

DICCIONARIO ABREVIADO

DEL

DERECHO CIVIL

VICENTE PABLO
GUTIERREZ
AMADOR
PLAZENCIA

MR. 61184

CS 1068986

~~21~~
8624

IMPRESA DE E. DE LA RIVA, HUERTAS, 58

R. 3017

DICCIONARIO ABREVIADO

DEL

DERECHO CIVIL

ESCRITO DE ACUERDO CON LA LEGISLACION VIGENTE,
ANTÍGUA Y MODERNA; DERECHO FORAL;
JURISPRUDENCIA CIVIL; NOVÍSIMAS LEYES HIPOTECARIA,
DEL MATRIMONIO Y DEL REGISTRO CIVIL,
DEL DESAHUCIO, DE AGUAS, ETC., ETC., CON ARREGLO
Á LA DOCTRINA
DE LOS MÁS EMINENTES TRATADISTAS
DEL DERECHO

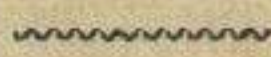
por

DON FERMIN ABELLA

Abogado y Director del periódico

EL CONSULTOR DE LOS AYUNTAMIENTOS Y DE LOS JUZGADOS MUNICIPALES

VICENTE PAPERAS
CALLE
ARQUITECTO
F. ABELLA



MADRID

ADMINISTRACION, CALLE DE LAS TORRES, 13, BAJO

1877



VICENTE PARRERA
GUILLEN
AL EDITOR

PRÓLOGO.

Cuatro ediciones llevamos publicadas en pocos años de nuestra obra *Manual enciclopédico teórico-práctico para los Juzgados municipales*, en la que tratamos extensamente todo lo relativo á la institucion de dichos Juzgados; deberes y atribuciones de los Jueces, Fiscales y Secretarios; forma de proceder y enjuiciar en lo civil, en lo criminal y en lo administrativo; Registro civil en sus diferentes ramos é incidencias, etc., acompañando la exposicion de la doctrina con más de 400 formularios ó modelos para toda clase de procedimientos, diligencias, juicios y demás actuaciones judiciales.

Pero restábanos algo que hacer para allanar en todas sus partes á aquellos funcionarios el cumplimiento de sus cargos, no ménos difíciles que expuestos á atraerles graves responsabilidades ante la ley; y esto es lo que precisamente nos proponemos realizar con el nuevo libro que hoy damos á luz.

Un gran número, mejor dicho, la inmensa mayoría de los Jueces, Fiscales y Secretarios municipales, des-

conocen en absoluto el Derecho civil, y no es fácil que, en el corto tiempo que les dejan libre el desempeño de sus cargos y sus propias ocupaciones, puedan aprender siquiera los principios generales de aquella importante y profunda ciencia, ni consultar en cada caso las diversas obras, tratados y diccionarios que, con gran extension comunmente, tratan de la materia, ni aún conocer tampoco si la ley que consultan está derogada ó modificada por las modernas Leyes Hipotecaria, del Matrimonio, del Desahucio, etc., etc.

Por otra parte, el Derecho civil es muy extenso; reina extraordinaria confusion entre las disposiciones que lo regulan; sus mismos principios son diferentes ó tienen diversa aplicacion segun las provincias ó comarcas, y esto hace doblemente necesario un trabajo donde todos los principios se hallen expuestos en conjunto.

No nos hemos propuesto escribir un tratado que se ajustara á todas esas circunstancias y que pudiera satisfacer todas las exigencias de los hombres peritos en el Derecho; no: pero hemos formado un breve compendio con arreglo á la doctrina de los mejores autores, en el que, aunque sucinto, se tratan sin embargo con la conveniente extension las instituciones y principios de más comun aplicacion en la vida, todo aquello que pueden necesitar conocer los Jueces municipales para el desempeño de sus cargos, los padres de familia para ajustarse á las disposiciones de la ley, y los propietarios y los hombres de negocios para resolver las mil dudas y cuestiones que todos los dias se les presentan en el curso de los asuntos y cuya solucion breve y sencilla, pero siempre exacta, hallarán en este libro para todos los casos.

Á los mismos Letrados les es por extremo útil esta clase de prontuarios; pues evitándoles el consultar

obras de gran extension en un momento de vacilacion ó duda, les presentan la solucion en cuatro líneas cuya lectura les basta para recordar en todos sus detalles y aplicacion práctica el punto del Derecho sobre el que desean resolver ó contestar en aquel instante, ahorrán-
doles de esta manera un tiempo precioso.

Para cumplir en lo posible el fin que nos proponemos al publicar este libro, hemos procurado emplear en todo él un lenguaje claro y sencillo, con objeto de que comprendan fácilmente todos los principios y todas las cuestiones áun las personas más ajenas á los estudios y elucubraciones jurídicas, cuidando de resumir la doctrina con tanta precision y exactitud como concision, lo cual en muchas materias nos ha presentado no poca dificultad.

Como quiera que todos los ramos del Derecho están íntimamente ligados entre sí, es muy comun en los autores tratar, al ocuparse del civil, de puntos que si en realidad no pertenecen á la esfera de aquél guardan sin embargo con él relacion más ó menos directa: nosotros hemos prescindido completamente de este método para circunscribirnos más á nuestro objeto y dar mayor amplitud á las materias y doctrinas genuinamente propias de la índole de esta obra.

Por último diremos que hemos adoptado la forma de Diccionario porque, aunque no sea la más lógica y usual en una obra didáctica, es por otra parte la más adecuada para la consulta y estudio abreviado de determinados casos del momento, que es para lo que principalmente deseamos sirva este libro como ya queda indicado.

Para terminar: los habituales lectores de *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados municipales*, y otro gran número de personas que no lo son,

saben que tenemos años há establecido un CENTRO JURÍDICO encargado expresamente de evacuar las consultas de Derecho civil, ajenas por su naturaleza á la índole del periódico esencialmente administrativa. Al publicar, pues, un libro exclusivamente de Derecho civil, hem os creído conveniente pedir su cooperacion á dos de los Letrados de dicho Centro, los Sres. D. Rosendo Macaya y D. Gumersindo Cordovés, y cumplimos un grato deber de justicia consignando aquí sus nombres y dándoles las gracias por la inteligencia con que han secundado nuestros propósitos en este trabajo, que deseamos merezca, si no el aplauso, al ménos el aprecio de nuestros lectores.

DICCIONARIO ABREVIADO
DEL
DERECHO CIVIL.

Abadengo. Lo perteneciente al señorío, territorio ó jurisdicción del Abad. Igual nombre llevaba antiguamente el poseedor de abadía. En algunas leyes se usa abadengo en sentido de *manos muertas*.

Abadesa. La Superiora de una Comunidad de religiosas. La mujer que por derecho de sucesión posee alguna abadía con frutos secularizados.

Abadía. La dignidad de Abad y la iglesia, monasterio, territorio, jurisdicción, bienes y rentas pertenecientes á un Abad. En algunas provincias, principalmente en Galicia, se conoce por abadía el derecho nacido solo de la costumbre que tienen los Curas párrocos de exigir á sus feligreses, con ocasión de su muerte, cierto tributo sobre los bienes muebles ó semovientes relictos.

Abandono al brazo seglar. Era la entrega por el Juez eclesiástico de un individuo de su fuero, condenado conforme al Derecho canónico por delitos no eclesiásticos, al Juez seglar ordinario para que le impusiera las penas del Derecho común. No tiene ya esto lugar desde la publicación del

decreto de 6 de Diciembre de 1868 sobre unificación de fueros.

Abandono de bienes. Tiene lugar cuando los dueños de las cosas muebles ó raíces abandonan las que les pertenecen, sin ánimo de conservarlas ni de recuperarlas. (Leyes 49 y 50, tít. 33, Partida 3.^a).

Para que dicho acto surta efecto es indispensable que las cosas hayan sido *realmente* abandonadas y que su dueño haya querido hacerlo libre y espontáneamente sin un apremio ó temor grave. No se hallan ciertamente en este caso las arrojadas al mar en una tempestad para aligerar la nave, ni las desamparadas en otro inminente peligro. Después del abandono no cabe el arrepentimiento si otro las hubiese ocupado ya. Según la precitada ley 50, el dueño de una cosa inmueble, que haya manifestado intención de perderla, no la perderá mientras no salga materialmente de ella. Finalmente, el abandono no se presume sino mediante la prueba de ciertos actos que demuestren la voluntad del dueño en dicho sentido, ó permitan creer que tal ha sido la voluntad del dueño.—V. *Ocupacion*.

El propietario que no procura recuperar una cosa que le pertenece, poseída por otro con justo título y buena fe, presúmese que la abandona y, pasados cierto número de años, pierde el derecho de reclamarla al poseedor, que la adquiere por el trascurso del tiempo. El acreedor que deja pasar cierto tiempo sin exigir el pago de la deuda, pierde el derecho de reclamarla.—V. *Prescripcion*.

No se presume el abandono contra el propietario que se ausenta por largo tiempo sin encargarse á nadie sus heredas (1), ni tampoco contra el que, estando presente, no las cultiva por negligencia ó descuido.—V. *Ocupacion, Gestion ó Administracion de negocios, Posesion, Cosas, Bienes y Prescripcion*.

Abandono de bienes hipotecarios. El que hace el tercer poseedor de ellos al ser requerido al pago de la deuda

(1) Ley 26, tít. 12, Partida 5.^a

dentro de los diez dias contados desde el siguiente al requerimiento. (Arts. 128 al 130 de la Ley Hipotecaria).—V. *Hipotecas*.

Abandono de consorte. No cabe entre los cónyuges otra separacion que el divorcio canónico ó el establecido en la Ley de Matrimonio civil, sin que les sea permitido separarse por mútuo consentimiento y ménos abandonar el un cónyuge al otro por su sola voluntad y sin motivo legítimo aprobado por la autoridad competente. El cónyuge que se viere abandonado tiene accion para obligar al consorte culpable á volver á hacer vida comun con él y á que le indemnice de los daños y perjuicios que le han sido causados.—V. *Matrimonio y Divorcio*.

Abandono de cosas aseguradas. Tiene lugar en caso de *siniestro* marítimo *mayor* por parte del asegurado en favor del asegurador, que viene obligado á dar por entero la cantidad asegurada, sin cuyo requisito aquél no podrá reclamar de éste el importe del seguro. (Véanse arts. 900 al 929 del Código de Comercio).—V. *Cosas y Seguro*.

Tiene lugar en las Aduanas cuando el dueño de las mercancías las cede á la Hacienda mediante la tasacion que, segun dictámen de los Vistas, debe servir como tipo de adeudo. Puede ser expreso ó tácito.

Abandono de minas. Es voluntario el abandono de minas cuando media renuncia ó se presume por la ley. En el primer caso el concesionario ó registrador hace renuncia de la mina con arreglo á lo dispuesto en el art. 62 de la Ley de Minas de 6 de Julio de 1859, y se verifica el segundo cuando no guarda las reglas establecidas en los arts. 50 al 53 de la propia ley. El abandono, que por la ley precitada y la de 4 de Marzo de 1868 que la adicionó, hacía caducar la concesion de la mina, segun el R. D. de 29 de Diciembre de 1868 aprobando las bases generales para una nueva legislacion de minas, no produce tal efecto, pues en él se ha limitado la caducidad á solo el caso de que el dueño deje de satisfacer el importe de un año del cánon que le corresponde.—V. *Minas y Ocupacion*.

Abandono de personas. Los padres que desecharen á un niño *ú otro de mayor edad* no tengan más poder en ellos ni en sus bienes en vida ni en muerte. (Leyes 1.^a y 2.^a, tít. 23, lib. 4.^o del Fuero Real). Segun la ley 4.^a, tít. 20, Partida 4.^a, el padre ó madre que abandonare á sus hijos pierde el poderío que han sobre ellos, sin que los primeros queden libres de sus deberes respecto de éstos, á no ser en el caso de pobreza extremada declarada tal por sentencia (1); habiendo establecido el Tribunal Supremo de Justicia que, segun dispone la ley 4.^a, tít. 20, Partida 4.^a, para que el padre ó madre pierdan el *poderío* que han sobre sus hijos es necesario que por *vergüenza ó cruelezza ó maldad* los desamparen siendo pequeños, echándolos á las puertas de las *eglesias* é de los *hospitales*, é de los otros lugares; y que una vez así abandonados no pueden despues volverlos á su poder. Esta ley, como de carácter penal y odioso, debe aplicarse segun sus literales palabras, sin dar á éstas una extension mayor de la que en sí tienen. (Sentencia de 18 de Setiembre de 1865.) Tales padres no tendrán accion para reclamar á sus hijos de las personas que los hubiesen recogido, ni pedir en tiempo alguno que se les entreguen, aunque ofrecieren sufragar los gastos ocasionados, á ménos que el abandono hubiese sido efecto de extrema necesidad (2). Para los efectos penales del abandono de niños véase el art. 501 del Código penal vigente.

El abandono de personas mayores de siete años puede constituir un hecho punible cuando se encuentren en estado de locura ó estén impedidos de manera que no puedan proveer á sus necesidades. En el núm. 11 del art. 603 del referido Código se establece una sancion penal contra «los que »no socorrieren ó auxiliaren á una persona que encontraren »en despoblado herida ó en peligro de perecer cuando pudieren hacerlo sin detrimento propio, á no ser que esta »omision constituya delito.»

(1) Ley 5.^a, tít. 37, lib. 7.^o de la Nov. Recop.

(2) Ley 6.^a, tít. 36, lib. 7.^o de la Nov. Recop.

El abandonar el padre al hijo demente, ó éste á aquél, es causa de desheredacion con arreglo á la ley 11, tít. 7.º, Partida 6.ª

Abdicacion. En Derecho civil conócese la de la pátria primitiva para adoptar otra.—V. *Naturaleza y Naturalizacion*.—En Aragon es lo mismo que revocacion.—V. *Renuncia*.

Abejar. El lugar donde están las colmenas en que las abejas crían y labran la miel y la cera, y tambien el conjunto de las propias colmenas.

Abejas. Hay que tener presente, al tratar de las abejas, los principios establecidos en el artículo *Caza* sobre la aprehension de los animales y el respeto que merece la propiedad particular.

Segun la ley 2.ª, tít. 4.º, lib. 8.º del Fuero-Juzgo, el que construía un colmenar en poblado debía trasladarlo á otro punto si las abejas hacían daño á algun vecino ó á los animales.

La ley 17, tít. 4.º, lib. 3.º del Fuero Real establece que, si un enjambre de abejas se para en un árbol, ántes que del dueño de éste serán del que primero las *tomase, é encerrase*, pudiendo empero el primero, ántes de la aprehension, prohibir la entrada en su propiedad, pero no al señor de cuya colmena salieran las abejas que va persiguiendo, porque *éste, miéntras va tras sus abejas por las recobrar, no pierde el derecho que en ellas había*.

En la ley 22, tít. 28, Partida 3.ª, se consigna que, si un enjambre de abejas para en el árbol de algun hombre, que no pueda decir que son suyas hasta que las encerrare en colmena ú otra cosa, debiéndose entender lo propio de los panales que hará suyos el dueño, no en cuanto estén allí, sino cuando los tome y las adquiriera, pudiendo impedir, estando presente, que nadie se apodere de los enjambres y panales. Si el dueño de un enjambre de abejas que han volado de la colmena, las perdiese de vista ó estuviesen tan distantes que no las pudiera *prender ni seguir*, pierde la propiedad, que adquiere el primer ocupante.

El art. 7.º del R. D. de 3 de Mayo de 1834 previene que la caza que cayere del aire en tierra de propiedad, ó entrare en ella despues de herida, pertenece al dueño ó arrendatario de la tierra y no al cazador, conforme á la ley 17, tít. 28, Partida 3.ª

Cualesquiera alteraciones que esta ley haya podido producir en el derecho antiguo, siempre es dable sentar: 1.º que queda plenamente garantida la propiedad de las abejas, cuyo dueño conserva el dominio sobre ellas, aunque huyan del colmenar y se posen en finca ajena, miéntras vaya en su seguimiento y no las pierda de vista; y 2.º que realmente se ha introducido la modificacion de que nadie tiene el derecho de penetrar en heredad ajena para recobrar las abejas salidas de su colmenar, á ménos que el dueño de la primera lo permitiera, á no ser en una tierra abierta y sin sembrar, en cuyo caso, si el dueño denegare su permiso, podría solicitarse el de la autoridad municipal ó judicial.—

V. Ocupacion y Caza.

Abintestato. Locucion latina empleada en castellano para significar *sin testamento*; cuando uno muere sin testamento se dice que ha muerto *abintestato*. Exprésase, además, con esta locucion el procedimiento judicial sobre herencia y adjudicacion de bienes del que muere sin testamento. Conócese por heredero *abintestato* al que lo es de uno que muere sin testamento, y por sucesion *abintestato* la que tiene lugar por disposicion de la ley en defecto de disposicion testamentaria.—V. *Sucesion intestada*.

Abogado. Gozan de este título los Doctores y Licenciados en Derecho que se dedican á ilustrar á los clientes con sus dictámenes y consejos y á defenderlos en juicio por escrito ó de palabra. La Ley de Enjuiciamiento llama á los Abogados *Letrados*, y en las Partidas se les denomina *Voceros*.

La intervencion de los Letrados es indispensable en todos los negocios en general, *pues sin su firma no podrá proveerse sobre ninguna solicitud que se aduzca*: está prohibida en los actos de conciliacion, en los juicios verbales y de

faltas y es potestativa en los actos de jurisdicción voluntaria y en los juicios de menor cuantía. (Arts. 19 de la Ley de Enjuiciamiento civil, y 855 y 856 de la Ley orgánica del Poder judicial.)

No es obligatoria la dirección de Abogado en los asuntos contencioso-administrativos que se ventilan ante las Comisiones provinciales; y respecto de los que se contienden ante el Consejo de Estado hay que advertir que las partes contrarias á la Administración estarán representadas y serán defendidas por Abogados del Consejo, que lo son los incorporados al Colegio de Madrid que tengan abierto su bufete, pudiendo la Sección permitir que las partes se defiendan por sí mismas en los negocios donde no creyere necesaria la intervención de cofrades (1).

La honrosa profesión de la abogacía ha sido objeto por parte del legislador de numerosas disposiciones encaminadas á contribuir á su lustre y á mantener su crédito y prestigio. Así que son necesarios rigurosos ejercicios académicos para la obtención del título de Licenciado, y es indispensable que los Letrados que viven en una misma población se colegien. Son obligaciones inherentes al ejercicio de la profesión la prohibición de revelar los secretos y abandonar las defensas después de comenzadas, la obligación de no poder hacer convenios con los Procuradores sobre la participación en los honorarios, ni con los clientes el pacto de *quota litis*, que, según declaración del Tribunal Supremo, lo mismo está vedado al Abogado que firma los escritos en el pleito que al que dirige ó de otro modo patrocina á la parte; la de defender gratuitamente á los pobres, y, por último, la obligación de pagar con el duplo los daños y costas que cause por su malicia, culpa, negligencia ó impericia. Está asimismo terminantemente prohibido ayudar á una parte en la segunda instancia habiendo ayudado en la contraria en la primera; ayudar ó aconsejar á ambas en un mismo negocio; alegar leyes falsas, etc.

(1) Arts. 27, 28, 252 al 255 del reglamento de 30 de Diciembre de 1846, sobre el modo de proceder en el Consejo de Estado.

Abogado de pobres. Los Abogados tienen la obligación ineludible de defender gratuitamente á los pobres, tomada esta palabra en sentido legal (art. 866 de la Ley Orgánica del Poder judicial): y á fin de que el gravámen esté bien repartido, las Juntas de gobierno del Colegio de Abogados deben establecer las reglas que consideren más equitativas para los turnos en el repartimiento de los pleitos y causas de pobres; en los pueblos cabezas de partido que no hubiese Colegio de Abogados se lleva el repartimiento de los negocios de pobres por el Secretario del Tribunal, bajo la inspección del más moderno.

Abogado titular. Conócese bajo esta denominación á los Abogados especialmente autorizados por los Ayuntamientos y otras Corporaciones para dar dictámenes y defenderlos en sus negocios. A más de la asignación que dichas Corporaciones les señalan, tienen derecho, cuando ganan el pleito que les ha sido confiado, á las costas de la parte contraria.

Abolengo. La ascendencia de abuelos y antepasados. La sucesión de los descendientes en los bienes de que disfrutaron sus ascendientes; y los propios bienes de la herencia ó patrimonio procedente de los abuelos.—V. *Retracto de abolengo*.

Abonado. El individuo que inspira confianza por su caudal y crédito; y también el que por su buena reputación merece ser creído judicial y extrajudicialmente.—V. *Abono de testigos*.

Abonador. El que abona al fiador, obligándose en su defecto á responder por él; es, por tanto, un fiador subsidiario. El que se presenta á responder ante el Juez del cumplimiento de la obligación del deudor principal. Son comprendidos en esta denominación los que abonan á otros, asegurando sus buenas cualidades, riqueza, honradez, etc.; pero claro es que al hacer tal no se constituyen fiadores.

Abono de personas. La información que tiene lugar en los asuntos civiles y criminales, por medio de testigos,

acerca de las circunstancias que concurren en una persona ó sobre algun particular referente á la misma.

Abono de testigos. No surtiendo efecto en un procedimiento las declaraciones hechas por testigos, sin citacion de la parte contraria, á fin de dar fuerza á aquéllas cuando éstos no pueden ratificarse en sus dichos por haber fallecido ú otra causa, se concede el recurso de abono de testigos, que consiste en la justificacion de su idoneidad y veracidad, que en las causas criminales debe tener lugar con arreglo á lo dispuesto en la R. O. de 8 de Marzo de 1840.

Asimismo se emplea el abono de testigos para justificar la semejanza de las firmas puestas por los testigos en un testamento cerrado con las legítimas, cuando no pueden declarar por fallecimiento ú otra causa; y se verificará segun se previene en el art. 1.393 de la Ley de Enjuiciamiento civil.—V. *Testigos*.

Abrevadero. V. *Servidumbres*.

Abuelo V. *Parentesco*.

Accesion. Es el derecho que, en virtud de la propiedad de una cosa, tiene su dueño sobre lo que produce y sobre lo que se le une accesoriamente.

Accesion de los productos de los bienes. El dueño de una cosa lo es de sus frutos, pudiendo ser éstos *naturales*, como los productos espontáneos de la tierra y los de los animales; *industriales*, que no produce la tierra sino con el auxilio del cultivo y del trabajo del hombre, y *civiles*, que son las rentas que provienen no de la cosa misma sino con ocasion de ella, en virtud de una convencion legal. Los frutos de los animales pertenecen al dueño de la hembra, y no al del macho, por seguir al vientre (1).—V. *Frutos*.

Accesion por incorporacion natural ó artificial de los bienes inmuebles al derecho de propiedad, se entiende á lo que á ella se incorpora natural ó artificialmente. Como principio general podemos decir que cede al suelo cuanto al suelo se une, pues que la accesion sigue á lo principal. En los bie-

(1) Ley 25, tit. 28, Partida 3.^a

nes inmuebles la accesion puede tener lugar *naturalmente* de los siguientes modos: 1.º, por aluvion. Es el incremento que dan los rios á una heredad confinante con lo que quitan á otros, perteneciendo al dueño del fundo á que se une (1). Pertenece á los dueños de los terrenos confinantes con los arroyos, torrentes, rios y lagos el acrecentamiento que reciben paulatinamente por la accesion ó sedimentacion de las aguas (2). 2.º Por fuerza manifiesta del rio, que es el incremento de las propiedades por una avenida que se lleva parte de una heredad y la agrega á otra, no adquiriéndola el dueño de ésta á ménos que estuviere tanto tiempo que arraigasen los árboles en el terreno á que se unieron, debiendo en este caso el dueño de éste indemnizar á juicio de peritos el menoscabo sufrido al de la heredad incorporada (3). (Véanse los arts. 81, 86 y 87 de la Ley de Aguas de 3 de Agosto de 1866). 3.º Por formacion de islas. Las que por sucesiva acumulacion de arrastres superiores se van formando en los rios pertenecen á los dueños de las riberas ú orillas más cercanas á cada una, ó á las de ambas riberas si la isla se hallare en medio del rio, dividiéndose entónces longitudinalmente por mitad; pero si distase de una ribera más que de otra, será únicamente dueño suyo el de la ribera más cercana (4). 4.º Por mutacion de cáuce. Los cáuces de los rios, que queden abandonados por variar naturalmente el curso de las aguas, pertenecen á los dueños de los terrenos en toda su longitud respectiva (5). Cuando un rio navegable ó flotable, variando naturalmente de direccion, se abra un nuevo cáuce en heredad privada, este cáuce entrará en dominio público, recobrándolo el dueño de la heredad siempre que las aguas volviesen á dejarlo en seco, ya naturalmente, ya por virtud de trabajos al efecto (6). Mas los

(1) Ley 26.

(2) Ley de 3 de Agosto de 1866.

(3) Ley 26.

(4) Art. 83 de la ley de 3 de Agosto de 1866. V. art. 81.

(5) Art. 78.

(6) Art. 79.

terrenos accidentalmente inundados continuarán siendo propiedad de los dueños respectivos (1).

Tiene lugar artificialmente la accesion á los bienes inmuebles: 1.º por edificacion. El que construye un edificio en solar propio, pero con materiales ajenos, obrando de buena fe, deberá abonar á su dueño el duplo de su valor; pero si es con mala fe además deberá abonar el importe de los daños que se le hubieren ocasionado á éste (2). El que edificare en suelo ajeno con materiales propios tendrá derecho á que el dueño de aquél le indemnice del valor de éstos si obra de buena fe, pudiendo retener entre tanto el edificio; pero lo perderá todo si obrase de mala fe (3). 2.º Por plantacion y siembra. La plantacion y siembra ceden al suelo, mas el dueño de la heredad que plantó ó sembró la ajena debe abonar el importe de su valor, tanto si obró de buena como de mala fe. El que plantó ó sembró en la heredad ajena obrando de buena fe tendrá derecho á que se le indemnice del valor de la planta ó grano; mas obrando de mala fe pierde el dominio de una y otro luégo que arraiguen (4). Plantados los árboles en los linderos de dos heredades, pertenecerán al dueño de aquella en que tengan las raíces, aunque las ramas cuelguen sobre la otra, en cuyo caso debe permitir el dueño de ésta al que lo es de los árboles la entrada en la heredad por tres dias á fin de recoger los frutos (5).

Accesion por incorporacion á los bienes muebles.—

Aplicase aquí la regla de que, siguiendo lo accesorio á lo principal, el dueño de lo principal debe satisfacer el valor de lo accesorio. Puede tener lugar: 1.º, por *conjuncion*, que consiste en la union de una cosa á otra, perteneciendo cada una á distinto dueño: si se ha hecho por soldadura, siendo de distinto metal y susceptible de separacion, vuelven las cosas á

(1) Art. 77 de la ley de 3 de Agosto de 1866.

(2) Ley 16, tít. 2.º, y ley 38, tít. 28, Partida 3.ª

(3) Leyes 41 y 42.

(4) Ley 43.

(5) Leyes 43 y 18.

sus primitivos dueños. En la pintura el lienzo cede á ella, mediando buena fe, perdiéndose aquélla en el caso contrario. En los restantes casos de adjuncion rige la regla de que lo accesorio sigue á lo principal; mas en cuanto á la cuestion de propiedad hállase establecido que, si el dueño de lo principal hizo la agregacion de buena fe, debe abonar el valor de lo agregado á su antiguo dueño; en el caso contrario abonará los daños y perjuicios ocasionados al mismo; pero verificada la adjuncion por el dueño de lo accesorio, que erróneamente se creía serlo de lo principal, tiene derecho á ser indemnizado por el dueño de éste, perdiendo el dominio de lo agregado en caso de mala fe (1). 2.º Por *commistion* ó confusion. La *commistion* es la reunion de cosas sólidas, y la confusion la de las líquidas. Pudiendo separarse las cosas mezcladas, cada uno permanece dueño de la que era suya, no siendo otra su voluntad, mas no pudiendo separarse; proviniendo la union de la voluntad de ambos ó de caso fortuito, divídese la masa formada en proporcion de la cantidad y calidad de la materia que cada uno tenía. Hecha por uno solo procede que éste á su costa haga la separacion, si es realizable, y no siéndolo, deberá abonar el precio al que no intervino en la mezcla (2). 3.º Por *especificacion*, que consiste en la formacion de una nueva especie con materia ajena. No pudiendo volver las cosas al primitivo estado, adquírelas el especificante, que queda obligado á satisfacer al dueño de ellas su estimacion; mas pudiendo volver, pertenecen al dueño de la materia, á condicion de abonar al especificante los gastos del trabajo y su formacion, mediando buena fe; si éste la tuviere mala pierde la obra y el trabajo (3).

Accion. Al medio que las leyes otorgan para reclamar en juicio lo que á cada cual pertenece, se denomina *accion*. En este libro hablaremos por incidencia de algunas acciones; pero el exámen minucioso de cada una de ellas, sus

(1) Leyes 35, 36 y 37.

(2) Ley 34.

(3) Ley 33.

clases, los derechos de que se originan y la manera de ejercitarlas, corresponde á los tratados de procedimientos judiciales, y en ellos se desenvuelven con la conveniente extension.

Accion estimatoria ó *quanti minoris*.—V. *Compra-venta*.

Accion hipotecaria. (*Prescripcion de la*) Se establece en el art. 134 de la Ley Hipotecaria que la accion de este nombre prescribirá á los veinte años, contados desde que pueda ejercitarse con arreglo al título inscrito. Con este terminante precepto han cesado las cuestiones suscitadas entre los juristas respecto á la extension que debía darse á la Ley de Toro (1), que fijaba en treinta años la duracion de la accion que tenía por origen una obligacion garantida con hipoteca.—V. *Prescripcion*.

Accion redhibitoria.—V. *Compra-venta*.

Acciones rescisorias y resolutorias. Con arreglo á lo dispuesto en el art. 36 de la Ley Hipotecaria, las acciones rescisorias y resolutorias no se dan contra tercero que haya inscrito los títulos de sus respectivos derechos, conforme á lo prevenido en aquélla. Se exceptúan de esta regla: 1.º, las acciones rescisorias y resolutorias que deban su origen á causas que consten explícitamente en el Registro; 2.º, las acciones rescisorias de enajenaciones hechas en fraude de acreedores, en los casos siguientes: cuando la segunda enajenacion haya sido hecha por título lucrativo, y cuando el tercero haya sido cómplice en el fraude. En estos dos casos prescribirá la accion al año, contado desde el dia de la enajenacion fraudulenta. En consecuencia de lo expuesto, no se anularán ni rescindirán los contratos en perjuicio de tercero que haya inscrito su derecho por ninguna de las causas siguientes:

1.ª Por revocacion de donaciones en los casos permitidos por la ley, excepto el de no cumplir el donatario condiciones inscritas en el Registro.

(1) Ley 5.ª, tit. 8.º, lib. 11 de la Nov. Recop.

2.^a Por causa de retracto legal en la venta ó derecho de tanteo en la enfitéusis.

3.^a Por no haberse pagado todo ó parte del precio de la cosa vendida, si no consta en la inscripcion haberse aplazado el pago.

4.^a Por la doble venta de una misma cosa, cuando alguna de ellas no hubiere sido inscrita.

5.^a Por causa de lesion enorme ó enormísima.

6.^a Por efecto de la *restitucion in integrum* á favor de los que disfrutaban este beneficio.

7.^a Por enajenaciones verificadas en fraude de acreedores.

8.^a Por efecto de cualesquiera otras acciones que las leyes ó fueros especiales conceden á determinadas personas para rescindir contratos en virtud de causas que no consten expresamente de la inscripcion.

Cuando la accion rescisoria ó resolutoria no se pueda dirigir contra el tercero, se podrá ejercitar la personal correspondiente para la indemnizacion de daños y perjuicios por el que los hubiere causado (1).

El cumplimiento de las condiciones suspensivas, resolutorias ó rescisorias de los actos ó contratos inscritos, se hará constar en el Registro, bien por nota marginal, si se consuma la adquisicion del derecho, ó por una nueva inscripcion á favor de quien corresponda, si la resolucion ó rescision llega á verificarse (2).

Aceptacion de la herencia. El hecho de la sucesion envuelve dos elementos; la *declaracion*, ó sea el llamamiento del heredero por el testamento ó por la ley, que es como el título para adquirir; y el *modo*, ó sea la aceptacion del llamado á la herencia. Tanto el heredero testamentario como el abintestato pueden aceptar ó repudiar la herencia, bastando que tengan capacidad, siendo forzosos, á la muerte del testador, y necesitándola, siendo extraños, al otorga-

(1) Arts. 36 y 37 de la Ley Hipotecaria.

(2) Art. 16 de id.

miento de la última voluntad, al fallecimiento del testador y en el acto de la adición (1).

La adición ó aceptación de la herencia puede hacerse expresa ó tácitamente: del primer modo, cuando de palabra ó en instrumento público ó privado manifiesta que acepta la herencia, y del segundo cuando, sin declaración directa, ejecuta ciertos actos que hacen presumir su propósito de adirla, como si se apodera de las cosas hereditarias y obra en ellas como señor, á ménos que proteste de que su intervención no es con ánimo de ser heredero sino con el fin de que las cosas no sufran el menor detrimento.

Únicamente pueden aceptar la herencia, por tener este acto el carácter de un cuasi-contrato, los que pueden obligarse; y no pueden aceptarla los menores de siete años, los incapacitados mental ó legalmente, como los locos, idiotas y pródigos, declarados tales, aunque por unos y otros pueden hacerlo sus padres y guardadores, los cuales suplirán el consentimiento; los que, sin estar incapacitados, tengan siete años y no pasen de catorce. Los que tengan esta edad y no lleguen á los veinticinco podrán adir por sí la herencia, caso de no tener padre ó curador, aunque quedándoles á salvo el derecho á la *restitucion in integrum*. La mujer casada no puede repudiar herencia *extestamento* ó *abintestato* sin licencia de su marido, aunque sí aceptarla á beneficio de inventario y no de otra manera (2).

El heredero, una vez verificada la aceptación, se subroga, no solo en las acciones y derechos de su antecesor, sino en todas sus cargas, deudas y responsabilidades, las que queda obligado á satisfacer por aquel hecho (3). Mas como esto era causa de que muchos se abstuviesen de aceptar herencias por temor de que el pasivo en ellas superase al activo, se introdujeron los beneficios de *deliberar* y de *inventario*.

Consiste el primero en la concesion de un plazo dentro del cual puede el heredero resolver, con conocimiento de

(1) Ley 22, tit. 3.º, Partida 6.ª

(2) Ley 50 de Toro.

(3) Ley 10, tit. 6.º, Partida 6.ª

causa, si le conviene ó no aceptar la herencia (1). El Juez puede otorgar el término de cien dias, que puede ampliar hasta nueve meses; trascurrido este último, se entiende desechada. En todo ese tiempo no puede el heredero disponer del caudal á no ser para impedir que se pierda. Renunciando la herencia debe devolverla como la recibió, con el valor de lo vendido, aunque esto último no puede hacerse sino mediando justa causa y con mandamiento del Juez.

Beneficio de inventario. Es como escritura que se hace de los bienes del finado en favor del heredero, para que no se le pueda obligar por tal concepto á responder de las deudas de aquél sino hasta donde alcancen sus bienes (2). Para que aproveche debe empezar el inventario dentro de los treinta dias siguientes al en que el heredero sepa que lo es, y estar terminado en tres meses si todos los bienes radican en el mismo punto: mas si se encuentran en distintos, se dispone del término de un año; y si pasan esos plazos respectivamente, se considera renunciado el beneficio y al heredero sujeto á las consecuencias de la aceptación de la herencia de una manera pura.

El inventario debe hacerse por Escribano público, previa citacion de los herederos, cónyuge del difunto, si existiera, y legatarios; y si éstos no concurriesen, con asistencia de tres testigos de buena fama. En el inventario ha de constar todo lo que pertenecía al finado, y ha de hacerse judicialmente con arreglo al art. 407 y sus concordantes de la Ley de Enjuiciamiento civil cuando la herencia está intervenida, cuando lo solicita parte legítima, cuando los herederos están ausentes y no hay quien los represente legítimamente, cuando son menores ó incapacitados, no habiendo dispuesto otra cosa el testador, y cuando lo solicita algun acreedor.

Los efectos principales del beneficio de inventario son: hacer que el heredero no esté obligado á satisfacer más que

(1) Ley 1.^a

(2) Ley 5.^a

aquello que conste haber recibido de su antecesor; que no se confundan las acciones y bienes del heredero y fallecido, y que no esté obligado el heredero á satisfacer las mandas hasta despues de cubiertas las deudas.—V. *Herencia, Sucesion y Heredero*.

Acequia. V. *Aguas y Servidumbres*.

Acrecer. (*Derecho de*) Las Leyes de Partida han hablado con poca extension de este derecho; la 33, tít. 9.^o, Partida 6.^a, se ocupa de él, aunque solo con referencia á los legados, si bien los autores le amplían á las herencias y mejoras, y algunos á las mandas. Faltando entre nosotros el motivo que le hizo obligatorio en Roma, existe solo por la voluntad del testador.

Consiste el derecho de acrecer en la accion que compete al coheredero, comejorado y colegatario llamado juntamente á una misma herencia, mejora ó manda, para suceder en la porcion del coheredero, comejorado ó colegatario que resulte vacante por haberla renunciado ó por haber muerto ántes que el testador ó por no haber obtenido, por cualquiera otra causa, su parte de herencia, legado ó mejora. Como se ve es requisito indispensable, para que este derecho nazca, que el coheredero, comejorado ó colegatario no hayan adquirido derecho alguno, pues de otra suerte le transmitirían á sus respectivos sucesores.

Es requisito tambien absolutamente preciso para que tenga lugar el derecho de acrecer, ó mejor, es condicion de él, que haya verdadera conjuncion, que existe cuando dos ó más son llamados á una misma cosa y fallece uno de ellos. Entónces esta parte vacante acrece á los demás.

La referida ley dice que la manda se hace *ayuntadamente de esta manera: mando á fulano é á fulana tantos maravedis ó tal cosa nombrándolos todos, uno á uno separadamente, cuantos fuesen aquellos á quien lo mandasse. Et apartadamente... como si dijese: mando á fulano tal mi viña, et despues desso dijese en aquel mismo testamento que manda aquella misma viña á otro, é despues á otro*

nombrando cada uno de ellos por sí.—V. Sucesion, Herencia y Heredero.

Acreedor. V. *Obligaciones.*

Acreedor hipotecario. El contrato de hipoteca es accesorio y subsidiario de otro principal; y el que busca aquélla como garantía de su crédito obtiene más que las facilidades de pago que ofrecen las circunstancias personales del deudor, la seguridad que da la misma hipoteca. El acreedor hipotecario puede reclamar del tercer poseedor de los bienes hipotecados el pago de la parte de crédito asegurado con los que aquél posee, si al vencimiento del plazo no lo verifica el deudor despues de requerido judicialmente ó por Notario. Requerido el tercer poseedor por uno de esos medios, deberá verificar el pago del crédito con los intereses correspondientes ó desamparar los bienes hipotecados. Si el tercer poseedor no paga ni desampara los bienes, será responsable con los suyos propios, á más de los hipotecados, de los intereses devengados desde el requerimiento y de las costas á que por su morosidad diere lugar. Si desampara los bienes hipotecados, se considerarán éstos en poder del deudor, á fin de que pueda dirigirse contra ellos el procedimiento ejecutivo. Lo que dejamos dicho es aplicable al caso en que deje de pagarse una parte del capital. Cuando vence el plazo para el pago de la deuda, el acreedor podrá pedir que se despache mandamiento de ejecucion contra todos los bienes hipotecados, estén ó no en poder de uno ó varios terceros poseedores; pero éstos no podrán ser requeridos para el pago sino despues de haberlo sido el deudor y no haberlo realizado: cada uno de los terceros poseedores será considerado, si se opusiese, como parte en el procedimiento respecto de los bienes hipotecados que posea, y se entenderán con el mismo y el deudor las diligencias relativas al embargo y venta de dichos bienes (1).

Si el tercer poseedor de la finca hipotecada pagare el crédito hipotecario, se subrogará en lugar del acreedor y podrá

(1) Arts. 127 al 134 de la Ley Hipotecaria.

exigir su reembolso del deudor, si ya no se hubiese descontado su importe del precio en que hubiese adquirido la finca (1).

El crédito hipotecario puede enajenarse ó cederse á un tercero en todo ó en parte, siempre que se haga en escritura pública de que se dé conocimiento al deudor y que se inscriba en el Registro. El deudor no queda obligado por este contrato á más que lo que estuviese por el suyo, y el cesionario se subrogará en todos los derechos del cedente (2).—

V. *Hipoteca*.

Acreeedor refaccionario. Se conoce con este nombre el que ha dado dinero para la reparacion ó construccion de un edificio, el cual ántes de la ley del 61 tenía hipoteca tácita legal privilegiada, con arreglo á la legislacion de Partidas (3), sobre las fincas objeto de la refaccion. Habiendo desaparecido las hipotecas tácitas, el acreeedor refaccionario solo tiene hoy derecho á la anotacion preventiva para que su derecho quede garantido.—V. *Anotaciones preventivas*.

Acueducto. V. *Servidumbres*.

Adicion de la herencia. V. *Cuasi-contratos*.

Adicción in diem. (*l'acto de*) V. *Compraventa*.

Adjudicacion. V. *Particion de herencia*.

Adolescencia. V. *Edad*.

Adopcion. Segun la Ley de Partida (4) la adopcion vale tanto como prohiamiento, que «es una manera que establecieron las leyes, por la cual pueden los homes ser fijos de otros magüer no lo sean naturalmente.» La palabra *adopcion* en sentido lato comprende la arrogacion y la adopcion, y en sentido estricto tan solo la adopcion propiamente dicha ó en especie. Por de pronto considerémosla en sentido general. Si la adopcion imita á la naturaleza y exige términos hábiles, no todas las personas podrán emplearla. Hállanse en este caso los que tienen un impedimento *natural*

(1) Art. 105 del reglamento.

(2) Art. 153 de la Ley Hipotecaria.

(3) Ley 26, tit. 13, Partida 5.^a

(4) Ley 1.^a, tit. 16, Partida 4.^a

para la procreacion, pero no si proviene de accidente ó enfermedad; los que no tienen diez y ocho años más que el adoptado como hijo ó treinta y seis años más que el que lo fuese como nieto; los ordenados *in sacris*, ni los que han hecho voto solemne de castidad (1); las mujeres, á no ser que hubieren perdido un hijo en defensa del Rey ó de la pátria, mediando real licencia (2); los que se hallan todavía bajo la pátria potestad (3); los que no gozaren de buena reputacion (4) y los que ya tienen descendientes legítimos (5), segun dispone el Fuero Real, pues las Partidas no establecen la prohibicion de un modo terminante.

Derecho foral. En Aragon el padre que tiene hijos legítimos puede adoptar á cualquier extraño. (*Fuero único. De actionibus y observ. 27 De general. privil.*)

Arrogacion. La arrogacion es un acto en virtud del cual, mediante autorizacion real, se sujetan á la pátria potestad los que están fuera de la misma (6); tiene lugar con autorizacion real, mediando justa causa, siendo el arrogado menor de catorce años, el consentimiento del arrogador y el del arrogado (7), debiendo obligarse el primero á restituir los bienes del segundo, si muriere ántes de la pubertad, á sus herederos legítimos. No pueden ser arrogados los infantes (8), ni los guardadores podrán arrogar á los que han sido sus pupilos hasta que sean mayores de edad, requiriéndose entónces autorizacion real (9). Adquiere el arrogador el derecho de la pátria potestad sobre el arrogado, correspondiéndole asimismo el usufructo de los bienes del segundo durante la arrogacion (10). A su vez el arrogado tiene derecho á suceder por testamento y abintestato en los bienes del

(1) Leyes 2.^a y 3.^a, tit. 16, Partida 4.^a, y 3.^a, tit. 22, lib. 4.^o del Fuero Real.

(2) Ley 2.^a, tit. 16, Partida 4.^a

(3) Ley 2.^a, tit. 16, Partida 4.^a

(4) Ley 4.^a, tit. 16, Partida 4.^a

(5) Ley 1.^a, tit. 21, lib. 4.^o del Fuero Real, y ley 4.^a, tit. 16, Partida 4.^a

(6) Ley 7.^a, tit. 7.^o, Partida 4.^a

(7) Ley 4.^a, tit. 16, Partida 4.^a

(8) Ley 4.^a, id. id. id. id.

(9) Ley 6.^a, id. id. id. id.

(10) Ley 7.^a, id. id. id. id.

arrogador, á ménos que tuviera ascendientes ó descendientes, pues entónces solamente le correspondería el tercio en el primer caso, y el quinto en el segundo (1), y á no ser desheredado ni emancipado sin justa causa, debiendo devolverle el arrogador todos sus bienes; mas si en la desheredacion no concurriera dicha circunstancia, corresponderán al arrogado todas las ganancias ménos el usufructo y la cuarta parte de los bienes del arrogador, pero si tuviere descendientes legítimos obtendría tan solo la quinta parte (2).

Adopcion en especie. La adopcion es el acto de recibir, mediante autorizacion judicial, por hijos á los que están en la pátria potestad de su padre legítimo (3), requiriéndose por tanto la intervencion del Juez y el consentimiento del padre, el del adoptante y el del adoptado, pudiendo ser el de éste tácito.

Pueden adoptar los que tienen capacidad para arrogar. Cuando el adoptante es un ascendiente varon, de línea paterna ó materna, la adopcion se llama plena, transfiriendo la pátria potestad; en la ménos plena permanece la misma en el padre natural. (Leyes 9.^a y 10, tít. 16, Partida 4.^a) Segun la legislacion de Partida, el adoptado tenía derecho á la sucesion abintestato del adoptante, áun en concurrencia con otros hijos; pero disponiendo la ley 1.^a, tít. 20, lib. 10 de la Nov. Recop. que los ascendientes sean herederos forzosos á falta de descendientes, los hijos adoptivos entrarán á suceder en defecto de aquéllos y éstos. La adopcion de expósitos no reclamados por sus padres, y la de los huérfanos abandonados, que tiene lugar con tanta frecuencia, debe otorgarse por las Juntas de Beneficencia.—V. *Pátria potestad*.

Adveracion de testamento. Para que el testamento abierto que se otorga en Aragon ante el Párroco y dos testigos sea válido, es necesario que sea adverado. La *adveracion*, que tiene lugar á instancia de los albaceas ó de cual-

(1) Ley 8.^a, tít. 16, Partida 4.^a

(2) Ley 8.^a, tít. 16, Partida 4.^a y ley 7.^a

(3) Leyes 1.^a y 9.^a, tít. 16, Partida 4.^a

quiera interesado en el testamento, se lleva á cabo presentándose el Párroco y los testigos presenciales de aquél á las puertas de la iglesia parroquial ante el Juez ordinario y dos testigos. El Juez, con el libro de los Santos Evangelios delante, manda leer á presencia de todos el testamento otorgado en aquella forma, y despues de jurar los que concurrieron al acto que es la verdadera disposicion del testador, el Notario extiende la oportuna acta, insertando aquélla y firmándola todos los presentes (1). El testamento así adverado puede ser redargüido de falso, en cuyo caso debe confirmarse con la ritualidad establecida en el Fuero.—V. *Testamento en Aragon.*

Afinidad. V. *Parentesco.*

Aguas del mar. La mar se divide en alta, cerrada y litoral. La primera es la que media entre los grandes continentes del mundo; su uso es comun á todos los hombres y á todas las naciones, sin que sea susceptible de apropiacion por parte de nadie. La segunda es la que se halla rodeada por territorio de un mismo Estado, y puede cerrarse (golfos, radas, bahías, ensenadas) siendo de la condicion del territorio que le rodea. La tercera es la que baña las costas de una nacion, y sobre ella se extiende la jurisdicción del Estado. A diferencia de la alta mar, el litoral, si bien es de uso público con las limitaciones establecidas, es susceptible de apropiacion por parte del Estado, segun previene la Ley de Aguas de 3 de Agosto de 1866, que regula tan importante materia en nuestro Derecho civil (2).

En su art. 1.º se declaran de dominio nacional y uso público las costas, el mar litoral y las playas.

Las costas ó fronteras marítimas comprenden sus obras, ensenadas, calas, radas, bahías y puertos.

Tienen la consideracion de puertos marítimos las rías y las desembocaduras de los rios hasta donde se internan las

(1) Observ. 19, *De fide instrum.*; Fuero 1, 2 y 3, *De test.*

(2) En nuestro *Manual de la legislacion de aguas, expropiacion y colonias agrícolas*, tratamos con la debida extension de cuanto concierne á las aguas, y á él remitimos á nuestros lectores.

embarcaciones de cabotaje y altura que hacen el comercio-marítimo (1). Se entiende por mar litoral el comprendido en la zona de las dos leguas ó seis millas de la costa, y dentro de él la navegación es comun á todos los buques nacionales ó extranjeros, con sujecion á las leyes y reglamentos especiales dictados, y la pesca á flote es exclusiva de los matriculados ó mareantes españoles, miéntras subsista el privilegio que actualmente gozan (2). El uso del agua del mar es público, quedando sujeto en cuanto á la fabricacion de la sal á lo que prescribían las leyes de Hacienda (3).

Se entiende por playa el espacio que alternativamente cubren y descubren las aguas en el movimiento de la marea: donde ésta no fuese sensible, empieza la playa por la parte de tierra en la línea á donde llegan las aguas en las tormentas ó temporales ordinarios; su uso es público, y todos pueden pasearse en ellas, lavarse, bañarse, embarcarse y desembarcar para paseos de recreo, tender y enjugar ropas y redes, bañar ganados, etc. (4). Ya no tiene vigor la teoría de la Ley de Partidas (5), segun la cual las riberas del mar no tenían otro dueño que el que las ocupara. Al presente el Estado es dueño de las costas, playas, puertos y desembocaduras de los rios, y en ellas no se podrán ejecutar obras nuevas, ni construir edificio alguno sin la competente autorizacion, que se concede por causas de utilidad pública (6).—V. *Costa*.

Aguas subterráneas. Pertenece al dueño de un prédio en plena propiedad las aguas subterráneas que en él hubiere obtenido por medio de pozos ordinarios, cualquiera que sea el aparato empleado para extraerlas; y podrá abrir libremente pozos y establecer artificios para elevar las aguas dentro de sus fincas, aunque con ello resultasen amenguadas las de sus vecinos. Deberá, sin embargo, guardarse la

(1) Art. 2.º de la ley de 3 de Agosto de 1866.

(2) Arts. 12 y 14.

(3) Art. 16.

(4) Arts. 1.º y 17.

(5) Leyes 3.ª y 4.ª, tít. 28, Partida 3.ª

(6) Art. 18 de la ley de 3 de Agosto de 1866.

distancia de dos metros entre pozo y pozo dentro de las poblaciones y de 15 metros en el campo entre la nueva escavacion y los pozos, estanques, fuentes y acequias permanentes de los vecinos (1).

El que buscare el alumbramiento de aguas subterráneas por medio de pozos artesianos ó por socavones ó galerías, si las hallase é hiciere surgir á la superficie del terreno, será dueño de ellas á perpetuidad, con tal que no distraiga ó aparte aguas públicas de su corriente natural, sin perder su derecho aunque salgan de la línea en que vieron la luz mientras construyese acueducto para las mismas en los prédios inferiores que atraviesen (2).

En las aguas alumbradas que por sobrantes corriesen libremente y fuesen aprovechadas por los prédios inferiores á virtud de obras permanentes, ó bien por division continua ó de turno y tandeo, por tiempo de veinte años á ciencia y paciencia del alumbrador dueño de ellas, podrán los tales prédios inferiores continuar aprovechándolas indefinidamente (3). Los prédios inferiormente situados que por su posicion y mayor proximidad al nacimiento tuvieren preferencia para el aprovechamiento eventual, sin ponerlo en práctica, le perderán relativamente á los más bajos y lejanos que por espacio de un año y un dia hubiesen consecutivamente aprovechado aquellas aguas (4).

Para hacer calicatas en busca de aguas subterráneas en terrenos de propiedad particular es indispensable obtener licencia expresa de sus dueños, y la del Gobernador de la provincia para hacerlos en terreno del Estado ó del comun de algun pueblo (5). Las labores de que nos hemos ocupado no podrán ejecutarse á menor distancia de 40 metros de edificios ajenos, ni de un ferro-carril ó carretera, ni á menos de 100 metros de otro alumbramiento ó fuente, canal,

(1) Arts. 45 y 46 de la ley de 3 Agosto de 1866.

(2) Art. 48.

(3) Art. 64.

(4) Art. 65.

(5) Art. 51.

acequia ó abrevadero público, sin la licencia correspondiente de los dueños, ó en su caso de los Ayuntamientos, previa formación de expediente; ni dentro de la zona de los puntos fortificados sin permiso de la autoridad militar, ni dentro de una pertenencia minera sin previa estipulación de resarcimiento de perjuicios (1).

Aguas vivas, manantiales y corrientes. Son públicas ó del dominio público: 1.º las aguas que nacen continua ó discontinuamente en terrenos del mismo dominio; 2.º las de los rios; y 3.º las continuas y discontinuas de manantiales y arroyos que corren por sus cáuces naturales (2). Mientras las aguas corran por sus cáuces naturales y públicos, todos podrán usar de ellas para beber, lavar ropas, vasijas y cualesquiera otra clase de objetos, bañarse y abrevar ó bañar caballerías y ganados, con sujecion á los reglamentos y bandos de policía municipal (3). Si las aguas apartadas artificialmente de sus cáuces naturales y públicos discurriesen por canales, acequias ó acueductos descubiertos, aunque pertenezcan á concesionarios particulares, todos podrán hacer uso de ellas en la forma prevenida (4).

Todos pueden pescar en los cáuces públicos, á condicion de no embarazar la navegacion y flotacion, y tambien en los canales, acequias ó acueductos para la conduccion de aguas públicas, á no ser que el concesionario de éstas se haya reservado este derecho exclusivamente (5).

Tanto en los prédios de los particulares como en los de propiedad del Estado, de las provincias ó de los pueblos, las aguas que en ellos nacen continua ó discontinuamente pertenecen al dueño respectivo para su uso y aprovechamiento mientras discurren por los mismos prédios. Las no aprovechadas que despues de haber salido del prédio de su nacimiento entran á correr por otro prédio de propiedad

(1) Art. 50 de la ley de 3 de Agosto de 1866.

(2) Art. 33.

(3) Art. 166.

(4) Arts. 167 y 168.

(5) Arts. 169 y 170.

privada, las hace suyas el dueño de éste para su aprovechamiento eventual, luégo el inmediatamente inferior y así sucesivamente. Estos aprovechamientos eventuales podrá interrumpirlos el dueño del prédio en que nace el agua por empezar á aprovecharla él, aún cuando los inferiores las hubiesen usado por mayor tiempo de un año y un dia, ó construido obras para su mejor servicio. Unicamente pierde aquél el derecho á la interrupcion cuando alguno ó algunos de éstos, ó de los prédios colindantes, hubiesen aplicado las aguas sin interrupcion por tiempo de veinte años, adquiriendo así el derecho de aprovecharlas indefinidamente. Lo propio sucederá cuando, trascurridos veinte años de la publicacion de la Ley de Aguas, el dueño del prédio del nacimiento de unas aguas, despues de haber empezado á usarlas ó consumirlas en todo ó en parte, interrumpiese su aprovechamiento por espacio de un año y un dia consecutivos, adquiriendo el derecho quien ó quienes por igual espacio de un año y un dia las hubieran aprovechado, consumiéndolas total ó parcialmente (1). Sin embargo, el dueño del prédio del nacimiento conservará siempre el derecho á emplear las aguas dentro del mismo prédio como fuerza motriz ó en otros usos que no produzcan merma apreciable en el caudal (2).—V. *Cosa y Rios*.

Aguas pluviales. Pertenece al dueño de un prédio las aguas pluviales que caen ó se recogen en el mismo mientras discurren por él, y podrá construir algibes y cisternas para conservarlas, no perjudicando al público ni á tercero (3); mas si discudiesen por torrentes y ramblas, cuyos cáuces sean del dominio público, pertenecerán á este dominio, incumbiendo entónces al Ayuntamiento y Gobernador autorizar en terrenos públicos dichas construcciones (4).—V. *Cosa*.

Aguas minero-medicinales. El dominio de estas aguas se adquiere por los mismos medios que el de las aguas su-

(1) Arts. 34, 39, 41 y 42 de la ley de 3 de Agosto de 1866.

(2) Art. 42.

(3) Art. 30.

(4) Arts. 31 y 32.

perficiales y subterráneas, siendo del dueño del prédio en que nacen si las utiliza, ó del descubridor si las diera aplicación conforme á los reglamentos sanitarios (1).—V. *Cosa*.

Ajuste ó contrato de obras. V. *Arrendamiento*.

Alimentos. Lo que se da á alguna persona para su manutención y subsistencia, ó sea la comida, la bebida, el vestido, el calzado, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad (2). Son naturales los que se limitan á lo necesario para subsistir, y civiles los que se extienden á lo que exigen las circunstancias del que los presta y del que los recibe.

Los padres vienen obligados á alimentar á los hijos legítimos y aún á los naturales, en proporción á sus facultades (3). La manutención de los hijos corresponde á la sociedad conyugal. Pero disuelta la misma, á la madre corresponde exclusivamente criar y alimentar á los hijos hasta los tres años, que si fuese pobre deberá ser mantenida por el padre (4); desde dicha edad en adelante tal obligación incumbe á éste. Disuelto el matrimonio por divorcio, el cónyuge culpable deberá atender á la alimentación, cualquiera que sea la edad de los hijos, y el inocente tiene el derecho de retenerles bajo su vigilancia; mas si el primero fuese pobre y el segundo rico, éste deberá cargar con dicha obligación (5). Siendo el padre pobre y la madre rica, á ésta corresponde alimentar á los hijos. El padre viene obligado á alimentar á sus hijos legítimos, á los legitimados, á los adoptivos y á los naturales reconocidos, por más que algunos, fundados en el Derecho canónico, y en la ley 5.^a, tit. 19, Partida 4.^a, pretenden que tal obligación debe ser extensiva á los hijos ilegítimos. Si la madre tuviera medios para ello, la comprende esta obligación en toda su extensión. Pero en defecto de padres, ó cuando éstos carecen de medios, corresponde por su orden á los abuelos paternos la alimenta-

(1) Art. 43 de la ley de 3 de Agosto de 1866.

(2) Ley 2.^a, tit. 19, Partida 4.^a, y ley 5.^a, tit. 33, Partida 7.^a

(3) Leyes 2.^a, y 5.^a, tit. 19, Partida 4.^a

(4) Ley 3.^a, tit. 8.^o, lib. 3.^o del Fuero Real, y ley 3.^a, tit. 19, Partida 4.^a

(5) Ley 4.^a, tit. 19, Partida 4.^a

cion de los hijos legítimos y naturales reconocidos, y respecto de los demás ilegítimos incumbe tal obligacion solamente á los maternos, por ser siempre la madre cierta; así se desprende del art. 63 de la Ley de Matrimonio civil. El recurrente deberá probar que sus padres carecen absolutamente de medios para que la obligacion de alimentos recaiga en los abuelos. (Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de 7 de Setiembre de 1860.)

La obligacion de satisfacer alimentos se extenderá en defecto de ascendientes ó descendientes, ó por su imposibilidad de satisfacerlos, á los hermanos legítimos, hermanos externos ó consanguíneos, ó por el órden con que van mencionados (1).

La obligacion de dar alimentos será recíproca, debiendo ser los mismos proporcionados al caudal del que les diere y á las necesidades de quien los recibiere; serán exigibles desde que los necesitare para subsistir la persona que tuviere derecho á percibirlos, y no se extinguirá solamente por la renuncia del interesado.

Los alimentos se reducirán ó aumentarán proporcionalmente segun el aumento ó disminucion que sufrieren las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos. Y aquél tendrá que vivir en compañía de éste si justificase no poder cumplir de otro modo su obligacion por la escasez de su fortuna (2).

Los esposos débense mutuamente alimentos durante el matrimonio y aunque se hayan separado por providencia judicial, en cuyo caso, si el marido es culpable, prestará á su mujer alimentos civiles, y los naturales si lo fuere ésta. (Reales cédulas de 22 de Marzo de 1787 y 18 de Marzo de 1804.)

Disuelto el matrimonio por la muerte del marido, sus he-

(1) Art. 77 de la Ley de Matrimonio civil. En su virtud ha quedado resuelta la cuestion de si un hermano debe dar alimentos al otro hermano pobre.

(2) Arts. 74 y 78 de la Ley del Matrimonio.

rederos, durante la proindivision del caudal, deben dar alimentos á la viuda que quedara embarazada, aunque la hayan restituido la dote y tenga con que alimentarse. Si no queda embarazada, ni con hijos en su compañía, y no ha llevado dote, no tienen los herederos dicha obligacion; pero si la hubiese llevado, deberán prestarla alimentos miéntras no se restituya la dote. En caso de separacion ó disolucion del matrimonio, si el marido no puede restituir toda la dote en los plazos legales ó convencionales, debe hacer el Juez que pague lo que pueda de modo que le quede alguna cosa para vivir, dando caucion de que la pagará tan pronto como pueda (1).

Cesará la obligacion de dar alimentos: cuando la fortuna del que tuviere obligacion de darlos se hubiere reducido hasta el punto de que éste no pudiera satisfacerlos sin desatender sus necesidades precisas y las de su familia; cuando el que hubiere de recibirlos haya mejorado de fortuna hasta el punto de no serle necesarios para su subsistencia; cuando el mismo hubiere cometido alguna falta por la que legalmente le pueda desheredar el obligado á satisfacerlos, y cuando el que los hubiere de percibir fuere descendiente ó hermano del que los hubiere de satisfacer y la necesidad de aquél proviniera de mala conducta ó falta de aplicacion al trabajo, miéntras que esta causa subsistiere (2).

Jurisprudencia. La obligacion que impone la ley 2.^a, tít. 19, Partida 4.^a á los hijos de alimentar á sus padres, se entiende cuando éstos carecen absolutamente de medios de subsistencia. (Sentencia de 16 de Abril de 1859.) Aunque las leyes imponen á los padres la obligacion de alimentar á los hijos, se entiende, sin embargo, limitada al caso en que éstos no tienen medios de subsistir de lo suyo, ó de su industria ó trabajo. (Sentencia de 28 de Febrero de 1860.) Debe considerarse una excepcion el caso de un hijo mayor de

(1) Ley 32, tít. 11, Partida 4.^a

(2) Art. 75 de la Ley del Matrimonio.

edad que tiene la robustez necesaria para trabajar y sabe un oficio. (Sentencia de 25 de Febrero de 1860.) Las prescripciones relativas á los alimentos naturales no deben aplicarse á las civiles, que han de prestarse conforme á la obligacion contraida. (Sentencia de 15 de Enero de 1866.) Muerto el marido se extingue toda obligacion en él de prestar alimentos á su mujer. (Sentencia de 9 de Julio de 1874.)

Derecho foral. En Aragon, segun el Fuero 1.º y 2.º, *De aliment.*, el cónyuge sobreviviente viene obligado á dar alimentos al hijo y tambien al hijastro, y los hijos naturales solo podrán reclamar alimentos viviendo sus padres. (Fuero único, *De natis et damnato evitu*, lib. 5.º; y *observ.* 25, *De gener. privil.*, lib. 2.º)—V. *Pátria potestad.*

Albaceas. V. *Testamentarios.*

Alveo. Alveo ó cáuce natural de las corrientes de aguas pluviales es el terreno que éstas cubren durante sus avenidas ordinarias, en barrancos, ramblas ú otras vías naturales. Dichos cáuces naturales son del dominio público cuando no pertenecen al privado, correspondiendo á éste el atravesar fincas del dominio privado, el cual no autoriza para construir en ellos obras que puedan hacer variar el curso natural de dichas aguas en perjuicio de tercero (1).

Alveo ó cáuce natural de un arroyo ó rio es el terreno que cubren sus aguas en las mayores crecidas ordinarias. Los álveos de todos los arroyos pertenecen á los dueños de las heredades ó de los terrenos que atraviesen. Son de dominio público los álveos en terreno público, de los arroyos por donde corren aguas manantiales. Corresponden tambien al dominio público los álveos ó cáuces naturales de los rios (2). El terreno que en los lagos, lagunas y charcas ocupan las aguas en su mayor altura ordinaria constituye el álveo, que corresponde á los dueños de las fincas colindantes si no perteneciere al Estado ó á algun particular (3). Los cáuces ó ace-

(1) Arts. 66 al 69 de la ley de 3 de Agosto de 1866.

(2) Arts. 70, 71 y 72.

(3) Arts. 74 y 75.

quias por donde se conducen las aguas que sirven de motor á cualquier clase de maquinaria, no pertenecen á los dueños de los artefactos en cuyo beneficio se hayan construido ó abierto, mientras no se pruebe legalmente; y no existiendo esta prueba, solo les corresponde la servidumbre de acueducto con sus consecuencias, ó sea con el derecho de impedir que los poseedores ribereños les disminuyan el caudal de agua que necesitan para el ejercicio de aquéllos (1).—
V. Aguas vivas, manantiales y corrientes, Aguas pluviales, Caza, Cáuce y Rios.

Amonestaciones. *V. Matrimonio canónico.*

Animales. *V. Ocupacion, Caza y Pesca.*

Anotaciones preventivas. Con esta denominacion ha sustituido la Ley Hipotecaria las *hipotecas judiciales*. Responde la *anotacion preventiva*, no solo á la necesidad de adoptar precauciones que impidan al deudor ó litigante hacer imposible en su dia el cumplimiento de una sentencia ejecutoria ó constituirse en el caso de no tener bienes con que responder á las reclamaciones justas que contra él se dirijan, sino tambien á la de asegurar ciertos derechos reales ya existentes, pero que no se hallan en el caso de ser inscritos, bien por no ser aún definitivos, ó porque su verdadera importancia no está todavía determinada.

Pueden pedir anotacion preventiva de sus respectivos derechos en el Registro publico correspondiente (2):

Primero. El que demandare en juicio la propiedad de bienes inmuebles ó la constitucion, declaracion, modificacion ó extincion de cualquiera derecho real.

Segundo. El que en juicio ejecutivo obtuviere á su favor mandamiento de embargo que se haya hecho efectivo en bienes raíces del deudor.

Tercero. El que en cualquier juicio obtuviere sentencia ejecutoria condenando al demandado, la cual debe llevarse

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de Junio de 1865.

(2) Art. 42 de la Ley Hipotecaria y sus concordantes del reglamento.

á efecto por los trámites establecidos en el tít. 18, parte primera de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Cuarto. El que demandando en juicio ordinario el cumplimiento de cualquiera obligacion, obtuviere con arreglo á las leyes providencia, ordenando el secuestro ó prohibiendo la enajenacion de bienes inmuebles.

Quinto. El que propusiere demanda con objeto de obtener alguna de las providencias expresadas en el número cuarto del art. 2.º de la Ley Hipotecaria.—V. *Inscripcion hipotecaria*.

Sexto. El legatario que no tenga derecho, segun las leyes, á promover el juicio de testamentaria.

Sétimo. El acreedor refaccionario, miéntras duren las obras que sean objeto de la refaccion.

Octavo. El que presentare en el oficio del Registro algun título cuya inscripcion no pueda hacerse definitivamente por falta de algun requisito subsanable, ó por imposibilidad del Registrador.

Noveno. El que en cualquiera otro caso tuviere derecho á exigir anotacion preventiva, conforme á lo dispuesto en la ley.

En el caso del número primero no podrá hacerse la anotacion preventiva sino cuando se ordene por providencia judicial, dictada á instancia de parte legítima. Tambien será necesaria esa providencia en el caso de los números segundo y quinto (1).

El legatario que no tenga derecho á promover el juicio de testamentaria, podrá pedir en cualquier tiempo anotacion preventiva sobre la cosa legada, si fuese determinada é inmueble; si el legado no fuere de especie puede exigir el legatario la anotacion de su valor sobre cualesquiera bienes raíces de la herencia dentro de los ciento ochenta dias siguientes á la muerte del testador, presentando en el Registro en ambos casos el título en que se funde el derecho. El legatario de género ó cantidad no podrá exigir su anotacion

(1) Art. 43 de la Ley Hipotecaria.

sobre bienes inmuebles legados especialmente á otros, y no podrá impedir que otro de la misma clase obtenga, dentro del plazo legal, otra anotacion á su favor sobre los mismos bienes ya anotados. Y no habiendo impedimento legal, podrá el heredero inscribir á su favor, dentro de los expresados ciento ochenta dias, los bienes hereditarios, con tal que renuncien de escritura pública todos los legatarios á su derecho de anotacion, ó se les notifique con treinta dias de anticipacion la solicitud de aquél (1).

El legatario que obtuviere anotacion preventiva será preferido á los acreedores del heredero que haya aceptado la herencia sin beneficio de inventario y á cualquiera otro que adquiera posteriormente algun derecho á los bienes anotados: igual preferencia tendrá sobre los demás legatarios que no hayan hecho uso de su derecho dentro del expresado plazo. No utilizando este mismo plazo, solo podrá exigirse la anotacion sobre los bienes de la herencia que subsistan en poder del heredero (2).

La anotacion preventiva de los legados y de los créditos refaccionarios no se decretará judicialmente sin audiencia prévia y sumaria de los que puedan tener interés en contradecirla. La de los primeros podrá hacerse por convenio entre las partes, ó por mandato judicial (3).

El acreedor refaccionario podrá pedir anotacion sobre la finca refaccionada por las cantidades que de una vez ó sucesivamente anticipare, presentando el contrato por escrito que en cualquiera forma legal haya celebrado con el deudor, la cual surtirá respecto al crédito los efectos de la hipoteca. No es preciso que conste fijamente la cantidad anticipada, bastan los datos suficientes para que pueda liquidarse al terminar las obras. No se hará la anotacion cuando la finca que va á ser objeto de ella estuviere afecta á obligaciones reales inscritas, sin que preceda acuerdo en escritura pública, respecto al objeto de la refaccion, entre el

(1) Arts. 45 al 50 de la Ley Hipotecaria.

(2) Arts. 50 al 55.

(3) Arts. 55 y 56.

propietario y las personas á cuyo favor están constituidas aquellas obligaciones, cuidándose siempre de hacer constar el valor que tuviere la finca refaccionada ántes de empezar las obras. El acreedor refaccionario será considerado como hipotecario respecto á la diferencia del precio dado á la finca refaccionada ántes de las obras y el que tuviere despues (1).

El art. 65 de la ley que examinamos dice que son *faltas subsanables* las que afectan á la validez del mismo título sin producir necesariamente la nulidad de la obligacion en él constituida; y en este caso, que el Registrador suspenderá la inscripcion y extenderá anotacion preventiva si la solicita el que presente el título. Añade que son faltas insubsanables las que producen necesariamente la nulidad de la obligacion, denegándose en este caso la inscripcion sin poder verificarse la anotacion preventiva. Contra la calificacion hecha por el Registrador en el caso primero pueden reclamar gubernativamente los interesados, sin perjuicio de acudir, si quieren, á los Tribunales de justicia, con arreglo á lo dispuesto en los arts. 66 y 68.

Cuando la anotacion preventiva de un derecho se convierta en inscripcion definitiva del mismo, surtirá ésta sus efectos desde la fecha de la anotacion; y ésta será nula cuando por ella no pueda venirse en conocimiento de la finca ó derecho anotado, de la persona á quien afecte la anotacion, ó de la fecha de ésta (2).

De la extincion de las inscripciones y anotaciones preventivas. La Ley Hipotecaria no ha introducido en esta materia tan profundos cambios como en otras de nuestro Derecho civil. El principio dominante en toda ella, y que se halla transcrito al art. 77, es que las inscripciones no se extinguen en cuanto á tercero sino por cancelacion ó por la inscripcion de la transferencia del dominio ó derecho real inscrito á otra persona.

(1) Arts. 59 al 65 de la Ley Hipotecaria.

(2) Arts. 70 y 76.

Cancelar es una palabra que tanto significa en Derecho como anular ó dejar sin efecto la autoridad de un instrumento público. La cancelacion de las inscripciones y anotaciones preventivas puede ser total ó parcial. Podrá pedirse y deberá ordenarse la última en los casos siguientes (1):

1.º Cuando se extinga por completo el inmueble objeto de la inscripcion.

2.º Cuando se extinga tambien por completo el derecho inscrito.

3.º Cuando se declare la nulidad del título en cuya virtud se haya hecho la inscripcion.

4.º Cuando se declare la nulidad de la inscripcion por falta de alguno de sus requisitos esenciales.

La cancelacion parcial podrá pedirse y deberá decretarse (2):

1.º Cuando se reduzca el inmueble objeto de la inscripcion ó anotacion preventiva.

2.º Cuando se reduzca el derecho inscrito á favor del dueño de la finca gravada.

Las inscripciones ó anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública, no se cancelarán sino por providencia ejecutoria, contra la que no penda recurso de casacion, ó por otra escritura en que se exprese el consentimiento para otorgarla. Las hechas en virtud de mandamiento judicial no se cancelarán sino por providencia ejecutoria que tenga el carácter referido. Las constituidas para garantizar títulos trasmisibles por endoso se cancelarán presentándose la escritura otorgada por los que hayan cobrado los créditos; y cuando garantizan títulos al portador no podrán cancelarse sino presentándose testimonio de la declaracion judicial de quedar extinguidas todas las obligaciones aseguradas. Cuando la inscripcion ó anotacion preventiva estuviere constituida por providencia judicial y convinieren los interesados en cancelarla, acudirán al Juez manifestán-

(1) Art. 79 de la Ley Hipotecaria.

(2) Art. 80.

dolo así, el cual accederá á esta pretension no habiendo perjuicio de tercero (1).

La anotacion á favor del legatario que no lo sea de especie caducará al año de su fecha; y si el legado no fuere exigible á los diez meses, se considerará subsistente la anotacion preventiva hasta dos meses despues en que pueda exigirse. Cuando ántes de extinguirse la anotacion preventiva resultare ser ineficaz para la seguridad del legado, podrá pedir el legatario que se constituya otra sobre bienes diferentes, siempre que los haya en la herencia (2).

El legatario de rentas ó pensiones periódicas impuestas por el testador á cargo de alguno de los herederos ó de otros legatarios, tendrá derecho, no declarando personal esa obligacion, á exigir, dentro de un año, que la anotacion preventiva, oportunamente constituida, se convierta en inscripcion. El heredero ó legatario gravado con la pension deberá constituir la hipoteca sobre los bienes anotados si se le adjudicaren, ó sobre otros de la misma herencia, correspondiendo la eleccion á dicho heredero ó legatario. El pensionista que no hubiese constituido anotacion preventiva, podrá exigir en cualquier tiempo la inscripcion hipotecaria de su derecho sobre los bienes de la herencia que subsistan en poder del heredero; y si hubiere obtenido anotacion preventiva, no podrá exigir que se le hipotequen otros bienes que los anotados, si éstos fueren suficientes para asegurar el legado (3).

Respecto al acreedor refaccionario, prescribe el art. 92 que la anotacion á su favor caducará á los sesenta dias de concluida la obra objeto de la refaccion; y el 93 que aquél podrá convertir su anotacion en inscripcion si al espirar ese plazo no estuviese aún pagado por completo de su crédito, por no haber vencido el plazo estipulado en el contrato. Si el plazo estuviese vencido, podrá el acreedor prorogarlo mediante la conversion de la anotacion en inscripcion, ó exigir el pago desde luégo. Para que esa conversion tenga lugar

(1) Arts. 82 y 83 de la Ley Hipotecaria.

(2) Arts. 86 y 87.

(3) Arts. 88 al 92.

hay que liquidar el crédito refaccionario, si no fuere líquido, y otorgar escritura pública, decidiéndose en juicio ordinario las cuestiones que surjan sobre la liquidación. Artículos 94 y 95.

La anotación exigida á consecuencia de no poderse verificar la inscripción por defectos subsanables del título presentado caducará á los sesenta días de su fecha; cuyo plazo podrá prorogarse hasta ciento ochenta, mediando justa causa y en virtud de providencia judicial. Así lo dispone el artículo 96.

Nulidad de las cancelaciones. Será nula la cancelación (1):

Primero. Cuando no dé claramente á conocer la inscripción ó anotación cancelada.

Segundo. Cuando no exprese el documento en virtud del que se haga la cancelación, los nombres de los otorgantes, del Notario, y la fecha del otorgamiento ó expedición de la providencia del Juez.

Tercero. Cuando no expresa el nombre de la persona á cuya instancia ó con cuyo consentimiento se verifique la cancelación.

Cuarto. Cuando haciéndose la cancelación á nombre de persona distinta de aquella á cuyo favor estuviere hecha la inscripción ó anotación, no resultare de la cancelación la representación con que haya obrado dicha persona.

Quinto. Cuando en la cancelación parcial no se dé claramente á conocer la parte del inmueble que haya desaparecido, ó la parte de la obligación que se extinga y la que subsista.

Sexto. Cuando habiéndose verificado la cancelación de una anotación en virtud de documento privado, no dé fe el Registrador de conocer á los que lo suscriban, ó á los testigos en su defecto.

Sétimo. Cuando no contenga la fecha de la presentación

(1) Art. 98 de la Ley Hipotecaria.

en el Registro del título en que se haya convenido ó mandado la cancelacion.

Puede declararse nula la cancelacion con perjuicio de tercero cuando se declare nulo, falso ó ineficaz el título en cuya virtud se hubiese hecho, cuando se haya verificado por error ó fraude, y cuando la haya decretado un Juez ó Tribunal incompetente. La cancelacion de toda inscripcion contendrá: 1.º la clase de documento en cuya virtud se haga; 2.º la fecha del documento y la de su presentacion en el Registro; 3.º el nombre del Juez, Tribunal ó autoridad que lo hubiese expedido, ó el Notario ante quien se haya otorgado; 4.º los nombres de los interesados en la inscripcion; 5.º la forma en que la cancelacion se haya hecho. Así se prescribe en el art. 104 de la ley, y con él damos por terminado el exámen de las anotaciones preventivas y de las cancelaciones.

Arras. La donacion que ofrece el esposo á la esposa en remuneracion de la dote, ó de sus cualidades personales. (Ley 2.^a, tít. 11, Partida 4.^a) Los autores se hallan divididos en la cuestion de si pueden constituirse ó aumentarse las arras despues del matrimonio: sostienen la afirmativa unos, fundados en que las arras son remuneratorias é idénticas á las donaciones *propter nuptias* (con motivo del matrimonio), establecidas por las Partidas, y otros la negativa, fijándose en que las arras constituyen donaciones simples de marido á mujer, prohibidas por el Derecho. La mujer adquiere el dominio de las arras, quedando en su poder despues de disuelto el matrimonio que se hubiere consumado, debiendo devolverlas en caso contrario al marido ó á sus herederos; en cuanto á su administracion, pertenece al marido, pero no podrá enajenar los bienes en que consista la donacion, aunque medie el consentimiento de su mujer. (Ley 2.^a, tít. 3.º, lib. 10 de la Nov. Recop., y ley 5.^a, tít. 2.º, lib. 3.º del Fuero Real.) El importe de las arras no puede exceder de la décima parte de los bienes del esposo, pudiendo asimismo prometer la cuota resultante en proporcion de los que tuviese á la disolucion del matrimonio. No es per-

mitido renunciar esta ley, imponiéndose la pena de privación de oficio al Escribano que interviniera en la renuncia. (Leyes 1.^a y 2.^a, tít. 2.^o, lib. 3.^o del Fuero Real, y leyes 1.^a y 7.^a, tít. 3.^o, lib. 10 de la Nov. Recop.) La mujer pierde el dominio de las arras por adulterio y por abandonar á su marido (ley 6.^a, tít. 2.^o, lib. 3.^o del Fuero Real), ó si despues de muerto éste viviese lujuriosamente (ley 9.^a, tít. 12). Ofrecidas las arras como aumento de dote, gozarán de hipoteca legal, existiendo en el caso contrario solo una obligacion personal, quedando á voluntad del marido constituir hipoteca ó no. (Arts. 168 y 178 de la Ley Hipotecaria.) Concurriendo en un mismo matrimonio arras y donacion esponsalicia, pueden la mujer y sus herederos elegir las primeras ó la segunda en el término de veinte dias desde que sean requeridos por los herederos del marido á los cuales pase el derecho de eleccion si aquéllos no lo hacen en el término legal (ley 7.^a, tít. 3.^o, lib. 10 de la Nov. Recop.); y si ambas donaciones hubiesen sido ofrecidas como aumento de dote, el marido solamente quedará obligado á constituir hipoteca legal por una de ellas, á eleccion de la mujer, ó á la suya, si ella no optara en el plazo de veinte dias, contados desde que se hizo la promesa. (Art. 179 de la Ley Hipotecaria.)

Derecho foral. En Cataluña no se conocen las arras de Castilla, existiendo en su lugar la donacion *excreix* ó esponsalicio ó *donatio propter nuptias*, que hace el prometido ó marido á la que es ó ha de ser su esposa, por razon de su virginidad (Constitucion 1.^a, lib. 6.^o, tít. 2.^o), siendo, segun Vives, correlativa á la dote. Opina Cardellach que es costumbre que el importe del *excreix* sea igual al dote libre de la mujer.

A la muerte del marido, la mujer, á más de recobrar su dote, goza del usufructo de toda la cantidad que se le concedió en esponsalicio, aunque pase á contraer segundas nupcias, debiendo prestar como usufructuaria la fianza correspondiente, reservándose la propiedad para los hijos del primer matrimonio.

Guarda semejanza con las arras de Castilla la donacion *propter nuptias* de Aragon, segun la cual, el marido está obligado á dotar decentemente á la mujer. Esta á la muerte del marido solo conserva el derecho de viudedad sobre esta dote, y si contrae segundas nupcias corresponde á los hijos del primer matrimonio, y en su defecto para los parientes. (*Obs.* 5.^a y 42, *de jure dot.*) El excreix, aumento ó firma de dote consiste en la cesion que hizo el marido de una parte de los bienes, que es costumbre sea la tercera, para asegurar la dote de la mujer. Esta adquiere la propiedad de lo donado bajo tal concepto cuando consiste en dinero, y por tanto, muerta la mujer, el marido no tendrá viudedad ni la firma de dote si no se pactó ó no se convino en considerar la firma como bienes sitios. (*Inst.*, art. 73.)

En Navarra conócense tambien las arras, consistiendo en donaciones hechas por el esposo á la esposa, que ésta adquiere una vez celebrado el matrimonio. No se puede dar de arras á las mujeres más de la octava parte de la dote por ellas aportada, siendo nula la renuncia hecha de la ley. La mujer hace suyas las arras, pudiendo disponer libremente de ellas, sin que esté obligada á reservarlas para hijos del primer matrimonio, supuesto que las adquiere para sí. (*Leyes* 1.^a y 2.^a, tít. 11, lib. 3.^o de la Nov. Recop. de Navarra.)—V. *Matrimonio*, pár. 4.^o

Arras en el contrato de compra-venta. V. *Compra-venta*.

Arrendamiento. (*Contrato de*) Es muy antiguo y de los que más interés y uso tienen en la vida: se funda en la necesidad que tienen los hombres de prestarse el uso de sus cosas é industrias; permite y facilita el movimiento y circulacion de los capitales, y abre anchas vías á la propiedad y á la industria.

Definen los autores el arrendamiento diciendo que es un contrato consensual bilateral, en virtud del cual una de las partes se obliga á ceder á la otra el uso de una cosa ó ciertas obras, ó á prestarla un servicio personal, recibiendo en

cambio una merced ó precio determinado, consistente en dinero contado (1).

Es consensual porque se perfecciona por el consentimiento, y bilateral porque desde luégo produce dos acciones.

Este contrato, como se desprende de la definicion que hemos dado, puede ser de arriendo de cosas, de servicios y de industrias. A la persona que da en arriendo una cosa se la llama *arrendador*; al que la recibe *arrendatario*; al arrendatario de prédios urbanos se le denomina *inquilino*, y *colono* al que lo es de prédios rústicos. Si el arriendo es de cosas muebles ó semovientes ó de casas, el contrato toma el nombre de alquiler; en cuyo caso se llama *dueño* al que cede la cosa é *inquilino* al que la aprovecha. Al que cede un buque en arriendo se le llama *fletante* y *fletador* al que le recibe; al que toma en arrendamiento rentas ú obras se le llama *asentista* ó *empresario*; al que presta un servicio por dias se le llama *jornalero*, y al que lo presta sin intermision en labores rurales ó en usos domésticos se le denomina *sirviente* ó *criado*.

El nombre de la merced ó precio varía tambien segun el objeto del arrendamiento; así se llama *arrendamiento*, *renta*, *inquilinato*, *alquiler*, *flete*, *jornal* y *salario*. En toda otra clase de conciertos, que se denominan comunmente *ajustes*, la recompensa se llama *precio*: pero en las profesiones la retribucion que por sus trabajos reciben los que las ejercen se conocen con el nombre de *honorarios*. En el Foro se emplean las palabras *locacion*, *conduccion*, ya para indicar los diferentes actos de dar y recibir en arriendo, ya para designar el mismo contrato de arrendamiento; así como tambien se llama *locador* al que da una cosa en arriendo y *conductor* al que la recibe.

Requisitos esenciales de este contrato. Lo son el consentimiento, la cosa, servicio ú obra, y la merced. Ha de concurrir el consentimiento con las cualidades que se exigen en los demás contratos, cuya materia se trata con ex-

(1) Ley 1.^a, tit. 8.^o, Partida 5.^a

tension en el artículo *Contratos*. Pueden arrendar y ser arrendatarios en general todos los que tienen capacidad para contratar: pero este derecho es más extenso que el de enajenar; así vemos que pueden arrendar libremente, aunque no enajenar del propio modo, el usufructuario, el guardador, el padre respecto á los bienes adventicios de sus hijos, el marido respecto de los de su mujer, etc. También existen limitaciones para recibir en arriendo los bienes y rentas públicas; pero esta materia tiene su lugar propio en el Derecho administrativo.

Pueden arrendarse todas las cosas que están en el comercio de los hombres (1), los servicios materiales, las obras, el trabajo ó la industria de la persona. También se pueden arrendar las cosas incorporales, como el usufructo de una heredad ú otra cosa semejante, el que concluye muerto el usufructuario; y el derecho de cobrar los usufructos y rentas del Estado ó del Municipio, como los arbitrios. Las cosas fungibles no son arrendables, porque consumiéndose por el uso no es posible devolver la misma cosa; exceptúan los autores el caso de que se arrienden para lujo ú ostentacion.

En este contrato ha de intervenir precio ó merced, porque de otro modo se confundiría con el *comodato*, en el que también se presta el uso de una cosa, pero gratuitamente. La merced ha de consistir en metálico ó en papel moneda; pero vale el pacto que se pone con frecuencia en el arriendo de tierras de que se ha de pagar en frutos, siempre que de antemano se fije la cantidad en que aquélla ha de consistir, pues ha de ser proporcionada al producto que se saca de la cosa arrendada, porque en otro caso, interviniendo lesion en más de la mitad, habrá lugar á la rescision.

Arrendamiento de cosas muebles ó semovientes. El dueño de ellas, *alquilador*, debe entregarlas en buen estado á fin de que sirvan al objeto para que se destinan; debe manifestar los vicios que tengan, pues no haciéndolo, aun-

(1) Ley 3.^a

que los ignorase, debe responder de los perjuicios que se originen.

El arrendatario debe devolver la cosa tal y como la recibió. Debe usar de ella en la forma que hubieren convenido ambos contrayentes. Si el arriendo consistiese en bestias de labor, que se entregaron con una labranza á condicion de devolver tantas cabezas como recibió, deberá hacerlo así reponiendo las que falten, ó su valor, atendida la época en que se celebró el contrato.

Arrendamiento de cosas inmuebles. Este contrato está sometido á reglas generales y á otras especiales, segun que se trate de prédios rústicos ó urbanos. El arrendador debe entregar la cosa al arrendatario con los accesorios indispensables para su uso; así que, tratándose de una casa, debe entregarla con sus puertas, ventanas y llaves; debe permitir que use de ella por el tiempo convenido, y si lo impide debe resarcir los daños que se le ocasionen y abonarle las ganancias que pierda. Debe tambien satisfacer los tributos y cargas que graviten sobre la finca arrendada, repararla para que su uso quede expedito y abonar al arrendatario las mejoras que hubiere hecho y den más valor á la cosa. Si el dueño no quiere abonar las mejoras á que el arrendatario tiene derecho, podrá llevárselas éste si pueden quitarse sin causar deterioro en la finca (1). Por último, en el arriendo de prados ó montes, si éstos crían yerbas que maten á los ganados y el locador lo sabía, indemnizará daños y perjuicios al arrendatario, no pudiendo exigir tampoco el precio del arriendo.

El arrendatario debe cuidar de la finca arrendada como de cosa suya; usar de ella en la forma convenida por los contrayentes; responder de los daños que en la misma se hagan por el arrendatario, su familia, criados ó enemigos; prestar la culpa leve; pagar el precio en los términos estipulados y en el lugar convenido, y si nada se pactó, consistiendo en dinero, en el domicilio del locador, y si en frutos

(1) Ley 24.

en el del arrendatario. Por último debe volver la cosa arrendada concluido el plazo del arriendo, reintegrando al dueño los intereses y perjuicios que por su omisión hubiese experimentado; y no puede excusarse de pagar el arriendo aunque deje la cosa ántes de cumplido el término, á ménos que el dueño la arriende á otro (1).

Cuando el dueño de la cosa arrendada la vende ántes de espirar el contrato, el comprador puede despedir al arrendatario; pero en tal caso debe abonar á éste el vendedor el precio correspondiente al tiempo que le faltaba. El comprador estará obligado á respetar el arriendo en los casos siguientes: 1.º Si se obligó á conservarle por el tiempo estipulado; 2.º Si fué hecho por toda la vida del arrendatario, ó por la de éste y sus herederos; y 3.º Si, tratándose de bienes inmuebles, se consignó en escritura pública que se inscribió en el Registro de la propiedad, siempre que se haya otorgado por un período que exceda de seis años ó se hayan anticipado las rentas de tres ó más, hasta que estos plazos concluyan (2).

Reglas especiales á los arrendamientos de prédios rústicos. En el arrendamiento de fincas rústicas se hallan afectos á la responsabilidad del mismo y menoscabos los frutos que aquéllas produzcan y las cosas en ellas introducidas con conocimiento del dueño. Los arriendos por tiempo determinado fenecen con éste sin necesidad de desahucio y sin que pueda alegarse la posesión; pero si el colono permanece tres días con aquiescencia del dueño despues de terminado el plazo, se entiende prorogado por otro año.

Interin dure el arrendamiento se estará á lo convenido, y el dueño, aunque pretexto que necesita para sí la finca, no podrá despedir al arrendatario, á ménos que no pague la renta, maltrate la finca ó falte á alguna de las condiciones estipuladas (3).

(1) Leyes 7.^a y 18.

(2) Ley 19 y art. 2.º Ley Hipotecaria.

(3) Art. 5.º del decreto de las Córtes de 8 de Julio de 1813.

Cuando los frutos se pierden íntegramente, no por culpa del arrendatario sino por caso fortuito ó extraordinario, como por avenidas de ríos, granizo ó por aves ó langostas que los comiesen, no deberá pagarse el arriendo de aquel año; pero si la pérdida fuese parcial puede elegir el arrendatario entre que se disminuya la merced proporcionalmente ó ceder los frutos deducidos gastos. Exceptúase el caso de que en el año anterior ó siguiente haya tal abundancia que baste, deducidos gastos, para pagar ambos (1).

Los arrendamientos hechos sin fijar plazo durarán á voluntad de las partes; pero queriendo cualquiera de ellas disolverlos puede hacerlo, avisando á la otra con un año de antelación (2).

Reglas especiales á los arrendamientos de prédios urbanos. Así como al arrendatario de prédios rústicos se le llama colono, se denomina inquilino, segun dejamos dicho, al que lo es de prédios urbanos. Este último podía ser desahuciado, aunque no estuviese cumplido el término del contrato, por alguna de las causas siguientes: cuando el dueño quería mudarse á ella por amenazar ruina la en que habitaba, ó porque tuviese temor de algun daño que le pudiese sobrevenir en ella, ó porque casaba á alguno de sus hijos; cuando tenía necesidad de reedificarla para evitar su ruina ó para hacer alguna obra indispensable que impidiese al inquilino continuar viviendo en ella; cuando el inquilino hiciese mala vecindad, destrozando la casa ó destinándola á ocupaciones ilícitas, y cuando habiéndola arrendado por cuatro ó más años dejase pasar dos el arrendatario sin pagar el alquiler (3). En cuanto á las casas de la córte, cuyos arrendamientos se consideraban perpétuos, regían varias disposiciones particulares de las que no nos permite ocuparnos la índole, relativamente limitada, de este libro; pero tales disposiciones no tienen aplicación sino á los ar-

(1) Ley 22, tit. 3.^o, Partida 5.^a

(2) Art. 6.^o del decreto de las Córtes citado.

(3) Ley 6.^a

rendamientos anteriores á la ley de 9 de Abril de 1842, que se dictó, no para que rigiese en Madrid exclusivamente, sino en toda la Península é Islas adyacentes. Esta ley ha introducido tan profundas modificaciones y ha establecido reglas de tanta importancia en órden á la materia que nos ocupa, que creemos muy oportuno y conveniente insertarla íntegra á continuacion:

Ley de 9 de Abril de 1842 sobre arrendamiento de fincas urbanas.

Artículo 1.º Los dueños de casas y otros edificios urbanos, así en la córte como en los demás pueblos de la Península é Islas adyacentes, en uso del legítimo derecho de propiedad, podrán arrendarlos libremente desde la publicacion de esta ley, arreglando y estableciendo con los arrendatarios los pactos y condiciones que les parecieren convenientes, los cuales serán cumplidos y observados á la letra.

Art. 2.º Si en estos contratos se hubiere estipulado tiempo fijo para su duracion, fenecerá el arrendamiento cumplido el plazo, sin necesidad de desahucio por una ni otra parte. Mas si no se hubiese fijado tiempo, ni pactado desahucio, ó cumplido el tiempo fijado continuase de hecho el arrendamiento por consentimiento tácito de las partes, el dueño no podrá desalojar al arrendatario ni éste dejar el prédio sin dar aviso á la otra parte con la anticipacion que se hallase adoptada por la costumbre general del pueblo, y en otro caso con la de cuarenta dias.

Art. 3.º Los arrendamientos ya hechos y pendientes á la publicacion de esta ley se cumplirán en los mismos términos en que se hayan celebrado, y por todo el tiempo y en la forma que debían durar con arreglo á la ley que ha regido en Madrid hasta ahora, reales resoluciones, práctica y costumbre vigentes al tiempo de celebrarse dichos contratos.

Art. 4.º Quedan derogadas para lo sucesivo la ley 8.ª, tít. 10, lib. 10 de la Nov. Recop. y cualesquiera otras reales resoluciones, práctica ó costumbres que sean contrarias á lo

establecido en los artículos precedentes. Por tanto, etc. En Madrid á 9 de Abril de 1842.»

Vamos á ocuparnos ahora de otras especies del contrato de arrendamiento, tambien de gran importancia en la vida práctica.

Arrendamiento de industria. Como dejamos dicho, no solo pueden arrendarse las cosas, sino tambien la industria de las personas. En esta clase de arrendamiento se comprende el de obras por ajuste ó precio alzado, el de transportes y el de servicios.

Ajuste ó contrato de obras. Se llama así al que celebramos con un Arquitecto ó Maestro de obras para la construcción de un edificio cualquiera mediante cierto precio. Puede hacerse de varios modos; ó poniendo el Arquitecto el terreno á más de sus servicios, en cuyo caso hay una venta; ó poniendo únicamente su industria personal, que es el verdadero arrendamiento; ó poniendo á más de su industria los materiales, en cuyo caso participa del contrato de venta por lo que se refiere á aquéllos.

En el primer caso, arruinándose el edificio ó destruyéndose en parte ántes de estar concluido, el daño, aunque proceda de caso fortuito, será del Arquitecto, á ménos que hubiese tardanza por parte del comprador para entregarse de él.

En el segundo caso, destruyéndose el edificio total ó parcialmente por caso fortuito y no por culpa del Arquitecto ó de sus operarios, el daño será de cuenta del dueño, que deberá pagar además el precio á prorata con arreglo á lo convenido; mas si la ruina se causase por impericia del Arquitecto ó alarife, tiene éste la obligación de levantar el edificio nuevamente. Terminada la obra debe avisar al que se la encargó para que se entregue de ella, el cual podrá hacer que sea reconocida por peritos, y caso de que no se practique reconocimiento será preciso que la obra dure sin falsear por espacio de quince años para tenerla por bien hecha (1). Las

(1) Ley 21, tít. 32, Partida 3.ª

reglas anteriores se siguen en cada caso tratándose del tercero de los enumerados.

En este contrato, como en todos, deben cumplirse las condiciones estipuladas, y como las obligaciones que de él nacen son *de hacer* y se atiende á la aptitud de la persona con quien se celebra el convenio, no pasan aquéllas á los sucesores del Maestro ó Arquitecto.

Arrendamiento de trasportes. Esta especie de arrendamiento corresponde más propiamente al derecho mercantil. Diremos, no obstante, sobre él algunas, aunque pocas, palabras. Los *porteadores* ó *conductores* deben entregar las cosas que se les encargaron en el lugar convenido, y son de su cargo los daños y menoscabos que no prueben ser hijos de vicio en la cosa, de violencia ó caso fortuito y que no ha intervenido por su parte descuido ó negligencia. La responsabilidad de los porteadores principia desde que se hacen cargo de las cosas que han de conducir y concluye con la entrega de las mismas.

Arrendamiento de servicios. Este contrato no se celebra á perpetuidad, sino por cierto tiempo ó para determinada obra, estándose, no fijando plazo, á la costumbre de la localidad. Si el arriendo de servicios es á jornal, el trabajo será de sol á sol. El amo debe pagar el salario y no exigir otro servicio que el convenido, y el jornalero tiene derecho á que se le pague el jornal en la noche del dia en que ha trabajado.—V. *Desahucio* y *Subarriendo*.

Derecho foral. El arrendamiento hecho en Aragon por escritura pública se cobra con prelación á cualquiera otro, y tratándose del arriendo de cosas inmuebles son preferidos por el tanto el padre y la madre del arrendador. Cuando el dueño de una casa tiene precision de enajenarla, puede revocar el arrendamiento haciendo constar la necesidad por juramento, y el que necesita para sí la casa puede desahuciar al inquilino. Despues de publicada la ley de 9 de Abril de 1842 citada, no puede considerarse vigente el fuero que contiene la última disposicion.

Las leyes de Navarra se ocupan extensamente de las obli-

gaciones recíprocas de amos y criados. Cuando se pacta un servicio por tiempo determinado, ni el criado puede abandonarlo ni el amo dejar al criado. Abandonando éste el servicio y teniendo fiador, á él toca compelerle, ó servir en su lugar, ó poner otro sirviente; no teniendo fiador no percibirá salario y abonará al amo lo gastado en comer, beber y vestir. Cuando el amo es el que despide deberá pagar el salario íntegro. El criado que se casa y deja el servicio no incurre en responsabilidad desde el dia en que se celebren las bodas, y tiene derecho á que el amo le abone su salario á prorata por el tiempo que hubiere servido.

Los que en Navarra se encarguen de una obra sin ser maestros en el arte están sujetos al tanteo de un Maestro.

Ascendientes. V. *Parentesco y Sucesion.*

Ausencia. Cuando hace más de diez años que una persona se ha ausentado ó desaparecido, suponiéndosela muerta *en extraña ó luenga tierra*, se considerará probada su defuncion mediante acreditar que esto es fama en aquel lugar ó tierra, y que públicamente se dice por todos que aquella persona ha muerto (1). Si no concurrieren todas estas circunstancias no bastará la prueba de fama, haciéndose precisa la presentacion de testigos que hayan visto al muerto y presenciado el enterramiento (2). Puede probarse tambien la defuncion de una persona, largo tiempo ausente y de ignorado paradero, acreditando la circunstancia de haber cumplido cien años (3), que es el término á que el hombre puede extender sus dias, segun el estado de la naturaleza humana. Es una costumbre usada de antiguo y fielmente guardada que cuando se ignore el paradero, y por consecuencia la existencia de una persona largo tiempo ausente ó desaparecida, y no existan pruebas detalladas, se otorgue bajo fianza la administracion judicial de los bienes del ausente á los parientes más próximos que tuvieren derecho

(1) Ley 14, tít. 14, Partida 3.^a.

(2) Ley 26, tít. 31, Partida 3.^a.

(3) Ley 26.

para heredarle abintestato (1).—V. *Restitucion por entero*.

Beneficio de deliberar. V. *Aceptacion de la herencia*.

Beneficio de inventario. V. *Aceptacion de la herencia*.

Beneficio de orden y de division. V. *Fianza*.

Bienes. Todas las cosas, excepcion hecha de las personas, que pueden ser útiles al hombre, principalmente las que componen nuestro patrimonio, caudal ó riqueza, y tambien aquellas cosas de que los unos se sirven et se ayudan (2). La palabra bienes comprende tambien las acciones. Tratamos de los bienes en los artículos *Cosa*, *Bienes parafernales*, *Bienes gananciales*, *Bienes de menores é incapacitados*, *Bienes mostrencos*, *Bienes reservables*, *Vinculaciones*, *Desamortizacion* y *Abandono de bienes*.

Bienes gananciales. V. *Sociedad legal de los cónyuges*.

Bienes hipotecables. V. *Hipoteca*.

Bienes de menores é incapacitados. No deben los guardadores dar, vender ni enajenar los bienes raíces del huérfano, á ménos que se tratara de pagar las deudas del padre, del casamiento del pupilo ó de sus hermanas, por gran pro de los huérfanos, ó por otra razon derecha, y áun entónces mediante otorgamiento del Juez *del lugar andando la cosa públicamente en almoneda treynta dias* (3).

Segun la Ley de Enjuiciamiento civil no se pueden vender sin licencia judicial: 1.º Bienes raíces. 2.º Derechos de todas clases. 3.º Alhajas de plata, oro y piedras preciosas. 4.º Bienes inmuebles y los muebles ó semovientes de valor que pueden conservarse sin menoscabo. Para decretar la venta de bienes de menores é incapacitados requiérese que la pida por escrito el menor, ó éste asistido de su curador, expresándose el motivo de la enajenacion y el objeto á que ha de destinarse la suma que se obtenga. Asimismo debe justificarse la necesidad ó utilidad de la enajenacion, oyéndose sobre ello al curador para pleitos del menor, si lo tuviere

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de Diciembre de 1864.

(2) Proemio del tít. 17, Partida 2.ª

(3) Ley 18, tít. 16, Partida 6.ª, y ley 60, tít. 18, Partida 3.ª

nombrado con anterioridad, y en su defecto al Promotor fiscal del Juzgado. La venta se ejecutará en pública subasta y previo avalúo, tratándose de bienes inmuebles, y con las solemnidades posibles y que sean de costumbre en la localidad en que haya de verificarse (1). Aunque el menor sea casado y mayor de diez y ocho años, no puede prescindirse en la enajenación de las formalidades que para la validez de las ventas de menores requieren las leyes, porque la ley 7.^a, tít. 2.^o, lib. 10 de la Nov. Recop. al conceder á los que en aquel caso se encuentran la administración de sus bienes sin necesidad de vénia, no los autoriza para enajenarlos libremente, ni les faculta tampoco para ello la ley 3.^a, tít. 5.^o del mismo libro, pues dichas leyes no privan á los menores, á quienes se proponían favorecer, de los demás beneficios establecidos para que no puedan ser perjudicados en sus intereses (2). Para enajenar los bienes de la mujer casada menor de veinticinco años no basta tampoco la licencia del marido, siendo preciso que preceda el decreto judicial con las debidas solemnidades (3).

Los guardadores también necesitan autorización judicial para transigir sobre derechos de menores é incapacitados, la cual obtendrán mediante los requisitos ántes expuestos, oyéndose para ello la opinión de tres Letrados en ejercicio de su profesión (4). Los tutores ó curadores tampoco podrán hipotecar los bienes raíces sin autorización judicial, concedida mediante justas causas (5). Asimismo se requiere la autorización judicial en los pagos que se hacen al menor, aunque intervengan los guardadores (6), á no ser que éstos estuviesen judicialmente autorizados para ello.

Son válidas las ventas de bienes raíces hechas por menores de edad cuando finjen ser mayores de veinticinco años,

-
- (1) Arts. 1.401 al 1.413 de la Ley de Enjuiciamiento civil.
 (2) Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de Noviembre de 1863.
 (3) Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de Noviembre de 1862.
 (4) Arts 1.411 al 1.413 de la Ley de Enjuiciamiento civil.
 (5) Ley 8.^a, tít. 13, Partida 5.^a, y art. 107 de la Ley Hipotecaria.
 (6) Ley 4.^a, tít. 14, Partida 5.^a

y por las circunstancias que en ellos concurren puedan creer los que intervienen en el contrato que son mayores de edad (1).

Tan solo pueden reclamarse al menor los préstamos que se pruebe redundaron en su utilidad (2).

Los menores é incapacitados tienen en su favor hipoteca legal sobre los bienes de sus tutores ó curadores (3), y la especial cuando deben constituir fianza (4).

Derecho foral. CATALUÑA.—Es nula toda donacion ó remision hecha por el menor de veinte años á favor de su tutor ó curador, á ménos de haberla hecho y firmado con consentimiento de los tres parientes más inmediatos de parte de padre y de madre, y á falta de ellos, de tres amigos más allegados, debiendo intervenir además el decreto del Juez y el juramento del menor afirmando ser aquellas personas más próximas ó amigas (5). V. *Edad, Contratos y Restitucion por entero.*

Bienes parafernales. Son los que la mujer lleva al matrimonio, bajo un título distinto de la dote, ó adquiere durante él. (Ley 17, tít. 11, Partida 4.^a). La mujer puede reservarse el dominio de éstos bienes; y «para que su *señorío* pase durante el matrimonio al marido, y pueda exigirse á éste la responsabilidad que la ley le impone, es indispensable que la mujer se los haya entregado *señaladamente* y con intencion de que los poseyera y administrara como los dotales, pues en caso contrario, y áun en el de dudarse si realizó ó no la entrega, *siempre finca la mujer por señora de ellos*» (Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de Noviembre de 1865). Los frutos y rentas de los bienes parafernales son comunes durante el matrimonio, áun reteniendo la mujer su administracion. (Sentencia del Tribunal Supremo de 1.^o de Marzo de 1867.) En cuanto á la administracion, puede correr á

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de Abril de 1860.

(2) Ley 3.^a, tít. 1.^o, Partida 5.^a

(3) Arts. 163, 214, 215, 347 y 348 de la Ley Hipotecaria.

(4) Tít. 3.^o, segunda parte de la Ley de Enjuiciamiento civil.

(5) Const. 2.^a, tít. 4.^o, lib. 5.^o

cargo del marido, ó desempeñarla la propia mujer (Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de Marzo de 1858). Por esta decision han sido resueltas las dudas que en algunos surgían al fijarse en la ley 55 de Toro y en la 7.^a, tít. 2.^o, libro 10 de la Nov. Recop. Mas ese derecho de la mujer es sin perjuicio de la intervencion, que segun otras prescripciones legales debe tener el marido en los actos y contratos á que sin su licencia ó autorizacion no puede aquélla concurrir ni celebrar por sí. (Sentencias del Tribunal Supremo de 26, 8 y 29 de Octubre de 1863, 1866 y 1867 respectivamente.) Entregados al marido solemnemente los bienes parafernales bajo la fe de Escribano, é inscrito el título en el Registro, quedará establecida por dicho concepto hipoteca legal de los bienes del marido en favor de la mujer. (Arts. 159 y 168 de la Ley Hipotecaria.)

Derecho foral. CATALUÑA.—Segun el espíritu de la ley 22, tít. 30, lib. 4.^o de las Constituciones de Cataluña, en armonía con lo dispuesto en la ley 17, tít. 11, Partida 4.^a, corresponde á la mujer casada el señorío y la administracion de los bienes parafernales cuando no los ha entregado expresamente á su marido con ánimo de que tenga su dominio durante el matrimonio. (Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de Mayo de 1866.) En Aragon no se conocen los parafernales, pues los bienes de la mujer tienen la consideracion de dotales, y segun sean sitios ó muebles los que aporte al matrimonio ó adquiriera durante el mismo, sobre ellos tiene los mismos derechos que si fueran dotales. (Obs. 7.^a, declar. monetat.) Pero algunos autores sostienen que solo se reputan dotales los bienes que la mujer ha llevado en dote ó aquellos con los que el marido ha constituido aumento de dote. En Navarra, respecto de bienes parafernales, hay que atenerse al Derecho romano.—V. *Matrimonio*, pár. 4.^o

Bienes mostrencos. Son los bienes de dueños desconocidos (1). Esta denominacion comprende á los mostrencos propiamente dichos, que son los muebles que no tienen

(1) Tít. 22, lib. 10 de la Nov. Recop.

dueño conocido ó se encuentran perdidos ó abandonados; los vacantes, que son los inmuebles ó raíces que no tienen dueño conocido, y los abintestatos, que son los que quedan sin dueño por la muerte de uno que no ha hecho testamento y carece de descendientes, ascendientes y colaterales que le sucedan. La ley de 16 de Mayo de 1835 ha regulado definitivamente esta materia. Segun ella pertenecen al Estado: 1.º los bienes que estuviesen vacantes y sin dueño conocido, por no poseerlos individuo ni corporacion alguna; 2.º los buques que por naufragio arriben á las costas del reino, igualmente que los cargamentos, frutos, alhajas y demás que se hallase en ellos, si resultase no tener dueño conocido; 3.º lo que la mar arrojare á las playas, sea ó no de buque que haya naufragado, cuando resulte no tener dueño conocido, á excepcion de los productos de la misma mar y los efectos que las leyes vigentes conceden al primer ocupante; 4.º la mitad de los tesoros hallados en terrenos pertenecientes al Estado (1). Asimismo corresponden al Estado los bienes de los que mueran ó hayan muerto intestados sin dejar personas capaces de sucederles con arreglo á las leyes vigentes, y los bienes detentados ó poseidos sin título legítimo (2).—V. *Hallazgo, Tesoro y Sucesion intestada*.

Bienes reservables. V. *Reservas*.

Bienes troncales. V. *Troncalidad*.

Cancelacion de inscripciones y anotaciones preventivas. V. *Anotaciones preventivas*, y de este artículo el capítulo *De la extincion de las inscripciones y anotaciones preventivas*.

Capellanías. Se llama así la carga ú obligacion de celebrar ó hacer celebrar anualmente cierto número de misas en determinada capilla, iglesia ó altar, y con arreglo á la voluntad del fundador. Las capellanías son de dos clases, *mercenarias* y *colativas*: las primeras se instituían sin intervencion de la autoridad eclesiástica y no sirven de títu-

(1) Art. 1.º, ley de 16 de Mayo de 1835.

(2) Art. 2.º

lo de ordenacion; son á su vez de dos clases; unas que pueden obtener tanto los hombres como las mujeres, los solteros como los casados, pesando sobre el poseedor la obligacion de mandar celebrar ó nombrar Capellan que celebre las misas de la fundacion, dando cuenta á la autoridad eclesiástica, á las que se ha designado con el nombre de *capellanía laical*, *patronato real de legos*, *memoria de misas*, *legado pío*; y otras en que hay un Capellan que usufructúa y administra los bienes de la *capellanía* y cumple las cargas de ésta. Como las capellanías *mercenarias* de que acabamos de ocuparnos no se rijen por las disposiciones del Derecho canónico, se han considerado como vinculaciones seculares con cargas piadosas y han caido dentro de las leyes que prescribieron la desamortizacion civil (1).

Las capellanías *colativas* ó eclesiásticas son las instituidas con autoridad del Papa ó del Obispo, y sirven de título de ordenacion, llamándose *gentilicias* cuando un lego hace la presentacion. Ya sea el *patrono*, ó el que nombra, lego ó eclesiástico, la colacion é institucion canónica, así como el conocimiento de la legitimidad é idoneidad de los aspirantes, es de la exclusiva competencia del ordinario diocesano á cuya jurisdiccion corresponde la fundacion. Pueden conferirse estas *capellanías* á los Presbíteros, ó á los que todavía no lo son para que se ordenen á título de ellas, segun lo disponga el fundador. Para obtenerlas, siendo *simples*, es decir, sin cura de almas, ha de tener el Capellan catorce años, bastando siete si así lo dispuso el fundador, cuya voluntad debe cumplirse, no oponiéndose á las leyes: siendo con cura de almas, el Capellan ha de tener veinticinco años. No se adquiere la posesion de esta capellanía sin la institucion canónica ó colacion del Obispo.

El principio de la desamortizacion ha alcanzado y sido aplicado tambien á estas capellanías, habiéndola establecido la ley de 19 de Agosto de 1841, que por su importancia insertamos íntegra á continuacion:

(1) Art. 1.º de la ley de 11 de Octubre de 1820.

«Artículo 1.º Los bienes de las capellanías colativas, á cuyo goce estén llamadas ciertas y determinadas familias, se adjudicarán como de libre disposicion á los individuos de ellas en quienes concorra la circunstancia de preferente parentesco, segun los llamamientos; pero sin diferencia de sexo, edad, condicion ni estado.

Art. 2.º En consecuencia de la anterior disposicion, serán preferidos los parientes que, con arreglo á la fundacion, sean de mejor línea, y entre los de ésta, aquel ó aquellos que fuesen de grado preferente. Cuando se hiciesen los llamamientos en general á los parientes, sin distinguir de líneas ni grados, serán preferidos los más próximos á los fundadores ó á los que éstos señalaren como tronco.

Art. 3.º En los casos en que las fundaciones dispongan que alternen las líneas, se dividirán los bienes entre éstas con entera igualdad, y la porcion que á cada uno corresponda se adjudicará á los individuos existentes de ella en los términos que dispone el artículo antecedente.

Art. 4.º Cuando solo el patronato activo fuese familiar, se adjudicarán tambien los bienes en concepto de libres á los parientes llamados á ejercerlos.

Art. 5.º Si en alguna fundacion se dispusiere de los bienes para el caso en que dejare de existir la capellanía, se cumplirá lo determinado en aquélla.

Art. 6.º Las disposiciones que preceden tendrán toda su aplicacion á las capellanías vacantes en la actualidad, y á las demás segun fueren vacando.

Art. 7.º Los poseedores actuales continuarán gozando las capellanías en el mismo concepto que las obtuvieren, y con entera sujecion á las reglas de las fundaciones respectivas. Pero podrán en su caso usar del derecho que les corresponda en virtud de los anteriores artículos.

Art. 8.º Los pleitos que sobre capellanías colativas se hallen pendientes podrán continuar, y éstas proveerse como tales, quedando los que lleguen á obtenerlas en el mismo caso que los actuales poseedores.

Art. 9.º Los parientes que conforme á los cuatro prime-

ros artículos de esta ley, ó las personas que con arreglo al art. 5.º tuviesen derecho á los bienes de capellanías que no se hallen vacantes, ó sobre las que penda litigio, podrán desde luégo pedir que se les declare la propiedad de dichos bienes sin perjuicio del usufructo que á los poseedores corresponde.

Art. 10. A los Tribunales civiles ordinarios de los partidos en que radiquen la mayor parte de los bienes corresponde hacer la aplicacion de los derechos que se declaran en esta ley.

Art. 11. La adjudicacion de los bienes se entenderá con la obligacion de cumplir, pero sin mancomunidad, las cargas civiles y eclesiásticas á que estaban afectos.»

La anterior ley fué derogada por el R. D. de 30 de Abril de 1852, retrotrayéndose los efectos de la derogacion al dia 17 de Octubre del año de 1851 en que se publicó el Concordato, quedando así restablecida la legislacion sobre capellanías colativas anterior á la ley de 1841. Poca fué la duracion del dicho decreto, pues por otro de 6 de Febrero de 1855 se declararon en toda su fuerza y vigor la ley de 19 de Agosto de 1841 sobre capellanías de sangre y las demás disposiciones relativas á fundaciones piadosas familiares que fueron derogadas por aquél. Despues del decreto de que acabamos de hacer mérito, se publicó la ley de 15 de Junio de 1856, aclarando la del año 41; pero quedó en suspenso por el real decreto de 28 de Noviembre de 1856, que hizo extensiva la suspension á los efectos todos del promulgado en Febrero de 1855, por el que se restablecía la ley de 1841. Por lo que antecede resulta que esta materia parecía destinada á no tener arreglo definitivo; pero, por fin, en 24 de Junio de 1867, se publicó y dió fuerza de ley al convenio ajustado con la Santa Sede, publicándose el 25 del mismo mes y año la instruccion acordada con el M. Rdo. Nuncio apostólico para la ejecucion de aquél. Tanto el convenio como la instruccion se insertan íntegros á pesar de su mucha extension, por constituir la legislacion novísima sobre capellanías colativas y otras fundaciones.

Las bases principales de dicho convenio, que consta de 23 artículos, son: declarar subsistentes las capellanías cuyos bienes no hubiesen sido reclamados á la publicacion del R. D. de 28 de Noviembre de 1856, fijar como cóngrua de ordenacion la renta de 5.000 rs. á lo ménos, y obligar á los poseedores de bienes de capellanías á la redencion de cargas, entregando al respectivo Diocesano títulos de Deuda consolidada por su valor nominal para invertirla en inscripciones intrasferibles.

A fin de dar noticia de todas las disposiciones que se han dictado sobre capellanías, haremos mencion del decreto de 12 de Agosto de 1871, emanado del Ministerio de Hacienda, en el cual se establecen reglas sobre la manera de tramitar las solicitudes de los que se crean con derecho á los bienes de capellanías familiares ó de sangre y memorias piadosas.

Ley de 24 de Julio de 1867 sobre capellanías colativas de patronato familiar, memorias, obras pías etc., etc.

Doña Isabel II, por la gracia de Dios y la Constitucion de la monarquía, Reina de las Españas: á todos los que las presentes vieren, sabed:

Que para llevar á debido efecto cuanto en el Concordato de 1851 y Convenio de 1859 se dispone sobre capellanías colativas de sangre y otras fundaciones piadosas de la propia índole; y para poner un término, con utilidad de la Iglesia, del Estado y de las propias familias interesadas, á las dudas y perjudicial controversia, en esta parte sobrevenida, con ocasion de las leyes y disposiciones dictadas sobre el particular por el M. Rdo. Nuncio de Su Santidad en esta córte, D. Lorenzo Barili, Arzobispo de Tiana, y mi Ministro de Gracia y Justicia, se formalizó un proyecto de arreglo definitivo, que había de someterse á la aprobacion pontificia, como lo fué por mi Embajador cerca de la Santa Sede, D. Luis José Sartorius, Conde de San Luis: y cuyo arreglo y Convenio, aprobado por el correspondiente cambio de notas,

y explicadas por el M. Rdo. Nuncio las prevenciones de la aprobacion pontificia, es como sigue:

CONVENIO.

Siendo ya de suma necesidad y conveniencia el arreglo definitivo de las capellanías colativas de sangre y otras fundaciones piadosas de la misma índole, al tenor de las solemnes disposiciones concordadas, leyes y reales determinaciones, que deban tenerse presentes, los abajo firmados, Nuncio de Su Santidad en esta córte, y Ministro de Gracia y Justicia, hemos convenido en el siguiente proyecto de arreglo, que ha de someterse á la aprobacion pontificia:

Artículo 1.º Las familias á quienes se hayan adjudicado ó se adjudiquen por Tribunal competente los bienes, derechos y acciones de capellanías colativas de patronato familiar, activo ó pasivo de *sangre*, reclamados ántes del dia 17 de Octubre de 1851, fecha de la publicacion del Concordato, como ley del Estado, redimirán dentro del término, y en el modo y forma que se disponga en la instruccion para la ejecucion del presente Convenio, al tenor del art. 23 del mismo, las cargas de carácter puramente eclesiástico, de cualquier clase, específicamente impuestas en la fundacion, y á que en todo caso, y como carga real, son responsables los dichos bienes.

Art. 2.º Las familias asimismo á quienes se hayan adjudicado ó adjudicaren por estar pendiente su adjudicacion ante los Tribunales, los mencionados bienes, derechos y acciones, reclamados con posterioridad al R. D. de 30 de Abril de 1852, redimirán igualmente las cargas de la propia índole y naturaleza, considerándose para este solo efecto, como carga eclesiástica, la cóngrua de ordenacion, establecida por las sinodales de la respectiva diócesis al tiempo de la fundacion.

Art. 3.º Se consideran completamente extinguidas las capellanías, de cuyos bienes tratan los dos artículos precedentes, y que hayan sido ó fueren adjudicadas por los Tri-

bunales á las familias, cuyo patronato, desapareciendo á petición de las mismas la colectividad de bienes de que procedía, dejó de existir.

Art. 4.º Se declaran subsistentes, si bien con sujecion á las disposiciones del presente Convenio, las capellanías cuyos bienes no hubiesen sido reclamados á la publicacion del R. D. de 28 de Noviembre de 1856, y sobre las cuales, por consiguiente, no pende juicio ante los Tribunales.

Art. 5.º Están obligados, de la manera prevenida en los arts. 1.º y 2.º, á redimir las cargas eclesiásticas de la propia índole y naturaleza:

Primero. Las familias á quienes se hubieren adjudicado, como procedentes de verdadera capellanía de sangre, los bienes de una pieza, que constituía verdadero beneficio, aunque de patronato familiar, activo ó pasivo de *sangre*, cualquiera que fuere su título ó denominacion.

Segundo. Los poseedores de bienes eclesiásticos, vendidos por el Estado con sus cargas eclesiásticas.

Tercero. Las familias á quienes se hayan adjudicado, ó adjudicaren, bajo cualquier concepto, bienes pertenecientes á obras pías, legados píos y patronatos laicales ó reales de legos, y otras fundaciones de la misma índole de patronato familiar tambien activo ó pasivo, gravados con las mencionadas cargas.

Art. 6.º Sobre la antedicha obligacion de redimir las cargas corrientes estarán tambien obligadas á satisfacer el importe de las misas, sufragios y demás obligaciones vencidas y no cumplidas por culpa de los poseedores, las familias á quienes se hubieren adjudicado, ó adjudicaren por haber litigio pendiente, bienes de los designados en los artículos precedentes, incluso los pertenecientes á las capellanías que se declaran subsistentes en el art. 4.º

Art. 7.º Los poseedores de bienes de dominio particular exclusivo, gravados con cargas eclesiásticas, podrán tambien redimir las, si tal fuese su voluntad, bajo las propias reglas que, respecto de los bienes comprendidos en los artículos anteriores, se establecen; pero será en ellos obliga-

torio, en el modo y forma que para los otros casos se determina en el art. 6.º y demás referentes, satisfacer las obligaciones eclesiásticas vencidas y no cumplidas toda vez que lo sea por culpa de los poseedores.

Art. 8.º La redención de cargas, la conmutación de rentas y el pago del importe de las obligaciones vencidas y no cumplidas todavía en los diversos casos que se expresan en los artículos precedentes, se verificará entregando al respectivo Diocesano títulos de la Deuda consolidada del 3 por 100, por todo su valor nominal, que se convertirán en inscripciones intrasferibles de la misma Deuda.

Art. 9.º El importe de las cargas corrientes se apreciará por los Diocesanos en la forma legal correspondiente, y conforme á lo que se dispondrá en la instrucción, siempre que no esté determinado en la sentencia ejecutoria de adjudicación, dictada anteriormente, que e deberá cumplirse.

Respecto de las obligaciones vencidas y no cumplidas, los mismos Diocesanos, despues de oír benignamente á los interesados determinarán equitativa,alzada y prudencialmente la cantidad, que por dicho concepto deba satisfacerse.

Art. 10. En los juicios pendientes en los Tribunales civiles, que deberán continuar segun el estado que tenían al tiempo de la suspensión decretada en 28 de Noviembre de 1856, sobre adjudicación de bienes de capellanías, de obras pías y otras fundaciones de su especie, gravadas con cargas eclesiásticas, se hará constar, con certificado del Diocesano, ántes de dictar sentencia, el importe de las cargas corrientes y la cantidad que para el cumplimiento de obligaciones, hasta aquí vencidas y no satisfechas prefiijare el mismo Diocesano.

En el caso de que la familia no entregue al Diocesano los títulos correspondientes en el término que por el Juez se prefiije, dispondrá éste, ántes de pronunciar auto definitivo, la enajenación con audiencia de los poseedores de la parte indispensable de bienes, en pública licitación, á pagar en Deuda consolidada del 3 por 100, por todo su valor nominal, adjudicando únicamente á la familia, como de libre

disposicion, los demás bienes de la capellanía, obra pía ó fundacion piadosa, aplicando, en su caso, la disposicion del art. 14.

Art. 11. Cuando dentro del término que se prefije en la instruccion, las familias á las cuales hayan sido ya adjudicados judicialmente los bienes, no realizaren, por cualquier causa, la redencion de las cargas, ó el pago del importe de las vencidas y no cumplidas por su culpa, el Gobierno adoptará las medidas conducentes para que ambos extremos tengan cumplido efecto sin demora, aplicándose al intento la parte necesaria de los bienes responsables, ya se encuentren éstos en poder de la familia del fundador, ya estén, por cualquier título, en manos extrañas; sin perjuicio en su caso del derecho que pueda tener el poseedor actual de la finca contra su causadante.

Art. 12. La cóngrua de ordenacion en las capellanías á que se refiere el art. 4.º, será, al ménos, de 2.000 rs. Se declaran incóngruas las que no produzcan esta renta anual líquida, la cual se fijará por el producto de los bienes en el último quinquenio, deduciendo la porcion que el Diocesano, á peticion de las familias y consideradas con equidad todas las circunstancias, creyese reservar con benignidad apostólica á las mismas, cuya porcion en ningun caso podrá exceder de la cuarta parte de dicho producto.

Art. 13. Hecha esta deduccion, las familias interesadas entregarán al Diocesano los títulos necesarios de la Deuda consolidada del 3 por 100 por lo demás de dicha renta, cuyos títulos se convertirán en inscripciones intrasferibles de la propia Deuda del Estado. Verificada la entrega de aquéllos, los bienes de la capellanía corresponderán, en calidad de libres, á la respectiva familia.

Art. 14. Del mismo modo, cuando las familias hayan entregado al Diocesano los títulos del 3 por 100, que se convertirán despues en títulos intrasferibles de la Deuda, corresponderán á aquéllas en calidad de libres los bienes de las capellanías adjudicados, ó que se adjudicaren judicialmente, en virtud del presente Convenio, y todos los demás

gravados con cargas eclesiásticas que se rediman, en conformidad á las disposiciones contenidas en los arts. 9.º y 10, entregando al Diocesano los títulos necesarios al efecto.

Art. 15. Cuando los títulos del 3 por 100, entregados por la familia, produzcan al ménos una renta anual líquida de 2.000 rs., se constituirá sobre esta cóngrua nueva capellanía en la iglesia en que anteriormente estuvo fundada la capellanía de que procedan los títulos; y en su defecto, en otra iglesia del territorio, procurando el Diocesano, en cuanto sea posible, que se cumpla la voluntad del fundador; pudiendo, esto no obstante, por fines del mejor servicio de la Iglesia, modificar ó conmutar con autoridad apostólica, que al efecto se le confiere por el presente Convenio, tanto respecto de este punto, como de todo lo demás susceptible de mejora, lo establecido en su fundacion.

Art. 16. Se formará en cada diócesis un *acervo pío* comun con los títulos de la Deuda consolidada del 3 por 100, procedentes de la redencion de cargas, del importe de las no cumplidas, ó de bienes de capellanías colativas incóngruas, uniendo al intento dos ó más, segun sea necesario para constituir una cóngrua al ménos de 2.000 rs., haciendo los llamamientos para el disfrute de ella entre las familias que por las respectivas fundaciones tuviesen derecho, y estableciendo para el ejercicio del patronato activo los correspondientes turnos, habida consideracion en todo caso á la cantidad procedente de cada capellanía, y en la inteligencia de que ha de darse al Diocesano el turno correspondiente en representacion de Corporaciones ó de cargas eclesiásticas no existentes.

Y atendiendo á que por el presente Convenio se da nueva forma á las capellanías colativas familiares, todavía existentes, y á las que de nuevo se establecen en subrogacion de las que, por efecto de las pasadas vicisitudes, han dejado de existir, el patronato meramente activo se ejercerá eligiendo el patrono entre los propuestos en terna por el Ordinario diocesano; y respecto del patronato pasivo, usará éste de sus facultades, si el presentado no reuniese las circuns-

tancias necesarias para cumplir lo dispuesto en el presente Convenio.

Art. 17. Estas capellanías se proveerán precisamente dentro del término canónico; serán incompatibles entre sí, y no podrán proveerse en menores de catorce años.

Los provistos en ellas deberán seguir la carrera eclesiástica en Seminario, ya sea en calidad de externos, ya de internos, ó como ordenase el Diocesano, segun la abundancia ó escasez de medios al intento; y tambien estarán obligados precisamente á ascender á órden sacro, teniendo la edad canónica, so pena en otro caso de declararse vacante la capellanía.

Los Diocesanos determinarán las obligaciones, estudios y demás requisitos y cualidades, no expresadas en el presente Convenio, ó en la instruccion que ha de darse para su ejecucion, usando, en su caso, los mismos de las facultades apostólicas consignadas en los arts. 15 y 21.

Art. 18. Tambien se formará en cada diócesis otro *acervo pío* comun, con los títulos de la Deuda consolidada, procedentes de las obligaciones consignadas en el art. 5.º; en la parte á ellas aplicable del 6.º, y en su caso tambien con lo correspondiente á virtud de lo dispuesto en el art. 7.º

Además harán parte de este *acervo pío* comun las inscripciones que el Gobierno debe entregar:

Primero: en compensacion de los bienes de las capellanías colativas de patronato particular eclesiástico, ó de derecho comun eclesiástico, y de que el Estado se incautó. Unas y otras capellanías quedan extinguidas, y de libre disposicion del Estado dichos bienes.

Segundo: en igual compensacion de los bienes de capellanías patronadas, de que, estando á la sazón vigentes, se incautó el Estado, bajo cualquier título y concepto que sea.

Y tercero: por títulos de diversas clases de Deuda del Estado, procedentes de cargas eclesiásticas, de obras pías y otras fundaciones de su clase, establecidas en Corporaciones

eclesiásticas, hoy no existentes, cuyo patronato pertenece actualmente á los Prelados en representacion de dichas Corporaciones.

Los Diocesanos fundarán con dichas inscripciones el número de capellanías, título de ordenacion que sean posibles, no bajando de 2.000 rs. la cóngrua de cada una.

Estas capellanías serán provistas exclusivamente por los mismos diocesanos, observándose, en cuanto sean aplicables, las reglas establecidas en el art. 16 respecto de las nuevas capellanías familiares; pero dándose en todo caso preferencia á los seminaristas adelantados en su carrera, y más sobresalientes en cualidades y costumbres que carezcan de otro título de ordenacion para ascender al sacerdocio.

Art. 19. Los Capellanes de las nuevas capellanías, tanto familiares como de libre nombramiento de los Diocesanos, estarán adscritos á una iglesia parroquial, y tendrán, en cuanto sea compatible con las obligaciones especiales de la capellanía, la de auxiliar al Párroco, sin perjuicio de que el Diocesano pueda destinarlos al servicio que estime conducente, con tal que se puedan cumplir en la iglesia, en que esté situada la capellanía, dichas obligaciones especiales.

Hasta tanto que el Capellan pueda levantar por sí mismo las cargas de la capellanía, dispondrá el Diocesano lo conveniente para que tengan cumplido efecto, designado el cumplidor, con la parte de estipendio que ha de satisfacerse de la renta de la capellanía.

Art. 20. Los pleitos sobre adjudicacion de capellanías, que pendían en los Tribunales eclesiásticos, y fueron suspendidos en 1856, continuarán su curso, segun el estado que entónces tenían.

Art. 21. En todo aquello que, para la ejecucion de este Convenio, no bastare el derecho propio de los Diocesanos, obrarán éstos en concepto de delegados de la Santa Sede, á cuyo fin la misma les autoriza competentemente, y tambien para que, como sus encargados especiales, procedan á la

ejecucion de este Convenio en los territorios exentos enclavados en su diócesis.

Además de esto, Su Santidad, en todo lo que pueda ser necesario, extiende la benigna sanacion, contenida en el art. 42 del Concordato de 1851, á los bienes á que se refiere el presente Convenio.

Art. 22. No son objeto de este Convenio, por su índole especial, las Comunidades de beneficiados de las diócesis de la Corona de Aragon, en las cuales no se hará novedad hasta el arreglo parroquial; ó bien que entre ambas potestades se celebre acerca de ellas otro convenio especial; pero los bienes, censos y demás derechos reales, que constituyen su dotacion, se conmutarán en la forma que prescribe el Convenio de 25 de Agosto de 1859, adicional al Concordato de 1851, en inscripciones intrasferibles de la Deuda consolidada de 3 por 100, que se entregarán á la respectiva Comunidad á que pertenecen los bienes.

No lo son tampoco las piezas de patronato familiar, activo ó pasivo de sangre, fundadas en otras diócesis, que, por la índole y naturaleza de sus cargos y obligaciones, constituyen verdaderos beneficios parroquiales, hayan ó no formado sus obtentores cabildo benefical; y aunque se hubieren denominado Capellanías, y los Beneficiados se hayan titulado Capellanes; porque, en conformidad á la real cédula de ruego y encargo de 3 de Enero de 1854, ha de disponerse lo conveniente sobre el particular en el plan parroquial de la respectiva diócesis.

Art. 23. Con intervencion del Nuncio Apostólico cerca de S. M. C., al cual la Santa Sede delega, al efecto, todas las facultades necesarias, se dictarán la correspondiente instruccion y disposiciones reglamentarias convenientes para el desenvolvimiento y ejecucion del presente Convenio, se resolverán las dudas, y se removerán los obstáculos que impidieren que el mismo tenga en todas sus partes el más exacto y puntual cumplimiento. Madrid 16 de Junio de 1867.
—Lorenzo Arrazola.—Lorenzo, Arzobispo de Tiana.»

Por tanto, en vista de las razones expuestas por mi Minis

tro de Gracia y Justicia, de acuerdo con el parecer del Consejo de Ministros, en uso de la autorizacion dada á mi Gobierno por las leyes de 4 de Noviembre de 1859 y 7 del presente mes, con asentimiento tambien del M. Rdo. Nuncio de Su Santidad,

Vengo en proveer el presente decreto con fuerza de ley, que como tal se observará en el reino; y mando á todos los Tribunales, Justicias, Jefes, Gobernadores y demás Autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas, de cualquier clase y dignidad, que la guarden, cumplan y ejecuten y la hagan guardar y ejecutar en todas sus partes. Dado en Palacio á 24 de Junio de 1867.—Yo la Reina.—El Ministro de Gracia y Justicia, Lorenzo Arrazola.

R. D. de 25 de Junio: instruccion para la ejecucion del Convenio con la Santa Sede aprobado por la ley de 24 del mismo.

Conformándome con lo propuesto por mi Ministro de Gracia y Justicia, de acuerdo con el parecer del Consejo de Ministros,

Vengo en aprobar la instruccion formada, con intervencion del M. Rdo. Nuncio Apostólico, para la ejecucion del Convenio referente á capellanías colativas *de sangre* y otras fundaciones piadosas de la propia índole, celebrado con la Santa Sede y publicado por mi real decreto, con fuerza de ley, fecha de ayer. Dado en Palacio á 25 de Junio de 1867.—Está rubricado de la Real mano.—El Ministro de Gracia y Justicia, Lorenzo Arrazola.

INSTRUCCION

acordada, en todo lo procedente, con el M. Rdo. Nuncio Apostólico, y aprobada por S. M. la Reina (que Dios guarde), para la ejecucion del Convenio celebrado con la Santa Sede y publicado como ley del Estado por R. D. de 24 de Junio de 1867, sobre las capellanias colativas de patronato familiar, memorias, obras pías y otras fundaciones análogas, y puntos conexos con las mismas materias.

CAPÍTULO PRIMERO.

Disposiciones preliminares.

Artículo 1.º A la mayor brevedad posible, no debiendo exceder de tres meses despues de la publicacion de la ley en la *Gaceta oficial*, los Jueces de primera instancia remitirán de oficio á los Prelados diocesanos, á que pertenezca el pueblo en que estén sitas las parroquias, ya sean de la jurisdiccion ordinaria, ya exenta, los siguientes estados: primero, de las capellanías y beneficios de toda clase, de patronato familiar, activo ó pasivo de *sangre*, cuyos bienes hayan sido adjudicados á los parientes, en virtud de la ley de 19 de Agosto de 1841, ó de cualquiera otra, que deberá citarse; expresando la iglesia, título, clase é índole de la fundacion; las personas á quienes se hubiere hecho la adjudicacion; la vecindad de ellas, y la fecha del auto definitivo: segundo, de las memorias, obras pías y toda clase de fundacion piadosa familiar, gravada con cargas eclesiásticas, y cuyos bienes hubieren sido adjudicados á los patronos, expresando dónde radicaba la fundacion, nombres y vecindad de las personas á quienes se hubiese hecho la adjudicacion y fecha del auto definitivo: tercero, de los negocios pendientes de capellanías y beneficios, con separacion de los que existan todavía en el Juzgado de los que se hallen en las Audiencias, fecha de la demanda y su estado actual: cuarto,

y lo mismo respecto de los negocios pendientes sobre memorias y toda clase de fundaciones piadosas, á que se refiere el núm. 2.º de este artículo.

Las Audiencias remitirán tambien á los Diocesanos nota de los negocios expresados en los dos números precedentes, que pendan en el Tribunal, con expresion del estado en que se encuentran.

Art. 2.º La Direccion general de la Deuda pública, prévia la correspondiente instruccion del Ministro de Hacienda, formará igualmente y remitirá al respectivo Diocesano, á la brevedad posible, notas de los créditos satisfechos: primero, á los patronos de capellanías y beneficios familiares, ó á sus causa-habientes por bienes que se hubieren adjudicado á los primeros: segundo, á los patronos, ó causa-habientes, de memorias ó fundaciones piadosas de toda clase, gravadas con cargas meramente eclesiásticas.

Art. 3.º Además, las Audiencias territoriales, los Jueces de primera instancia, las autoridades y oficinas de todas clases, suministrarán, de oficio y sin demora, á los Diocesanos, las noticias y datos necesarios que éstos reclamaren para llenar su cometido.

Art. 4.º Los Diocesanos, siempre que lo estimen conveniente, podrán delegar sin causar gastos á los interesados, en una comision, ó en persona de su confianza, la instruccion de los expedientes de toda clase y naturaleza, reservándose la solucion definitiva ó su aprobacion.

En el *Boletin Oficial* de la provincia, y en el eclesiástico donde le hubiere, se publicarán estos nombramientos para noticia de los interesados, y á fin de que sea reconocida su personalidad en las oficinas de todas clases, cuando quiera que hiciesen alguna reclamacion, ó pidieren datos y noticias para llenar su cometido.

Los Diocesanos señalarán una módica retribucion por su trabajo á sus delegados. Aquélla, y los gastos de oficina indispensables, se satisfarán de los fondos de los *acervos pios* que crea el Convenio.

Art. 5.º Por cargas de carácter puramente eclesiástico,

de que tratan el primero y otros varios artículos del Convenio, se entiende todo gravámen impuesto sobre bienes, de cualquiera clase que sean, para la celebracion de misas, aniversarios, festividades, y en general para actos religiosos ó de devocion en iglesia, santuario, capilla, oratorio ó en cualquier otro puesto público.

Art. 6.º Los Diocesanos, al tenor del art. 21 del Convenio, podrán reducir, como lo estimen más equitativo, las cargas meramente eclesiásticas, y tambien lo correspondiente á la cóngrua sinodal, título de ordenacion, que segun el art. 2.º del mismo Convenio, por la especialidad de los casos, tiene la consideracion de carga eclesiástica.

Art. 7.º Siendo puramente prudencial y discrecional la reduccion de cargas, y de mera benignidad apostólica, atendidas las circunstancias de la respectiva familia, la apreciacion de la parte de bienes, dejados á ésta en su caso por el art. 12 del Convenio, los Diocesanos procederán gubernativamente en esta materia, sin que haya lugar á recurso en justicia, y sí solo el de pura revision ante el mismo Prelado en la propia forma.

Art. 8.º Habiendo circunstancias especiales, obstáculos y dificultades para ejecutar cualquiera de las disposiciones contenidas en el Convenio y en esta instruccion, el Diocesano lo hará presente al Ministro de Gracia y Justicia, para que en uso de la facultad que se concede por el art. 23 del Convenio, se resuelva lo más conveniente y equitativo con acuerdo del M. Rdo. Nuncio de Su Santidad.

Art. 9.º Los Diocesanos, bien sea por medida general, bien en casos particulares, habiendo circunstancias especiales que lo justifiquen, podrán prorogar, segun lo estimen conveniente, los plazos que en esta instruccion se señalen, tanto para reclamar, como para hacer en su caso entrega de los créditos del Estado, y todo otro que se prefijase cuyas resoluciones se publicarán en el *Boletin Oficial* de la provincia y en el eclesiástico.

Art. 10. Las publicaciones que se hagan en los *Boleti-*

nes Oficiales por disposicion del Diocesano ó de su delegado, se considerarán de oficio.

CAPÍTULO II.

De las capellanías adjudicadas, ó cuya adjudicacion se pidió por las familias ántes del 28 de Noviembre de 1856.

Art. 11. Los Diocesanos dictarán y publicarán en el *Boletín Oficial* de la provincia auto general, en la correspondiente forma canónica, declarando, en conformidad á lo dispuesto en el art. 3.º del Convenio, extinguidos los patronatos y capellanías á que se refieren los dos primeros artículos del propio Convenio.

Art. 12. Los Tribunales, así civiles como eclesiásticos, acordarán en su respectivo caso lo que proceda para terminar lo más pronto posible los pleitos pendientes.

En los primeros el Ministerio fiscal, prescindiendo de todo lo que no sea pertinente, procurará se evite toda dilacion innecesaria, y en cuanto de su accion dependa, el despacho de estos negocios con la preferencia que corresponda, pidiendo se declare desierta la demanda, apelacion ó súplica, si no fuese promovido el curso del pleito por los interesados dentro del término legal correspondiente.

Los Promotores fiscales no dejarán de apelar de la sentencia de adjudicacion, dando inmediatamente conocimiento al Fiscal de la Audiencia para que resuelva lo conveniente.

El Ministerio fiscal cuidará tambien muy particularmente de que no se confundan con las capellanías colativas familiares, á las cuales es solamente aplicable la ley de 19 de Agosto de 1841, los verdaderos beneficios de patronato familiar, activo ó pasivo, apelando en su caso los Promotores fiscales y promoviendo recurso de casacion en interés del Estado los Fiscales de las Audiencias.

Art. 13. En el término de cuatro meses, contados desde la publicacion de la ley en el *Boletín Oficial* de la provin-

cia de su domicilio, los parientes de los fundadores ó sus causa-habientes, á quienes han sido ya adjudicados los bienes de las capellanías ó beneficios cuya posesion les fué dada ya en su tiempo, presentarán al Diocesano copia auténtica del auto definitivo y una nota bastante expresiva: 1.º de las fincas, derechos y acciones que á cada interesado hubieren sido adjudicadas, con expresion de los títulos de la Deuda del Estado, que á reclamacion suya le hubiese entregado la Direccion de la Deuda pública; 2.º de las cargas impuestas sobre cada finca, incluidas las de los bienes que han sido subrogadas por la Deuda pública, ó declaracion de no haberse hecho específicamente sino en globo, sobre los bienes de la fundacion; 3.º de las cargas vencidas y no satisfechas desde la toma de posesion de los bienes, ó recibo de dichos títulos de la Deuda, expresando las causas que hubiese habido para ello y proponiendo la cantidad alzada que estén dispuestos á satisfacer por esta sagrada obligacion.

Cada finca será exclusivamente responsable de la parte de cargas que sobre ella pesaba; y lo será con la generalidad de sus bienes de las correspondientes á las fincas subrogadas en aquellos títulos la persona que los recibió.

De los descubiertos por tiempos anteriores á la toma de posesion de los bienes ó al recibo de los títulos de la Deuda del Estado, serán responsables los Capellanes beneficiados que los hubiesen disfrutado, los administradores ó detentadores de los mismos bienes, y en su caso el Estado por el tiempo que hubiese estado incautado de ellos.

Los Diocesanos acordarán lo que proceda respecto de dichas personas responsables.

Art. 14. Los que aunque hayan sido patronos legítimos tengan en su poder bienes, no adjudicados con arreglo á la legislacion entónces vigente, deberán hacer manifestacion de ellos en el término y modo expresados en el artículo precedente, para disfrutar de las ventajas concedidas á las familias, so pena en otro caso de lo que pueda corresponder con arreglo á las leyes.

Art. 15. Pasados los términos sin presentar á los Dioce-

sanos los datos y manifestaciones á que se refieren los artículos precedentes, los mismos Diocesanos formarán de oficio expediente instructivo, señalando nuevo plazo y citando á los interesados por el *Boletín Oficial* de la provincia, con la prevencion de que se procederá en su caso sin su intervencion á determinar las cargas, bajo los conceptos de que cada uno de los interesados deba responder despues de hechas las reducciones si así fuese equitativo, parándoles el perjuicio que hubiese lugar.

Art. 16. Cuando en la sentencia ya cumplida no se hubiesen prefijado las cargas, ó su importe á metálico, correspondientes á cada finca, como tampoco el descubierto por las atrasadas no cumplidas, de que los mismos bienes deban ser responsables, se hará lo que faltare en el expediente instructivo, con audiencia de los interesados, ó sin ella en su caso, segun lo ya dispuesto.

Art. 17. De la apreciacion de las cargas de la capellanía ó beneficio, hecha por el Diocesano, podrá acudirse al Tribunal eclesiástico con las apelaciones correspondientes, salvo siempre lo dispuesto en el art. 7.º de esta instruccion.

Art. 18. Fijado definitivamente el importe anual de las cargas, y el de las atrasadas, no cumplidas, los interesados entregarán en los plazos que se fijan en el artículo siguiente, donde y como el Diocesano dispusiere, los títulos necesarios de la Deuda consolidada del 3 por 100, para hacer una renta igual al importe de la carga anual y la cantidad á que ascendieren las otras cargas; ó en metálico, solo en los casos que se expresarán en el artículo siguiente.

Art. 19. La entrega de los títulos se verificará en cuatro plazos: el primero, de una cuarta parte en el término de dos meses, y los restantes de cuatro en cuatro meses cada uno; dándose respecto de estos últimos pagarés si el Diocesano lo prefiriese, ú otorgándole la correspondiente escritura á satisfaccion del mismo.

A los que anticipasen los plazos, si á ello asintiese el Diocesano, se les abonará un 3 por 100. Además se hará otro abono igual á los que, no existiendo la escritura de impo-

sicion del censo ó gravámen, se presten voluntariamente á su redencion.

Cuando la renta anual corriente, que debe redimir una misma persona, no pueda representarse por el título menor de la Deuda consolidada del 3 por 100, se pagará en metálico la cantidad necesaria para que, unida con otras, pueda constituirse la renta igual á la carga en dicha Deuda consolidada. Lo mismo se verificará respecto de las cargas atrasadas no cumplidas.

Art. 20. No verificándose en su respectivo plazo la entrega de los títulos, el Diocesano lo pondrá en conocimiento del Ministerio de Gracia y Justicia, á fin de que se ordene al Promotor fiscal del Juzgado que hubiese entendido en los autos, promueva la ejecucion contra las fincas responsables, con arreglo á lo dispuesto en el art. 11 del Convenio, á fin de que se haga efectivo el pago, al tenor de lo prevenido en el artículo precedente.

Verificado el total pago de la redencion, se librará á los interesados el correspondiente documento, para que se cancele la hipoteca sobre los bienes y queden éstos libres de ella.

El modo de levantar las cargas, hasta que lo dicho tenga efecto, se acordará por el Diocesano con audiencia de los interesados.

Art. 21. Hasta tanto que se cumplan las prescripciones de los artículos siguientes, que se refieren á los negocios pendientes ante los Tribunales civiles, se suspenderá el dar la posesion de los bienes adjudicados á los interesados que todavía no hubiesen entrado en ella.

Art. 22. Tan luégo como los autos pendientes se hallen en estado, el Juez señalará á los interesados el término en que deben presentar los datos y hacer al Diocesano las manifestaciones que procediesen, al tenor del art. 13; en la inteligencia que, de no verificarlo, el mismo Diocesano procederá á formar de oficio el oportuno expediente instructivo, remitiendo al intento el Juez al Diocesano los autos ó los datos que éste pidiese.

Art. 23. Presentada en autos la certificacion del Diocesano de que trata el art. 10 del Convenio, el Juez procederá á lo que corresponda, con arreglo á lo dispuesto en el propio artículo, suspendiéndose, sin embargo, la entrega de los bienes adjudicados á las familias, hasta tanto que se cumpla lo establecido en los arts. 18 y 19 que son aplicables al objeto del presente, debiendo otorgarse á satisfaccion del Juez, con las cláusulas correspondientes, la escritura de que habla el último de dichos artículos, y consultando préviamente al diocesano, por si prefiriese á la escritura los pagarés.

Art. 24. Cuando haya de procederse á la venta de bienes en pública licitacion, se tendrá presente, para fijar el tipo de la subasta, lo dispuesto en el art. 19.

Art. 25. Cualquiera que sea el importe de aquéllos, las escrituras y sus copias se extenderán en papel del sello 9.º, y no se devengarán derechos de trasmision de propiedad, por sustituirse en papel del Estado los bienes afectos á las cargas de que se trata, ni el Registro de la propiedad más derechos de inscripcion que los establecidos para negocios de menor cuantía.

CAPÍTULO III.

De los patronatos laicales ó reales de legos, memorias, obras pías y otras fundaciones de la misma índole, de patronato familiar, activo ó pasivo, gravados con cargas puramente eclesiásticas y de las de esta misma índole que afectan á bienes de dominio particular exclusivo, ó vendidos por el Estado con este gravámen de que tratan los arts. 5.º y 7.º del Convenio.

Art. 26. Las familias que estén en posesion de los bienes adjudicados, ó sobre los que penda juicio, pertenecientes á memorias y fundaciones piadosas de todas clases ó á patronato laical ó real de legos gravados con cargas meramente eclesiásticas, deberán hacer al Diocesano las manifesta-

ciones documentadas que en su caso respectivo procedan, al tenor de los arts. 13 y 22 de la presente instruccion.

Art. 27. Los poseedores de bienes que el Estado ha vendido ó vendiese con la obligacion de levantar las cargas puramente de carácter eclesiástico á que están afectos, deberán hacer al Diocesano, en el término de cuatro meses, con toda la especificacion conveniente, declaracion de aquéllas, su índole, naturaleza, objeto é iglesia en que debieran cumplirse; expresando al propio tiempo las vencidas y no satisfechas desde la toma de posesion de la finca, y la cantidad que están dispuestos á satisfacer para cumplir tan sagrada obligacion.

Art. 28. Los poseedores de bienes de dominio particular exclusivo, que en uso de la facultad que les concede el artículo 7.º del Convenio, quieran redimir las cargas ó gravámenes, de carácter puramente eclesiástico, deberán acudir al Diocesano con los documentos correspondientes, en dicho término de cuatro meses, haciendo igual manifestacion á la indicada en el artículo anterior respecto de las cargas atrasadas, cuya redencion segun el artículo citado del Convenio es obligatoria.

Art. 29. Las disposiciones de los capítulos anteriores, referentes á la fijacion, graduacion y apreciacion de las cargas y al modo, forma y plazos en que ha de verificarse el pago, son aplicables de la misma manera á los particulares del presente capítulo.

CAPÍTULO IV.

De las capellanías declaradas subsistentes por el art. 4.º del Convenio y del acervo pío comun de que tratan los arts. 16 al 18 del mismo Convenio.

Art. 30. Se consideran comprendidas en las disposiciones del art. 4.º del Convenio, si las familias no hubieren reclamado judicialmente los bienes, las capellanías cuyo disfrute se dejó á los Capellanes que á la sazón las poseían, y

en el cual han de continuar hasta que canónicamente vacuen.

Art. 31. Los Capellanes que actualmente están en posesion de las capellanías existentes, y los que las obtuvieren por consecuencia de los juicios pendientes en los Tribunales eclesiásticos, continuarán tambien en el disfrute de su renta hasta la vacante; pero esto no será obstáculo para que instruido el expediente oportuno, segun más adelante se dirá, se determine lo que proceda; y que en el caso de ser incóngrua, se decrete desde luégo la union á otra, aunque sin llevarlo á efecto hasta que se verifique la vacante canónicamente.

Art. 32. Si por la fundacion ó disposiciones canónicas vigentes el Capellan que disfrute las rentas de alguna capellanía extinguida ó existente, estuviese obligado á ascender á *orden sacro* y en su dia al presbiterado, y no lo hubiese verificado teniendo la respectiva edad para ello, el Diocesano le prefijará el término dentro del cual deba verificarlo, declarando caso contrario la vacante en la correspondiente forma canónica.

Tambien se instruirá expediente canónico si existiesen otras causas legales por las cuales el poseedor deba perderla con arreglo á derecho.

Art. 33. Se declaran en caso de excepcion por su índole y naturaleza, formen ó no cuerpo sus individuos, y sean ó no colativas, las capellanías de patronato activo familiar fundadas en capillas de iglesia metropolitana, sufragánea, colegial ó parroquial, en que yacen los restos mortales, existen sepulcros, ó porque convenga conservar la memoria de familias ilustres.

El Diocesano, con audiencia instructiva de los mismos patronos, procederá á su arreglo para que, al propio tiempo que se perpetúe la memoria de los fundadores, presten á la iglesia, y sobre todo en su caso al ministerio parroquial, el mejor servicio posible. En todo caso estarán obligados los patronos á conmutar en títulos intrasferibles del 3 por 100 consolidado la renta por todo su valor que deben satisfacer

ó que anualmente produzcan los bienes pertenecientes á la capilla.

Art. 34. Los Diocesanos, atendidas todas las circunstancias de su respectiva diócesis, formarán el oportuno expediente instructivo, con audiencia de los encargados del patronato activo y de los interesados en el pasivo, señalando el plazo que estimen conveniente, dentro del cual los mismos patronos, capellanes y administradores de los bienes de las capellanías, fundadas en iglesia del territorio de la misma diócesis, cualquiera que sea la jurisdicción á que hubieren pertenecido ó actualmente pertenezcan, deban presentar las fundaciones y documentos necesarios para establecer el quinquenio que previene el art. 12 del Convenio, y que será el del año de 1862 á 1866, ambos inclusive. Y para formar juicio en todo lo demás en consonancia con los particulares que deben resolverse con arreglo á lo dispuesto en el mismo Convenio, los Diocesanos tendrán muy presente lo que se previene en el art. 13 de esta instrucción, y especialmente al final del núm. 1.º y en el 2.º del propio artículo.

Art. 35. Terminado el expediente instructivo, el Diocesano señalará: 1.º la renta líquida, deducidas las cargas que no sean de índole puramente eclesiástica y demás que en tales casos procedan, durante el quinquenio prefijado: 2.º declarará si la capellanía es cóngrua ó incóngrua segun el tipo señalado en el art. 12 del Convenio, deducción hecha, además de la expresada en el número anterior, de la porción del producto que, con arreglo á lo dispuesto en dicho art. 12, creyese equitativo el mismo Diocesano deber dejar á la familia del fundador, no excediendo nunca, segun allí se dispone, de la cuarta parte de dicho producto.

Art. 36. Si los interesados no convinieren extrajudicial y amigablemente en lo tocante á su derecho á los bienes ó en la parte alícuota correspondiente á cada uno de ellos, podrán acudir al Juzgado de primera instancia á que pertenezca la parroquia en que esté fundada la capellanía, para que con arreglo á la legislación observada ántes del Con-

cordato, se determine acerca del derecho de los interesados, y en su caso se fije la parte alícuota de la renta que deba convertirse en inscripciones intrasferibles.

Si la controversia promovida por los interesados se limitara á la renta del quinquenio señalada gubernativamente por el Diocesano, la acción se deducirá ante el Tribunal eclesiástico, según lo establecido en el art. 17 de esta instrucción.

Una vez fijado judicial ó extrajudicialmente el derecho, renta del quinquenio y la parte alícuota correspondiente á cada interesado, verificarán éstos, en el tiempo, modo y forma establecidos en el cap. 2.º de la presente instrucción, la entrega de los títulos de la Deuda consolidada del 3 por 100 que produzcan la renta líquida prefijada para la capellanía.

Siendo la capellanía de mero patronato activo, ó en el caso de que no lo soliciten los interesados ó llamados al goce y disfrute de la misma, el patrono familiar, pues los compatronos que no fuesen de la familia no tienen derecho á los bienes, deberá verificar dicha entrega de los títulos de la Deuda del Estado, en el tiempo y según lo demás dispuesto en el párrafo anterior.

Art. 37. Si el patrono, ó los llamados al disfrute en su caso, no efectuaren la conmutación, se enajenarán, previa disposición del Diocesano, en pública subasta por el Juez de primera instancia del partido indicado en el párrafo primero del artículo precedente, los bienes necesarios para cubrir la cantidad, teniendo presente para la subasta la renta señalada á los mismos bienes; pero sin comprender la porción dejada á las familias por benignidad apostólica, con arreglo al art. 35 de este capítulo.

Art. 38. Si la capellanía fuese cóngrua, el Diocesano, con audiencia del patrono, determinará la iglesia en que debe establecerse la capellanía, si no existiese la en que primitivamente fué fundada, ó si por el mejor servicio de los fieles, ó más eficaz auxilio al ministerio parroquial, conviniese la traslación á otra parroquia, santuario ó capilla, usando

para ello de la delegacion apostólica consignada en los artículos 15 y 21 del Convenio. Además, en uso de las propias facultades, introducirán los Diocesanos en la fundacion, con audiencia instructiva de los patronos, todo lo que consideren provechoso al mejor servicio de la Iglesia y para que las capellanias llenen cumplidamente los elevados objetos que las supremas potestades se han propuesto en el Convenio.

Procurará el Diocesano que entre dichas obligaciones sea una de ellas, siempre que ser pudiere, la celebracion de misa de alba en los dias de precepto en los pueblos agrícolas, y de las llamadas de hora ó de punto, acomodado á los usos y costumbres de la generalidad de las gentes, en las poblaciones aglomeradas de otra clase; ya sea en la parroquia en que esté fundada la capellanía, ya en cualquiera otra que conviniere más dentro de la misma poblacion.

El Diocesano dictará ante Notario, y en papel de oficio, el correspondiente auto canónico, que á los efectos correspondientes se unirá á la primitiva fundacion de la capellanía, debiendo extenderse en el propio sello la copia original, que ha de archivarse en la parroquia del territorio en que se fundare.

Art. 39. Las rentas de las capellanías que se declaren incóngruas por auto dictado en la forma prevenida en el párrafo anterior pertenecerán al *acervo pio* comun de que trata el art. 16 del Convenio.

El Diocesano, oyendo instructivamente á los patronos, procederá á decretar la union de dos ó más de la propia clase, segun sea necesario para constituir una cóngrua anual de 2.000 rs., á lo ménos, llamando para el disfrute de ella á los que por las respectivas fundaciones tuvieren derecho, y estableciendo para el ejercicio del patronato activo los turnos correspondientes segun lo dispuesto en dicho art. 16 del Convenio. La nueva capellanía se establecerá en la parroquia, santuario, ermita ó capilla que los Diocesanos crean más á propósito para la mayor comodidad y mejor servicio de los fieles.

Además de las mejoras que, en uso de la delegacion apostólica, crean conveniente hacer en las fundaciones de las capellanías unidas, y de expresar en el auto lo terminantemente dispuesto en los arts. 17 y 19 del Convenio, se consignarán tambien los estudios y los demás requisitos, calidades y obligaciones que los Diocesanos estimen oportunas, teniendo presente las indicaciones hechas en el artículo precedente respecto de la celebracion de misa de alba en las poblaciones agrícolas y de las llamadas de hora ó de punto en las de otra clase.

Al auto que provean los Diocesanos se agregarán las fundaciones y demás documentos pertenecientes á las capellanías unidas, observándose lo que respecto de las declaradas cóngruas se dispone en el pár. 3.º del art. 38.

Art. 40. Hasta tanto que tenga cumplido efecto la conmutacion de los bienes, continuarán en la administracion de los mismos los Capellanes ó personas á quienes por la fundacion correspondiere.

No obstante lo dispuesto en la fundacion, en uso de la delegacion apostólica los Diocesanos podrán, siempre que lo creyeren conveniente, nombrar con todas las garantías debidas un administrador general de los bienes de las capellanías actualmente vacantes, ó bien encargar con la misma garantía la de cada capellanía, esté ó no vacante, á persona de su confianza, habiendo justo fundamento para ello.

Art. 41. Las inscripciones intrasferibles se pondrán en cabeza de la capellanía á que se apliquen, y estarán siempre á disposicion del Diocesano, quien determinará el punto, modo y forma de su conservacion, haciendo entregar oportunamente para su cobranza á los Capellanes el cupon que corresponda.

En caso de vacante, el excedente que hubiere despues de pagar al Ecónomo, que el mismo Diocesano nombrará para levantar las cargas, y el importe de los gastos abonables, se aplicará, parte á aumentar la cóngrua de la capellanía adquiriendo nuevas inscripciones intrasferibles, y asimismo

la parte que estimen conveniente los Diocesanos al fondo de reserva.

Art. 42. Cuando el patronato sea meramente activo, el patrono presentará de entre los que el Diocesano proponga libremente en terna, por ahora; y de entre los aprobados en los exámenes periódicos de que habla el art. 18 del real decreto de 15 de Febrero último, luego que lo allí establecido llegue á plantearse.

Art. 43. Si para fundar nueva capellanía fuese necesario reunir el residuo de muchas de tan corta valía, que sea difícil establecer turno en el patronato pasivo, el patrono á quien tocara la presentación podrá hacer ésta en cualquiera de los llamados al disfrute por la nueva fundación.

Art. 44. En adelante se procederá instructivamente en los expedientes de presentación, causándose á los interesados el menor gasto posible.

Art. 45. Los que se sintieren agraviados podrán deducir, dentro del término que al intento prefijase el Diocesano, el recurso correspondiente ante el Tribunal eclesiástico. Este decidirá sumariamente, con las apelaciones á que hubiere lugar, hasta la decisión final por el Tribunal de la Rota, el cual también conocerá sumariamente, salvo el caso previsto en el art. 7.º de esta instrucción.

Art. 46. En adelante toda fundación de capellanía colativa, de patronato activo y pasivo familiar, ha de hacerse con arreglo á las bases esenciales consignadas en el Convenio para las actualmente existentes.

CAPÍTULO V.

Del acervo pío comun para fundar capellanías de libre nombramiento de los Diocesanos.

Art. 47. Además de los fondos que pertenecen á este *acervo pío comun*, según el art. 18 del Convenio, los Diocesanos agregarán á él la parte, todavía disponible, de los títulos de toda clase de Deuda del Estado, que en representación de Corporaciones que han dejado de existir les han sido

ó fueren entregados por la Direccion de la Deuda pública para levantar las cargas, meramente eclesiásticas, á que estaban afectos los bienes de que dichostítulos procedían.

Art. 48. Siguiendo el espíritu de los arts. 39 y 45 del Concordato y lo establecido en el Convenio adicional de 25 de Agosto de 1859, se tratará amigablemente entre el Gobierno de S. M. y el M. Rdo. Nuncio Apostólico para establecer prudencial y alzadamente lo que proceda respecto de los particulares á que se refieren los diversos números del párrafo 2.º, art. 18 del presente Convenio.

Una vez acordado el número de inscripciones intrasferibles que por dichos conceptos ha de entregar el Gobierno de S. M., se destinará al *acervo pío* de que se trata la parte correspondiente á cada diócesis.

Art. 49. De la misma manera se tratará con el Gobierno respecto de las cargas puramente eclesiásticas que gravaban los bienes de los establecimientos de beneficencia é instruccion pública y otros análogos, á fin de que se ponga á disposicion del respectivo Diocesano el correspondiente número de inscripciones intrasferibles que en representacion de sus bienes se han entregado ó entregaren á los mismos establecimientos.

Art. 50. Tambien corresponde á este *acervo pío*: primero, la mitad del importe que por razon de cargas puramente eclesiásticas se hayan abonado por la Direccion de la Deuda á las familias á quienes se hubiesen adjudicado los bienes, derechos y acciones de las capellanías ó beneficios que no correspondan á las Comunidades de Beneficiados Coadjutores de la antigua corona de Aragon: segundo, todo el importe que por el mismo concepto de cargas puramente eclesiásticas se hubiese abonado ó abonase á las familias, á quienes se han adjudicado ó adjudicaren los bienes, derechos y acciones de memorias, obras pías y cualquiera otra fundacion piadosa familiar de toda clase y denominacion; y tercero, la parte que el Diocesano crea conveniente destinar de la cantidad alzada que, con arreglo á lo dispuesto en el art. 11 del Convenio adicional de 25 de Agosto de 1859, debe satisfacer

el Gobierno en inscripciones intrasferibles, por razon de las cargas eclesiásticas á que estaban afectos los bienes vendidos como libres y los sujetos á conmutacion segun el mismo Convenio; siendo las cargas de aquellas que no deban cumplirse por los Cabildos metropolitanos, sufragáneos, colegiales ó capillas reales, en cuerpo, ó por los respectivos Párrocos y sus Coadjutores.

Los Diocesanos procurarán concertarse con los interesados, usando de toda la posible benignidad; y si ocurriesen dificultades, orillar éstas, conviniendo en una cantidad alzada prudencial y equitativa, que se satisfará en títulos de la Deuda consolidada del 3 por 100 por todo su valor nominal.

Art. 51. Tan luégo como se reciba el número suficiente de inscripciones intrasferibles, los Diocesanos fundarán la correspondiente capellanía, dando la preferencia para establecerla á las iglesias ó parroquias en que la necesidad fuese más apremiante; teniendo presentes las disposiciones análogas que les sean aplicables del capítulo precedente.

Art. 52. La ereccion se hará en la forma canónica correspondiente y con preferencia, en cuanto ser pueda, en parroquia de más de 500 almas que no le corresponda Coadjutor, y que por circunstancias especiales necesite otro Eclesiástico además del Párroco, segun lo dispuesto en la base 19 de la real cédula de ruego y encargo de 3 de Enero de 1854, ó bien en santuario, ermita ó parroquia situada convenientemente para que el Capellan pueda auxiliar, caso de necesidad, á los Párrocos limítrofes.

Se expresarán en el auto que se dictare todas las circunstancias y requisitos que en los aspirantes deben concurrir y las obligaciones que el Convenio exige en sus obtentores, con las demás que los Diocesanos estimen convenientes en uso de la facultad que el mismo Convenio les concede.

Art. 53. Este auto hará las veces de fundacion, y de él se sacará copia para archivarla é insertarla en el correspondiente libro de la parroquia, reservándose en el archivo

episcopal el expediente original de cada fundacion. El auto y las copias se extenderán en papel del sello de oficio.

Art. 54. Las inscripciones intrasferibles se pondrán en nombre de la fundacion á que se aplicaren los títulos de la Deuda, observándose lo dispuesto en el art. 41 del capítulo anterior para las capellanías de patronato familiar.

CAPÍTULO VI.

De las Comunidades de Beneficiados Coadjutores de las diócesis de la antigua Corona de Aragon, de que trata el art. 22 del Convenio.

Art. 55. Los Prelados de las diócesis de la antigua Corona de Aragon remitirán á la mayor brevedad posible al Ministerio de Gracia y Justicia, para el uso correspondiente, nota debidamente circunstanciada: primero, de los bienes, derechos y acciones de que todavía se hallen en posesion las Comunidades de Beneficiados Coadjutores: segundo, de los que se haya incautado el Estado: de esta misma procedencia, y su fecha, expresando si existen ó no reclamaciones pendientes, fecha de ellas, y dependencia del Estado en que existan los expedientes de reclamacion.

Art. 56. La entrega al Estado, á la cual deberá preceder la cesion canónica del Diocesano, de los bienes existentes todavía en poder de las Comunidades, no se verificará hasta tanto que se fije, con intervencion y acuerdo de la correspondiente Administracion de propiedades del Estado, la renta que actualmente produce cada finca ó censo; y en su consecuencia se expidan á favor de las propias Comunidades las correspondientes inscripciones intrasferibles de la Deuda consolidada del 3 por 100 para hacer una renta igual á la prefijada, que se entregarán al mismo Prelado.

Art. 57. Antes de anunciarse por el Estado la venta de los bienes de dichas Comunidades, que todavía conserva el mismo Gobierno en su poder sin enajenar, se expedirán las inscripciones intrasferibles correspondientes.

Art. 58. Se expedirán tambien inscripciones de la propia

clase para hacer una renta igual á la que producían al tiempo que el Estado se incautó de los bienes, derechos y acciones, ya enajenados por el mismo Estado; fijándose prudencial y alzadamente en su caso aquella renta. A este fin harán los Diocesanos, por conducto del Ministerio de Gracia y Justicia, la reclamacion debida, háyase ó no hecho anteriormente y exista ó no expediente en su razon.

Art. 59. Los mismos Diocesanos harán directamente las reclamaciones oportunas á los patronos á quienes se adjudicó parte de los bienes de la Comunidad, ó los particulares del beneficio, si los hubiese tenido, caso de no cumplir ellos mismos lo dispuesto en el cap. 2.^o, en la inteligencia de que por falta de tal cumplimiento, además de las cargas específicas meramente eclesiásticas, se han de considerar como tales para este solo efecto, en razon á sus diversas obligaciones como miembros de la Comunidad, el importe de la cóngrua sinodal de ordenacion.

Art. 60. Verificada que sea la reorganizacion de las Comunidades ó Cabildos de Beneficiados Coadjutores con arreglo á lo dispuesto en el art. 11 del R. D. de 15 de Febrero último, los Diocesanos ordenarán la traslacion á otra parroquia de los Ecónomos Coadjutores que actualmente perciben dotacion del Estado y que han de cesar en este cargo por deber desempeñarlo la Comunidad de Beneficiados Coadjutores.

Art. 61. Hasta que tenga efecto la reorganizacion indicada solo se proveerán en economato las coadjutorías actualmente existentes ó que se establezcan en el arreglo parroquial.

Art. 62. Las inscripciones intrasferibles en que se subrogan los bienes, derechos y acciones de las Comunidades, se inscribirán á nombre de las mismas, y se entregarán á los Diocesanos para que dispongan su custodia y conservacion por las propias Comunidades, ó de la manera que estimen más conveniente; en cuyo último caso deberán entregarse oportunamente á la respectiva Comunidad los cupones para su cobro.

CAPÍTULO VII Y ÚLTIMO.

De la expedicion y custodia de las inscripciones intrasferibles.

Art. 63. Reunidos los títulos de la Deuda pública, y ántes de darse por terminada la fundacion de la capellanía, dispondrá el Diocesano la remision de los mismos, con las formalidades debidas para evitar toda contingencia, á la Direccion de la Deuda, si en ella no estuviesen ya depositados; expresando en todo caso, con los correspondientes detalles, la capellanía, tanto de patronato familiar como de libre fundacion, á cuyo nombre hayan de formalizarse las inscripciones intrasferibles.

La Direccion de la Deuda remitirá dichas inscripciones al Ministerio de Gracia y Justicia, el cual las pasará al Diocesano: y éste acordará el depósito y custodia de ellas en el punto que crea más seguro. Madrid 25 de Junio de 1867.—Arrazola.»

Carta de lasto. Se conoce con este nombre la escritura que otorga el acreedor á favor del que pagó por otro, transmitiéndole el derecho que le correspondía contra el deudor, despues de confesar la paga.—V. *Fianza, Cesion y Contratos.*

Cáuçe. V. *Alveo.*—Se halla establecido por el Consejo Real (hoy de Estado), que si por concesion expresa ó por aquiescencia de la Administracion activa se consiente al dueño de un molino atravesar con el cáuçe de un rio la vía pública, es siempre entendida la obligacion de dejarla expedita y desembarazada de todo obstáculo y entorpecimiento á juicio de la autoridad administrativa, sin que contra este derecho de la Administracion, ni para la ocupacion de la vía pública tenga jamás lugar la prescripcion segun la Ley de Partida, debiendo tener cubierta la parte del cáuçe que corta la vía con la latitud y solidez necesarias á que por su naturaleza esté la misma destinada, y en la forma conveniente pa-

ra evitar que en la crecida de los rios la rebasen las aguas (1).

—V. *Aguas, Alveo, Cosa y Rios.*

Caza. Trataremos este punto en cuanto se refiera al Derecho civil, es decir, hablaremos del dominio de los animales aprehendidos y del respeto que se merece la propiedad territorial, pues al Derecho administrativo incumbe determinar las épocas en que está permitida ó vedada la caza y los artificios que en ella pueden emplearse, etc.

Importa consignar que los animales son *fieros, amansados y mansos*. Los *fieros* por instinto vagan libremente por los campos, por las aguas y por el aire, sin apetecer la compañía del hombre; los *amansados*, aunque fieros por naturaleza, se reducen y acostumbran á ella, y los *mansos* nacen y se crían bajo el poder del hombre. Solo los animales fieros y los amansados, cuando han perdido la costumbre de ir y volver, son susceptibles de ocupacion por medio de la caza; respecto de los mansos y amansados que no han recobrado su naturaleza fiera, se adquiere, conserva y trasmite el dominio como en las demás cazas. Exceptúanse las palomas domésticas.—V. *Palomas.*

Los animales fieros se hacen del primero que los ocupa, aunque los cogiese en heredad ajena, á ménos que el dueño de ésta, hallándose presente, le prohibiere la entrada ó cazar en ella, pues entónces corresponderá al dueño de la heredad cuanto coja el cazador despues de la prohibicion (2). Segun la Ley de Partida (3), el que coge una fiera que un cazador hirió y va persiguiendo, ó que cayó en un artificio puesto por otro, la hace suya, pues podría escaparse ántes de ser aprehendida; mas en el propio caso el Fuero Real prohíbe que uno coja la fiera miéntras la persiga el que la hirió (4). La citada ley 17, tít. 28, Partida 3.^a, que suponía libertad de cazar en terreno propio ó ageno, ha sido modificada por el art. 7.^o del R. D. de 3 de Mayo de 1834, segun

(1) Decreto-sentencia de 9 de Febrero de 1853.

(2) Ley 17, tít. 28, Partida 3.^a y art. 8.^o del R. D. de 3 de Mayo de 1834.

(3) Ley 20, tít. 28, Partida 3.^a

(4) Ley 16, tít. 4.^o, lib. 3.^o del Fuero Real.

el cual «la caza que cayere del aire en tierra de propiedad de otro ó entrare en ella despues de herida, pertenece al dueño ó arrendatario de la tierra y no al cazador.»

El disfrute de la caza y pesca en los montes y terrenos destinados á plantío, cuyo suelo y arbolado sean de dominio particular, ó en otros que estuvieren *cerrados ó acotados*, corresponde privativamente á los dueños y nadie podrá cazar ni pescar en ellos sin su prévio permiso ó de quien sus veces hiciere (1). Los dueños particulares de las tierras lo son tambien de cazar en ellas libremente en cualquier tiempo del año, sin traba ni sujecion á regla alguna, gozando de iguales derechos los cazadores que obtuvieren de ellos licencia por escrito (2). Se podrá cazar sin licencia en las tierras que no estén cerradas ni acotadas, ni labradas, ó que estén de rastrojo (3). En los terrenos de propios no arrendados podrán cazar los que obtengan licencia del Subdelegado de la provincia (4), y en los arrendados los que la obtuvieren de los arrendatarios (5). En los montes y baldíos podrán cazar los vecinos del pueblo respectivo. Las justicias podrán dar licencia á los forasteros (6).—V. *Ocupacion, Palomas y Abejas*.

Derecho foral. En Cataluña las leyes especiales referentes á caza y pesca han sido sustituidas por las generales del reino, segun asegura Vives y Cebriá.

En Aragon se divide la fiera entre el que la hirió y el que la cogió, quedando á favor de aquél la piel por completo.

Segun la legislacion de Navarra, en la caza menor la fiera corresponde solo al que la hiere, pero en la caza mayor se reparte la presa entre el que la hiere y el que la aprehende, segun los casos.

Censal. V. *Censo consignativo*.

(1) Decreto de las Córtes de 13 de Setiembre de 1837. Respecto de la inteligencia de las palabras *cerrados y acotados* véase la R. O. de 25 de Noviembre de 1847.

(2) Arts. 1.º y 2.º del R. D. de 3 de Mayo de 1834.

(3) Art. 4.º

(4) Art. 15.

(5) Art. 13.

(6) Art. 14.

Censo. En Derecho administrativo es el padron ó lista de la poblacion ó riqueza de un Estado. En Derecho civil cabe considerarle como un contrato por el cual se adquiere el derecho de percibir una pension anual, á cuyo pago está afecta alguna finca ajena, ó como un derecho real en cuya virtud se percibe la pension, pudiendo ser en este último caso enfitéutico, reservativo y consignativo. Llámase *censualista* ó *censalista* aquel en cuyo favor se constituye el censo; *censuario* ó *censatario* el que paga la pension, y cosa *censada* ó *acensuada* la que es objeto del censo.

Censo (contrato de). Vamos á ocuparnos de los censos bajo el punto de vista de su constitucion, esto es, como contratos, no bajo el aspecto de derechos reales ó cuando ya están constituidos. Definimos el censo, contrato consensual, bilateral, por el que se adquiere el derecho de exigir de una persona un cánon ó derecho anual por haberla transmitido el dominio útil ó el útil y el directo de una finca, por haberla prestado una cantidad, ó por haber consignado ésta sobre bienes raíces suyos. Al que se obliga á pagar la pension se le llama censatario, y al que adquiere el derecho á cobrarla ó percibirla, censualista.

A pesar de la naturaleza consensual de este contrato, debe constituirse en escritura pública (1), siendo requisitos indispensables para ello que las personas que le otorgan tengan capacidad para obligarse, que exista cosa que sea su objeto y pension que deba satisfacerse. Los censos que en nuestro derecho se conocen, son tres; el enfitéutico, el consignativo y el reservativo.

Enfitéutico. Corresponde el contrato de censo enfitéutico á los consensuales y consiste en obligarse una persona á pagar á otra cierto cánon anualmente por haberla transferido la última el dominio útil de una cosa raíz. Se diferencia de la compra-venta en que pueden ser objeto de ésta tanto las cosas muebles como las inmuebles, mientras que

(1) Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de Diciembre de 1858 y 9 de Abril de 1864.

de la enfitéusis solo lo son las últimas, en que por la compra-venta se trasfiere tanto el dominio directo como el útil, solamente. Tambien se diferencia del arrendamiento en que por éste se traspasa el uso de las cosas solamente y por el censo enfitéutico se trasmite el dominio útil de las mismas.

Como dejamos indicado, este contrato debe celebrarse por escritura pública, por más que si ésta desaparece puede probarse su existencia por otro medio, como el reconocimiento del dueño del dominio útil, la prescripcion, etc.

Consignativo. En la constitucion de este censo debe tenerse en cuenta la cosa sobre que se impone, el capital impuesto y la pension que ha de satisfacerse: pues ya hemos dicho que consiste en el derecho de exigir de una persona una pension por haberla prestado cierta cantidad que se consigna sobre bienes raíces de la misma.

La *cosa* objeto del censo debe ser determinada, raíz y fructífera; y el dueño de ella está obligado á manifestar al censualista las cargas á que estuviere afecta.

Respecto al *capital* no están conformes los comentaristas en si ha de consistir en dinero ó puede tambien constituirse en especie. Lo primero parece la opinion más aceptable, porque de ese modo se evita que el censo sea usurario. El proyecto de Código tambien establece que el capital ha de consistir en dinero (1).

La *pension* no debe exceder de la cantidad admitida por la ley ó la costumbre, y debe pagarse en dinero efectivo.

No puede pactarse en la constitucion del censo que nos ocupa que éste se imponga sobre bienes muebles ó semovientes y que el censatario continúe pagando la pension aunque la finca perezca; pero sí que no se enajene la cosa censada, y que, caso de enajenarse, se haya de avisar al censualista.

Reservativo. Cuando una persona enajena ó trasmite á otra, sin recibir ningun capital, el dominio de ciertos bienes inmuebles y se reserva para sí ó para otra el rédito ó

(1) Art. 1.546.

cánon anual del valor de aquéllos, constituye un censo reservativo. Se puede constituir con la cualidad de redimible y con la de no poderse redimir; en el primer caso el censualista tiene derecho á percibir la pension hasta que el poseedor de la finca enajenada á censo reservativo le pague el total del precio en que aquélla se estimó.

Redencion de los censos. Todos ellos, tanto los perpétuos como los *al quitar*, son redimibles. Se llama redencion de un censo la satisfaccion al censualista del capital que impuso y de los réditos que se le adeudan. El capital debe regularse en los términos convenidos en la escritura de imposicion y por el que conste ó aparezca; y en su defecto debe estarse á lo que las leyes dispongan ó establezcan las costumbres de cada pueblo (1).

Subrogacion del censo. Es un contrato por el que el censualista pone á otro en su lugar que le paga el capital del censo, cediéndole sus derechos.

Censo consignativo. Es el derecho de exigir una pension anual impuesta sobre ciertos bienes raíces de la persona á quien se ha dado una suma de dinero. Puede ser *perpétuo* y *temporal*, subdividiéndose aquél en *irredimible* ó *muerto* y en *redimible* ó *al quitar*, no obstante que en la ley 5.^a, tít. 15, lib. 10 de la Nov. Recop. se opone el redimible al perpétuo. Consideran algunos la cosa acensuada como una hipoteca y otros como una servidumbre. La Ley Hipotecaria, en su art. 117, previene: que el acreedor por pensiones atrasadas de censo no podrá repetir contra la finca censada con perjuicio de otro acreedor hipotecario ó censualista posterior sino los intereses de los dos últimos años trascurridos y la parte vencida de la anualidad corriente (2).

Los censos consignatarios se extinguen en los siguientes casos: 1.^o Por perecer enteramente la cosa censada ó por volverse del todo infructífera; pero si pereciese ó se volviese infructífera solo en parte, de modo que la restante pueda dar frutos bastantes para el pago de toda la pension, el censo

(1) Libs. 22 y 24, tít. 15, lib. 10 de la Nov. Recop.

(2) Arts. 117 y 114 de la Ley Hipotecaria.

continuará existiendo. Mediando dolo ó culpa del censatario, el censalista tendrá derecho á repetir el precio y los daños y perjuicios. La Ley Hipotecaria ha resuelto definitivamente esta cuestion al establecer que siempre que por dolo, culpa ó voluntad del censatario llegase la finca acensuada á ser insuficiente para garantizar el pago de las pensiones, podrá exigir el censalista á dicho censatario que ó imponga sobre otros bienes la parte del capital del censo que deje de estar asegurado por la disminucion del valor de la misma finca, ó redima el censo, mediando el reintegro de todo su capital (1).

Mas cuando una finca acensuada se deteriorare ó hiciere ménos productiva por cualquier causa que no sea dolo, culpa ó la voluntad del censatario, no tendrá éste derecho á desampararla, ni á exigir reduccion de las pensiones, mientras alcance á cubrirlas el rédito que deba devengar el capital que represente el valor de la finca, graduándose dichos réditos al mismo tanto por 100 á que estuviere constituido el censo. Si el valor de la finca se disminuyese hasta el punto de no bastar el rédito líquido de él para pagar las pensiones del censo, podrá optar el censatario entre desempeñar la misma fianza, ó exigir que se reduzcan las pensiones en proporcion al valor que ellos conservaren (2).

Si aumentase por cualquier motivo el valor de la finca acensuada, podrá exigir el censalista el aumento proporcional de las pensiones, pero sin que excedan en ningun caso de su importe primitivo (3). Opinan los autores que, restablecida la cosa que hubiese perecido, no revive el censo, pero si volviese á producir frutos la cosa infructífera, el censo renacerá.

2.º Por la dimision ó abandono que haga de la cosa el censatario á favor del censalista.

El censatario puede librarse del gravámen del censo y de la obligacion de reconocerlo y de satisfacer sus réditos, sea

(1) Art. 150 de la Ley Hipotecaria.

(2) Art. 151.

(3) Art. 152.

reservativo ó consignativo, dimitiendo la cosa censada á favor del censualista (1). Mas téngase presente la limitacion contenida en el art. 151 de la Ley Hipotecaria, de que hemos hecho mencion. 3.º Por la prescripcion de treinta años cuando el censatario poseyese la cosa durante dicho término como libre de tal carga con buena fe y sin interrupcion (2). 4.º Por la redencion, al restituir el censatario al censualista el capital que éste le había dado al constituir el censo.—
V. Redencion.

Derecho foral. En Cataluña se conoce el censo consignativo con el nombre de *censal*, y es la venta del derecho de percibir una pension ánua por un capital impuesto sobre determinada finca raíz. Es propio del *censal* que sea redimible, y á su constitucion acompaña siempre el pacto de retroventar. El censatario redime la carga devolviendo el capital. El censal puede constituirse sujetándose estrictamente á la ley ó modificándola por pactos lícitos.

En Navarra está recibida como ley la Bula conocida por *Motu proprio* de S. Pío V, publicada en Roma en 1569, en la cual previene que no se puede fundar censo alguno al quitar, sino interviniendo realmente dinero al contado, sin que se admita ficcion alguna, declarando nulo todo censo constituido en otra forma.—**V. Censo, Censo enfitéutico, Censo reservativo, Contrato de censo y Juros.**

Censo enfitéutico. Es el derecho de exigir de una persona un cánon ó pension anual por haberla trasferido el dominio útil de alguna cosa raíz, reservándose el directo el señor.

Puede ser perpétuo ó temporal, debiendo constituirse por escritura pública (3).

Los derechos del censualista son los siguientes: 1.º La retencion del dominio directo. 2.º El de exigir anualmente las pensiones al enfitauta, y caso de dejarlas de pagar éste por

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de Enero de 1859.

(2) Opinion de Escriche, Gomez de La Serna y Montalban. Otros autores opinan de distinto modo respecto de este particular.

(3) Ley 3.ª, tít. 14, Partida 1.ª, y ley 28, tít. 8.º, Partida 5.ª

tres años ó por dos si es á iglesia, ó si no purgare la tardanza dentro de los diez dias siguientes cae en comiso la cosa, de la que puede apoderarse el censualista sin mandato del Juez, á pesar de que en la práctica debe acudirse á la autoridad judicial. Cuando el prédio dado en enfitéusis caiga en comiso, pasará al dueño del dominio directo con las hipotecas y gravámenes reales que le hubiere impuesto el enfiteuta, pero quedando siempre á salvo todos los derechos correspondientes al mismo dueño directo (1). 3.º El derecho de tanteo ó *fadiga*, en cuya virtud el censatario solo podrá vender la cosa cuando el dueño del dominio directo no quiera comprarla, ó requerido calla durante dos meses, á otro de quien sea fácil cobrar la pension, bajo la pena de comiso. No se anularán ni rescindirán los contratos en perjuicio de tercero que haya inscrito su derecho por causa del de tanteo en la enfitéusis (2). 4.º El derecho de retracto y prelacion.—Véase *Retracto*. 5.º El derecho de laudemio ó luismo, que es la quincuagésima parte del precio de la cosa cuya cantidad debe pagar el nuevo poseedor.—V. *Laudemio*.

Derechos del censuario: 1.º, la adquisicion del dominio útil de la cosa enfitéutica; 2.º, el de venderla de la manera indicada; 3.º, el de imponerla servidumbre, censo ú otro gravámen (3); 4.º, el de empeñarla é hipotecarla á persona no ménos hábil que el enfiteuta para satisfacer la pension; 5.º, el derecho de retracto cuando el censalista vende el dominio directo (4). Perteneciendo las utilidades al enfiteuta corresponden al mismo las cargas y tributos.

Extincion del censo enfitéutico: 1.º, por no satisfacer el enfiteuta el cánon ó pension anual (5); 2.º, por la enajenacion de la finca, contraviniendo á las reglas expuestas; 3.º, por sufrir la cosa tal quebranto que quede de ella mé-

(1) Art. 118 de la Ley Hipotecaria.

(2) Art. 38, causa 2.^a

(3) Ley 4.^a, tít. 31, Partida 3.^a

(4) Ley 8.^a, tít. 13, cap. 10 de la Nov. Recop.

(5) Ley 28, tít. 8.º, Partida 5.^a

nos de la octava parte (1); 4.º, por concluir el tiempo por el que se constituyó; 5.º, por la redención (2).

Derecho foral. En Cataluña conócese la enfitéusis bajo la denominación de establecimiento, que comprende la enfitéusis, los establecimientos á primera cepa ó á *rabassa morta* y los feudos. En la enfitéusis se concede un término de treinta días para usar del derecho de *fadiga*, á contar desde el día de la denunciación; pero no tiene lugar en las transmisiones por título lucrativo, ni en las que proceden de causa onerosa, siempre que pueda seguirse algún perjuicio al vendedor (3). La *rabassa morta* se constituye por las primeras cepas que se plantan, sobre las cuales se tiene el dominio útil por el tiempo que duran éstas, y por tanto, muertas las cepas, cuya vida según declaración de la Audiencia de Barcelona no pasa de cincuenta años, ó quedando infructíferas dos terceras partes de las mismas, concluye el contrato y vuelve la tierra al primitivo señor.

En Aragón conócese la enfitéusis con el nombre de tributación. Está permitido al enfiteuta enajenar la finca tributaria sin consentimiento del señor directo y sin la prestación del laudemio y de la *fadiga*, á ménos que se hayan prestado (4). Opinan Franco y Guillen que el dueño directo solo tendrá estos derechos cuando hubiese mediado pacto.

En Navarra para que el enfiteuta preste los derechos de tanteo ó *fadiga*, laudemio y comiso, es necesario que se pacten claros y nominalmente. El tanteo es personalísimo. En cuanto al comiso, incurre en él el enfiteuta que deja trascurrir dos años sin pagar la pensión (5), cuya pena ha caído en desuso, habiéndola derogado la ley 2.ª, tít. 4.º, libro 3.º de la Nov. Recop. en los censos al quitar, declarando que si se impusiere en las escrituras solo produciría efecto para cobrar el principal, los réditos atrasados y las

(1) Ley 28.

(2) Ley 24, tít. 15, lib. 10 de la Nov. Recop.

(3) Constitución 2.ª, tít. 31, lib. 4.º, vol. 1.º

(4) Obs. 23 de *gen. privil.*

(5) Cap. 3.º, tít. 9.º, lib. 3.º del Fuero de Navarra.

costas.—V. *Censo, Laudemio, Censo reservativo y Censo consignativo y Contrato de censo.*

Censo reservativo. Es el derecho de exigir una pension en frutos ó dinero á aquel á quien se trasfiere el dominio directo y útil de una cosa raíz. A diferencia de la enfitéusis en este censo se trasmite el dominio directo y el útil, *reservándose* el censalista solo la pension, llamándose por esto *reservativo*, y el censuario no está sujeto á los derechos de tanteo ó fadiga, laudemio y comiso, aunque no se pague la pension en muchos años. Respecto á si podía imponerse el pacto de comiso en el censo reservativo, el Tribunal Supremo ha declarado que en él no tiene lugar el comiso de la cosa gravada, á ménos que se hubiese pactado preventivamente, á diferencia del censo enfitéutico, en el que dicha pena es condicion natural, por más que eso se haya estipulado (1), y que la ley 68 de Toro, 1, tít. 15, lib. 10 de la Nov. Recop., que establece se observen en los censos los pactos de comiso, se refiere á los enfitéuticos y á los reservativos cuando expresamente se ha pactado, pero no tiene aplicacion en los consignativos (2). Este censo se extingue por la pérdida total de la cosa, por la redencion y prescripcion.—V. *Censo, Censo enfitéutico, Censo consignativo y Contrato de censo.*

Cerrado. V. *Testamento.*

Cesion (*Contrato de*). La cesion es un contrato por virtud del cual uno traspasa á otro los derechos y acciones que le corresponden contra una tercera persona. Se diferencia de la renuncia ó condonacion en que ésta produce efecto sin la voluntad de otro, y para la cesion es indispensable que convengan en ella cedente y cesionario.

Pueden hacer cesion todos los que son capaces de obligarse y desprenderse del dominio y ser objeto de ella todos los derechos, tanto presentes como futuros que no sean privativos á la persona. Si la cesion se hace por causa onerosa, el

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de Diciembre de 1864.

(2) Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de Febrero de 1871.

contrato será bilateral, y habrá lugar al resarcimiento si la deuda resulta incobrable; mas siendo lucrativa, el contrato será unilateral. Puede hacerse también la cesion por última voluntad.

La cesion de acciones no puede hacerse á persona más poderosa, bajo pena de nulidad; y cuando se haga dolosamente, pierde el cedente su derecho (1).

Cesion de bienes. Es una especie de pago, por cuya razon sin duda hablan de esta materia los autores al desenvolver la relativa al modo de extinguirse las obligaciones. Cuando un deudor abandona todos sus bienes en favor de sus acreedores se dice que hace cesion de ellos. Esta cesion puede ser convencional ó judicial; la primera tiene lugar cuando los acreedores la aceptan, y si la rehusan hay necesidad de que el Juez intervenga á fin de examinar si las desgracias son ciertas ó ficticias, y entónces aparece la segunda.

La cesion, que puede hacer el mismo deudor por sí ó por medio de Procurador, comprende todos los bienes, excepto los que no pueden embargarse con arreglo al art. 951 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Gozan del beneficio de competencia ó del derecho de que se les reserve lo necesario para vivir (2) los ascendientes y descendientes, cónyuges y sócios entre sí, y el donante respecto al donatario.

Conviene tener en cuenta que por la cesion de bienes puede no extinguirse la obligacion completamente por no alcanzar el producto de aquéllos á cubrir toda la deuda.

Ciego. V. *Testamento.*

Códigos. Nuestro Derecho civil no ha sido todavía codificado, de suerte que carecemos de un Código civil en el sentido moderno de la palabra, es decir, de un conjunto de disposiciones íntimamente relacionadas entre sí, y desarrolladas de un modo artístico. Sin embargo, denominanse Códigos nuestras antiguas compilaciones legales.

(1) Ley 16, tít. 7.º, Partida 3.ª

(2) Leyes 1.ª, 2.ª y 3.ª, tít. 15, Partida 5.ª

El más antiguo de ellos es el Fuero Juzgo, en cuya elaboración intervinieron Chindasvinto, Recesvinto y Ervigio. La Real Academia Española publicó en 1815 una edición del Fuero Juzgo en latín y en romance. Hállase dividido este Código en doce libros precedidos de un título, dividido en títulos, y éstos en leyes. Después de la invasión de los árabes, en 711, continuó vigente por algún tiempo, hasta que, constituidas las nuevas monarquías, se desarrolló el sistema de los fueros municipales, teniendo fuerza legal como uno de tantos. Posteriormente, por real cédula de 15 de Julio de 1788, á consulta de la Chancillería de Granada en un pleito sobre sucesión de un religioso, declaró el Consejo de Castilla que dicho Código estaba comprendido entre las *leyes del reino*, rigiendo solamente en su defecto las de Partida.

Los *Fueros*, que satisficieron una necesidad de aquella época, eran unos cuadernos de leyes que los Monarcas concedían á los pueblos para fomentar su constitución, y versaban sobre los distintos ramos del Derecho. Los más importantes eran los de Leon, Cuenca y Sepúlveda. Hoy día, aunque han perdido su importancia, están vigentes en cuanto se usaren y guardaren.

El Fuero Viejo de Castilla, publicado en tiempo de Alonso VIII, estuvo vigente hasta la publicación del Fuero Real, adquiriendo más tarde nuevo vigor en virtud de las reclamaciones de los nobles, cuyos derechos regulaba, y en tiempo de D. Pedro fué dividido en libros. Consta este Código de cinco libros subdivididos en títulos.

El Espéculo, publicado en tiempo de D. Alonso X el Sábio, contenía las disposiciones más aceptables de los distintos fueros, constando de cinco libros divididos en títulos. Se duda si ha llegado á estar en observancia.

El Fuero Real, publicado también en tiempo del mismo Monarca, es un Código general, cuyo autor, no obstante, se propuso extenderlo lentamente en calidad de fuero municipal. Algunos años después de su publicación, fué derogado á instancia de los nobles; observándose, no obstante, en algunas poblaciones cuyo uso fué confirmado por Alfonso XI

en el Ordenamiento de Alcalá. Muchas de sus disposiciones son procedentes del Fuero Juzgo y de los fueros municipales. Compónese el Fuero Real de cuatro libros divididos en títulos. Representa la legislación puramente española.

El célebre Código de las Partidas del Rey D. Alonso el Sábio se hizo á fin de que tuviera fuerza obligatoria, lo cual no sucedió, no obstante que tuvo alguna aceptación inmediatamente, valiéndose de él algunos jurisconsultos, hasta que fueron publicadas con tal objeto por Alfonso XI, según se expresa en el Ordenamiento de Alcalá. Las Partidas se componen de leyes del Derecho romano y de disposiciones de las Decretales, y á su poca conformidad con la legislación puramente española débese las vicisitudes de su observancia. A pesar de este defecto, su mérito es extraordinario y han inmortalizado á su autor. La primera Partida se ocupa de la disciplina y del dogma; la segunda del derecho público de la monarquía; la tercera de los procedimientos; la cuarta de la legislación matrimonial; la quinta de las obligaciones; la sexta de las sucesiones; y la sétima de la legislación criminal. Cada partida se divide en libros y éstos en títulos.

El texto más antiguo de las Partidas es el de Diaz Montalvo, jurisconsulto que floreció en tiempo de los Reyes Católicos; el segundo es el de Gregorio Lopez, que desde antiguo viene gozando de gran boga, habiendo sido aprobado por el Consejo; el tercero es el de la Academia de la Historia, que goza también de fuerza legal, mas en caso de contradicción entre los dos últimos, prevalece el de Gregorio Lopez (1).

Las *Leyes del estilo*, que trataban de los modos de juzgar, dúdase de si solo eran un trabajo doctrinal, suponiendo algunos autores que se publicaron en tiempo de Fernando IV, y otros en el reinado de Alfonso XI, habiendo sido insertadas muchas de ellas en la Nueva Recopilación.

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de Marzo de 1860.

El Ordenamiento de Alcalá es un conjunto de leyes promulgadas por D. Alfonso XI en las Cortes de Alcalá en 1348 á fin de fijar la legislacion, disponiéndose en él que los fueros solo fueran obligatorios á falta de las contenidas en dicho Ordenamiento, y que las Partidas ocupasen el último lugar entre los distintos Códigos. Comprende 32 títulos, divididos en leyes.

El *Ordenamiento de Montalvo*, publicado en el reinado de los Reyes Católicos, comprende varias ordenanzas y disposiciones publicadas despues del reinado de D. Alonso el Sábio, dudando algunos autores si ha tenido autoridad legal, y comprende ocho libros divididos en títulos.

En tiempo de tan esclarecidos Monarcas, publicóse tambien una coleccion de las pragmáticas dadas durante su reinado.

Las Leyes de Toro, publicadas en el reinado de doña Juana la Loca, son en número de 83, teniendo por principal objeto resolver las cuestiones y dudas á que daba lugar aquella desordenada legislacion y suplir algunos vacíos. Principalmente favorecieron las vinculaciones y mayorazgos. Se hallan insertas estas leyes en la Nueva y Nov. Recop. Antonio Gomez y Llamas y Molina son sus principales comentadores.

La Nueva Recopilacion. Esta compilacion se publicó en tiempo de Felipe II, á fin de poner orden en el caos de la legislacion, lo cual no logró en verdad. Se compone de nueve libros, divididos en títulos y éstos en leyes.

La Novísima Recopilacion fué publicada en 15 de Julio de 1805, reinando D. Carlos IV, sin que satisfaciese las necesidades á que debía atender, pues carece de orden y concierto en su redaccion y abunda en contradicciones.

Dispúsose al propio tiempo la publicacion de un cuaderno anual que contuviera todas las leyes con el mismo orden de títulos y libros. El único suplemento que se ha publicado es el correspondiente á los años 1805 y 1806.

Durante el reinado de Fernando VII comenzó la publi-

cacion de la *Coleccion de decretos* de dicho Rey, de que es continuacion hoy la *Coleccion Legislativa*.

En los reinados posteriores ha sido codificado el Derecho mercantil, el penal, el procesal, pero respecto del Derecho civil solo tenemos un conato de codificacion que no ha pasado de proyecto, habiéndose verificado en cambio muchas reformas por medio de leyes sueltas como la Ley Hipotecaria, Ley de Aguas, Ley de Disenso paterno, Ley de Matrimonio y Registro civil y otras.

Codicilo. Segun se lee en el proemio del tít. 12 de la Partida 6.^a, codicilo es una manera de escrito pequeño que hace el hombre despues de otorgado su testamento para aumentar, disminuir ó cambiar algunas de las mandas que habia hecho en él. Expresion ménos solemne de la última voluntad en que se dispone de parte de bienes para despues de la muerte le llaman algunos expositores de nuestro Derecho.

Las Leyes de Partida dividen los codicilos en abiertos y cerrados, y establecen las solemnidades y efectos de cada uno de ellos; pero hoy, en realidad, solo se conocen los últimos, dado que en los abiertos han de intervenir las mismas solemnidades que en los testamentos nuncupativos, por lo que en nada se diferencian de ellos (1). Las prohibiciones que ántes existían respecto á las dos clases de codicilos, de no poder instituir heredero ni desheredar en ellos, quedan por tanto circunscritas al cerrado, en cuyo otorgamiento han de intervenir cinco testigos, los cuales deben firmar en la cubierta con el otorgante, poniendo en ella su signo el Escribano. Y como hoy, segun la ley del Ordenamiento, no es necesaria para la validez de los testamentos la institucion de heredero, cuya circunstancia constituía la capital diferencia entre ellos y los codicilos, puede decirse que éstos se ha confundido legalmente con aquéllos, hasta desaparecer casi por completo.

La importancia que tuvieron en Roma los testamentos hizo, sino necesaria, muy conveniente la introduccion y

(1) Ley 3.^a de Toro, (2.^a, tít. 18, lib. 10 de la Nov. Recop.)

consignacion en las últimas voluntades de la cláusula llamada *codicilar*, puesta al final de las mismas, expresando que si su testamento no podía sostenerse como tal, valiera como codicilo. Nuestras leyes no hacen mencion de ella.

Colacion. Se conoce con este nombre la obligacion que pesa sobre los hijos de agregar al caudal hereditario de sus ascendientes los bienes que en vida recibieron de éstos, á fin de que tenga lugar la equitativa computacion de las legítimas.

Con arreglo á la ley 3.^a, tít. 15 de la Partida 6.^a, el hijo tiene obligacion de colacionar ó de traer á particion con los otros hermanos todas las cosas que ganare en *mercadería* con el haber de su padre, estando en su poder. Tambien debe contarse en la parte de aquel á quien se dió la dote, las arras y la donacion que el padre diere en casamiento á alguno de sus hijos, á no ser que dijere señaladamente que no quería que se la contasen en su parte; pero esto tiene lugar solamente cuando los hermanos heredan los bienes de sus padres; no cuando otro extraño es establecido heredero con ellos.

La ley 29 de Toro confirma en gran parte la anterior, y añade: «que los obligados á colacionar pueden apartarse de la herencia, salvo si la dote ó donaciones fuesen inoficiosas, pues en este caso sean obligados á tornar á los otros herederos del testador, para que lo partan entre sí, aquello en que sean inoficiosas, ó que no quepa dentro de la legítima.»

—V. *Mejoras de tercio y quinto.*

No están sujetos á colacion los bienes adquiridos por los descendientes mediante su industria, ó por título gratuito ú oneroso de quien no sea el descendiente; esto es, los bienes castrenses, cuasi castrenses y adventicios. Tampoco lo están los libros ni los gastos que hagan los padres en dar carrera á sus hijos, entre otras razones, porque tales gastos se tienen por alimentos y se consideran como peculio cuasi castrense (1).

(1) Ley 5.^a, tít. 15, Partida 6.^a

La colacion se hace de varios modos: por *liberacion*, que es cuando hubo promesa, pero aún no cumplida; por *manifestacion*, cuando el donatario trae y manifiesta la misma cosa que percibió, y por *imputacion*, que es el modo más natural de verificarse la colacion, y consiste en imputar al donatario en su haber la cosa que recibió, por lo que percibirá tanto ménos cuanto fué su importe.—V. *Particion de herencia*.

Colaterales. V. *Parentesco y Sucesion*.

Comisario (*Testamento por*). V. *Testamento*.

Comisoria (*Pacto de la ley*). V. *Compra-venta*.

Comodato (*Contrato de préstamo*). Así como el préstamo de cosas fungibles produce el mútuo, el de las no fungibles, ó que solo trasfiere el uso, origina el comodato. *Commodatum*, segun la ley de Partida (1), es una manera de préstamo que facen los omes unos á otros, así como de caballos ó de otra cosa semejante, de que se debe aprovechar aquel que la rescibió fasta tiempo cierto. Los comentaristas le definen contrato real, intermedio por el que uno entrega á otro gratuitamente una cosa no fungible para que se sirva de ella y la devuelva terminado el uso ó tiempo para que se dió. El que entrega la cosa se llama *comodante*; el que la recibe *comodatario*. Si la cosa objeto del comodato se menoscaba ó perece, la pérdida será del dueño, á ménos que exista pacto en contrario, ó que haya habido mora en la entrega por parte del comodatario.

Como se deduce de la definicion que hemos dado de este contrato, son requisitos esenciales del mismo: 1.º la tradicion ó entrega de la cosa; 2.º el título gratuito, porque si mediara precio el comodato se convertiría en arrendamiento; 3.º determinacion del tiempo porque la cosa se presta, ó el uso para que se destina, en lo que se distingue del *préstamo precario*; 4.º devolucion de la misma cosa, por lo que no es posible confundirle con el mútuo.

Obligaciones del comodante. Debe consentir que el

(1) Ley 1.ª, tít. 2.º, Partida 5.ª

comodatario use de la cosa hasta la terminacion del tiempo porque se la prestó; si bien teniendo necesidad urgente de recobrarla, el Juez debe obligar al comodatario á que la devuelva; debe manifestar los vicios y defectos de la cosa prestada, siendo, si sabiéndolo no lo hace, responsable de los perjuicios y daños que se originen al comodatario; está obligado además á indemnizar al comodatario los gastos extraordinarios, urgentes y necesarios que haya tenido que hacer en la conservacion de la cosa; debe, por último, devolver á su eleccion la cosa ó su valor si, entregado éste por pérdida de aquélla, se encontrase ó pareciese despues (1).

Obligaciones del comodatario. Debe hacer éste de la cosa prestada el uso que su naturaleza determine ó el convenido en el contrato; satisfacer los gastos ordinarios que ocasionen la conservacion de la misma cosa prestada; responder del valor de ella aunque perezca por caso fortuito, si la usó de distinto modo que el convenido; devolverla una vez concluido el uso ó tiempo porque se entregó; si ha dejado herederos, debe devolverla el que la tenga, y no existiendo, afectará la obligacion á todos; por fin, debe el comodatario prestar la culpa levísima, porque en este contrato la utilidad es del que recibe la cosa (2). Existe una disposicion, respecto de este contrato, en el Fuero Juzgo (3), cuya tendencia es castigar el egoismo y premiar nobles acciones. Segun ella, cuando el comodatario, en un caso fortuito, salva sus cosas y pierde la prestada, debe pagar su valor; si salva parte de las primeras y pierde la segunda debe abonar lo que prudencialmente regule el Juez; y si salva la cosa prestada, perdiendo las suyas, tendrá en aquella una parte prudencialmente señalada.

Precario ó préstamo precario es una especie de comodato hecho sin limitacion de tiempo ni de uso, y revocable á voluntad ó al arbitrio del comodante. Todo es dependien-

(1) Leyes 7.^a y 8.^a

(2) Ley 5.^a

(3) Ley 5.^a, tít. 5.^o, lib. 5.^o

te en él, como se ve, de la voluntad del comodante ó del que presta.

Derecho foral. Si el comodatario en Aragon pierde la cosa, debe restituir el valor que jure el dueño tenía.

Compañía (*Contrato de*). V. *Sociedad*.

Compensacion. Es un modo de extinguirse las obligaciones.—V. *Contratos*.

Compra de esperanza (*Contrato de*). No es ni más ni ménos que un contrato de compra-venta en que la cosa objeto del mismo es incierta y eventual, por cuyo motivo corresponde á los *aleatorios*.—V. *Seguro*. La ley 11, título 5.º de la Partida 5.ª, sanciona el contrato de compra de esperanza al ocuparse del caso en que una persona ofrezca á un pescador determinada cantidad por lo que saque en tantas ó cuantas redadas. Contratando de esta manera, comprador y vendedor se entregan á la suerte; pues puede salir en las redadas poca ó mucha pesca, y el precio es el mismo.

Compra-venta. El consentimiento es hoy en nuestro Derecho la base fundamental de todos los contratos; y aun antes de publicada la Ley del Ordenamiento de Alcalá, que tan profunda modificacion introdujo en materia de obligaciones, la compra-venta figuraba, como figuró en Roma, entre los contratos consensuales y á la cabeza de éstos.

La compra-venta tiene su origen en la permuta, y es *una manera de pleito que usan los omes entre sí: é fácese con consentimiento de las partes por precio cierto en que se avienen el comprador y el vendedor* (1). Tambien se define contrato consensual bilateral por el cual uno de los otorgantes se obliga á entregar cierta cosa á otro y éste á pagar por ella un precio cierto y en dinero. Se perfecciona por el consentimiento y se consuma por la entrega de la cosa.

Pueden celebrar este contrato todas las personas que no están incapacitadas para otorgarle.

(1) Ley 1.ª, tit. 5.º, Partida 5.ª

No pueden celebrarle, por tanto, el padre y el hijo entre sí, porque no pueden obligarse, *ca como quier que sean dos personas segun natura, segun derecho son contadas por una*. Mas si el hijo tuviese ganancias provenientes de su peculio castrense ó cuasi castrense, puede vender aquéllas á su padre (1). Tampoco pueden vender los tutores las cosas de los huérfanos á no ser con la aprobacion del Juez; ni comprarlas sin ese requisito, ó con la aprobacion de otro de los guardadores, aunque quedando siempre á aquéllos el beneficio de la restitucion *in integrum*, que dura hasta cuatro años despues de entrar en la mayor edad (2). La ley 5.^a del título y Partida en que se desenvuelve la materia que nos ocupa, prohíbe tambien celebrar este contrato á los Jueces, con el fin de que no abusen de la influencia que les da su cargo. Les permite, sin embargo, vender, como á cualquier otro particular, las heredades que hubiesen adquirido de sus padres ó ántes de empezar á ejercer el cargo.

Así como hay requisitos esenciales á todos los contratos, los hay de ese carácter peculiares al de compra-venta. Estos son: consentimiento de los otorgantes, cosa y precio.

Consentimiento. Este requisito es el alma del contrato de compra-venta, tanto que sin él no puede existir. A pesar de que en el artículo *Contratos* nos ocupamos de esta materia con relativa extension, haremos aquí algunas indicaciones en gracia al interés de la misma. El error en la cosa se opone al consentimiento y vicia el contrato, no solo cuando falta el acuerdo de los otorgantes respecto á la identidad de aquélla, sino cuando el error recae sobre la sustancia del objeto vendido; pero no se anulará la venta si el error existe solamente en el número ó cantidad (3).

Cosa. No solo las cosas presentes, sino las futuras, pueden ser objeto de este contrato. Así es que pueden venderse las corporales, las muebles y las inmuebles; pero todas ellas

(1) Ley 2.^a

(2) Ley 4.^a

(3) Ley 21.

han de ser determinadas y susceptibles de enajenacion. No pueden ser vendidas por carecer del último carácter:

1.º Las litigiosas, ó sean las que se enajenan despues del emplazamiento, ó de celebrado el acto de conciliacion, seguido de demanda. Para hacer ineficaz esta enajenacion puede el demandante pedir anotacion preventiva de su derecho en el Registro de la propiedad (1).

2.º Las que están fuera del comercio de los hombres y que las Leyes de Partida denominan sagradas, religiosas y santas.

3.º Las estancadas por el Gobierno, á no ser por los agentes del mismo.

4.º Las correspondientes al Estado, á las provincias ó á las Corporaciones administrativas, á no ser en la forma prescrita en las leyes y reglamentos, y las de aprovechamiento comun, como las plazas, rios, etc.

5.º Las correspondientes á vinculaciones que todavía no han sido declaradas de libre circulacion.

6.º Las ponzoñosas ó con las que se pueden perpetrar delitos, no siendo en la forma prescrita por las leyes, como sucede con algunos medicamentos.

7.º Tampoco pueden venderse los materiales que forman parte de los edificios; y

8.º Ni la sucesion que se espera de persona determinada, si ésta no consiente; pero sí los derechos que se adquieran por herencia, sin determinar persona de quien procedan (2).

Precio. Es el tercero y último de los requisitos esenciales de la compra-venta, y se llama así á lo que se da por la cosa que se compra, debiendo consistir siempre en metálico ó en papel admitido en el comercio como dinero. Debe ser *verdadero, justo y cierto.*

Verdadero quiere decir tanto como que haya tal precio; esto es, que no sea tan insignificante que más que venta parezca el contrato de una donacion. Justo, ó que sea propor-

(1) Arts. 41 y 42 de la Ley Hipotecaria.

(2) Leyes 13 y 16.

cional al valor que la cosa tenga, de modo que no baje de la mitad; y cierto, ó que sea determinado y conocido. La certeza puede ser en sí, ó con relacion á cosa cierta y determinada. Existe en nuestro Derecho la cuestion de si, vendida una cosa á dinero y efectos, tal contrato debe considerarse venta ó permuta. Parece lo más verosímil resolverla en el sentido de que si la cosa vendida se valoró habrá venta, y si se dió en cambio permuta (1).

Expropiacion forzosa. Aun cuando ninguna persona debe ser compelida á vender lo que le pertenece contra su voluntad, el Estado puede imponer esta obligacion mediante causas de utilidad pública. En el Código fundamental vigente (2) se dispone respecto á esta materia que nadie puede ser privado de su propiedad sino por autoridad competente y por causa justificada de utilidad pública, prévia siempre la correspondiente indemnizacion; y que no precediendo este requisito, los Jueces ampararán y en su caso reintegrarán en la posesion al expropiado. Para que la expropiacion forzosa, por tanto, tenga efecto, es necesario que se haga con sujecion á las siguientes reglas (3):

1.^a Declaracion de que la obra que origina la expropiacion es de pública utilidad; y lo será la que tenga por objeto proporcionar algun beneficio al Estado ó á una ó varias provincias ó pueblos, ya se verifique por cuenta del Estado, de los pueblos ó de los particulares, con la competente autorizacion.

2.^a Declaracion de que es indispensable la enajenacion para ejecutar la obra. Esta declaracion se hace por el Gobernador respectivo, prévia audiencia de los interesados, y en union con la Diputacion provincial; mas si aquéllos se resisten pasa el expediente al Gobierno.

3.^a Justiprecio. Cumplidos los dos anteriores requisitos, el Gobernador pasa el expediente al Juez de primera ins-

(1) Leyes 9.^a y 10.

(2) Art. 10.

(3) Ley de 17 de Julio de 1836. Por R. D. de 3 de Febrero de 1877 se restableció la legislacion que sobre expropiacion regía ántes del decreto de 12 de Agosto de 1869.

tancia correspondiente, á fin de que proceda á la tasacion de lo que ha de enajenarse, la que tendrá lugar por peritos nombrados, como el tercero en discordia, por las partes ó por el Juez. En la tasacion se comprenderán además los daños y perjuicios y los gastos del expediente. La providencia del Juez fijando el precio de la indemnizacion tiene el carácter de ejecutiva (1).

4.^a Pago de la indemnizacion. Debe preceder á la expropiacion. Si la obra que motivó la misma no se llevase á cabo, ó la finca expropiada no fuese necesaria y el empresario ó el Estado decidiesen enajenarla, será preferido por el tanto el primitivo dueño.

Formas de celebrarse este contrato. Compra é vendida se puede hacer en dos maneras: la una es con carta é la otra sin ella (2). En el primer caso no está perfecto el contrato hasta que se otorgue aquélla, pudiendo en ese tiempo arrepentirse los contrayentes; pero han de manifestar éstos su propósito deliberado de cumplir con ese requisito, porque de otra suerte, como contrato consensual, la venta está perfecta sin que el comprador preste señal, desde el momento en que han convenido en la cosa y en el precio. Esta doctrina está confirmada por varias sentencias del Tribunal Supremo (3).

La Ley Hipotecaria no hace necesaria la inscripcion de la escritura cuando la venta se otorgue de este modo para la validez de la misma y para compeler á los contrayentes á su cumplimiento; pero no surte efecto en cuanto á tercero si no se cumple con ese requisito.

Arras. Ocurre muchas veces, principalmente en los mercados, que se entrega una cantidad de dinero ú otra cosa mueble en señal de que se cumplirá la obligacion, y á esto se llama en derecho arra. Tienen por objeto asegurar los efectos del contrato que nos ocupa, y pueden darse ántes ó

(1) Ley de 17 de Julio de 1836 y decreto de 25 de Agosto de 1869.

(2) Ley 6.^a, tít. 5.^o, Partida 5.^a

(3) Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de Febrero de 1867.

despues de perfeccionarse la venta. Si las arras se entregan como parte del precio no puede deshacerse la venta sino por mútuo disenso; en otro caso, arrepintiéndose el comprador, las pierde, y si es el vendedor tiene que devolver el doble del importe de aquéllas. En las ventas á pública subasta el depósito hecho por el comprador se considera como parte del precio (1).

Pueden acontecer en el contrato de compra-venta tres casos que merecen fijemos en ellos nuestra atencion: 1.º Que el vendedor venda una cosa que no le pertenece; 2.º Que uno venda á dos la misma cosa; y 3.º Que el comprador compre con dinero ajeno.

Cuando uno vende una cosa que no le pertenece la venta no tiene fuerza ni validez, excepto para los efectos de la prescripcion en su caso. Mas si el comprador supiese que la cosa era ajena, y fuese condenado á restituirla, pierde el precio que dió por ella, á ménos que el vendedor se hubiere obligado á la eviccion. Si el comprador ignorare dicha circunstancia, el vendedor queda obligado á restituir el precio y á la consiguiente indemnizacion de perjuicios por el engaño (2).

Si uno vende á dos una misma cosa en distintos tiempos, será preferido el comprador que la hizo suya si ha satisfecho el precio; y el otro debe ser indemnizado por el vendedor, no solo de lo que pagó, sino de los perjuicios que se le ocasionaron. Si venden una misma cosa el que era dueño de ella y el que no lo era, el que compró el primero debe ser preferido. Esta doctrina ha sido modificada por la Ley Hipotecaria (3), en la que se determina que no se anulará ni rescindiré el contrato en perjuicio de tercero que haya inscrito su derecho por la doble venta de una misma cosa cuando alguna de ellas no hubiere sido inscrita.

Cuando uno compra para sí con dinero ajeno hace suya la

(1) Ley 7.^a, tít. 5.º, Partida 5.^a, y sentencia del Tribunal Supremo de 16 de Abril de 1864.

(2) Ley 19, tít. 5.º, Partida 5.^a

(3) Art. 38.

cosa comprada, excepto si el capital es de persona ausente por servicio del Estado ó por el militar, ó de menor, ó de Corporacion, ó de la dote y el marido compra con consentimiento de la mujer.

Peligro de la cosa vendida. Aunque hasta la entrega el comprador no es realmente dueño de la cosa objeto de la venta, si la misma es determinada, el peligro ó menoscabo que sufra será de su cuenta, á ménos que el vendedor se haya constituido en mora, ó el daño se haya causado por su culpa. Si se designa día para pesar ó medir las cosas que se venden y el comprador no se presenta, todos los daños le son imputables, y aún el vendedor en este caso puede vender á otro la cosa, alquilar vasijas donde depositarla á expensas del comprador, y no hallándolas, y necesitando las suyas, puede hasta verter el contenido, prévio peso ó medida. En las cosas que se venden por medida, número ó peso, ó en las que se han de probar ó gustar préviamente, el peligro será del vendedor, ántes de ser pesadas, medidas ó gustadas; y el aumento ó baja de precio corresponderá al comprador. Si las cosas fungibles se venden por un tanto alzado, el contrato queda perfecto en el acto, y el riesgo corre á cargo del comprador, así como en las ventas condicionales, ántes de que la condicion se cumpla; pero si la pérdida es total, el riesgo es del vendedor (1).

El contrato de compra-venta, como bilateral, produce obligaciones y derechos tanto respecto al vendedor como al comprador, segun exponemos á continuacion.

Obligaciones del comprador. Este debe pagar el precio de la cosa vendida; y, aunque tenga ésta en su poder, si no lo hace, no tiene derecho al dominio, á ménos que medie fiador ó la obligacion se haya contraido á plazo. El pago debe hacerse en el lugar y tiempo designados en el contrato, y si no se ha señalado, al verificarse la entrega de la cosa vendida. El comprador moroso debe pagar daños y perjuicios desde que recibió la cosa objeto de la venta (2).

(1) Leyes 24, 25 y 26, tít. 5.º Partida 5.ª

(2) Ley 28.

Obligaciones del vendedor. Tiene las de entregar la cosa vendida, prestar la evicción y saneamiento, y responder de las cargas ó vicios ocultos de aquélla.

En cuanto se perfecciona el contrato, el vendedor está obligado á entregar al comprador la cosa vendida con todas las que á la misma vayan anejas, ó sea con todos sus accesorios. Si se trata de fincas urbanas, se entiende comprendido todo lo que en ellas está incrustado en la pared ó pavimento, como pozos, cisternas y otros objetos análogos. Si la venta es de prédios rústicos, no se entienden incluidos los edificios, á ménos que no estén destinados á la labor ó se haya así convenido expresamente. En la venta de vacas, yeguas ú ovejas que están criando, se comprende la cría; y en la de carruajes ó caballerías, los arreos ó aparejos puestos con ese objeto. Los títulos de propiedad que obran en poder del vendedor, son considerados como cosas anejas á la vendida; y en la venta de una cosa se entienden incluidos los frutos pendientes y los producidos desde la perfeccion del contrato (1).

Evicción. El vendedor debe entregar al comprador la cosa vendida libre de todo embargo, defenderle en su posesion y además indemnizarle del precio, daños y perjuicios. Pues bien; á la garantía que en derecho se otorga al comprador de que no será privado de la cosa comprada por responsabilidades anteriores al contrato que pudiesen pesar sobre la misma, y de que esas responsabilidades resultasen le indemnizaría el vendedor, á esa garantía se llama *evicción y saneamiento*; pero estas dos palabras, aunque ordinariamente y hasta en el uso jurídico se consideran sinónimas, son en realidad diferentes. *Evicción* es la obligacion que tiene el vendedor de defender el derecho del acreedor y de asegurarlo; y el *saneamiento* consiste en la obligacion que tiene de indemnizar al comprador, si la cosa vendida se pierde en juicio.

La evicción no es peculiar al contrato de compra-venta

(1) Leyes 29, 32 y 63.

por derecho comun y mercantil, sino que tambien se presta en los demás contratos onerosos, como en la permuta; en las transacciones, en las divisiones de herencia, tanto judiciales como extrajudiciales, etc.

Cesa en el vendedor la obligacion de eviccionar y sanear en los casos siguientes:

1.º Cuando el comprador renuncia á ella; pues ya digimos que la eviccion es requisito natural del contrato, y como tal ha de estarse á lo pactado por los otorgantes.

2.º Si el comprador no hizo saber el pleito al vendedor ántes de la publicacion de probanzas.

3.º Si sometió sin su consentimiento la cuestion á árbítritos.

4.º Si por su rebeldía se dió sentencia contraria.

5.º Si pudiendo oponer la prescripcion no lo hizo, ó dejó de apelar estando ausente el vendedor.

6.º Si se perdiere la cosa por sentencia injusta contra el comprador, porque entónces ese es el que debe sanearla.

7.º Si se perdiese la cosa ó su posesion por culpa ó abandono del mismo comprador (4).

Como el contrato de compra-venta es de los bilaterales perfectos, produce desde luégo dos acciones; una la *empti*, á favor del comprador para obligar al vendedor á que entregue la cosa, y otra la *venditi*, á favor del vendedor para compeler á aquél á que satisfaga el precio.

Produce además este contrato otras acciones, como la *redhibitoria* y *estimatoria* ó *quanti minoris*, nombres que no las dan nuestras leyes, sino que se han tomado del Derecho romano. Ambas tienen por objeto hacer que el vendedor responda de los vicios ó defectos de la cosa vendida. La *redhibitoria* se concede al comprador para rescindir la venta cuando el vendedor dolosamente no le manifestó los vicios, cargas ó defectos ocultos de la cosa vendida; su efecto es hacer que el vendedor admita la dicha cosa vendida con sus frutos y acciones y que devuelva al comprador el

(4) Ley 36.

precio con los daños y perjuicios. Si por parte del vendedor no intervino dolo, entónces puede ejercitar el comprador, en vez de la anterior accion, la de *quanti minoris* para reclamar la parte de precio que valía ménos la cosa vendida por consecuencia del vicio ó gravámen que la misma tenía y que ignoraba el comprador al celebrar el contrato.

La accion *redhibitoria* debe entablarse dentro de seis meses, contados desde que el comprador advirtió la enfermedad ó tacha; la *estimatoria* puede ejercitarse dentro de un año (1).

Pactos que suelen unirse á este contrato. Valen todos los que se agregan, no siendo contrarios á las leyes ó á las buenas costumbres. Nos ocuparemos de los que se presentan como medios peculiares de disolverse este contrato. Entre ellos encontramos en primer término el pacto de la *ley comisoría*, que es aquel por el cual los otorgantes estipulan que si el comprador no paga el precio de la cosa dentro del término en que los mismos convienen, se rescinda el contrato. El vendedor, no habiendo hecho la eleccion, puede optar entre exigir todo el precio y que valga la venta, ó revocarla conservando la señal recibida, y el comprador debe restituir los frutos que hubiese percibido de la cosa, á ménos que el vendedor rehuse devolverle la señal ó parte de precio (2).

Pacto de adicion in diem. Consiste en que pueda deshacerse una venta si hasta cierto tiempo se encuentra otro comprador que ofrezca por la cosa vendida más que el primero, ya en precio ó en condiciones. Si el primer comprador acepta la nueva proposicion, será preferido, y si no la *acepta*, tendrá que devolver los frutos con deduccion de impen-sas (3).

Pacto de retroventa. Es aquel en que se estipula que el vendedor pueda recobrar la cosa vendida, devolviendo el precio que recibió ya en el término que se fijó en el contra-

(1) Leyes 63, 64 y 65.

(2) Ley 38, tit. 5.º, Partida 5.ª

(3) Ley 40.

to, ó, si no se designó plazo, dentro de los veinte años, que es el tiempo concedido al vendedor por nuestras leyes en este caso. La accion es personal y se da al vendedor y sus herederos contra el comprador y los suyos; pero el vendedor, para retraer la finca, debe abonar al comprador el precio de la venta, los gastos del contrato y cualquiera pago legitimo. A las ventas hechas con el pacto que nos ocupa se las da el nombre de ventas á *carta de gracia*. El retracto convencional, ó que nace de este mismo pacto, tiene lugar contra un tercero que haya adquirido la finca, si la venta se inscribió en el Registro, porque la condicion resolutoria aparecerá tambien en él; mas si no está inscrita, tal omision no puede perjudicar al tercero, que ignoraba la existencia de semejante condicion, y por consecuencia los efectos del retracto no alcanzan más que al primer comprador (1).

Lesion. Rescíndese el contrato de compra-venta por *lesion*, cuando se dió por la cosa vendida más de la mitad más de su justo precio, ó el vendedor recibió ménos de la mitad. Si el comprador prueba que dió más de quince por lo que valía diez en el acto del contrato, el vendedor, á su eleccion, deberá devolver el exceso ó admitir otra vez la cosa vendida, restituyendo el precio íntegro que recibió; y si el vendedor vendió por ménos de cinco lo que valía diez, el comprador estará obligado á abonar el precio justo ó á devolver la cosa, recibiendo el dinero que le había costado.

El término para ejercitar esta accion, que no solo tiene lugar en el contrato de que tratamos sino en otros onerosos, dura cuatro años contados desde el dia en que se verificó la venta; pero no se anulará ni rescindiré la venta por causa de lesion enorme ó enormísima en perjuicio de tercero, cuando éste haya inscrito su título en el Registro de la propiedad (2).

Derecho foral. Para la perfeccion de la compra-venta de inmuebles en Aragon se requiere instrumento público,

(1) Ley 42 y sentencia del Tribunal Supremo de 7 de Abril de 1866.

(2) Ley 56 y arts. 36 y 37 de la Ley Hipotecaria.

entrega de la cosa y entrega del precio ó al ménos de una señal. Si no concurren estos requisitos puede arrepentirse cualquiera de los contrayentes pagando al otro cinco sueldos. La denuncia en la *eviccion* debe hacerse al vendedor á los veinte dias, y no tiene lugar cuando no se han expresado las confrontaciones de la casa ó heredad, lo que no se extiende á los hornos y molinos. Tampoco se conoce en Aragon la accion de rescision por lesion, porque allí se considera que la cosa vale tanto en cuanto se vende. En Cataluña dura treinta años.

Compromiso (*Contrato de*). Consiste en convenir dos ó más personas que tienen pendiente un litigio en someterle al arbitrio de una ó varias, obligándose á pasar por su decision. El compromiso, que pueden contraerle los que tienen aptitud legal para obligarse, ha de formalizarse en escritura pública, siendo nulo en cualquiera otra forma que se contrajere (1). Pueden someterse á la decision de árbitros todas las cuestiones entre partes ántes ó despues de deducidas en juicio, y cualquiera que sea el estado de éste (2); pero no pueden comprometerse en juicio de árbitros las relativas al estado civil de las personas ni las en que deba intervenir el Ministerio fiscal con arreglo á las leyes.

Los requisitos que ha de contener la escritura de compromiso, el modo de contraer éste, la manera de proceder los compromisarios en el desempeño de su cometido y otros extremos relativos á esta materia, tienen el lugar propio de su desenvolvimiento en la Ley de Enjuiciamiento civil y en los tratados de procedimientos.

Comunero. V. *Condominio*.

Condiciones en los testamentos. Entre las diferentes maneras como puede hacerse la institucion de heredero, segun veremos oportunamente, se cuenta la *condicional*. Por ahora solo vamos á ocuparnos de las condiciones, su naturaleza y sus clases (3). La *condicion* es un acontecimiento

(1) Arts. 773 y 821 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

(2) Art. 770.

(3) Leyes del tit. 4.º, Partida 6.ª

futuro é incierto del que se hace depender la existencia ó realizacion de un derecho. No es verdadera condicion, por tanto, lo que se refiere á tiempo pasado ó presente.

Las condiciones son *posibles é imposibles*, aunque estas últimas no son en realidad condiciones; pero nos ocupamos de ellas por aceptarlas la ley de Partida y por producir efectos distintos segun su respectiva naturaleza.

Las *imposibles* lo son *por naturaleza*, como si el testador impusiere al heredero la condicion de que había de tocar al cielo con la mano; *por derecho* cuando la condicion es contraria á las buenas costumbres y á las prescripciones del Derecho. Estas condiciones se tienen por no puestas y no vician la institucion. Las imposibles *de hecho*, ó sea aquellas que no pueden tener lugar, y *por duda ú oscuridad* ó que no se sabe lo que significan, vician aquello á que se refieren.

Las condiciones posibles son de varias clases: las hay *potestativas*, cuando su cumplimiento depende solo de la voluntad de aquel á quien se imponen; *casuales* cuando no está en el arbitrio del hombre el realizarlas, y *mixtas* cuando participan de unas y otras. Las hay tambien *afirmativas* y *negativas*, que consisten en hacer ó en no hacer respectivamente, sin que sea obstáculo para las últimas que el instituido reciba la herencia, afianzando que la devolverá en su caso por medio de la *caucion muciana: expresas ó tácitas*, segun que el testador las señale explícitamente ó se sobreentiendan sin determinarlas: *copulativas* y *disyuntivas*, cuando se ponen varias, teniendo que cumplirse todas en el primer caso, y bastando que se realizase una en el segundo.

El Tribunal Supremo ha sentado la jurisprudencia entre otras sentencias en la de 20 de Enero de 1866, de que la condicion impuesta á un heredero de que se case con persona de determinada familia debe reputarse por no puesta, por ser contraria á la libertad y santos fines del matrimonio. Como la condicion aquí deja de cumplirse por culpa de un tercero, parece que no debiera ser obstáculo para que fuese

del todo eficaz la institucion.—V. *Acciones rescisorias é Institucion de heredero.*

Condominio. Existe el condominio cuando varios dueños poseen una cosa en comun. Cada uno de los *condóminos, condueños ó comuneros* tiene una participacion en la cosa poseida *pro indiviso*, y está obligado á consentir que se verifique su particion si alguno de ellos lo pide, autorizándolo la ley, para evitar las desavenencias y discordias que podrían surgir y tambien porque teniendo cada uno lo suyo separadamente lo aliña y aprovecha mejor (1).

Cada uno de los condueños puede vender su parte á otro comunero, ó á un extraño, y en este caso, los demás condóminos pueden hacer uso del derecho de retracto en el término de nueve dias; pero si al verificarse la enajenacion á un extraño hubiese comenzado el pleito de particion, no podrá tener lugar aquélla sin el consentimiento de todos los condueños (2).

La conservacion de la cosa poseida en comun hállase establecido que corra á cargo de todos los condóminos, estando reconocida á cada uno de ellos la accion correspondiente para obligar á los restantes á que contribuyan á los gastos que ocasione semejante atencion. Si alguno de ellos, previo requerimiento á los demás, hiciera gastos al indicado fin, tiene derecho á que éstos le abonen la parte correspondiente, y el que no lo hiciera en el término de cuatro meses pierde la parte de la cosa que le perteneciere (3).—V. *Retractos.*

Consignativo (Contrato de censo). V. *Censo.*

Contratos. Son una especie de *convencion* por la que una ó más personas se obligan, respecto de otra ú otras, á dar alguna cosa ó á prestar algun servicio.

La base de todo contrato es el consentimiento que tiene fuerza de obligacion cuando consta de una manera deliberada é indudable. Por esta razon entre nosotros, despues de

(1) Leyes 1.^a y 2.^a, tít. 15, Partida 6.^a

(2) Ley 55, tít. 5.^o, Partida 5.^a

(3) Ley 26, tít. 32, Partida 3.^a

publicada la Ley del Ordenamiento de Alcalá (1), no existe la diferencia entre pactos y contratos que se conoció en Roma y que trascibieron las Partidas; pues en ella se estableció que *de cualquier modo que aparezca que uno quiso obligarse quede obligado*.

Division de los contratos. Por la distinta manera de celebrarse, se dividían en *consensuales*, ó que se perfeccionaban por el consentimiento; *reales*, los que exigían á más del convenio la entrega de la cosa; *verbales*, los que tomaban su fuerza de las palabras que mediaban en su celebracion, y *literales* los que nacían de la escritura. Hoy, despues de la ley citada en el párrafo que antecede, es difícil sostener estas diferentes clases de contratos, que cuando más quedan reducidos á los *consensuales* y *reales*, habiendo hasta quien opina que éstos se han refundido en aquéllos.

En Aragon se conocen contratos que se hacen de palabra y que se otorgan por escritura. Los contratos se dividen tambien en *unilaterales*, *bilaterales* é *intermedios*. A los primeros y segundos los llamaron los romanos de *derecho estricto* y de *buena fe* respectivamente; pero esta nomenclatura no tiene ahora razon de ser. El contrato es *unilateral* cuando una sola de las partes se obliga; produce una accion directa en favor del que se constituye la obligacion; así sucede en el *mútuo*. *Bilateral*, cuando las partes contratantes se obligan recíprocamente. Este contrato, conocido tambien con el nombre de *synalagmático*, puede ser perfecto é imperfecto, segun que en el mismo instante de celebrarse produzca obligaciones principales para los contrayentes, como sucede en la *compra-venta*, ó segun que el uno se obliga desde luégo y el otro por un acto posterior, como acontece en el *comodato*. Al bilateral perfecto se le llama propiamente bilateral; al imperfecto *intermedio*. De éste solo nace una accion inmediatamente, y luégo, por un acto posterior, otra contraria; aquél produce dos en el acto.

El contrato es gratuito ó *lucrativo* cuando una de las

(1) Ley 1.^a, tít. 1.^o, lib. 10 de la Nov. Recop.

partes otorga á la otra un beneficio por pura liberalidad; y *oneroso* si las partes contratantes adquieren derechos y contraen obligaciones recíprocamente. Este último se subdivide en *conmutativo* y *aleatorio*; el primero es aquel en que uno de los contratantes se obliga á dar una cosa determinada, ó á hacer una cosa cierta en equivalencia de otra; el segundo consiste en que uno de los otorgantes, sin entregar nada por su parte, recibe de otro alguna cosa, no por pura liberalidad sino como premio de un riesgo que ha corrido. Esto sucede en el contrato de *renta vitalicia*.

Hay otras divisiones de los contratos, aunque no de tanta importancia como las anteriores; tal es la de *nominados é innominados*, segun que tengan ó no nombre especial dado ó confirmado por la ley; la de *principales y accesorios*: los primeros son los que existen independientemente de otro, como la *permuta*, y los segundos los que se unen á otro anterior y carecen por tanto de existencia propia, tal acontece con el de *fianza*.

Requisitos de los contratos. Los hay esenciales, naturales y accidentales. Los primeros son aquellos sin los cuales el contrato no puede existir, como acontece con el consentimiento; naturales son aquellos que intervienen en el contrato, pero que pueden suprimir ó alterar los contrayentes; tal sucede con la evicción en compra-venta; accidentales son los que dependen exclusivamente de la voluntad de los otorgantes, por ejemplo, el plazo para el pago del precio.

Los requisitos esenciales, comunes á todos los contratos, son los siguientes: capacidad de los contrayentes; su consentimiento; objeto cierto que sea materia de la obligación, y causa lícita que la motive.

Capacidad de los contrayentes. Como toda obligación implica personas que la contraigan, es preciso saber qué personas tienen capacidad para la contratacion, ó mejor, quiénes no pueden contraer obligaciones. Desde luégo nos encontramos con que son incapaces para contratar (1): 1.º El

(1) Ley 4.ª, tit. 11, Partida 5.ª

loco ó demente y el pródigo; 2.º El menor de siete años, á que llaman en latin *infans*, y el pupilo que es menor de catorce años y mayor de siete; mas este último puede obligarse con la autoridad de su tutor, y sin ella cuando de la obligacion le resultase alguna utilidad. Los mayores de catorce años y menores de veinticinco, que no tienen curador, pueden obligarse, aunque siempre les queda el beneficio de la *restitucion in integrum* si fuesen perjudicados. 3.º El hijo que se halle bajo la pátria potestad, á no ser tratándose de su peculio castrense ó cuasi castrense, y la mujer casada sin que preceda licencia de su marido, en los términos y por las razones que se expresan al hablar de los efectos jurídicos del matrimonio (1). A más de estas incapacidades existen otras prohibiciones que ciertas personas tienen para celebrar determinados contratos; tal sucede á los tutores y albaceas para vender los bienes que administran.

Consentimiento. Debe prestarse con libertad, con intencion y deliberadamente. No serán, por tanto, válidas las convenciones cuando los otorgantes consienten por error, violencia y dolo. Mas para que el error vicie el consentimiento y sea causa de la invalidacion de un contrato, es preciso que recaiga, ó sobre la sustancia de la cosa objeto del contrato, no sobre sus accidentes, ó sobre la persona con quien se contrae, en el caso de que ella haya sido el móvil que hubiese impulsado á su celebracion (2). Esta doctrina la ha confirmado el Tribunal Supremo en varios de sus fallos, así como ha establecido, de acuerdo con la opinion de los Jurisconsultos, la de que el error de derecho no anula el contrato (3).

Como el consentimiento ha de prestarse con entera libertad, no será válido aquél, por falta de ésta, cuando es arrancado por violencia ó por fuerza, que recae en el cuerpo, ó por miedo, que recae en el ánimo. Tanto el miedo como la

(1) Ley 6.ª

(2) Leyes 21, tít. 5.º, Partida 5.ª, y 10, tít. 2.º, Partida 4.ª

(3) Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de Octubre de 1869.

violencia han de ser de tal naturaleza que hagan igual impresion en un varon fuerte como en uno débil.

Cuando uno de los otorgantes es inducido á celebrar el contrato con palabras ó maquinaciones del otro, con el fin de perjudicarlo, se dice que obra dolosamente.

El dolo es de dos especies: *causante*, cuando sin su concurso no se hubiera celebrado el contrato, é *incidente*, cuando el que contrae espontáneamente es engañado en la obligacion. El primero anula el contrato ó le reincide; el segundo solo produce accion para pedir indemnizacion de daños (1). Segun la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en varias de sus sentencias, entre otras en la de 29 de Diciembre de 1869, corresponde á la Sala sentenciadora, en vista de las pruebas practicadas, apreciar si ha intervenido en un contrato dolo causante ó incidente.

Objeto en los contratos. Tan esencial es este requisito que no se concibe obligacion sin cosa, hecho ó riesgo sobre que recaiga. Pueden ser objeto de contrato todas las cosas que estén en el comercio de los hombres, las que existan ó puedan existir, como los frutos, y las inciertas ó cuya existencia depende de la suerte; pero todas han de ser determinadas en cuanto á su especie. Los hechos, para ser materia de contrato, han de ser posibles y lícitos, y los riesgos no han de estar probados por la ley (2).

Causa. Este requisito es como el móvil ó la razon porque se hace ó se da alguna cosa, y es indispensable en todos los contratos para su validez, como que es base de la obligacion. La causa ha de ser verdadera; ha de existir el motivo que se supone para la celebracion del contrato, y además debe ser lícita; esto es, conforme á las buenas costumbres y á las leyes. No son válidos los convenios que hagan los particulares con el fin de eludir las leyes prohibitivas, porque esto equivaldría á burlar las prescripciones del legislador. Tambien hay pactos reprobados por tener una causa

(1) Ley 57, tít. 5.º, Partida 5.ª

(2) Leyes 15 y 20, tít. 11, Partida 5.ª

ilícita; esto es, por ser inmorales. Tales son, entre otros: 1.º el de *quota litis*, que consiste en convenir el Abogado con su cliente en percibir parte de la cosa objeto del litigio, en recibir aquél una recompensa para asegurar la victoria, ó en seguir el pleito á su costa por una determinada cantidad (1); 2.º el *comisorio* y el *antierético*, de que nos ocuparemos al hablar de la prenda; y 3.º el de futura sucesion, que consiste en que dos se obliguen mutuamente á que el que sobreviva herede al otro.

Del efecto de los contratos. Los contratos y las condiciones establecidas tienen para los otorgantes y sus herederos fuerza de ley, segun doctrina repetida del Tribunal Supremo; por consecuencia, deben cumplirse por aquéllos en la forma y en el modo establecidos (2). Si la obligacion es de dar, el deudor debe entregar al acreedor, ó á quien represente sus derechos, aquello á que se comprometió y en el lugar convenido. Y no solo el obligado á entregar la cosa debe hacer esto, sino que ha de conservarla cuidadosamente hasta la tradicion, é indemnizar perjuicios si se constituye en mora. Esto nos lleva á decir algo sobre la responsabilidad de los contrayentes cuando dejan de cumplir sus obligaciones, y á hacer alguna indicacion sobre el dolo, la culpa y el caso fortuito.

Dolo tanto quiere decir como engaño (3), ó medio empleado para perjudicar. Culpa es el daño que se causa involuntariamente y sin derecho. Proviene de la inaccion y distingue la ley tres clases: culpa lata, que se equipara al dolo y que consiste en la omision de la diligencia que emplean en sus asuntos los hombres ménos cuidadosos; leve, la que emplearían los hombres regularmente, y levísima, la de los exactísimos. Caso fortuito ó de fuerza mayor, el que no ha podido preverse, ó que previsto no ha sido posible evitarlo (4).

La prestacion de culpa en los contratos, como requisito

(1) Ley 14, tít. 7.º, Partida 3.ª

(2) Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de Octubre de 1859.

(3) Ley 11, tít. 33, Partida 7.ª

(4) Ley 11.

natural, puede alterarse á voluntad de los otorgantes. Si nada se estipula, el caso fortuito en ningun contrato se presta; el dolo en todos; la culpa leve en aquellos en que la utilidad es de ambos contratantes; la levisima si la utilidad es del que recibe, y la lata cuando es del que da.

Cuando el que ha contraido una obligacion consistente en hacer ó no hacer, deja de cumplirla, tiene que abonar daños y perjuicios, palabras que significan respectivamente la pérdida que se ocasiona al acreedor y la ganancia que deja de percibir.

Interpretacion de los contratos. Cuando éstos, por omision de ciertas cláusulas ó por hallarse en oposicion unas con otras ofrecen dificultad en su inteligencia, hay necesidad de acudir á las reglas de interpretacion que la jurisprudencia ha establecido. En primer lugar debe consultarse más que al sentido literal de las palabras á la voluntad de los contrayentes. Si una cláusula es susceptible de dos sentidos, debe entenderse en el que produzca efecto. Los contratos legítimamente establecidos deben entenderse segun sus palabras llanamente y como suenan, cuando de su natural inteligencia no resultan obligaciones absurdas é imposibles. Cuando se trata de interpretar cláusulas oscuras ó dudosas de un contrato ó documento, deben apreciarse en primer término las indicaciones ó referencias que en el mismo ó en otro cualquiera se hicieren sobre el punto que motiva la duda. Cuando se suscita alguna duda sobre la verdadera inteligencia de un contrato, el Juzgado, combinando las diversas cláusulas que comprenda entre sí y con las pruebas que durante el juicio hubiesen practicado las partes, debe fijar la inteligencia, ateniéndose para ello más especialmente al objeto ó fin que se propusieran los contratantes, que á las palabras de que usaron (1).

(1) Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de Enero de 1866, 18 de Setiembre de 1863 y 16 de Noviembre de 1870.

Extincion de los contratos. Las obligaciones se extinguen por cualquiera de los modos siguientes:

1.º Por *mútuo disenso*, ó sea cuando los otorgantes convienen en separarse del compromiso contraído (1).

2.º Por *confusion ó consolidacion*, que tiene lugar cuando se reúnen en una misma persona los caracteres de deudor y acreedor sobre una misma cosa, lo que se funda en el principio jurídico de que nadie puede ser acreedor y deudor de sí mismo. Cuando solo reúne una persona la calidad de deudor y fiador, se extingue la obligacion accesoria, quedando subsistente la principal.

3.º Por *extincion de la cosa*, como cuando ésta deja de existir ó de estar en el comercio, ó cuando se pierde sin culpa del que la debe; pero si la obligacion consiste en cosas indeterminadas fungibles, como éstas perecen para el deudor, no solo no se extingue aquélla, sino que el obligado, habiéndose constituido en mora, lo está á indemnizar daños y menoscabos. La razon es porque en este caso se debe el género que no perece.

4.º Por *rescision*. Las Partidas hacen esa palabra sinónima de la de *nulidad*. Constituye ésta la carencia de alguno de los requisitos esenciales de los contratos; la *rescision* es causa de la disolucion de los contratos, la que se obtiene por sentencia ejecutoria cuando adolecen de algunos vicios. Son susceptibles de rescision los contratos cuando recaen sobre cosas de menores ó Corporaciones que gozan del beneficio de la restitucion; cuando versan sobre enajenaciones hechas en fraude de acreedores; cuando se han otorgado por dolo incidente, por miedo ó por violencia, y cuando ha habido lesion en más de la mitad del justo precio.

5.º Por *remision ó quitamiento*, segun expresion de la ley de Partida (2), que vale tanto como perdon que el acreedor hace al deudor del todo ó parte de la deuda. La condonacion puede ser expresa, tácita, judicial, extrajudicial, total y

(1) Ley 2.ª, tít. 10, lib. 3.º del Fuero Real.

(2) Ley 1.ª, tít. 14, Partida 5.ª

parcial. Es expresa cuando se hace constar de una manera clara por convenio entre los interesados; tácita cuando el acreedor entrega al obligado el documento privado en que consta la deuda, ó le rompe á sabiendas y con intencion de perdonársela; judicial si se concede á instancia del deudor en concurso voluntario de acreedores, previos los trámites establecidos en la Ley de Enjuiciamiento civil; extrajudicial, cuando tiene lugar por convenio entre los interesados; y total y parcial, segun que la condonacion alcance á toda ó parte de la deuda. El perdón de la deuda otorgado al obligado principalmente, aprovecha á los fiadores; pero el concedido á éstos no alcanza á aquél. El concedido á uno de los fiadores no aprovecha á los demás, á ménos que sean mancomunados.

6.º Por *compensacion*, que es, segun la ley 20, tít. 14 de la Partida 5.ª, «otra manera de pagamiento porque se desata la obligacion de la deuda.» Tiene lugar cuando dos personas reunen el carácter de acreedores y deudores recíprocamente, y es como una especie de permutas de deudas que si se declara en juicio se llama judicial.

La compensacion tiene lugar, ó mejor, las obligaciones son compensables si tienen el carácter de ciertas y líquidas; si recaen sobre cosas fungibles de la misma especie, y cuando son igualmente exigibles. No puede tener lugar la compensacion entre una cosa determinada y otra indeterminada, pero sí entre dos indeterminadas, siendo de la misma especie, como si dos se debieran mutuamente un animal cualquiera. Tampoco puede verificarse la compensacion en las obligaciones de capitales de censos, y sí en las pensiones, á ménos de no proponerla el censatario.

El que debe alimentos no puede oponer compensacion al alimentista. Tampoco puede compensarse lo mandado pagar por sentencia judicial, por razon de delito, con lo que el agraviado debiese al delincuente (1).

7.º Por *novacion ó renovamiento* (2) que es otra ma-

(1) Ley 27, tít. 14, Partida 5.ª

(2) Ley 15.

nera de quitamiento que desata la obligacion principal de la deuda, bien así como la paga. Realmente la novacion no es medio de extinguir las obligaciones, sino de cambiarlas, de transferirlas; pues si bien es cierto que las existentes desaparecen, son reemplazadas por otras nuevas.

La novacion puede ser de varias especies: 1.^a La que consiste en sustituir una deuda por otra, lo cual puede acontecer con toda obligacion válida y con las modificaciones de que son susceptibles las obligaciones, esto es, convirtiendo en condicional la pura ó viceversa. Esta doctrina está confirmada por lo que el Tribunal Supremo ha establecido en varios de sus fallos (1), determinando que la novacion de un contrato aceptada por ambos otorgantes produce una verdadera obligacion, y modifica la anteriormente contraida. 2.^a Otra manera de novacion tenemos cuando el deudor primitivo es reemplazado por otro nuevo; esta mudanza era conocida en Roma con el nombre de *expromision*, llamándose al segundo deudor *expromisor*. Con arreglo á la ley citada en la última nota, y á la jurisprudencia (2), para que haya novacion de contrato por subrogacion de un deudor nuevo en lugar del primero, quedando éste libre, es necesario que dicha subrogacion sea á placer del acreedor. 3.^a y última especie de novacion, cuando el acreedor es reemplazado por otro.

No será eficaz la novacion si no consta de una manera clara la voluntad de hacerla; pero una vez hecha, extingue la obligacion primitiva y juntamente con ella las hipotecas, prendas, fianzas y demás accesorios al primer contrato. Si en la nueva obligacion se repite la hipoteca de la primera, subsistirá con la prioridad de ésta, porque así lo dicta la justicia; y si la novacion ha consistido en sustituir un nuevo acreedor al antiguo, aunque el segundo se haga insolvente, el acreedor no puede repetir contra el primero, siendo de advertir que esta novacion no puede hacerse sin consentimiento del acreedor, aunque sí sin el del deudor.

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de Octubre de 1865.

(2) Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de Febrero de 1862.

8.º Por *paga*. Este es uno de los modos principales y el más natural de extinguirse los contratos y el que la mayor parte de los autores colocan á la cabeza de aquéllos. Paga ó solución en su significado propio y especial no es otra cosa sino la prestación natural y real de lo que uno debe dar á hacer.

Personas que pueden pagar y recibir en pago. No solo puede hacer el pago el deudor sino otra persona que tenga su representación legal, como el marido y el guardador en nombre de las personas que tengan bajo su poder y dirección. Y no solo esas personas, sino tambien un tercero con consentimiento expreso ó tácito del deudor, y aunque éste lo ignore, ó lo sepa y se oponga, puede hacer el pago.

Una vez hecho el pago, quedan libres para con el acreedor el deudor y los fiadores, subrogándose el pagador en los derechos de aquél. En las obligaciones de dar esto es fácil, porque al acreedor le es indiferente que sea uno ú otro el que haga la prestación; pero no sucede lo propio en las obligaciones de hacer, mucho más si lo que movió á una persona á celebrar el contrato fueron las condiciones de aptitud de la obligada.

Para que el pago sea válido debe hacerse á la persona á cuyo favor estuviese constituida la obligación, salvas las limitaciones siguientes (1): No surte efecto el pago hecho á un menor de edad, ni á su tutor ó curador, sin autorización judicial, porque el que paga queda expuesto á las consecuencias del beneficio de la restitución *in integrum* que á aquél conceden las leyes, ni el hecho al loco, al desmemoriado, al pródigo, á la mujer casada, porque los pagos deben hacerse al marido, ni al hijo de familia, porque deben hacerse al padre, á ménos que se trate de su peculio castrense ó cuasi castrense. Es válido el pago hecho al apoderado del acreedor, pero no lo es si aquél tenía revocado el poder, como tampoco lo es el hecho al acreedor por el deu-

(1) Leyes 3.ª, 4.ª y 5.ª, tít. 14, Partida 5.ª

dor despues de acordada judicialmente la retencion de la entrega.

Modo de hacer el pago. Segun la Ley de Partida (1), deben entregarse las mismas cosas en la forma prometida; pero el deudor puede sustituir unas por otras, prévia facultad del acreedor si así se hubiese convenido en el mismo contrato ó en otro posterior.

No queda cumplida la obligacion consistente en entregar una suma en metálico, si se entrega otra cosa y no la suma acordada (2).

Cuando la obligacion consista en un hecho, y no pueda prestarle el deudor en la forma convenida, debe cumplirse aquélla del mejor modo posible, *segun alvedrío del juzgador*. Si el deudor no hace la cosa como prometió, debe resarcir daños y perjuicios al acreedor.

Imputacion del pago. Si uno tiene varias deudas á favor de un acreedor y le paga determinada cantidad, tiene derecho el pagador á que se impute á una cualquiera de aquéllas. Si el deudor no hace designacion, se aplicará el pago á la que el acreedor señale conformándose con ella aquél ya expresa ya tácitamente. No haciéndose la imputacion por ninguno de los dos, se aplicará el pago á la deuda más gravosa; y si son de igual naturaleza, se aplicará á todas á pro-rata, siendo de advertir que produciendo la deuda intereses, no podrá considerarse hecho el pago por cuenta del capital interin no estén cubiertos aquéllos (3).

Pago con subrogacion. Tiene lugar cuando lo hace un tercero á nombre del deudor. En este caso aquél subroga al acreedor en los derechos y acciones que tenía contra el dicho deudor. Ya hemos dicho que el pago puede hacerse con conocimiento, con ignorancia y áun contra la voluntad del deudor. En este último caso queda al pagador el medio de la cesion de acciones ó *carta de lasto*.

(1) Ley 5.^a, tit. 14, Partida 5.^a

(2) Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de Agosto de 1848.

(3) Ley 10, tit. 14, Partida 5.^a

Ofrecimiento y consignacion del pago. Cuando el acreedor no quiera admitir la cosa ó cantidad debida, puede el deudor depositarla en persona abonada ó en sitio público seguro, con cuyo acto queda extinguida la obligacion y corre á cargo del acreedor la cosa consignada (1). A esto debe preceder el ofrecimiento del pago en el lugar y sitio convenidos, ó en el domicilio del acreedor; que se haga de toda la deuda y que tengan capacidad las personas que intervengan.

9.º *Por prescripcion.* Este es otro y el último de los modos porque las obligaciones concluyen y se extinguen los contratos; pues aunque por regla general aquéllas parece como que no terminan sino cuando se cumplen, es lo cierto que cuando un acreedor ha dejado de trascurrir largo tiempo sin reclamar la deuda constituida á su favor, existe la presuncion de que, ó quiere condonarla, ó de que ha recibido su pago. En esto se funda la prescripcion como medio de extinguir las obligaciones.

El derecho de ejecutar por obligacion personal prescribe á los diez años; á los veinte la accion personal y la ejecutoria dada sobre ella; á los treinta la accion para reclamar el cumplimiento de una obligacion garantida con hipoteca; mas con arreglo á la Ley Hipotecaria prescribirá á los veinte; dentro del mismo término prescribirá la accion mixta de real y personal; á los tres años la que tienen los Letrados y Procuradores para reclamar sus honorarios, los criados por lo que hace á sus salarios, y los boticarios, joyeros y especieros para pedir lo que se les debe por sus géneros; á los cuatro la que asiste á los recaudadores y arrendatarios de rentas públicas para reclamar lo que les deban los contribuyentes (2). En el artículo *prescripcion* se trata con la extension debida esta materia tanto por derecho comun como por derecho foral.

Contrato de hipoteca. Del propio modo que la *prenda*, tiene la palabra *hipoteca* tres distintas acepciones; pues sir-

(1) Ley 8.ª

(2) Ley 8.ª, tit. 8.º, lib. 11 de la Nov. Recop.

ve para significar, ya la cosa hipotecada, ya el derecho del acreedor á ella, ya el contrato en cuya virtud se constituye. Bajo este último aspecto en que precede al derecho constituido, como la causa al efecto, le definimos contrato accesorio, en virtud del cual un deudor asegura directa é inmediatamente con bienes inmuebles el cumplimiento de una obligación. La hipoteca, complicada institución jurídica, está regulada por una ley especial de que haremos mérito oportunamente.—V. *Hipoteca*.

Contratos innominados. Las leyes no enumeran ni dan una denominación especial á todos los contratos, sino á aquellos que son más conocidos y cuya importancia es mayor. Respecto á los demás fijan ciertos principios á los que se subordinan; tal es, entre otros, el consignado en la tan conocida Ley de Ordenamiento de Alcalá (1), *que de cualquier modo que aparezca que uno quiso obligarse quede obligado*. A ellos se ajustan ciertas convenciones que no tienen realmente nombre ni producen acción nominada, y que los romanos llamaron contratos innominados.

En nuestro Derecho tienen existencia legal, y las Partidas (2), al ocuparse de ellos, se expresan en el sentido de que son *como pleitos é posturas que los omes ponen entre sí é que non han nomes señalados*. Se conocen cuatro maneras de contratos innominados que se expresan con las fórmulas, *doy para que des, doy para que hagas, hago para que des, hago para que hagas*; pero todas pueden sintetizarse en la general, *presto para que prestes*.

Cuando el obligado de cualquiera de los modos referidos deja de cumplir lo convenido, la cuestión se resuelve en indemnización de daños y perjuicios. Y en los contratos *doy para que des* y *doy para que hagas*, el que ha cumplido la obligación entregando una cosa á cambio de otra ó de un servicio tiene derecho á separarse del contrato no cumpliendo su compromiso el obligado.

Convencion. V. *Contratos*.

(1) Ley 1.^a, tit. 1.^o, lib. 10 de la Nov. Recop.

(2) Ley 5.^a, tit. 6.^o, Partida 5.^a

Cosa. Tiene la consideracion de *cosa* todo lo que existe física ó moralmente, á excepcion del hombre. Cuando las cosas caen bajo la posesion del hombre se denominan *bienes*. La Ley de Partidas (1) divide las cosas en cuanto á su posesion: 1.º en *comunales*, cuya propiedad no pertenece privativamente á nadie, correspondiendo su uso á todos, como el aire, el agua, la lluvia, el mar y sus playas: 2.º en *públicas*, cuya propiedad es de una nacion y su uso corresponde á todos los habitantes de la misma, como los rios, puentes y caminos públicos: 3.º en *concejiles* y su propiedad es de una ciudad ó villa, correspondiendo el uso á cada uno de sus vecinos, como las fuentes, plazas, Casas Consistoriales, montes y dehesas: 4.º en *particulares*, que son las que posee cada hombre; y 5.º en cosas de *ninguno*, que pueden ser *sagradas, religiosas ó santas* (2). En el artículo de *Aguas* tratamos con la debida extension cuanto á las mismas se refiere. Adviértase que los pueblos poseen á la manera de un particular una clase de bienes, los de *Propios*, con cuyos productos atienden á las obligaciones municipales y los cuales nunca han tenido la consideracion de uso comun.—V. *Bienes de propios*.

Al presente nuestra organizacion administrativa exige para las provincias la consideracion de personas jurídicas, mediante la cual pueden adquirir, pueden poseer cosas de particulares, no solamente éstos, si que tambien el Estado, las Provincias y los Municipios, debiendo sujetarse en su administracion, aprovechamiento y enajenacion á reglas especiales. La division de las cosas de ninguno ántes indicada es sustituida por algunos autores (3) por la de cosas *espirituales y corporales*, comprendiendo éstas las *sagradas, religiosas y temporales*. Son sagradas las destinadas á Dios y al culto divino mediante su consagracion solemne, como los altares, cálices, etc.; son religiosas los edificios estable-

(1) Ley 2.ª, tit. 28, Partida 3.ª

(2) Ley 13.

(3) La Serna y Montalban.

cidos por la autoridad eclesiástica, viviendo en ellos religiosas dedicadas al cuidado de los pobres, y tambien los cementerios, y son temporales las rentas y propiedades poseidas por la Iglesia como los particulares, para la realizacion de sus fines.

Subdivision de las cosas de particulares: 1.º son *corporales é incorporales*: las corporales están sujetas á la accion de los sentidos como una casa, un buque; las incorporales solo existen intelectualmente, no estando sujetas á la esfera de los sentidos, como las acciones, una herencia y todos los derechos (1). 2.º Son *muebles é inmuebles ó raices*. Los muebles, sin que sufran menoscabo, pueden moverse y llevarse de una parte á otra: cuando se mueven por sí mismas llámanse *semovientes* (2). Son muebles las cosas inanimadas que pueden ser movidas por una fuerza extraña, los materiales procedentes ó destinados á un edificio, los frutos y árboles separados de la tierra y los animales. Segun nuestras leyes, especialmente las de Enjuiciamiento civil, las alhajas ó efectos de plata, oro ó pedrería no pueden entenderse comprendidos entre los bienes muebles de una casa (3). Las cosas inmuebles no pueden moverse ó llevar de una á otra parte sin su destruccion. Son inmuebles *por su naturaleza* los campos, los edificios, las cosechas no separadas de sus raíces, los frutos pendientes de los árboles y los caños para la conduccion de las aguas (4); *por razon de su destino*, los objetos puestos en un fundo para su servicio, como los animales anejos al cultivo, los instrumentos y aperos de labranza, y tambien las tinajas empotradas en los edificios, los estiércoles y abonos (5) y los objetos unidos á la casa, á fin de que hagan parte de ella; *por razon de su objeto*, el usufructo ó uso de cosas inmuebles, el derecho de habitacion, las servidumbres reales y las acciones para rei-

(1) Ley 1.ª, tit. 30, Partida 3.ª

(2) Ley 1.ª, tit. 17, Partida 2.ª

(3) Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de Mayo de 1867.

(4) Ley 28, tit. 5.º, Partida 5.ª

(5) Leyes 28, 29, 30 y 31.

vindicar bienes inmuebles. No se consideran bienes inmuebles para los efectos de la Ley Hipotecaria los oficios públicos enajenados de la Corona, las inscripciones de la Deuda pública, ni las acciones de Bancos y compañías mercantiles, aunque sean nominativas (1). 3.º Son *fungibles* y *no fungibles*: son lo primero cuando las unas pueden ser representadas por las otras; lo segundo cuando no se prestan á esa representación. Casi todas las fungibles se consumen por el uso, como el trigo, el vino, mientras que las no fungibles se usan sin consumirse, como un caballo, una casa. 4.º Son *divisibles* é *indivisibles*: las divisibles pueden dividirse en partes análogas entre sí y con el todo; las indivisibles no son susceptibles de división. Los derechos serán divisibles ó indivisibles según lo sea ó no el objeto á que se aplican. 5.º Son *principales* y *accesorias*: lo principal existe por sí, mientras que lo accesorio se agrega á lo principal. En las cosas muebles será principal la más preciosa, y en su defecto la más voluminosa.—V. *Aguas del Mar, Aguas vivas, Manantiales y corrientes, Aguas pluviales, Aguas minero-medicinales, Aguas subterráneas, Alveo, Cáuce, Riberas de los rios y Bienes.*

Costumbre. Es el derecho introducido por una práctica consentida por el legislador. Para que esta práctica produzca la costumbre, se requiere que no sea contraria al derecho natural ni á los intereses del país; que el legislador no se haya opuesto á ella, y finalmente, que se haya observado sin interrupción durante diez ó veinte años, bastando el primero de dichos términos. Para probar la costumbre por actos judiciales son necesarias dos sentencias, según la edición de las Partidas de Gregorio Lopez (2). La costumbre puede ser según ley, cuando es una interpretación de la ley; fuera de ley, cuando suple una omisión de la misma; y contra ley cuando oponiéndose á ella viene más tarde á sustituirla. La costumbre se diferencia del uso en que éste es la causa de aquélla.—V. *Ley.*

(1) Art 4.º de la Ley Hipotecaria.

(2) Leyes 1.ª, 2.ª, 3.ª, 4.ª y 5.ª, tít. 2.º, Partida 1.ª

Cuarta Falcidia. Al derecho que tiene el heredero extraño para quedarse con la cuarta parte de la herencia, ya tomándola de cada manda, ya quitando de ellas tan solo la parte necesaria para que asciendan á aquel valor, se ha llamado en el Derecho *Cuarta Falcidia*, nombre tomado de la ley que lo introdujo. Puede suceder que el testador haya distribuido toda su herencia en legados, y entónces el heredero rebaja y retiene para sí la cuarta parte; ó que no haya invertido todos los bienes, pero que haya hecho tantas mandas que, pagándolas todas, no quede al heredero su parte, en cuyo caso detrae de cada una de ellas el exceso ó *aquello que demás mandare* (1). Si los herederos fueren legítimos, deben quedarles siempre á salvo las cuatro quintas partes, ó dos tercios, segun que sean descendientes ó ascendientes.

Con arreglo á la ley 2.^a del propio título y Partida, ántes de detraerse *la cuarta* se han de pagar de los bienes del difunto todas las deudas, las impensas del funeral y las del testamento y formacion de inventario.

Respecto á si debe ó no considerarse vigente la *Cuarta Falcidia* los pareceres se han dividido del mismo modo que al tratarse de la existencia de la Treveliánica. Los que opinan que debe considerarse abolida se fundan en que hoy ha desaparecido el motivo ó razon que la introdujo, que fué el de crear estímulos para la aceptacion de la herencia, pues hoy no existe esa necesidad. Los que creen que la *Cuarta Falcidia* continúa formando parte de nuestro derecho positivo alegan el fundamento, un tanto atendible, de que no han sido derogadas las Leyes de Partida que la definen y la desenvuelven. El Tribunal Supremo no ha tenido ocasion de resolver prácticamente esta duda.

En Aragon no se conoce, y en Navarra no está en práctica la *Cuarta Falcidia*; pero sí en Cataluña.—V. *Legado*.

Cuarta marital. Presumiendo la ley 7.^a, tít. 13, Partida 6.^a que ningun marido al morir quiere que su esposa

(1) Ley 1.^a, tít. 11, Partida 6.^a

quede reducida á la miseria, concedió á ésta, cuando aquél no la deja lo suficiente ó ella no tiene lo bastante para vivir honestamente, el derecho de reclamar una parte de la sucesion de su marido, á la cual se da el nombre de cuarta *marital*, que no puede exceder de cien libras de oro. Ha existido gran diversidad de opiniones entre los comentaristas de nuestro Derecho respecto á la fijacion del valor intrínseco de ese tipo de moneda, sin que haya podido llegarse á un definitivo acuerdo sobre el particular, por lo que se deja gran latitud á los Tribunales.

La deduccion de dicha cuarta debe hacerse de todos los bienes de la herencia; está sujeta á reserva y continúa en vigor sin haber sufrido modificacion alguna (1).

Cuarta Treveliánica. Por el Derecho romano Justiniano el heredero *fiduciario* que adquiriese la cuarta parte de los bienes, ó más ó ménos por voluntad del testador, debía restituir la herencia, y si nada tenía, ó ménos de la cuarta, quedaba autorizado para retener ó completar dicha cuarta, á la manera que se verificaba en los legados. Esta cuarta ha pasado á la legislacion de Partidas y debe sacarse de los bienes de la herencia, computando en ella lo mandado al heredero y los frutos que hubiere percibido.

Existe discordancia entre los comentaristas de nuestro Derecho respecto á si esta cuarta debe hoy ó no detraerse. Creen unos que no puede considerarse vigente, puesto que descansando en la necesidad de que el fiduciario adiese la herencia para que el testamento surtiera efecto, esta circunstancia hoy no es precisa para la validez de aquél: consideran otros subsistente este derecho á la cuarta, entre otras razones por deducirse así del sentido y alcance de la ley consagrada al desenvolvimiento de esta materia (2).

—V. *Sustituciones*.

Cuasi-contratos. No solo dimanán las obligaciones de los *actos jurídicos* sino que también son fuente de ellas el

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de Octubre de 1860.

(2) Ley 14, tít. 15, Partida 6.^a

consentimiento presunto que esos actos y la ley suponen. Los actos ó hechos jurídicos personales que pueden dar lugar á las obligaciones son lícitos ó ilícitos; lo que da lugar á los *contratos* ó *cuasi-contratos*, *delitos* ó *cuasi-delitos*, segun que nazcan de un hecho legítimo *expresamente* consentido; de uno cuyo consentimiento se presume; del delito, ó de culpa.

Para convertir la ley en obligaciones algunos hechos se funda en principios morales análogos á los siguientes: nadie debe enriquecerse en perjuicio de otro; debemos hacer con los demás lo que quisiéramos que en iguales circunstancias se hiciera con nosotros; y debemos reparar los daños que hayamos ocasionado.

Los cuasi-contratos son hechos lícitos que originan obligaciones; y aunque se conocen varias clases de aquéllos, los más frecuentes y de que se ocupan generalmente los autores, son los siguientes: 1.º administracion de bienes ajenos sin mandato; 2.º administracion de tutela ó curaduría; 3.º comunidad de bienes no provenientes del contrato de sociedad; 4.º pago de lo indebido; y 5.º adición de la herencia.

Administracion de bienes ajenos sin mandato. El parentesco y la amistad son la base en que comunmente descansa este cuasi-contrato, que tiene lugar cuando una persona por ausencia ú otra causa deja abandonados sus bienes, y otra se encarga de administrárselos. Esta administracion produce obligaciones, tanto respecto del dueño de aquéllos, como del que los toma á su cuidado.

El que voluntariamente administra los negocios de otro debe hacerlo como buen padre de familias, hasta que aquél pueda proveer de remedio á su abandono; debe dar cuentas y cumplir todas las obligaciones que le impondría un mandato expreso. Debe prestar la culpa *lata* en la conservacion de las cosas si estaban completamente abandonadas y á riesgo de perderse; la *leve* en la generalidad de los casos, y la *levísima* si había otro ú otros que querían administrar con diligencia. Tambien prestará el *caso fortuito* si dedica los

bienes á negocios peligrosos en que no se ocupaba el propietario.

El dueño de los bienes administrados ha de cumplir los compromisos contraídos en su nombre y debe pagar al administrador y reembolsarle de los gastos abonables que haya hecho. Entre éstos se cuentan los *necesarios y útiles*; pero si estos últimos se hubiesen hecho en los bienes de un menor, y resultase que no eran tales, los pagará el tutor. El gestor de mala fe pierde todos los que hizo. Los gastos de alimentos y de educacion hechos para un huérfano abandonado, ó por motivos de piedad, no puede reclamarlos quien los hizo, ni tampoco la abuela, madre ó padrastro á no haberse reservado este derecho (1).

Administracion de la tutela y curaduría. Este *cuasi contrato* nace, más que de la voluntad presunta, de la ley. Produce obligaciones mútuas, tanto *respecto* de los guardadores como de los menores, segun manifestaremos en los artículos *Tutela y Curatela*.

Comunion de bienes no convencional. Dimana este *cuasi-contrato* del hecho de adquirir dos ó más personas una misma cosa por título de herencia, manda ú otro medio análogo. Son *recíprocas* las obligaciones que en este caso nacen, y por ellas cada uno de los comuneros ha de consentir en que se haga la particion de la cosa si otro lo solicita.

Pago de lo indebido. Tiene lugar este *cuasi-contrato* cuando una persona paga á otra por error de hecho lo que no la debía, ni áun siquiera naturalmente, quedando por consecuencia la última á devolver á la primera lo que recibió (2). El demandante debe probar la improcedencia del pago que hizo; y el que recibió una cantidad por error, debe restituirla excepto en los casos siguientes: si el que pagó lo hizo sabiendo que no debía, porque se entiende que quiso donar; si se debía solo naturalmente lo que se pagó; si creyéndose obligado dió en arras ó por título de dote; si pagó

(1) Leyes 26 y siguientes, tit. 12, Partida 5.^a

(2) Leyes 28 y 30, tit. 14, Partida 5.^a

por transaccion sin dolo, y si el pago se hizo por causa torpe del que da ó de ambos; pero no si solo fué por parte del que recibió.

Adicion de la herencia. El heredero, aceptada la herencia, tiene obligacion, por cuasi-contrato, de satisfacer á los acreedores testamentarios sus respectivos créditos ó aquello que el testador ha dejado en su última voluntad.

Al derecho penal corresponde hoy exclusivamente cuanto concierne al delito y á la culpa ó falta, por cuya razon no nos ocupamos de los delitos ni de los cuasi-delitos.

Curaduría. V. *Tutela*.

Curaduría ejemplar. V. *Tutela y Curatela*.

Curaduría para pleitos. V. *Tutela y Curatela*.

Daños y perjuicios. V. *Contratos*.

Decision por suerte (*Contrato de*). Consiste en convenir dos ó más personas en que un negocio quede decidido por la suerte. Es bilateral porque los contrayentes quedan igualmente obligados á aceptar las consecuencias de su compromiso, y aleatoria porque esas dependen, no del cálculo, sino de la mejor ó peor fortuna de los interesados.

Corresponden á este contrato los convenios que hacen las partes para la adjudicacion de una cosa que es pretendida por personas diferentes, y el señalamiento de lotes que se sortean entre varios coherederos ó condueños despues que dividen en partes la cosa que les pertenecía en comun. Como es el medio de orillar dificultades que no tienen equitativa solucion en la práctica, las leyes acuden á la suerte buscando en ella la imparcialidad por no convenir los interesados en un punto que debe ser decidido por ellos: así acontece en la de Enjuiciamiento civil, que dispone (1) que cuando discordaren en el juicio de peritos los nombrados por las partes, y éstas no pudieren ponerse de acuerdo respecto al nombramiento de terceros, el Juez sortee al que haya de dirimir la discordia entre los seis ó más que paguen mayores cuotas de subsidio de la clase á que aquéllos pertenezcan.

(1) Art. 303, núms. 1.º y 8.º

Declaracion de pobre. *V. Testamento.*

Depositario. *V. Depósito.*

Depósito (Contrato de). Es tan útil y necesario en la vida como los demás contratos reales, dado que por él buscamos y obtenemos la seguridad de nuestras cosas, encomendándolas á la fidelidad de un buen amigo. Todos los pueblos, tanto antiguos como modernos, han conocido y hecho uso del depósito.

Este contrato, á que las Leyes de partida (1) llaman *condesijo* de *condessar*, palabra antigua que significa dar en custodia, pertenece á los *reales* porque se perfecciona por la entrega de la cosa, y á los *intermedios* porque inmediatamente solo produce una accion en favor del *deponente*, ó el que verifica el depósito, para hacer efectiva la responsabilidad del depositario, pudiendo producir otra contraria por virtud de un hecho posterior en favor del depositario para la correspondiente indemnizacion. No hay obligacion más sagrada que la que nace de este contrato, el cual, segun los tratadistas de nuestro Derecho, consiste en recibir una cosa ajena para custodiarla y devolverla cuando la reclame el que la entregó.

Este contrato en general es gratuito, porque si no degeneraría en arrendamiento: mas no puede ménos de considerarse depósito aquel en que interviene alguna corta remuneracion para compensar los gastos y daños que ocasione. Puede ser de tres clases: *voluntario*, ó que se hace por la exclusiva voluntad de las partes; *necesario*, por otro nombre *miserable*, que se verifica en virtud de acontecimientos desgraciados é imprevistos, y *secuestro* que consiste en encomendar á persona abonada la conservacion de la cosa litigiosa hasta la terminacion del juicio. A las dos primeras clases se llama más propiamente depósito. Cuando éste consiste en cosas fungibles y es entregado por peso, número ó medida, se convierte en mútuo. A este depósito se llama irregular (2).

(1) Ley 1.^a, tít. 3.^o, Partida 5.^a

(2) Ley 2.^a

Pueden verificar el depósito *voluntario* los que tienen capacidad para contratar; y aunque el deponente sea incapaz, el depositario no se libertará de la obligación.

El depósito *necesario* se llama así porque los hombres son compelidos á hacerle por virtud de un consentimiento presente ó tácito; y se efectúa, como hemos indicado, en momentos desgraciados, con motivo de incendios, saqueos, etcétera. Por cuyo motivo, la violación de este depósito se ha castigado siempre con gran severidad.

Como se deduce claramente de la definición del depósito, son requisitos esenciales del mismo la tradición verdadera ó fingida de la cosa que ha de custodiarse, su devolución á voluntad del que deposita, y el ser gratuito: este último requisito con la modificación que hemos hecho notar en uno de los párrafos que anteceden.

Obligaciones del depositario. Debe cuidar de la cosa y de los frutos que produzca; devolver la misma cosa recibida con sus accesiones, sin que pueda retenerla á título de cobrar las expensas que hubiere hecho en su conservación, que podrá pedir por separado: restituirla en el lugar convenido y á voluntad del deponente, y no habiendo fijado lugar, en el del contrato; prestar la culpa lata, porque la utilidad aquí es del que deposita. Prestará, sin embargo, la *culpa leve* si así se pactó, si el depositario solicitó el depósito y si recibe premio por él; y la *levísima* y áun el *caso fortuito*, si así se convino, si hubo tardanza en la restitución, si la cosa depositada se deterioró por culpa del depositario y cuando se hizo en beneficio ó utilidad de este último (1).

Obligaciones del deponente. No puede exigir éste que el depositario prolongue su oficio; debe reintegrarle los gastos que haya hecho en la conservación de la cosa y manifestarle los vicios ocultos de ella.

Lo que los viajeros dejan en las fondas, hospederías y posadas se considera como un depósito siempre que aquéllos

(1) Leyes 3.^a y 4.^a

hayan dado conocimiento de ello á los dueños ó dependientes (1).

Secuestro. Ya hemos dicho que es secuestro el depósito de una cosa litigiosa. Se divide en *convencional* y *judicial*. El primero es el depósito de una cosa litigiosa, hecho por voluntad de los que se la disputan, en persona lega, llana y abonada, la que se obliga á ponerla á disposicion de aquel á cuyo favor se decida el pleito (2). No basta, por tanto, en este depósito la conformidad del deponente y depositario, sino que es preciso el consentimiento de los que tienen pendiente el litigio. Su objeto es evitar que uno de esos se apodere violentamente de la cosa y excluya de su disfrute á los demás. La admision de este depósito es voluntaria; pero una vez admitido no puede dejarle el depositario sin justa causa que el Juez aprueba, ó por convenir en ello ambas partes litigantes.

Secuestro judicial. Se diferencia del anterior en que se hace por virtud de auto de Juez competente. Puede reclamarle en juicio alguna de las partes que litigan, y se decreta cuando el que posee la cosa litigiosa es sospechoso de mala fe ó de que la malversará ú ocultará.

Aunque pueden ser objeto de depósito y de secuestro tanto las cosas muebles como las inmuebles, es más comun aplicar á éstas la palabra secuestro y la de depósito á aquéllas (3).

Derecho foral. En Aragon el depósito de dinero se prueba solo con instrumento; y para garantir la obligacion de restituirlo el depositario no puede alegarse la ausencia por causa pública, debiendo el Juez mandar vender sus bienes hasta cubrir la cuantía del depósito si el citado para ello no compareciere.

En Navarra no puede oponer el depositario la compensa-

(1) Ley 26, tit. 8.º, Partida 5.ª, y art. 17 del Código penal.

(2) Ley 1.ª, tit. 9.º, Partida 3.ª

(3) Ley 2.ª, tit. 3.º, Partida 5.ª

cion ó retencion cuando le reclaman el depósito, ni tampoco hacerse por nadie prenda de la cosa depositada.

Derecho. El derecho puede considerarse subjetiva y objetivamente. En el primer sentido es la facultad de obrar; en el segundo una norma ó regla de conducta.

El derecho se divide en *natural* y *positivo*. El *derecho natural* es el que se halla escrito en la conciencia humana y sus principios son comunes á todos los hombres. El *derecho positivo* es el que se establece por el Estado: se subdivide en *exterior* é *interior*. El primero es el *internacional* ó *de gentes*, que hace referencia á las demás naciones. El segundo, que es el de cada nacion, comprende el derecho *público* y el *privado*. Pertenecen al derecho público el *derecho político*, el *derecho administrativo*, el *derecho penal* y el *derecho de procedimiento*. El derecho privado comprende el *civil* y el *mercantil*. El Derecho civil, de que nos ocupamos en este libro, es el que regula las relaciones de los ciudadanos entre sí. Antiguamente se dividía en *personas*, *cosas* y *acciones*; mas en lo moderno se ha generalizado la clasificacion de *derechos personales*, *derechos de obligaciones* y *derechos reales* (1).

Dentro del Derecho civil es de mucha aplicacion la division del derecho en *real* y *personal*. Derecho real es el que tiene el hombre directamente en la cosa sin relacion alguna á la persona. Derecho personal es el que tiene *acerca* de la cosa, pero con relacion á una persona que está obligada á dar ó hacer. El derecho que tengo *en* una finca que me pertenece es real, y el que tengo *á* una cantidad que me deben es personal. El derecho real por excelencia es el dominio. Son considerados tambien como derechos reales el derecho hereditario, las servidumbres, las prendas ó hipotecas y la posesion. Algunos autores, sin embargo, consideran á estos últimos derechos reales como desmembraciones del dominio. Los derechos personales consisten en las obligaciones.

Formado este Manual en forma de Diccionario, no pode-

(1) Curso de Derecho romano por C. Mayuz, tomo 1.º, pár. 92.

mos aplicar en la exposicion de las materias que comprende ni una ni otra division.—V. *Ley y Jurisprudencia*.

Desamortizacion. No hemos de tratar esta importantísima materia con la extension que ella requiere, porque el estudio de la legislacion referente á la misma es propio del Derecho administrativo. Sus más importantes disposiciones sobre el particular hállanse contenidas en la ley de 1.º de Mayo de 1855, por la que se declaran en estado de venta todos los prédios rústicos y urbanos, censos y foros pertenecientes al Estado, al Clero, á las Ordenes militares de Santiago, Alcántara, Montesa, Calatrava y San Juan de Jerusalem, á cofradías, obras pías y santuarios, al secuestro del ex-Infante D. Carlos, á los propios y comunes de los pueblos, á la beneficencia, á la instruccion pública y á cualquiera otros pertenecientes á manos muertas ó no mandados vender por leyes anteriores, estableciéndose varias excepciones. Para el cumplimiento de esta ley dictóse la instruccion de 31 de Mayo del propio año, ampliada por lo que hace á la contabilidad por otra de 30 de Junio siguiente.—V. *Capellanías, Vinculaciones y Mayorazgos*.

Descendientes. V. *Parentesco y Sucesion*.

Desahucio (Juicio de). Aun cuando ni el objeto ni la índole de este libro da cabida á las diferentes clases de juicios que los procedimientos enumeran, vamos á ocuparnos brevemente del de desahucio por ser como el complemento de las leyes que regulan el contrato de arrendamiento. La ley de 25 de Junio de 1867 modificó notablemente muchas disposiciones de la de Enjuiciamiento civil, y señaladamente las relativas al desahucio en los términos que aparece del tít. 12 de la parte primera de la última. Pero todavía se ha considerado necesario dar mayores garantías á la propiedad y más brevedad á los juicios, por lo cual en 18 de Junio de 1877 se ha publicado la ley siguiente, reformando el tít. 12 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Ley de 18 de Junio de 1877 reformando el tít. 12 de la Ley de Enjuiciamiento civil relativo al desahucio.

(GRAC. Y JUST.) D. Alfonso XII, por la gracia de Dios Rey constitucional de España.

A todos los que las presentes vieren y entendieren, sabed: que las Córtes han decretado y Nós sancionado lo siguiente:

Artículo 1.º El tít. 12 de la Ley de Enjuiciamiento civil será reformado con sujeción á las reglas siguientes:

1.ª El conocimiento de las demandas de desahucio, cuando se funden en el cumplimiento del término estipulado en el arrendamiento de una finca rústica ó urbana en haber espirado el plazo del aviso que debiera darse con arreglo á la ley, á lo pactado ó á la costumbre general de cada pueblo, ó en la falta de pago del precio concertado, corresponde en primera instancia al Juez municipal del distrito en que estuviere sita la finca, cualquiera que sea el importe del arriendo. Procederá el desahucio, aún cuando el que disfrute la finca rústica ó urbana la tuviere en precario sin pagar merced alguna siempre que fuere requerido para que la desocupe con un mes de término. Procederá asimismo el desahucio contra los administradores, encargados y porteros puestos por el propietario en sus fincas.

2.ª El actor expondrá su reclamacion ó demanda por escrito en dos papeletas en papel comun, firmadas por él, ó por un testigo á su ruego si no pudiere firmar, y contendrán además el nombre, profesion y domicilio del demandante y demandado. La pretension que se deduzca. La fecha en que se presente en el Juzgado.

3.ª Los litigantes están dispensados en estas demandas de la representacion de Procurador, de la direccion de Letrado y de la celebracion de acto prévio de conciliacion.

4.ª Recibidas las papeletas en Secretaría, el Juez mandará convocar al actor y al demandado á juicio verbal, señalando dia y hora al efecto, que no podrán alterarse sino por causa alegada y estimada por el mismo; la citacion para

la comparecencia se extenderá á continuacion de la copia de la demanda, que será entregada al demandado.

5.^a El juicio se celebrará dentro de los seis dias siguientes al de la presentacion de las papeletas; pero mediando siempre tres dias entre dicho juicio y la citacion del demandado.

6.^a La citacion se hará con sujecion á lo que previene el art. 640 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Si el demandado no se hallase en el distrito, se procederá en la forma que establece el art. 641; pero sin que el total del término para la comparecencia pueda exceder de veinte dias.

Cuando el demandado no tenga domicilio fijo, ó se ignore su paradero, se procederá con arreglo á lo que dispone el art. 644.

7.^a Si el demandado que estuviese en el lugar del juicio no compareciere á la hora señalada, se observará lo que determinan los arts. 645 y 646.

8.^a En el acto de la comparecencia las partes expondrán por su órden lo que á su derecho conduzca, y propondrán en el acto toda la prueba que les convinieren; y despues de admitida se practicará la estimada pertinente dentro de un plazo fijado por el Juez, que no podrá exceder de seis dias.

Cuando la demanda de desahucio se funde en la falta de pago del precio concertado, no será admisible otra prueba que la confesion judicial ó el documento ó recibo en que conste haberse verificado dicho pago.

Al dia siguiente de practicada la prueba se unirá á los autos y citará el Juez á las partes á juicio verbal para el inmediato, en que las oirá, ó á la persona que elijan para hablar en su nombre, extendiéndose acta de ello.

9.^a El Juez dictará sentencia dentro de tercero dia, decretando haber lugar ó no al desahucio, y apercibiendo en el primer caso al demandado de lanzamiento, si no desaloja la finca dentro de los términos á que se refiere la regla siguiente. Dicha sentencia se hará saber al demandado si no hubiere concurrido al juicio en la forma que determina el

art. 649, y se notificará en estrados en el caso que el mismo supone.

10. Los términos de que habla la regla anterior son los que expresa el art. 647 de la Ley de Enjuiciamiento, con la prevención en su caso que establece el art. 648.

11. Pasados dichos términos sin que el arrendatario haya desalojado la finca, se procederá á lanzarle de ella en la forma que previene el art. 651. En el supuesto á que se refiere el art. 652, se observará lo que éste establece; pero sin que se detenga por eso el llevar á efecto el lanzamiento.

12. La sentencia será apelable en ambos efectos, pudiendo interponerse la apelacion por medio de escrito ó de comparecencia dentro de tercero dia; pero si el apelante lo fuere el demandado, no admitirá el Juez el recurso si no consignare el importe de los plazos del arriendo vencido y los que debiera pagar adelantados.

13. Admitida la interpelacion, se remitirá el expediente dentro de las veinticuatro horas al Juez de primera instancia, previa citacion y emplazamiento de las partes en la forma ordinaria, el cual, tan luégo como reciba los autos, convocará á las partes á nueva comparecencia dentro de tercero dia, haciéndose la citacion conforme á lo que previene la regla 6.^a; pero aplicando al ausente la disposicion que establece el último párrafo de la misma para aquel cuyo paradero se ignore.

14. Llegado el momento de la comparecencia, el Juez oirá á las partes si se presentaren, ó á sus apoderados, extendiéndose acta; y sin admitir más prueba que la que propuesta en primera instancia no hubiera podido practicarse, dictará sentencia dentro de tercero dia.

15. Dictada que sea la sentencia, se devolverán los autos con certificado de la misma para su cumplimiento al Juzgado municipal, el que si el fallo fuese favorable al propietario procederá al lanzamiento del arrendatario dentro de los términos á que se refiere la regla 9.^a sin excusa alguna. En la misma forma procederá si la sentencia de primera instancia

hubiese quedado firme por no haber consignado el arrendatario el importe de los plazos que dice la regla 12.

16. Contra la sentencia dictada en apelacion por los Jueces de primera instancia en juicio de desahucio sobre fincas rústicas ó urbanas, cuyos alquileres ó rentas vencidas á la publicacion de dicha sentencia no excedieren de 3.000 reales no será recurso de casacion por infraccion de ley ó doctrina legal; pero sí por quebrantamiento de alguna de las formas del juicio, conforme á lo previsto en la Ley de Casacion civil vigente para los negocios de menor cuantía.

17. Interpuesta por alguna de las partes recurso de casacion contra la sentencia definitiva, se aplicará al iniciarse el art. 667 de la Ley de Enjuiciamiento civil, correspondiendo el cumplimiento de la ejecutoria, si se declara haber lugar al desahucio, al Juez municipal.

18. Las costas de ambas sentencias, así como las que ocasione el lanzamiento, serán de cuenta del arrendatario si se acordare el desahucio, y para hacer efectivo su pago se procederá con arreglo á los arts. 653, 654 y 655 de la expresada ley.

19. Los términos designados en las reglas anteriores son improrrogables en absoluto, siendo aplicables á ellos cuanto en esta parte establece el art. 672.

20. Cuando el juicio de desahucios se siga en virtud de las causas á que se refiere esta ley, el abono que expresan los arts. 656, 657 y 658 de la Ley de Enjuiciamiento se reclamará ante el Juez municipal, si el importe de dicho abono no excediere de 250 pesetas; y tanto esta demanda como la segunda instancia que establece el art. 660 se sustanciarán en los términos prevenidos por la misma Ley de Enjuiciamiento para los juicios verbales. Si el importe del abono excediere de 250 pesetas, la reclamacion se entablará ante el Juez de primera instancia en los términos que previene el art. 658, observándose en la apelacion lo que disponen los arts. 659 y 660.

Art. 2.º El Gobierno pondrá en consonancia con las re-

formas que esta ley introduce en el juicio de desahucio el título 12 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Por tanto:

Mandamos á todos los Tribunales, Justicias, Jefes, Gobernadores y demás autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas, de cualquiera clase y dignidad, que guarden y hagan guardar, cumplir y ejecutar la presente ley en todas sus partes.

Dado en Palacio á 18 de Junio de 1877.—Yo el Rey.—El Ministro de Gracia y Justicia, Fernando Calderon y Collantes. (*Gac. 20 Junio.*)

Desheredacion. Es una disposicion testamentaria por la que se priva ó excluye de la herencia á los herederos forzosos. Como los derechos en línea recta son correlativos, pueden desheredar los ascendientes á los descendientes y éstos á aquéllos; pero en el primer caso es preciso que el desheredado tenga diez años y medio á lo ménos (1). También es necesario en ambos casos que exista alguna de las causas que la ley marca y que ahora mencionaremos. Respecto á los hermanos, la desheredacion puede tener lugar con causa ó sin ella; pues no son entre sí herederos forzosos y la desheredacion alcanza solamente á los que tienen derecho á la legítima, no teniendo aquéllos derecho á la misma sino cuando se les posterga á persona torpe.

La desheredacion ha de hacerse de toda la herencia, puramente y sin condicion, y en todo caso mediante causa justa, la cual deben probar el testador ó sus herederos. Para que la desheredacion surta efecto, ha de nombrarse la persona á quien se deshereda, á no ser que el testador no tenga más que un hijo, en cuyo caso basta que se refiera á él de alguna manera.

Las leyes desde la 4.^a á la 9.^a, ambas inclusive, del título y Partida que se mencionan en la nota, enumeran 13 causas

(1) Ley 2.^a, tit. 7.^o, Partida 6.^a

por las que los padres pueden desheredar á sus hijos; pero como muchas de ellas hoy no podrían invocarse para que surtieran tal efecto, mencionaremos las siguientes: 1.^a Haber el descendiente maquinado contra la vida, honra ó bienes de sus ascendientes. 2.^a Casarse sin consentimiento de éstos: esta causa, la de abandono de la religion católica y la de dedicarse al teatro pueden considerarse hoy ineficaces, cada cual por distinto motivo. 3.^a Haber impedido al padre hacer testamento. 4.^a Haberse prostituido la hija, excepto pasados los veinticinco años, si no se casó por culpa del padre.

Las causas de desheredacion de los ascendientes son ocho con arreglo á la legislacion de Partidas; pero hoy han quedado reducidas á un número análogo á las que existen para los descendientes, sin que puedan considerarse aplicables las 2.^a y 4.^a señaladas respecto de aquéllos.

Respecto á los hermanos, como no son herederos forzosos, no tiene necesidad el testador de expresar la causa. Sin embargo, cuando son preteridos y postergados á persona torpe, la ley les concede accion para anular el nombramiento de heredero, á no ser que el desheredado lo haya sido por haber atentado gravemente contra la vida, honra ó bienes del desheredante (1).

En Cataluña el usaje *exheredare* establece las causas de desheredacion de los descendientes. En Aragon no es preciso fijar las causas, efecto de la facultad que tiene el testador; pero si este nombra heredero á un extraño, con perjuicio de los hijos, ha de expresar alguna de las causas contenidas en el Fuero. En Navarra no hay necesidad de determinar la causa de la desheredacion tratándose de la parte libre.—

V. *Heredero, Herencia y Sucesion.*

Deudor. V. *Obligaciones.*

Discernimiento. V. *Tutela.*

Disenso paterno. V. *Matrimonio canónico.*

Dispensa de impedimentos. V. *Matrimonio canónico.*

Dispensa de ley. La *dispensa de ley*, mediante la cual

(1) Ley 12.

nos eximimos de lo en ella preceptuado, constituye las llamadas *gracias al sacar*, sobre las que se dictó la ley de 14 de Abril de 1838.

Dispónese en su art. 1.º que el Rey resuelve todas las instancias sobre emancipaciones; legitimaciones de los hijos naturales, según los define la ley 1.ª, tít. 5.º, lib. 10 de la Nov. Recop.; dispensas de ley para que las viudas que pasan á segundas nupcias conserven la tutela; dispensas de exámen á los Abogados para revalidarse de Escribanos (1); suplemento de falta de confirmacion de privilegios; dispensa de formalidades en los oficios renunciables; facultad de nombrar Teniente los propietarios de oficios públicos enajenados; para examinarse en lugar distinto que el designado por la ley ú ordenanza; para que los Clérigos puedan abogar en lo civil, y, finalmente, toda dispensa que altere las condiciones reglamentarias de los citados oficios y profesiones ú otros semejantes.

Segun el art. 2.º, para conceder las gracias de que trata el artículo anterior deberán concurrir motivos justos y razonables justificados debidamente.

Para efectuar dicha justificacion ya no hay que atenerse solo á la R. O. de 19 de Abril de 1838, sino principalmente á las disposiciones del tít. 6.º de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Por R. O. de 12 de Abril de 1839 se previno que las Audiencias á las que toque instruir dichos expedientes hagan constar en ellos: 1.º Su conducta moral, capacidad, profesion ó condicion civil de la madre tutora ó curadora y del sujeto con quien se ha casado últimamente ó trata de casarse. 2.º La edad de estos mismos sujetos ó la de sus pupilos ó menores. 3.º El importe, clase y naturaleza de los bienes, así de éstos como de su madre y de su nuevo ó futuro cónyuge. 4.º El dictámen de la persona que á falta de la madre debe entrar en el cargo de tutor ó curador con arreglo á derecho, á quien deberá oirse, ofreciéndole al efecto el expediente sin dar á éste el

(1) Despues de la publicacion de la Ley del Notariado de 1862 no es necesaria esta reválida.

carácter contencioso bajo ninguna forma. Y 5.º El juicio de la Audiencia acerca de la justicia y utilidad de la dispensa.

Hay que tener presente también la R. O. de 11 de Enero de 1853 relativa á los obstáculos que haya para hacer la legitimación por subsiguiente matrimonio.—V. *Ley*.

Divorcio. V. *Matrimonio canónico*, pár. 5.º, y *Matrimonio civil*.

Dolo. V. *Contratos*.

Dominio. V. *Propiedad*.

Donacion (*Contrato de*). La palabra *donacion*, según su etimología, es un compuesto de *doni datio*, y su rasgo característico el ser gratuita; tiene un sentido más lato que el que le damos en este lugar, pues además de las donaciones simples entre vivos, de que vamos á tratar, existen las remuneratorias y las por causa de muerte. Habiendo desaparecido entre nosotros la diferencia entre pactos y contratos, y siendo por otra parte preciso el consentimiento del donante y donatario para que la donacion quede perfecta, no hay más remedio que colocarla entre los contratos, como los romanos la incluyeron entre los pactos legítimos. El fundamento y la razón de ser de la donacion se encuentra en la necesidad que tenemos de manifestar nuestro afecto á alguna persona de un modo ostensible y útil para ella.

Nuestro Derecho dice de la donacion (1) que es *bien fecho que nasce de nobleza, de bondad de corazon, cuando es fecha sin ninguna premia*. Los autores la definen «liberalidad ejercida espontáneamente por alguno»: si no se ha entregado la cosa, puede considerarse más bien como una promesa. Al ocuparnos de la donacion, debemos examinar cuatro puntos: 1.º, qué personas pueden donar; 2.º, modo de hacer ó constituirse la donacion; 3.º, limitaciones impuestas al derecho de donar, y 4.º, causas de la revocacion de las donaciones.

Pueden hacer donaciones en general todas aquellas personas que no tienen prohibicion expresa por la ley. Son in-

(1) Ley 1.ª, tít. 4.º, Partida 5.ª

capaces de constituir las el hijo que está en la patria potestad, á no ser con licencia de sus padres, pero aún sin este requisito podrá verificarlas siendo de su peculio castrense ó cuasi-castrense, ó de sus bienes profecticios cuando las haga en favor de su madre, hermanos ú otros parientes por razon de casamiento ó para satisfacer el salario á sus maestros (1); el menor de veinticinco años; el que padece enajenacion mental; la mujer casada, á ménos que no lo haga con autorizacion de su marido; el pródigo declarado tal por los Tribunales, y el que está sufriendo la pena de interdiccion, que le priva de disponer de sus bienes por acto entre vivos.

Modo de hacer las donaciones. Como los demás contratos, pueden hacerse puramente bajo condicion desde y hasta cierto dia, y lo mismo entre presentes que entre ausentes. Algunos creen que para la validez de la donacion no es necesario que acepte el donatario; pero la opinion contraria es la más seguida y está sancionada por el Tribunal Supremo (2).

Limitacion de las donaciones. Las hay absolutamente prohibidas. Tales son: 1.º, la donacion de todos los bienes aunque no sea más que de los presentes: se equipara á ella la cesion del derecho á una herencia, mas valdrá semejante donacion reservándose el donante el usufructo y quedándole lo necesario para vivir; 2.º, las hechas por los padres ó parientes paternos al hijo de Clérigo, Fraile ó Monja profesas; 3.º, las que los cónyuges se hagan recíprocamente despues de casados, empobreciéndose el donante; y 4.º, las constituidas por los que tengan herederos forzosos en perjuicio de las legítimas de éstos: la computacion de las donaciones se hace en este caso por lo que valgan los bienes á la muerte del donante (3).

Hay tambien donaciones prohibidas relativamente, ó que valdrán ó no segun que reunan ciertos requisitos. Entre

(1) Ley 3.ª

(2) Sentencia de 9 de Diciembre de 1864.

(3) Leyes 5.ª, tít. 3.º, y 4.ª y 5.ª, tít. 20, lib. 10 de la Nov. Recop.

ellas se cuenta la que exceda de *quinientos maravedís* de oro, á ménos que medie conocimiento de causa y aprobacion judicial (1). Hay gran discordancia entre los comentaristas de nuestro Derecho respecto á la equivalencia hoy de dicha cantidad, creyendo algunos, como Febrero, que es igual á *veinticinco mil seiscientos reales*, y otros, como Covarrubias y Escobar, que solo hacen ascender los quinientos maravedís de oro á *siete mil ciento treinta y dos reales y doce maravedís* de vellon: la primera opinion es la más seguida. Hay casos en que no es necesaria la aprobacion judicial; así sucede en las donaciones hechas en beneficio del Estado, en las que se otorgan por causa de dote, y en las que se constituyen por motivos de beneficencia ó religion.

Revocacion de las donaciones. Aunque en general son irrevocables, hay casos en que pueden ser revocadas. Son causas de revocacion: 1.^a, el no cumplir el donatario las condiciones y pactos á que se obligó al aceptar la donacion: 2.^a, el tener hijos legítimos el donante con posterioridad á la donacion; si ésta consistió en bienes cuantiosos, la fijacion de la cuantía parece debe corresponder al Juez: 3.^a, por ingratitud del donatario, á no haberse hecho la donacion por causa de matrimonio. Son motivos de ingratitud el maltratar violentamente el donatario al donador, injuriarle gravemente ó acusarle de un delito que le hiciese merecedor de la pena capital, destruir sus bienes ó maquinarse su muerte por cualquier medio. Al donante es á quien compete y corresponde alegar y probar esos motivos.

Para que la donacion de inmuebles surta efecto contra tercero es necesario que la escritura en que se otorgue se inscriba en el Registro de la propiedad (2).

Derecho foral. En Navarra no valen las donaciones, si se exceptúan las hechas por causa de matrimonio, cuando exceden de 302 sueldos, á ménos de haberse constituido con insinuacion ante el Juez y por ante Notario público y testigos.

(1) Ley 9.^a, tit. 4.^o, Partida 5.^a

(2) Arts. 2.^o, 23 y 25 de la Ley Hipotecaria.

En Aragon son irrevocables, áun por ingratitud, las donaciones hechas con las condiciones legales. Las hechas *inter vivos*, consistentes en bienes raíces, requieren para su validez que se hagan en escritura pública y con fianza que no puede constituir el donante. La donacion de todos los bienes es válida; pero no cuando se hace en perjuicio de los hijos habidos ó por haber. Valdrá, sin embargo, la he-cha en favor de un hijo, en esas condiciones, dejando á los demás lo suficiente para alimento y dotes.

En Cataluña pueden donarse todos los bienes, reservando la cuarta parte que constituye la legítima de los descendientes. Son nulas las donaciones de la totalidad ó de la mayor parte de los bienes, ó las que exceden de 570 florines, si se hacen en perjuicio de los acreedores. Son irrevocables, no reservándose la facultad de revocarlas los donantes, las hechas por causa de matrimonio ó á título de heredamiento *inter vivos*; y se revoca la de todos los bienes hecha por el padre á un hijo, si despues de su muerte perjudica la legítima de los demás.

Donaciones por causa de muerte, ó *mortis causa*. Son las hechas por los hombres cuando están acometidos de enfermedades, ó rodeados de peligros de que no creen verse libres (1). El carácter que las distingue es el de estar subordinadas á la condicion de la muerte. Esta clase de donaciones son revocables en los casos siguientes: cuando muere el donatario ántes que el donante; si éste sale de la enfermedad ó se libra de aquel peligro, y si se arrepiente de haberla hecho, ántes de morir. Pueden dejarse en forma suspensiva ó resolutoria; hacerlas todos los que tienen capacidad para testar, incluso los hijos de familia, y cabe que se constituyan en testamento ó codicilo. La donacion puede hacerse tambien por acto entre vivos, en cuyo caso no bastará tener la facultad de la testamentificacion, sino poder administrar y disponer libremente de sus bienes.

Frecuentemente se confunden esta clase de donaciones

(1) Ley 11, tit. 4.º, Partida 5.ª

con los legados: los autores señalan las semejanzas y diferencias que existen entre unas y otros. Son semejantes en que tanto las donaciones como las mandas se perfeccionan por la muerte del testador ó donante; en que son revocables hasta la muerte de aquél; en que pueden hacerse en favor de las mismas personas; en que en ambas es posible establecer sustituciones; en que por el mero hecho de la muerte, y sin necesidad de tradicion, transfieren la propiedad, y por último en que tanto en las donaciones como en los legados tiene lugar el derecho de acrecer. Discrepan en que la donacion por causa de muerte requiere á veces el concurso de dos voluntades, y en que puede haber en ella tradicion de la cosa en vida, como acontece en la donacion resolutoria.

Donaciones esponsalicias. Se conocen por este nombre los regalos que ántes de celebrarse matrimonio suele hacer el esposo á la esposa, y algunas veces ésta á aquél, consistiendo en joyas y vestidos. Igual consideracion merecen los presentes que con motivo del casamiento hacen los parientes de uno de los novios al otro; pero los que tuvieran lugar por contemplacion del donatario, serán de su exclusivo dominio. (Ley 3.^a, tít. 11, Partida 4.^a) Revócase esta donacion solo por justa causa, restituyéndose al donante si deja de celebrarse el matrimonio por culpa del donatario; pero si deja de contraerse el matrimonio por motivos ajenos á la voluntad de los novios, el esposo devolverá en todo caso los regalos recibidos, y la esposa restituirá solo la mitad, habiendo mediado ósculo, y todos ellos en el caso contrario. (Ley 4.^a, tít. 11, Partida 4.^a, y ley 3.^a, título 3.^o, lib. 10 de la Nov. Recop.) Las donaciones del marido no pueden exceder de la octava parte del valor de la dote, aplicándose al fisco el exceso que resultare; y los mercaderes, plateros ú otras personas no pueden pedir en juicio las mercaderías y géneros que diesen al fiado para bodas. (Leyes 6.^a, 7.^a y 8.^a, tít. 3.^o, y ley 2.^a, tít. 8.^o, lib. 10 de la Novísima Recopilacion.)

Previenen los arts. 168 y 178 de la Ley Hipotecaria que el

marido constituya hipoteca legal por razon de las donaciones esponsalicias que hubiere ofrecido como aumento de dote; pero ofrecidas sin este requisito solo producirán obligacion personal, quedando á arbitrio del marido asegurarras ó no con hipoteca.

Derecho foral. En Aragon, respecto de este particular, hay que consultar el derecho supletorio, previniendo la *Observ. 46 De jure dot.*, que si la mujer muere ántes de consumarse el matrimonio, el esposo adquiere las joyas que regalara á la esposa.—V. *Matrimonio*, pár. 4.º

Donaciones propter nuptias. Son las que hacen los padres á sus hijos con motivo del matrimonio para sostener decorosamente sus cargas, debiendo servirse de los bienes gananciales tanto si lo prometen ambos cónyuges como el marido solo. Mas no habiendo gananciales pagará cada cónyuge por mitad el importe de la donacion de sus bienes propios, si los dos han hecho la promesa, á ménos que la hubiera hecho solo el marido, en cuyo caso él deberá pagar de sus propios bienes. (Ley 4.ª, tít. 3.º, lib. 10 de la Novísima Recopilacion.) La doctrina de la ley 10, tít. 1.º, lib. 10 de la Nov. Recop. de que cuando dos se obligan puramente por contrato se entienda serlo cada uno por mitad, no puede tener lugar en las donaciones que hacen los cónyuges á sus hijos por causa de matrimonio; pues siendo donaciones causales y en concepto de pago anticipado de lo que por sus legítimas paterna y materna y demás pudiera corresponderles, debe suponerse que cada cónyuge se desprende solo de la parte proporcional á su patrimonio. (Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de Junio de 1866). La institucion establecida bajo igual denominacion en las Partidas no está en uso.

Derecho foral. En Navarra la donacion *propter nuptias* puede hacerse por el padre, la madre, un pariente ó un extraño, pudiendo hacerse con bienes de toda especie. Los efectos de esta donacion son parecidos á los de la dote.

En los contratos matrimoniales que contuviesen cláusula de llamamiento de hijos no debe entenderse sino de los

bienes que quedaren á la muerte de los donatarios, á ménos que las partes contratantes hubieren declarado expresamente que se entienda el llamamiento con prohibicion de enajenacion de los bienes donados, de modo que los donatarios no puedan enajenarlos sin causa justa y decreto judicial. No existiendo semejante prohibicion, el donatario podrá empeñar, hipotecar y vender dichos bienes, limitándose el derecho de los hijos á los bienes que quedasen de la donacion. (Ley 6.^a, tít. 7.^o, lib. 3.^o de la Nov. Recop., de Navarra.)—V. *Matrimonio*.

Dote. Los bienes que la mujer lleva al marido por razon del matrimonio para sostener con sus productos las cargas del mismo (ley 1.^a, tít. 11, Partida 4.^a), debiendo aplicarse únicamente á dicho fin y de ningun modo á pagar las deudas contraidas solamente por el marido. (Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de Setiembre de 1859 y de 23 de Abril de 1866.)

La dote se divide en *adventicia* y *profecticia*, en *estimada* é *inestimada* y en *voluntaria* y *necesaria*. *Adventicia* es la que consiste en bienes dados por la mujer ó en vez de ella por su madre, pariente trasversal ó persona extraña; cuando es dada por el padre, abuelo ú otro ascendiente paterno ó por un extraño en contemplacion de éstos, se llama *profecticia* (ley 2.^a), y se denomina *mixta* cuando proviene de los bienes de la sociedad conyugal.

Dote *necesaria* es la que se constituye por personas á quienes la ley impone esta obligacion; *voluntaria* es la dada por la mujer ú otra persona. Tienen obligacion de dotar los padres, abuelos ó bisabuelos paternos á la hija, nieta ó biznieta legítima que tienen en su poder, no librándoles de la obligacion el que sea rica (ley 8.^a); el tutor ó curador en favor de la huérfana cuya guarda le está confiada, con los bienes propios de ella; el que pudiendo contratar se obligó á ello ó por contrato ó por última voluntad admitida; los poseedores de mayorazgos comprendidos en el art. 10 de la ley desamortizadora de 11 de Octubre de 1820, y antiguamente la madre que no profesaba religion católica á su hija

cristiana católica. (Ley 9.^a) El abuelo y bisabuelo solamente dotarán á la nieta y biznieta en el caso de que éstas carezcan de bienes propios. Los padres vienen obligados á hacerlo aunque los tuvieran. (Ley 8.^a) El padre no tiene obligación de dotar á la hija emancipada ni á la natural. La madre tampoco está obligada á dotar á la hija, á ménos que lo hubiere prometido, aunque sea el padre pobre ó desconocido. (Ley 9.^a) Ofrecida la dote por el padre y la madre se constituye con bienes de la sociedad conyugal, sucediendo lo propio cuando dota solo el primero, aunque la segunda no haya concurrido á su constitucion (Ley 4.^a, tít. 3.^o, lib. 10 de la Nov. Recop.), á no ser que aquél hubiere expresado que la daba de sus propios bienes ó como legítima anticipada, en cuyo caso correspondía á él solo satisfacerla. Si marido y mujer juntos ofrecen dotar á su hija, no existiendo gananciales, se constituirá la dote con bienes de ambos. (Ley citada.)

Dote *estimada* es aquella en que se aprecia el valor de los bienes de que se compone, debiendo el marido restituir, cuando proceda, no los propios bienes, sino su precio. Si la estimacion de la dote que causa venta fuese más alta ó más baja de lo justo, puede el agraviado pedir siempre que se repare el engaño aunque sea de poca consideracion. (Ley 16, tít. 11, Partida 4.^a, y ley 2.^a, tít. 1.^o, lib. 10 de la Novísima Recopilacion.)

Dote *inestimada* es aquella en que no se justiprecian los bienes que la constituyen, debiendo el marido aprovecharse de ellos, conservarlos y devolverlos en su caso. Sin embargo, la estimacion de la dote no causa venta, cabiéndola la calidad de inestimada cuando se aprecia para determinar la responsabilidad del marido en caso de pérdida de los bienes, cuando se establece la obligación alternativa de devolver la dote ó su estimacion (Leyes 18 y 19, tít. 11, Partida 4.^a), y cuando, consistiendo la dote en bienes muebles, hay que asegurarles con hipoteca. (Art. 177 de la Ley Hipotecaria.)

La dote puede consistir en toda clase de bienes muebles ó inmuebles ó semovientes, fungibles ó no fungibles, presentes ó futuros, créditos y acciones (Leyes 14, 15 y 21, tít. 11,

Partida 4.^a): pudiendo prometerse, constituirse ó aumentarse ántes y durante el matrimonio, con todas las cualidades propias de los demás contratos, esto es, pura y condicionalmente, á término cierto é incierto, de presente ó á plazo, en fin, con todos los pactos que no se opongan á la moral y las leyes. (Leyes 10, 11, 12, 13 y 30, tít. 11, Partida 4.^a). El error en la causa de la constitucion de la dote no produce su revocacion. El que ofrece la dote viene obligado á la eviccion y saneamiento de las cosas que la constituyen, cuando se apreciaren; pero si no concurriese esa circunstancia, la obligacion indicada se reduce al caso de haberlo prometido expresamente ó de haber procedido de mala fe dando como propio lo que no ignoraba era ajeno. (Ley 22, tít. 11, Partida 4.^a).

Los padres deben dotar á sus hijas en proporcion de su fortuna, número de hijos y segun las costumbres del país; en lo que la dote excediere del importe de la legítima será inoficiosa, no pudiendo dar por vía de casamiento tercio ni quinto de sus bienes. (Leyes 6.^a y 7.^a, tít. 3.^o, lib. 10 de la Nov. Recop.)

Derechos del marido sobre la dote. Durante el matrimonio el marido tiene derecho á la administracion de la dote estimada ó inestimada y á percibir sus frutos (leyes 7.^a y 25, tít. 11, Partida 4.^a), gozando á dicho efecto de la calidad de usufructuario. En cuanto al dominio, el marido le adquiere plenamente en la dote estimada, y por tanto podrá enajenar las cosas en que consista, y sus aumentos, desperfectos y pérdida correrán á su cargo, estando obligado solamente á restituir el valor de lo recibido; mas si la dote fuese inestimada, no adquiere el dominio natural de las cosas en que consiste, sino el civil, ni hace suyos el aumento ó deterioro, que pertenecen á la mujer, ni puede enajenarlas ni obligarlas, pues debe restituirlas en especie. (Leyes 17, 18, 19, 20, 21 y 26, tít. 11, Partida 4.^a) Si los bienes de la dote estimada fueren inmuebles, y estuvieren hipotecados á su restitucion segun lo prescrito en la Ley Hipotecaria, solo podrán ser enajenados, gravados ó hipotecados confor-

me á lo dispuesto en el art. 188 de la misma. Si el marido disipara los bienes dotales por su mala conducta, no habiendo constituido hipoteca dotal, puede la mujer pedir judicialmente su restitucion, ó fiador que responda de ellos, ó su depósito en persona adecuada que los administre, entregando sus productos al matrimonio; mas la mujer no podrá entablar tal demanda si el marido viniere á pobreza sin culpa suya. (Ley 29, tít. 11, Partida 4.^a, y art. 187 de la Ley Hipotecaria.) La falta de armonía entre el derecho escrito, segun el cual el marido no podrá vender los bienes de la dote inestimada, y la práctica que en determinados casos le autorizaba para ello, ha cesado á virtud de las terminantes disposiciones de los arts. 169 y 188 de la Ley Hipotecaria.

El marido ó sus herederos deberán restituir la dote á la mujer ó á los suyos cuando se disuelva el matrimonio por muerte de uno de los cónyuges, por divorcio ó por la existencia de un impedimento dirimente: no se restituirá, sin embargo, por el adulterio de la mujer y por costumbre del lugar en que se contrajo el matrimonio, probada debidamente (Leyes 19, 21, 23 y 27, tít. 11, Partida 4.^a). Si la dote es estimada procede la restitucion del precio de los bienes; si inestimada la restitucion de los propios bienes que se entregaron, reteniendo el importe de las mejoras necesarias, á ménos que fueran cosas fungibles, pues entónces debe hacerse la restitucion en otras iguales en número y calidad. (Leyes 21 y 26.) Consistiendo la dote en bienes raíces se restituirá inmediatamente en dinero ó muebles en el término de un año (Leyes 26 y 31). Si los bienes dotales son créditos que no se han hecho efectivos, á pesar de las gestiones practicadas, el marido restituirá los documentos recibidos; pero responderá con sus bienes si no se han cobrado por negligencia, mediando la insolvencia del deudor, á no ser éste un ascendiente de la mujer (Ley 15).

Dote confesada, en oposicion á la *entregada*, es aquella cuya entrega solo consta por el dicho del marido, siendo indiferente que en ambos casos éste afirme ó no con juramento haberla recibido. Hecha la confesion en testamento ú

otra última voluntad, la dote considérase como un legado (Ley 9.^a, tít. 9.^o, Partida 6.^a), no perjudicando á los demás acreedores, ni á los herederos forzosos en sus legítimas; pero si la confesion se hacía por acto entre vivos, segun opinion de Gregorio Lopez y otros intérpretes, á pesar de que el marido ó su representante podía oponer en determinadas circunstancias la excepcion de dote no recibida (*dotis non numeratæ*), á consecuencia de la cual el demandante debía probar la entrega real de la dote, cabía, sin embargo, el caso de que, con el trascurso del tiempo, la dote confesada se confundiría en sus efectos con la entregada. Esta doctrina ha sido rechazada por la Ley Hipotecaria al disponer en su art. 170 que la dote confesada por el marido cuya entrega no constare, ó constare solo por documento privado, no surtirá más efecto que el de las obligaciones personales. Sin embargo, la mujer que tuviere á su favor dote confesada por el marido ántes de la celebracion del matrimonio, ó dentro del primer año de él, podrá exigir en cualquier tiempo que el mismo marido se la asegure con hipoteca, siempre que haga constar judicialmente la existencia de los bienes dotales ó la de otros semejantes ó equivalentes, al deducir su reclamacion.

En cuanto á la hipoteca dotal hay que atenerse al núm. 1.^o del art. 168 de la Ley Hipotecaria, segun el que las mujeres casadas tienen derecho de hipoteca legal sobre los bienes de sus maridos por las dotes que les hayan sido entregadas solamente bajo fe de Escribano, y tambien por las confesadas cuya entrega se acredite segun se ha dicho anteriormente. Véanse tambien los núms. 2.^o y 3.^o del art. 353 de la ley citada y el art. 1.039 del Código de Comercio.

Derecho foral. En Cataluña, la dote que es romana no tiene limitacion. La opcion dotal es el derecho que tiene la mujer en el caso de ser ejecutados los bienes de su marido de elegir los bienes muebles ó inmuebles que sean necesarios para el pago de su dote (1). En Aragon dudan los

(1) Constitucion 1.^a, tít. 2.^o, lib. 5.^o, 2.^o vol.

autores sobre si el padre tiene obligacion de dotar á los hijos, pudiendo hacerlo, no obstante, voluntariamente. En la legislacion de Navarra, siendo el Derecho romano supletorio, y dado el contexto de las tres leyes reguladoras de la dote, cabe colegir que existe en los padres la obligacion de dotar, siendo muy comunes los pactos de reversion para el caso en que las dotadas mueran sin sucesion (1).—V. *Matrimonio*, pár. 4.

El marido es señor de los bienes muebles de la dote, pudiendo enajenarlos á su arbitrio, mas no podrá enajenar ni obligar los bienes sitios sin el consentimiento de su mujer. Esta, segun la *Observ.* 39, tiene facultad de enajenar sus bienes dotales. Despachada ejecucion contra los bienes del marido, si la mujer no se ha obligado, se le dará provision por sus bienes, y conservará sus dotes y bienes salvos.

Edad. Se entiende por edad los años que contamos desde nuestro nacimiento. Esta circunstancia influye poderosamente en la consideracion del individuo dentro del Derecho civil. La edad se divide en mayor ó mayoría, y menor ó minoría. Aquélla comprende desde los veinticinco años en adelante; ésta desde el nacimiento hasta los veinticinco. En la menor edad se encuentran los infantes, que no tienen más de siete años; los pupilos, que no han llegado á la pubertad, y los menores simplemente, que, áun cuando sean púberes, no han cumplido la edad de veinticinco años. Los varones llegan á la pubertad á los catorce años y las hembras á los doce por ser el desarrollo físico y moral de éstas más prematuro (2).

En los lugares oportunos hacemos las correspondientes indicaciones acerca de los efectos de la edad en la condicion jurídica de las personas.

En Aragon la mayor edad es á los veinte años.

En Navarra la mayor edad en las hembras es á los doce años y en los varones á los catorce.—V. *Estado y Personas*.

(1) Ley 6.^a, tit. 11, lib. 3.^o de la Nov. Recop. de Navarra.

(2) Ley 1.^a, tit. 7.^o, Partida 2.^a; ley 4.^a, tit. 16, Partida 4.^a, y leyes 12 y 21, tit. 16, Partida 6.^a

Ejemplar (*Sustitucion*). V. *Sustituciones*.

Emancipacion. La abdicacion ó renuncia que hace el padre de la pátria potestad que tiene sobre sus hijos puede ser legal, voluntaria y forzosa. En la legal se disuelve la pátria potestad solo por el ministerio de la ley cuando el hijo contrae matrimonio, no siendo necesaria en la actualidad la velacion, adquiriendo el usufructo de los bienes adventicios que ántes correspondía al padre. (Leyes 47 y 48 de Toro, 3.^a, tít. 5.^o, lib. 10 de la Nov. Recop.) La voluntaria consiste en la disolucion de la pátria potestad con autorizacion real, concurriendo la voluntad del padre y del hijo, teniendo derecho el primero á la mitad del usufructo de los bienes adventicios del segundo. (Ley 15, tít. 18, Partida 4.^a, y art. 1.^o de la ley de 14 de Abril de 1838.) Segun los arts. 2.^o y 4.^o de la citada ley, se concede existiendo motivos razonables convenientemente justificados y la prestacion del servicio señalado, constituyendo una *gracia al sacar*. Se verifica la forzosa cuando á virtud de sentencia judicial pierden los padres por una justa causa la pátria potestad que tienen sobre sus hijos, considerándose como justas causas los malos tratamientos, la prostitucion de las hijas, la aceptacion de una manda ó condicion de emancipar á su hijo, y la solicitud de emancipacion hecha ante el Juez por el hijastro menor de catorce años, arrojado por su padrastro despues de haber cumplido dicha edad, por hallarse descontento del mismo con justo motivo. (Ley 18, tít. 18, Partida 4.^a)

Derecho foral. La ley 1.^a, tít. 10, lib. 3.^o de la Novísima Recopilacion de las leyes de Navarra dispone que, cuando el padre contrae segundas nupcias, salen los hijos de su pátria potestad — V. *Pátria potestad, Hijo, Dispensas de ley y Velaciones*.

Enfitéutico (*Contrato de censo*). V. *Censo*.

Esponsales. V. *Matrimonio canónico*.

Estado. El estado, segun las Partidas, es la condicion ó manera en que los hombres viven ó están (1). El estado se

(1) Ley 1.^a, tít. 23, Partida 4.^a

divide en natural y civil: el primero se refiere al sexo, al nacimiento y á la edad; el segundo trata de los naturales y extranjeros, y de los vecinos y transeuntes.—V. *Persona, Nacimiento, Sexo, Edad, Natural, Extranjero, Vecino y Transeunte*.

Estatutos personal, real y formal. En virtud del *estatuto personal*, que comprende las leyes referentes al estado civil de las personas, éstas continúan sujetas á las mismas aún en territorio extranjero, y con arreglo á ellas se determina la aptitud para casarse, las relaciones dentro de la familia, etc. En virtud del *estatuto real*, que comprende las leyes referentes á la propiedad inmueble, los extranjeros deben sujetarse á las mismas en los casos de sucesion, servidumbres, etc., con arreglo al principio *locus regit actum*. En virtud del *estatuto formal* el que se halla en país extranjero debe sujetar sus actos á la ley del país en que los verifica.—V. *Ley*.

Excusas en los tutores y curadores. V. *Tutela y Curaduría*.

Expropiacion forzosa. V. *Compra-venta*.

Extincion de los contratos. V. *Contratos*.

Extranjero. Los que no se hallan comprendidos en ninguno de los casos del artículo **natural**, son extranjeros. Estos podrán establecerse libremente en territorio español, ejercer en él su industria ó dedicarse á cualquiera profesion para cuyo desempeño no exijan las leyes títulos de aptitud expedidos por las autoridades españolas.

Los que no estuvieren naturalizados no podrán ejercer en España cargo alguno que tenga aneja autoridad ó jurisdiccion (1). Se considerarán como *domiciliados* los que están establecidos con casa abierta, ó tienen residencia fija ó durante tres años, poseyendo bienes propios ó ejerciendo industria con permiso de la autoridad competente.

Los que no tengan residencia fija en la forma indicada son *transeuntes* (2).—V. *Natural y Estado*.

(1) Art. 2.º de la Constitución de 1876.

(2) Arts. 3.º, 4.º y 5.º del decreto de 17 de Noviembre de 1852.

Evicción y saneamiento. V. *Compra-venta, obligaciones del vendedor.*

Fianza (*Contrato de*). En el proemio de la Partida 5.^a, título 12, se lee respecto á este contrato, *fiaduras facen los omes entre sí, porque las promisiones é los pleitos (contratos) que facen, é las posturas, sean mejor guardadas, etcétera.* Le definen los autores diciendo que consiste en obligarse una ó más personas á pagar ó á hacer alguna cosa, á que un tercero se había comprometido, para el caso de que éste deje de cumplirlo (1). Es contrato consensual porque se perfecciona por el consentimiento; unilateral porque solo produce una acción en favor del que se constituye la fianza; gratuito porque se presume que el fiador lo es por pura liberalidad, aún cuando también puede recibir recompensa por este servicio; y por último accesorio, porque este contrato no se concibe sin estar unido á una obligación principal (2).

Se entiende contraída la fianza en idénticos términos que la obligación principal. No podrá, por consecuencia, ser más extensa ni más gravosa, ni valdrá en lo que exceda aquélla; pero sí podrá obligarse el fiador en condiciones ménos duras que el deudor principal (3).

Los tratadistas distinguen entre obligarse más *extensa* y más *intensamente*, y añaden que el fiador no puede obligarse de la primera manera, aunque sí de la segunda; de suerte que no sería válida en un contrato condicional la fianza pura, ni si se obliga á pagar en lugar determinado y distinto del deudor, siendo más gravoso é incómodo: pero sí valdría la fianza con hipoteca aunque el deudor principal se hubiese obligado sin ella. La fianza puede contraerse simultánea ó posteriormente á la obligación principal.

La fianza puede constituirse de varias maneras, lo que nos da otras tantas especies de ella. En primer lugar tenemos la *convencional*, que es de la que nos ocupamos, y que

(1) Ley 1.^a, tít. 12, Partida 5.^a

(2) Ley 5.^a

(3) Ley 7.^a

procede de pacto ó convencion entre las partes; la *legal*, ó que se presta por disposicion de la ley; y la *judicial*, ó que arranca de auto ó decreto judicial.

Personas capaces de afianzar. Lo son todas las que pueden obligarse y tienen la libre administracion de sus bienes; pero están especialmente incapacitados de celebrar el contrato de fianza: 1.º Los Obispos, los Religiosos y los Clérigos regulares, porque podría ser que por razon de la *fiadura se embargaría el servicio que han de facer á Dios, é viene daño ende á la Iglesia* (1). 2.º Los labradores, á no ser por otros de su profesion, ó por intereses de la Hacienda pública. 3.º La mujer. Será válida, sin embargo, la fianza por ésta contraida en favor de la dote que se prometió á otra mujer, si la ratifica á los dos años despues de otorgada; si ha recibido precio por ella; si por disfraz ha pasado por hombre cuando redunde en su utilidad y si concedora de su privilegio le renuncia expresamente; pero esto no puede hacerlo en beneficio de su marido, aunque tambien podrá afianzar por él en favor de la Hacienda pública. En ningun otro caso pueden las mujeres afianzar por sus maridos aunque se alegue que la deuda se había convertido en su provecho.

Efectos de la fianza entre deudor, fiador y entre fiadores. Son distintos aquéllos segun la manera como se contrajo la obligacion subsidiaria: si los fiadores se obligaron mancomunadamente solo puede reclamarse de cada uno la parte que le corresponda á prora ta de la obligacion principal; si contrajeron la obligacion solidariamente, puede repetirse el pago total de la deuda de cualquiera de ellos. En este último caso tiene el fiador que pagó accion para reclamar de sus co-fiadores la parte por ellos satisfecha, pudiendo al efecto impetrar del acreedor la cesion de acciones ó sea la *carta de lasto*. Mas para que proceda la cesion es necesario que el fiador haya hecho el pago en su propio nom-

(1) Ley 2.ª

bre ó en el de los demás fiadores, no como mandatario del deudor.

Cuando el fiador paga la deuda por el deudor, tiene derecho de que éste le indemnice y le abone los daños y perjuicios ocasionados por no haber pagado á su tiempo el obligado principalmente. Mas cesa este derecho si el fiador pagó con ánimo de no recobrarlo; si salió fiador por su propio interés; si lo fué contra la voluntad del deudor; y cuando demandado no opuso la excepcion perentoria que creía procedente (1).

Efectos de la fianza entre acreedor y fiadores. Como el fiador está solo obligado subsidiariamente, es decir, en defecto del deudor principal, el acreedor no puede reclamar la deuda al primero sin pedirla ántes al segundo, y no pagándola éste. Estando ausente el deudor y el fiador presente, puede éste pedir al Juez un plazo para que aquél comparezca, y si no se presenta, la obligacion recae en los fiadores. A esto se llama *beneficio de orden*, porque debe hacerse *escusion* ó embargo en los bienes del deudor primero; y cuando éste resulte insolvente es cuando debe ser apremiado el fiador. Este beneficio cesa cuando el fiador hubiere renunciado á él, y cuando el deudor fuese notoriamente insolvente (2).

La ley concede otro beneficio á los fiadores, el de *division*, que consiste en que el acreedor divida la accion y la dirija á prorata contra los fiadores y no contra uno por toda la deuda. Algunos creen fundadamente que este beneficio ha caducado, porque si la obligacion es mancomunada simplemente, todos responden á prorata, y si solidaria, ya renunciaron al beneficio de division (3).

Extincion de la fianza. Se extingue la fianza por desaparecer la obligacion principal á que servía de garantia y por libertar el Juez de ella al fiador ántes de pagar cosa alguna de la deuda, lo que podrá tener lugar en los casos si-

(1) Leyes 11, 12 y 15.

(2) Ley 9.^a

(3) Ley 8.^a

guientes: 1.º cuando el fiador, creyendo que ha cumplido el plazo de la fianza, ó despues de cumplido efectivamente, para no incurrir en pena, si se estipuló, deposita el importe de la deuda que rehusa recibir el acreedor, ó que no puede entregarle por no hallarse en el lugar en que debe satisfacersele; 2.º si empieza el deudor á malversar sus bienes; 3.º si la fianza se constituyó por cierto tiempo y éste ha pasado; 4.º cuando fuere condenado á pagar toda la deuda ó parte de ella (1). Puede tambien el fiador pedir que se le releve de la fianza si tiene necesidad de ausentarse por justa causa á países extranjeros, y si entre él y el deudor surge enemistad capital sin culpa por parte del primero.

Derecho foral. En Aragon toda persona idónea, incluso la mujer, puede ser fiadora; aunque la última solo puede serlo en contrato, no en juicio. El fiador puede reclamar al deudor principal, por la vía ordinaria, lo que haya pagado por él, á no ser que el acreedor le haya cedido una accion ejecutiva ó privilegiada.

En Cataluña, cuando el fiador paga la deuda, el deudor principal que no le indemniza debe pagar doble, aunque esto, segun varios autores, no se practica.

Fideicomiso. V. *Sustituciones.*

Frutos. V. *Accesion y Posesion.*

Fueros. V. *Legislacion foral.*

Fundo. Equivale á heredad ó finca.

Gananciales. V. *Sociedad legal de los cónyuges.*

Gastos de carrera. V. *Colacion.*

Gestion ó administracion de negocios. V. *Cuasi-contratos.*

Gracias al sacar. V. *Dispensas de ley.*

Habitacion. Es una servidumbre en virtud de la cual adquiere uno el derecho de morar en casa ajena, salva su sustancia. El que disfruta de semejante derecho puede ocupar toda la parte de edificio destinada á habitaciones, siéndole lícito darlas en arrendamiento, viniendo obligado á

(1) Ley 14.

afianzar que hará uso de la servidumbre como buen padre de familia, y que fenecido el término de la misma, restituirá la cosa á su legítimo dueño (1).—V. *Servidumbres personales*.

Hallazgo. El que halla y ocupa una cosa que no tiene dueño la hace suya (2). Pueden hallarse y ocuparse cosas que nunca han tenido dueño, como las piedras preciosas, cuantas cosas se encuentran en el mar y sus riberas. Son del primer ocupante las arenas auríferas y cualesquiera otras producciones minerales de los rios y placeres, si no se hacen tales operaciones en establecimientos fijos (3). Asimismo son susceptibles de ocupacion las cosas muebles ó inmuebles desamparadas espontáneamente por sus dueños (como el dinero que se arroja al pueblo en ciertas solemnidades), pero no las abandonadas por un naufragio ó peligro inminente (4). Nótese que las cosas que sin ser abandonadas no tienen dueño conocido y el Estado ha declarado suyas, tienen la consideracion de bienes mostrencos, no siendo susceptibles de invencion.—V. *Ocupacion, Tesoro y Bienes mostrencos*.

Heredero. Es la persona que, bien por disposicion del testador, ó por beneficio de la ley, recibe todo ó parte del caudal dejado por otro á su muerte, adquiriendo los derechos y obligaciones que á éste correspondían. La palabra heredero tiene su etimología en la latina *hæres*, que á su vez se derivaba de *hærus*, cuya significacion era la de jefe de familia, sin duda porque en los primeros tiempos de Roma solamente los que tenían esa cualidad otorgaban testamento y nombraban sucesor que continuase su persona jurídica.

Segun se desprende de la anterior definicion, el derecho hereditario puede nacer de la ley y de la voluntad del testador, y de aquí la division capital de los herederos en forzoso, necesarios y voluntarios; division que no está basada,

(1) Ley 27.

(2) Ley 5.^a, tit. 28, Partida 3.^a

(3) Art. 4.^o, ley de 11 de Abril de 1849.

(4) Leyes 48, 49 y 50, tit. 28, Partida 3.^a

como parece indican los términos de ella, en la facultad de adir ó no aceptar la herencia, sino en el indisputable derecho que unos tienen á suceder, sean ó no llamados, y en el título meramente voluntario por el que heredan otros. Los herederos voluntarios no tienen otro derecho á suceder que el que les otorga el testador nombrándoles tales; los forzosos ó necesarios, sean ó no designados por aquél, suceden en la parte que la ley les señala, razon por la que se les conoce tambien con la denominacion de herederos legítimos. En el lugar oportuno se dirá quiénes son éstos y cuáles sus derechos, así como tambien quiénes tienen prohibicion de heredar.—V. *Institucion de heredero, Legítima y Testamentifaccion pasiva.*

Herencia. Esta palabra puede significar el hecho de suceder en la generalidad de los bienes y derechos de un difunto, ó la misma universalidad.—V. *Sucesion.*

Hijos. Los hijos son ó *legítimos* ó *ilegítimos*. En cuanto á los primeros nos remitimos al artículo *Legitimidad*, debiendo tan solo advertir que merecen igual consideracion, á más de los nacidos de legítimo matrimonio, los que lo son de matrimonio putativo, es decir, que se ha celebrado en forma legal existiendo un impedimento dirimente que ignoraban los cónyuges, ó por lo ménos uno de ellos (1). Los restantes hijos, esto es, los concebidos fuera de matrimonio son *ilegítimos*. Estos se subdividen en *naturales* y *espúreos*. Denominanse *naturales* cuando, al tiempo en que nacieron ó fueron concebidos, sus padres podían casar con sus madres justamente sin dispensacion, con tal que el padre les reconozca por sus hijos, aunque no haya tenido la mujer de quien los hubo en su casa, ni sea una sola (2); no siendo necesario que el reconocimiento del padre sea expreso, bastando que conste por cualquiera de los medios probatorios que establece el Derecho, de modo que no quede lugar á du-

(1) Ley 1.^a, tít. 8.^o, Partida 4.^a

(2) Ley 11 de Toro, l.^a del tít. 5.^o del lib. 10 de la Novísima Recopilacion. La palabra *naturales* con relacion á los hijos se emplea además para designar á los legítimos en oposicion á los adoptivos y tambien para hacer lo propio con todos los ilegítimos.

da sobre la certeza de este hecho. (Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de Febrero de 1865 y otras). En virtud de dicha ley quedó esencialmente modificado el derecho de Partida, según el cual eran hijos naturales los habidos con *barragana*, con tal que sea una sola, por hombre soltero que al tiempo de la concepción pudiese casarse con ella (1). Según el Derecho romano se exigía además que la concubina habitase en la casa del concubinario.

Según la precitada Ley 11 de Toro, son *espúreos* los hijos ilegítimos que no pueden comprenderse entre los hijos naturales. Subdiviéndose en *incestuosos*, *adulterinos*, *sacrílegos* y *mánceres*. *Incestuosos* son los habidos entre parientes que no podían contraer matrimonio sino mediante dispensación (2); *adulterinos* los habidos en una casada por una persona casada también ó soltera, que no sea su marido; *sacrílegos* los habidos por personas de las cuales una por lo ménos es Clérigo con orden sacro, Fraile ó Monja profesa; *mánceres* los nacidos de mujeres que se prostituyen á muchos, haciendo incierta la paternidad.

Los incestuosos, los adulterinos habidos entre casado y soltera, y los sacrílegos, llámanse hijos de vedado ayuntamiento: los adulterinos habidos en mujer casada por persona que no es su marido, sea casada ó soltera, se denominan hijos de vedado y punible ayuntamiento.

Según Escriche, la palabra *bastardo* en general supone un hijo nacido de unión ilícita; pero se refiere también particularmente al nacido fuera de matrimonio de padres que no podían casarse entre sí al tiempo de la concepción ni al del nacimiento, comprendiendo al adulterino, al sacrílego y al incestuoso. Antiguamente se llamaba bastardo al hijo que un noble tenía de una mujer plebeya.

Jurisprudencia del Tribunal Supremo. Las cuestiones sobre declaración de hijos naturales deben ser resueltas con

(1) Ley 2.^a, tít. 14; ley 1.^a, tít. 15, Partida 4.^a, y ley 8.^a, tít. 13, Partida 6.^a

(2) Son nefarios los que provienen de la unión de ascendientes y descendientes.

arreglo á la Ley 11 de Toro, ó sea la 1.^a, tít. 5.^o, lib. 10 de la Nov. Recop. (Sentencia de 10 de Mayo de 1860.) La calidad de hijo natural ha de fundarse necesariamente en el reconocimiento del padre, espontáneo y legalmente probado, ó, en el caso de omision ó resistencia, en una ejecutoria solemne que así lo declare. Una vez extendida y autorizada en el libro correspondiente un acta de bautismo con la manifestacion de ser hijo de padre desconocido el individuo á que dicha acta se refiere, cesan completamente las funciones del Párroco, que nada puede consignar despues que aclare el contenido de la partida sin un precepto legal de la autoridad competente. (Sentencia de 10 de Abril de 1864.) La filiacion de los hijos naturales debe constar necesariamente por el reconocimiento de sus padres ó por la declaracion solemne de una ejecutoria, no bastando para justificarla la simple partida de bautismo. (Sentencia de 28 de Junio de 1864.) Para la declaracion de hijo natural no exige la Ley 11 de Toro el reconocimiento de la madre, requiriéndose solo el del padre, con tal que concorra la circunstancia de que éste pudiera casarse con aquélla *sin dispensacion* en las épocas en que la referida ley designa. (Sentencia de 30 de Junio de 1868.) Respecto de este particular rige en Cataluña el Derecho canónico, segun el cual, conforme á las prescripciones del lib. 4.^o, título 17 de las Decretales, son hijos naturales los que no nacen de dañada union, y por consiguiente los habidos por padre y madre que pudieron contraer matrimonio. (Sentencia de 21 de Marzo de 1867.) En Navarra, con arreglo al Derecho romano, solo deberá considerarse hijo natural el nacido de concubina que habitase con el padre en la misma casa, siendo única aquélla y ambos libres y solteros y sin impedimento para contraer matrimonio. (Sentencia de 17 de Junio de 1865).—V. *Legitimacion, Pátria potestad, Alimentos, Sucesion intestada y Testamento.*

Hijuela. V. *Particion de herencia.*

Hipoteca. La confusion que existió en el Derecho romano entre las palabras *prenda é hipoteca* se nota tambien en las Leyes de Partida. La primera del tít. 13, Partida 5.^a,

dice: *que toda cosa quier sea, mueble ó raíz, que sea empeñada á otri puede ser dicha peño*. En el lenguaje general del foro, y áun en el vulgar, viene aplicándose la palabra prenda tan solo á las cosas muebles. El proyecto de Código define la *prenda* «derecho del acreedor para retener en su poder las cosas muebles que se le entregan para seguridad de su crédito», y la *hipoteca* «derecho real que el acreedor tiene sobre los bienes inmuebles del deudor sujetos al cumplimiento de una obligacion». Despues de publicada la Ley Hipotecaria de 8 de Febrero de 1861, que empezó á regir el 1.º de Enero de 1863, no existe la menor duda de que en el lenguaje legal son hoy diferentes las palabras *prenda* é *hipoteca*, pues en el art. 106 se determina que solo pueden ser hipotecados los bienes inmuebles y los derechos reales impuestos sobre los mismos.

Las Córtes Constituyentes de 1869 llevaron á cabo la reforma y adición de la referida Ley Hipotecaria, decretando y sancionando, despues de la oportuna discusion, el proyecto presentado por el Sr. Ministro de Gracia y Justicia, que fué promulgado por decreto del Regente del reino en 21 de Diciembre del mismo año, si bien por otro decreto, fecha 29 de Octubre de 1870, se dispuso que la ley reformada y el nuevo reglamento dictado para su ejecucion no rigieran en España é Islas adyacentes hasta 1.º de Enero de 1871. Esta es la legislacion ahora vigente, y á ella nos referiremos en las citas que hagamos en este libro sobre la Ley Hipotecaria ó su reglamento.

En la legislacion que estaba en vigor ántes de publicarse la citada ley de 1861 se distinguían tres clases de hipotecas (1); la voluntaria, la judicial y la legal. La voluntaria podía ser convencional si se constituía por contrato, y testamentaria si se establecía por testamento. La judicial, segun el Derecho romano, era de dos clases, una introducida por el pretor, que se llamó *pretoria*, y otra propiamente judicial. La legal, conocida con este nombre porque nacía sin

(1) Ley 1.ª, tít. 13, Partida 5.ª

acto alguno de las partes, por ministerio de la ley, se divide en simple y privilegiada. También se dividían las hipotecas en generales, especiales, mixtas y ocultas ó tácitas.

La Ley Hipotecaria, que descansa en los principios de *publicidad* en la hipoteca y *especialidad* y determinación de la cosa hipotecada, conserva las hipotecas convencionales, aunque cambiando este nombre por el de *voluntarias*, y se ocupa de ellas en la sección 2.^a del título 5.^o (1); suprime las judiciales, convirtiéndolas en *anotaciones preventivas*, y establece las legales bajo diferente forma.

Expuestas las anteriores consideraciones, y ántes de proceder al exámen concreto de las disposiciones que regulan cada una de las hipotecas mencionadas, vamos á ocuparnos de las contenidas en la sección 1.^a del título 5.^o de la referida Ley Hipotecaria, que trata de las hipotecas en general. Respecto á la naturaleza de este derecho, dice el art. 105 que las hipotecas sujetan directa é inmediatamente los bienes sobre que se imponen al cumplimiento de las obligaciones para cuya seguridad se constituyen, cualquiera que sea su poseedor. La hipoteca sigue á los bienes sobre que pesa como la sombra al cuerpo.

Como dejamos dicho, solo pueden hipotecarse los bienes inmuebles y los derechos reales enajenables impuestos sobre los mismos. Podrán hipotecarse con las restricciones que á continuación se expresan (2):

1.^o El edificio construido en suelo ajeno, el cual, si se hipotecare por el que lo construyó, será sin perjuicio del derecho del propietario del terreno, y entendiéndose sujeto á tal gravámen solamente el derecho que el mismo que edificó tuviere sobre lo edificado.

2.^o El derecho de percibir los frutos en el usufructo, pero quedando extinguida la hipoteca cuando concluya el mismo usufructo por un hecho ajeno á la voluntad del usufructuario. Si concluyere por su voluntad, subsistirá la hi-

(1) Art. 138.

(2) Art. 107 de la Ley Hipotecaria y sus concordantes del reglamento

poteca hasta que se cumpla la obligacion asegurada ó hasta que venza el tiempo en que el usufructo habría naturalmente concluido á no mediar el hecho que le puso fin.

3.º La mera propiedad, en cuyo caso, si el usufructo se consolidare con ella en la persona del propietario, no solo subsistirá la hipoteca sino que se extenderá tambien al mismo usufructo, como no se haya pactado lo contrario.

4.º Los bienes anteriormente hipotecados, aunque lo estén con el pacto de no volverlos á hipotecar, siempre que quede á salvo la prelacion que tuviere para cobrar su crédito aquel á cuyo favor esté constituida la primera hipoteca.

5.º Los derechos de superficie, pastos, aguas, leñas y otros semejantes de naturaleza real, siempre que quede á salvo el de los demás partícipes en la propiedad.

6.º Los ferro-carriles, canales, puentes y otras obras destinadas al servicio público, cuya explotacion haya concedido el Gobierno por diez años ó más, y los edificios ó terrenos que, no estando directa y exclusivamente destinados al referido servicio, pertenezcan al dominio particular, si bien se hallen agregados á aquellas obras, pero quedando pendiente la hipoteca en el primer caso de la resolucion del derecho del concesionario.

7.º Los bienes pertenecientes á personas que no tienen la libre disposicion de ellos, en los casos y con las formalidades que prescriben las leyes para su enajenacion.

8.º El derecho de hipoteca voluntaria, pero quedando pendiente la que se constituya sobre él de la resolucion del mismo derecho.

9.º Los bienes vendidos con pacto de *retroventa* ó á carta de gracia, si el comprador ó su causa-habiente limita la hipoteca á la cantidad que deba recibir en caso de resolverse la venta, dándose conocimiento del contrato al vendedor, á fin de que si se retrajeren los bienes ántes de cancelarse la hipoteca no devuelva el precio sin conocimiento del acreedor.

10. Los bienes litigiosos si la demanda origen del pleito se ha anotado preventivamente, ó si se hace constar en la

inscripcion que el acreedor tenía conocimiento del litigio, quedando en ambos casos la hipoteca pendiente de la resolución del pleito.

No se podrán hipotecar con arreglo al art. 108 de la misma ley:

1.º Los frutos y rentas pendientes, con separacion del prédio que los produzca.

2.º Los objetos muebles colocados permanentemente en los edificios, bien para su adorno ó comodidad, ó bien para el servicio de alguna industria, á no ser que se hipotequen juntamente con dichos edificios.

3.º Los oficios públicos.

4.º Los títulos de la Deuda del Estado, de las provincias ó de los pueblos y las obligaciones y acciones de los Bancos, empresas ó compañías de cualquiera especie.

5.º El derecho real en cosas que, aún cuando se deban poseer en lo futuro, no estén aún inscritas á favor del que tenga derecho á poseer.

6.º Las servidumbres, á ménos que se hipotequen juntamente con el prédio dominante, y exceptuándose en todo caso la de aguas, la cual podrá ser hipotecada.

7.º El derecho á percibir los frutos en el usufructo concedido por las leyes ó fueros especiales á los padres ó madres sobre los bienes de sus hijos y al cónyuge sobreviviente sobre los del difunto.

8.º El uso y la habitacion.

9.º Las minas, miéntras no se haya obtenido el título de la concesion definitiva, aunque estén situadas en terreno propio.

Establécese en la misma ley (1) que el poseedor de bienes sujetos á condiciones resolutorias pendientes podrá hipotecarlos ó enajenarlos, siempre que quede á salvo el derecho de los interesados en dichas condiciones, haciéndose en la inscripcion expresa reserva del referido derecho. Si la condicion afecta á toda la finca, no se puede enajenar para ha-

(1) Art. 109.

cer efectivo el crédito sino cuando deje de cumplirse y pase el inmueble al dominio absoluto del deudor; pero aplicando desde luego los frutos á que el mismo tenga derecho para el pago de su crédito. Si afecta solo á una parte, se enajenará judicialmente con la condicion á que esté sujeto el dominio del deudor, aplicándose para el pago, además de los frutos, el precio de la venta. Mas si ántes que ésta se consume adquiere el deudor el dominio absoluto, puede el acreedor repetir contra ella solicitando su enajenacion para el pago del crédito. Esto es aplicable á los bienes poseidos en Cataluña con cláusula de sustitucion en favor de personas que no hayan consentido la hipoteca de dichos bienes.

Extension de la hipoteca. Se extiende ésta á todas las accesiones naturales, á las mejoras, á los frutos pendientes y rentas no percibidas al vencer la obligacion, y al importe de las indemnizaciones concedidas ó debidas al propietario por los aseguradores de los bienes hipotecados. Y se consideran hipotecados juntamente con la finca, aunque no se mencionen en el contrato, siempre que correspondan al propietario (1):

1.º Los objetos muebles colocados permanentemente en un edificio, ya para su adorno ó comodidad, ó para el servicio de alguna industria, aunque lo hayan sido despues de constituida la hipoteca.

2.º Las mejoras que consistan en nuevas plantaciones, obras de riego ó desagüe, obras de reparacion, seguridad ó adorno y otras semejantes que no consistan en agregacion de terrenos salvo si la accesion es natural.

3.º Los frutos pendientes de los árboles ó plantas, ó ya cogidos pero no levantados ni almacenados, al tiempo de hacerse efectiva la obligacion.

4.º Las rentas vencidas y no pagadas hasta que el acreedor sea satisfecho de su crédito.

5.º Las indemnizaciones concedidas ó debidas al propietario de los inmuebles hipotecados, ya por la aseguracion

(1) Arts. 110 y 111.

de éstos ó de los frutos, ocurrido el siniestro despues de constituida la hipoteca, ó ya por la expropiacion de terrenos por causa de utilidad pública.

Ni á los muebles ni á las mejoras de que se ha hecho mérito en los números anteriores se extenderá la hipoteca cuando la finca hipotecada pasa á manos de un tercero, siempre que éste haya costeadó ambas cosas (1). El dueño de las accesiones ó mejoras que no se entiendan hipotecadas con arreglo á los artículos anteriores, podrá exigir su importe ó retener los objetos en que consistan, si esto es posible, sin menoscabo del resto de la finca, sin que en el primer caso pueda detenerse el cumplimiento de la obligacion principal, so pretexto de hacer efectivo su derecho, sino que habrá de cobrar lo que le corresponda cuando la finca se enajene para pagar el crédito (2).

Segun el art. 114, la hipoteca constituida á favor de un crédito que devenga interés no asegura, con perjuicio de tercero, además del capital, sino los intereses de los dos últimos años trascurridos y la parte vencida de la anualidad corriente. Pero al transcurrir tres años, contados desde que el préstamo empezó á devengar réditos no pagados, puede el acreedor exigir que la hipoteca se amplíe sobre los mismos bienes hipotecados, con el fin de asegurar los réditos correspondientes al primero de dichos años, aunque tan solo en el caso de que, habiendo vencido la obligacion de pagar alguna parte de los mismos réditos, hubiere el deudor dejado de satisfacerla. Haciendo uso el acreedor despues de los tres años, podrá exigir la ampliacion de la hipoteca por toda la parte de réditos que en el momento de hacerse aquélla no estuviere asegurada con la hipoteca primera. Esto sin que en ningun caso quede perjudicada la que anteriormente y despues de los dos años haya adquirido ó tenga otro sobre los bienes hipotecados. Si el deudor se opusiere, puede el acreedor ejercitar este derecho en juicio ordinario y anotar

(1) Art. 112.

(2) Art. 113 y 92 del reglamento.

préviamente la demanda. Mas cuando la finca hipotecada no pertenece al deudor, no podrá el acreedor exigir que se constituya sobre ella dicha ampliacion; pero podrá ejercitar igual derecho respecto á cualesquiera otros bienes inmuebles que posea el mismo deudor y pueda hipotecarlos (1).

La anterior doctrina sobre extension de hipoteca á los intereses devengados es aplicable tambien á los intereses devengados y no satisfechos de los censos, segun el art. 117.

Indivisibilidad de la hipoteca. Si se hipotecan varias fincas á la vez por un solo crédito, se determinará la cantidad de que cada una deba responder; y en este caso no se extenderá la responsabilidad con perjuicio de tercero sino á la cantidad á que se las sujeta con los réditos respectivos. Cuando una finca hipotecada se divide en dos ó más, no se distribuirá entre ellos el crédito hipotecario si no lo acuerdan el acreedor y el deudor; pero no mediando este acuerdo podrá repetir el acreedor por la totalidad de la suma garantida contra cualquiera de las nuevas fincas en que se haya dividido la primera, ó contra todas á la vez. Si se divide la hipoteca constituida para la seguridad de un crédito entre varias fincas, y se paga la parte de crédito porque estaba gravada alguna de ellas, se podrá exigir por aquel á quien interese la cancelacion parcial de la hipoteca en cuanto á la misma finca. Y cuando la parte de crédito pagada se pudiere aplicar á la liberacion de una ó de otra de las fincas gravadas, por no ser inferior al importe de la responsabilidad especial de cada una, el deudor elegirá la que ha de quedar libre. Y por último, cuando sea una la finca hipotecada, ó siendo varias no se haya señalado la responsabilidad de cada una, no se podrá exigir la liberacion de ninguna parte de los bienes hipotecados, cualquiera que sea la del crédito que el deudor haya satisfecho (2).

Personas que pueden hipotecar. La hipoteca constituida por el que no tenga inscritos los correspondientes títulos

(1) Arts. 115 y 116 de la Ley Hipotecaria.

(2) Arts. 119, 120, 123, 124 y 125 de la Ley Hipotecaria.

de sus fincas en el Registro no convalecerá aunque adquiera despues ese derecho (1). Cuando una finca hipotecada se deteriorare, disminuyendo de valor por dolo, culpa ó voluntad del dueño, podrá el acreedor hipotecario solicitar del Juez ó Tribunal del partido en que esté la misma finca que le admita justificacion sobre estos hechos, y resultando fundado temor de que sea insuficiente la hipoteca, se dictará providencia mandando al propietario hacer ó no hacer lo que proceda para evitar el daño; é insistiendo el propietario en abusar de su derecho, dictará el Juez ó Tribunal nueva providencia poniendo el inmueble en administracion judicial (2).

Ponemos fin á este artículo haciendo constar que las hipotecas son voluntarias y legales (3). De unas y otras nos vamos á ocupar á continuacion.

Hipotecas legales. Hasta la publicacion de la Ley Hipotecaria se sobreentendía en nuestro Derecho con las palabras *hipotecas legales* las nacidas por ministerio de la ley, las cuales eran de dos clases, *simples* y *privilegiadas*. Para la preferencia en las primeras se atendía á la fecha de su constitucion; en las segundas á la causa de su nacimiento. Se comprendían en las primeras las siguientes:

1.^a La del marido sobre los bienes del que prometió dotar á su mujer.

2.^a La de la mujer en los bienes de su marido por los parafernales, no entregados como aumento de dote.

3.^a La de los hijos sobre los bienes del padre para garantia de sus bienes adventicios.

4.^a La de los mismos hijos por sus bienes reservables.

5.^a La de los legatarios sobre los bienes del testador para la repeticion del legado.

6.^a La de los pupilos y menores sobre los de sus guardadores.

(1) Art. 126.

(2) Art. 97 del reglamento.

(3) Art. 137 de la Ley Hipotecaria.

Se comprendían en el grupo de hipotecas legales privilegiadas:

1.^a La que tenía el fisco sobre los bienes de sus deudores por cualquier concepto.

2.^a La de la mujer en los bienes del marido por razón de su dote.

3.^a La del dueño de una casa alquilada en los muebles del inquilino para el cobro del alquiler y resarcimiento de daños causados por éste.

4.^a La del que prestó dinero para edificar ó reparar una casa sobre la misma para reintegrarse de su crédito.

5.^a La del menor en la cosa que el guardador ú otra persona comprase con dinero del huérfano.

Con la publicación de la Ley Hipotecaria, que descansa en las bases de *publicidad y especialidad* de las hipotecas y determinación de la cosa hipotecada, han desaparecido todas las generales y ocultas; y las legales, tanto simples como privilegiadas, han desaparecido también tal como ántes existían. La nueva ley ha variado su constitución y reducido su número. Solo tienen hoy hipoteca legal, con arreglo al art. 168:

1.^o Las mujeres casadas sobre los bienes de sus maridos por las dotes que les hayan sido entregadas solemnemente bajo fe de Notario; por las arras ó donaciones que los mismos maridos les hayan ofrecido dentro de los límites de la ley; por los parafernales que con la solemnidad anteriormente dicha hayan entregado á sus maridos; por cualesquiera otros bienes que las mujeres hayan aportado al matrimonio y entregado á sus maridos con la misma solemnidad.

2.^o En favor de los hijos sobre los bienes de sus padres por los que éstos deban reservarles, según las leyes, y por los de su peculio.

3.^o En favor de los hijos del primer matrimonio sobre los bienes de su padrastro, por los que la madre haya administrado ó administre ó por los que deba reservarles.

4.^o En favor de los menores é incapacitados sobre los

bienes de sus tutores ó curadores, por los que éstos hayan recibido de ellos y por la responsabilidad en que incurrieren.

5.º En favor del Estado, de las provincias y de los pueblos sobre los bienes de los que contraten con ellos ó administren sus intereses, por las responsabilidades que contrajeran con arreglo á derecho; sobre los bienes de los contribuyentes por el importe de una anualidad vencida y no pagada de los impuestos que graviten sobre ellos.

6.º En favor de los aseguradores sobre los bienes asegurados, por los premios de seguro de dos años, y, si fuere el seguro mútuo, por los dos últimos dividendos que se hubieren hecho.

Mas las personas á cuyo favor se establecen las hipotecas legales de que se acaba de hacer mérito no tendrán otro derecho que el de exigir la constitucion de una especial suficiente para la garantía de su derecho, lo que deberá hacerse inscribiendo el título en cuya virtud se constituya (1).

Una vez constituida é inscrita la hipoteca legal, surte los mismos efectos que la voluntaria; y si para la constitucion se ofrecieren diferentes bienes y no convinieren los interesados en la parte de responsabilidad que debe pesar sobre cada uno, ó se suscitan cuestiones sobre la calificacion de suficiencia de los bienes ofrecidos, decidirá el Juez ó Tribunal, previo dictámen de peritos. Cuando llegaren á ser insuficientes las hipotecas legales, podrán los interesados reclamar su ampliacion (2), con arreglo al procedimiento y requisitos marcados en los arts. 165, 166 y 167.

Las hipotecas legales inscritas subsistirán hasta que se extingan los derechos para cuya seguridad se hubieren constituido, y se cancelarán en los mismos términos que las voluntarias. Así lo determina el art. 164.

(1) Arts. 158 y 159 de la Ley Hipotecaria.

(2) Arts. 161 al 164.

Hipoteca dotal. La mujer casada tiene derecho (1):

1.º A que el marido le hipoteque é inscriba en el Registro los bienes inmuebles y derechos reales que reciba como dote estimada, ó con la obligacion de devolver su importe.

2.º A que se inscriban en el Registro, si ya no lo estuvieren, en calidad de dotales ó parafernales, ó por el concepto que tuvieren, todos los demás bienes inmuebles ó derechos reales que el marido reciba como inestimados, y deba devolver en su caso.

3.º A que el marido asegure con hipoteca especial suficiente todos los demás bienes comprendidos en los párrafos anteriores y que se le entreguen por razon de matrimonio. Entre esos bienes se cuentan los muebles, semovientes, dinero ú otros no hipotecables.

Los bienes inmuebles y derechos reales que se entreguen como dote estimada se inscribirán á nombre del marido en el Registro de la propiedad, como cualquiera otra adquisicion de dominio, expresándose la cuantía de la dote de que dichos bienes hagan parte, la cantidad en que han sido estimados, y la hipoteca dotal que sobre ellos queda constituida. La cantidad que debe asegurarse por razon de la dote estimada no excederá en ningun caso del importe de la estimacion (2); pues esta hipoteca solo tiene por objeto garantir con un derecho real el personal para que la dote pueda restituirse en su dia.

Cuando la mujer tuviere inscritos como de su propiedad los bienes inmuebles que hayan de constituir dote inestimada, ó los parafernales que entregue á su marido, se hará constar en el Registro la cualidad respectiva de unos ú otros bienes, poniendo una nota que lo exprese así al márgen de la misma inscripcion de propiedad. Si dichos bienes no estuvieren inscritos en favor de la mujer, se inscribirán en la forma ordinaria, expresando en la inscripcion su carácter de dotales ó parafernales. Cuando la dote inestimada se constituya en bienes no inmuebles, se apreciarán con el único

(1) Art. 169.

(2) Arts. 172 y 176.

objeto de fijar la cantidad que deba asegurar la hipoteca, para el caso de que no subsistan los mismos al tiempo de la restitucion (1).

La hipoteca legal por razon de arras y donaciones esponsalicias solo tendrá lugar en el caso de que unas ú otras se ofrezcan por el marido como aumento de dote. Ofreciéndose sin este último requisito, solo producirán obligacion personal, quedando al arbitrio del marido asegurarlas ó no con hipoteca. Mas si el marido ofreciese á la mujer arras y donaciones esponsalicias, solamente quedará obligado á constituir hipoteca por las unas ó por las otras, á eleccion de la misma mujer, ó á la suya si ella no optare en el plazo de veinte dias contados desde el en que se hizo la promesa (2).

Para la constitucion de hipoteca por los bienes parafernales, se apreciarán éstos ó se fijará su valor por los que tienen la facultad de exigirla y de calificar su suficiencia, con arreglo á lo dispuesto en el art. 180. Los bienes pertenecientes á la sociedad conyugal se inscribirán como propios de ambos cónyuges; y si se hallaren inscritos tan solo á favor de uno de ellos, se hará constar esta circunstancia por medio de una nota marginal (3).

La constitucion de hipotecas é inscripcion de bienes de que llevamos hecha mencion, solo podrán exigirse por la mujer si estuviese casada y fuere mayor de edad. No habiendo aún contraido matrimonio, ó siendo menor, deberán ejercitar aquel derecho en su nombre y calificar la suficiencia de la hipoteca que se constituya el padre, la madre, ó el que diere la dote ó los bienes que se deban asegurar. A falta de estas personas, y siendo menor la mujer, esté ó no casada, deberá ejercitar esos derechos el curador. Si éste tampoco pidiere la constitucion de la hipoteca, el Promotor fiscal denunciara el hecho al Juez que le haya discernido el

(1) Arts. 173 y 177.

(2) Arts. 178 y 179.

(3) Art. 130 del reglamento.

cargo, para que proceda á lo que haya lugar (1). Pedida judicialmente la constitucion de aquélla, se observarán las reglas prescritas en el art. 185.

Si el marido no tuviese bienes con que constituir la hipoteca, quedará obligado á constituirla sobre los primeros inmuebles ó derechos reales que adquiriera, segun dispone el art. 186. En el 121 del reglamento se establece que en toda escritura dotal se hará necesariamente mencion de la hipoteca que se haya constituido ó se trate de constituir, ó de la circunstancia de no quedar asegurada la dote por carecer el marido de bienes. Siendo la mujer mayor de edad y dueña de los bienes que hayan de darse en dote, podrá no exigir al marido hipoteca; aunque de todas suertes deberá enterarla de su derecho el Notario y expresarlo así en la escritura.

Respecto á la enajenacion de bienes dotales, materia á que nos hemos referido al hablar de las dotes, remitimos al lector á los artículos desde el 188 al 193 de la ley que examinamos, donde se trata la misma con la debida extension.

De la hipoteca por bienes reservables. Cuando los hijos sean mayores de edad, solo ellos podrán exigir la constitucion de la hipoteca á su favor. Pero si fueren menores, el padre, la madre, ó el segundo marido, en su caso, deben acudir al Juez en solicitud de que instruya el oportuno expediente que la ley tiene establecido para estos casos, y del que no hacemos mérito por ser este asunto más adecuado para desenvolverse en un tratado de procedimientos ó en libros destinados concretamente al estudio de la Ley Hipotecaria (2). Si las personas designadas no promueven el expediente referido dentro de noventa dias, podrán acudir al Juzgado con el propio objeto los tutores ó curadores de los hijos, y en su defecto los parientes ó el albacea del cónyuge premuerto. Ese término empieza á contarse desde que los bienes adquieren el carácter de reservables, ó desde su

(1) Arts. 182 y 183 de la Ley Hipotecaria.

(2) Arts. 194 y 197.

adquisición, si no existen al tiempo de celebrarse el segundo matrimonio.

Cuando el padre, madre, ó el nuevo marido no tuvieren bienes que hipotecar, se instruirá el precitado expediente con el fin de acreditar la reserva y su cuantía. La providencia que en tal caso recaiga se limitará á declarar lo que proceda sobre esos puntos, y la obligación del padre de hipotecar los primeros inmuebles que adquiriera. Esto no será aplicable á la madre, sino solo en el caso de que su segundo marido no tenga bienes que hipotecar (1). La madre asegurará con arreglo á lo dispuesto en el art. 201, y con las formalidades que el padre, el derecho de sus hijos á los bienes reservables, y no teniéndolos inmuebles propios, ó no siendo bastantes, hipotecará su segundo marido los que poseyese hasta cubrir el importe total de los que deban asegurarse. Si entre ambos cónyuges no pudiesen hipotecar lo necesario, quedará solidariamente obligado cada uno á hipotecar los primeros inmuebles ó derechos reales que adquiriera. Si fueren inmuebles los bienes reservables, se hará constar así en el Registro.

De la hipoteca por razon de peculio. Al hijo que tiene hipoteca por esa razon, le concede la ley derecho:

1.º A que los bienes inmuebles que forman parte del peculio se inscriban á su favor, si ya no lo estuvieren, con expresion de esta circunstancia.

2.º A que su padre asegure con hipoteca especial, si pudiese, los bienes que no sean inmuebles pertenecientes al mismo peculio.

Se entiende que no puede el padre constituir la hipoteca mencionada cuando carezca de bienes inmuebles hipotecables; pero teniéndolos, aunque insuficientes, constituirá sobre ellos hipoteca, sin perjuicio de ampliarla á los que adquiriera despues, caso de que se le exija.

Si los hijos fueren mayores de edad, solo ellos podrán pedir la inscripcion de bienes y la constitucion de hipoteca.

(1) Arts. 199 y 200.

Si fueren menores, podrán pedirla en su nombre: 1.º las personas de quienes procedan los bienes en que consiste el peculio: 2.º los herederos ó albaceas de dichas personas: 3.º los ascendientes del menor: 4.º la madre, si estuviere legalmente separada de su marido. El curador del hijo dueño del peculio tiene en todo caso esa obligacion, y si se anticipare á cumplirla alguna de las referidas personas, se dará á dicho curador conocimiento del expediente y no se decidirá sin su audiencia (1).

Hipoteca por razon de tutela y curaduría. Esta materia ha sufrido gran alteracion por la circunstancia de que, despues de publicada la Ley Hipotecaria reformada, se puso en vigor la Ley de Matrimonio civil, que establece la importante novedad de otorgar á la madre la patria potestad, en defecto del padre, sobre sus hijos legitimos no emancipados. Por esta razon tambien en el reglamento dictado para la ejecucion de la primera de dichas leyes se determina (2) que no tendrán aplicacion los arts. 207 al 213 inclusive de la ley, como derogados por las prescripciones de la parte segunda, seccion segunda del cap. 5.º de la de Matrimonio.

En el art. 214 y siguientes de aquélla, se determina que los tutores ó curadores obligados á dar fianza deberán constituir hipoteca especial á favor de las personas que tengan bajo su guarda, con sujecion á lo dispuesto en el tít. 3.º, parte segunda de la Ley de Enjuiciamiento civil. Si la constituida llegare á ser insuficiente, el Juez ó Tribunal exigirá una ampliacion de fianza, ó adoptará las providencias oportunas para asegurar los bienes del menor ó incapacitado. Dicha ampliacion podrá pedirse por cualquiera persona, ó decretarse de oficio en cualquier tiempo en que el Juez la considere conveniente.

De otras hipotecas legales. Prescribese en el art. 217 que los Directores generales, los Gobernadores y los Alcaldes, deberán exigir la constitucion de hipotecas especiales

(1) Artículos desde el 202 al 207.

(2) Art. 145 del reglamento.

sobre los bienes de los que manejen fondos públicos ó contraten con el Estado, las provincias ó los pueblos, en todos los casos y en la forma que prescriben los reglamentos administrativos.

El Estado, las provincias ó los pueblos tendrán preferencia sobre cualquiera otro acreedor para el cobro de una anualidad de los impuestos que graven á los inmuebles. El asegurador de bienes inmuebles tendrá derecho á exigir una hipoteca especial sobre los bienes asegurados cuyo dueño no haya satisfecho los premios del seguro de dos ó más años, ó de dos ó más de los últimos dividendos, si el seguro fuese mútuo. Interin no se devenguen los premios de los dos años, ó los dos últimos dividendos, tendrá el crédito del asegurador preferencia sobre los demás créditos.

Devengados y no satisfechos los dos dividendos, ó las dos anualidades de que se ha hecho mérito, deberá constituirse la hipoteca por toda la cantidad que se debiere, y la inscripción no surtirá efecto sino desde su fecha (1). Con esto damos por terminado el exámen de las hipotecas legales.

Hipotecas voluntarias. A las que no solo pueden constituirse por contrato, sino tambien por testamento, y que ántes se conocían con el nombre de *convencionales*, apellida la Ley Hipotecaria *voluntarias*. Son éstas (2) las convenidas entre partes ó impuestas por disposicion del dueño de los bienes sobre que se constituyan. Solo pueden constituir esta clase de hipotecas los que tengan la libre disposicion de sus bienes, ó estén autorizados para ello con arreglo á las leyes, por sí ó por medio de apoderado con poder bastante. La constituida sin este requisito por un tercero, podrá ratificarse por el dueño de los bienes hipotecados; pero no surtirá efecto sino desde la fecha en que se subsane la falta (3).

(1) Artículos desde el 217 al 221 de la Ley Hipotecaria.

(2) Art. 138 de la Ley Hipotecaria.

(3) Arts. 139, 140 y 141.

Para que las hipotecas voluntarias puedan perjudicar á tercero se requiere (1):

1.º Que se hayan convenido ó mandado constituir en escritura pública.

2.º Que la escritura se haya inscrito en el Registro que se establece por esta ley.

La inscripcion de estas hipotecas se hará en la forma establecida para las inscripciones en general. Antes se necesitaban reglas especiales, porque las hipotecas tenían en el Registro su seccion ó libro particular.

La hipoteca constituida para la seguridad de una obligacion futura ó sujeta á condiciones suspensivas inscritas, surtirá efecto contra tercero desde su inscripcion si la obligacion llega á contraerse ó la condicion á cumplirse. Si la condicion fuese resolutoria, surtirá el efecto en cuanto á tercero hasta que se haga constar su cumplimiento en el Registro. En los dos primeros casos, es decir, cumplida la condicion suspensiva, ó contraida la obligacion futura, deberán los interesados hacerlo constar por nota al márgen de la inscripcion, sin lo que ni aprovecha ni perjudica á tercero. Tampoco surtirá efecto contra tercero el hecho que pueda modificar ó destruir la eficacia de una obligacion hipotecaria anterior, como el pago, la compensacion, si no se hace constar en el Registro por medio de una inscripcion nueva, por cancelacion ó por nota marginal (2).

No se considera asegurado el interés del préstamo con la hipoteca sino cuando la estipulacion y cuantía de dicho interés resulten de la inscripcion misma, segun se determina en el art. 145.

Hipotecas impuestas sobre censos. Cuando se redima un censo gravado con hipoteca, tendrá derecho el acreedor hipotecario á que el redimente, á su eleccion, le pague su crédito por completo con los intereses vencidos y por vencer, ó le reconozca su misma hipoteca sobre la finca que es-

(1) Art. 146.

(2) Arts. 142, 143 y 144.

tuvo gravada con el censo; y en este último caso se hará una nueva inscripción de la hipoteca expresando esa circunstancia. Cuando por dolo, culpa, ó por voluntad del censatario llegare la finca acensuada á ser insuficiente para garantizar el pago de las pensiones, podrá el censualista exigir la imposición del censo sobre otros bienes, ó la redención del mismo mediante el reintegro de todo su capital. Si el deterioro de la finca tuviese lugar por otra causa, no tendrá derecho el censatario á desampararla ni á exigir disminución en las pensiones mientras alcance á cubrirlas el rédito que deba devengar el capital que represente el valor de la finca. Si el valor de la misma se disminuyese hasta no bastar el rédito líquido para pagar las pensiones, podrá optar el censatario entre desampararla ó exigir que se deduzcan aquéllas. Cuando, reducida de esa manera la pension, se aumentare el valor de la finca, podrá el censualista solicitar se aumente también aquélla (1).

Impuesto hipotecario. El oficio de hipotecas fué considerado por mucho tiempo como depósito de garantía civil solamente; pero más tarde el Derecho administrativo se sirvió de él como oficina para recaudar un impuesto. Por real decreto de 31 de Diciembre de 1829 se mandó exigir un medio por ciento del capital sobre que versasen los contratos traslativos del dominio directo ó indirecto de bienes inmuebles, pagadero en el acto de la toma de razón en las oficinas de hipotecas. Posteriormente se dictaron varias disposiciones á fin de que tuviera eficacia el anterior precepto. En el año de 1845 se hizo del impuesto de hipotecas una contribución general, y los preceptos contenidos en el decreto de aquel año eran tales que hacían suponer fundadamente la absorción del Registro por el impuesto. Esta absorción desaparece á la publicación de la Ley Hipotecaria que devuelve al oficio de hipotecas su primitivo y verdadero carácter, declarando que los Registros están bajo la dependencia del Ministerio de Gracia y Justicia y bajo la inspección de la

(1) Arts. 149, 150, 151 y 152.

autoridad judicial. Mas estas disposiciones no perjudican en lo más mínimo los intereses del Erario público ni defraudan la recaudacion de los impuestos establecidos ó que se establezcan sobre la trasmision de la propiedad; pues el artículo 245 de la Ley Hipotecaria prescribe que no se hará ninguna inscripcion en el Registro de la propiedad sin que se acredite previamente el pago de los impuestos establecidos ó que se establezcan por las leyes, si los devengare el acto ó contrato que se pretenda inscribir.

La Ley de Presupuestos de 29 de Junio de 1867 consignaba tambien el anterior precepto, é imponía multa si no se pagaban los derechos correspondientes dentro de los plazos marcados.

Las últimas disposiciones dictadas sobre la materia que nos ocupa, son las contenidas en la ley de 26 de Junio último aprobando los presupuestos generales del Estado para el año económico de 1876 á 1877, en cuyo art. 12 se autoriza al Gobierno para que conservando los fundamentos del impuesto de derechos reales y trasmision de bienes con sujecion á la ley de 26 de Diciembre de 1872, apéndice letra C, introduzca en sus bases las reformas que la práctica haya hecho conocer como indispensables para beneficio de los contribuyentes y del Tesoro público.

En el mismo art. 12 se declaran exentos del pago del impuesto los contratos de trasmision de los templos destinados al culto católico y los de adquisicion de terrenos que los Ayuntamientos, las Provincias y el Estado hagan para el ensanche de las vías públicas. Continuarán tambien exceptuados los actos de traspaso del derecho de explotacion y los de trasmision en cualquier forma de los ferro-carriles y canales de riego, siempre que deban revertir al Estado concluida la concesion.

Establécese tambien en el mismo artículo que el derecho de hipoteca se gravará en la forma siguiente:

A la inscripcion del préstamo hipotecario se pagará el 1½ por 100 del capital del préstamo.

La cancelacion dentro de los dos primeros años desde la fecha del préstamo no devengará derecho alguno.

Pasado ese término, se pagará al cancelar la hipoteca hasta los cinco años 25 céntimos por 100; de cinco años en adelante 1½ por 100.

Los préstamos anteriores á la ley de 26 de Diciembre de 1872 quedan libres de todo derecho por cancelacion.

En las ventas á plazo se exigirá únicamente el derecho que corresponda á la trasmision de dominio.

Las operaciones pendientes ó en reclamacion se liquidarán con arreglo á las disposiciones anteriores.

No serán gravadas con derecho alguno por adquisicion de dominio las concesiones de aprovechamiento de aguas que otorgue el Estado ni los contratos que sobre ellas hayan otorgado ú otorguen el Estado, las Provincias y los Municipios.

Los actos y contratos que no se hubieren presentado á la liquidacion y pago del impuesto dentro de los plazos legales, quedan libres de las multas correspondientes si los interesados hubieren cumplido ambos requisitos ántes de 1.º de Enero de 1877.

En ningun caso se exigirá el impuesto por otros tipos de liquidacion que los señalados por las tarifas vigentes en la fecha del otorgamiento de los respectivos actos y contratos ó en la en que se hubiesen abierto las respectivas sucesiones.

Veamos ahora cuáles son las disposiciones más notables que continúan en vigor de las bases de la ley de 1872, y del reglamento provisional para la administracion y realizacion del impuesto sobre derechos reales y trasmision de bienes, formado por la Direccion general de Contribuciones y aprobado por el Ministro de Hacienda en 14 de Enero de 1873, al que acompaña la correspondiente tarifa.

En el art. 1.º del reglamento se determina que el impuesto conocido anteriormente con el nombre de traslaciones de dominio, se modifica bajo la denominacion de impuesto sobre derechos reales y trasmision de bienes.

Contribuirán al impuesto, según el art. 3.º:

1.º Las traslaciones de dominio de bienes inmuebles y las de derechos reales sobre los mismos.

2.º La constitución, reconocimiento, modificación ó extinción de derechos reales afectos á los bienes inmuebles.

3.º Las transmisiones de dominio de bienes muebles efectuadas por causa de muerte.

4.º Las de igual naturaleza que se efectúen por consecuencia de actos judiciales ó administrativos, ó en virtud de contratos no hipotecarios otorgados ante Escribano.

Las compra-ventas de bienes inmuebles satisfarán el 3 por 100. En las permutas pagará cada permutante el 1½ por 100 del valor de los bienes permutados. Los bienes de cualquiera clase que se transmitan por el concepto de *herencias* devengarán el impuesto según los tipos siguientes (1):

Ascendientes y descendientes	1	por 100
Cónyuges, y ascendientes y descendientes naturales legalmente declarados	1,75	» »
Colaterales de segundo grado, y ascendientes y descendientes naturales no declarados legalmente	3	» »
Colaterales de tercer grado	4,25	» »
Idem de cuarto	5,50	» »
Idem de grados más distantes	6,75	» »
Extraños	8	» »

Los bienes de la misma clase transmitidos por el concepto de legados pagarán con arreglo á los tipos siguientes (2):

Ascendientes y descendientes	1,50 por 100
Cónyuges, y ascendientes y descendientes naturales legalmente declarados	2,50 » »
Colaterales de segundo grado, y as-	

(1) Art. 9.º del reglamento.

(2) Art. 10.

cendientes y descendientes naturales no declarados legalmente...	4	por 100
Colaterales de tercer grado.....	5,50	» »
Idem de cuarto grado.....	7	» »
Idem de grados más distantes.....	8,50	» »
Extraños.....	10	» »

Las herencias y legados á favor del alma del testador ó de las de otra persona pagan el 10 por 100. Las donaciones entre vivos que consistan en muebles ó semovientes pagan el 1 por 100; las por causa de muerte como los legados.

La constitucion, reconocimiento, modificacion ó extincion del derecho de *hipoteca* pagan el 1 por 100 del valor porque se constituya, reconozca, modifique ó extinga. Por la *informacion posesoria* lo correspondiente al acto traslativo de la posesion que se alegare; no alegándose acto adquisitivo el 3 por 100. Por la constitucion del *arrendamiento*, cuando es inscribible, el 0,20 por 100 de la cantidad total que se pague ó haya de pagarse en el tiempo del arriendo.

Están exentos del pago del impuesto (1):

1.º La constitucion ó extincion de la hipoteca en favor de la Administracion.

2.º La extincion del derecho real por refundirse la propiedad en el acreedor hipotecario.

3.º La extincion legal de las servidumbres personales y reales

4.º La extincion del arrendamiento.

5.º Las permutas de fincas rústicas cuando cada una no excede de tres hectáreas de cabida.

6.º Las aportaciones directas de los cónyuges á la sociedad conyugal.

7.º Las adquisiciones del ajuar de las ropas del uso personal por herencia.

8.º Los contratos otorgados directamente en favor de los establecimientos de beneficencia del Estado y de los de instruccion pública.

(1) Art. 28 del reglamento.

9.º Las compras y primeras enajenaciones de los bienes que constituyan colonias agrícolas.

10. Las adquisiciones hechas en nombre del Estado.

11. Las hechas directamente de los bienes enajenados por el mismo.

12. Las redenciones de censo de igual procedencia.

13. Las adquisiciones de bienes inmuebles hechas por las empresas de ferro-carriles con arreglo á la ley de expropiacion.

14. Las hechas por empresas de canales de riego.

15. Las transmisiones verificadas con arreglo al Convenio celebrado con la Santa Sede el año de 1867 sobre capellanías colativas.

Todas las exenciones no enumeradas en el anterior artículo y en el 12 de la Ley de Presupuestos de 1876 á 1877 quedan derogadas.

Plazos dentro de los cuales deben presentarse los documentos ó títulos á la liquidacion y penas en que se incurre al no hacerlo. Todo documento, que contenga acto ó contrato sujeto al pago de impuesto, ha de presentarse forzosamente en la oficina liquidadora que corresponda dentro de los plazos siguientes: Las escrituras de venta y demás clases de contratos se presentarán á la liquidacion dentro de *treinta dias*, contados desde el siguiente á su otorgamiento, si se hubiese otorgado éste en la demarcacion territorial de la oficina, y dentro de *ochenta* si hubiere tenido lugar en otro partido cualquiera. Dentro de los mismos plazos en los dos casos respectivos se presentarán á la liquidacion los documentos referentes á herencias y legados, contados aquéllos desde la fecha de la adjudicacion si no interviene la autoridad judicial, y desde la aprobacion de la cuenta y particion cuando la misma haya intervenido. Si no se formalizan particiones, el plazo para la presentacion será de *seis meses* á contar desde el fallecimiento del causante, y lo mismo aunque se formalicen, si no se hace constar oficialmente dentro de dicho plazo haber incoado las operaciones de la testamentaría. Cuando la aprobacion ó adjudicacion de

las particiones se dilatare más de un año, á contar desde el fallecimiento del causante, los poseedores ó administradores de los bienes hereditarios presentarán *dentro del año* á la liquidacion del impuesto declaracion descriptiva y valorada de dichos bienes, copia del testamento si le hubiere, ó declaracion de herederos; relacion de éstos con expresion de su parentesco con el causa-habiente y su participacion en el caudal hereditario. Los plazos de *medio y un año* se ampliarán á *nueve meses y año y medio* respectivamente si el fallecimiento ocurriese en Europa; á *un año y dos* si tuviere lugar en Africa ó América; y á *un año y medio y tres* si se hubiere verificado en Asia. La *prórroga* de todo plazo corresponde exclusivamente al Ministerio de Hacienda, que la concede mediante circunstancias *muy atendibles*, debidamente justificadas, pero llevando su concesion la obligacion de satisfacer el 6 por 100 del impuesto que devengue el acto ó contrato á que se refiera la gracia desde el dia siguiente al en que termine el plazo (1).

Cuando los contribuyentes dejen de pagar el impuesto por no presentar sus documentos á las oficinas liquidadoras dentro de los plazos mencionados, pagarán la multa del 10 por 100 sobre la cuota liquidada, si lo satisfacen dentro de un plazo igual al ya transcurrido, y del 25 por 100 si no lo pagasen hasta despues de haber pasado ese doble término. Así lo determina el art. 193: el 197 establece que los Registradores que admitan á inscripcion ó registro cualquier documento de los sujetos al impuesto, sin que conste en él la nota de haberlo satisfecho, responderán con su fianza y demás bienes que posean del pago de aquél.

La índole de nuestro trabajo nos veda de entrar más en pormenores acerca del reglamento cuyas disposiciones más importantes hemos examinado y dado á conocer.

Incapacidades en los tutores y curadores.—V. *Tutela y Curaduría*.

Indignas de suceder (Personas). No solo hay causas de

(1) Arts. desde el 36 al 51.

incapacidad ó que inhabilitan para la sucesion sino tambien que hacen á las personas *indignas* de suceder universal ó parcialmente. Entre las últimas están ó se cuentan las siguientes: haber el heredero cometido adulterio con la mujer del que le instituyó ó á quien debe suceder abintestato; haber aconsejado, instigado ó tenido participacion en la muerte del testador ó intestado; no haber acusado al homicida del dueño de los bienes en que sucede; entregar la herencia, áun á ruego del testador, á un incapacitado; cuando el heredero denuncia como falso el testamento en que se le instituyó y despues se declara válido, á no ser que obrase como representante de algun menor que tuviese en su guarda; vivir la viuda deshonestamente, y abandonar los hijos al padre, permitiendo que los cuide otro, cuando se halla en estado de demencia.

Inquilinato. V. *Arrendamiento y Desahucio.*

Inscripcion hipotecaria. El tít. 2.^o de la Ley Hipotecaria se ocupa de la forma y efectos de la inscripcion. Pueden pedir ésta indistintamente: 1.^o el que trasmite el derecho; 2.^o el que lo adquiriera; 3.^o el que tenga la representacion legítima de cualquiera de ellos; 4.^o el que tenga interés en asegurar el derecho que se debe inscribir. Cada una de las fincas que se inscriban por primera vez se señalará con número diferente y correlativo, y las inscripciones correspondientes á cada finca se señalarán con otra numeracion correlativa y especial (1).

Requisitos de la inscripcion. Toda inscripcion que se haga en el Registro expresará las circunstancias siguientes:

1.^a La naturaleza, situacion y linderos de los inmuebles objeto de la inscripcion ó á los cuales afecte el derecho que deba inscribirse, y su medida superficial, nombre y número, si constaren del título.

2.^a La naturaleza, extension, condiciones y cargas de cualquiera especie del derecho que se inscriba y su valor, si constase del título.

(1) Arts. 6.^o y 8.^o

3.^a La naturaleza, extension, condiciones y cargas del derecho sobre el cual se constituya el que sea objeto de la inscripcion.

4.^a La naturaleza del título que deba inscribirse y su fecha.

5.^a El nombre y apellido de la persona si fuere determinada, y no siéndolo, el nombre de la Corporacion ó el colectivo de los interesados á cuyo favor se hace la inscripcion.

6.^a El nombre y apellido de la persona ó el de la Corporacion ó persona jurídica de quien procedan inmediatamente los bienes ó derechos que deban inscribirse.

7.^a El nombre y residencia del Tribunal, Notario ó funcionario que autorice el título que se haya de inscribir.

8.^a La fecha de la presentacion del título en el Registro, con expresion de la hora.

9.^a La conformidad de la inscripcion con la copia del título de donde se hubiere tomado, y si fuere éste de los que deben conservarse en el oficio del Registro, indicacion del legajo en que se encuentre (1).

En la inscripcion de los contratos en que haya mediado precio ó entrega de metálico, se hará mencion del que resulte del título: si aquélla fuere de traslacion de dominio se expresará si se ha pagado el precio al contado ó á plazos, y si se ha pagado todo ó parte. Las inscripciones de créditos hipotecarios expresarán el importe de la obligacion garantida y el de los intereses si se hubieren estipulado. La inscripcion de servidumbre se hará constar en la del prédio dominante y en la del sirviente; la del fideicomiso en favor del heredero fiduciario si no se declara la persona á quien hayan de pasar los bienes: las inscripciones de incapacidad expresarán lo que resulte de las ejecutorias (2).

Efectos de la inscripcion. Inscrito ó anotado preventivamente en el Registro cualquier título traslativo de los inmuebles, no podrá inscribirse ó anotarse ningun otro de

(1) Art. 9.^o

(2) Artículos del 10 al 15.

fecha anterior por el que se trasmita ó grave la propiedad del mismo inmueble. Los títulos mencionados en los artículos 2.º y 5.º (títulos inscribibles), que no estén inscritos en el Registro, no podrán perjudicar á tercero; la inscripcion de los bienes inmuebles y derechos reales adquiridos por herencia ó legado no perjudicará á tercero si no hubiesen trascurrido cinco años desde la fecha de la misma. Los títulos inscritos surtirán su efecto áun contra los acreedores singularmente privilegiados por la legislacion comun, y no le surtirán en general sino desde la fecha de la inscripcion. Cuando ésta tiene la misma fecha, se atenderá á la hora de la presentacion en el Registro (1).

Tercero. Para los efectos de la Ley Hipotecaria, se considera tercero el que no haya intervenido en el acto ó contrato inscrito, y los actos ó contratos que sean nulos no se consolidan por la inscripcion (2). Sin embargo, los actos ó contratos que se ejecuten ú otorguen por persona que en el Registro aparezca con derecho para ello, no se invalidarán en cuanto á tercero, aunque despues se anule ó resuelva el derecho del otorgante en virtud de título anterior no inscrito, ó de causas que no resulten claramente del mismo Registro, ó si la inscripcion se hubiese notificado ó hecho saber á las personas que en los veinte años anteriores hayan poseido, segun el Registro, los mismos bienes, y no hubieren reclamado contra ella en el término de treinta dias. En el mismo artículo que contiene el anterior precepto se establece el procedimiento para hacer la notificacion que se menciona.

La prescripcion que no requiere justo título no perjudicará á tercero si no se halla inscrita la posesion que ha de producirla, ni la que le requiere, si éste no se halla inscrito en el Registro. En ambos casos el término de la prescripcion empieza á correr desde la fecha de la inscripcion (3).

Institucion de heredero. Al acto en virtud del cual el

(1) Arts. 17, 23, 24, 25 y 26.

(2) Arts. 27 y 33.

(3) Art. 35.

testador designa la persona ó personas que han de sucederle en sus derechos, acciones y obligaciones, se denomina institucion de heredero; si la designacion se contrae á cosas determinadas, el agraciado recibe el nombre de legatario.

La institucion de heredero, fundamento y cabeza del testamento, *caput testamenti*, segun la legislacion romana, se ha considerado entre nosotros, ínterin las Partidas han constituido el derecho vigente en esta materia, como una solemnidad indispensable para la validez de las últimas voluntades; mas hoy no es necesaria la designacion de sucesor para que el testamento produzca todos los efectos y sea cumplido exactamente, dado que el tan conocido y trascendental principio consignado en la legislacion romana y trasladado á la de Partidas, de que *nadie podía morir parte testado é intestado en parte* ha sido corregido, ó mejor derogado, por la ley recopilada (1). Por esta razon la institucion puede hacerse hoy, á más de pura ó condicionalmente, desde y hasta cierto dia. Debe hacerse en testamento y no en codicilo, aunque habiendo quedado equiparados por las Leyes de Toro los testamentos abiertos con los codicilos de esa clase, bien puede hacerse en ellos la institucion, pero no en los cerrados.

El heredero debe ser designado con palabras claras y terminantes que no dejen lugar á duda, no valiendo la institucion si se le moteja con palabras que constituyan imputaciones de vicios ó faltas graves de moralidad. Puede instituirse á una ó varias personas, á los pobres de una poblacion y á todos los parientes, considerándose como tales en este último caso los expresados en la ley de 16 de Mayo de 1835.

En Cataluña es necesaria la institucion de heredero, aunque no en Barcelona ni en las demás ciudades que gozan de sus privilegios. El Tribunal Supremo ha declarado tambien que allí no puede tener lugar la sucesion testada é intesta-

(1) Ley 1.ª, tít. 18, lib. 10 de la Nov. Recop.

da (1).—V. *Condicion, Institucion de heredero y Sucesion intestada.*

Interés del dinero. V. *Préstamo.*

Interpretacion de los contratos. V. *Contratos.*

Inventario. V. *Particion de herencia.*

Juego y apuesta (Contrato de). El juego es una especie de contrato en virtud del cual el que pierde consiente en dar al que gana cierta cosa para indemnizarle de los riesgos á que por su parte se ha expuesto. Los juegos son lícitos, ó que no están comprendidos en una disposicion prohibitoria general ó especial, é ilícitos todos los que son exclusivamente de suerte y azar ó que se juegan á envite. De estos últimos hace una prolija enumeracion la ley 15, título 23, lib. 12 de la Nov. Recop.

Entre los juegos prohibidos figuran las rifas, á más de otras razones, por los fraudes á que se prestan. Son lícitas, sin embargo, cuando precede autorizacion real que se concede por justas causas, y generalmente á favor de establecimientos de beneficencia (2). La ley niega toda accion civil para reclamar ganancias procedentes de juegos prohibidos; declara nulos y sin efecto los pagos, vales, escrituras ó resguardos de que se usare para cobrar las pérdidas, y concede ocho dias al que pagó para que reclame el reintegro, declarando tambien que de no hacerlo corresponderán las ganancias al que las pidiere ó denunciare.

Existe accion para reclamar lo ganado en juegos lícitos con las condiciones siguientes: 1.^a Que el tanto suelto no exceda de un real de vellon, ni la ganancia total de 330, sea en una ó varias pérdidas, con tal que intervenga en ellas un mismo jugador; 2.^a Que solo se juegue dinero, pues jugando alhajas, prendas ó cantidades á crédito sobre la palabra ó al fiado, el juego se considera prohibido.

Apuesta. Es una especie de juego, y fué considerada por nuestros jurisconsultos, que en esto siguieron las leyes ro-

(1) Sentencia de 7 de Abril de 1864.

(2) Ley 3.^a, tit. 24, lib. 12 de la Nov. Recop.

manas, como causa y origen de obligaciones y derechos; pero hoy está equiparada al juego, siendo permitida ó prohibida en los mismos casos que aquél.

Algunos autores definen la apuesta «especie de convenio en cuya virtud, sosteniendo los que la celebran que sucederá ó no sucederá tal cosa, estipulan que el que acierte ó tenga razon pague al otro una cantidad determinada».

Jurisprudencia. La establece el Tribunal Supremo de Justicia por medio de sus fallos al decidir recursos de casacion. Recayendo muchas sentencias sobre un mismo punto se forma una jurisprudencia de gran autoridad, uniformándose de esta suerte el derecho.—V. *Derecho y Ley*.

Juro. Es un censo consignativo en que el Estado es el censuario, hallándose constituida la pension sobre las rentas públicas. Su origen es antiguo, habiéndose constituido unos por servicios al Estado y otros en calidad de réditos de capitales dados á este fin. Cuando los juro solo se disfrutan por el concesionario se llaman *de por vida*; cuando pasan á sus sucesores denominanse *de heredad*.—V. *Censo consignativo*.

Laudemio ó luismo. El derecho que paga el nuevo poseedor de la cosa censada al señor del dominio directo; y suele consistir en la quincuagésima parte (2 por 100) del precio de la cosa ó de su estimacion, si se diere (1). Es el laudemio una condicion sumamente gravosa, mayormente tratándose de fincas urbanas, siendo de advertir que se saca, no del precio que tenía la cosa al darse en enfitéusis, sino del que tiene en el momento de la enajenacion, incluyendo las mejoras.

Derecho foral. En Cataluña había mucha variedad respecto de la cuota del laudemio hasta que el Tribunal Supremo ha venido á declarar: Que en la ley última del tít. 66, lib. 4.º del Código, se establece que los señores directos solo puedan percibir por laudemio la cincuentena parte del precio de la finca que se enajena; y esto mismo prescribe la ley

(1) Ley 29, tít. 8.º, Partida 5.ª

29, tít. 8.º, Partida 5.ª: Que cualesquiera que sean las disposiciones que contenga respecto al enfiteúsis, así el derecho municipal de Cataluña como el supletorio solo pueden tener valor en cuanto no se hallen derogadas por las leyes generales del reino, posteriores al real decreto que forma la ley 1.ª, tít. 9.º, lib. 5.º de la Nov. Recop.: Que el art. 7.º de la ley de 23 de Mayo de 1823 dispone que en los enfiteúsis que hayan de subsistir no ha de exceder la cuota que se pague por laudemio de la cincuentena, ó sea del 2 por 100 del valor líquido de la finca que se enajena, *con arreglo á las leyes del reino*, no estando obligados los poseedores del dominio útil á satisfacer mayor cantidad, cualesquiera que sean los usos y establecimientos en contrario (1).—V. *Censo enfiteútico y Contrato de censo*.

Lecho matrimonial. El que usan los cónyuges ordinariamente. Muerto uno de ellos, se adjudica al superviviente; pero si éste se casa segunda vez, debe restituirle á los herederos del premuerto.—V. *Particion de herencia*.

Legado. Al acto en virtud del cual el testador deja á una ó varias personas cosas singulares se le llama sucesion parcial; y se conoce con el nombre de manda ó legado á las donaciones que se hacen en testamento ó codicilo á alguno por amor de Dios ó de su alma, ó por hacer algo á aquel á quien se deja (2).

Tienen capacidad para dar y recibir legados todos los que conforme á la ley gozan de testamentifaccion activa y pasiva, es decir, todos los que pueden hacer testamento y ser herederos á la muerte del testador. Los incapaces absolutamente de ser herederos lo son tambien de ser legatarios, mas no si la incapacidad es relativa. Las mandas hechas al confesor, su iglesia, religion y parientes en la enfermedad del que las deja, son nulas; pero valdrán las hechas á la Iglesia.—V. *Testamentifaccion pasiva*.

Pueden dejarse no solo en testamento y codicilo sino

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de Diciembre de 1862.

(2) Ley 1.ª, tít. 9.º, Partida 6.ª

tambien en memorias testamentarias, y áun dejadas en forma suplicativa deben ser cumplidas. A esto último es á lo que se conoce con el nombre de *fideicomiso singular*.

Los legados por razon de la forma en que se dejan son de varias clases, produciendo en cada caso efectos distintos. Si se hacen *pura* y simplemente, el legatario los hace suyos en cuanto el testador fallece, sin necesidad de que la cosa se entregue materialmente, de tal manera que, si ántes de ocurrir esto pero despues de muerto el legante, falleciese tambien el legatario, los herederos de éste sucederán en el legado. Hechos *condicionalmente* ha de esperarse el cumplimiento de la condicion para que existan, siendo aplicable á este caso lo expuesto al hablar de las condiciones en los testamentos. Tambien pueden dejarse *á dia cierto* cuando se designa el en que deben entregarse; y *desde cierto dia* cuando se determina el que debe servir de punto de partida para empezar á pedirlos.

Los legados se dejan tambien con *causa, modo y demostracion*. De la primera manera cuando el testador alega el motivo por que hace la manda, como cuando dice «lego á fulano 100 maravedís por servicio que me hizo» (1). Se refiere siempre á tiempo pasado, y aunque la razon ó la causa no sea verdadera, puede pedir la manda aquel á quien se hizo.

El legado de *modo*, llamado tambien oneroso porque impone al legatario una carga que debe cumplir, es el que se hace indicando el fin para que se lega, como cuando se dice «mando á fulana 1.000 maravedís porque case con tal hombre.» No se deberá entregar en este caso la manda al legatario si no da caucion de que cumplirá lo que se le encarga, ó prueba que puso todos los medios por conseguirlo, aunque no lo consiguiese. El legado de demostracion tiene lugar cuando el testador describe ó explica la cosa legada ó se refiere á su existencia (2).

La ley 13 del título y Partida en que está comprendida la

(1) Ley 21.

(2) Ley 18.

materia que examinamos, enumera las cosas que no pueden ser objeto de legado, entre las que se cuentan las patrimoniales de la nacion ó de la Corona, las que forman parte de los edificios, las consagradas inmediatamente al culto, y en general las que cambiando de condicion vienen al estado de no poderse enajenar, porque todas se hallan fuera del comercio de los hombres. Pueden mandarse las cosas que no existan, pero que pueden existir en la naturaleza, como los frutos que produzca tal campo (1). Legado el usufructo, se incorpora con la propiedad á la muerte del usufructuario, y los aumentos que hubiese tenido en vida del testador la cosa legada son para el legatario. Los frutos, desde la muerte del testador, si era suya la cosa donada, pertenecen tambien al legatario; y si no lo era, desde que se compró por el heredero.

Los legados se dividen tambien, por razon de la cosa en que consisten, en *de cosa propia, de cosa ajena, de género, de especie, de cantidad, de deuda, de liberacion y de crédito*.

Pueden legarse no tan solo las *cosas propias* sino tambien las *ajenas*. Para que valga la disposicion hecha en el último caso es preciso que conste que el testador lo sabía, pues de otra suerte se presume que no las hubiera legado, y aún así valdría la manda hecha á sus allegados. Mas como pudiera ocurrir que el dueño de la cosa no quiera venderla, ó pidiera por ella un precio exorbitante, el heredero puede dar su estimacion á juicio de peritos (2). Si la cosa legada estuviese empeñada por todo ó más de su valor, deberá rescatarla el heredero ó legatario respectivamente.

Cuando se lega una misma cosa por dos testadores en testamento diverso, el legatario puede recibir del primero la estimacion y del segundo la cosa, pero no recibir aquélla adquiriendo ésta del primero.

Y si hubiese adquirido ántes ó despues de la muerte del

(1) Ley 12.

(2) Ley 10.

testador la cosa ajena que le fué legada, hay que distinguir si la adquisicion se hizo por título lucrativo ú oneroso, no pudiendo pedir en el primer caso la estimacion de la manda, pero sí en el segundo.

Legado de género es el que se hace de cosas de una clase ó especie, pero sin precisarlas, designándolas por un nombre apelativo. Si el género ó la especie está determinada por la naturaleza, como, por ejemplo, un caballo, y el testador dejó algunos, la eleccion es del legatario, no pudiendo excoger el mejor: si no dejó ninguno debe comprarle el heredero para el legatario. Si la especie está determinada por la mano del hombre, por ejemplo, una casa, teniendo algunas, el heredero dará la que quiera, y no teniéndola, tal manda no vale. En el legado de *opcion* el legatario puede excoger lo mejor de lo que el testador tenía, aunque sin poder arrepentirse de verificarlo.

En el *legado de especie* la cosa se determina individualmente; por ejemplo, legando uno la mesa de su comedor.

El *legado de cantidad* es el de género determinado por el número.

Legado de deuda. Cuando uno deja á su acreedor lo mismo que le estaba debiendo: aunque al parecer es inútil no lo es realmente, en atencion á que se debe en el acto lo que se debía desde cierto plazo, y además porque la deuda se hace líquida.

Legado de liberacion es aquel por el que el testador perdona al deudor su obligacion, y entónces aprovecha á los fiadores, pero no á los deudores cuando se perdona la deuda á los fiadores, porque la obligacion de éstos es accesoria.

Legado de crédito se hace cuando uno deja á otro lo que un tercero le debía, en cuyo caso cumple el heredero con ceder las acciones al legatario.

Como el origen de los legados es la voluntad del testador, es natural que hasta la muerte puede revocarlos expresamente; no solo por este medio se extinguen las mandas, sino tambien por hechos que ejecuta el testador y que hacen presumir un cambio en su voluntad.

El modo más natural de extinguirse los legados es la revocacion, que puede tener lugar en testamento y en codicilo (1). Hay otras maneras, como si el testador cancela el testamento, codicilo ó memoria testamentaria en que dejase la manda; si en vida da la cosa legada á otro, ó la hace desaparecer convirtiéndola en distinta especie, por ejemplo, haciendo harina del trigo; pero si la vendiese ó empeña valdrá el legado, salvo que se pruebe la mudanza de voluntad (2). Se extingue tambien legando en testamento posterior la misma cosa mandada anteriormente.

Quedan revocados los legados además por los hechos en que el testador no ha manifestado su voluntad, cuando la cosa en que consisten, siendo determinada, perece sin culpa del heredero; cuando el legatario muere ántes que el testador; y por último cuando aquél fallece ántes de cumplirse la condicion impuesta al legado.—V. *Condicion, Legítima y Testamento.*

Legítima. Se llama así en el Derecho castellano la porcion de bienes de que no pueden privarse mútuamente el padre y el hijo al morir, á ménos que exista causa justa y probada de desheredacion.

La legítima de los descendientes la constituyen las cuatro quintas partes de los bienes del difunto, en cuyo señalamiento han estado unánimes nuestros Códigos, habiendo venido á sancionarla la Ley 28 de Toro. Por tanto el que tiene hijos, nietos, y, en general, descendientes legítimos, no puede disponer al morir sino de la quinta parte de su caudal, yendo á parar las otras cuatro quintas partes á aquéllos; puede, sin embargo, disponer del tercio de esas, pero solo en favor de los herederos forzosos, como veremos oportunamente al hablar de las mejoras.

La legítima de los padres y demás ascendientes legítimos consiste en las dos terceras partes del caudal; es decir, que el hijo que muere sin sucesion legítima no puede disponer

(1) Ley 39.

(2) Ley 40.

sino del tercio de sus bienes en favor de extraños, pues los demás los adquieren forzosamente sus ascendientes (1).

Son tambien herederos forzosos con relacion á la madre los hijos naturales y los espúreos, y el padre puede excluir de la sucesion á los ascendientes instituyendo á un hijo natural, aunque éste se considera heredero voluntario y forzosos aquéllos (2).

Los hermanos no son herederos forzosos entre sí; tienen un lugar designado en la sucesion intestada, pero no pueden alegar derechos contra la exclusion en testamento, salvo el caso en que se les postergue á persona torpe.

El derecho de las legítimas, que se funda principalmente en los deberes recíprocos que median entre ascendientes y descendientes, no puede renunciarse por convenios particulares (3).—V. *Sucesion testada é intestada*.

Legítima foral. La institucion de las legítimas es una de las en que más difiere nuestra legislacion de la foral.

Vizcaya. En las leyes contenidas en los títs. 20 y 21 del Fuero que rige en esa provincia y algunos pueblos de la de Alava, se encuentran las disposiciones vigentes sobre sucesion, testamentaria y derecho de legítimas. En Vizcaya no existen propiamente las legítimas, pues el padre ó madre están autorizados para dejar á cualquiera de sus hijos legítimos, nietos ó descendientes, todos sus bienes muebles y raíces, apartando con algun tanto de tierra, poco ó mucho, á sus otros hijos, hijas y descendientes. En favor de extraños solo puede disponer del quinto.

Cataluña. La legítima en el Principado ha cambiado con los tiempos. En un principio estuvo vigente la establecida por Justiniano, y hoy rige la fijada en el cap. 94 de las Córtes de Monzon, celebradas en 1585, que consiste, tanto para los ascendientes como para los descendientes, en la cuarta parte de los bienes, pudiendo, por consecuencia, los padres y los hijos disponer libremente de las otras tres

(1) Ley 1.^a, tit. 20, lib. 10 de la Nov. Recop.

(2) Ley 6.^a

(3) Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de Octubre de 1865.

cuartas partes. Aunque basta que el hijo reciba cualquier cosa para presumir que se le ha dejado su legítima, si no completa lo que se le debe por este título puede ejecutar la acción *ad supplementum*. El marido tiene la facultad de conferir poder á su mujer á fin de que designe para heredero universal á cualquiera de los hijos que tuvieren (1). En esta legislacion existen causas de desheredacion que enumeran los *Usajes*.

Aragon. En este antiguo reino toda la herencia es legítima de los hijos, sin distincion entre sí, si el padre no testa conforme á Fuero. A los ascendientes no se les debe legítima. Si el padre hace uso del beneficio de la testamentifaccion, puede repartir sus bienes con desigualdad, nombrando heredero al que prefiera de sus hijos, dando á los demás por herencia lo que quisiere, *quantum placuerit*, sin que estas palabras deban entenderse, como algunos han creido, en el sentido de que autorizan para desheredar á los hijos; pues la práctica introducida de poder instituir á un extraño es contraria á los Fueros.

Navarra. Segun la legislacion vigente en esta provincia, los padres tienen libertad absoluta de disponer como quieran de sus bienes, aunque sea en favor de extraños, con tal que, teniendo hijos, dejen á éstos la legítima foral, consistente en cinco sueldos y una robada de tierra en los montes comunes (2). Los Procuradores á Córtes en las celebradas en Pamplona el año 1688 solicitaron y consiguieron que se estableciese esta disposicion que envuelve la casi absoluta libertad de testar; pues la legítima referida no es sino un recuerdo, una fórmula.

Cuando no queda á los hijos su legítima foral, la desheredacion no es válida si no se funda en alguna de las causas que se enumeran en el cap. 8.º, tít. 4.º, lib. 2.º del Fuero general.

Legislacion foral. Dáse esta denominacion á la legis-

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de Diciembre de 1862.

(2) Ley 16, tít. 13, lib. 3.º de la Nov. Recop. de Navarra y sentencia del Tribunal Supremo de 28 de Junio de 1864.

lacion distinta de la de Castilla que se considera la *comun ó general*. El nombre *fuero* se aplica á esta misma legislacion foral.

Fueros de Aragon. En tiempo de D. Jáime el Conquistador se publicó la primera coleccion de Fueros generales, que fué aumentándose en los reinados sucesivos, llegando á reunir hasta 12 libros. En tiempo de Felipe II formóse una nueva coleccion, en cuya primera parte hallábanse comprendidos los Fueros á la sazón vigentes; en la segunda las costumbres y *observancias*, y en la tercera los que habían caído en desuso. Si bien Felipe V quitó á los aragoneses sus Fueros, posteriormente restableció los puramente *civiles*.

Fueros de Cataluña. El Código de los *Usajes* se publicó por D. Ramon Berenguer en vista de que el Fuero Juzgo no llenaba las necesidades de la época. Contiene principalmente derecho feudal. Algunos usajes son posteriores á dicho Conde.

Conócese en el derecho catalan las leyes llamadas respectivamente *constituciones* y *capitulos ó actos de córte*, segun fueren dadas por iniciativa del Rey ó por la de los tres brazos respectivos con la aprobacion de uno y otros, segun los casos.

Existen asimismo *costumbres generales* mandadas observar por una ley; *pragmáticas* y *privilegios* otorgados por el Rey espontáneamente ó á instancia de los interesados; *sentencias de los Reyes* dictadas en negocios particulares; *sentencias arbitrales*; *concordias* entre la autoridad real y la eclesiástica y *Bulas apostólicas*. Todas estas disposiciones, si están recopiladas, tienen fuerza y autoridad. Se han hecho recopilaciones del derecho catalan en los reinados de Fernando II de Aragon, Felipe II y Felipe V. A consecuencia de la resistencia de los catalanes contra este último Monarca, les privó de sus Fueros, devolviéndoles posteriormente los civiles; mas segun el decreto de 16 de Enero de 1716, son aplicables á Cataluña las disposiciones de derecho comun dictadas desde dicha fecha. El Tribunal Supremo ha declarado en sentencia de 21 de

Mayo de 1867, que con arreglo á la Constitucion única, título 30, lib. 1.º del derecho municipal de Cataluña, las causas deben decidirse de conformidad con lo dispuesto en estas Constituciones; en su defecto por lo prevenido en el Derecho canónico, y en falta de éste por el civil romano. En cuanto á las Leyes de Partida no deben citarse sino á falta de legislacion foral ó de disposicion del Derecho canónico ó romano, vigentes con preferencia en Cataluña. (Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de Julio de 1869.)

Fueros de Navarra. El derecho de este país está consignado en el Fuero general, ignorándose el tiempo en que se escribió, y han sido aumentadas sus disposiciones en tiempo de Carlos III de Navarra (1418). Tambien se conocen fueros municipales. El Derecho romano es supletorio.

Fueros de Valencia. La legislacion valenciana se compone de los fueros de aquella localidad y de los del antiguo reino de Aragon, que admitieron muchas poblaciones.

Fueros de las Provincias Vascongadas. Rígese Alava por una coleccion llamada Cuaderno de Leyes y Ordenanzas. La Coleccion de Leyes de Vizcaya, que fué confirmada por Carlos I, consiste en privilegios, franquezas y libertades: la de Guipúzcoa es una recopilacion de fueros, privilegios, leyes y ordenamientos.

Legitimacion. Es una ficcion legal por la que se da á los hijos naturales la consideracion de legítimos, quedando sujetos en su virtud á la pátria potestad. Puede tener lugar por subsiguiente matrimonio ó por autorizacion real respecto de los hijos naturales, pero no respecto de los incestuosos, adulterinos y sacrílegos, si al tiempo de la concepcion y del nacimiento de éstos existía el impedimento; porque la legitimacion es una ficcion y ésta exige siempre términos hábiles.

Si el hijo concebido en adulterio naciere disueltos ya los vínculos del matrimonio, podrá ser legitimado por subsiguiente matrimonio, segun el respetable parecer de los jurisconsultos, que opinan que tales hijos deben considerarse

naturales con arreglo á la Ley 11 de Toro (1), al paso que otros (2) sostienen que en esta parte no se ha innovado el antiguo derecho, que negaba estas legitimaciones, y que la Ley 11 de Toro, continuacion de la 10, solo ha querido ampliar la condicion de naturales para los efectos de las sucesiones, á pesar de que uno de los autores (3) reconoce que, segun el Tribunal Supremo, la Ley 11 de Toro tiene necesaria aplicacion á todos los casos en que deban resolverse cuestiones acerca de las calidades de los hijos para que se estimen naturales. (Sentencia de 26 de Setiembre de 1867.) En cuanto á los hijos incestuosos, que no eran susceptibles de legitimacion con arreglo á la Ley 11 de Toro, segun las reales cédulas de 1803 y 1837, con tal que haya mediado dispensa del impedimento de parentesco se considerarán legitimados por el subsiguiente matrimonio los hijos de parientes nacidos fuera de él.

Modos de verificarse la legitimacion. Por el matrimonio subsiguiente al nacimiento del hijo natural queda éste legitimado segun la ley 1.^a, tít. 13, Partida 4.^a; y en su consecuencia reducido al poder paterno y con opcion á los derechos sucesorios, siendo igualado completamente al hijo legítimo (4).

La legitimacion por autorizacion real, procedente en defecto de la anterior, es otorgada por el Rey, por causas razonables debidamente justificadas, á los hijos naturales segun los define la Ley 11 de Toro, quedando sujetos á la patria potestad (5). En la práctica, segun los autores, puede el Rey conceder legitimaciones aunque el padre tenga otros hijos legítimos; pero es indispensable que en la súplica se haga constar esta circunstancia, cuya omision anularía la gracia concedida. A pesar de que nuestro Derecho no exige para obtener esa autorizacion que los padres se hallen imposibi-

(1) Cobarrubias, Molina y otros.

(2) La Serna, *Elementos de Derecho civil y penal*, t. 1.^o, núm. 345.

(3) La Serna, obra citada.

(4) Ley 9.^a, tít. 15, Partida 4.^a, y ley 7.^a, tít. 20, lib. 10 de la Nov. Recop.

(5) Arts. 6.^o y 8.^o de la ley de 14 de Abril de 1838.

litados para contraer matrimonio, los autores (1) solamente la creen procedente en dicho caso, á no ser que con todo conocimiento de causa se haya otorgado por el Rey. Esta legitimacion, á más de hacer cesar la ilegitimidad, da á los legitimados opcion á los derechos sucesorios en defecto de hijos legítimos y legitimados por subsiguiente matrimonio, y constituye una gracia al sacar, debiendo satisfacer los que la obtienen el servicio correspondiente (2).

Legitimacion de los expósitos. Movido el legislador por un sentimiento de conmisericordia, les ha declarado legitimados por autoridad real y legítimos para todos los efectos civiles, sin excepcion alguna.

Jurisprudencia del Tribunal Supremo. En vista de las reales cédulas de 1803 y 1837, ya no puede caber duda en cuanto á la aptitud legal en que se hallan los hijos incestuosos para ser legitimados por subsiguiente matrimonio contraído en virtud de rescripto pontificio; jurisprudencia que se halla admitida por el Tribunal Supremo. Declarados legítimos los hijos incestuosos, cualquiera que fuese la situacion de la madre, por una ley del reino, de ella y no de las Bulas pontificias nacen sus derechos civiles. (Sentencia de 12 de Setiembre de 1865).—V. *Patria potestad é Hijos.*

Legitimidad. Los efectos del matrimonio respecto de los hijos son su legitimidad, y el estar sujetos al poder paterno. Desde la antigüedad el padre legítimo es el designado por el matrimonio. En las Partidas se dispuso que si el hijo nacía dentro de los diez meses cumplidos despues de la muerte del marido que vivía con su mujer, ó hubiere sido dado á luz á los siete principados, contándolos desde el dia del casamiento, se reputase en ambos casos legítimo; pero que si el nacimiento se verificaba ántes de empezar el sétimo ó entrado el undécimo mes despues de la defuncion del marido, no fuere considerado legítimo (3).

(1) Gregorio Lopez, Llamas y Molina y otros.

(2) Real cédula de 11 de Diciembre de 1800, y art. 4.º de la ley de 14 de Abril de 1838.

(3) Ley 4.ª, tit. 23, Partida 4.ª

Pero el Derecho Novísimo acerca de este particular está contenido en los siguientes artículos de la Ley de Matrimonio civil:

Se presumirán hijos legítimos los nacidos después de los ciento ochenta días siguientes á la celebracion del matrimonio y ántes de los trescientos siguientes á su disolucion ó á la separacion de los cónyuges. Contra esta presuncion no se admitirá otra prueba que la de imposibilidad física del marido para tener acceso con su mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que hubieren precedido al nacimiento del hijo (1).

El hijo se presumirá legítimo aunque la madre hubiere declarado contra su legitimidad ó hubiere sido condenada como adúltera (2).

Se presumirá ilegítimo el hijo nacido en los ciento ochenta días siguientes á la celebracion del matrimonio, á no ser que concurriese alguna de las circunstancias siguientes: 1.^a haber sabido el marido ántes de casarse el embarazo de la mujer; 2.^a haber consentido, estando presente, que se pusiera su apellido en la partida de nacimiento del hijo que su mujer hubiese dado á luz; y 3.^a haberlo reconocido como suyo expresa ó tácitamente, entendiéndose que esto ha tenido lugar si ha dejado trascurrir dos meses, á contar desde que tuvo noticia del nacimiento, sin hacer la reclamacion (3).

El marido ó sus herederos podrán desconocer la legitimidad del hijo que la mujer de aquél hubiere dado á luz después de transcurridos trescientos días de la disolucion del matrimonio ó de la separacion legal efectiva de los cónyuges; pero el hijo y su madre podrán justificar en tal caso la paternidad del marido (4).

Para los efectos civiles no se reputará nacido el hijo que no hubiese nacido con figura humana y que no viviese vein-

(1) Art. 56 de la Ley de Matrimonio civil.

(2) Art. 57.

(3) Art. 58.

(4) Art. 59.

ticuatro horas completamente desprendido del seno materno (1).

La legitimidad del hijo se probará: 1.º por la partida de su nacimiento, consignada en el Registro civil; 2.º por la posesion constante del estado de legitimidad; y 3.º por testigos, con tal que hubiese un principio de prueba documental ó indicios que constaren desde luégo, siendo éstos tales que con la prueba testifical bastasen para probar la legitimidad (2).

Es imprescriptible la accion que compete al hijo para reclamar su legitimidad, y se trasmitirá á sus herederos si hubiere muerto ántes del quinto año de su mayor edad, ó despues dejando entablada la accion.

Medidas para evitar la falsedad y suposiciones de los partos que podrían cometer las mujeres despues de muertos sus maridos. (Ley 17, tít. 6.º, Partida 6.ª)

Declarado nulo un matrimonio contraido de buena fe, por parte al ménos de uno de los contrayentes, que ignoraba la existencia de un impedimento dirimente, los hijos en él habidos continúan siendo legítimos; pero no los nacidos despues que ambos cónyuges supieren *ciertamente* el impedimento entre los mismos existente, ó incoado pleito de nulidad despues de pronunciada la sentencia (3).

La legitimidad se presume siempre en favor del matrimonio. (Nul. 15 de Julio de 1848.)—V. *Matrimonio*, pár. 4.º

Lesion (*Rescision por*). V. *Compra-venta*.

Ley. Es una declaracion solemne del Poder legislativo, cuyo objeto es el régimen interior de la nacion y el interés comun.

La ley puede ser imperativa, prohibitiva y facultativa, segun mande ó prohíba una accion ó permita usar un derecho.

La potestad de hacer las leyes reside en las Córtes con el

(1) Art. 60.

(2) Art. 61.

(3) Ley 3.ª, tít. 3.º, y 1.ª, tít. 13, Partida 4.ª: y arts. 94 y 95 de la Ley de Matrimonio civil.

Rey (art. 18 de la Constitución de 1876), que las reviste de su sancion.

La ley, para que obligue, debe promulgarse (1). Promulgada oficialmente, obliga desde luego en la capital de la provincia y desde cuatro días después en los demás pueblos de la misma (2). Admítase en Derecho la ficción de que nadie se presume que ignora las leyes, dudando algunos autores sobre si subsisten las excepciones introducidas por la ley 21, tít. 1.º, Partida 1.ª, á favor de los militares en servicio activo, de las mujeres que viven en despoblado, del labrador y de los pastores.

La ley, principalmente la civil, no surte efecto retroactivo, es decir, que solo puede aplicarse al porvenir y de ningún modo al pasado, á ménos que la misma ley previniese expresamente lo contrario (3).

La abrogación de la ley tiene lugar cuando se revoca ó anula totalmente, y la derogación cuando la abolición es solo parcial, aunque comunmente hablando, derogación se toma en el primer sentido. La derogación de la ley es expresa cuando se efectúa por otra en términos formales, y tácita al establecerse una nueva ley cuyas disposiciones son contrarias á la antigua, sin mencionar que la revoca; al desaparecer las causas que la motivaron y al introducirse una costumbre contraria á la establecida por la ley.

Siendo tan varios nuestros Códigos, y habiendo pasado por tantas vicisitudes, es indispensable fijemos el orden por que deben aplicarse, de esta suerte (4):

1.º *Las leyes y disposiciones generales* publicadas desde 1805, y por tanto posteriores á la Novísima Recopilación, entre las cuales si media contradicción, la más moderna es preferible á la antigua.

2.º *Las leyes de Novísima Recopilación*, comprensivas

(1) Ley 12, tít. 2.º, lib. 3.º de la Nov. Recop.

(2) Ley de 28 de Noviembre de 1837.

(3) Ley 15, tít. 4.º, Partida 3.ª, sentencia del Tribunal Supremo de 13 de Abril de 1863.

(4) Ley 3.ª, tít. 2.º, lib. 3.º de la Nov. Recop.

de las del Ordenamiento de Alcalá y de las de Toro, con el *Suplemento* agregado á las mismas en virtud de real cédula de 15 de Enero de 1808.

3.º El Fuero Juzgo, Fuero Real y fueros municipales en lo que fueren usados.

4.º Las Partidas. Si hubiere contradicción entre las ediciones de este Código de Gregorio Lopez y de la Academia de la Historia, la primera prevalece sobre la segunda (1).—

V. *Dispensa de ley, Estatutos, Derecho y Jurisprudencia.*

Liberacion de hipotecas. El tít. 13 de la Ley Hipotecaria lleva por epígrafe «de la liberacion de las hipotecas legales y otros gravámenes existentes,» y contiene las disposiciones precisas para el tránsito del uno al otro sistema hipotecario. El art. 347 establece que los que á la publicacion de la ley tengan á su favor alguna hipoteca legal de las no exceptuadas en el 354, podrán exigir en el término de noventa dias que la persona obligada por dicha hipoteca constituya ó inscriba en su lugar una especial suficiente para responder del importe de la obligacion asegurada por la primera. Como habría sido pernicioso, como lo es siempre, violar derechos adquiridos á la sombra de antiguas leyes, no se dió efecto retroactivo á la Hipotecaria y solo se permitió cambiar la forma de hacerlos efectivos. La conversion que en la Ley Hipotecaria se establece favorece á acreedores y obligados: á los primeros porque en la especialidad de la hipoteca y su inscripcion en el Registro tienen siempre una finca sujeta al pago de la deuda; y á los segundos, porque tambien les es útil limitar la hipoteca á ciertos y determinados bienes y libertar los demás que pueden servirles para aumentar su crédito.

En armonía con lo dispuesto en el art. 354 referido, no podrá exigirse la conversion de las hipotecas generales constituidas con arreglo á la legislacion anterior:

1.º En favor de las mujeres casadas sobre los bienes de

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de Marzo de 1850.

sus maridos por la dote y parafernales que les hayan sido entregados.

2.º En favor también de las mujeres casadas sobre los bienes de sus maridos por las dotes y arras que éstos les hayan ofrecido.

3.º En favor de los hijos sobre los bienes de sus padres por los que tengan la cualidad de reservables.

4.º En favor de los hijos sobre los bienes de sus padres por los de su peculio que éstos usufructúen ó administren.

5.º Ni las análogas que establecieren los fueros ó leyes especiales.

Pero sí podrá exigirse, según lo dispuesto en el art. 353, la conversión de las que á la publicación de la ley existían con el carácter de tácitas:

1.º En favor de la Hacienda pública sobre los bienes de los que manejen fondos de la misma ó contraten con ella y sobre los bienes de los contribuyentes que deban más de una anualidad de los impuestos que graven los mismos inmuebles.

2.º En favor de las mujeres sobre los bienes de un tercero que haya ofrecido dotarlas.

3.º En favor del marido sobre los bienes de la mujer que haya ofrecido aportar dote, ó sobre los bienes de un tercero que hubiese hecho igual ofrecimiento por ella.

4.º En favor de los menores ó incapacitados sobre los bienes de sus tutores ó curadores, ó de los herederos de éstos, si sus causantes hubieren fallecido sin tener aprobadas las cuentas.

5.º En favor de los hijos sobre los bienes de su madre y los de su padrastro, si aquélla hubiere sido su tutora ó curadora y no tuviere aprobadas sus cuentas.

6.º En favor también de los menores sobre los bienes de su propiedad vendidos y cuyo precio no haya sido pagado por completo.

7.º En favor del legatario sobre los bienes del testador, si el legado no estuviere pagado por completo.

8.º En favor de los acreedores refaccionarios sobre las

fincas refaccionadas por las cantidades ó efectos anticipados y no satisfechos para la edificación ó reparación; y

9.º En favor de los vendedores sobre la cosa vendida por el precio de la misma cuyo pago no haya sido aplazado.

Si la obligación asegurada es determinada y líquida, no ofrece dificultad alguna la conversión de la hipoteca general y tácita en especial y expresa; pero si aquélla no tuviere esa condición, fuese ilíquida, se fijará su cuantía para el efecto de señalar la de la hipoteca especial de comun acuerdo entre los interesados ó sus legítimos. Si no hubiere avenencia entre los interesados sobre la determinación del importe de la obligación que haya de asegurarse ó la suficiencia de los bienes ofrecidos en hipoteca, se decidirán uno y otro punto por el Juez ó Tribunal (1).

Liberación. Es el procedimiento de que pueden valerse los dueños de fincas gravadas con hipoteca ó con cualquier otro gravámen, á fin de poner en claro el verdadero estado de su propiedad y obtener que se reduzca el gravámen á las fincas que basten para asegurar los derechos constituidos. La *liberación* se emplea respecto á los gravámenes anteriores á la ley, y cuando no hubieren hecho uso los dueños del referido derecho de conversión de las hipotecas. Es el único recurso que queda á los que tienen su propiedad afectada á censos y cargas que han desaparecido ó por haber sido redimidas, pero de cuya redención no se tiene noticia, ó por una prescripción que excede la memoria de los hombres, ignorándose quiénes eran las personas á cuyo favor estaban constituidas las cargas. En los arts. 366 y siguientes de la Ley Hipotecaria se marca el procedimiento que ha de seguirse para llegar á la *liberación* ó libertación de bienes ó fincas; procedimiento de que no nos ocupamos, primero, por su gran extensión, y segundo, porque traspasaríamos los límites en que debemos encerrar nuestro trabajo.

Licencia marital. V. *Marido, Mujer y Contratos.*

(1) Arts. 348 y 349 de la Ley Hipotecaria.

Liquidacion. V. *Particion de herencia.*

Manda. V. *Legado.*

Manda pia forzosa. Consistía en doce reales que de cada sucesion testada é intestada se había de dejar en la Península é Islas adyacentes en favor de los Santos Lugares; pero quedó derogada, como forzosa, por la Ley de Presupuestos de 23 de Mayo de 1845, segun declaracion de la R. O. de 22 de Julio de 1855.

Mandato (*Contrato de*). El origen y la necesidad de este contrato se encuentra en la imposibilidad que tenemos de atender personalmente á nuestros asuntos, ya por razon de ausencia, enfermedad ó multiplicidad de negocios. El *mandato* es un contrato consensual intermedio, por virtud del cual una persona da á otra, que le acepta, poder ó encargo para hacer alguna cosa en su nombre. El que da la facultad ó el poder se llama *mandante*, y el que recibe el encargo *mandatario*. Es contrato consensual porque se perfecciona por el consentimiento, é intermedio porque al principio solo produce una accion en favor del mandante, pues la contraria de mandato en favor del mandatario, no nace sino por el hecho de haber ejecutado éste gastos ó sufrido quebrantos.

Pueden celebrar este contrato los que tienen capacidad para obligarse: mas no pueden ser mandatarios los Religiosos profesos ni los Sacerdotes. En negocios extrajudiciales basta para desempeñar el mandato tener diez y siete años; para los judiciales es necesario contar veinticinco. Todo negocio, no siendo contrario á las leyes y á las buenas costumbres, puede ser objeto del mandato, y una vez *aceptado* éste es obligatorio para los contrayentes, aunque alguno pretenda eludir su cumplimiento protestando que no tuvo intencion de obligarse, á ménos que no pruebe lo contrario.

Este contrato puede otorgarse ya estén ausentes ó presentes los que contraen, y de una manera expresa ó tácita. Se contrae expresamente cuando se hace de un modo claro, ya de palabra ó por escrito; y de una manera tácita cuando uno se constituye voluntariamente en mandatario de otro,

que sabiéndolo no lo contradice (1). Es tambien el mandato general y especial. Este es el que se da para uno ó varios negocios determinados; el general para todos los del mandante, pero no habilita al mandatario para ejecutar actos de dominio, como enajenar é hipotecar. Para esto es necesario autorizacion especial.

El mandato puede celebrarse, por razon del fin, de varios modos:

1.º En utilidad del mandante, como cuando uno encarga á otro que administre los bienes que tiene en tal punto.

2.º En beneficio de un tercero y del mandante, como cuando da uno á otro encargo de que compre una finca para él y un tercero.

3.º En utilidad de un tercero, como si uno encarga á otro que salga fiador por una tercera persona.

4.º En beneficio del mandante y del mandatario, cuando se encarga á otro que busque dinero para ambos.

5.º En utilidad de un tercero y del mandatario, como si alguno mandase á otro que diese sus maravedises á ganancia á un tercero, nombrandolo (2).

Cuando la utilidad es para el mandatario exclusivamente, más que contrato lo que hay es consejo, que surtirá efectos distintos segun que se dé con buena ó mala fe.

Obligaciones del mandatario. Una vez aceptado el mandato, queda obligado el mandatario á su cumplimiento con arreglo á las instrucciones del mandante: no teniéndolas debe hacer todo lo que haría un buen padre de familia, segun la naturaleza del asunto. No vale lo que haga excediéndose del mandato, y está obligado á indemnizar si no cumple su encargo ú ocasiona perjuicios por engaño ó culpa (3).

Obligaciones del mandante. Ha de cumplir las obligaciones contraidas á su nombre, conformes con el poder y debe abonar al mandatario los gastos hechos en el cumpli-

(1) Ley 24, tit. 12, Partida 5.ª

(2) Ley 22, tit. 12, Partida 5.ª

(3) Leyes 20, 21, 27 y 31.

miento de su encargo así como las pérdidas y daños sufridos por virtud de la ejecución del mismo.

Modos de extinguirse el mandato. Los modos especiales de extinguirse este contrato son:

- 1.º Por terminar el asunto para que se otorgó.
- 2.º Por revocacion expresa ó tácita del mandante, aunque subsistirá lo hecho ántes de saberlo el mandatario.
- 3.º Por muerte del mandante ó mandatario, aunque ni una ni otra detendrá la prosecucion para cumplir lo que estuviese empezado.
- 4.º Por renuncia del mandatario, pero con justa causa y oportunamente.
- 5.º Por intervencion en los bienes del mandante ó mandatario.
- 6.º Por perder el mandante la facultad de administrar los suyos.
- 7.º Por imposibilitarse física ó moralmente el mandatario para el desempeño del cargo.

El contrato de mandato es gratuito por su naturaleza, á ménos que no se pacte ó se desprenda otra cosa de los términos en que se otorgue (1).

Los jurisconsultos Asso y de Manuel dicen que en Aragon para que el mandato sea válido se requiere que se reduzca á escritura pública.

Mancomun ó mútuo. V. *Testamento.*

Marido. Si es hijo de familia se emancipa del poder paterno por medio del matrimonio. En virtud del mismo tiene el marido facultades, al entrar en los diez y ocho años, para administrar sus bienes y los de su mujer, excepto aquellos cuya administracion corresponda á la misma por la ley (2), sin que por esto pueda considerarse como mayor.

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de Febrero de 1863.

(2) Ley 7.ª, tít. 2.º, lib. 20 de la Nov. Recop., y art. 45 de la Ley de Matrimonio civil. Ya decimos en otro lugar que en el art. 5.º del R. D. de 9 de Febrero de 1875, al derogarse la citada ley en cuanto á los que contrajeren matrimonio canónico, se exceptuó expresamente su cap. 5.º cuya aplicacion tendrá lugar cualquiera que sea la forma legal en que se haya celebrado el matrimonio.

El marido estará asimismo facultado para representarla en juicio, salvo los casos en que pueda hacerlo por sí misma con arreglo á derecho, y para darle licencia para celebrar los contratos y los actos que le sean favorables; pero si fuere menor de diez y ocho años no podrá ejercer los derechos anteriormente expresados, ni tampoco administrará sus propios bienes sin el consentimiento de su padre; en defecto de éste, del de su madre, y á falta de ambos sin la competente autorizacion judicial (1). Tampoco podrá ejercer las expresadas facultades el marido que esté separado de su mujer por sentencia firme de divorcio; que se halle ausente en ignorado paradero, ó que esté sometido á la pena de interdiccion civil (2).

El marido debe tener en su compañía y proteger á su mujer, y le asiste el derecho de exigirla respeto y obediencia, que viva en su compañía y que le siga á donde traslade su domicilio ó residencia, no siendo al extranjero, en cuyo caso los Tribunales, con conocimiento de causa, podrán eximirla de esta obligacion. Tambien le corresponde el poder paternal (3).—V. *Matrimonio*, pár. 4.º

Jurisprudencia. Para que el marido pueda enajenar bienes de su mujer es necesario que ésta le autorice legalmente, sin que este acto pueda considerarse como contrato entre ambos (Sentencia de 11 de Enero de 1860). El marido es el jefe y administrador único de la sociedad conyugal, sobre todo respecto de terceras personas, y el representante de la familia, y bajo dichos conceptos representa á su mujer en juicio, segun se establece tambien en el art. 45 de la Ley de Matrimonio civil, y contra él deben entenderse las reclamaciones que sobre los bienes de la mujer se hagan. (Sentencias de 13 de Octubre de 1866, 25 de Setiembre de 1871 y 17 de Abril de 1868.)

Matrimonio. Antes de ocuparnos en los dos artículos que siguen de esta institucion, canónica y civilmente

(1) Art. 46.

(2) Art. 47.

(3) Arts. 45 y 48.

considerada, creemos indispensable dar una idea, aunque ligera, de las vicisitudes porque ha pasado en España. El matrimonio, que aún entre los gentiles revestía formas religiosas, fué elevado por Jesucristo á la dignidad de sacramento, teniendo así un doble aspecto canónico y civil. España desde muy antiguo aceptó el matrimonio canónico, dándole todos los efectos civiles y considerándolo mucho más honroso que cualquier otra union legítima en que no interviniera la Iglesia (1). Admitidos en tiempo de Felipe II los cánones del Concilio Tridentino, se conceptuaron ilegales cualesquiera uniones que no fuesen el matrimonio canónico, sobre el cual legisló absolutamente la Iglesia, limitándose la potestad temporal á dar reglas acerca de la constitucion de la familia y los efectos puramente civiles del casamiento. Pero la revolucion de 1868, que tan profundas alteraciones causara en nuestra legislacion, implantó en España el matrimonio civil, quedando el canónico sin efectos civiles de ningun género, hasta el punto de que no pudieron librarse de la nota de *hijos naturales* (2) los nacidos de padres católicos que no habían contraído el primero. La ley de 18 de Junio de 1870 regulaba este último en todas sus partes y en alguno de sus capítulos, el quinto, ha introducido provechosas reformas de trascendencia extraordinaria. Restaurada en España la monarquía legítima, apresuróse á restablecer la necesaria concordia entre la Iglesia y el Estado, y á ese fin publicóse el R. D. de 9 de Febrero de 1875 (3), en cuya virtud el matrimonio contraído ó que se contrajese con arreglo á los Sagrados Cánones producirá todos los efectos civiles que le reconocian las leyes vigentes hasta la promulgacion de la provisional de 18 de Junio de 1870. Importa advertir que esta ley *únicamente* ha sido derogada para los que quieran contraer matrimonio católico, y aún no de un modo absoluto, pues quedan vigentes para todos los españoles las disposiciones de

(1) Como el matrimonio á yusas y la barraganía ó concubinato.

(2) R. O. de 11 de Enero de 1872.

(3) Véase nuestro *Manual del Matrimonio y Registro civil*, pág. 6.

carácter puramente civil que contiene su cap. 5.º; permaneciendo subsistente en un todo á fin de que con arreglo á la misma verifiquen sus uniones los individuos que no pertenezcan á la Iglesia católica. Véase por tanto que el legislador no ha querido volver de un modo absoluto al estado antiguo en esta materia, y su intencion manifiesta ha sido la de hacer justicia al sentimiento religioso del país, á la vez que respetar los intereses creados por el trascurso del tiempo, de cuya marcha no es dable prescindir, en armonía con la solucion que contiene el art. 11 de la Constitucion vigente.—Véase nuestro *Manual del Matrimonio y Registro civil*, págs. 1 á 13.

Matrimonio canónico. Habida consideracion á que son católicos la inmensa mayoría de los españoles, excusado es decir que sus casamientos tendrán lugar segun previenen los Sagrados Cánones, verificándose por fortuna en pocos casos *consorcios civiles*. Ya se ha visto en el artículo anterior cómo la legislacion matrimonial canónica ha quedado restablecida en un todo á su estado primitivo.

Canónicamente considerado, es el matrimonio *un sacramento instituido por Nuestro Señor Jesucristo exclusivamente para los legos, segun el cual se unen perpétuamente un hombre y una mujer, con arreglo á los preceptos de la Iglesia, para la procreacion, la educacion de los hijos y el mútuo auxilio de la vida* (1).

Trataremos esta materia en los siguientes párrafos: 1.º Circunstancias que pueden ó deben preceder al matrimonio: 2.º Personas que pueden contraerlo: 3.º Requisitos que intervienen en su celebracion: 4.º Sus efectos: y 5.º Su dissolution.

§ 1.º CIRCUNSTANCIAS QUE PUEDEN Ó DEBEN PRECEDER AL MATRIMONIO.

Pueden preceder al matrimonio canónico los esponsales,

(1) V. Go'mayo, *Instituciones de Derecho canónico*, t. 2.º, pár. 5.º El matrimonio es *rato* cuando aún no se han unido carnalmente los cónyuges, y *consumado* cuando esto ha tenido lugar; esta doctrina de la ley de Partida produce sus efectos en derecho.

y deben precederlo las amonestaciones, la licencia del Ordinario en los casos prescritos, el consentimiento paterno y la dispensacion de impedimentos.

Esponsales. Llámase *esponsales* ó *desposorios* á la *promesa de futuro matrimonio* (1) (Ley 1.^a, tít. 1.^o, Partida 4.^a; Ley 18, tít. 2.^o, lib. 1.^o de la Novísima Recopilacion); dándose á los contrayentes el nombre de *esposos*. Pueden celebrarlos los que puedan contraer matrimonio, y como constituyen un contrato, requiérese el consentimiento: en su consecuencia originase la obligacion de contraer matrimonio á que puede ser obligado el que lo rehuse, á ménos que prefiera indemnizar al reclamante y permanecer soltero mientras el otro contrayente no se case (2). (Ley 18, título 2.^o, lib. 10 de la Novísima Recopilacion.) Es conveniente la admision de excusas á fin de impedir uniones faltas de espontaneidad.

El mútuo disenso, el matrimonio, la recepcion de órden sagrado, el ingreso en religion, la enfermedad duradera y contagiosa, ó la incapacidad para el matrimonio, la ausencia que implique ignorancia de paradero é incertidumbre de la vuelta, y el ayuntamiento carnal con persona extraña, son causas de la disolucion de los esponsales.

Amonestaciones. Son los anuncios hechos, durante la celebracion de la misa, en tres dias de fiesta consecutivos por los Párrocos de ambos contrayentes, publicando los nombres de los que van á contraer matrimonio, á fin de que pueda descubrirse cualquier impedimento oculto. La desigualdad de edades, de posicion social y fortuna, son causas, entre otras, de dispensacion total ó parcial de las amonestaciones por el Obispo, ya que las mismas no constituyen una circunstancia esencial del matrimonio.

Licencia del Ordinario. Informacion de soltería. Los

(1) V. Gomez de la Serna, *Elementos de Derecho civil y penal*, tomo 1.^o número 44 y siguientes.

(2) Segun la ley 1.^a, tít. 1.^o, lib. 5.^o de los *Usajes* de Cataluña, cuando en los esponsales de futuro se ha pactado pena, se adjudica al contrayente que permanece fiel al compromiso cuando el otro se separase de él; pero Cáncer asevera no haber oido nunca se exigiera la pena estipulada.

Párrocos pueden proceder por derecho propio á la celebracion de los matrimonios de todas las personas que tengan su domicilio dentro del distrito de la parroquia, á condicion de que lleguen á averiguar por sí mismos el estado de libertad de los contrayentes. Sucede esto: 1.º cuando los contrayentes han nacido en la parroquia y viven constantemente en ella: 2.º cuando sin haber nacido viven en ella con anterioridad á la edad nubil; 3.º cuando siendo de otras parroquias de la misma diócesis, los Párrocos pueden comunicarse entre sí, evacuando los informes que mutuamente se pidan en averiguacion de la libertad; 4.º cuando los soldados licenciados presentaren certificacion de libertad expedida por el respectivo párroco castrense y autorizada por los Jefes de sus cuerpos. Pero será indispensable la licencia del Ordinario, y recurrir á la curia episcopal para la formacion del expediente, cuando se trate de extranjeros, vagos, de los de agena diócesis, de los que siendo de la misma han estado ausentes despues de la edad nubil (1), y, por último, cuando ocurra una circunstancia especial como si se pidiera dispensa de proclamas (2). Consúltese la ley de 21 de Junio de 1822, restablecida por la de 7 de Enero de 1837, que establece en toda su fuerza las prescripciones del Concilio Tridentino en esta materia. Puede verse tambien la ley 20, tít. 2.º, lib. 10 de la Nov. Recop.

Consentimiento paterno. La ley de 20 de Junio de 1862 que le regula, que ántes del R. D. de 9 de Febrero de 1875 tan solo tenía aplicacion en el matrimonio civil pues el canónico no tenía fuerza legal, despues de dicha disposicion, en virtud de la cual se han restablecido para los católicos los efectos civiles de la legislacion canónica, tiene de nuevo perfecta aplicacion en el matrimonio canónico. Segun su art. 1.º, el hijo de familia que no ha cumplido veintitres años, y la hija que no ha cumplido veinte, necesitan para casarse del consentimiento paterno. Si faltare el padre ó se

(1) V. *Instituciones de Derecho canónico* por Golmayo, t. 2.º, pár. 28.

(2) V. *Elementos de Derecho civil y penal* por Gomez de la Serna, t. 1.º, pág. 846.

hallare impedido para prestar el consentimiento, corresponde la misma facultad á la madre, y sucesivamente, en iguales circunstancias, al abuelo paterno y al materno (artículo 2.º) En su defecto, el curador testamentario y el Juez de primera instancia, sucesivamente, en union con una junta de parientes, procederán á otorgar el consentimiento si los hijos no han cumplido veinte años (art. 3.º)

Los hijos legítimos mayores de veintitres años y las hijas mayores de veinte pedirán consejo para contraer matrimonio á sus padres ó abuelos por el órden prefijado en los artículos 1.º y 2.º

Siendo el consejo desfavorable, no podrán casarse hasta despues de trascurridos tres meses desde la fecha en que le pidieron. Remitimos á nuestros lectores á la pág. 399 y siguientes de nuestro *Manual enciclopédico de los Juzgados municipales*, cuarta edicion de 1877, y á la 69 y siguientes de nuestro *Manual del Matrimonio y Registro civil*, en donde encontrarán extensas explicaciones y numerosos formularios. Advertiremos, sin embargo, que los matrimonios contraidos sin este requisito, aunque ilegales, son válidos, pecando gravemente los hijos que los verifiquen sin él (*Concilio Tridentino, sess. 24, de reform. matrimonii, cap. 1.º*) —V. la ley 14, tít. 2.º, lib. 10 de la Nov. Recop., que trata de la práctica del Arcipreste de Ager.

Restablecida la eficacia civil del matrimonio canónico, cabe aplicar al mismo el art. 489 del Código penal, segun el cual el menor que no cumpla con este requisito será castigado con prision correccional en sus grados mínimo y medio, debiendo ser indultado cuando los padres aprobasen el matrimonio contraido.

Dispensacion de impedimentos. Tiene lugar cuando se habilita para contraer matrimonio á personas que tienen algun impedimento, obteniendose la dispensa en la forma que indicamos en el párrafo siguiente.

§ 2.º PERSONAS QUE PUEDEN CONTRAER MATRIMONIO.

Por punto general pueden contraer matrimonio canónico

todas las personas, ateniéndose á las formalidades prescritas; pero á más de la fuerza, miedo, error y la condicion torpe, causas de nulidad en todo contrato, existen disposiciones de la Iglesia á virtud de las cuales algunas personas tienen *impedimento* para verificar dicho acto, esto es, están incapacitadas legalmente para contraer el matrimonio, ó bien absolutamente ó bien con determinadas personas. Los impedimentos son *dirimientes* cuando constituyen un obstáculo para contraer matrimonio, y contraído le anulan; é *impedientes* cuando son una prohibicion para contraerlo, pero que despues de contraído no le disuelven.

Impedimentos dirimientes. Son los siguientes:

La falta de consentimiento (error en la persona, fuerza ó miedo grave).

La condicion impuesta contraria á la naturaleza del matrimonio.

El voto solemne de castidad.

La incapacidad física. Tiene lugar: 1.º *Por causa de la edad* en los varones menores de catorce años y las hembras menores de doce; 2.º *por impotencia* en los que encontrándose fuera de la pubertad son inhábiles perpétua é incurablemente para la procreacion, bastando que uno de los cónyuges sea impotente absoluta ó relativamente al otro cónyuge; y 3.º en los mentecatos y locos, á no tener intervalos de razon.

El parentesco de consanguinidad en la línea recta sin distincion de grados, y en la colateral hasta el cuarto grado canónico inclusive (ley 4.ª, tít. 6.º, Partida 4.ª)

El parentesco de afinidad hasta el cuarto grado, si la union es legítima y hasta el segundo si es ilegítima (ley 5.ª, tít. 6.º, Partida 4.ª, y Concil. Trident., sess. 24, *de reform. matrim.*, cap. 4.º)

El parentesco de cuasi-afinidad (impedimento de pública honestidad) hasta el primer grado, si proviene de los esponsales, extendiéndose hasta el cuarto si se origina en el matrimonio rato.

El parentesco espiritual entre el padrino y ministro del

sacramento del bautismo ó confirmacion con el bautizado ó confirmado y con sus padres (Sess. 24, *de reform. matrim.*, cap. 2.º)

El parentesco meramente civil en la línea recta ascendente ó descendente del adoptado y del adoptante, aún disuelta la adopción; en la línea transversal entre el adoptado y la descendencia natural del adoptante, pero no después de disuelta la patria potestad; y, á manera de afinidad, entre el adoptante y la mujer del adoptado, y entre éste y la mujer de aquél. Subsistiendo la adopción de varias personas de sexo diferente, no tienen impedimento entre sí.

El crimen entre el raptor y la robada, á no ser que ésta consienta después de separada del primero, y estando en lugar libre y seguro; entre los adúlteros, si por uno ó ambos se fraguó ó ejecutó la muerte del otro cónyuge, ó en vida del mismo pactaron futuro matrimonio; entre la mujer y el asesino del esposo, si estuvo de acuerdo con el delincuente; entre los que se casan sabiendo ambos contrayentes que uno de ellos está casado.

La disparidad de cultos que media entre cristianos é infieles, ó entre los que están bautizados y los que no lo están (1).

El ligámen ó falta de libertad en uno de los contrayentes unido en matrimonio anterior con otra persona.

Impedimentos impediéntes. Son los siguientes:

El contrato de esponsales mientras subsiste la obligación.

El voto simple de castidad ó de entrar en religion.

La disparidad de cultos cuando, siendo cristianos los contrayentes, uno de ellos no es católico.

La falta de consentimiento paterno.

La falta de amonestaciones.

La ignorancia de los rudimentos de la religion.

La prohibición de contraer segundas nupcias hasta cierto

(1) El matrimonio entre católicos y herejes es un impedimento *impediénte*. Golmayo, pár. 33 del t. 2.º de las *Instituciones de Derecho canónico*.

tiempo, impuesta á las viudas ó á las mujeres cuyo matrimonio se ha declarado nulo (1).

La prohibicion impuesta á los tutores y curadores respecto de las huérfanas que han tenido en guarda (2).

Dispensa de los impedimentos. No son susceptibles de dispensacion los impedimentos de impotencia, de falta de edad, de ligámen, de parentesco de consanguinidad ó afinidad en la línea recta y en el primer grado de la trasversal, siendo consanguíneos. En cuanto al consentimiento y á los vicios que lo invalidan, el miedo, la fuerza y el error, son dispensables; pero en el hecho de no pedir la nulidad del matrimonio, el cónyuge violentado consiente implícitamente en él, en cuyo caso ya no se requiere dicha dispensa.

Todos los restantes impedimentos pueden dispensarse con más ó ménos facilidad, incluso el voto solemne y el órden sagrado, segun la opinion de muchos Teólogos y canonistas (3).

Corresponde al Pontífice la dispensacion de los impedimentos dirimentes y de los impedientes de voto simple de castidad, de esponsales y de herejía; los restantes impedimentos pueden ser dispensados por el Obispo.

§ 3.º REQUISITOS QUE INTERVIENEN EN LA CELERRACION DEL MATRIMONIO.

El consentimiento de los contrayentes y la intervencion del Párroco y los testigos son requisitos indispensables del matrimonio canónico.

Consentimiento solo, con voluntad de casar, face matrimonio entre el varon y la mujer. (Ley 5.^a, tít. 2.º, Partida 4.^a) Puede expresarse con las palabras *si quiero*, y en su defecto con signos que demuestren claramente la voluntad de los contrayentes. Por tanto, los mudos y los sordos pueden casarse, pero no los mentecatos ni los locos, á mé-

(1) Art. 490 del Código penal.

(2) Art. 492 del Código penal.

(3) V. Golmayo, obra citada, pár. 61 del t. 2.º

nos que tuviesen intervalos lúcidos, porque no pueden consentir. Puede contraerse matrimonio por medio de procurador y aún valiéndose de cartas, según opina Sanchez. (Disp. 12, lib. 2.º) Aquí, como en los demás contratos, la fuerza, miedo ó error anulan el consentimiento, mas el error debe ser en las personas y no en sus cualidades.—V. *Consentimiento*.

En el matrimonio las condiciones que son contra su naturaleza le anulan; las que no se oponen á su índole, aunque sean inmorales, y las imposibles de hecho no vician el acto, mas se tienen por no puestas. (Cap. 1.º, de *condit. apposit.*) En la práctica no se admiten matrimonios bajo condicion; pero según Golmayo, pár. 11 del t. 2.º de la obra citada, el Obispo les podrá consentir en algun caso especial y por motivos de interés.

El matrimonio debe celebrarse delante del Párroco, ú otro Sacerdote con su licencia, y dos ó tres testigos, declarando inhábiles á los que desearan contraerle de otro modo y nulos é irritos los matrimonios que contrajeran. (Concil. Trident., sess. 24, de *Reform. matrim.*, cap. 1.º) (1). Si los contrayentes son de distintas parroquias, puede celebrarse el acto en cualquiera de ellas, aunque debe respetarse la práctica de que se verifique en la de la mujer. Bastará, respecto de los testigos, que sean capaces de saber lo que presencián. Por último, será válido el matrimonio aunque el Párroco ó los testigos hubiesen sido llevados por intimidación, fuerza ó engaño, ó se encontrasen presentes por casualidad, bastando su presencia en el contrato aunque se resistan y contradigan (2).

Después de verificado el acto, el Párroco asentará la correspondiente partida de matrimonio en el libro de casados, y los contrayentes no deben olvidar que, según el art. 2.º del R. D. de 9 de Febrero de 1875, deben solicitar la inscrip-

(1) V. Golmayo, obra citada, pár. 69 del t. 2.º Los matrimonios clandestinos, tan en uso antes del Concilio Tridentino, en virtud de dicha disposición son nulos para en adelante.

(2) V. Golmayo, obra citada, pár. 69, nota 1.ª del tomo 2.º

cion del matrimonio canónico en el Registro civil, presentando la partida del Párroco, que lo acredite, en el término de ocho dias contados desde su celebracion; y si no lo hiciesen sufrirán, pasado este término, una multa de 10 á 50 pesetas y además otra de 1 á 5 pesetas por cada dia de los que tarden en verificarlo, pero sin que esta última pueda exceder en ningun caso de 400 pesetas (primer aparte del artículo citado). La infraccion de esta disposicion no implica la nulidad del matrimonio; pero la partida sacramental no inscrita en el Registro civil no hará prueba plena. (Art. 4.º del propio real decreto). Los que hubieren contraído matrimonio canónico despues que empezó á regir la ley de 18 de Junio de 1870 y no lo hubiesen inscrito, han debido, bajo las mismas penas establecidas en el primer aparte del citado art. 2.º, solicitar su inscripcion en el término de noventa dias, contados desde la publicacion en la *Gaceta* del decreto que examinamos. (9 de Febrero de 1875, aparte 3.º del precitado art. 2.º)—V. nuestro *Manual del Matrimonio y Registro civil*, págs. 7 y siguientes.

§ 4.º EFECTOS DEL MATRIMONIO CANÓNICO.

En el órden moral los efectos del matrimonio se hallan comprendidos en aquellas palabras *uno para uno y para siempre*. Tambien debe incluirse entre los mismos la fidelidad recíproca que se deben los cónyuges (1).

Los efectos civiles unos se refieren á las personas de los esposos. (V. *Marido, Mujer y Pátria potestad*); otros son relativos á los hijos. (V. *Legitimidad*); otros, finalmente, hacen referencia á los bienes.—V. *Dotes, Bienes parafernales, Donaciones esponsalicias, Arras, Donaciones propter nuptias y Sociedad conyugal*.

Los cónyuges están obligados á guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente.

(1) Art. 44 de la Ley de Matrimonio civil.

§ 5.º DISOLUCION DEL MATRIMONIO CANÓNICO.

Divorcio es la separacion legítima de los cónyuges. La separacion puede ser respecto del vínculo, respecto de la habitacion y respecto del lecho. En el primer caso se rompe el vínculo, como si el matrimonio no hubiese existido jamás; en el segundo subsiste, pero cesan las relaciones entre los cónyuges que viven separados; y en el tercero viven maritalmente bajo un mismo techo, pero sin unirse carnalmente. Las dos primeras separaciones deben tener lugar con intervencion de la autoridad eclesiástica en los casos prescritos: la tercera puede hacerse por la sola voluntad de los cónyuges.

La Iglesia ha establecido la indisolubilidad del matrimonio, aun en caso de adulterio. (Evangelio de San Márcos, cap. 10, versículo 2 y siguientes; idem de San Lucas, cap. 16, versículo 18; Concilio Tridentino, sess. 25, *de Sacram. matrim., cán. 7.*)

Las dos únicas excepciones á esta regla son: 1.º en el matrimonio consumado cuando, casados dos fieles, uno de ellos abraza la religion verdadera y el otro no quiere vivir con él, ó le causa molestias excitándole á la apostasía: 2.º en el matrimonio rato cuando uno de los cónyuges hace profesion religiosa en órden aprobada, aunque haya oposicion por parte del otro, que queda en libertad para contraer un nuevo matrimonio.

El divorcio *quoad thorum et habitationem*, esto es, en cuanto al lecho y en cuanto á la habitacion, es el verdadero divorcio en Derecho canónico y tiene lugar: 1.º Por consentimiento de ambos contrayentes cuando los dos ingresan en religion aprobada ó hacen voto de castidad: 2.º por el adulterio de uno de los cónyuges, á no ser que el otro sea tambien adúltero ó hubiese perdonado la injuria, ó fuese causa del adulterio: 3.º en caso de sevicia ó malos tratos dados á la mujer: 4.º por asechanzas que un cónyuge ponga á la vida del otro: 5.º por inducirle á pecar mortalmente: 6.º por incurrir en herejía ó idolatría.

La Iglesia tan solo autoriza los divorcios con conocimiento de causa y mediante sentencia judicial que sea firme, y en tal caso produce efectos civiles, según las sentencias del Tribunal Supremo de 10 de Mayo y de 8 de Octubre de 1866.

Matrimonio civil. La Ley de Matrimonio civil de 18 de Junio de 1870 ha sido reformada por el decreto de 9 de Febrero de 1875 en los términos ya indicados. El matrimonio contraído ó que se contraiga con arreglo á los Sagrados Cánones producirá en España todos los efectos civiles que le reconocían las leyes vigentes hasta la promulgacion de la provisional de 18 de Junio de 1870. Los matrimonios canónicos celebrados desde que empezó á regir dicha ley hasta el dia surtirán los mismos efectos desde la época de su celebracion, sin perjuicio de los derechos adquiridos por consecuencia de ellos por terceras personas á título oneroso. Reconocida la validez del matrimonio canónico, era lógico darle efectos retroactivos (1). Quedó derogado, por tanto, el art. 2.º de la ley.

La ley de 18 de Junio de 1870 queda sin efecto en cuanto á los que hayan contraído ó contraigan matrimonio canónico, el cual se regirá exclusivamente por los Sagrados Cánones y las leyes civiles que estuvieren en observancia hasta que se puso en ejecucion la referida ley. Exceptúanse tan solo de esta derogacion las disposiciones contenidas en el cap. 5.º de la misma ley, las cuales continuarán aplicándose cualquiera que sea la forma legal en que se haya celebrado el contrato de matrimonio (2). Las disposiciones de dicho capítulo se refieren á puntos de Derecho civil perfectamente compatibles con el criterio del legislador.

Las demás disposiciones de la ley de 18 de Junio de 1870 no comprendidas en la anterior excepcion, serán solo aplicables á los que habiendo contraído consorcio civil omitieren celebrar el matrimonio canónico, á ménos que estuvieren ordenados *in sacris* ó ligados con voto solemne de casti-

(1) Art. 1.º del decreto de 9 de Febrero de 1875.

(2) Art. 5.º

dad en alguna órden religiosa canónicamente aprobada, los cuales, aunque aleguen haber abjurado de la católica, no se considerarán legítimamente casados desde la fecha del citado decreto; pero quedando á salvo en todo caso los derechos consiguientes á la legitimidad de los hijos habidos ó que nacieren dentro de los trescientos dias siguientes á la fecha de este decreto; los de la potestad paterna y materna, y los adquiridos hasta el dia por consecuencia de la sociedad conyugal que habrá de disolverse (1).

Véase, pues, cómo la Ley de Matrimonio civil no queda derogada en absoluto, muy al contrario, continúa vigente para los que, no perteneciendo á la Iglesia católica, no pueden celebrar el casamiento con arreglo á sus Sagrados Cánones.

Despues de esta reforma, la Ley de Matrimonio civil, en lo que no se refiera á su cap. 5.º, ha quedado reducida á la importancia que la pueden dar los pocos casos en que se aplicará, por cuyo motivo para lo que concierne á la misma y á las dudas producidas por el decreto mencionado, nos remitimos á nuestro *Manual de Matrimonio y Registro civil*, que contiene extensas explicaciones sobre el particular.

Mayorazgos. Como el mayorazgo es un llamamiento para suceder, guarda bastante relacion con las sucesiones. Los autores han discutido largamente acerca del origen de esta institucion, tratando algunos de hacerla derivar del derecho de primogenitura de los hebreos, y creyendo otros que su nacimiento se debe al sistema feudal. Esta opinion es la más verosímil.

La primera vez que se habló de mayorazgos entre nosotros fué en tiempo de Enrique II, creciendo sucesivamente y siendo fomentados por las Leyes de Toro. Decrece su importancia en tiempo de Carlos III, y el año 20 de este siglo se dió la primera ley extinguiéndolos. Aunque en el dia, por tanto, ha desaparecido la razon de ser de esta institucion, vamos á ocuparnos de ella, siquiera sea someramente, por-

(1) Art. 6.º

que los preceptos que la regulaban tendrán que aplicarse á las cuestiones todavía pendientes.

El mayorazgo es una vinculacion civil y perpétua en que se sucede por el órden de la fundacion, ó en defecto de ésta por el establecido para la sucesion en la Corona. La ley que regula la sucesion en el trono es la 2.^a, tít. 15 de la Partida 2.^a, que debe figurar en primer término entre las que se ocupan de esta clase de vinculaciones porque es la norma de todas las regulares, y porque en caso de duda se sigue el órden de sus llamamientos. En ella se determina que el que es de mejor *línea*, entendiéndose por tal la del último poseedor, es preferido á los demás; si hay varias líneas iguales sucede el de mejor *grado*, es decir, el pariente más inmediato del último poseedor; si la *línea* y el *grado* son iguales se atiende al *sexo*, y son preferidos los varones á las hembras; y, por último, si la *línea*, el *grado* y el *sexo* son tambien iguales, se atiende á la *edad*, esto es, el mayor sucede con antelacion al menor.

Los mayorazgos podían constituirse por testamento y por contrato, y estaba en las facultades del fundador el revocarlos hasta el momento de su muerte, ménos en los tres casos siguientes: 1.^o cuando se entregaba la escritura de fundacion ante Escribano; 2.^o cuando se entregaba la posesion de los bienes vinculados, y 3.^o cuando se había fundado por causa onerosa con un tercero. Aun en estos tres casos cesaba la irrevocabilidad si el fundador se hubiese reservado la facultad de la revocacion, ó si la licencia real contenía esa cláusula.

El órden de suceder en los mayorazgos no era el mismo, porque el fundador podía conformarse á la ley de sucesion á la Corona, de que ya hemos hecho mérito, y entónces era *regular*; ó podía separarse de ella, y entónces se llamaba *irregular*. Este dependía exclusivamente de la voluntad del fundador, que era la ley suprema, y que debía cumplirse á ser posible, aunque se desviase del órden establecido en las leyes del reino para la sucesion de la Corona. Los caracteres esenciales de toda especie de vinculacion, y de todos los

mayorazgos por consecuencia, eran la perpetuidad de la institucion, la prohibicion de enajenar los bienes, y el órden de sucesion de éstos, mediante la condicion impuesta por los fundadores de que los poseedores habrían de conservarlos y restituirles al siguiente en órden.

Los mayorazgos irregulares podían ser de varias clases, en atencion á que los fundadores estaban facultados para poner todas las condiciones y hacer todas las modificaciones que juzgasen convenientes, siendo honestas y lícitas. De *agnacion rigurosa* se llamaba aquel á cuya obtencion venían los varones de varones, con exclusion perpétua y expresa de las hembras. De *agnacion fingida*: se diferencia del anterior en que el primer llamamiento podía recaer en una hembra, en un cognado ó en un extraño. De *masculinidad* se llamaba el mayorazgo en que únicamente eran admitidos los varones, aunque procediesen del fundador por parte de hembra. De *feminidad* el en que sucedían las mujeres con preferencia á los varones. De *eleccion* se denominaba al mayorazgo en que el último poseedor tenía facultad para designar al sucesor, debiendo elegirlo entre los parientes, habiéndolos. En el mayorazgo *alternativo* era llamado en primer término el primogénito y despues el segundogénito. En el *saluario* no se atendía á la primogenitura, sino á la mayor edad ó á cualquiera circunstancia. Había tambien mayorazgos de *segundogenitura*, que eran aquellos en que sucedían los hermanos segundos, é *incompatibles*, que era el que no podía poseerse á la vez que otro por una misma persona.

El mayorazgo se prueba de varias maneras: por la escritura de fundacion ó con la de licencia del Rey; por testigos que depongan del tenor de esas escrituras ó por costumbre inmemorial (1).

En tiempo de Carlos III germina el principio desamortizador. Hasta el año de 1789 no se necesitaba licencia real cuando se fundaban vinculaciones que solo recaían sobre el

(1) Ley 41 de Toro.

tercio ó sobre el quinto, ó cuando el fundador no tenía herederos forzosos, sino solamente cuando con ellas se podían perjudicar las legítimas: mas en aquella fecha, y por cédula del expresado Rey D. Cárlos, se resolvió *que en adelante no se pudiesen fundar mayorazgos aunque fuese por vía de agregacion ó de mejora de tercio y quinto, ó por los que no tienen herederos forzosos... sin preceder licencia suya, ó de los Reyes sus sucesores, la que se concedería, á consulta de la Cámara, previo conocimiento de si el mayorazgo ó mejora llegaba, ó excedía, á 3.000 ducados de renta...* Esta disposicion y las que se dieron más tarde, el 1795 (1), prescribiendo que se pagara por causa de amortizacion el 15 por 100, que se aumentó hasta el 25 por 100 más tarde, restringieron un tanto la libertad de fundar vinculaciones.

Las Córtes del año 1820, despues de una extensa y luminosa discusion en que se pusieron de manifiesto los numerosos y trascendentales perjuicios que las vinculaciones ocasionaban al Estado, así como el principio inmoral que entrañaban respecto á la familia, acordaron su completa abolicion por la ley que lleva la fecha del 11 de Octubre de 1820 y que por su mucha importancia trascribimos á continuacion:

Ley de 11 de Octubre de 1820 sobre desvinculacion de mayorazgos, etc.

Artículo 1.º Quedan suprimidos todos los mayorazgos, fideicomisos, patronatos y cualquiera otra especie de vinculaciones de bienes raíces, muebles, semovientes, censos, juros, foros, ó de cualquier otra naturaleza, los cuales se restituyen desde ahora á la clase de absolutamente libres.

Art. 2.º Los poseedores actuales de las vinculaciones suprimidas en el artículo anterior, podrán desde luégo disponer libremente como propios de la mitad de los bienes en que aquéllas consistieren; y despues de su muerte pasará la otra mitad al que debía suceder inmediatamente en el mayorazgo, si subsistiese, para que pueda tambien disponer de ella libremente como dueño.

(1) Ley 14, tít. 17, lib. 10 de la Nov. Recop.

Esta mitad que se reserva al sucesor inmediato no será nunca responsable á las deudas contraídas ó que se contraigan por el poseedor.

Art. 3.º Para que pueda tener efecto lo dispuesto en el artículo precedente, siempre que el poseedor actual quiera enajenar el todo ó parte de su mitad de bienes vinculados hasta ahora, se hará formal tasacion y division de todos ellos con rigurosa igualdad, y con intervencion del sucesor inmediato; y si éste fuere desconocido, ó se hallare bajo la pátria potestad del poseedor actual, intervendrá en su nombre el Procurador Síndico del pueblo donde resida el poseedor, sin exigir por esto derechos ni emolumento alguno. Si faltasen los requisitos expresados, será nulo el contrato de enajenacion que se celebre.

Art. 4.º En los fideicomisos familiares, cuyas rentas se distribuyen entre los parientes del fundador, aunque sean de líneas diferentes, se hará desde luégo la tasacion y repartimiento de los bienes del fideicomiso entre los actuales perceptores de las rentas á proporcion de lo que perciban, y con intervencion de todos ellos; y cada uno en la parte de bienes que le toque podrá disponer libremente de la mitad, reservando la otra al sucesor inmediato para que haga lo prescrito en él art. 3.º

Art. 5.º En los mayorazgos, fideicomisos ó patronatos electivos, cuando la eleccion es absolutamente libre, podrán los poseedores actuales disponer desde luégo como dueños del todo de los bienes; pero si la eleccion debiese recaer precisamente entre personas de una familia ó comunidad, dispondrán los poseedores de solo la mitad, y reservarán la otra para que haga lo propio el sucesor que sea elegido, haciéndose con intervencion del Procurador Síndico la tasacion y division prescrita en el art. 3.º

Art. 6.º Así en el caso de los dos precedentes artículos como el del 2.º, se declara que en las provincias ó pueblos en que por fueros particulares se halla establecida la comunicacion en plena propiedad de los bienes libres entre los cónyuges, quedan sujetos á ella de la propia forma los bie-

nes hasta ahora vinculados, de que como libres puedan disponer los poseedores actuales y que existan bajo su dominio cuando fallezcan.

Art. 7.º Las cargas, así temporales como perpétuas, á que estén obligados en general todos los bienes de la vinculación, sin hipoteca especial, se asignarán con igualdad proporcionada sobre las fincas que se repartan y dividan, conforme á lo que queda prevenido, si los interesados, de comun acuerdo, no prefiriesen otro medio.

Art. 8.º Lo dispuesto en los arts. 2.º, 3.º, 4.º y 5.º no se entiende con respecto á los bienes hasta ahora vinculados, acerca de los cuales penden en la actualidad juicios de incorporacion ó reversion á la nacion, tenuta, administracion, posesion, propiedad, incompatibilidad, incapacidad de poseer, nulidad de la fundacion ó cualquier otro que ponga en duda el derecho de los poseedores actuales. Estos, en tales casos, ni los que les suceden, no podrán disponer de los bienes hasta que en última instancia se determinen á su favor en propiedad los juicios pendientes, los cuales deben arreglarse á las leyes dadas hasta este dia, ó que se dieren en adelante. Pero se declara para evitar dilaciones maliciosas, que si el que perdiese el pleito de posesion ó tenuta no entablase el de propiedad dentro de cuatro meses precisos, contados desde el dia en que se le notificó la sentencia, no tendrá despues derecho para reclamar, y aquel en cuyo favor se hubiese declarado la tenuta ó posesion, será considerado como poseedor en propiedad, y podrá usar de las facultades concedidas por el art. 2.º

Art. 9.º Tambien se declara que las disposiciones precedentes no perjudican á las demandas de incorporacion y reversion que en lo sucesivo deban instaurarse, aunque los bienes vinculados hasta ahora hayan pasado como libres á otros dueños.

Art. 10. Entiéndase del mismo modo que lo que queda dispuesto es sin perjuicio de los alimentos ó pensiones, que los poseedores actuales deben pagar á sus madres, viudas, hermanos, sucesor inmediato ú otras personas con arreglo

á las fundaciones ó á convenios particulares ó á determinaciones en justicia. Los bienes hasta ahora vinculados, aunque pasen como libres á otros dueños, quedan sujetos al pago de estos alimentos ó pensiones mientras vivan los que en el día los perciben, ó mientras conserven el derecho de percibirlos, excepto si los alimentistas son sucesores inmediatos, en cuyo caso dejarán de disfrutarlos luego que mueran los poseedores actuales. Después cesarán las obligaciones que existan ahora de pagar tales pensiones y alimentos; pero se declara que si los poseedores actuales no invierten en los expresados alimentos y pensiones la sexta parte líquida de las rentas del mayorazgo, están obligados á contribuir con lo que quepa en ella para dotar á sus hermanas y auxiliar á sus hermanos, con proporcion á su número y necesidades; é igual obligación tendrán los sucesores inmediatos por lo respectivo á la mitad de los bienes que se le reservan.

Art. 11. La parte de renta de las vinculaciones que los poseedores actuales tengan consignada legítimamente á sus mujeres para cuando queden viudas, se pagará á éstas mientras deban percibirla, según la estipulación; satisfaciéndose la mitad á costa de los bienes libres que deje su marido, y la otra mitad por lo que se reserva al sucesor inmediato.

Art. 12. También se debe entender que las disposiciones precedentes no obstan para que en las provincias ó pueblos en que por fuero particular se suceden los cónyuges uno á otro en el usufructo de las vinculaciones por viudedad, lo ejecuten así los que en el día se hallan casados, por lo relativo á los bienes de la vinculación que no hayan sido enajenados, cuando muera el cónyuge poseedor, pasando después al sucesor inmediato la mitad íntegra que le corresponde, según queda prevenido.

Art. 13. Los títulos, prerogativas de honor y cualesquiera otras preeminencias de esta clase que los poseedores actuales de vinculaciones disfrutaban como anejas á ellas, subsistirán en el mismo pie y seguirán el orden de sucesión prescrito en las concesiones, escrituras de fundación ú otros documentos de su procedencia.

Lo propio se entenderá por ahora con respecto á los derechos de presentar para piezas eclesiásticas ó para otros destinos hasta que se determine otra cosa. Pero si los poseedores actuales disfrutasen dos ó más grandezas de España, ó títulos de Castilla, y tuviesen más de un hijo, podrán distribuir entre éstos las expresadas dignidades, reservando la principal para el sucesor inmediato.

Art. 14. Nadie podrá en lo sucesivo, aunque sea por vía de mejora ni por otro título ni pretexto, fundar mayorazgo, fideicomiso, patronato, capellanía, obra pía ni vinculacion alguna sobre ninguna clase de bienes ó derechos, ni prohibir directa ó indirectamente su enajenacion. Tampoco podrá nadie vincular acciones sobre Bancos ú otros fondos extranjeros.

Art. 15. Las iglesias, monasterios, conventos y cualesquiera comunidades eclesiásticas, así seculares como regulares, los hospitales, hospicios, casas de misericordia y de enseñanza, las cofradías, hermandades, encomiendas y cualesquiera otros establecimientos permanentes, sean eclesiásticos ó laicales, conocidos con el nombre de *manos muertas*, no puedan desde ahora en adelante adquirir bienes algunos raíces ó inmuebles en provincia alguna de la monarquía, ni por testamento, ni por donacion, compra, permuta, decomiso en los censos enfitéuticos, adjudicacion en prenda pretoria, ó en pago de réditos vencidos, ni por otro título alguno, sea lucrativo ú oneroso.

Art. 16. Tampoco pueden en adelante las *manos muertas* imponer ni adquirir por título alguno capitales de censo de cualquiera clase impuestos sobre bienes raíces, ni impongan ni adquieran tributos ni otra especie de gravámen sobre los mismos bienes, ya consista en la prestacion de alguna cantidad de dinero ó de cierta parte de frutos ó de algun servicio á favor de la *mano muerta*, ó ya en otras responsiones anuales.

La anterior ley, que fué presentada por las Córtes á la sancion de S. M. en 27 de Setiembre de 1820, y que recibió

aquella en 11 de Octubre del propio año, originó en la practica varias dudas que fueron esclarecidas por los decretos de 15 y 19 de Mayo de 1821 y por la ley de 28 de Junio del mismo año. Con motivo de la reaccion de 1824 y por Real Cédula de 11 de Marzo de ese año fueron anuladas las anteriores disposiciones y restablecidas completamente las vinculaciones al ser y estado que tenían en Setiembre del 20, sin consignar la debida indemnizacion para los adquirentes de fincas amayorazgadas; pero las reclamaciones de éstos, rigurosamente justas, fueron atendidas en la ley, que puede considerarse de transaccion, de 9 de Junio de 1835, en la que se establecen las reglas para el reintegro é indemnizacion de los compradores de bienes vinculados.

Por R. D. de 30 de Agosto de 1836 se restablecieron en toda su fuerza y vigor el de las Córtes de 27 de Octubre del año 1820 y los de 15 y 19 de Mayo y 19 de Junio del año 1821 aclaratorios del anterior. Contra tal medida, aunque más que á el fondo de ella á la forma en que se dictó, se levantaron impugnaciones de todos lados. A fin de acallarlas y de decidir la cuestion de validez del restablecimiento en dicha forma de las leyes desvinculadoras, así como tambien para la debida aplicacion de las mismas, se publicó la de 19 de Agosto de 1841, que por su gran importancia y trascendencia copiamos á continuacion:

Ley de 19 de Agosto de 1841 sobre vinculaciones.

Artículo 1.º Las leyes y declaraciones de la anterior época constitucional sobre supresion de mayorazgos y otras vinculaciones que están válidamente en observancia desde 30 de Agosto de 1836, en que fueron restablecidas, continuarán en vigor solo en la Península é Islas adyacentes.

Art. 2.º Es válido, y tendrá cumplido efecto todo lo que se hizo en virtud y conformidad de dichas leyes y declaraciones desde que se expidieron hasta 1.º de Octubre de 1823. Serán respetados, y se harán efectivos los derechos que en aquel período se adquirieron por lo establecido en las mismas del modo que se expresará en los artículos siguientes.

Art. 3.º Los bienes vinculados correspondientes á la mi-

tad de que pudieron disponer los poseedores, y cuyo dominio transfirieron á otras por cualquier título legítimo, ya oneroso, ya lucrativo, se devolverán á los que los adquirieron, ó á sus herederos en su caso, si la traslación se hizo con los requisitos y formalidades prevenidas en las citadas leyes y declaraciones, y los adquirentes no han recibido ya su valor ó equivalencia.

Art. 4.º Si los que á virtud de esta ley deben recobrar bienes amayorazgados que, por título lucrativo adquirieron desde 11 de Octubre de 1820 hasta 1.º del mismo mes de 1823, ó entrar en posesion de ellos, hubiesen recibido con posterioridad á este último dia algunas cantidades por vía de dote ú otra causa cualquiera con arreglo á las respectivas fundaciones, ó en virtud de pactos celebrados entre los poseedores anteriores y sus inmediatos, quedan obligados al abono de la mitad de la suma en que consistan, debiendo recibirla en cuenta de lo que les corresponda.

Las pensiones alimenticias dadas al inmediato sucesor y á los hermanos del poseedor en virtud de la fundacion, no están comprendidas en la disposicion de este artículo.

Art. 5.º Recobrarán su fuerza y se harán tambien efectivos los contratos que celebraron los referidos poseedores desde 11 de Octubre de 1820 hasta 1.º de igual mes de 1823 con respecto á la enajenacion, hipoteca ú obligacion de la mitad de los bienes de que podían disponer.

Art. 6.º Se entregarán á los herederos, testamentarios ó legítimos de los mismos poseedores y á los legatarios bienes que respectivamente les correspondieron de la mencionada mitad, si dichos poseedores fallecieron ántes del 1.º de Octubre de 1823.

Art. 7.º Las disposiciones de los artículos que anteceden son aplicables á la otra mitad de los bienes vinculados reservada á los inmediatos sucesores si adquirieron el derecho á disponer de ella por fallecimiento del anterior poseedor ocurrido ántes del 1.º de Octubre de 1823.

Art. 8.º Los que en virtud de esta ley deben recobrar bienes de que fueron privados por lo dispuesto en el real

decreto de 1.º de Octubre de 1823 y cédula de 11 de Marzo de 1824, ó entrar en posesion de los que con arreglo á la ley de 11 de Octubre de 1820 les correspondieron, no tienen accion para reclamar los frutos y ventas de los mismos bienes producidos desde 1.º de Octubre de 1823 hasta la publicacion de esta ley.

Art. 9.º Los poseedores en 11 de Octubre de 1820 que fallecieron desde 1.º de Octubre de 1823 hasta 30 de Agosto de 1836 no trasfirieron derecho alguno para suceder en los bienes que se reputaban durante este último período como vinculados.

Art. 10. Los que desde 11 de Octubre de 1820 hasta el 1.º del mismo mes de 1823 sucedieron en bienes que habían sido vinculados y fallecieron desde este último dia hasta el 30 de Agosto de 1836 no transmitieron por sucesion testada ni intestada derecho de suceder en los bienes que á su fallecimiento estaban considerados como vinculados.

Esto no se entiende con los herederos de los que habían adquirido bienes vinculados por cualquier otro contrato durante el citado período desde 11 de Octubre de 1820 á 1.º del mismo mes de 1823.

Art. 11. Se declaran válidas y subsistentes las enajenaciones de bienes vinculados que se hayan hecho desde 1.º de Octubre de 1823 hasta 30 de Agosto de 1836 en virtud de facultad real y con las formalidades prescritas por derecho.

El producto de las ventas que no se haya empleado en mejora ó beneficio de la vinculacion, se imputará al vendedor en la parte de ésta que le corresponda como libre.

Art. 12. Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior las enajenaciones de aquellos bienes que específica y determinadamente pueden recobrar otros interesados en virtud de esta ley.

Si éstos los hubiesen adquirido por título oneroso, los recobrarán indemnizándose al comprador posterior de los otros bienes existentes en las vinculaciones; y si el título hubiese sido lucrativo, los retendrán los que con facultad

real los hayan adquirido, indemnizándose al que debiera recobrarlos de los demás bienes de las vinculaciones.

Art. 13. También se declaran válidas y subsistentes las adquisiciones que hayan hecho las vinculaciones por permuta, subrogación ú otro título, y los bienes así adquiridos se considerarán en el mismo caso que los demás que las componían.

Art. 14. Los contratos y transacciones que se hayan celebrado en consecuencia de la ley de 9 de Junio de 1835, las ejecutorias dictadas en su virtud, y lo que se haya practicado en cumplimiento de la misma, se guardará y cumplirá en todas sus partes.

Art. 15. Los poseedores de las fincas vinculadas y los dueños de las que deban entregarse en cumplimiento de esta ley, podrán reclamarse mutuamente con arreglo á derecho los desperfectos ó mejoras de las mismas desde 1.º de Octubre de 1823 hasta la promulgación de esta ley.

Art. 16. Los viudos y viudas de poseedores de vínculos ó mayorazgos, sea la que quiera la época en que se hubiesen casado, no tendrán derecho á otras consignaciones alimenticias que las que resulten de promesas y convenios celebrados con arreglo á derecho en capitulaciones matrimoniales ó en otros instrumentos legalmente otorgados, y esto con la disminución que se expresará en el art. 18.

Art. 17. Los dichos poseedores, y en su caso los sucesores inmediatos, aun teniendo herederos forzosos, podrán consignar á sus mujeres ó maridos por escritura pública ó por testamento, y en concepto de viudedad, hasta la cuarta parte de la renta de la mitad de los bienes, cuya libre disposición han adquirido.

Art. 18. Las consignaciones de viudedad en virtud de facultad competente concedida desde 1.º de Octubre de 1823, y ántes del 30 de Agosto de 1836, tendrán su debido cumplimiento, siendo responsables á él los bienes que existían en las vinculaciones al tiempo de concederse la facultad, ménos los que deban entregarse á otros interesados en vir-

tud de esta ley; pero cuando haya esta disminucion se disminuirá proporcionalmente la cantidad consignada.

Art. 19. Lo mismo se entenderá con respecto á las consignaciones de alimentos que los actuales poseedores deben pagar á los sucesores inmediatos ú otras personas con arreglo á las fundaciones, pactos ó fallos de los Tribunales.

Art. 20. Quedan derogadas, en cuanto sean contrarias á esta ley, la de 9 de Junio de 1835, y cualesquiera otras órdenes ó decretos.»

Mejoras. *V. Posesion.*

Mejoras de tercio y quinto. La institucion de *mejoras* es de origen esencialmente castellano; nace en la famosa Ley de Chindasvinto (1), se ocupa de ella el Fuero Real y la sancionan y desarrollan las Leyes de Toro. Tiene todas las ventajas de la libre testamentifaccion sin adolecer de ninguno de sus inconvenientes, pues por las mejoras puede el padre premiar distinguidos servicios de unos hijos y castigar la ingratitude ó mal porte de otros, sirviendo tambien, en el órden económico, como remedio para equilibrar las legítimas y compensar muchas desigualdades. No se conocen en ninguna de las provincias españolas que tienen legislacion civil distinta á la castellana.

Consiste la mejora en la porcion ó parte de la herencia que el testador deja á alguno ó algunos de sus descendientes á más de la legítima. La legítima de los descendientes, como á su tiempo digimos, la constituye toda la herencia del difunto, ménos el quinto, del cual puede disponer como y en favor de quien le parezca. Pues bien; si el ascendiente manda el tercio de los bienes que forman la legítima, independiente del quinto por consecuencia, á alguno ó algunos de sus hijos ó nietos, áun viviendo el padre de estos últimos, se dice que los mejora en el tercio (2).

Las mejoras pueden hacerse por testamento ó por contrato; en el primer caso están facultados para dejarlas todos los

(1) 1.^o, tit. 5.^o, lib. 4.^o del Fuero Juzgo.

(2) Ley 18 de Toro.

que pueden hacer testamento; en el segundo solo los que pueden obligarse, y como la mujer casada no puede contratar por sí, necesitará licencia marital para mejorar del último modo. Hechas en la primera forma, son revocables hasta la muerte, y estipuladas en contrato lo serán también, por regla general, si bien serán irrevocables en los tres casos siguientes (1): 1.º si se entregó al mejorado ó su Procurador la posesion de las cosas en que consistía la mejora; 2.º si se les entregó ante Escribano la escritura en que la mejora estaba constituida; 3.º cuando se hubiese hecho por contrato oneroso con un tercero. Aun en estos casos el mejorante podrá revocarlas si se reservó esta facultad, y solo en los dos primeros cuando el mejorado incurre en alguna de las causas por las que las donaciones son revocables.

El tercio y quinto de mejora puede señalarse en cosa cierta, sin que pueda facultarse á nadie para que la haga, sacándose de la herencia, si no se designasen los bienes, y no en dinero, á no ser que la division sea imposible ó muy difícil, y computándose su cuantía atendiendo al valor del caudal del mejorante en el momento de su muerte. Cuando la mejora comprenda el tercio y quinto, éste se deduce ántes, á ménos que el testador hubiese dispuesto otra cosa ó la del tercio estuviese hecha de una manera irrevocable.

Las mejoras pueden dejarse expresa ó tácitamente: de la última manera resulta cuando se hace una donacion en favor de los descendientes, la cual puede ser pura ó simple y por causa. En el primer caso, ó cuando es un acto de liberalidad del testador, se imputa primero en el tercio, despues en el quinto y últimamente en la legítima: mas si la donacion fué por causa, se contará primero como legítima, luégo con relacion al tercio, y finalmente se aplicará al quinto, siendo inoficiosa y devolviéndose al caudal lo que exceda de legítima y mejoras, para repartirlo entre todos los hijos.

El mejorado puede repudiar la herencia y aceptar la me-

(1) Ley 17.

jora, aunque responde á prorata de las deudas conocidas y queda obligado á las que resulten (1).

Memorias testamentarias. Se denominan así los documentos privados escritos en papel simple ó sellado á que se refiere el testador en su testamento; mas como toda última disposicion es indispensable que vaya adornada de algunas formalidades ó requisitos, se las considera como parte integrante del testamento. No hablan de ellas nuestras leyes; su introduccion se ha debido á la práctica, pero la Ley de Enjuiciamiento civil las ha confirmado al dar reglas para elevarlas á instrumento público y protocolizarlas (2). Tambien ha venido á reconocerlas el Tribunal Supremo en reiterados fallos. Las memorias testamentarias son válidas cuando revisten todos los caractéres de autenticidad y se hace mencion de ellas en el testamento. Este requisito es absolutamente indispensable (3). Aun cuando en las memorias que nos ocupan no se puede instituir heredero, está permitido hacer declaraciones anunciadas en el testamento; como cuando en éste se dice: «quiero que sea mi heredero el sujeto cuyo nombre tengo escrito en el papel que conservo en tal parte.»

Menores. V. *Edad, Bienes de menores é incapacitados, Contratos, Tutela y Curatela, y Restitucion por entero.*

Militar. V. *Testamento.*

Minas. Debemos ocuparnos de esta importantísima materia, que cae principalmente bajo la esfera del Derecho administrativo, en cuanto se refiere á la propiedad. Sobre minas se han dictado el R. D. de 4 de Julio de 1825, las leyes de 11 de Abril de 1849, 6 de Julio de 1859, 4 de Marzo de 1868 y el decreto del Gobierno Provisional de 29 de Diciembre del propio año, en que se establecieron bases generales para una nueva legislacion de minas. En él se hace una distincion importante en los terrenos que contengan sustan-

(1) Ley 21.

(2) Arts. 1.398, 1.399 y 1.400 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

(3) Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de Octubre de 1854.

cias minerales entre el suelo y el subsuelo. El suelo comprende la superficie propiamente dicha y además el espesor á que haya llegado el trabajo del propietario para el cultivo, solaz y cimentacion ó con otro objeto cualquiera distinto de la minería. El subsuelo se extiende indefinidamente en profundidad desde donde el suelo termina (1). Para el aprovechamiento divídense las sustancias minerales en tres clases: las comprendidas en la primera seccion (producciones minerales de naturaleza terrosa, piedras síliceas, etc.) son de aprovechamiento comun cuando se hallan en terrenos de dominio público; mas estando en terrenos de propiedad privada, el Estado las cede al dueño de la superficie, quien podrá considerarlas como propiedad suya (2): las comprendidas en la seccion segunda (placeres, arenas, aluviones metalíferos, minerales de hierro, etc.) en terrenos particulares, el Estado se reserva el derecho de cederlas á quien solicite su explotacion si el dueño no las explota por sí, con tal que se declare ántes la empresa de utilidad pública y se indemnice al dueño por la superficie expropiada y daños causados (3); y en cuanto á las de la tercera seccion (criaderos de las sustancias metalíferas, antracita, hulla, etc.) solo podrán explotarse en virtud de concesion que otorgue el Gobierno, constituyendo ésta una propiedad separada de la del suelo; y cuando una de ambas deba ser anulada y absorbida por la otra, ha de preceder la declaracion de utilidad pública, la expropiacion é indemnizacion correspondiente (4). Las concesiones son á perpetuidad, mediante un cánon anual por hectárea, pudiendo los mineros disponer libremente de cuantos derechos se les aseguran por el decreto que analizamos, á excepcion de los productos minerales estancados (5). Todo español ó extranjero podrá hacer libremente, en terrenos de dominio público,

(1) Art. 5.º del decreto de 29 de Diciembre de 1868,

(2) Art. 7.º

(3) Art. 8.º

(4) Art. 9.º

(5) Arts. 19 y 21.

calicatas ó escavaciones que no excedan de 10 metros de extension en longitud ó profundidad: aunque para ello no necesitará licencia, deberá, no obstante, dar préviamente aviso á la autoridad local. En terrenos de propiedad particular es indispensable el permiso del dueño ó de quien le represente (1). Los actuales dueños de minas podrán optar libremente entre la ley vigente en 29 de Diciembre de 1868 y el decreto de la propia fecha, con tal que ningun denuncia contra dichas minas se halle en tramitacion (2).—Véase *Ocupacion*.

Monjas. V. *Testamentifaccion activa y testamentifaccion pasiva*.

Mujer casada. La mujer casada sale del poder paterno y entra en la potestad marital; tiene derecho á gozar de los honores de su marido, excepto los que fueran estricta y exclusivamente personales, y los conservará miéntras que no contraiga segundas nupcias y puede exigirle proteccion y apoyo (3).

La mujer no puede administrar sus bienes ni los de su marido, ni comparecer en juicio, ni celebrar contratos, ni adquirir por testamento ó abintestato sin licencia de su marido, á no ser en los casos y con las formalidades y limitaciones que las leyes prescriban. Los actos de esta especie que la mujer ejecutare serán nulos y no producirán obligacion ni accion si no fueren ratificados expresa ó tácitamente por el marido (4). Será válida, no obstante, la compra que al contado hiciere la mujer de cosas muebles, y la que hiciere al fiado de las que por su naturaleza están destinadas al consumo ordinario de la familia y no consistieren en joyas, vestidos y muebles preciosos, por más que no hubieren sido hechas con licencia expresa del marido; consolidándose no obstante esta última compra desde el momento en que hubieren sido empleadas en el uso de la mujer ó de la fami-

(1) Art. 10.

(2) Art. 30.

(3) Arts. 45 y 54 de la Ley de Matrimonio civil.

(4) Arts. 45 y 50; leyes 11, tít. 1.º, lib. 10 de la Nov. Recop., y 10, tít. 20 del mismo libro.

lia, con conocimiento y sin reclamacion del marido (1). Tampoco podrá la mujer publicar escritos ni obras científicas ni literarias, de que fuere autora ó traductora, sin licencia de su marido, ó en su defecto, sin autorizacion judicial competente (2). Podrá la mujer, sin licencia del marido, otorgar testamento, disponiendo en él de sus bienes con las limitaciones establecidas por las leyes, ejercer los derechos y cumplir los deberes que le correspondan respecto á los hijos legítimos ó naturales reconocidos que hubiere tenido de otro, y en los bienes de los mismos (3).

Solamente el marido y sus herederos podrán reclamar la nulidad de los actos otorgados por la mujer sin licencia ó autorizacion competente (4).—V. *Matrimonio*, pár. 4.º

Mútuo (*Contrato de préstamo*). V. *Préstamo*.

Nacimiento. El nacimiento del niño hace que se le considere hijo del padre que el matrimonio supone, segun el principio de la legislacion romana. El niño debe nacer todo vivo, dentro del tiempo legítimo, debiendo vivir al ménos veinticuatro horas (5). No obstante, tratándose de la utilidad de los hijos concebidos, se les considera nacidos (6).—V. *Estado, Persona, Legitimidad é Hijos*.

Natural. Son naturales ó españoles: 1.º Las personas nacidas en territorio español. 2.º Los hijos de padre ó madre españoles, aunque hayan nacido fuera de España. 3.º Los extranjeros que hayan obtenido carta de naturalizacion. 4.º Los que sin ella hayan ganado vecindad en cualquier pueblo de la monarquía (7). 5.º La mujer extranjera que contrae matrimonio con un español (8).

La calidad de español se pierde por adquirir naturaleza en país extranjero, por admitir empleo de otro Gobierno sin

(1) Art. 51.

(2) Art. 52.

(3) Art. 53.

(4) Art. 55.

(5) Ley 3.ª, tit. 23, Partida 4.ª

(6) Ley 3.ª, tit. 23, Partida 4.ª

(7) Art. 1.º de la Constitucion de 1876.

(8) Ley 3.ª, tit. 11, lib. 6.º de la Nov. Recop.

licencia del Rey (1) y por casarse con un extranjero la mujer española (2).—V. *Persona, Estado y Naturalización*.

Naturalización. Es la concesion á un extranjero de los derechos y privilegios propios de los naturales del país, que se hace por el Gobierno, siendo indispensable que aquél jure la Constitucion del Estado y obediencia á las leyes, renunciando á toda proteccion extranjera, y, por último, suscribiendo la carta de naturaleza en el Registro civil (3).

Los extranjeros que hayan ganado vecindad en un pueblo de España gozarán de la consideracion y derechos de españoles desde el instante en que se haga la correspondiente inscripcion en el Registro civil, á cuyo efecto deberán presentar ante el Juez municipal respectivo justificacion bastante, practicada con citacion del Ministerio público, de los hechos en virtud de los cuales se gana dicha vecindad, renunciando en el acto á la nacionalidad que ántes tenían (4).

Novacion. Es una de las maneras de extinguirse las obligaciones.—V. *Contratos*.

Nuncupativo. V. *Testamento*.

Obligaciones. La palabra obligacion *quiere tanto decir como ligamento que es fecho segun ley ó segun natura* (5). La definimos tambien vínculo de derecho, en virtud del cual se nos puede compeler á dar ó á hacer alguna cosa. Aquella palabra implica la existencia de dos personas, el acreedor y el deudor; el primero que es aquel á cuyo favor se constituye la obligacion; el segundo lo obligado ó contra quien se constituye.

Toda obligacion ha de tener por objeto dar ó transmitir la propiedad, hacer alguna cosa, ó prestar algun servicio; y como la necesidad de la prestacion puede provenir ó del de-

(1) Artículo citado.

(2) Art. 1.º del R. D. de 17 de Noviembre de 1852.

(3) Art. 96 de la Ley de Registro civil.

(4) Art. 102.

(5) Ley 5.ª, tít. 12, Partida 5.ª

recho natural, ó del civil, ó de ambos á la vez, las obligaciones son ó meramente naturales, ó meramente civiles ó mixtas. Son de la primera clase las que, fundadas en el derecho natural, no tienen la fuerza civil ó coactiva que da la ley, tales son las contraídas por los pupilos sin la autoridad de sus tutores, las de fianza otorgadas por mujeres, etc., regla que tiene sus limitaciones: son de la segunda las que producen acción en el orden judicial, pudiendo eludirse su cumplimiento por medio de una excepción perentoria cuando se prueba que se contrajo por miedo ó violencia; y son de la tercera las que á la vez tienen, origen y apoyo en el derecho natural y en el Derecho civil, produciendo una acción eficaz para su cumplimiento.

Como las obligaciones nacidas inmediatamente de la ley se consideran más bien deberes, que los Estados y los ciudadanos cumplen entre sí; y como por otra parte este manual está consagrado al Derecho civil, es forzoso que nos fijáramos en nuestro estudio al exámen de las verdaderas obligaciones, que son las privadas. Nacen éstas, ó de la equidad directa é inmediatamente, ó mediante un hecho: del primer modo las que provienen del principio de que el hombre debe hacer lo que exige la recta razón. Respecto á las obligaciones que reconocen por origen los actos del hombre, hay que tener en cuenta que aquéllos pueden ser *lícitos*, y entonces tenemos los contratos, ó *ilícitos* y aparecen los delitos. Mas como las obligaciones que provienen de un acto lícito pueden fundarse en el consentimiento expreso ó presunto, de aquí la subdivisión de los contratos en *contratos* propiamente tales y *cuasi-contratos*. Y como hay algunos hechos que, si en rigor no merecen elevarse á la categoría de delitos, tampoco carecen de culpa, esto ha dado lugar á la otra división de *delitos* y *cuasi-delitos*.

Diferentes clases de obligaciones. Los otorgantes pueden poner á las obligaciones convencionales modificaciones distintas para diversificar sus efectos, y esto es causa de que se conozcan en derecho un considerable número de aquéllas, siendo las principales las siguientes:

Obligaciones puras. Son aquellas en que desde luego se puede pedir la cosa sobre que versa el contrato. Se llama tambien así á aquella en que (1) *alguno promete á otro de dar ó hacer alguna cosa non poniendo condicion, nin señalando dia para cumplir aquello que promete.* En cuanto se contraen estas obligaciones, *cede y viene el dia*, esto es, se debe y puede pedirse la cosa objeto del contrato.

La obligacion es *condicional* cuando su cumplimiento depende de la realizacion de un hecho futuro é incierto, ó de uno pasado pero ignorado de los otorgantes. Las condiciones son de varias clases: tácitas, expresas, posibles, imposibles, afirmativas, negativas, suspensivas, resolutorias, potestativas, carnales, mixtas, conyuntivas y disyuntivas. De todas ellas nos hemos ocupado en el artículo *Condiciones*. Todas las obligaciones contraidas bajo condicion imposible, ya física, ya moralmente, es nula, porque se presume, al contrario de lo que sucede en los testamentos, que las partes no han querido obligarse. Es físicamente imposible la condicion cuando ésta consiste en tocar el cielo con la mano, y moralmente cuando se pacta que uno mate á fulano. Si la condicion es posible, no se debe la cosa ni puede exigirse el cumplimiento del contrato hasta que aquélla se cumpla. Cuando las condiciones son disyuntivas bastará que se cumpla una: habiendo de cumplirse todas para que la obligacion surta efecto, si son conyuntivas ó conjuntas.

Aun cuando la doctrina legal sobre condiciones es bastante clara, el Tribunal Supremo ha venido á confirmarla por diferentes fallos, que forman parte de la jurisprudencia por el mismo establecida. En su virtud, solo son eficaces los contratos cuando las partes cumplen las condiciones en ellos estipuladas, siendo lícitas y posibles; pues cuando son opuestas á la moral y al derecho producen el efecto de invalidarlos (2).

Obligacion á plazo, llamada en latin *promissio in diem*,

(1) Ley 12, tit. 11, Partida 5.^a

(2) Sentencias de 24 de Diciembre de 1866 y 25 de Mayo de 1860.

es aquella para cuyo cumplimiento se ha señalado día cierto (1): por ejemplo: «prometo que mis herederos harán tal cosa el día que yo finare.» El día incierto se equipara á la condición, y no se considera cumplido el contrato hasta que aquél llega (2). En las obligaciones á plazo se difiere su cumplimiento hasta que aquél vence, y si el promitente fallece ántes de venir el día, su heredero ha de cumplir la obligación, por el principio de que el que contrae lo hace para sí y sus herederos (3).

Obligaciones mancomunadas. Puede suceder que en vez de una persona sean dos ó más las obligadas, es decir, los deudores, y lo mismo puede también acontecer con los acreedores. Entónces nace la obligación de *mancomun* ó *mancomunidad*, que es (4) «aquella en que dos ó más personas se obligan á pagar, ya á prorrata, ya *in solidum*, una deuda; ó dos ó más acreedores á recibirla de igual manera de un mismo deudor.»

De la mayor ó menor extensión que esta obligación tenga depende la división que de ella se conoce en derecho, de obligación *mancomunada simple* y *solidaria*.

En la obligación mancomunada simple, ó á prorrata, solo puede reconvenirse á cada uno de los deudores á que paguen la parte proporcional que les corresponda; y si la mancomunidad es de acreedores solo puede pedir cada uno su parte de crédito. Con arreglo á la ley 10, tít. 1.º, lib. 10 de la Nov. Recop., se consideran mancomunadas las obligaciones, no constando lo contrario, cuando hay varios deudores acerca de una misma cosa y cantidad.

Existe obligación *solidaria* por parte de los acreedores, cuando cada uno de ellos tiene derecho de exigir el pago total del crédito, y por parte de los deudores cuando cada uno de éstos debe pagar el total de la deuda si le fuere reclamada, librando de responsabilidad á los demás. La obli-

(1) Ley 12, tít. 11, Partida 5.ª

(2) Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de Febrero de 1861.

(3) Ley 14, tít. 11, Partida 5.ª

(4) La Serna.

gacion solidaria no se presume sino que es necesario que se pacte expresamente (1). Teniendo derecho cada uno de los acreedores á exigir la totalidad de la deuda, el pago hecho á uno de ellos liberta al deudor. Este puede pagar á cualquiera de aquéllos, con tal que alguno no le hubiere reclamado el cumplimiento de la obligacion. La remision total de la deuda hecha por un acreedor no surte efecto, pero sí la parcial por la parte que al mismo se refiere. La interrupcion de la prescripcion por uno de los acreedores aprovecha á los demás.

La obligacion es *solidaria* ó *in solidum* por parte de los deudores cuando están obligados á una misma cosa, de suerte que á cada uno pueda exigírsele el todo, y pagándolo uno de ellos quedan libres los demás. La solidaridad en la obligacion no impide que los deudores se obliguen de una manera distinta, es decir, uno á plazo, el otro á condicion, alguno simplemente, etc. Si la cosa perece por culpa ó tardanza de uno de los deudores, todos estarán obligados á pagar el precio; pero solo el culpable ó moroso pagará los daños y perjuicios ocasionados. Reconocido uno de los deudores no podrá oponer el beneficio de division. La reconvencion á un deudor perjudica á los restantes, y en su consecuencia presentada la demanda contra uno corre contra todos. No se reputará que el acreedor renuncia á su derecho si no constare expresamente, de modo que no deje lugar á duda; y el deudor que hubiese pagado el todo podrá pedir la parte correspondiente á cada uno de los codeudores.

Obligacion alternativa (2) es aquella por la que nos obligamos á una de dos ó más cosas en que convenimos, libertándonos si cumplimos alguna de ellas. En ella la eleccion pertenece al deudor á ménos que no se exprese lo contrario; y cuando perece una de las dos cosas debidas se debe la otra.

En las obligaciones *conyuntivas* el deudor debe cumplir

(1) Ley 10 citada.

(2) Ley 23.

todas las cosas á que se obligó, no quedando libre si satisface una y deja de cumplir las otras.

Obligacion divisible es aquella que tiene por objeto una cosa ó un hecho cuya entrega ó cumplimiento es susceptible de dividirse real ó intelectualmente. La obligacion se divide por parte del acreedor cuando deja muchos herederos, cada uno de los cuales es acreedor de una parte tan solo, y por parte del deudor cuando deja muchos herederos, pues cada uno de éstos responde por su parte. El principio de que cada heredero del deudor no responde en estas obligaciones sino en cuanto alcance la parte de su deuda tiene varias excepciones: 1.^a cuando la deuda es hipotecaria, salvo acuerdo contrario entre el acreedor y deudor: 2.^a cuando consiste en un cuerpo determinado, como un caballo: 3.^a si consta que uno de los herederos es el encargado de su cumplimiento, y algunas otras de ménos importancia.

La obligacion *indivisible* tiene por objeto una cosa ó un hecho cuya entrega ó cumplimiento no es susceptible de division real ó intelectual. Aquí los herederos del deudor quedan obligados no solo por su parte sino por la totalidad de la obligacion; y el acreedor puede dirigirse contra todos ó contra uno solo, el cual á su vez hará á los demás la reclamacion correspondiente, pudiendo servir de ejemplo la servidumbre de paso. Es de advertir que uno solo de los herederos del acreedor no puede por sí solo remitir toda la deuda ni permutarla recibiendo el precio en lugar de la cosa.

Obligaciones con cláusula penal. A veces los contrayentes añaden á la garantía de su palabra el apremio de una pena para que *sus promisiones sean más firmes é mejor guardadas* (1). A esta especie de obligaciones se las llama con cláusula penal. En los contratos celebrados con esta cláusula se distinguen en realidad dos obligaciones, una principal y subsidiaria ó accesoria la otra. Esta última, aunque parece que debería seguir las modificaciones de la primera, no las sigue; pues una ley establece que aun cuan-

(1) Ley 34, tít. 11, Partida 5.^ª

do no subsista la obligacion, valga la pena. En las obligaciones contraidas con esta cláusula, el acreedor, pasado el tiempo en que debieron cumplirse, puede pedir ó su ejecucion ó la pena pactada, ó ambas cosas si se hubieren ofrecido para el caso de inejecucion de la obligacion principal (1).

Obra pia. V. *Patronato*.

Ocupacion. Es un modo de adquirir la propiedad de las cosas que no tienen dueño, mediante su aprehension con la intencion de adquirir aquélla. Comprende la caza y pesca, el hallazgo de las cosas que no han tenido nunca dueño ó que han sido abandonadas, el de los tesoros y la adquisicion de minas. Véanse los artículos correspondientes á estas palabras.—Véase tambien *Abandono de bienes*.

Pacto. V. *Contratos*.

Pactos comisorio y anticrético.

Padrino. V. *Parentesco y Matrimonio*.

Pago ó solucion. Es uno de los modos de extinguirse los contratos.—V. *Contratos*.

Pago de lo indebido. V. *Cuasi-contratos*.

Palomas. Las palomas campesinas están comprendidas en las demás aves que pueden cazarse con sujecion á las reglas prescritas (2). No podrá tirarse á las palomas domésticas ajenas sino á la distancia de 1.000 varas de los palomares (3). Durante las épocas de recoleccion y sementera será libre tirar á las palomas domésticas á cualquier distancia fuera del pueblo, aunque sea dentro de las 1.000 varas señaladas arriba, á condicion de tirar en este último caso con las espaldas vueltas al palomar (4).

Parentesco. Puede ser de consanguinidad, natural, de afinidad, espiritual y civil.

Parentesco de consanguinidad. Las personas que descienden de un tronco comun tienen entre sí esta relacion de

(1) Leyes 38 y 39, tit. 11, Partida 5.^a

(2) Art. 19 del R. D. de 3 de Mayo de 1834.

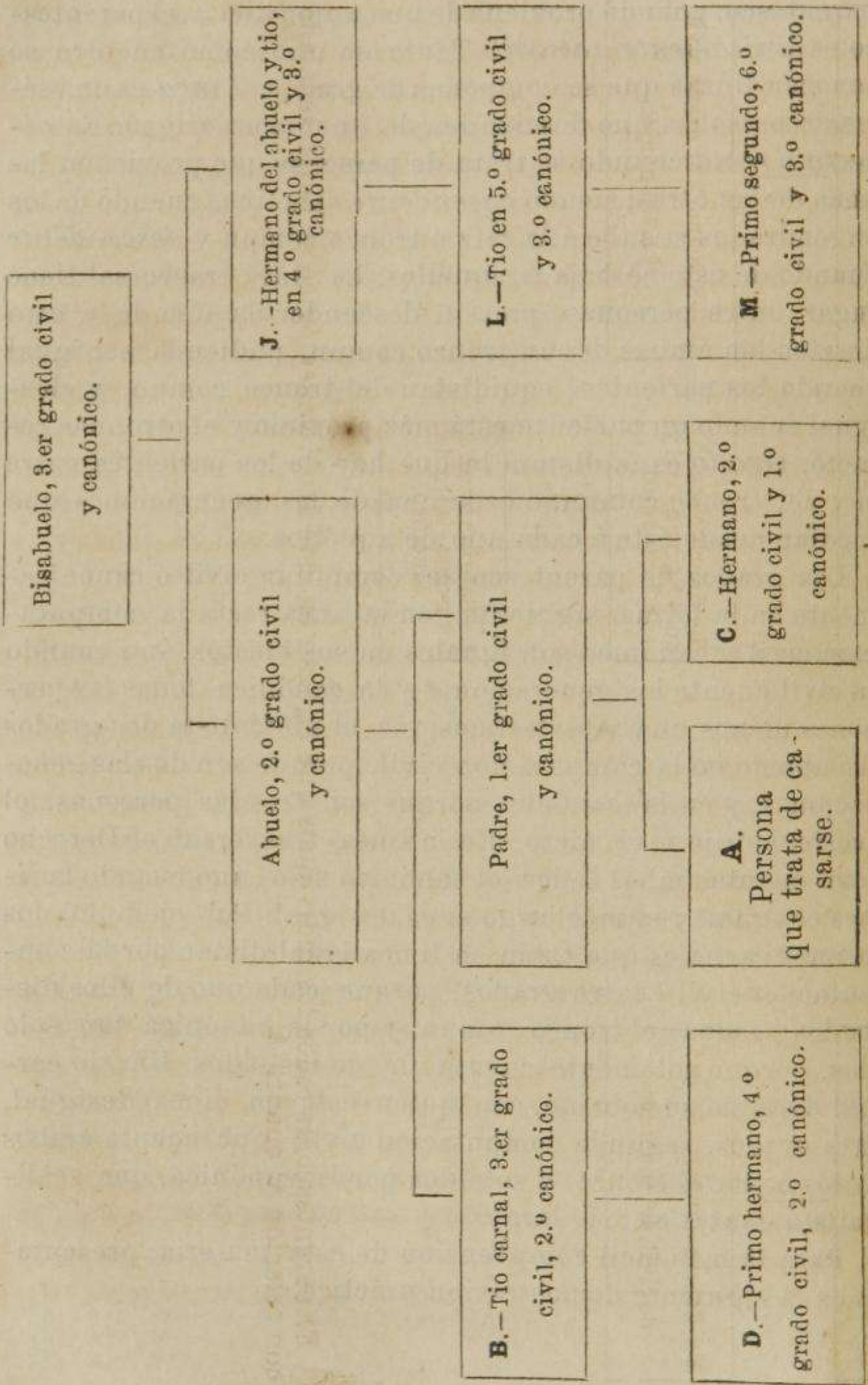
(3) Art. 20.

(4) Art. 24.

parentesco: cuando proviene de una union ilícita, el parentesco es *únicamente natural*. Tanto en uno como en otro se conocen líneas que se componen de grados. *Línea* es una serie de personas que descienden de un mismo origen. Es *directa ó recta* cuando se trata de personas que provienen las unas de las otras; siendo *ascendente* esta línea cuando de los engendrados se sube á la raíz ó tronco comun y *descendente* cuando de éste se baja á aquéllos. La línea trasversal tiene lugar entre personas que sin descender la una de la otra descienden ambas de un tronco comun, pudiendo ser igual cuando los parientes equidistan del tronco comun, y desigual cuando un pariente está más próximo y el otro más remoto. *Grado* es la distancia que hay de los parientes entre sí y del tronco comun, ó cada una de las generaciones que median desde éste á cada uno de aquéllos.

Los grados de parentesco se computan civil ó canónicamente en la forma siguiente: en la línea recta la computacion civil y canónica son iguales en sus efectos, aun cuando la civil cuente las generaciones y la canónica todas las personas ménos una. Así decimos que el nieto dista dos grados del abuelo en la computacion civil, porque son dos las generaciones; y en la canónica porque son tres las personas, el padre, el hijo y el nieto. En la línea trasversal el Derecho civil cuenta ambos lados: el canónico solo uno cuando la línea es igual, y el más largo si es desigual. Por ejemplo, dos primos carnales que están en línea igual distan por la computacion civil cuatro grados, porque cada uno de ellos dista dos grados del tronco comun; y por la canónica tan solo dos, porque solamente cuenta uno de los lados. Un tio carnal dista de su sobrino, con quien está en línea desigual, tres grados, segun la computacion civil, que cuenta ambos lados hasta el tronco, y solo dos por la canónica, que se limita á contar el más largo.

Para la más fácil comprension de esta materia, presentamos la siguiente demostracion práctica.



F.—Sobrino segundo, 5.º grado civil, 3.º canónico.

H.—Sobrino tercero, 6.º grado civil, 4.º canónico.

E.—Sobrino carnal, 3.º grado civil y 2.º canónico.

G.—Sobrino segundo, 4.º grado civil y 3.º canónico.

N.—Sobrino, 7.º grado civil y 4.º canónico.

O.—Sobrino, 3.º grado civil y 5.º canónico.

L.—Sobrino tercero, 5.º grado civil y 4.º canónico.

El parentesco de todos los individuos que figuran en este árbol genealógico se halla señalado con relacion al cuadro **A**.

La computacion canónica tan solo tiene lugar en los matrimonios: en los demás actos de la vida civil, v.g., herencias, legados, mayorazgos, etc., se aplica la de Derecho civil, con arreglo á lo dispuesto en la ley de 16 de Mayo de 1836, art. 2.º No hay ley ni doctrina legal que establezca la computacion canónica para graduar el parentesco de herederos y legatarios cuando los testadores no lo hayan establecido terminantemente. (Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de Noviembre de 1861.)

Parentesco de afinidad. Es el que por medio del matrimonio consumado contrae un cónyuge con los parientes del otro. Tambien se origina en la cópula ilícita.

Por tanto pueden distinguirse, como en la consanguinidad, línea de ascendientes, de descendientes y de colaterales, y aún cuando no hay grados, porque en realidad no hay generaciones, sin embargo, conócense *cuasi-grados*, esto es, en el grado en que uno es consanguíneo del marido en el mismo es afin de la mujer y viceversa.

La casi-afinidad es el parentesco que proviene de los esponsales válidos ó del matrimonio rato entre uno de los contrayentes y los parientes del otro.

Parentesco ó cognacion espiritual. Se contrae por el bautismo ó la confirmacion entre el bautizado y los padrinos; entre éstos y los padres de aquél; entre el bautizante y bautizado y entre el bautizante y los padres del bautizado. Todo lo relativo al bautismo se aplica á la confirmacion. (Conc. Trid., cap. 2.º, sess. 24, de *reform. matrim.*) (1).

Parentesco civil. Es el que se origina en la adopcion, teniendo lugar tan solo entre el adoptante y los parientes de su línea y el adoptado.—V. el pár. 2.º de la palabra *Matrimonio*.

Particion de herencia. Las grandes dificultades y frecuentes litigios á que daría ocasion el hecho de que los bienes de un difunto continuasen sin dividir entre los llamados á suceder en ellos, han hecho necesarias las particiones,

(1) Golmayo, *Instituciones de Derecho canónico*, pár. 23 del t. 2.º

las cuales pueden llevarse á cabo judicial ó extrajudicialmente. Esta última es la manera más sencilla de que los herederos cumplan la voluntad del testador, y á ella nos referiremos en las consideraciones que vamos á hacer sobre esta materia, por más que tambien tengan alguna aplicacion al juicio de testamentaria; pero éste tiene su lugar indicado en los tratados de procedimientos.

Diremos, sin embargo, de cuántas clases puede ser y cuándo tiene lugar.

El juicio de testamentaria puede ser voluntario ó necesario.

Es voluntario cuando lo promueve parte legítima; y se consideran tales: 1.º Los herederos ó cualquiera de ellos. 2.º El cónyuge que sobreviva. Y 3.º Los legatarios de parte alícuota del caudal, ó cualquiera de ellos. Es necesario el juicio de testamentaria: 1.º Cuando los herederos están ausentes y no hay quien los represente legítimamente. 2.º Cuando los herederos son menores ó están incapacitados, bien se hallen ausentes ó presentes, si el testador no hubiere dispuesto otra cosa. Y 3.º Cuando uno ó varios acreedores lo solicitan.

Para que á instancia de éstos pueda promoverse el juicio, es necesario que quien lo pida presente título justificativo de su crédito; pero bastará para que cese este derecho que los herederos afiancen hasta responder de los créditos, independientemente de los bienes del finado (1).

En la ley no se halla establecido el órden que deberá seguirse cuando para el cumplimiento de una disposicion testamentaria no se proceda judicialmente, esto es, no se forme juicio ni voluntario ni necesario. En este caso habrá que atenerse á la práctica seguida hasta ahora. Si el finado ha nombrado en su testamento uno ó más albaceas, ó contadores-partidores, para que ejecuten su voluntad extrajudicialmente, hay que respetar su disposicion y sujetarse á las re-

(1) Art. 404 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento civil.

glas que dicte, tanto respecto al inventario como á la tasacion, liquidacion y particion de los bienes.

En este caso, siendo los interesados mayores de edad, practicadas, como deben practicarse, todas las actuaciones confidencialmente, pueden desde luégo llevarse al oficio de un Notario para su protocolizacion y luégo al Registro de la propiedad para la inscripcion de los bienes inmuebles: mas si hay menores deben presentarse las particiones así verificadas á la aprobacion judicial, á fin de que, con la oportuna intervencion del curador *ad litem*, recaiga aquélla, pudiendo entónces elevarse á escritura pública y llevarse ésta al Registro de la propiedad para su inscripcion (1).

En general están sujetas á particion todas las cosas que pertenecen á la herencia, aunque hay algunas cuya destruccion se halla prescrita en la ley por ser nocivas ó inmorales, como los venenos y los escritos contrarios á las buenas costumbres. Respecto á los documentos que no puedan dividirse, la ley determina que se depositen en la persona que tenga mayor participacion en la herencia, aunque con la obligacion de exhibirlos cuando lo reclame algun otro heredero. Si todos tienen igual participacion en los bienes hereditarios, deberán conservar aquéllos el más digno, y luégo el más anciano, prefiriéndose siempre el varon cuando le hay, y apelándose por fin á la suerte (2).

Los encargados de cumplir la voluntad del testador ó de hacer una particion deben empezar por anotar todos los documentos que se encuentren en la casa y dependencias del finado, ó que se tengan por de su propiedad.

A esta operacion se llama *inventario*, que se hace cuando se lleva á cabo judicialmente, por estar la herencia intervenida y por haber promovido el juicio parte legítima, describiendo los bienes en la forma que sigue: 1.º Metálico. 2.º Alhajas. 3.º Efectos públicos. 4.º Semovientes. 5.º Frutos. 6.º Muebles. 7.º Raíces. Y 8.º Derechos y acciones. Se forma

(1) Orden de 6 de Noviembre de 1868.

(2) Leyes 1.ª, 2.ª y 7.ª, tit. 15, Partida 6.ª

tambien en este caso un inventario de las escrituras, documentos y papeles de importancia (1).

Hecho el inventario al que deben agregarse los bienes sujetos á colacion, y valuados ó apreciados todos, se tiene ya el cuerpo de la herencia ó caudal partible, y entónces se procede á hacer del mismo las deducciones que sean procedentes segun el caso, ó á la averiguacion de la parte que corresponde en la herencia á cada uno de los partícipes, á lo cual se llama *liquidacion*.

Si la persona de cuya sucesion se trata estaba casada y no tenía sus bienes confundidos con los del otro cónyuge, hay que empezar por separar los que correspondían á la mujer, y entre ellos la dote si la llevó al matrimonio, y las arras cuando se entregaron como aumento de dote; mas como ésta, segun digimos al hablar de ella, puede ser estimada ó inestimada, hay que tener en cuenta cómo se constituyó, por los distintos efectos que en cada caso produce. Despues deben deducirse del cuerpo del caudal inventariado los bienes *parafernales*, ó que la mujer llevó al matrimonio despues de contraido, pues forma parte de su capital privativo. Tambien se separan, como pertenecientes á la mujer, las *arras* y las *donaciones esponsalicias*; pero habiendo unas y otras, no se pueden deducir más que las arras ó las donaciones esponsalicias, á eleccion de aquélla ó de sus herederos, que pueden usar de este derecho dentro de los veinte dias contados desde el requerimiento del marido ó los suyos.

Rebajado del caudal inventariado el capital de la mujer, debe hacerse lo mismo con el del marido, que le formarán todos los bienes que acredite ó conste que aportó á la sociedad conyugal.

Separados de esa manera los respectivos bienes de mujer y marido, los restantes son gananciales; pero como éstos no existen cuando hay deudas, y éstas no forman ni pueden formar parte del líquido partible, se han de cubrir con aqué-

(1) Art. 431 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

llos y deducirse por tanto de los que aparezcan ó resulten en el inventario. Las cargas y deudas de la sociedad conyugal pesan sobre los bienes gananciales, y si éstos no bastan, sobre los del marido. Las deudas de cada uno gravan su capital respectivo.

Hecha la liquidacion del haber de cada uno de los cónyuges, debe procederse á la division del caudal entre los herederos; siendo éstos extraños, en la forma prevenida por el testador, y si son forzosos asignándoles cuatro quintos ó dos tercios del caudal, segun que sean descendientes ó ascendientes, que es lo que constituye la legítima. De ese tercio ó quinto restantes se sacan las mandas, gastos de funeral y misas (1). Cuando alguno de los hijos ha sido mejorado en tercio y quinto, se saca éste ántes que aquél, á no haber costumbre en contrario. Sobre este particular puede verse el artículo *Mejoras de tercio y quinto*.

De los gananciales se baja el importe del lecho que usaban los cónyuges; y del haber del marido una cantidad relativamente proporcional y decorosa para luto de la viuda, segun lo tiene sancionado la costumbre. Conviene que los contadores tengan presente en su caso, al hacer una particion, la doctrina legal sobre reservas.

Terminada la liquidacion del haber hereditario, se procede á aplicar á cada uno de los herederos lo que les corresponde, á cuyo acto se llama *adjudicacion*. En ella deben procurar los contadores que presida la más perfecta igualdad, tanto en el número, cuota ó cantidad que á cada partícipe se aplique, como en cuanto al valor, estimacion, cualidad y bondad de las cosas que á cada uno se destinen. Deben hacerse las oportunas declaraciones al final de la particion, respecto á la obligacion y derechos de los copartícipes en la herencia para el caso de que haya que evicción ó se descubran algunos bienes pertenecientes al caudal y otras análogas.

Convenidos los interesados y contadores en la adjudica-

(1) Ley 30 de Toro.

cion, se forma la oportuna cuenta á cada uno de aquéllos con el haber que le ha correspondido, y lo que se le da en pago es lo que constituye su *hijuela*.

En Aragon suelen los hijos ó nietos, los tios y sobrinos, y á veces los hermanos, no hacer particiones y formar entre sí sociedad; á esto se llama *consorcio foral*.

A fin de orillar las dificultades que naturalmente surjen al hacer aplicacion de las reglas que anteceden á una particion, conviene advertir que ántes de empezar las operaciones á ella relativas es preciso reunir todos los testamentos, codicilos y escrituras que de algun modo se refieran á los bienes de cuya distribucion se trate y á los que han sido aportados al matrimonio—si ha existido—por los cónyuges; y en general todos los documentos que guarden alguna connexion con el caudal que se ha de partir, cuyo exámen ha de dar las bases á que han de subordinarse las operaciones de la particion, que se ponen al principio de ella bajo el nombre de *supuestos* ó suposiciones. Tememos exceder los límites propios de este trabajo deteniéndonos en consideraciones minuciosas sobre la materia que nos ocupa, que tiene el lugar más natural y adecuado en los tratados de procedimientos civiles y en los manuales especialmente destinados á la exposicion de cuanto se refiere á las particiones de herencias: por eso hacemos aquí punto.—V. nuestro *Manual de los juicios de testamentaria y abintestato*.

Pátria potestad. Entiende Mr. Real que es un derecho fundado sobre la naturaleza y confirmado por la ley, que da al padre y á la madre por tiempo limitado, y bajo ciertas condiciones, la vigilancia de las personas y la administracion y goce de los bienes de sus hijos. En la familia, el padre, como legislador, dicta reglas de conducta; como juez, corrige y castiga con moderacion á sus hijos; como tutor, cuida de su subsistencia y educacion, y como señor, se aprovecha de su trabajo y bienes.

La pátria potestad, confiada exclusivamente al padre por el antiguo derecho, se ha hecho extensiva á la madre por el art. 64 de la Ley del Matrimonio civil, segun el

enal «el padre, y en su defecto la madre, tienen potestad sobre sus hijos legítimos no emancipados.» Por tanto, cuanto digamos del padre se entiende de la madre en defecto suyo.

La patria potestad confiere á los padres derechos y les impone obligaciones. Los derechos del padre sobre sus hijos con motivo de sus adquisiciones han dado lugar á la teoría de los peculios.—V. *Peculios*.

Además el padre, y en su defecto la madre, tienen derecho á que sus hijos legítimos no emancipados vivan en su compañía y á representarlos en juicio en todos los actos jurídicos que les sean provechosos, y á corregirlos y á castigarlos moderadamente (1).

Las obligaciones del padre de familia se refieren á la manutención de los hijos (V. *Alimentos*); á su educación, á su defensa y á la de sus bienes. La primera de ellas no proviene de la patria potestad, pues es comun á personas que no la ejercen, siendo una obligación natural á todo el que ha dado ó ha recibido el sér de otro (2). Deben enseñarles los principios morales y religiosos y tambien darles una instrucción profesional que les permita atender á su subsistencia, cuya obligación, en caso de negligencia ó impotencia de los padres, recae en la sociedad. Por último, los padres, en cumplimiento de las funciones que les están encomendadas respecto á sus hijos constituidos en su potestad, deben mirar con sumo cuidado por sus personas y bienes, á cuyo fin harán en su lugar los contratos procedentes, sostendrán en juicio sus derechos y atenderán á la conservación de sus bienes entregándoselos cuando salgan de su poder.

Los hijos que están bajo el poder paterno tienen la obligación de obedecer á sus padres (3), y aunque estén emancipados han de tributarles respeto y reverencia (art. 70 de la Ley de Matrimonio civil). La constitución del poder paterno

(1) Art. 65, núms. 1.º y 2.º de la Ley de Matrimonio civil.

(2) Gomez de la Serna, *Elementos del Derecho civil y penal*, núm. 833 del tomo 1.º

(3) Ley 5.ª, tit. 17; ley 15, tit. 18, Partida 4.ª; y ley 3.ª, tit. 5.º, lib. 10 de la Nov. Recop.

tiene lugar por medio del matrimonio (1) (V. *Matrimonio*), la legitimación (V. *Legitimación*) y la adopción (véase *Adopción*), y se disuelve por la muerte de los padres ó del hijo; por la pérdida de la nacionalidad; por la profesión religiosa (Leyes 1.^a y 8.^a, tít. 18, Partida 4.^a); por la dignidad del hijo, esto es, por desempeñar un cargo ó empleo que confiere jurisdicción ó atribuciones que producen la responsabilidad personal de sus actos (2); por cometer el padre los delitos de matrimonio incestuoso ó sacrilego y exposición del hijo (V. *Abandono de personas*); por la emancipación (V. *Emancipación*), y por la mayor edad del hijo (art. 64 de la Ley de Matrimonio civil). Se suspenderá temporalmente la patria potestad en los que tienen que sufrir la pena de interdicción civil (art. 43 del Código penal).

Derecho foral. En Cataluña la patria potestad sigue siendo romana. En Aragón el principio «no tenemos patria potestad» de la *obs.* 2.^a, lib. 2, § *ne pat. vel mat.*, supone tan solo que tal institución es una autoridad directiva confiada á los padres. La madre, á falta del padre, tiene la propia autoridad sobre sus hijos (Fuero 3 de tutor.) La legislación de Navarra es imperfecta respecto de la patria potestad.

Patronato. El derecho de patronato no se contrae solamente á las dignidades y beneficios eclesiásticos; hay muchos que no son de esta clase, sino que se refieren á objetos de beneficencia ó instrucción, que se han conocido con el nombre de *obras pías*, y que caen dentro de la voz genérica *patronato*. Se denomina así el conjunto de prerogativas que corresponden á los que han fundado ó dotado iglesias ó beneficios, llamándose á los que poseen aquellas prerogativas, que pueden ser útiles, honoríficas y onerosas, *patronos*.

El patronato puede ser de varias clases; *real*, el que va unido á alguna cosa, título ó derecho; *personal*, el que corresponde á determinada persona sin consideración á cosa alguna; *eclesiástico*, el que va anejo á alguna iglesia, digni-

(1) Art. 64 de la Ley de Matrimonio civil.

(2) Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de Mayo de 1866. Según ella el cargo de Alcalde exime al hijo de la patria potestad.

dad ú oficio eclesiástico; *laical*, el que pertenece á personas legas ó Corporaciones laicales; *mixto*, el que participa de la naturaleza de los dos últimos; *hereditario*, el que pasa á los herederos conforme á la voluntad del poseedor; *familiar*, al que son llamados los de la familia; *activo*, el que da derecho á presentar; y *pasivo* el que le da para ser nombrado.

El derecho de patronato se adquiere por fundacion, por reedificacion ó aumento de dote, por prescripcion y por privilegio. Se trasfiere de varios modos; si es *laical personal*, con la herencia y, como es indivisible, *in solidum*; si es *real*, á aquel á quien pasa el fundo; si es *eclesiástico*, al sucesor en el oficio, cargo ó dignidad. Se trasfiere ademas por venta, permuta y donacion.

Se prueba el derecho de patronato por las tablas fundacionales, por testigos, por las insignias de familia y por presentaciones hechas durante cien años ó por tiempo inmemorial.

El más importante de los derechos del patrono es el de *presentacion*, ó sea el de nombramiento de un sujeto para el beneficio vacante. Para el ejercicio de este derecho tiene el patrono lego cuatro meses y seis el eclesiástico. Se pierde el derecho de patronato, aunque por naturaleza es perpétuo, por varias causas: por voluntad del fundador, como si ha puesto alguna condicion por la que se considera terminado; por prescripcion, si comete algun delito que lleve consigo la pérdida del patronato; si incurre en herejía ó excomunion; cuando se arruina la iglesia en que está fundado ó se destruye el beneficio, reviviendo el patronato si el patrono cumple con la obligacion de restaurar. Se acabará en este último caso el patronato si el Obispo no considera prudente la restauracion.

Peculio. Lo ganado por el hijo miéntras está en poder de su padre, con independencia de los bienes de éste. Peculio castrense es el que gana el hijo en la milicia ó por su causa. Cuasi-castrense es el obtenido en el ejercicio de las carreras del Estado, ó en el de las ciencias y artes liberales, ó con motivo de un beneficio eclesiástico. Constituyen el

adventicio los bienes ganados por el hijo con motivo de su trabajo ó industria y los provinientes de la madre, parientes ó extraños, ó de su fortuna. El profecticio es adquirido por los hijos de los bienes del padre ó por contemplacion del mismo (1).

El padre no tiene ningun derecho respecto de los peculios castrense y cuasi-castrense, pues su propiedad, usufructo y administracion corresponde á los hijos, que pueden disponer de ellos con libertad y acerca de los cuales tienen la consideracion de padres de familia. (Leyes 6.^a y 7.^a, tít. 17, Partida 4.^a) La propiedad del peculio adventicio es del hijo, y el usufructo del padre, que viene obligado á defenderlo judicial y extrajudicialmente (2), á restituirlo al hijo cuando se case (3), no pudiendo enajenar los bienes que le componen (4); pero se reservará la mitad en caso de emancipacion voluntaria (5).

La Ley Hipotecaria, en su art. 202, establece que el hijo tiene derecho á que los bienes inmuebles que forman parte de su peculio se inscriban á su favor en el Registro, si ya no le estuviesen, con expresion de esta circunstancia, y á que su padre asegure con hipoteca especial, si pudiere, los bienes que no sean inmuebles pertenecientes al mismo peculio. En el peculio profecticio la propiedad y el usufructo corresponden al padre, incumbiendo al hijo su administracion.

Respecto de este particular, la Ley de Matrimonio civil previene que el padre, y en su defecto la madre, tendrán derecho á hacer suyos los bienes que los hijos legítimos no emancipados adquieren con el caudal que hubieren puesto á su disposicion para cualquiera industria, comercio ó lucro, y á administrar y usufructuar los bienes que los hijos hubieren adquirido por cualquier título lucrativo ó por su traba-

(1) Leyes 5.^a, 6.^a y 7.^a, tít. 17, Partida 4.^a

(2) Ley 5.^a, tít. 17, Partida 4.^a

(3) Ley 3.^a, tít. 5.^o, lib. 10 de la Nov. Recop.

(4) Ley 24, tít. 13, Partida 5.^a

(5) Ley 15, tít. 18, Partida 4.^a

jo ó industria (1); mas el padre, y en su defecto la madre, no adquirirán la propiedad, el usufructo ni administracion de los bienes adquiridos por el hijo con su trabajo ó industria, si no viviere en su compañía (2), en cuyo caso se considera el hijo como emancipado (3). Tampoco adquirirá el padre, y en su defecto la madre, la propiedad ni el usufructo de los bienes donados ó mandados al hijo para los gastos de su educacion ó instruccion, ó con la condicion expresa de que aquéllos no hubieren de usufructuarles, si en este caso los bienes donados no constituyeren la legitima del hijo (4).

El padre, y en su defecto la madre, cuando gozaren del usufructo de los bienes de sus hijos, tendrán las obligaciones de todo usufructuario, excepto la de afianzar, respecto de los mismos bienes, miéntras no contrajeren segundas nupcias.

Tambien estarán obligados á formar inventario, con intervencion del Ministerio fiscal, de los bienes de los hijos respecto á los cuales tuvieren solamente la administracion (5).

Jurisprudencia del Tribunal Supremo. No pueden estimarse como peculio adventicio los bienes que compra un hijo de familia cuando no prueba que ha ganado la cantidad con que los adquiere por industria ú otro medio de los que la ley determina. (Sentencia de 14 de Enero de 1861.)

Los derechos adquiridos para los hijos de familia por sus padres en una transaccion sobre bienes de éstos, son peculio profecticio. (Sentencia de 19 de Febrero de 1861.)

La ley 24, tit. 13, Partida 5.^a, prohíbe al padre el que enajene los bienes del hijo procedentes de la herencia de la madre, disponiendo además que si los enajenare, los suyos propios queden obligados al hijo, y que si no bastasen, pue-

(1) Núms. 2 y 3 del art. 65 de la Ley de Matrimonio civil.

(2) Art. 66 de la ley citada.

(3) Art. 67.

(4) Art. 68.

(5) Art. 69.

de éste *demandar los bienes á quien quier que los falle et debe los cobrar*, cuando no quisiere heredar los de su padre. (Sentencia de 20 de Abril de 1870.)—V. *Pátria potestad*.

Permuta Este contrato, conocido tambien con los nombres de permutacion, trueque y cambio, se *semeja más al de las vendidas é de las compras que á otro* (1); es precursor principalmente del de compra-venta, y muy semejante á éste. La Ley de Partida (2) dice que cambio es dar é otorgar una cosa señalada por otra, y los autores le definen «contrato consensual bilateral, por el cual uno de los otorgantes da á otro una cosa que no sea dinero á cambio de otra.» La importancia de este contrato desaparece desde que adoptada la moneda como agente universal de los cambios, surgió la compra-venta.

La permuta puede ser de dos clases, simple y estimatoria. La primera es la que se contrae sin apreciar las cosas objeto de la misma; la segunda es la en que precede el aprecio de ellas. Los efectos de una y otra son distintos, pues interviniendo lesion habrá lugar á la queja en la estimatoria, pero no en la simple. Cuando una de las partes ha cumplido el contrato tiene derecho á obligar á la otra á que le cumpla á su vez.

Como en este contrato los otorgantes dan y reciben cosas que no consisten en dinero, no es posible asignarles las obligaciones propias del vendedor ó comprador, porque ambos tienen el carácter de vendedores en las cosas que dan y el de compradores en las que reciben. Como además este contrato es útil para ambos contrayentes, deberá prestarse la culpa leve.

Son aplicables, por último, al contrato que nos ocupa las doctrinas respecto á rescision, eviccion, complemento del precio y nulidades que invalidan la compra-venta.

La permuta de bienes vinculados correspondientes á la mitad reservable no tiene solidez hasta que se ratifica por el

(1) Proem., tít. 6.^o, Partida 5.^a

(2) Ley 1.^a, tít. 6.^o, Partida 5.^a

que goza del concepto de inmediato sucesor del poseedor actual (1).

Cuando la permuta versa sobre cosas inmuebles, debe hacerse constar en escritura pública, que se inscribe en el Registro de la propiedad (2).

Persona. Jurídicamente hablando persona es el hombre según los derechos de que goza. Según las Partidas, que siguieron al Derecho romano, todas las personas eran hombres, mas no todos los hombres eran personas. Hoy no se conoce ya esa anomalía. La calidad de persona, además de recaer en el hombre, por una ficción legal se extiende á las llamadas personas jurídicas, vg., el Estado, los pueblos, los establecimientos públicos, la Administración, las Corporaciones, el fisco, etc., y en su virtud se hallan revestidos de derechos y obligaciones como los simples individuos.—*V. Estado.*

Pesca. Hay que tener presentes aquí los principios sentados en el artículo *Caza* respecto de la aprehension de los animales y del respeto que se merece la propiedad particular. Regulan esta materia la ley de 3 de Agosto de 1866 y el R. D. de 3 de Mayo de 1834. El derecho de pescar desde la playa es del público; el de pescar á flote en la zona litoral marítima es exclusivo de los matriculados españoles (3). Los dueños particulares de estanques, lagunas ó charcas, pueden pescar y permitir que otros pesquen en ellas durante el año sin sujecion á regla alguna, no inficionando las aguas. Se prohíbe pescar con redes ó nasas cuyas mallas tengan ménos de una pulgada castellana, fuera de los estanques ó lagunas que sean de un solo dueño particular el cual podrá hacerlo de cualquier modo (4).—*V. Ocupacion, Caza y Aguas.*

Posesion. Posesion significa tenencia material de la cosa corporal: en este sentido no es más que un hecho, dis-

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de Junio de 1859.

(2) Art. 2.º de la Ley Hipotecaria.

(3) Art. 14 de la ley de 3 de Agosto de 1866.

(4) Art. 45 del R. D. de 3 de Mayo de 1834.

frutando de ella el depositario, el inquilino, etc., que no tienen intencion de adquirir la cosa para sí. Se la conoce con el nombre de *natural*; pero la verdadera posesion es la *civil*, que supone el ánimo de poseer y que la Ley de Partida define: «*tenencia derecha que ome ha en las cosas corporales con ayuda del cuerpo é del entendimiento.*» Aunque realmente no pueden poseerse las cosas incorporales, como los derechos y las servidumbres, sin embargo se llama á su uso ó disfrute *cuasi posesion* (1).

Pueden obtener la posesion las personas de sano juicio por sí mismas, por medio de sus hijos que están bajo su patria potestad ó por medio de mandatarios, procuradores y administradores; los tutores y curadores á favor de sus pupilos, menores, pródigos y dementes (2). No adquirirán la posesion por carecer de justo título los que entren por fuerza en la cosa ó la roben (3), ni tampoco los que la poseen á nombre de su dueño, como los arrendatarios, depositarios y comodatarios, etc. (4).

Son dos condiciones esenciales en la posesion la intencion de adquirirla (*animus possidendi*) y la ocupacion ó aprehension material de la cosa, lo que puede tener lugar de los distintos modos expuestos en el artículo *Tradicion* (5).

Son importantísimos los efectos de la posesion, pues que al poseedor se le supone dueño mientras no parezca el verdadero, y aún entónçes no puede ser privado de la cosa sin ser vencido en juicio, en el cual cualquiera duda será resuelta en su favor (6); que poseyendo un año y un dia á vista y ciencia del que los pretende, elude la demanda de posesion (7); y que mediante el trascurso del tiempo marcado por la ley constituye uno de los requisitos de la prescripcion.

(1) Leyes 1.^a y 2.^a, tít. 30, Partida 3.^a

(2) Leyes 3.^a y 4.^a

(3) Ley 10, tít. 8.^o, lib. 11 de la Nov. Recop.

(4) Leyes 5.^a, tít. 30; 22, tít. 29, Partida 3.^a; y 1.^a, tít. 8.^o, lib. 11 de la Nov. Recop.

(5) Leyes 6.^a y 7.^a, tít. 30, Partida 3.^a

(6) Ley 2.^a, tít. 34, lib. 11 de la Nov. Recop.

(7) Ley 3.^a, tít. 8.^o, lib. 11 de la Nov. Recop.

De lo expuesto se deduce que el poseedor de buena fe hace suyos los frutos percibidos ántes de la contestacion de la demanda; pero al propio tiempo está obligado á restituir al dueño las naturales, y si se hubiesen consumido, su valor; respecto de los industriales asimismo procederá su restitucion á ménos que los hubiese consumido, en cuyo caso quedará libre de tal obligacion (1).

El poseedor de mala fe que adquirió la cosa de quien sabía que no se la podía enajenar, deberá restituir los frutos percibidos; pero á más de esta obligacion tendrá la de restituir los que pudo y dejó de percibir cuando se apoderó de la cosa por medio de hurto ó entró en ella sin derecho, cuando no ignoraba que la heredad se vendió para defraudar á los acreedores, ó si en la enajenacion se empleó miedo ó fuerza, y en otros casos (2).

Por su parte el dueño de la cosa deberá abonar, tanto al poseedor de buena como al de mala fe, los gastos necesarios, descontándoles de los frutos percibidos y reteniéndolos hasta su reintegro. Igual derecho tiene el poseedor de buena fe respecto de los gastos *útiles*. En cuanto al de mala, solo le será lícito sacar las cosas en que consistan las mejoras, si el dueño no quiere abonar su importe. Ultimamente, el poseedor de buena fe puede sacar los gastos voluntarios ó dejárselos al dueño si está dispuesto á abonarlos; el de mala fe los pierde (3).

Se pierde la posesion naturalmente en los inmuebles cuando estando inundada la heredad no puede ser ocupada; mas cesando la causa se reanuda la posesion: cuando el poseedor es privado por fuerza de la finca: cuando alguno que entró en ella estando ausente el poseedor al regresar éste no le permite la entrada, y si noticioso de que uno ha entrado en su cosa no quisiese volver á ella por temor de que le arrojen (4).

(1) Ley 39, tit. 28, Partida 3.ª

(2) Ley 40.

(3) Ley 44.

(4) Leyes 32, tit. 28, y 14 y 17, tit. 30, Partida 3.ª

Se pierde la posesion en las cosas muebles cuando le son hurtadas al poseedor ó éste las pierde sin poder hallarlas, y en los animales amansados y en los fieros tan pronto como recobran su libertad (1).

Por último, la posesion se interrumpe civilmente por el emplazamiento, á consecuencia de la interposicion de una demanda, á ménos que recayere fallo absolutorio (2).

Derecho foral.—Aragon. En la legislacion aragonesa el otorgamiento de instrumento traslativo de dominio de una cosa, en el que se especifica la tradicion de la misma, produce su posesion; pero no contra un tercero que acreditase ser poseedor (3).—V. *Ocupacion, Tradicion, Dominio y Prescripcion.*

Posesoria (*Informacion ó certificacion*). Antes de proceder al exámen concreto de la materia objeto de este epígrafe, vamos á hacernos cargo de una cuestion que surge y se resuelve en el tít. 14 de la Ley Hipotecaria, en el que aquélla se desenvuelve. ¿Es absolutamente precisa la inscripcion de los títulos sujetos á ella? La ley parece contestar negativamente á esta pregunta, porque no quita la eficacia á la obligacion no inscrita; sin embargo, por medios no muy directos viene á hacer la inscripcion indispensable al determinar en el art. 396 que desde su promulgacion no se admitirá en los Juzgados y Tribunales ordinarios y especiales, en los Consejos y en las oficinas del Gobierno ningun documento ó escritura de que no se haya tomado razon en el Registro, por el cual se constituyan, trasmitan, reconozcan, modifiquen ó extingan derechos sujetos á inscripcion, segun la misma ley, si el objeto de la presentacion fuere hacer efectivo en perjuicio de tercero el derecho que debió ser inscrito. Confirman y corroboran esta disposicion otras contenidas en el reglamento y en la instruccion de 9 de Noviembre de 1874 sobre la manera de redactar los documentos sujetos á inscripcion.

(1) Leyes 14 y 18.

(2) Ley 29, tít. 29, Partida 3^a

(3) Observ. 22, de *fide instrument.*

La necesidad de la misma, por la ligera indicacion que acabamos de hacer, es evidente para los dueños de bienes inmuebles y derechos reales; pero como la inscripcion no podía tener lugar sin título, y la falta de éste es un hecho bastante general en nuestra nacion, ya por efecto de las guerras nacionales y extranjeras que han ensangrentado su suelo, ya por el poco esmero en la conservacion de los archivos, y ya tambien por incuria de los propietarios, segun así lo reconoce y asegura la Comision que redactó la ley en la exposicion de motivos, ha habido necesidad de procurar que á la titulacion perdida ó nunca formada reemplace otra nueva, la que, si no inspira, por lo pronto, tanta confianza ni es tan eficaz como los verdaderos títulos de propiedad, acreditará la posesion, y con el trascurso del tiempo será tan buena como la titulacion más completa.

El propietario que careciere de título de dominio inscrito (1) deberá inscribir su derecho justificando previamente su posesion ante el Tribunal de partido (ante el Juez de primera instancia) del lugar en que estén situados los bienes, con audiencia del Fiscal del mismo, si tratare de inscribir el dominio pleno de alguna finca, y con la del propietario ó la de los demás partícipes en el dominio si pretendiese inscribir un derecho real. Si los bienes estuvieren en pueblo donde no resida el Tribunal, hoy el Juzgado, podrá hacerse dicha informacion ante el Juez municipal respectivo, con audiencia del Fiscal del mismo en su caso, aunque la intervencion del Ministerio público se limita á procurar que se guarden las formas legales. El expediente para inscribir la posesion de esta manera da principio por el escrito solicitando la admision de la informacion, en el que debe hacer constar la historia y condiciones actuales de la finca cuya posesion se trata de inscribir; se verifica la informacion con dos ó más testigos propietarios vecinos del término municipal y se presentará el recibo del último trimestre de contribucion del solicitante ó ascendiente en su caso. Siendo sufi-

(1) Art. 397 de la Ley Hipotecaria.

ciente la informacion practicada, y habiéndose citado al partícipe en la propiedad ó derechos de la finca de que se trate, se aprobará el expediente y mandará extender en el Registro la inscripcion solicitada sin perjuicio de tercero de mejor derecho. El que haya obtenido esta providencia presentará en el Registro el expediente original y solicitará la inscripcion con arreglo á él (1).

En el art. 400 la ley á que venimos refiriéndonos nos da otro medio más fácil que el anterior para acreditar é inscribir la posesion. Cuando se emplee éste por cualquiera persona deberá cumplir con las prescripciones de que hace mérito aquel artículo, que son:

Primera. El interesado en inscribir la posesion acude al Ayuntamiento del término municipal en que radiquen los bienes, con instancia firmada por él ú otro á su ruego, en la cual podrá comprender todos los que posea en dicho término, debiendo expresar, con respecto á cada uno de ellos, las circunstancias siguientes: 1.^a La naturaleza, situacion, medida superficial, linderos, nombre, número y cargas reales de la finca cuya posesion trata de acreditar. 2.^a La especie legal, valor, condiciones y cargas del derecho real de cuya posesion se trata y las demás expresadas en la circunstancia anterior. 3.^a El nombre y apellido de la persona de quien se haya adquirido el inmueble ó derecho. 4.^a El tiempo que se lleve de posesion. 5.^a La circunstancia de no existir título inscrito, ó de no ser fácil hallarlo, caso de que exista. En dicha instancia debe expresar el solicitante el tiempo que lleve pagando la contribucion por dichos bienes á título de dueño, y pretenderá que con referencia á los amillaramientos, catastros ú otros datos de las oficinas municipales, se le libre certificacion que acredite el hecho de pagar la referida contribucion en el concepto expresado.

Segunda. El Ayuntamiento mandará expedir la certificacion, que se extenderá al pié de la misma instancia, y firmarán el Alcalde, el Regidor Síndico y el Secretario; y si

(1) Arts. 398 y 399.

alguno de los dos primeros, ó ambos, no supieren firmar, lo harán por ellos otros dos individuos del Ayuntamiento, ó en su defecto el mismo Secretario, en cuya certificacion se expresará que el interesado paga á título de dueño contribucion por los bienes descritos en la instancia, determinándose la cantidad con que contribuye cada finca, si constare, y si no, se manifestará únicamente que todas se tuvieron en cuenta al fijar la última cuota de contribucion repartida.

Tercera. El interesado, para que se inscriba la posesion, presentará en el Registro la instancia con la certificacion, y una copia íntegra, firmada por el mismo ó por un testigo si no sabe, y el Registrador en aquel acto cotejará la copia con el original, y encontrándola conforme lo expresará así en aquélla y firmará á continuacion.

Cuarta. Verificada la inscripcion, se pone al pié de la copia la nota que la exprese y se devuelve al interesado, quedando archivado el original.

Quinta. Si no consta de la certificacion que el interesado paga á título de dueño la contribucion correspondiente, se denegará la inscripcion; pero se suspenderá tan solo cuando en la instancia no conste alguno de los requisitos mencionados, subsanándose entónces por medio de nueva instancia.

Sexta. El Secretario que expidiese la certificacion expresada podrá exigir el 10 por 100 de la contribucion que en el último año hubieren pagado los bienes de su referencia si su importe fuere conocido, pero sin que nunca pueda exceder este derecho de dos pesetas.

Si no es conocida la cuota de contribucion, se abonará por la certificacion solo una peseta.

Las inscripciones de posesion perjudicarán ó favorecerán á tercero desde su fecha; pero solo en cuanto á los efectos que atribuyen las leyes á la mera posesion. La inscripcion de que tratamos no perjudicará en ningun caso al que tenga mejor derecho á la propiedad del inmueble, aunque su título no haya sido inscrito. Lo que queda expuesto sobre

inscripciones posesorias no es aplicable al derecho hipotecario, que solo se inscribe mediante presentacion de título escrito, segun se prescribe en el art. 403.

El propietario que careciere de título escrito de dominio, podrá inscribir éste justificando su adquisicion con las formalidades que se establecen en el art. 404 y siguientes de la repetida ley. Como hay informaciones para la posesion, debía haberlas tambien justificativas del dominio. Se consigue esto último por medio del expediente á que se contrae dicho artículo, en el cual, haciendo el interesado la historia de sus bienes, puede pedir que con citacion de aquel de quien proceden, de los que en ellos tengan derechos y del Fiscal, se le admitan las pruebas de su adquisicion y se le declare su derecho.

Antes de dar por terminado el exámen de la importante materia que nos ocupa, haremos mencion del real decreto del Ministerio-Regencia, que lleva la fecha de 10 de Febrero de 1875, que á pesar de su laconismo contiene disposiciones tan trascendentales, y que tan fecundas consecuencias está llamado á producir en nuestro Derecho. Segun se afirma en el preámbulo de dicho decreto, parece que los arts. 397 y 400 de la Ley Hipotecaria venían siendo objeto de opuestas interpretaciones en cuanto á las personas que podían hacer uso de la autorizacion que en ellos se consigna; pues miéntras alg unos la consideran limitada á los que poseen bienes inmuebles con anterioridad al 1.º de Enero de 1863, en que empezó á regir la ley, otros sostienen que comprende á todos los propietarios en general, cualquiera que fuese la época en que hubiesen empezado á poseer, anterior ó posterior al planteamiento del moderno sistema hipotecario. Por las razones que en dicho preámbulo se consignan, el legislador se inclinó á la última de las dos expresadas opiniones, tanto en lo relativo á la interpretacion de los dos artículos citados como por lo que se refiere á la justificacion del dominio de que habla el art 404 de la propia ley; y en su consecuencia se estableció y decretó, de conformidad con los dictámenes del Consejo de Estado en pleno y de

la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, á propuesta del Ministro de Gracia y Justicia, lo siguiente:

Artículo 1.º Podrán inscribir en los Registros de la propiedad la posesion material ó de hecho los dueños y poseedores de bienes inmuebles ó derechos reales, á excepcion del de hipoteca, adquiridos con posterioridad al 1.º de Enero de 1863, debiendo justificar aquel hecho por cualquiera de los medios establecidos en el tít. 14 de la Ley Hipotecaria y con sujecion á lo que la misma determina.

Art. 2.º Tambien podrán inscribir el dominio adquirido despues de la citada fecha los propietarios que carezcan de título escrito y justificaren su derecho con arreglo á lo prevenido en el art. 404 de la referida ley.

Precario (*Contrato de préstamo*). V. *Comodato*.

Prelacion de obligaciones. Es regla general adoptada por todos los pueblos que los que tienen deudas responden á su pago con sus bienes de toda clase, tanto presentes como futuros. Esta regla es de fácil cumplimiento cuando los bienes del deudor exceden á la cuantía de lo que debía; pero cuando no alcanzan, es necesario acudir á la prelacion de créditos, porque hay causas legítimas de preferencia entre los acreedores.

Entre éstos los hay privilegiados y singularmente privilegiados. Corresponden á esta última clase en las testamentarias y abintestatos concursados (1) los que lo son por gastos de funeral proporcionado al capital y condicion del finado y por los originados con motivo del ordenamiento de su última voluntad, formacion de inventario y demás diligencias judiciales de la testamentaria ó abintestato. Tienen el carácter de acreedores privilegiados simplemente los que lo son por trabajo personal y alimentos, contándose entre estos los gastos para medicinas de la última enfermedad, y los que ántes tenían hipoteca legal.

En el antiguo sistema hipotecario se conocían dos clases de hipotecas legales, privilegiadas unas y otras que no

(1) Art. 592 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

tenían privilegio en concurrencia con aquéllas pero sí con relacion á otros acreedores. Perteneían á la primera clase las siguientes: 1.^a la que tenían las mujeres sobre los bienes de sus maridos por razon de la dote que aportaban al matrimonio, pero cuyo privilegio solo procedía contra los acreedores hipotecarios con hipoteca tácita anterior, no siendo expresa; en concurrencia de dos dotes era preferida la más antigua: 2.^a la del que había dado dinero para reedificar un prédio, acreedor refaccionario: 3.^a la que tenía el fisco por lo que se le debía: 4.^a la del huérfano en la cosa comprada con su dinero: 5.^a la del señor de las tierras en los frutos para cobrar sus rentas. Eran hipotecas no privilegiadas: 1.^a la de los menores en los bienes de sus guardadores: 2.^a la del legatario en los bienes del acreedor: 3.^a la del marido en los bienes del que prometió dote: 4.^a la de los hijos en los de sus padres por razon de reservas.

Despues de publicada la Ley Hipotecaria que hoy rige, la materia que nos ocupa ha sufrido una gran modificacion, y la regla capital que hoy domina á todos es la siguiente: *el acreedor que primero inscribe su derecho es el preferido en primer término, siguiéndose el orden de inscripcion en los demás*, y es el que tiene, por tanto, preferencia á que se le pague su deuda con la cosa hipotecada. Esta regla tiene sin embargo dos excepciones, pues el Estado por una anualidad y el asegurador por los dos últimos dividendos ó anualidades, son preferidos á toda clase de acreedores. Despues de los acreedores hipotecarios entran los demás por el siguiente orden:

1.º Los singularmente privilegiados, es decir, los que lo sean por gastos de funeral y demás que la Ley de Enjuiciamiento civil coloca en esa categoría, segun hemos indicado.

2.º Los acreedores por trabajo personal y alimento.

3.º Los que aún conservan hipoteca legal privilegiada con arreglo á la legislacion antigua.

4.º Los de la misma clase no privilegiados.

5.º Los escriturarios, ó los que lo son por escritura pública.

6.º Los que lo sean por documento privado extendido en el papel correspondiente.

7.º Los mismos, estando el documento escrito en papel sin sello.

Cuando concurren acreedores de las cinco primeras clases, se estará á la regla de que la antigüedad del crédito tiene la preferencia dentro de cada una de aquéllas.

Tratándose solo de bienes muebles se sigue el orden y preferencia que establece la Ley de Enjuiciamiento civil, porque á ellos no ha alcanzado la reforma de la Hipotecaria.

Prelegado. Se llama así la manda especial dejada por el testador á cualquiera de los herederos que nombre, ya sean legítimos ó extraños. Ha de ser necesariamente á uno de los herederos, pues sino se confunde con los demás legados.—V. *Legados*.

Prenda (Contrato de). Los Romanos llamaron *pignus*, y las Partidas *peño* á lo que hoy damos el nombre de *prenda*. Sin embargo, despues de publicada la Ley Hipotecaria, que tan profunda y radical reforma ha introducido en la materia que nos ocupa, no hay la menor duda respecto al significado y alcance de aquella palabra. La Ley de Partida (1), copiando en esto al Derecho romano, dice: que *peño es aquella cosa que un ome empeña á otro, apoderándole de ella é mayormente cuando es mueble. Mas, segun el largo entendimiento de la ley, toda cosa, quier mueble ó raiz, que sea empeñada á otri, puede ser dicha peño*. En las palabras trascritas se ve claramente la confusion, ó mejor dicho identidad, que en nuestro Derecho ha existido entre la prenda y la hipoteca. Hoy cuando garantizamos una obligacion con una cosa mueble tenemos el contrato de *prenda*, y cuando la garantía es de inmuebles nace el de *hipoteca*. Este se rige por una ley especial de que hemos hecho mérito en el artículo *hipoteca* y á la que aludimos reiteradamente en este libro. Concretaremos, por tanto, nuestro estudio en este momento al primero, ó sea al de prenda.

(1) Ley 1.ª, tít. 13, Partida 5.ª

La palabra *prenda* es susceptible de tres distintas acepciones, pues ya significamos con ella la misma cosa dada en prenda, ó el derecho real que origina el contrato de ese nombre, ó el mismo contrato; en esta última acepcion le definimos contrato real intermedio, en cuya virtud el deudor entrega al acreedor una cosa mueble para garantir una obligacion.

Personas que pueden dar en prenda. Todas las que tienen capacidad para enajenar y administrar sus bienes pueden constituir prenda, y tambien los que, sin tener á la sazón el dominio de la cosa, esperan tenerle; pero cuando se empeña una cosa ajena, con esperanza de conseguirla, queda empeñada desde el momento en que gana el señorío de ella el que la empeñó (1). El apoderado ó mayordomo puede empeñar los bienes de su amo, y el tutor ó curador los del huérfano, si el préstamo que con ellos se garantiza redunda en beneficio de los representados.

Pueden ser dadas en prenda todas las cosas muebles que sirvan para garantizar la obligacion á que se agreguen y estén en el comercio de los hombres; pero se exceptúan las que no pueden embargarse, como el lecho cotidiano del deudor, su mujer é hijos; las ropas del preciso uso de los mismos, y los instrumentos necesarios para el arte ú oficio á que el primero pueda estar dedicado (2). Las leyes exceptúan tambien los aperos de labranza y ganados, pero con ciertas limitaciones.

Obligaciones que nacen de este contrato.—Deberes del acreedor. Está obligado á emplear el cuidado conveniente en la conservacion de la cosa dada en prenda, para que ni se empeore ni se pierda por su culpa ó negligencia; á no usar de ella, á ménos que el dueño lo permita; á prestar la culpa leve, puesto que el contrato es útil á ambos contratantes, y á restituir la prenda luégo que se le haya pagado

(1) Ley 7.^a

(2) Art. 951 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

la deuda con todas sus accesiones, indemnizando al deudor de los perjuicios que se le originen por la demora (1).

Derechos del acreedor. La prenda lleva consigo la tradición de la cosa sobre que se constituye, y el acreedor, por consecuencia, tiene derecho á retener aquélla hasta que le sea pagada la deuda, y hasta que se le resarza de los gastos necesarios hechos en su conservacion; á dar en prenda la misma cosa que está empeñada en su poder; pero inmediatamente que pague su deuda el primero que la empeñó se le debe restituir, quedando el acreedor primitivo obligado á satisfacer su deuda al segundo, ó á darle otra cosa en prenda; á extender la retencion de la prenda hasta que sea satisfecho de cualquier deuda posterior á la que motivó el empeño. Tambien tiene derecho el acreedor á obtener el pago de la deuda con el valor de la cosa dada en prenda. Si se pactó que pudiera venderse, queda en libertad el acreedor de hacerlo si una vez vencido el plazo no se le satisface la deuda: si no existe cláusula concediendo al acreedor la facultad de vender, y vence el plazo para el pago, podrá tambien aquél enajenar la prenda, aunque intimando previamente al deudor ante testigos para que la redima dentro de doce dias (2).

Derechos del deudor. Tiene los de que una vez satisfecha la deuda se le devuelva la cosa dada en prenda con sus frutos y accesiones, y que se le dé la diferencia de precio entre lo que importaba la deuda y lo que valió aquélla, si se enajenó legítimamente.

Obligaciones del deudor. Las de indemnizar al acreedor de los gastos necesarios hechos en la custodia de la cosa empeñada, y abonarle el importe de la deuda que no haya podido satisfacerse por no haber cubierto el total de aquélla el producto de la venta de la misma cosa empeñada.

De este contrato nacen diferentes acciones. Como todos los intermediarios produce desde luego una directa en favor

(1) Leyes 15 y 20, tit. 13, Partida 5.^a

(2) Leyes 41 y 42.

del deudor para que el acreedor le restituya la prenda con sus frutos, una vez satisfecha la deuda; y otra contraria que puede ejercitar el acreedor para que se le indemnice de los gastos que le ocasionó la conservacion de la prenda. Estas dos acciones, que se conocen con el nombre de *pignoraticias*, como procedentes del contrato de prenda, son personales; pero á más de ellas nace del contrato de prenda una accion *real* en la cosa que puede ejercitar el acreedor para reclamar la empeñada de cualquiera que la posea.

Pactos que se agregan al contrato de prenda. Este contrato es accesorio no solo del de préstamo, al que se adhiere más generalmente, sino de otros varios; y á él pueden agregarse, y son obligatorios, todos los pactos que no alterando sus condiciones esenciales tengan una causa lícita. Por no constar este último requisito reprueba la ley terminantemente algunos, como los siguientes: 1.º el *pacto comisorio*, consistente en convenir los otorgantes que no pagando el deudor dentro del tiempo estipulado se quede el acreedor con la cosa empeñada en pago de su crédito: esta prohibicion tiende á aliviar la condicion de los necesitados, y á evitar las consecuencias de la dureza de los prestamistas: 2.º el de que sin prévio requerimiento al deudor pueda el acreedor vender la cosa dada en prenda: 3.º el de que la misma no pueda enajenarse nunca; y 4.º el *anticrético* ó prenda pretoria por el que se estipula que el acreedor haga suyos, por vía de intereses, los frutos que produzca la cosa empeñada en recompensa de los réditos del capital que disfruta el deudor. Abolida la tasa del interés del dinero por la ley de 1856, parece que no hay razon para prescribir este último pacto, haciéndole constar debidamente por escritura.

Extincion del contrato de prenda. Siendo un accesorio de otra obligacion principal, es consiguiente que acabe: 1.º Cuando esa concluya por cualquiera de los medios porque las obligaciones se extinguen. El pago parcial de la deuda principal no es bastante, porque la prenda es indivisible (1);

(1) Leyes 2.ª y 38.

2.º por remision expresa ó tácita (1); 3.º por concluir el tiempo porque se constituyó; 4.º por perecer la cosa empeñada, no teniendo en ello culpa el deudor; 5.º por prescripcion (2) cuando alguno ha poseído con buena fe y como libre la cosa dada en prenda por término de treinta años; y 6.º por adquirir el dominio de la cosa aquel á cuyo favor estaba empeñada.

Derecho foral. En Aragon puede acudir el acreedor al Juez pidiendo que se venda la cosa, si es mueble dentro de diez dias y si raíz pasados treinta, cuando el deudor no paga dentro del término pactado; pero éste puede redimirla dentro de esos plazos.

Prescripcion de dominio. Es el modo de adquirir alguna cosa poseída durante el tiempo y en las condiciones que establece la ley. Son necesarios los siguientes requisitos: 1.º Justo título; 2.º buena fe; 3.º posesion continuada; 4.º tiempo tasado por la ley, y 5.º que la cosa sea susceptible de prescripcion.

Justo título. El justo título debe ser de los que trasladan el dominio como la donacion, la compra, la herencia, etc., importando que sea real y verdadero, no perjudicando el error sobre el particular solo en el caso en que sea inculpable al poseedor (3).

Buena fe. Consiste la buena fe en creer el poseedor que ha recibido la cosa de su verdadero dueño y que estaba facultado para enajenarla. La buena fe se presume mientras no se pruebe lo contrario, bastando que exista al principio de la posesion (4).

Posesion continuada. La posesion debe ser civil, es decir, á título de propietario (5); continúa, esto es, sin interrupcion natural, como en el caso de perderla real y positiva-

(1) Ley 40.

(2) Ley 5.ª, tít. 8.º, lib. 11 de la Nov. Recop.

(3) Leyes 14 y 11, tít. 29, Partida 3.ª

(4) Ley 12, tít. 29, Partida 3.ª

(5) Ley 5.ª, tít. 30, Partida 3.ª

mente, ni civil ó á consecuencia de demanda interpuesta por el dueño verdadero (1).

En la prescripcion puede uno juntar á su posesion la de su antecesor, cualquiera que sea el modo en que le haya sucedido, ya sea á título universal, ya á título singular, debiendo tener ambos buena fe al recibir la cosa (2).

Tiempo señalado por la ley. Las cosas muebles se prescriben por tres años (3), y los inmuebles ó raíces por diez entre presentes y veinte entre ausentes (4). La ausencia ó presencia dependen de estar el dueño dentro ó fuera de la provincia en que se halle la cosa. En caso de tener que computarse á la vez años de ausencia y de presencia, entiéndase que dos de los segundos equivalen á uno de los primeros, de suerte que si el dueño tan solo residió cinco años en la provincia donde se halla la finca, será necesario añadir diez años de ausencia para obtener el tiempo de la prescripcion, esto es, diez años (5).

Existe tambien la prescripcion de treinta años:

1.º Cuando el que enajena las cosas raíces sabía que no podía verificarlo, á ménos que el dueño, no ignorando la enajenacion, callare, en cuyo caso tendría lugar la prescripcion ordinaria (6).

2.º Cuando se trata de una cosa adquirida de un modo vicioso, como hurto ó robo, debiendo advertirse que nunca las gana el autor del delito, no pudiendo reclamarlas de otro á no ser que se las hurtaren ó robaren (7). La posesion con buena fe por espacio de treinta años, áun sin justo título, produce el efecto de que el poseedor pueda reclamar la cosa de cualquiera que no sea su señor (8).

3.º A favor de los menores de veinticinco años y mayo-

(1) Ley 9.^a, tit. 25, Partida 3.^a

(2) Ley 16, tit. 9.^o, Partida 3.^a, y sentencia del Tribunal Supremo de 25 de Setiembre de 1860.

(3) Ley 9.^a, tit. 29, Partida 3.^a

(4) Ley 18.

(5) Ley 20.

(6) Ley 19, tit. 29, Partida 3.^a

(7) Ley 21.

(8) Ley 8.^a, tit. 8.^o, lib. 10 de la Nov. Recop.

res de catorce, sin que empiece á correr ántes de esta edad (1).

La prescripcion de cuarenta años se encuentra establecida en favor de los patrimonios de los pueblos y de las cosas raíces de las iglesias.

Prescriben por cien años las cosas pertenecientes á la Iglesia romana (2).

El término para la prescripcion, cuando no exija justo título, comenzará á correr desde la fecha en que se inscriba la posesion en el Registro, y en la que requiera justo título desde que éste sea inscrito (art. 35 de la Ley Hipotecaria).

Capacidad en la cosa sujeta á la prescripcion. Se encuentran en este caso las cosas de uso y aprovechamiento comun (3); las de los hijos de familia, miéntras dura la patria potestad, y las de los menores de veinticinco años (4); las hurtadas ó robadas miéntras no vuelvan á poder de sus dueños (5); los bienes de la dote inestimada, á ménos que siendo el marido pródigo consintiere la mujer la disipacion de sus bienes (6); y las cosas que se tienen en depósito, en arrendamiento, en prenda ó en comodato (7).

Derecho foral. En el derecho catalan, segun Vives y Cebriá, en la práctica se conoce la prescripcion de las cosas muebles por tres años. Segun el *Usatge* 2.º, tít. 2.º, *De prescriptione*, lib. 7.º de las Constituciones de Cataluña, todas las causas y acciones, de cualquiera naturaleza que sean, se prescriben por treinta años (8). Fallado un pleito con arreglo á lo dispuesto en el *Usatge* titulado *Omnes causæ, sive bonæ, sive malæ*, que declara prescriptibles los bienes inmuebles por la posesion de treinta años, sea cualesquiera el título de dicha posesion, no es aplicable el caso de la ley 2.ª,

(1) Ley 9.ª, tít. 19, Partida 6.ª

(2) Ley 26, tít. 29, Partida 3.ª

(3) Ley 7.ª

(4) Ley 8.ª

(5) Ley 4.ª

(6) Ley 8.ª

(7) Ley 1.ª, tít. 8.º, lib. 11 de la Nov. Recop.

(8) Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de Setiembre de 1864.

tít. 8.º, lib. 11 de la Nov. Recop. (1). Conformes las leyes de Cataluña con el principio de que la prescripción es de derecho público, dispone el Usatge *Omnes causæ* que todas las acciones civiles y criminales son prescriptibles y se extinguen no ejercitándose en el término de treinta años, cuya disposición no puede derogarse por convenios particulares (2). Las cosas del Real Patrimonio se prescriben por ochenta años (3), y en las de la Iglesia, del Rey y de castillos no puede tener lugar la prescripción ni por la posesión de doscientos años, según se previene en el Usatge *Hoc quod juris*. No se menciona la prescripción de cuarenta años, y en la de treinta años para inmuebles no se distingue entre ausentes y presentes.

En Aragon se conoce también la prescripción de las cosas muebles por tres años. Respecto de los inmuebles no se distingue entre presentes ni ausentes, requiriéndose para prescribirlos el trascurso de treinta años; y, según ha declarado el Tribunal Supremo, no son necesarios ni el título ni buena fe (4). El Fuero 6.º *De prescriptionibus*, que establece que todo el que posea una cosa, sea cual fuere el motivo, por espacio de treinta años, no pueda ser perturbado en su goce, debe entenderse respecto de las cosas extraordinarias en que falta algún requisito para la prescripción común; pero no en las ordinarias en que se adquiere con buena fe y justo título y se posee por más tiempo del que se requiere para la prescripción común (5).

No se conoce en Aragon la posesión de cuarenta años pero existe la inmemorial para adquirir los derechos de pastar, abrevar y cortar leña (6).

En Navarra para que la posesión produzca la prescripción es indispensable el trascurso de veinte años entre presentes y treinta entre ausentes, mediando justo título y buena

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de Abril de 1864.

(2) Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de Diciembre de 1867.

(3) Córtes de Barcelona de 1481, cap. 4.º

(4) Sentencia de 19 de Mayo de 1863.

(5) Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de Diciembre de 1864.

(6) Observ. 9.ª, *De præscript.*

fe (1). Para la prescripción de los bienes no vinculados sin título se requieren cuarenta años (2), pero debe mediar buena fe.

Prescripción en las obligaciones. V. Contratos.

Préstamo (Contrato de). Este contrato, del que tanto se valen los hombres para su mútuo socorro y ayuda, consiste en que una persona trasmite á otra el uso de una cosa ó la cosa misma, á fin de que devuelva otra igual ó la prestada. De donde resulta que el que recibe una cosa puede usarla sin destruirla ó consumiéndola, lo que nos da dos clases de préstamos, el *comodato* y el *mútuo*.

Préstamo mútuo. Es un contrato real y unilateral por virtud del que uno da á otro cierta cantidad de cosas que usándolas se consumen, y el que las recibe se obliga á devolver otro tanto en la misma calidad y especie. Esas cosas han de ser fungibles, esto es, que se consuman por el uso y que admitan representación por otras de su género, y que por tanto se puedan contar, medir y pesar (3).

Puede dar en mútuo el que tiene la administración de la cosa que se presta, ú otro por mandato suyo: á aquél se llama *mutuante* y al que la recibe *mutuatario*. Este se hace dueño de la cosa prestada y á él corresponde su pérdida aunque tenga lugar por caso fortuito.

El mutuatario debe devolver otro tanto de la misma especie y calidad de lo que recibió en préstamo, y dentro del plazo y en el lugar señalado en el contrato. Si no lo devuelve en el término convenido, debe pagar la pena estipulada, y en su defecto daños y perjuicios: no habiéndose fijado plazo se entiende que deberá devolver la cosa prestada á los diez días de haberla recibido (4).

El préstamo hecho al hijo de familia no obliga á éste ni á su padre, según así lo dispuso el Senado-consulto Mace-

(1) Ley 10, tit. 37, lib. 9.º de la Nov. Recop.

(2) Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de Mayo de 1865.

(3) Leyes 1.ª y 8.ª, tit. 1.º, Partida 5.ª

(4) Ley 10.

doniano, que ha sido admitido en nuestro derecho (1). La ley exceptúa, sin embargo, de esta determinacion los casos siguientes: 1.º Cuando el hijo dijere que no tenía padre, como en pena de su engaño; 2.º si el hijo ejerciere cargo público, ó fuese industrial ó comerciante; 3.º si lo que recibió á préstamo lo empleó en beneficio de su padre; 4.º si el padre lo mandó expresa ó tácitamente; 5.º si hallándose el hijo fuera de su casa por razon de estudios ú otra justa causa necesitare hacer el préstamo para alimentos ó pago de salario á sus profesores; 6.º si el hijo emancipado satisface lo que recibió.

Los préstamos hechos á menores de veinticinco años no pueden reclamarse, á ménos que se pruebe que redundaron en su beneficio. Los contratos de mútuo celebrados en espectacion de herencia, ó á pagar cuando uno de los otorgantes se case ó aumente de capital, son nulos.

Préstamo con interés. Aunque el *mútuo* es por su naturaleza un contrato gratuito, puede intervenir en él la obligacion de pagar interés por lo prestado; á cuyo interés, que ha sido objeto de acaloradas discusiones entre teólogos y juristas, se llama *usura*. Por largo tiempo ha sido el interés objeto de la *tasa*; pero por la ley de 14 de Marzo de 1856 fué abolido, estableciendo la libre contratacion; de suerte que hoy los que celebran el contrato de préstamo con interés pueden pactar respecto de éste lo que tengan por conveniente, así como que consista en dinero ó especie; pero es preciso en tal caso que conste el pacto por escrito (2).

El recibo del capital, dado por el acreedor sin reservarse el derecho á los intereses estipulados, extingue la obligacion del deudor respecto de ellos: los intereses devengados y no pagados no pueden devengar interés durante el término del contrato.

Al principio de cada año el Gobierno, oyendo al Consejo de Estado, debe fijar el interés legal que, sin estar pactado, debe abonar el deudor constituido en mora. Mientras no se

(1) Ley 4.ª

(2) Art. 2.º de la ley de 14 de Marzo de 1856.

fije ese interés se considerará como legal el de 6 por 100 al año (1).

Privilegios de invencion y de introduccion. En nuestra actual legislacion queda garantida la propiedad de los inventos é introducciones á favor de sus autores.

Véanse sobre esta materia, que se refiere principalmente al Derecho administrativo, los Rs. Ds. de 27 de Marzo de 1826 y 23 de Diciembre de 1827.

Promesa (Contrato de). La promesa, que ha reemplazado á la estipulacion romana despues de publicada la Ley del Ordenamiento de Alcalá (2), es un contrato apoyado en el consentimiento como todos los que no tienen por base la entrega de la cosa. Cuando una persona ofrece á otra dar ó hacer una cosa determinada, nace el contrato unilateral de promesa. Ha de hacerse ésta sin ambigüedad, de una manera seria, deliberada y afirmativa. En el caso de que esté ausente aquel á quien se hace es revocable hasta que el mismo la acepte; pero una vez aceptada, es irrevocable.

Las promesas en tanto obligan en cuanto se aceptan en la forma ó en los términos que los promitentes las hicieron. Respecto á las personas que pueden hacerlas y á las cosas que pueden ser objeto de ellas, es aplicable lo que dejamos dicho al hablar de los contratos en general.

El contrato de promesa, como unilateral, produce una sola accion á favor de la persona á quien se prometió y contra el promitente para que éste cumpla lo ofrecido.

Propiedad. La propiedad ó dominio es el derecho de gozar y disponer libremente de nuestras cosas, con sujecion á las leyes y reglamentos. El dominio se divide en *pleno* y *ménos pleno*: en el pleno la facultad de gozar y disponer de una cosa está reunida en una persona, y separada en el ménos pleno. Este se subdivide en *directo*, que es el derecho que uno tiene de concurrir á la disposicion de una cosa cuya utilidad ha cedido, y *útil*, que es el derecho de percibir

(1) Arts. 6.º, 7.º y 8.º de la ley de 14 de Marzo de 1856.

(2) Ley 1.ª, tit. 1.º, lib. 10 de la Nov. Recop.

todos los frutos de una cosa bajo alguna prestación ó tributo que se paga al dueño del primero.

Se hacen diversas divisiones de los modos de adquirir la propiedad, siendo la principal la de modos de adquirir *universales y singulares*. En los universales se trata de la representación de una persona por otra en todos sus derechos y obligaciones no meramente personales: por medio de los singulares se adquiere el dominio de cosas individuales. El único modo universal de adquirir es la sucesión. En cuanto á los singulares tratamos en este libro de la ocupación, y, por tanto, de la accesión, de la tradición y de la prescripción.—Véanse los artículos correspondientes á estas palabras y *Expropiación forzosa*.

Propiedad literaria. En nuestros tiempos ha sido reconocida y debidamente regulada la propiedad literaria. Sobre tan importante materia contamos con la ley de 10 de Junio de 1847.

En ella se define esta propiedad, fíjanse las condiciones para obtenerla y sus clases; determinase su duración según los casos, consignándose todas aquellas disposiciones que tan importante materia requiere. También se han celebrado varios tratados internacionales con Francia, Bélgica, etc., á fin de asegurar la propiedad literaria en el extranjero.—Véase también la R. O. de 11 de Agosto de 1856.

En los momentos que se imprime esta obra se halla presentado á las Cortes un nuevo proyecto de ley de propiedad literaria, que casi puede asegurarse será aprobado.

Prueba de las obligaciones. Aunque esta materia tiene un lugar propio para ser desenvuelta (el de los tratados de procedimientos judiciales), es tanta su importancia que conviene hacer aquí algunas indicaciones, tanto respecto á la prueba en sí, como en lo referente á los medios que de la misma reconoce el derecho. Todo el que reclama el cumplimiento de una obligación es preciso que pruebe su derecho, y el que dice haberla cumplido es forzoso que lo acredite; de la prueba depende la estabilidad de las obligaciones.

La prueba incumbe en general al que afirma un hecho;

y si el demandante no prueba la demanda, negándola la otra parte, ésta *debe ser dada por quito de aquella cosa que non fué aprobada contra él*, con arreglo á lo dispuesto en la ley 1.^a, tít. 14 de la Partida 3.^a, y á la doctrina reiteradamente establecida por el Tribunal Supremo.

Prueba es *averigüamiento que se face en juicio, en razon de alguna cosa que es dudosa* (1). No es doctrina admitida por la jurisprudencia la de que una prueba deba prevalecer contra otra (2). Los medios de probar las obligaciones son los siguientes (3):

1.º Confesion de la parte, á que las Partidas llaman *conoscencia*, que puede ser judicial ó extrajudicial: la primera tiene el carácter de plena cuando se hace ante Juez y Escribano, por persona de edad, sin error y siendo sobre cosa cierta. Para que la segunda tenga el mismo carácter ha de hacerse ante dos testigos y la parte contraria. Contra la confesion que hicieren los menores tienen la restitución *in integrum*.

2.º Documentos públicos, entre los que se comprenden no solo las escrituras autorizadas por persona habilitada con *fe pública* y con las solemnidades requeridas por la ley, sino tambien los expedidos por funcionarios que ejerzan un cargo por autoridad pública; los libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos ó del Estado, de las provincias ó pueblos; las certificaciones expedidas por los encargados del Registro civil y las actuaciones judiciales de toda especie (4).

3.º Documentos privados y correspondencia. Este último medio de prueba cae realmente dentro de la de documentos privados, y por eso hablamos de ambos á la vez. Si el documento privado ha sido reconocido por la parte á quien se opone, hace fe en juicio contra ella, sus herederos y causahabientes. Si no se reconoce puede tambien probarse por

(1) Ley 1.^a, tít. 14, Partida 3.^a

(2) Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de Noviembre de 1868.

(3) Art. 279 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

(4) Art. 280.

dos testigos y por el cotejo con otros documentos indubitados.

4.º El juicio de peritos, que se verifica nombrando uno cada parte de las que litigan, y con sujecion á las reglas establecidas en el art. 303 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

5.º Testigos. Son las personas que declaran en juicio sobre la verdad ó falsedad de los hechos controvertidos. Para que hagan fe sus declaraciones han de tener las cualidades que la ley exige, como *capacidad, conocimiento, probidad é imparcialidad* (1). No tiene capacidad física el menor de catorce años, aunque pueda declarar acerca de lo que ha visto; ni moral el loco ó demente. No tiene la probidad que la ley requiere el hombre de mala fama y costumbres, ni el condenado por falso testimonio. Por falta de imparcialidad pueden ser tachados el pariente por consanguinidad ó afinidad dentro del cuarto grado, el que tenga interés directo ó indirecto en el pleito, el amigo íntimo ó enemigo manifiesto de algun litigante, el dependiente ó criado del que le presenta, cuando vive en la casa de éste percibiendo un salario por los servicios que presta. Los testigos han de tener conocimiento propio y certeza de lo que declaran, dando razon de la causa porque lo saben.

Dos testigos contestes y mayores de toda excepcion ó que no tienen tacha legal bastan para hacer prueba. Los Tribunales y Jueces, sin embargo, tienen potestad para apreciar segun las reglas del criterio racional la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos (2).

A más de los anteriores medios se prueba la obligacion por juramento y por presunciones. El juramento es judicial ó extrajudicial; es tambien decisorio é indecisorio. El litigante que pide este último protesta estar solo á la favorable, y solo perjudica al que declara. El decisorio es el prestado por un litigante cuando el contrario se somete á lo que declara aquél sobre el hecho que se trata de esclarecer, y hace prueba plena.

(1) Ley 1.ª, tít. 16, Partida 3.ª

(2) Art. 317 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Presunciones son las consecuencias que la ley ó el juzgador sacan de un hecho conocido para llegar á otro desconocido. Hay presunciones *juris et de jure*, ó que no admiten prueba en contrario, y *juris tantum*, ó que la admiten. Al definir la ley 8.^a, tít. 14 de la Partida 3.^a toda clase de pruebas y mencionar que *la presuncion, que quiere tanto decir como grand sospecha, vale tanto en algunos casos como averiguacion de prueba*, no determina que siempre la vehemente sospecha produzca suficiente justificacion (1).

Pupilar (Sustitucion). V. Sustituciones.

Querella de testamento inoficioso. El testamento es *nulo* cuando se otorga sin las solemnidades prescritas por el derecho, ó por persona incapaz: se *invalida totalmente* por el otorgamiento de otro posterior perfecto, ó cuando en el primero se instituyere á los hijos; y en cuanto á la *institucion*, por el nacimiento de un póstumo ó por la *querella de testamento inoficioso*, que consiste en la accion ó derecho que tienen los herederos forzosos injustamente desheredados, ó los hermanos que se postergan á persona de mala vida ó infamada, para reclamar la anulacion del nombramiento de sucesor. La certeza de la causa en que se funda la desheredacion incumbe al heredero (2).

Caduca esta querella si trascurren cinco años sin ejercitarla, excepto si es menor el reclamante, porque entónces comenzará ese plazo desde que llegue á la mayor edad: si el desheredado consintiere en el testamento, tácita ó expresamente, aunque sea en representacion de otro; y por último, si el padre dejare algo al hijo en concepto de legítima: en este caso la accion que ha de ejercitarse es la de suplemento de legítima en vez de la de querella de inoficioso testamento.

Reconocimiento. Miéntras que la legitimacion hace á los hijos legítimos, el reconocimiento solo obliga al padre á darles alimentos y á cumplir las demás obligaciones que se deben á los hijos naturales, siendo este reconocimiento, des-

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de Enero de 1865.

(2) Ley 10, tít. 7.^o, Partida 6.^a

pues de las Leyes de Toro, requisito indispensable para declarar á uno hijo natural.—V. *Legitimacion*.

Redencion de censos. V. *Contrato de censo*.

Registradores (*Honorarios de los*). Los Registradores cobrarán los honorarios de los asientos que hagan en los libros y de las certificaciones que expidan, con sujecion estricta al Arancel que acompaña á la ley (1). El Arancel á que esta disposicion se refiere es el aprobado en las Córtes Constituyentes de 1869, y aunque está á punto de ser reformado por el proyecto presentado hace poco á las actuales por el Sr. Ministro de Gracia y Justicia, le publicamos por apéndice en atencion á su notoria importancia práctica, y á que ha de seguir aplicándose hasta que se apruebe y sea ley dicho proyecto.

ARANCEL

DE LOS HONORARIOS QUE DEVENGAN LOS REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD.

	<u>Ptas.</u> <u>Cs.</u>
1.º Por el exámen y asiento de presentacion de cualquier título cuya inscripcion, anotacion ó nota marginal se solicite, entendiéndose por un título todos los documentos que deban dar lugar á un solo asiento de presentacion.....	50
2.º Por cada línea de inscripcion ó anotacion de 24 sílabas por lo ménos que se haga en el Registro de la propiedad ó en el de las hipotecas, por órden de fechas, y no sea de las trasladadas de los anteriores Registros....	» 10
3.º Si los títulos que deba examinar el Registrador pasaren de 20 fólíos, cobrará además por cada fólío que excediere.....	» 2 ½
4.º Por cada línea de igual número de sílabas de	

(1) Art. 334 de la Ley Hipotecaria.

	<u>Ptas.</u>	<u>Cs.</u>
inscripcion trasladada de dichos registros antiguos á los nuevos.....	»	2 1/2
5.º Por cada asiento de referencia de hipoteca que se haga en el Registro de la propiedad con remision al principal correspondiente en el registro de las hipotecas.....	»	25
6.º Por cada nota marginal que sea consecuencia de otra inscripcion relativa á la misma finca, hecha al mismo tiempo y por la cual se paguen los honorarios.....	»	25
7.º Por la nota marginal que no estuviere comprendida en el número anterior.....	1	»
8.º Por la diligencia de ratificacion de los interesados en alguna inscripcion y anotacion preventiva que deba hacerse ó cancelarse por solicitud directa al Registrador.....	1	25
9.º Por la nota que debe ponerse en el título que se devuelva al interesado, expresando quedar hecha ó suspendida la inscripcion.....	»	50
10. Por la manifestacion del Registro de la propiedad ó de las hipotecas, por cada finca.....	1	»
11. Por la cancelacion de cualquiera inscripcion ó anotacion preventiva.....	1	50
12. Por la certificacion literal de asientos de cualquiera clase, por la primera página, esté ó no ocupada íntegramente.....	2	»
13. Por cada una de las segundas y posteriores páginas de dichas certificaciones, contándose por cada página 26 líneas de 20 sílabas....	1	»
14. Por la certificacion en relacion por cada uno de los asientos de inscripcion, de anotacion preventiva ó de presentacion pendiente que comprenda.....	1	50
15. Por la certificacion de no existir en el Registro ningun asiento de los buscados.....	2	»
16. Por la busca en los antiguos Registros para		

Ptas. Cs.

dar las certificaciones de que tratan los tres números anteriores, por cada año cuyos asientos se consulten.....	» 31 1/4
17. Por todas las operaciones que se practiquen para el registro de cada finca ó derecho cuyo valor no exceda de 125 pesetas, se observará la siguiente escala:	
Si el derecho ó finca está valuado en ménos de 25 pesetas.....	» 25
Desde 25 pesetas 25 céntimos á 50 pesetas.....	» 50
Desde 50 pesetas 25 céntimos á 75 pesetas.....	» 75
Desde 75 pesetas 25 céntimos á 125 pesetas.....	1 »

Cuando la finca ó derecho exceda de 125 pesetas y no pase de 500 pesetas se observará lo dispuesto en el art. 343 de la Ley Hipotecaria; pero en ningun caso de los comprendidos en el mismo el Registrador percibirá ménos de una peseta por todas las operaciones que deba practicar para el registro de cada finca ó derecho.

Palacio de las Córtes 3 de Diciembre de 1869.

Registro civil. Las reformas verificadas en nuestra legislacion del ramo en los primeros meses de 1875, léjos de tener por objeto la derogacion absoluta de las leyes en que aquéllas se hacían, solo se concretaron á modificarlas, partiendo por tanto del hecho de su subsistencia. De suerte que dichas leyes se aplicarán en su totalidad á los que no sean católicos; mas á los que lo fueren se les aplicarán con las modificaciones hechas por el decreto de 22 é instruccion de 30 de Enero de 1875 respecto de las inscripciones de nacimientos, y por el decreto de 9 de Febrero y real órden é instruccion de 19 del propio mes y año en cuanto á la de los matrimonios.

El tít. 1.º de la ley contiene disposiciones generales sobre la organizacion del Registro, personas encargadas de llevarle, modo de hacerlo, etc.

Inscripcion de los nacimientos. Dentro del término de

tres días, á contar desde aquel en que hubiese tenido lugar el nacimiento, deberá hacerse la presentación del recién nacido al funcionario encargado del Registro (1), según el orden en que se expresan, por el padre, la madre, el pariente más próximo, siendo de mayor edad, de los que se hubiesen hallado en el lugar del alumbramiento al tiempo de verificarse, el Facultativo ó partera que haya asistido al parto, ó en su defecto, cualquiera otra persona que lo haya presenciado, etc. (2). En la inscripción se expresará, además de las circunstancias del art. 20, el acto de la presentación del niño, el nombre, apellido, edad, naturaleza, domicilio y profesión ú oficio de la persona que lo presenta, y relación de parentesco ú otro motivo por el cual esté obligado á presentarlo; la hora, día, mes y año y lugar del nacimiento; el sexo del recién nacido; el nombre que se le haya puesto ó se le haya de poner; los nombres, apellidos, naturaleza, domicilio y profesión ú oficio de los padres y de los abuelos paternos y maternos, si pudiesen legalmente ser designados, y su nacionalidad si fuesen extranjeros; la legitimidad ó ilegitimidad del recién nacido, si fuese conocida; pero sin expresar la clase de ésta, á no ser la de los hijos legalmente denominados naturales (3). Al margen de las partidas de nacimiento se anotarán sucesivamente todos los actos jurídicos que modifiquen el estado civil del ciudadano y no deban ser objeto de una inscripción principal.

El decreto de 22 de Enero de 1875 introdujo las modificaciones consiguientes en este título. Así es que los hijos de matrimonio exclusivamente canónico serán inscritos como hijos legítimos siempre que se haga constar legalmente el matrimonio de sus padres (4), siendo la inscripción provisional hasta que se presente por los interesados la partida que acredite dicha circunstancia (5). Este artículo se refiere á lo sucesivo, mientras que los dos siguientes se refieren á

(1) Art. 45 de la Ley del Registro civil.

(2) Art. 47.

(3) Art. 48.

(4) Art. 1.º del decreto de 22 de Enero de 1875.

(5) Art. 2.º

los hijos cuyo nacimiento no ha sido inscrito ó que lo han sido como naturales. Los hijos de matrimonio exclusivamente canónico, inscritos hasta la fecha de dicho decreto como hijos naturales, se inscribirán desde luego á instancia de parte como legítimos, rectificándose para este efecto los asientos que de ellos se hayan verificado, cuya rectificacion debe haberse solicitado en el término de un año, mediante la presentacion de la fe de bautismo del hijo inscrito como natural.

Los hijos nacidos de matrimonio canónico con posterioridad á la fecha en que empezó á regir la vigente ley, que no hubieren sido inscritos en el Registro, se inscribirán como legítimos en la forma ántes indicada, quedando libres de toda responsabilidad pecuniaria los padres ó encargados que pidieren su inscripcion en el término de un año (1). Estas dos últimas disposiciones hoy en dia apenas tienen aplicacion, pues las inscripciones han debido haberse verificado en el término indicado.

Los hijos á que nos hemos referido no necesitarán ser presentados al Registro cuando la persona llamada por la ley á hacer su presentacion exhiba la correspondiente fe de bautismo (2). Serán considerados para todos los efectos civiles como hijos legítimos desde el dia de su nacimiento los de matrimonio exclusivamente canónico, que en virtud de dicho decreto obtengan su inscripcion en el Registro civil con aquella calidad (3). Sobre esta materia se dictó la instruccion de 30 de Enero de 1875.

Inscripcion de los matrimonios. Inmediatamente despues de la celebracion del matrimonio se procederá á su inscripcion en la respectiva seccion del Registro civil, extendiendo en sus libros el acta á que se refiere el art. 32 de la Ley sobre el Matrimonio civil, la cual firmarán todas las personas que allí se expresan (4). En el asiento del Re-

(1) Art. 4.º

(2) Art. 5.º

(3) Art. 6.º

(4) Art. 66 de la Ley de Matrimonio civil.

gistro referente á un matrimonio, además de las circunstancias mencionadas en el art. 20, debe hacerse expresion de las que se indican en el 67.

Pero tratándose de la inscripcion de matrimonios canónicos hay que atenerse á las prescripciones del decreto de 9 de Febrero y R. O. é instruccion de 19 de Febrero de 1875. Ya dijimos en el artículo *Matrimonio* que los que le contraigan solicitarán su inscripcion en el Registro presentando la partida del Párroco, que lo acredite, en el término de ocho dias contados desde su celebracion, y si no lo hicieren sufrirán, pasado este término una multa de 20 á 50 pesetas y además otra de 1 á 5 pesetas por cada dia que tarden en verificarlo; pero sin que esta última pena pueda exceder en ningun caso de 400 pesetas, sufriendo los insolventes la prision subsidiaria por sustitucion y apremio, con arreglo á lo dispuesto en el art. 50 del Código penal (1). Los Jueces municipales denunciarán al Prelado, poniéndolo en conocimiento de la Direccion, la falta de los Párrocos que no les suministren directamente nota circunstanciada de los matrimonios que hayan autorizado desde la fecha en que empezó á cumplirse la ley de 18 de Junio de 1870, y de los que en adelante se autoricen (2). La partida sacramental del matrimonio hará plena prueba del mismo despues que haya sido inscrita en el Registro civil; en el caso contrario, deberá la partida someterse á las comprobaciones y diligencias que dispondrán los reglamentos y á las que los Tribunales estimen necesarias para calificar su autenticidad (3). De suerte que si bien la validez del matrimonio no depende de su inscripcion en el Registro, ésta es indispensable para que la partida haga prueba plena.

Para el cumplimiento del decreto citado dictóse la R. O. é instruccion de 19 de Febrero de 1875.

Inscripcion de defunciones. Las disposiciones de este título están consagradas á que tenga lugar con las debidas

(1) Art. 2.º del decreto de 9 de Febrero de 1875.

(2) Art. 3.º

(3) Art. 4.º

precauciones el enterramiento de los cadáveres, y á que conste debidamente un acto de tanta trascendencia como es el fallecimiento de un individuo.

Inscripcion de ciudadanía. Las disposiciones de este título se proponen hacer constar debidamente la adquisicion, recuperacion ó pérdida de la nacionalidad española, dependiendo su validez de la inscripcion en el Registro (1). Las cartas de naturaleza concedidas á un extranjero por el Gobierno español no producirán ninguno de sus efectos hasta que se hallen inscritas en el Registro civil (2). Los extranjeros que hayan ganado vecindad en un pueblo de España gozarán de la consideracion y derechos de españoles desde el instante en que se haga la correspondiente inscripcion en el Registro civil, debiendo presentar al efecto ante el Juez municipal de su domicilio justificacion bastante, practicada con citacion del Ministerio público, de los hechos en virtud de los cuales se gana dicha vecindad, renunciando en el acto á la vecindad que ántes tenían (3).

Los extranjeros, que quieran fijar su residencia ó domicilio en territorio español, deberán declararlo así ante el Juez municipal del pueblo en que piensen residir, en los términos que expresa el art. 110 de la ley.

Para la ejecucion de las Leyes de Matrimonio y Registro civil dictóse el reglamento de 13 de Diciembre de 1870.—

V. *Matrimonio canónico, Matrimonio civil, Natural, Extranjero, Vecindad y Naturalizacion.*

Registro de la propiedad. Hace más de tres siglos, como se afirma en la exposicion de motivos de la Ley Hipotecaria, esto es, el año 1539, que se creó por disposicion de don Carlos I y doña Juana el Registro ú oficio de hipotecas, y se ordenó que los hubiese en las ciudades, villas ó lugares que fuesen cabeza de jurisdiccion. En tiempo de Felipe V se publicó una pragmática (4), encargando la observancia de la

(1) Art. 96 de la Ley del Registro civil.

(2) Art. 101.

(3) Art. 102.

(4) Ley 2.^a, tit. 16, lib. 10 de la Nov. Recop.

anterior. A ésta siguieron otras, entre ellas un auto acordado del Consejo de 28 de Enero y una circular de 26 de Febrero de 1774, previniendo que las Chancillerías y Audiencias del reino dispusieran que en todos los pueblos de sus respectivos territorios se fijase edicto para que en el término de sesenta dias perentorios acudiesen las personas que tuviesen á su favor censos ó hipotecas, á tomar razon de las escrituras en la Contaduría de hipotecas de los partidos, sin que éstas pudiesen excusarse de tomar razon con el pretexto de estar constituidos aquéllos con anterioridad á la disposicion. En todo el tiempo que ha mediado desde esa fecha hasta la publicacion de la Ley Hipotecaria no ha habido disposiciones de importancia, dignas de mencion, mucho ménos despues de empezar á regir aquélla.

El Registro no solo debe comprender las hipotecas sino todo cuanto haga relacion á la adquisicion y trasmision de la propiedad y á las desmembraciones y modificaciones de la misma.

En el art. 1.º de la vigente Ley Hipotecaria se establece que los Registros de la propiedad inmueble subsistirán en todos los pueblos en que se hallan establecidos, es decir, en todas las cabezas de partido judicial: y añade que no se podrán suprimir ni crear Registros sino por una ley, y que para alterar la circunscripcion territorial que en la actualidad corresponde á cada uno, deberá existir motivo de necesidad ó conveniencia pública, que se hará constar en expediente, y se oirá al Consejo de Estado.

Teniendo en cuenta la índole y extension de este Manual, y principalmente su objeto, que es referirse al Derecho civil, tenemos que descartar de nuestro estudio en este momento muchas é importantes disposiciones contenidas en la Ley Hipotecaria y el reglamento é instrucciones publicadas para su ejecucion. Así es que no haremos mérito de los títulos consagrados en aquélla á la manera de llevar los Registros; á la rectificacion de los asientos del mismo; á su publicidad; á su direccion é inspeccion; al nombramiento, cualidades y deberes de los Registradores y á la responsabilidad de los

inismos; pues todas estas materias se refieren á los procedimientos, ó tienen el lugar propio de su desenvolvimiento en los tratados especiales sobre Ley Hipotecaria.

Religiosos. V. *Testamentifaccion pasiva, Testamentifaccion activa y Testamentarios.*

Renta vitalicia (Contrato de). Corresponde á los aleatorios porque las ganancias ó pérdidas que de él pueden resultar dependen de un suceso incierto, como lo es la vida de la persona á que se ha de pagar la pension estipulada. Se define este contrato diciendo que es unilateral y que consiste en adquirir una persona el derecho de percibir durante su vida, ó la de otra que se designe, una pension anual por haber entregado un capital á otra que se ha obligado á su pago, ó porque sin mediar esta entrega se ha impuesto uno esta obligacion por acto de liberalidad. De esta definicion se deduce que la renta vitalicia puede constituirse por título *oneroso*, esto es, entregando el pensionista un capital á la persona que se obliga á darle la pension, ó por título *lucrativo*, como donacion ó última voluntad; pero en ambos casos son idénticos los derechos del pensionista é iguales las obligaciones del que ha de pagar la pension.

El contrato de renta vitalicia pertenece á los reales porque se perfecciona por la entrega del capital que hace uno al otro otorgante: y como despues de perfeccionado aquél no queda ninguna obligacion que cumplir por parte del pensionista, sino el derecho á percibir la pension, solo el que recibe el capital es el obligado, y, por tanto, el contrato es unilateral.

Son hábiles para constituir una renta vitalicia todos los que lo son para contraer y están en libertad de disponer de sus bienes; pero el que tiene herederos forzosos no puede entregar sin consentimiento de éstos, cuando son mayores de edad, todos sus bienes á renta vitalicia, porque les defraudaría en sus legítimas. Cuando se constituye por título oneroso la entrega del capital, que ha de consistir precisamente en dinero sin que se admitan alhajas ni otros objetos, ha de hacerse ante Escribano que dé fe de ella, sin

cuyo requisito la renta vitalicia no existe (1). No siempre se ha conocido con ese nombre el contrato que nos ocupa, pues en las leyes recopiladas, y hasta los últimos tiempos, se ha denominado *censo de por vida, censo vitalicio*.

Disputan los autores acerca de si la renta vitalicia puede constituirse solo sobre una vida, ó sobre dos ó más; pero las palabras de la ley (2) son decisivas al prescribir que no se puedan *fundar ni otorgar censos de por vida por dos ó más vidas*. Lo comun es constituirla sobre la vida del que da el capital, aunque tambien puede hacerse sobre la del que da la pension ó sobre la de un tercero. Mas si la persona sobre cuya vida se constituye la renta vitalicia no existiere al tiempo de celebrar el contrato, ó estuviere gravemente enferma ignorándolo el pensionista, y de la enfermedad muriese, será nulo aquél: en el primer caso porque no hay riesgo, que es el objeto en los contratos aleatorios, y en el segundo porque falta la causa de la obligacion.

La tasa que nuestras leyes antiguas asignaban al interés del dinero alcanzaba á la renta vitalicia; pero abolida aquélla, sus efectos alcanzan tambien á ésta.

El pago de la pension en la renta vitalicia puede asegurarse con hipoteca, fianza ú otras garantías, sin que por esto se altere la índole del contrato. Espira aquélla por la muerte de la persona de cuya vida dependía, ya sea el mismo pensionista ú otro cualquiera.

Rescision. V. *Compra-venta, Contratos y Lesion*.

Restitucion por entero (*Restitucion in integrum*).

Este beneficio tiene por objeto la reparacion del daño causado á un menor en un negocio, aunque sea éste válido, á cuyo efecto se reponen las cosas al estado que tenían ántes (3).

Tiene lugar la restitucion cuando el menor ha sufrido daño judicial ó extrajudicialmente por su ligereza, culpa de su tutor ó curador, ó engaño de otro (4).

(1) Ley 6.^a, tít. 15, lib. 10 de la Nov. Recop.

(2) Ley 6.^a, tít. 15, lib. 10 de la Nov. Recop.

(3) Leyes 1.^a, tít. 25, Partida 3.^a, y 1.^a, tít. 19, Partida 6.^a

(4) Leyes 1.^a, 2.^a y 8.^a, lib. 19, Partida 6.^a, y 1.^a, tít. 25, Partida 3.^a

Solo pueden pedir la restitucion el menor y sus herederos y los fiadores únicamente en el caso de que hubiese mediado engaño (1).

Esta reclamacion puede tener lugar contra la venta de las cosas del menor hecha en pública subasta si despues otro ofrece más y el Juez estima que la oferta es beneficiosa al menor, y cuando la aceptacion de la herencia ha causado daño á éste, debiendo ser citados en tal caso los acreedores hereditarios (2).

Casos en que no procede la restitucion:

1.º Si el menor dijo que era mayor de edad, pareciéndolo (3).

2.º Cuando el deudor del menor verifica el pago por órden del Juez (4).

3.º Si el pleito en que estuviere interesado el menor se fallare despues de llegar á la mayor edad, aunque hubiese comenzado ántes (5).

4.º Contra las sentencias en cuya virtud quedan fenecidos los pleitos, sin que sea posible volver á moverlos (6).

5.º Cuando se trata de términos fatales, es decir, que no pueden remediarse los efectos de su trascurso, como los improrogables (7).

6.º Si trascurriere el término de diez dias para interponer el recurso de casacion.

7.º En los negocios mercantiles (8).

8.º Cuando el daño fué casual (9).

9.º Segun la Ley Hipotecaria, cuando un tercero, que no ha tenido parte en el contrato que ha perjudicado al menor, ha adquirido con buena fe la propiedad ú otro dere-

(1) Leyes 8.ª, tít. 19, Partida 3.ª y 4.ª, tít. 12, Partida 5.ª

(2) Leyes 5.ª, 7.ª y 8.ª, tít. 19, Partida 6.ª

(3) Ley 6.ª y sentencia del Tribunal Supremo de 27 de Abril de 1860.

(4) Ley 4.ª, tít. 14, Partida 5.ª

(5) Ley 2.ª, tít. 25, Partida 3.ª

(6) Sentencias de 9 de Julio de 1847 y 1.ª de Mayo de 1866.

(7) Art. 31 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

(8) Art. 4.º del Código de Comercio.

(9) Ley 2.ª, tít. 19, Partida 6.ª

cho en la cosa é inscrito su título en el Registro de hipotecas (1).

El beneficio de la restitucion puede pedirse durante la menor edad y dentro de los cuatro años siguientes (2).

El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado que los menores deben probar la menor edad y el daño, cuando lo recibieren, lo cual deben hacer cumplidamente (3).

Derecho foral. Sabido es que en Aragon no se conoce la restitucion de los menores, no porque el derecho aragonés haya prescindido de una institucion tan conveniente, sino por no ser necesaria ya que aquéllas se conservan ilesas *ipso foro*. (Observancia única *de contractibus minorum*.)

Otros casos de restitucion. Tambien disfrutan de este beneficio el Estado, las Iglesias y los Concejos cuando reciben daño por culpa de las personas á quienes está confiada su administracion, ó por engaño de otros, pudiendo pedirla dentro de cuatro años contados desde el dia en que se experimentó el daño (4). Si el daño recibido excediere de la mitad del valor de la cosa enajenada, procederá la restitucion durante el término de treinta años (5).

Asimismo está reconocida la restitucion á favor de los ausentes en interés y servicio del Estado ó del Comun, y podrán solicitarla dentro de los cuatro años siguientes al dia en que vuelvan á sus hogares (6).

Retratos. Esta institucion y la de *tanteo*, á semejanza de lo que acontece con algunos de los pactos que se unen al contrato de compra-venta, modifican éste hasta el punto de producir su rescision. Dichas dos palabras son usadas indistintamente por los tratadistas, aunque en realidad se distinguen, porque el derecho de tanteo es anterior á la venta, y el de retracto posterior á la misma.

El derecho de *tanteo*, cuya aplicacion es hoy muy rara,

(1) Art. 38 de dicha ley.

(2) Ley 8.^a, tít. 19, Partida 6.^a

(3) Sentencias de 21 de Enero y 3 de Abril de 1869.

(4) Ley 10, tít. 19, Partida 6.^a

(5) Ley 10.

(6) Ley 10, tít. 23, Partida 3.^a

es el que se concede á una persona para comprar la cosa que se vende por el tanto, si le ofrece al tiempo de celebrarse el contrato.

El *retracto* consiste en el derecho que compete á ciertas personas para rescindir una venta y subrogarse en lugar del comprador, adquiriendo la finca vendida por el precio estipulado. Por razon de las personas á quienes la ley otorga este derecho, puede ser el retracto gentilicio ó de sangre ó de abolengo, de comuneros y de los señores directo y útil.

Retracto gentilicio. Es el que corresponde á los más próximos parientes del vendedor, dentro del cuarto grado civil, para redimir dentro del plazo señalado por la ley los inmuebles de patrimonio ó abolengo, ofreciendo al comprador el precio que satisfizo.

Se concede la facultad de retraer á los parientes legítimos y naturales dentro del grado expresado del que vendió á un extraño pensiones de sus padres ó abuelos, sin que obste para ejercitar este derecho el haber renunciado á la herencia ó el haber sido desheredados. Si no usa de esta prerogativa el pariente más inmediato, pasa á los siguientes por su orden y proximidad (1). Concurriendo á retraer dos parientes en igualdad de grado, se dividirá entre ambos la cosa retraida, y si no pudiere dividirse debe llevarla el que ofrezca más, segun opinion de varios de nuestros tratadistas. El derecho de retracto, como personalísimo, excluye toda representacion.

La facultad de retraer se da sola y exclusivamente contra los extraños y no contra parientes de igual ó más lejano grado, por más que esta sea la opinion de algunos jurisconsultos.

Los bienes raíces hereditarios que estuvieron en el patrimonio ó abolengo de los antecesores del que vende y del retrayente son los sujetos al retracto. No lo están los bienes muebles, los que han salido una vez de la familia aunque

(1) Leyes 1.^a y 7.^a, tit. 13, lib. 10 de la Nov. Recop.

hayan vuelto á ella por retracto, ni los adquiridos por título de mejora. Los vinculados, como no podían venderse, no han podido ser objeto de retracto (1). Tampoco pueden serlo los que salen del patrimonio por permuta.

Cuando se venden varias cosas patrimoniales por un solo precio deben retraerse todas ó ninguna, y si cada una tiene su precio podrá el pariente sacar la que gustare. La razón es porque en el primer caso no tiene señalado cada una su precio, y como la consignación de éste es precisa, el retracto no puede tener lugar. Hoy no produce efectos el retracto en perjuicio de tercero que haya inscrito su derecho en el Registro de la propiedad (2).

Término para retraer. Las leyes conceden á los parientes para hacer uso del derecho de retracto nueve días perentorios, contados desde el en que se otorgó la escritura ó se consumó el contrato con la entrega de la cosa, cuyo término corre contra los menores, ausentes ó incapacitados, sin que les competa la restitución *in integrum*. Y aunque se hayan celebrado escrituras aclaratorias ó modificativas del contrato, el término se cuenta desde el otorgamiento de la primera, á ménos que se ocultase la venta maliciosamente, porque entónces no corre sino desde que se supo. Cuando el que tiene derecho á retraer está fuera del pueblo donde la venta se verifica ó donde se otorga la escritura, además de los nueve días tendrá uno por cada diez leguas de distancia (3).

Requisitos que deben acompañar á toda demanda de retracto para que pueda dársela curso:

1.º Debe interponerse en Juzgado competente dentro del término que queda expresado.

2.º Es necesario que se consigne el precio si es conocido, y no siéndolo, que se dé fianza de consignarlo luégo que se sepa.

(1) Leyes 2.ª y 3.ª

(2) Ley Hipotecaria, art. 38.

(3) Arts. 675 y 676 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

3.º Que se acompañe alguna justificación, aun cuando no sea cumplida, del título en que se funda el retracto.

4.º Que se contraiga el compromiso, si el retracto es gentilicio, de conservar la finca retraída dos años á lo menos, á no ser que alguna desgracia hiciere venir á ménos fortuna al retrayente y le obligara á la venta.

5.º Que se comprometa el comunero á no vender la participacion del dominio que retraiga, durante cuatro años.

6.º Que se contraiga, si el retracto lo intenta el dueño directo ó el útil, el compromiso de no separar ambos dominios durante seis años.

7.º Que se acompañe copia de la demanda en papel comun (1).

Retracto de comuneros ó condueños. Es el que compete á los que tienen una cosa en comun para retraer la parte que de ella se ha vendido á un extraño, abonando á éste el precio que había satisfecho. Es requisito indispensable que la cosa esté *pro indiviso*. Las Partidas solo concedían á los condueños el derecho de tanteo; pero las Leyes de Toro les otorgaron el de retracto, que solo tiene lugar entre extraños y tratándose de cosas inmuebles.

Cuando concurren á retraer varios condueños, cada uno llevará la parte proporcional á la que representa ó tiene en la cosa comun (2). En este retracto han de intervenir los mismos requisitos que en el gentilicio, con la diferencia de que el compromiso de no vender, como queda dicho, ha de ser por cuatro años (3).

Retracto de los dueños directo y superficiario. No es incompatible este derecho con el de *tanteo* de que goza por dos meses el señor del dominio directo. El retracto que intenta el dueño del dominio directo ó del útil tiende á convalidar ó consolidar ambos, y para su ejercicio se requieren los mismos requisitos que para el gentilicio y el

(1) Art. 674 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

(2) Leyes 8.ª y 9.ª, tít. 13, lib. 10 de la Nov. Recop.

(3) Arts. 38 de la Ley Hipotecaria, y 674 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

compromiso, segun dijimos, de no separarlos durante seis años.

Prelacion entre retrayentes. Cuando se presenten á retraer varios por diferentes conceptos, cualquiera debe ser preferido al pariente; y la razon es, porque está el interés general en que los dominios se consoliden. Y por lo mismo, si acuden á retraer un consócio del dominio directo y el superficiario, parece que el último debe ser preferido.

Del retracto convencional nos hemos ocupado en el contrato de compra-venta. Aquí solo diremos que las ventas hechas con *pacto de retro* ó *á carta de gracia*, en Cataluña, se reputan simuladas y en fraude de los acreedores si se queda el vendedor en posesion de la finca.

Derecho foral. En Cataluña no se conoce el retracto gentilicio. Tampoco en Vizcaya, pero sí el tanteo en los bienes raíces, que son considerados como troncales.

El hidalgo que en Navarra quiere vender una heredad la ha de pregonar tres domingos á campana, tocada para que los parientes puedan ejercitar el derecho de tanteo. Los hermanos que hubiesen partido entre sí bienes de patrimonio, al vender lo que les correspondió deben avisar á los otros, que serán preferidos; y si no se hace esto, existe un retracto subsidiario que dura un año y un dia. Mas como la Ley de Enjuiciamiento tiene tambien fuerza en las provincias forales, parece que el término para retraer será el de nueve dias.

Los bienes de los abuelos tienen derecho á retraerlos todos los parientes del vendedor dentro del cuarto grado civil. Si la heredad objeto del retracto es de tierra blanca ó purificada, y aquél se entabla ántes del 25 de Marzo, los frutos son del retrayente, y si despues, del poseedor.

Aragon. A los derechos de tanteo y retracto se llama en ese territorio *derecho de la saca*; pero aunque aquéllos se comprenden en tal denominacion se les distingue perfectamente.

El dueño de una cosa de abolengo tiene obligacion, al tratar de venderla, de ofrecérsela á los parientes, y sol-

cuando no la quieran puede enajenarla con libertad. Si no cumple con ese requisito, el pariente puede retraerla entregando al comprador el precio. Este derecho le tienen no solo los parientes trasversales, sino los descendientes.

El derecho aragonés concede diez días para retraer, teniendo los parientes noticia del contrato; y si lo ignoran, un año y un día. En la permuta no se concede el retracto.

Retroventa (*Pacto de*). V. *Compra-venta*.

Reservas. No se conocieron en Roma hasta la época de las Constituciones de los Emperadores; pero en el Código Justiniano fueron tratadas y desenvueltas. Entre nosotros no solo hablan de ellas las Partidas, trasunto de aquel derecho, sino que también las mencionan el Fuero Juzgo y el Real.

Aunque los autores han atribuido á esta institucion un fundamento muy distinto, es indudable que la razon de ser de ella se encuentra en la presuncion de que el que muere no querría que unos hijos extraños á él compartieran con los suyos su patrimonio.

Las reservas consisten en la obligacion que pesa sobre el cónyuge, que se casa segunda ó tercera vez, de conservar á favor de los hijos de su primer matrimonio cuantos bienes hubiese recibido por título lucrativo del cónyuge que murió y cuantos hubiese adquirido ya por sucesion testada ó intestada de los hijos habidos en dicho primer matrimonio y que éstos habían heredado de su padre ó madre respectivamente. Limitándose la obligacion de reservar los padres á los bienes que heredan de sus hijos, no tienen este gravámen respecto á los que adquieren de sus nietos.

Bienes sujetos á reserva.—*Marido de alguna mujer finando, se casase ella despues con otro, las arras é las donaciones que aquél la oviese dado quedan en salvo para los hijos del primer matrimonio* (1). Con arreglo á esta ley solo la viuda tenía obligacion de reservar; pero la 15 de

(1) Ley 26, tít. 13, Partida 5.

Toro (1) la hizo extensiva al viudo, prescribiendo que éste estaba obligado á reservar en los mismos casos que aquélla. Tambien consideran algunos autores sujeta á esa obligacion á la viuda que vive deshonestamente.

Por lo que antecede se ve claramente que todo lo que cualquiera de los cónyuges hubiese recibido del otro por título gratuito está sujeto á reserva. ¿Lo estará tambien la *herencia de los hijos*? En caso afirmativo, ¿lo estará toda ella ó solo la adquirida abintestato? Esta reserva tiene el mismo fundamento é historia que la existente entre los cónyuges: habla de ella una ley del Fuero Juzgo (2), y la da por supuesta la referida Ley de Toro en las palabras... *la propiedad que la mujer heredare de los hijos del primer matrimonio*. Pero como esta ley no ha hablado más que de la herencia en general, *heredare*, queda en pié la dificultad propuesta respecto á si la reserva debe comprender y comprende solamente la intestada ó debe ampliarse tambien á la testada. El proyecto de Código ha resuelto la cuestion (3) en el sentido de que el viudo ó viuda debe reservar tambien los bienes adquiridos de los hijos por testamento, ó los que hubo de los parientes del consorte difunto. Esta es la opinion más respetable y seguida, aunque nó está sancionada de un modo directo en la ley. Pero puede asegurarse que la reserva alcanza, no solo á los bienes que se adquieren por herencia intestada, sino á los dos tercios de los adquiridos por la testamentaria, los cuales se heredan, no por virtud del testamento sino por ministerio de la ley.

Como la reserva en tanto tiene lugar en cuanto repite el matrimonio el cónyuge superviviente, serán válidas las enajenaciones de los bienes sujetos á ella hechas por el marido, ó por la mujer en su caso, ántes de contraerse aquél, por tratarse de actos perfectamente válidos; no pareciendo, por consecuencia, aceptable la opinion de los que creen que los hijos

(1) Ley 7.^a, tít. 4.^o, lib. 10 de la Nov. Recop.

(2) Ley 13, tít. 2.^o, lib. 4.^o

(3) Art. 801.

en cuyo favor se constituye dicha reserva tengan facultad para reclamar su importe del padre ó madre respectivamente. En cuanto á las enajenaciones hechas despues de contraido el segundo matrimonio, aunque algunos entienden que son firmes y eficaces para siempre, no pueden considerarse tales sino durante la vida del que las hace, porque transfiriéndose por ministerio de la ley á los hijos del primer matrimonio la propiedad de los bienes reservables, en el momento de contraer el padre segundas nupcias á éste no le queda más que el usufructo.

Como el derecho de reserva hubiera sido en muchos casos ilusorio, la ley le garantizó otorgando á los hijos hipoteca legal en los bienes de la madre, del padre y áun en los del segundo marido de aquélla (1). Esta hipoteca, como todas las generales, era en muchos casos ineficaz, y hoy se ha sustituido por la especial que tiene derecho á exigir el hijo en la forma prescrita en la vigente Ley Hipotecaria.—V. *Hipoteca*.

Cesa la obligacion de reservar en los casos siguientes: cuando al morir el padre ó madre que pasó á segundas nupcias no existen hijos ni descendientes del difunto; por renuncia de los hijos del primer matrimonio, siempre que sean mayores de edad; cuando el segundo enlace se verifica con conocimiento de los hijos, y cuando el cónyuge difunto autorizó al sobreviviente para que se casase segunda vez, aunque por esta y algunas otras causas de que hablan los autores es dudoso que cese dicha obligacion.

Reservativo (Contrato de censo). V. *Censo*.

Riberas de los rios. Se entienden por riberas de un rio las fajas ó zonas laterales de sus álveos que solamente son bañadas por las aguas en las crecidas que no causan inundacion. El dominio privado de las riberas está sujeto á la servidumbre de tres metros de zona para uso público, en el

(1) Arts. 168, 194 y 201 de la Ley Hipotecaria.

interés general de la navegacion, la flotacion, la pesca y el salvamento (1).

Rios. Véanse los arts. 175 al 151 de la ley de 3 de Agosto de 1866 en que se trata del aprovechamiento de las aguas públicas para la navegacion y flotacion.—V. tambien los artículos *Aguas vivas, manantiales y corrientes, Alveo, Cauce y Caza.*

Sanseamiento. V. *Compra-venta.*

Secuestro. V. *Depósito.*

Seguro (Contrato de). Comprende á los contratos aleatorios (palabra que viene de *alea* y significa suerte y azar), que hemos definido oportunamente, diciendo que son aquellos en que las ganancias ó pérdidas dependen de un hecho incierto; pero es necesario que ambas partes ignoren su certidumbre, sin cuyo requisito no existe el contrato aleatorio.

Son varios los contratos en que entra por algo la incertidumbre; pero tanto en razon á que nuestras leyes comunes no los regulan, como porque esta materia corresponde más bien y tiene mayor amplitud en el derecho mercantil, nos ocuparemos solo, y no muy extensamente, de los más importantes, como son, el seguro, la renta vitalicia, el juego y la apuesta, la decision por suerte y la *compra de esperanza.*

El *Seguro* es un contrato bilateral, aleatorio, en virtud del cual uno de los contrayentes se obliga á responder del caso fortuito que ocurra á los bienes asegurados mediante cierto precio. La persona que asegura ó responde de los riesgos se llama *asegurador*; la que los corre *asegurado*; la cosa sujeta á la eventualidad ú objeto del seguro se llama *cosa asegurada*; la cantidad que se fija por el riesgo, *prima, premio, ó precio*; y el documento en que se hace constar el contrato *póliza* del seguro.

De la precedente definicion se deduce que los requisitos esenciales del contrato de seguro son los siguientes: 1.º, personas que lo celebren, teniendo capacidad para otorgarle

(1) Art. 73 de la ley de 3 de Agosto de 1866.

los que pueden obligarse; es bilateral porque produce obligaciones recíprocas entre el asegurador y asegurado, debiendo pagar el premio el primero é indemnizar en caso de siniestro el segundo: 2.º cosa objeto del seguro, pudiendo serlo todas las que existan, ya sean muebles ó inmuebles, y todos los riesgos que pueden correrse, sean capaces de apreciación y quepan dentro de los límites de la moral y del derecho; así vemos seguros de quintas, contra incendios, de la vida, etc.: 3.º riesgo, que ha de ser incierto para ambos contrayentes; tanto es así que si al tiempo de la celebración del contrato supiera el asegurador que la cosa objeto del seguro estaba en salvo, ó el asegurado que había perecido, el contrato sería nulo por la mala fe de alguno de aquéllos, y por falta de causa de la obligación: mas si al tiempo de celebrarse el contrato la cosa asegurada hubiese perecido ó estuviese en salvo, y los contrayentes lo ignorasen, creen algunos que el contrato sería válido en armonía con lo dispuesto en el Código de Comercio, opinando otros por la negativa: lo más acertado en este caso sería resolver la duda con arreglo á lo que resultase de la prueba hecha por las partes: 4.º premio del seguro, el cual ha de ser determinado, dependiendo su regulación de la voluntad de los otorgantes, que le fijan proporcionalmente á los mayores riesgos que en cada caso se corren. Puede consistir en dinero, en géneros, en servicios ó en otra cosa.

Como dejamos indicado, nuestras leyes civiles hablan muy poco de los seguros; pero en cambio el Derecho mercantil se ocupa extensamente tanto de los seguros *terrestres* ó en que el peligro se corre por tierra, como de los *marítimos* ó en que se corre por mar.

Aunque el contrato de seguro puede probarse por todos los medios que se conocen en derecho para la prueba de las obligaciones, de cuyo particular nos hemos ocupado en el lugar oportuno, la más indicada es la *póliza* ó documento en que se hace constar la obligación, cuyo requisito es constante tratándose del Derecho mercantil.

En las sociedades de socorros mútuos, como sucede en las

que se establecen para que del fondo comun que se forme se pongan sustitutos para el servicio militar y en otras análogas, no entra como requisito el *precio ó prima*, que hemos comprendido entre los esenciales del seguro; pues en ellas, no habiendo convencion en contrario, el daño ó la cantidad que ha de satisfacerse debe pagarse por todos los sócios, en proporción á lo que cada uno tiene asegurado. No hay, pues, premio del seguro, sino una contribucion entre todos los que se precaven contra el caso fortuito.

La Ley Hipotecaria determina respecto al contrato de seguro (1) que el asegurador de los bienes inmuebles tiene derecho á exigir una hipoteca especial sobre los bienes asegurados cuyo dueño no haya satisfecho los premios del seguro de dos ó más años, ó de dos ó más de los últimos dividendos si el seguro fuere mútuo.

Señoríos. Constituían los señoríos ciertos privilegios otorgados en perjuicio de la nacion y que disminuían los derechos de la Corona. Esta institucion, que podía considerarse como un vestigio del feudalismo, ha debido sucumbir necesariamente á las reformas introducidas en la legislacion de nuestros tiempos.

Señorío, como lo indica la palabra, es el territorio perteneciente al señor y de que es dueño. Su abolicion data desde la publicacion de la ley de 6 de Agosto de 1811.

«Desde ahora, dice su art. 1.º, quedan incorporados á la nacion todos los señoríos jurisdiccionales de cualquiera clase y condicion que sean.

»Los señoríos territoriales y solariegos quedan desde ahora en la clase de los demás derechos de propiedad particular, si no son de aquellos que por su naturaleza se han de incorporar á la nacion, ó de los en que no se hayan cumplido las condiciones con que se concedieron, lo que resultará de los títulos adquiridos» (2).

Sobre esta materia, á más de la ley citada que fué resta-

(1) Art. 219.

(2) Art. 5.º de dicha ley.

blecida en 2 de Febrero de 1837, existen el decreto de 19 de Julio de 1813, la ley de 3 de Mayo de 1823 y la de 26 de Agosto de 1837.

Servidumbres. La palabra servidumbre contiene la idea de limitacion de la libertad, y puede definirse «derecho en heredad ajena, en virtud del cual el dueño de ésta se obliga á sufrir ó á no hacer alguna cosa en beneficio de una persona ó de otra heredad.» Véase, pues, que las servidumbres no pueden consistir en hacer, resultado de la propia definicion, y se dividen en *personales*, que ceden exclusivamente en beneficio de una persona, y en *reales* que redundan directamente en beneficio de una cosa ó heredad.

Las servidumbres personales son tres: el usufructo, el uso y la habitacion. Las reales se dividen en rústicas y urbanas.

Siendo las servidumbres una desmembracion del derecho de propiedad, debe constituir las el dueño de la finca, y siendo varios deben consentir todos ellos, no pudiendo hacer contradiccion sino el que no hubiese prestado su consentimiento (1). Tambien puede imponerlas el enfiteuta (2) en la finca que tiene en enfitéusis y adquirirlas para la misma en las ajenas.

El establecimiento de las servidumbres se hace por última voluntad cuando se legan en testamento ó en codicilo; por convenio, del cual resulta el derecho de exigir el cumplimiento de lo pactado; por adjudicacion en los juicios divisorios, y últimamente por la prescripcion, mediante el uso con arreglo á ley con buena fe, no por fuerza ni ruego al dueño de la finca y sin contradiccion de éste. Al paso que las servidumbres *contínuas*, es decir, las que se usan sin interrupcion, se prescriben por el uso de diez años entre presentes y veinte entre ausentes; las *discontínuas*, esto es, las que no se usan todos los dias, se prescriben por el in-

(1) Ley 10, tít. 31, Partida 3.^a

(2) Leyes 10 y 11.

memorial (1). La ley tambien es origen del establecimiento de algunas servidumbres.

La extincion de las servidumbres tiene lugar de los siguientes modos:

1.º Por el no uso de diez años entre presentes y veinte entre ausentes en las servidumbres urbanas y personales, que empiezan á contarse desde que el dueño del prédio sirviente con buena fe impidió su uso (2). En las servidumbres rústicas el tiempo del no uso debe ser inmemorial en las continuas, y de veinte años entre presentes y ausentes en las discontinuas (3).

2.º Por consolidacion, que es la reunion en una misma persona de la propiedad de los dos prédios dominante y sirviente (4).

3.º Por la remision ó renuncia de la servidumbre hecha por el dueño ó dueños de la finca, debiendo mediar en el segundo caso el consentimiento de todos ellos (5). Bastará que aquélla sea tácita.

4.º Por haber finido el plazo durante el cual debió estar constituida la servidumbre.

Adviértase que si el prédio dominante pertenece á varios dueños, el uso de uno aprovecha á todos ellos (6).

En las servidumbres personales hay que citar como causa de extincion la muerte de la persona á favor de la cual están establecidas (7).

Derecho foral. Cataluña. Segun ha declarado el Tribunal Supremo de Justicia, aunque por derecho catalan está reconocida la division de las servidumbres en continuas y discontinuas, no hay diferencia en cuanto al tiempo, pues para adquirir una servidumbre por prescripcion, sea de la

(1) Ley 15.
 (2) Ley 16.
 (3) Ley 18.
 (4) Ley 17.
 (5) Ley 17.
 (6) Ley 18.
 (7) Ley 24.

clase que fuere, basta el período de 10 años entre presentes y 20 entre ausentes (1).

Algunos autores creen, sin embargo, fundados en la propia autoridad, que para adquirir por prescripción el uso de una servidumbre discontinua se requiere la posesion inmemorial (2).

En Aragon se adquiere la servidumbre continua por la prescripción de 10 años entre presentes y 20 entre ausentes (3), y la discontinua estando apoyada en un título presente por tiempo inmemorial (4).—V. *Usufructo, Uso, Habitación y Viudedad*.

Servidumbres reales. En las servidumbres reales ó prediales se establece un derecho sobre un prédio en favor de otro. Se llama prédio *dominante* á aquel en cuyo beneficio se constituyese la servidumbre, y prédio *serviente* al que sufre la limitacion y presta el servicio.

Los prédios han de estar situados de tal manera que sea posible la prestacion de la servidumbre. Las servidumbres en cuanto á su uso son indivisibles.

La principal division de las servidumbres reales es la de rústicas y urbanas.—Véanse los artículos correspondientes á estas palabras.

Servidumbres personales. V. *Usufructo, Uso, Habitación y Viudedad*.

Servidumbres rústicas. Las principales servidumbres rústicas son: la de *senda*, que consiste en el derecho de pasar por la heredad ajena para ir á la propia á pié ó á caballo, solo ó acompañado, yendo uno tras otro; la de *carretera*, que comprende el derecho de llevar carretas; la de *vía*, que, á más de los anteriores derechos, supone el de llevar piedras y maderas arrastrando y cuanto necesite el prédio dominante, siendo su anchura, si se omite el fijarla, ocho piés en línea recta y diez y seis en línea curva (5); y la de

(1) Sentencia de 1.º de Junio de 1866.

(2) Sentencias de 13 de Enero de 1860 y 23 de Junio de 1862.

(3) *Observ.* 7 de *prescript.*

(4) *Observs.* 7 y 9.

(5) Ley 3.ª, tit. 31, Partida 3.ª

acueducto, en cuya virtud se conduce agua á una heredad por medio de un cáuce que pasa por otra distinta, el cual deberá conservarse á costa del dueño del prédio dominante (1).

Asimismo pueden constituirse servidumbres de apacentar ganados ó de sacar agua de un pozo ó fuente, ó de extraer materiales para la construcción de un edificio para guardar frutos de una heredad, etc. (2).

Derecho foral. Aragon. Sobre la servidumbre rústica de paso establece el derecho aragonés que si los propietarios de las tierras contiguas á una huerta, por medio de plantaciones cerrasen el paso á ésta, su dueño podrá exigir se lo dejen expedito por el paraje más próximo á la vía pública y por donde le tenía ántes, y, en su falta, por la margen de la acequia de riego (3).

No es lícito construir en terreno ajeno acequia para sacar agua y regar su heredad, sin consentimiento del dueño; pero si una vez construida se arruinase, hay derecho á levantarla nuevamente, no obstante la falta de título de adquisición y la oposición del dueño (4).

Navarra. Si alguna heredad tuviere servidumbre de camino y el dueño quisiere cerrarla prestando aquella servidumbre por un extremo, no se le podrá impedir siempre que no cause perjuicio ó incomodidad considerable al público ó particulares interesados (5).

Si una villa comprase ó agenciase agua por encargo de otra, y entre ellas hubiere otra villa ó una acequia, no será permitido á la adquirente pasar el agua sin el consentimiento de la intermedia; pero si ésta no tuviere acueducto, puede pasar el agua comprada ó agenciada sin contradicción ni oposición alguna (6).

(1) Ley 4.^a

(2) Ley 7.^a

(3) Fuero 3.

(4) *Observ. 1.^a, fin. reg., lib. 4.^o, y 2.^a de aqua pluv. arc., lib. 7.^o*

(5) Córtes de 1817 y 1818.

(6) Cap. 10, tít. 12, lib. 3.^o del Fuero.

Servidumbres urbanas. Entre las principales servidumbres urbanas de que se ocupa nuestra legislacion existen la de oradar la pared del vecino para introducir vigas, la de construir una pared en la casa del vecino para que sufra la carga de la nuestra propia, la de dar entrada á una casa por otra, la de impedir que un edificio se alce más para no quitar las vistas al nuestro, y otras.

En esta importante materia hay que atender mucho á las ordenanzas municipales y á la voluntad de los otorgantes.

Derecho foral. Las servidumbres urbanas están notablemente tratadas en las Constituciones de Santacilia publicadas segun se cree en tiempo del rey D. Jaime II. Existe una traduccion castellana hecha en 1817 por la Academia de Buenas Letras de Barcelona.

Aragon. El Fuero y las Observancias contienen disposiciones importantes, siendo dignos de mencion los Estatutos y Ordenaciones de la ciudad de Zaragoza.

Servidumbres establecidas por la Ley de Aguas. A más de las servidumbres dependientes de la voluntad de las partes de que nos hemos ocupado, existen las creadas por esta ley en su tit. 4.º, que tienen por objeto facilitar el aprovechamiento de las aguas, cuyo empleo es tan útil á la agricultura y á la industria.

Servidumbres naturales. Los terrenos inferiores están sujetos á recibir las aguas que, naturalmente, y sin obra del hombre, fluyen de los superiores, así como la tierra ó piedra que arrastran en su curso. Pero si las aguas fuesen producto de alumbramientos artificiales ó sobrantes de acequias de riego, ó procedentes de establecimientos industriales que de nuevo se creasen, tendrá el dueño del prédio inferior derecho á exigir resarcimiento de daños y perjuicios (1). Mas si le conviniere dar inmediata salida á las aguas para eximirse de la servidumbre, sin perjuicio para el superior ni para tercero, podrá hacerlo á su costa ó bien aprovecharse eventual-

(1) Art. 111 de la Ley de Aguas de 3 de Agosto de 1866.

mente de las mismas aguas si le acomodase, renunciando entre tanto al resarcimiento (1).

El dueño del prédio inferior ó sirviente tiene también derecho á hacer dentro de él ribazos, malecones ó paredones que, sin impedir el curso de las aguas, sirvan para regularizarlas, ó para aprovecharlas en su caso (2). Igual derecho corresponde al dueño del prédio superior ó dominante, con tal que no agrave la servidumbre del prédio inferior, á fin de suavizar la corriente de las aguas (3).

Cuando el dueño del prédio inferior varíe la salida de las aguas procedentes de alumbramiento, y con ello irroque daño á tercero, podrá éste exigir indemnización ó resarcimiento, no reputándose daño el contrariar ó suprimir el aprovechamiento de las aguas sobrantes á los que lo venían disfrutando eventualmente (4).

Cuando el agua acumule en un prédio piedras, tierra, broza ú otros objetos que puedan producir daños, los interesados podrán exigir del dueño del prédio que remueva el estorbo ó les permita removerlo (5).

Servidumbre de acueducto. Puede imponerse la servidumbre forzosa de acueducto para la conducción de aguas destinadas á un servicio público ó para objetos de interés privado en los casos de establecimiento ó aumento de riegos, establecimientos de baños y fábricas, desecación de lagunas y terrenos pantanosos ó evasión ó salida de aguas procedentes de alumbramientos artificiales y salidas de aguas de escorrentías y drenajes (6).

No puede imponerse esta servidumbre sobre edificios ni jardines ni huertos existentes al tiempo de hacer la solicitud, ni por dentro de otro acueducto preexistente; pero si el dueño de éste lo consintiese, podrá establecerse dicha servidumbre aunque el dueño del prédio sirviente se nega-

(1) Art. 162.

(2) Art. 113.

(3) Art. 114.

(4) Art. 115.

(5) Art. 116.

(6) Arts. 117 y 118.

se, en cuyo caso deberá instruirse el expediente oportuno para obligarle á aceptar la nueva carga, prévia indemnizacion (1).

Si el acueducto hubiese de atravesar vías comunales, concederá el permiso el Alcalde; si vías ó cáuces públicos, el Gobernador de la provincia; y si cruzare canales de navegacion ó rios navegables ó flotables, el Gobierno (2).

Solo podrá oponerse el dueño del terreno á la imposicion de la servidumbre cuando el que la solicite no sea dueño ó concesionario del agua ó terreno en que intente utilizarla, y cuando puede imponerse sobre otros prédios con iguales ventajas para el que la solicita y menores inconvenientes para el que haya de sufrirlos (3). Habiendo oposicion se comunicará el escrito al que solicitó la servidumbre; admitidas las justificaciones de ambas partes, el Gobernador resolverá, oido el Consejo provincial (4).

La servidumbre forzosa de acueductos puede establecerse temporal ó perpétuamente, teniendo esta última consideracion para los efectos de la ley cuando su duracion excediese de diez años. Siendo la servidumbre temporal, se abonará préviamente al dueño del terreno el duplo del arriendo correspondiente á la duracion del gravámen por la parte que se le ocupa, con el aumento de los daños y desperfectos que por el mismo espacio de tiempo se computen para el resto de la finca, correspondiendo al dueño del prédio dominante el reponer las cosas á su antiguo estado, terminada la servidumbre. Si ésta fuere perpétua, se abonará el valor del terreno ocupado y el de los daños y perjuicios que se causaren al resto de la finca, incluso los que procedan de su fraccionamiento por interposicion de la acequia. El valor del terreno ocupado á perpetuidad se graduará por el amillaramiento, aumentado en un 50 por 100 (5).

Serán de cuenta del que haya promovido y obtenga la servidumbre de acueducto todas las obras necesarias para la cons-

(1) Arts. 120 y 121.

(2) Art. 124.

(3) Art. 125.

(4) Art. 126.

(5) Arts. 127 y 128.

truccion, conservacion y limpia del mismo y de los puentes y alcantarillas para mantener expeditas las vías públicas.

La concesion obtenida caducará si dentro del plazo que se hubiere prefijado no hiciere el concesionario uso de ella despues de completamente satisfecha al dueño de cada prédio sirviente la valoracion correspondiente.

Se extinguirá esta servidumbre: 1.º Por consolidacion ó reunion en una misma persona del dominio de las aguas y de los terrenos afectos á la cosa. 2.º Por espirar el plazo menor de diez años de la servidumbre temporal. 3.º Por el no uso de veinte años, ya por imposibilidad ó negligencia de parte del dueño de la servidumbre, ya por actos del sirviente contrarios á ella no impugnados por el dominante. Y 4.º Por expropiacion forzosa por causa de utilidad pública. Extinguida una servidumbre temporal por el trascurso del tiempo y vencimiento del plazo, el dueño de ella tendrá solamente derecho á aprovecharse de los materiales que fuesen suyos, volviendo las cosas á su primitivo estado. Lo mismo se entenderá de la servidumbre perpétua de acueducto que se extinguiere por imposibilidad ó desuso (1).

Servidumbre de estribo de presa y de parada ó partidior.
—Puede imponerse forzosamente la servidumbre de estribo cuando el que intente construir una presa no sea dueño de las riberas ó terrenos donde haya de apoyarla y el agua que por ella se haya de tomar se destine á un servicio público ó de interés privado de los anteriormente mencionados (2). Si la presa fuese para el aprovechamiento de aguas públicas, el Gobierno instruirá expediente, y al hacer la concesion decretará tambien la servidumbre forzosa de estribo, prévia audiencia del dueño ó dueños del terreno. Si las aguas fuesen de dominio privado, la servidumbre la impondrá el Gobernador de la provincia, con sujecion á los trámites establecidos para la de acueducto (3). Decretada la servidumbre, se abonará préviamente al dueño del prédio ó prédios sir-

(1) Art. 140.

(2) Art. 142.

(3) Art. 143.

vientes el valor del terreno que debe ocuparse, según las reglas dadas para la servidumbre de acueducto, y luego el de los daños y perjuicios que puedan resultar al resto de la finca.

El que para dar riego á su heredad ó mejorarla necesite construir parada ó partidor en la acequia ó regadero por donde haya de recibirlo sin vejámen ni mermas á los demás regantes, podrá exigir que los dueños de las márgenes permitan su construcción, previo abono de daños y perjuicios, incluso los que se originen de la nueva servidumbre. Si éstos se ofrecieren, el Alcalde, después de oírlos, y el Sindicato encargado de la distribución del agua, si lo hubiere, y á falta de éste el Ayuntamiento, podrán conceder el permiso. De su resolución podrá reclamarse al Gobernador de la provincia (1).

Servidumbre de abrevadero y de saca de agua. Estas servidumbres solamente podrán imponerse en lo sucesivo por causa de utilidad pública en favor de alguna población ó caserío, no pudiendo recaer en los pozos ordinarios, las cisternas ó algibes, ni los edificios ó terrenos cerrados de pared, y llevan consigo la obligación en los predios sirvientes de dar paso á personas y ganados hasta el punto en donde hayan de surtirse de agua y apagar la sed, precediendo la indemnización (2).

Corresponde al Gobernador de la provincia decretar la imposición forzosa de estas servidumbres, con sujeción á los trámites establecidos para el acueducto. Al decretarla se fijará, según su objeto y las circunstancias de la localidad, la anchura de la vía ó senda que haya de conducir al abrevadero ó al punto destinado para sacar el agua. Los dueños de los predios sirvientes podrán variar la dirección de la vía ó senda destinada al uso de estas servidumbres, pero no su anchura y entrada, y en todo caso, sin que la variación perjudique al uso de la servidumbre (3).

(1) Arts. 145 y 146.

(2) Arts. 147, 148 y 149.

(3) Arts. 150 y 151.

Servidumbre de camino de sirga y demás inherentes á los prédios ribereños. Los prédios contíguos á las riberas de los rios navegables ó flotables están sujetos á la servidumbre de *camino de sirga*, y la anchura de éste será de un metro si se destinara á peatones, y de dos si á caballerías (1). El camino de sirga es exclusivo para el servicio de la navegacion y flotacion fluvial, y en él no podrán hacerse plantaciones, siembras, zanjas ni cualesquiera otras obras ó labores que embaracen su curso, pudiendo ser cortadas á conveniente altura las ramas de los árboles que ofrezcan obstáculos á la navegacion ó flotacion y al camino de sirga (2).

Los dueños de los prédios ribereños están además sujetos á varias servidumbres como la de que se amarren ó afiancen las maromas ó cables necesarios para el establecimiento de las barcas de paso; la de depositar maderas á fin de que no las arrebaten las avenidas de los rios y las mercancías descargadas y salvadas en caso de avería ó naufragio; la de tender y secar los pescadores sus redes, y últimamente, la de depósito de las materias extraídas al desbrozar y limpiar los cáuces de rios ó barrancos.

Todo se entiende mediante el abono de daños y perjuicios.—Véanse los artículos correspondientes á la palabra *Aguas*.

Sexo. Aunque en lo esencial son iguales ante el derecho el hombre y la mujer, sin embargo existen algunas diferencias, pues la mujer no puede ejercer la tutela ni contratar sino en determinados casos. En caso de nacer á la vez un varon y una hembra, supónese nacido el varon ántes (3).—V. *Estado, Persona y Mujer*.

Sociedad (Contrato de). Sociedad ó *compañía* es *ayuntamiento de dos omes ó de más, fecho con entencion de ganar algo de so uno, ayuntándose los unos con los otros* (4). El proyecto de Código define la sociedad: «contrato por el

(1) Arts. 150 y 151.

(2) Arts. 156, 158 y 159.

(3) Ley 12, tit. 3^o, Partida 7.^a

(4) Ley 1.^a, tit. 10, Partida 5.^a

cual dos ó más personas se obligan á poner en comun sus bienes ó industria, ó alguna de estas cosas, con ánimo de partir entre sí las ganancias (1).

Este contrato, aunque de origen bien antiguo, nunca ha tenido la extension con que hoy se nos presenta, pues está llamado á producir, y está produciendo ya, extraordinarios resultados en la industria y en el comercio, por lo que su importancia es inmensa tratándose del Derecho mercantil. Nosotros, que nos vamos á ocupar de él bajo el punto de vista del Derecho civil, no podemos elevarnos más allá de los principios que le sirven de base y de las reglas generales porque se rige.

La sociedad comprende toda clase de contratos y actos; su objeto debe ser lícito; como consensual se perfecciona por solo el consentimiento, sin que sea necesario elevarle á escritura pública como sucede en las sociedades mercantiles; se prueba por todos los medios que reconoce el derecho, y descansa en la buena fe que más de lleno se exige en esta convencion que en las otras.

La sociedad, una vez constituida, es una persona jurídica con igual capacidad que la de un individuo; puede contraerse por tiempo determinado más ó ménos largo, ó por toda la vida de los sócios; pero no valdrá si se forma para que se extienda á los herederos, porque la sociedad no puede celebrarse legalmente con personas inciertas.

Se invalida el contrato de sociedad: 1.º si hay engaño entre los sócios, aunque se hayan obligado á no demandársele: 2.º si se forma respecto á los bienes que piensan heredarse de persona determinada, á ménos que ésta consienta; mas será lícito el contrato cuando se diga en términos generales que pertenecerán á los sócios en comun las herencias que cada uno adquiriera: 3.º si se pacta que uno de los sócios se lleve toda la ganancia y que no tenga parte en las pérdidas, ó que sufra toda la pérdida y no adquiriera parte alguna en la ganancia, cuya sociedad se conoce en derecho con el

(1) Art. 1.564.

nombre de *leonina*. Valdrá, sin embargo, el contrato de sociedad en que, habiendo un sócio industrial, se pacte que tenga parte en las ganancias, pero no en las pérdidas.

Diversas especies de sociedades. Por el modo de constituirse se conocen las sociedades con los nombres de *colectivas, anónimas, comanditarias y accidentales*; pero de ninguna de éstas nos vamos á ocupar por tener su lugar propio en el Derecho mercantil. Las que van á ser objeto de nuestro estudio son: las *universales, generales y particulares*.

Sociedad ó compañía *universal* es la que se constituye conviniendo los contratantes en que todos los bienes que poseen al tiempo de otorgar el contrato, así como los que en adelante adquieran, son comunes, así como las ganancias y pérdidas. No haciendo mencion de las ganancias, no entrarán en la comunidad los bienes adquiridos despues de la constitucion, á no expresarse que sería de *todos los bienes*, porque entónces entran hasta los del peculio castrense y cuasi castrense (1). Entran los bienes en la comunidad sin necesidad de la tradicion, y desde luégo cada sócio puede usar de ellos y reivindicarlos como si fueran suyos. Para cobrar de los deudores se requiere poder determinado, aunque lo percibido será comun.

La sociedad *general* se forma sin expresar su objeto, y se entiende establecida para todo lo que se adquiriera por la industria de los asociados. Estos comunican cuantas ganancias provengan de la industria á que la sociedad está consagrada, pero no las que adquieran por título lucrativo (2).

Sociedad *particular* es la que se constituye para empresa determinada, y solo comprende las ganancias relativas al negocio concreto de que se trata.

Toda sociedad produce obligaciones y derechos respecto á los sócios entre sí, y con relacion á terceras personas. De ambos particulares nos ocupamos á continuacion.

(1) Ley 6.^a, tít. 10, Partida 5.^a

(2) Ley 7.^a

Obligaciones y derechos de los socios entre sí. Los socios deben arreglar sus mútuas relaciones á las cláusulas moral y legalmente lícitas puestas en el contrato, porque éste es la ley primera y suprema que debe regular su vida social. Si no se han previsto y fijado aquéllas en el contrato, los socios están obligados á comunicar sus ganancias á la sociedad, excepcion hecha de las adquiridas por medios ilícitos. Si despues de tal comunicacion el socio fuese vencido en juicio, cada uno de los demás debe entregar la parte que había recibido; pero si éstos sabían la procedencia viciosa quedan obligados á pagar con los bienes de la compañía. El uso de éstos corresponde á todos y á cada uno de los socios, así como tambien á cada cual lo que á su nombre adquiriera, por más que los consocios puedan obligarle á que lo aporte á la sociedad (1).

Si no se hubiere pactado nada respecto á la forma de la administracion y gobierno de la sociedad, se entenderá que corresponden esas funciones á todos los socios, aunque sin poder uno donar ó hacer cosas para que la compañía no estuviere constituida sin consentimiento de los demás. Tampoco puede ningun socio, sin consentimiento de los otros, hacer novedad en los bienes inmuebles sociales, aunque alegue que es útil á la compañía. Cuando ésta sufre menoscabo por culpa de un socio, lo sufrirá el que por su dolo ó culpa le ocasionó.

Las ganancias y pérdidas se distribuirán con igualdad entre los socios, salvo pacto en contrario. Si la distribucion se encarga á un tercero, debe respetarse la que practique si es justa; y no siéndolo, los perjudicados pueden reclamar contra ella.

Obligaciones de los socios con un tercero. Los socios responden á prorata de las deudas que la sociedad ha contraído, y por partes iguales al acreedor con quien contratan. Los acreedores de la sociedad son preferidos á los de cada socio respecto á los bienes sociales; pero si un acreedor de

(1) Leyes 6.^a y 8.^a

un sócio solicita embargo y remate de la parte que al último pueda corresponder en el fondo social, habrá lugar á la disolucion de la sociedad respondiendo el sócio que la ocasiona de los daños y perjuicios si aquélla se verifica en tiempo inoportuno. El contrato de un sócio solo obliga á los otros si se ha convertido en utilidad de la compañía ó ha sido hecho con poder suyo.

Modos de extinguirse la sociedad. Este contrato concluye por los modos que son comunes á todos, por las causas fijadas en la constitucion de la sociedad, y además por las generales que siguen:

1.^a Por la muerte de alguno de los sócios, salvo pacto en contrario; pero los herederos quedan sujetos á las operaciones de la sociedad. La razon es porque este contrato descansa en la confianza que inspiran las cualidades personales de los sócios.

2.^a Por perderse la cosa objeto del negocio, terminar éste, ó trascurrir el tiempo porque se constituyó la sociedad.

3.^a Por interdiccion civil de cualquiera de los sócios.

4.^a Por la cesion de bienes de algun consócio, ó por el embargo y remate de la parte que le correspondía para pago de deudas.

5.^a Por renuncia de un sócio, en cuyo caso queda éste obligado al abono de los daños y perjuicios que ocasione (1).

Disuelta una compañía, deben distribuirse las pérdidas y ganancias entre los sócios, reintegrando el que hubiese causado perjuicios.

Sociedad legal de los cónyuges. Es la existente entre marido y mujer y en cuya virtud son comunes de ambos, por mitad, las ganancias obtenidas durante el matrimonio. (Ley 1.^a, tit. 1.^o, lib. 3.^o del Fuero Real, y ley 1.^a, tit. 4.^o, lib. 10 de la Nov. Recop.) Son bienes gananciales y pertenecen á la sociedad conyugal los adquiridos con título oneroso durante el matrimonio por cualquiera de los cónyuges ó por los

(1) Leyes 10, 11, 12 y 14.

dos (ley 1.^a citada); los productos de la profesion, oficio, industria ó trabajo de los cónyuges (ley 5.^a); los frutos, rentas ó intereses percibidos ó devengados durante el matrimonio de los bienes comunes ó propios de cada cónyuge que hubieren aportado al matrimonio ó adquirido despues, bien sea con título oneroso ó lucrativo (leyes 5.^a y 3.^a), siendo de advertir que en caso de fallecer uno de los cónyuges ántes de la recoleccion de frutos, si éstos aparecen, se dividen por mitad entre el que sobrevivió y los herederos del difunto, y si no aparecen, corresponden al dueño de la heredad con obligacion de abonar las expensas hechas, si la labor fuese de viñas y árboles, pues siendo de sembrados deben dividirse por mitad aunque no aparezcan hasta despues de la muerte (ley 10, tít. 4.^o, lib. 3.^o del Fuero Real); y, por último, el importe de las mejoras hechas durante el matrimonio en los bienes comunes y en los propios de cada cónyuge (leyes 3.^a y 9.^a). No tienen la consideracion de gananciales, perteneciendo exclusivamente á uno solo de los cónyuges, las donaciones reales á uno de ellos (ley 5.^a, tít. 4.^o, lib. 10 de la Nov. Recop.); lo que cualquiera de los dos adquiriera por título lucrativo (leyes 2.^a y 4.^a); los bienes castrenses y oficios reales adquiridos por uno de los cónyuges (ley 5.^a); los que cada uno justificare haber llevado al matrimonio (leyes 3.^a y 4.^a); las cosas compradas con dinero de uno solo (leyes 4.^a y 5.^a, tít. 5.^o, Partida 5.^a), y los bienes adquiridos por permuta con otros de alguno de los cónyuges, ó comprados con el valor de otros bienes vendidos. (Ley 49 y lib. 11, tít. 4.^o, lib. 3.^o del Fuero Real.)

Durante el matrimonio los gananciales pertenecen en comun á ambos cónyuges, correspondiendo su administracion al marido, que además puede enajenarlos y disponer de ellos á su arbitrio, áun sin consentimiento de la mujer; pero no será válida la enajenacion hecha con ánimo de defraudar ó perjudicar á la mujer. (Ley 5.^a, tít. 4.^o, lib. 10 de la Nov. Recop.) El marido en su testamento dispondrá solo de su mitad de gananciales. Las mandas hechas por el marido á la mujer no se imputan en su parte de gananciales. (Ley 8.^a)

Constituyen las cargas de la sociedad legal el mantenimiento de la familia y la educacion de los hijos comunes, pero no de los naturales (sentencia del Tribunal Supremo de 1.º de Marzo de 1867); las dotes y donaciones dadas ó prometidas por los cónyuges á uno de los hijos, áun en el caso de que solo el padre las hubiere dado ó prometido durante el matrimonio (ley 4.ª, tít. 3.º); y las deudas contraidas durante el matrimonio por ambos cónyuges para atender á las necesidades de la sociedad conyugal, pero no las anteriores, á las cuales se hallan solamente obligados los bienes propios de cada uno de ellos. (Ley 14, tít. 20, lib. 3.º del Fuero Real.)

La mujer pierde los gananciales si comete adulterio, abandona á su marido ó durante la viudez llevara una vida relajada. (Leyes 2.ª, tít. 7.º; 5.ª, tít. 5.º, lib. 4.º del Fuero Real; y 5.ª y 11, tít. 4.º, lib. 10 de la Nov. Recop.)

Acaba la sociedad conyugal por la disolucion del matrimonio (la muerte y el divorcio), y la anulacion del mismo, pues ha cesado la causa de la sociedad (ley 1.ª, tít. 4.º, libro 10 de la Nov. Recop.), y por renuncia de la mujer durante el matrimonio, en cuyo caso no está obligada á pagar las deudas del marido contraidas con motivo de la sociedad legal (ley 9.ª, tít. 4.º, lib. 10 de la Nov. Recop.), siendo ilegal y nulo el convenio celebrado durante el matrimonio en que el marido y la mujer se reparten y adjudican en dominio los bienes de la sociedad conyugal. (Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de Enero de 1859.)

Derecho foral. La institucion de los gananciales es desconocida en Cataluña, á excepcion del campo de Tarragona, en donde suele pactarse que el marido asocia á la mujer para compras y mejoras. En Aragon la sociedad conyugal puede ser foral ó convencional; la primera se rige por disposiciones forales, la segunda por convenciones privadas mientras no sean imposibles y contrarias á la moral. (Observ. 6.ª, *De confes.*)

En la convencional son comunes los pactos de hermandad, por el cual se hacen comunes los bienes, calificacion de bie-

nes, renuncia de gananciales y viudedad universal. Corresponde á la mujer la administracion de los bienes y negocios de su marido que se hubiese ausentado sin dejar nombrado Procurador. (Observ. 27 *De jur. dot.*)

En Navarra conócense los gananciales con el nombre de *conquistas*, admitiéndose algunas veces en su participacion á personas extrañas. Casando el padre ó la madre segunda vez sin hacer particion de bienes con los hijos del primer matrimonio, lo conquistado y mejorado durante el segundo se ha de comunicar con las criaturas del primero y se repartirá en tres partes iguales, una para los hijos referidos y las otras dos para los cónyuges. (Ley 2.^a, tít. 10, lib. 3.^o de la Nov. Recop. de Navarra, y ley 50 de las Córtes de 1765 y 1766.)

Si en el segundo matrimonio hubiere habido pérdidas, opinan los autores que no son responsables los bienes y derechos correspondientes á los hijos del primero, pues se les ha de entregar íntegramente lo que les corresponda. El que casare segunda vez no puede de ningun modo renunciar en favor de su consorte las conquistas que se puedan adquirir. (Núm. 11, lib. 48 de las Córtes de 1765 y 1766.)

Segun la ley 1.^a, tít. 20 del Fuero de Vizcaya, cuando los cónyuges tuvieren hijos ó descendientes legítimos, todos sus bienes muebles raíces, así en posesion como en propiedad, sean comunes á medias. Disuelto el matrimonio sin hijos ni descendientes, el cónyuge sobreviviente vuelve á tomar lo que aportó al mismo.

Segun el Fuero del Bailio, que no debe confundirse con el llamado de Vicedo (sentencia del Tribunal Supremo de 30 de Junio de 1869), dado á Alburquerque y otros puntos, se comunican todos los bienes que los casados llevan al matrimonio y tambien los adquiridos por cualquier título.—
V. *Matrimonio*, pár. 4.^o

Sordo-mudo. V. *Testamentifaccion activa*.

Subarriendo. El que tiene una cosa en arriendo puede subarrendarla á otra persona idónea y capaz para el uso que el primero la tomó y no para otro, por el mismo ó mé-

nos tiempo y en todo ó en parte, siempre que no se perjudique al propietario ni á otro inquilino ó colono; pero es preciso que se obtenga el permiso del dueño de la finca arrendada, que puede ser expreso ó tácito y áun posterior al contrato (1).

Tratándose de prédios rústicos, el arrendatario puede ceder ó vender, al precio que le parezca, parte de los pastos ó frutos, á no ser que otra cosa se estipule en el contrato; pero no puede traspasar ni subarrendar, sin permiso del dueño, ni el todo ni parte de la finca hipotecada. Y no solo el arrendatario queda obligado con el dueño, sino tambien el subarrendatario, quien deberá pagar al último el precio hasta la concurrencia de lo que debe el primero.

El subarrendador de una casa tiene personalidad para comparecer en juicio á pedir el desahucio del subarrendatario, cuando el contrato de subarriendo es el único título que éste tiene para habitar la casa (2).—V. *Arrendamiento y Desahucio*.

Sucesion. Se llama así, y tambien *herencia*, á la sustitucion de una persona en los derechos y obligaciones de otra. El patrimonio del que muere es considerado como un todo jurídico, como universalidad que pasa al *heredero*, ya por voluntad de aquel ó ya por ministerio de la ley, y este es el origen de la sucesion *testada* ó *testamentaria* é *intestada* ó *legítima*, ó *abintestato*. De la facultad otorgada por la ley al testador de dejar cosas singulares, nacen las sucesiones parciales que se llaman *mandas*.—V. *Sucesion intestada y Testamento*.

Sucesion intestada. Al modo de adquirir una universalidad se llama sucesion; y como ésta puede tener lugar ya por voluntad del dueño ya por ministerio de la ley, de aquí nace la sucesion testamentaria y la intestada ó abintestato.

En este artículo nos vamos á ocupar de la última, cuyo fundamento se encuentra en la voluntad presunta del que

(1) Decreto de las Cortes de 8 de Julio de 1813.

(2) Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de Noviembre de 1861.

muere sin testamento, y de quien se supone que á haberle otorgado hubiera dispuesto de sus bienes, respondiendo á los sentimientos naturales y de familia, en favor de las personas que le estaban más inmediatamente ligadas por los vínculos de la sangre. En la sucesion intestada, por tanto, que solo tiene aplicacion á falta de la testamentaria, la ley se coloca en el lugar del difunto.

Abintestato es palabra latina que tanto quiere decir en romance como hombre que muere sin testamento, lo que puede tener lugar *en cuatro maneras* (1): 1.º cuando uno muere sin haber otorgado testamento; 2.º cuando le hizo, pero resulta nulo por no haber llenado todos los requisitos que la ley prescribe; 3.º cuando el testador hizo testamento que se rompió por el nacimiento de un póstumo, y 4.º cuando hace testamento perfecto y el heredero instituido repudia la herencia ó no la recibe por ser incapaz ó haberse hecho indigno de ella.

De tres maneras se puede suceder abintestato: 1.ª, por cabezas, *in capita*, ó sea por derecho propio, que tiene lugar cuando siendo varios los llamados á la herencia cada cual entra en ella por su propia persona, y se divide en tantas porciones cuantas son los que heredan; lo que puede acontecer ya tratándose del órden de los descendientes ya del de los colaterales: 2.ª, por *estirpes*, cuando los que vienen á suceder en una herencia lo hacen, no por derecho propio, sino reemplazando á otra persona. A este modo de suceder se llama tambien por derecho de representacion, y en él existe la ficcion legal por la que se supone que el hijo ó hijos ocupan el lugar de su padre que murió ántes que el abuelo. Un ejemplo aclarará más todavía esta doctrina: al morir Juan deja tres hijos, José, Pedro y Antonio; muere este último ántes que su padre y deja tambien dos hijos, Manuel y Vicente; pues bien, al dividir la herencia de Juan, sus hijos José y Pedro se llevan la tercera parte cada uno, y la otra tercera, en que hubiera sucedido Antonio, va á

(1) Ley 1.ª, tit. 13, Partida 6.ª

parar á los hijos de éste, Manuel y Vicente, por virtud del derecho de representacion. 3.^a Por *líneas*: esta manera de suceder tiene lugar cuando se hereda por séries de personas que se reparten el caudal con igualdad, y por eso se la llama sucesion lineal, como por ejemplo, Juan muere abintestato y sin hijos, entónces suceden los padres si los tiene; pero si no los tiene, y sí un abuelo de la línea materna y otro de la paterna, ambos suceden por iguales partes y se reparten entre sí la herencia.

Puede ocurrir que el dicho Juan, no teniendo padres, tenga un abuelo de la línea materna y dos de la paterna; pues en este caso aquél llevará la mitad y éstos la otra mitad del caudal hereditario, porque la sucesion aquí es lineal ó por líneas.

Los órdenes de suceder abintestato son el de los descendientes, el de los ascendientes y el de los colaterales.

Sucesion de los descendientes. Cuando el padre ó el abuelo ó algun otro de los que suben por la línea derecha (1) mueren sin testamento, el hijo ó el nieto heredan todos los bienes del finado, ya estén ó no emancipados y ya sean varones ó hembras, aunque el que murió sin testamento tenga hermanos ú otros parientes cercanos de la línea transversal.

Si todos los que concurren son descendientes del primer grado, suceden por derecho propio; si los hay tambien de segundo ó tercero, como nieto ó biznieto, éstos suceden por derecho de representacion: pues en este órden no tiene aplicacion el principio, que generalmente rige las herencias, de que el pariente más próximo en grado excluye al más remoto. Si no hay descendientes del primer grado, legítimos ó legitimados por subsiguiente matrimonio, sucederán los de la misma clase de grados ulteriores por derecho de representacion, que en esta línea es ilimitado. En Aragon solo tiene lugar el derecho de representacion en la sucesion de los descendientes.

(1) Ley 3.^a

Sucesion de los ascendientes. A falta de descendientes legítimos, ó legitimados por subsiguiente matrimonio, suceden los ascendientes; es decir, que éstos ocupan el segundo lugar en el orden de la sucesion intestada. Aquí rige el principio reconocido en todas las legislaciones de que los más próximos excluyen á los más remotos. Así, cuando uno muere dejando madre ó padre, éstos excluyen á los demás ascendientes, ya sean abuelos paternos ó maternos; y cuando hubiere un abuelo paterno y dos maternos éstos llevarán la mitad de la herencia y aquél la otra mitad, porque en este orden no se sucede ni por derecho propio, ni por derecho de representacion, ni por líneas (1).

Tampoco se separan los bienes, ó se tiene en cuenta su procedencia, si se exceptúan los pueblos en que rige el fuero de troncalidad, lo que deberá probarse; es decir, que el abuelo por parte de padre no hereda lo que fué de éste, ni el materno lo que correspondió á la madre, sino que se divide el caudal á tenor de las reglas referidas sin atender á su origen.

Sucesion de los colaterales. Cuando no hay descendientes ni ascendientes entran á suceder los hermanos de doble vínculo, considerándose tales los que son de padre y madre del difunto, dividiendo entre sí la herencia por partes iguales. Si uno de los hermanos fallece ántes que aquel de cuya sucesion se trata, y deja hijos, éstos suceden con aquéllos, representando á su padre en la parte que á el mismo hubiera correspondido (2). Faltando hermanos y sobrinos de doble vínculo, entran á suceder los sobrinos y hermanos de parte de padre ó de madre, sucediendo cada cual en los bienes que el difunto hubiese adquirido de éstos respectivamente, repartiéndose los que hubiera ganado por otro título. La preferencia del doble vínculo y el derecho de representacion concluye en los sobrinos carnales, atendiéndose en lo sucesivo tan solo á la mayor proximidad. Des-

(1) Ley 4.^a

(2) Ley 5.^a, tit. 13, Partida 6.^a

pues de los hermanos y sobrinos son llamados á la sucesion intestada los tios del difunto, y en su defecto sus primos hermanos. Con arreglo á la ley de Mayo de 1835, art. 2.º, despues de los parientes de cuarto grado civil son llamados á la sucesion: 1.º los hijos naturales legalmente reconocidos y sus descendientes, por lo que se refiere al padre, y sin perjuicio del derecho preferente que tienen los mismos para suceder á la madre; 2.º el cónyuge no separado por demanda de divorcio contestada al tiempo del fallecimiento, entendiéndose que á su muerte deberán volver los bienes raíces de abolengo á los colaterales; y 3.º los colaterales desde el quinto hasta el décimo grado inclusive, computándose los grados civilmente.

Sucesion de los descendientes ilegítimos. Cuando no existen descendientes legítimos, son llamados á la sucesion intestada los naturales legitimados para suceder por rescripto del Rey ó con su autorizacion. Habiendo legítimos, podrá disponerse en su favor de la quinta parte tan solo; tratándose de la sucesion á los demás parientes, tienen los mismos derechos que los legítimos y que los legitimados por subsiguiente matrimonio. En defecto de legítimos suceden á la madre, con preferencia á los ascendientes, los hijos naturales, y á falta de éstos los espúreos; los de daño y punible ayuntamiento no la suceden ni intestada ni testamentariamente (1). Al padre suceden los hijos naturales, no habiendo legítimos, en la sexta parte de la herencia; pero en nada le suceden los incestuosos y adulterinos. Los hijos de Clérigos, Frailes ó Monjas no son admitidos á la sucesion. Respecto á los hijos adoptivos, aunque hay quien cree por la omision que de ellos hace la ley de Mayo de 1835 que no tienen asignado ningun lugar en la sucesion intestada, es lo más verosímil y legal que sucedan á los adoptantes á falta de descendientes y ascendientes legítimos y naturales, y con preferencia á los colaterales.

Sucesion de los ascendientes ilegítimos. En los mis-

(1) Ley 5.^a, tit. 20, y ley 10 de la Nov. Recop.

mos casos que los descendientes heredan á los ascendientes, suceden éstos á aquéllos; es decir, que las reglas son reciprocas (1). Existe, sin embargo, la diferencia de que el padre natural hereda á su hijo inmediatamente despues de sus descendientes y de su madre.

Sucesion de los colaterales ilegítimos. Cuando un hijo natural muere abintestato, y no deja descendientes ni ascendientes, le heredan en primer término los hermanos de madre ó uterinos, con exclusion de los paternos ó consanguíneos; los hermanos legítimos paternos, y los ilegítimos naturales tambien de parte de padre. Los hijos naturales no tienen derecho de heredar á sus hermanos legítimos ni demás parientes que les pertenezcan por línea paterna, aunque sí á los maternos.

Legislacion foral sobre la sucesion intestada. En Aragon reconocen los fueros los tres órdenes de suceder que existen en la legislacion castellana: descendientes, colaterales y ascendientes. El hijo natural no hereda, pero sí los adoptivos, con los demás de la persona á quien se sucede. A falta de descendientes, entre los que tiene lugar el derecho de representacion á más de la sucesion por cabezas, heredan los colaterales, cada cual en los bienes procedentes de su línea respectiva cuando han sido adquiridos por sucesion de los parientes. Cuando los bienes provengan de título que no sea el de sucesion de sus parientes, sucederán los que lo sean por parte de padre y madre por iguales partes, haciéndose dos porciones, una para cada línea. En la línea transversal no hay derecho de representacion. En último lugar son llamados los ascendientes, aunque se anteponen á los colaterales respecto á los bienes que donaron á sus hijos. El hospital de Zaragoza hereda por privilegio á los en él acogidos que mueren sin herederos legítimos dentro del cuarto grado civil.

En Navarra, cuando los hijos no dejan hermanos, son he-

(1) Ley 8.^a, tít. 13, Partida 6.^a

redados por los padres y demás ascendientes. Entre los hermanos sucede el mayor según el sexo.

En Cataluña se siguen las reglas del derecho común, rigiendo las de troncalidad respecto á los bienes de los impúberes.—V. *Troncalidad*.

Superficie (*Derecho de*). En virtud de este derecho, que se puede considerar como un censo, el que construyó un edificio en terreno arrendado ó que le ha sido concedido para dicho objeto, tiene la consideración de señor del dominio útil, y el dueño del terreno la de señor del dominio directo. En su consecuencia puede el primero enajenar é imponer cargas al edificio, estando obligado á su vez á satisfacer los tributos y cargas (1).—V. *Censo*.

Sustituciones. Siendo, como es, entre nosotros innecesaria la institución de heredero para la validez del testamento, ha cesado la principal razón que motivó entre los romanos la introducción de las sustituciones, que fueron trasladadas á la legislación de Partidas y que, á pesar de haber perdido gran parte de su importancia, no por eso dejan de ser una institución vigente y favorable á las últimas voluntades.

La *sustitución* es el nombramiento de un segundo ó tercer heredero para el caso de que el nombrado en primer lugar no llegue á serlo (2). Los autores han estado discordes al determinar las especies de sustitución, contando unos seis, otros cuatro, habiendo llegado alguno, buscando la idea fundamental de la sustitución, á asegurar que todas se sintetizan en dos, porque dos son los casos de sustitución, uno el de la vulgar expresada por la fórmula *si hæres non erit*; otro el de la pupilar representado por las palabras *si hæres erit*.

A pesar de lo dicho, como la ley habla de seis clases de sustitución, que son la *vulgar*, la *pupilar*, la *ejemplar* ó *cuasi-pupilar*, la *fideicomisaria*, la *compendiosa* y la *bre-*

(1) Ley 8.^a, tit. 13, lib. 10 de la Nov. Recop.

(2) Ley 1.^a, tit. 5.^o, Partida 6.^a

vilocua ó recíproca, hacemos mérito de todas, si bien no nos ocuparemos más que de las cuatro primeras, por ser las dos últimas modos de sustituir solamente.

Vulgar. Se llama así porque cualquier testador puede hacerla, y cesa cuando el heredero admite la herencia (1). Esta sustitucion puede hacerse expresa ó tácitamente, siendo lícito que se hagan una série de ellas, llamando sucesivamente á varios herederos con tal que no se prohíba enajenar, ni se constituya por consecuencia ninguna vinculacion (2).

Pupilar. Es la que hace el padre respecto al hijo impúbere que está en su potestad, háyale ó no aquél nombrado heredero, por lo que es un verdadero testamento hecho por su padre. Cesa esta sustitucion llegando los hijos á la pubertad, cuando salen del poder paterno, cuando el sustituido muere ántes que el padre, y por último cuando el testamento de éste se anula.

La sustitucion pupilar puede tener lugar áun respecto al hijo desheredado, por no acabarse la pátria potestad por la desheredacion, y como la vulgar, puede hacerse expresa ó tácitamente. La ley 5.^a del tít. 5.^o de la Partida 6.^a establece las fórmulas de ambas maneras de sustituir pupilarmente.

Ejemplar. Esta sustitucion, llamada tambien *cuasi-pupilar* por haber sido introducida á imitacion de aquélla, es la que hacen el padre, la madre y otros ascendientes respecto al hijo que ha perdido el juicio, siendo de advertir que en ella no tiene el testador libertad completa para elegir el sustituto, porque la ley establece las personas que han de ser llamadas. Sustituyen en primer lugar los hijos y descendientes, luégo los ascendientes por el órden que son llamados á la sucesion legítima, despues los hermanos y por último los extraños.

Si el descendiente hubiese otorgado testamento ántes de

(1) Leyes 2.^a y 4.^a, tít. 5.^o, Partida 6.^a

(2) Sentencia de 29 de Noviembre de 1859.

perder el juicio, ó le hace despues de recobrarle, aquél será perfectamente válido.

Fideicomisaria. Esta sustitucion, conocida tambien con el nombra de fideicomiso-universal, es aquella en que se nombra un segundo heredero que se llama *fideicomisario*, á quien el instituido en primer lugar, que se denomina *fiduciario*, debe entregar la herencia en los términos prevenidos por el testador, que en este caso se llama *fideicomitente*. Aunque el fideicomiso, que nació en Roma, no tenga entre nosotros la aplicacion ni responda á las necesidades que allí llenaba, no por eso dejará de convenir hacer uso de él alguna vez. El proyecto de Código en su art. 636 prohíbe la sustitucion que, bajo cualquier forma, tenga por objeto dejar á uno todo ó parte de los bienes hereditarios para que los invierta segun las instrucciones comunicadas por el testador.

La ley 14, tít. 5.^o, Partida 6.^a, que define y autoriza la sustitucion de que se trata, no prohíbe que la designacion del *fideicomisario* se haga confidencialmente: la práctica y la jurisprudencia de consuno han autorizado que aquélla sea eficaz ya se haga por cédula, papeles reservados ó á la persona á quien se da la comision. Cuando el testador releva al *fiduciario* de dar cuentas á persona alguna, no está obligado á declarar cuál sea la confianza que se le hizo (1). Por la ley de 27 de Setiembre de 1820 está prohibida la fundacion de fideicomisos con vinculacion de bienes.

Controvierten los comentaristas de nuestro Derecho acerca de si tendrá derecho el heredero *fiduciario* á sacar la cuarta parte de la herencia que ha de ser entregada; pero sobre este particular remitimos al lector al artículo *Cuarta Treveliánica*.

Tanteos. V. *Retractus*.

Tesoros. Tesoro es un antiguo depósito de dinero ú objetos preciosos de cuyo dueño no se tiene noticia. Cuando

(1) Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de Junio de 1862 y 13 de Mayo de 1868.

se halla en terreno propio pertenece al que lo encuentra, tanto si lo ha buscado de propósito como si lo ha hallado por aventura: si se encontrase en terreno ajeno, pertenece por mitad al que lo hallase y al dueño de la finca, ya sea el dueño el Estado, el comun de algun pueblo ó un particular, con tal que el hallazgo hubiese sido *casual*, pues mediando escavaciones hechas de intento corresponderá en su totalidad al dueño de la finca (1).—V. *Ocupacion, Hallazgo y Bienes mostrencos.*

Testamentos. Palabra compuesta de las latinas *testatio et mens*, que tanto quiere decir en romance como testimonio de la voluntad (2), y es un acto solemne y esencialmente revocable por el que dispone el hombre de todo ó parte de sus bienes, para despues de su muerte, en favor de una ó más personas, segun le define el proyecto de Código civil en su art. 555.

Clases de testamentos y sus respectivas solemnidades, ó requisitos que á cada cual deben acompañar. Divídense aquéllos en *nuncupativos* ó *abiertos* y *escritos* ó *cerrados*, segun que sea ó no conocida de los concurrentes al acto la voluntad del otorgante. No existe, sin embargo, verdadera oposicion, como parece deducirse de la ley, entre el testamento hecho de viva voz, cuyo carácter esencial es la publicidad, y el *escrito*, pues que tambien aquél puede reducirse y se reduce con frecuencia á escritura, sin perder por eso su cualidad de *nuncupativo*, y no pasando á la categoría de *cerrado*. Esto depende, por tanto, de la intencion del testador y de la forma como se otorga, segun se dirá. Los testamentos se conocen tambien con los nombres de *comunes* y *privilegiados*, ya porque se acomodan á las reglas ordinarias, ó ya porque se aumentan ó disminuyen las solemnidades que en los mismos deben concurrir.

Testamento nuncupativo. Es aquel en que es conocida la voluntad del testador y puede hacerse de palabra, en cuyo

(1) Ley 45, tit. 28, Partida 3.^a, art. 4.^o, de la ley de 16 de Mayo de 1825.

(2) Ley 1.^a, tit. 1.^o, Partida 6.^a

caso se eleva á escritura pública con arreglo al art. 1.380 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento civil. Lo más comunes reducirle desde luégo á escritura, siendo válido cuando se otorga de alguna de las maneras siguientes: 1.^a Ante Escribano y concurriendo tres testigos á lo ménos, vecinos del lugar en que se celebra el acto: 2.^a sin Escribano público, pero asistiendo cinco testigos vecinos, siendo en lugar donde los pudiere haber: 3.^a no habiendo cinco testigos ni Escribano en el lugar, bastarán tres de aquéllos, pero teniendo la calidad de vecinos; y 4.^a tambien valdrá el testamento hecho de esta manera ante siete testigos, aunque no sean vecinos ni pase ante Escribano (1). En el testamento de que tratamos parece indispensable que los testigos y el Escribano en su caso hayan oido de boca del testador y en un solo acto su disposicion, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 1.387 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Testamento cerrado. El carácter esencial del mismo, como hemos indicado, llamado en latin *in scriptis*, consiste en no ser conocida de los testigos la voluntad del testador. En su otorgamiento han de intervenir *siete testigos* á lo ménos y *Escribano*, todos los cuales han de firmar en la cubierta ó sobre que contenga el escrito ó última disposicion del testador: si los testigos no supiesen y el testador no pudiese firmar, han de hacerlo unos por otros, de manera que resulten ocho firmas y además el signo del Escribano, sin cuyos requisitos no hará fe ni prueba en juicio el testamento que nos ocupa (2). Con arreglo á esta ley, en opinion de muchos autores, el testador ha de saber escribir: la 2.^a, tít. 1.^o de la Partida 6.^a concedía explícitamente la facultad de hacer testamento cerrado al que no tenía esa cualidad. La apertura de esta clase de testamentos, como acto de jurisdiccion voluntaria, se practica por el Juez de primera instancia ante quien se presente, en la forma prescrita en el tít. 12 de la parte segunda de la mencionada Ley de Enjuiciamiento civil.

(1) Ley 1.^a (tít. 19 del Ordenamiento), tít. 18, lib. 10 de la Nov. Recop.

(2) Ley 3.^a de Toro, 2.^a, tít. 18, lib. 10 de la Nov. Recop.

Testamento del ciego. Este, que testa por privilegio, ha de emplear forzosamente la forma nuncupativa, ya anotando el Escribano lo que él dicta, ó ya leyendo en voz alta lo que otro haya escrito por su mandato. A su otorgamiento han de concurrir cinco testigos, que deben tener la cualidad de vecinos, por más que la ley no lo diga expresamente, pues en otro caso estaría desprovisto de las garantías que se exigen en el nuncupativo ordinario. Aun cuando la ley nada dice respecto á la asistencia de Escribano, conviene que el ciego no prescinda de este requisito acerca de cuya necesidad tanto han disputado los comentaristas de nuestro Derecho.

Testamento militar. En cuanto á la forma exterior de esta clase de testamento basta con que conste la voluntad del otorgante de cualquier modo, es decir, que el militar, ya esté en campaña, cuartel, guarnicion ó marcha, y sea cualquiera el estado de su salud, no tiene precision de emplear alguna de las formas de testamento conocidas; es suficiente que conste su disposicion de una manera auténtica. Esta facultad no es tan ámplia en cuanto á la parte dispositiva, pues tienen que observar las leyes comunes sobre legítimas; aunque, si hacen uso del privilegio que les da la ley militar, pueden acomodarse á las disposiciones que rijan en la localidad donde le otorguen (1). Las Leyes de Partida hablan de otros testamentos privilegiados cuyo uso hoy no se reconoce.

Testamento hecho por el que no tiene bienes ó declaracion de pobre.—Es un testamento verdadero que debe tener las mismas solemnidades que el comun, del cual solo difiere en que el otorgante dispone de los bienes que pueden corresponderle en lo futuro.

Testamento de mancomun ó mútuo. Es el conocido con el nombre genérico de testamento de hermandad, llamado *conjunto* cuando dos personas disponen en el mismo acto y á la vez en favor de otra tercera, y *mútuo* si dispone cada uno en favor del otro. Aun cuando sean dos personas las

(1) Ley 8.^a—R. O. de 17 de Enero de 1835.—Ordenanzas, trat. 8.^o

que otorgan su disposicion testamentaria, como lo hacen en un solo acto, las solemnidades no son ni más ni ménos que las exigibles para un testamento ordinario en la ley recopilada. Acerca de su revocabilidad se han suscitado cuestiones, que ha resuelto en gran parte el Tribunal Supremo estableciendo que no hay ley ni doctrina legal que sancione la irrevocabilidad de los testamentos de mancomun, sobre todo no conteniendo pacto ó convenio que la determine, y que las condiciones que se imponen los cónyuges que otorgan testamento de mancomun, debe cumplirlas el sobreviviente si hubiese aceptado la herencia y no siendo contrarias al derecho (1).

Testamento con cláusula AD CAUTELAM. Se denomina así el hecho por una persona expresando que no quiere que valga cualquier otro que haya otorgado ú otorgue ántes ó despues de aquél (2). A este testamento se le llama tambien con cláusula derogatoria. Con el fin de conciliar en lo posible la ley que da fuerza al testamento hecho de esa manera con el principio consignado en la 25 del mismo título y Partida de que el hombre puede variar su voluntad hasta la muerte, el Tribunal Supremo en varias sentencias y especial y concretamente en la de 22 de Junio de 1865, ha establecido que aunque se halle restringido aquel principio legal por la excepcion contenida en la ley 22, de que valga el primer testamento y no los posteriores cuando el testador expresa en aquél que quiere que prevalezca para siempre, puede, sin embargo, derogarlo como la misma ley permite, cuando en otro posterior lo revoca señaladamente y dice que no estorben para el nuevo testamento las palabras que dijera en el primero; sin necesidad de copiar literalmente las que fuesen, pues la ley no exige esta circunstancia que tanto restringiría la libertad de testar.

Testamento por comisario. Es el que no otorga el mismo testador porque no quiere ó porque no puede, sino la

(1) Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de Mayo y 26 de Marzo de 1861, de 20 de Diciembre de 1866 y 27 de Febrero de 1868.

(2) Ley 22, tit. 1.º, Partida 6.ª

persona á quien encomienda ese encargo mediante poder revestido de todas las solemnidades de un testamento. Puede conferir ese poder el que puede testar, y ser comisario el que puede representar á otro legalmente como su apoderado. El comisario, si otra cosa no dispone el poderdante, no puede instituir heredero, ni desheredar, ni hacer mejoras ni sustituciones; sus funciones se limitan en este caso á cumplir los cargos de conciencia y distribuir el quinto de los bienes de aquél por su alma, dando lo demás á los que deban heredar; y no habiendo nadie con derecho deberá disponer de todos los bienes en favor del alma del testador. Le está prohibido tambien revocar el testamento que hizo y el que hubiere otorgado su poderdante. Las leyes conceden al comisario cuatro meses para cumplir su cometido si está en el pueblo, seis si está fuera, pero dentro de España, y un año no hallándose en el reino. Si dentro de esos plazos no le otorga, pasa la herencia á los herederos abintestato, con obligacion de emplear el quinto en beneficio del alma del poderdante. Se tendrán además por hechos, y se considerarán válidos, los señalamientos ciertos y determinados que el poder contenga, pasados esos términos sin ejecutar el encargo (1).

Testamento en Aragon. Segun la legislacion que está vigente en Aragon, el testamento puede hacerse verbalmente y por escrito, y no es precisa para su validez la unidad de acto (2). El primero, ó sea el nuncupativo ó abierto, debe otorgarse ante un Escribano y dos testigos; pero si no hay Notario en el pueblo, no fuere habido ó no pudiere aguardarse su llegada por la gravedad del enfermo, bastará que se haga ante el Párroco y á presencia de dos testigos vecinos del lugar. En este último caso es indispensable la *adveracion* para que sea válido.

En el testamento escrito el testador entrega al Notario, á presencia de dos testigos, el pliego cerrado que contiene su

(1) Leyes 31 á la 39 de Toro; 1.^a á la 6.^a, tít. 19, lib. 10 de la Novísima Recop., y 13, tít. 20.

(2) Observancia 10, *De testamentis*, lib. 5.^o

última disposición, y sobre su cubierta firman todos cuatro, siendo estas las firmas esenciales (1).

Puede ser testigo la mujer en el último testamento otorgado ante el Párroco; puede serlo el legatario, aun cuando no será válida la manda que se le deje en el testamento si aparece escrita de su mano, á ménos que no la confirme el testador, ó los demás testigos digan ser cierta; y por último valdrá el testamento hecho en despoblado ante el Párroco y dos muchachos mayores de siete años, cuando no es posible hacerle con las solemnidades expresadas (2).

Testamento en Navarra. Segun su legislacion foral, es válido el nuncupativo cuando se hace ante el Notario y dos testigos: no concurriendo aquél bastará con que se otorgue ante el Párroco ú otro Clérigo y dos testigos vecinos del pueblo del otorgante, y si no se encontrase Clérigo han de asistir precisamente tres testigos vecinos, no siendo criados ni parientes de las personas interesadas en la herencia. Si el otorgante se encuentra en inminente peligro de muerte, valdrá su testamento aunque se haga tan solo ante un Eclesiástico de buena fama (3).

El testamento cerrado debe hacerse en Navarra en un solo acto y á presencia de siete testigos rogados que suscribirán con el testador la disposición, firmando en la cubierta; esto es, en la forma prescrita por el Derecho romano, que es el supletorio del que rige en el antiguo reino de Navarra.

Testamento en Cataluña. La unidad de acto es una solemnidad indispensable para que sea válido el testamento hecho en el antiguo principado de Cataluña, segun lo dispuesto en sentencia del Tribunal Supremo, fecha 25 de Octubre de 1861. Conócense tambien, como en Aragon y Navarra, los testamentos nuncupativos y cerrados. Para la validez de los primeros es necesario que se otorguen ante

(1) Fuer. único, título *Forma para testificar*, etc —Lissa, *Tirocinio*, lib. 2.^o, tít. 2.^o

(2) Fuero 1.^o, *De tutoribus*.—Observancia 26, *De gener. priv.*

(3) Fuero de Navarra, cap. 20, lib. 3.^o; cap. 2.^o, lib. 3.^o, tít. 20, y ley 10, tít. 18, lib. 3.^o de la Nov. Recop. de Navarra.

Escribano y dos testigos rogados, debiendo aquél protocolizarlos inmediatamente en su registro. No encontrándose Notario, despues de practicar diligencias en su busca, puede otorgarse el testamento ante el Párroco y dos testigos, con la condicion de extenderle en papel sellado.

Se conoce en esta legislacion con el nombre de *testamento sacramental* el otorgado por un ciudadano de Barcelona ante testigos que, con arreglo al cap. 48 del privilegio *Recognoverunt proceres*, juren sobre el altar haber concurrido al acto y atestigüen la autenticidad de la última disposicion porque se les pregunta.

El testamento escrito es válido cuando el testador le entrega al Notario á presencia de dos testigos y firman los cuatro en la cubierta del pliego. La necesidad de estos requisitos parece exigirla una resolucíon del Consejo Real que lleva la fecha de 19 de Enero de 1833.

Es válido el testamento ológrafo otorgado en Cataluña por los padres en favor de sus hijos, reuniendo los requisitos exigidos por la Novela 107 de Justiniano.

Testamentarios. A las personas que los testadores designan en sus últimas voluntades para que cumplan y ejecuten su testamento, se les conoce con el nombre de *cabezaleros, testamentarios, mansesores* (1) y tambien con el de *albaceas* ó ejecutores de últimas voluntades. Pueden desempeñar este cargo todas las personas ménos las que tienen prohibicion en la ley 8.^a, tít. 5.^o, lib. 3.^o del Fuero Real, entre las que se cuentan las *mujeres*, los *religiosos* y *el que no sea de edad*; pero tal prohibicion no alcanza sino á los pueblos donde se pruebe que aquel fuero está en observancia. En los demás pueden ser albaceas los mayores de diez y siete años y las mujeres, pero con licencia de su marido estando casadas, como aquéllos necesitan la de su padre. Los religiosos exclaustrados no tienen la prohibicion de ser albaceas, á ménos que habiendo confesado al testador

(1) Ley 1.^a, tít. 10, Partida 6.^a

en su última enfermedad, éste no les haya prevenido alguna cosa que redunde en su beneficio.

Los albaceas son de varias clases. Cuando el testador los nombra se llaman testamentarios; si no los designa, á pesar de hacer testamento y nombrar heredero, ó no testa dejando descendientes, ascendientes ó colaterales dentro del cuarto grado, aquél ó éstos ejecutarán la voluntad del testador, y entónces tenemos los albaceas legítimos. Si no existen ni de la una ni de la otra clase nombrará el Juez albacea—que se llamará *dativo*,—el cual ejecutará su cometido con arreglo á las instrucciones que reciba del mismo Juez.

Los testamentarios no pueden obrar á su albedrío, sino que deben cumplir la voluntad del testador (1), y son válidos sus actos, no solo cuando se relacionan con los encargos piadosos sino con cualesquiera otros, con tal que se ajusten en su cumplimiento á las instrucciones recibidas por el testador y no se opongan los herederos (2). Tampoco pueden obligar á los herederos, en juicio ni fuera de él, á que les entreguen los bienes del difunto para cumplir el testamento sino en los casos siguientes: cuando la manda es piadosa; cuando deja alguna cosa á otro juntamente con un testamentario; cuando la manda es para alimentos, y cuando les faculta expresamente para ello (3).

Cuando hay necesidad de proceder á la enajenacion de bienes del finado debe hacerse en pública subasta, á no ser que aquél autorizase á los testamentarios con facultades extraordinarias y prescribiese la manera de hacerse la venta (4). Los testamentarios tienen prohibicion de adquirir todos ó la mayor parte de esta clase de bienes, y cuando son de menores, y raíces, la enajenacion no puede llevarse á cabo sino prévia la licencia judicial.

Con arreglo á lo dispuesto en la ley 6.^a del título y Partida que examinamos, los testamentarios están obligados á

(1) Ley 3.^a

(2) Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de Enero de 1866.

(3) Ley 4.^a

(4) Ley 62, tít. 18, Partida 3.^a, y sentencia de 17 de Enero de 1866.

cumplir el testamento dentro del término fijado por el testador; no habiéndole señalado deben evacuar su cometido en el menor tiempo posible dentro de un año, si el testador no ha prorogado este plazo. Si el nombramiento de albaceas se ha hecho *simplemente*, deben concurrir todos; si á cada uno se ha conferido la misma facultad, ó se ha hecho *in solidum*, será válido lo que hagan dos ó uno, aunque sean más los nombrados. Una vez aceptado este cargo no puede renunciarse; y si no se cumple cual corresponde, pierde el nombrado lo que se le deja en testamento. Como el cargo de albacea es personalísimo, concluye por muerte del nombrado. También espiran las facultades de los testamentarios por impotencia física ó moral, por su remoción como sospechosos, y por dejar que trascurra el término señalado sin haber cumplido su encargo.

Testamentifacción activa. Tanto significan estas palabras como capacidad ó facultad que uno tiene de disponer de sus bienes. En general pueden ejercer esa facultad, ó hacer testamento, todas aquellas personas que no tienen incapacidad ó prohibición para otorgarle. La tienen los que se expresan á continuación:

1.º Los impúberes, ó sea el varón menor de catorce años y la hembra menor de doce; pero teniendo esa edad pueden otorgar testamento aunque estén bajo la potestad de su padre (1).

2.º Los que tienen perturbadas sus facultades intelectuales, ínterin dure la alteración; pero si tienen intervalos lúcidos, podrán durante ellos disponer su testamento y será válido si no se prueba la enajenación del testador en el momento de otorgarle. Como punto de hecho, sin embargo, influye siempre, y casi en absoluto, la apreciación que haga de las pruebas el Tribunal (2).

3.º Los mudos y los sordos. Sin embargo, el que hubiese contraído ese defecto por alguna ocasión, así como por en-

(1) Ley 13, tit. 1.º, Partida 6.ª, y 5.ª de Toro.

(2) Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de Setiembre de 1865.

fermedad, puede hacer testamento escribiéndole por su misma mano, sabiendo escribir; pero si supiese leer y no escribir, no puede hacer testamento, salvo el caso en que le concediese el Rey permiso para que le escribiese otro por él; mas aunque ese permiso hoy no se concede, valdría el testamento aprobándole por signos indubitables. El sordo de nacimiento, ó por ocasion, que habla, puede hacer testamento.

4.º Los pródigos declarados tales por sentencia ejecutoria, porque los que disipan sus bienes inconsideradamente se diferencian en poco de los furiosos, segun Vinio. Es válido no obstante el testamento que hubiesen otorgado ántes de recaer dicha declaracion. Tambien lo es el hecho por el condenado á muerte natural ó civil (1).

5.º Los herejes, cuando lo estén declarados por sentencia de Juez competente. Esta incapacidad no puede considerarse hoy en vigor.

6.º Los Arzobispos y Obispos, respecto á los ornamentos y pontificales, que pasan á sus sucesores por considerarse como propiedad de la mitra; pero pueden disponer libremente no solo de sus bienes adventicios sino tambien de los profecticios, es decir, de las rentas de sus respectivos beneficios.

7.º Los Religiosos profesos que viven en clausura. *Religiosa vida escogiendo algun ome ó alguna mujer... no puede hacer testamento* (2). Esta ley reproduce la doctrina establecida por la Iglesia en el Concilio de Trento, sess. 25, de Reg., cap. 16, que prohíbe testar á los que habiendo abrazado el estado religioso hubiesen ya profesado, permitiéndoles, sin embargo, poder testar y renunciar sus bienes, con licencia del Obispo, durante el año de noviciado, en los dos meses anteriores á su profesion.

Por decreto de 25 de Enero y por la ley de 29 de Julio de 1837 se concedió la facultad de hacer testamento á los

(1) Leyes 3.ª y 4.ª, tít. 18, lib. 10 de la Nov. Recop.

(2) Ley 17, tít. 1.º, Partida 6.ª

exclaustrados y secularizados. Por el art. 39 de aquella ley se conservó el derecho de testamentifaccion activa y pasiva en favor de las Monjas que continuaban en los conventos que permanecieron abiertos desde el año de 1836. Esta disposicion fué derogada por el Concordato celebrado con la Santa Sede, quedando incapacitadas las Religiosas de hacer testamento y de recibir herencias. Por real decreto, expedido de acuerdo con el Nuncio de Su Santidad en 25 de Junio de 1868, se determinó que no pudiesen las Religiosas profesas adquirir bienes individualmente, y que pudiesen adquirirlos y poseerlos las comunidades. Ultimamente este decreto ha sido derogado en todas sus partes por otro del Gobierno Provisional de 15 de Octubre de aquel año, que ha restablecido en todo su vigor lo dispuesto en la citada ley del año 1837. Los Capellanes de Ejército ó Armada tienen facultad de testar.

Testamentifaccion pasiva. Aunque en general cualquiera persona puede ser nombrada heredero, existen sin embargo algunas á las que la ley, por diferentes motivos, declara incapaces para serlo, ya en absoluto, ya en casos determinadós.

En la actualidad tienen prohibicion absoluta de ser instituidos herederos:

1.º Las Corporaciones ilícitas, ó sea las que, por no haberse establecido con aprobacion de la autoridad competente, carecen del carácter de personas jurídicas.

2.º La tienen tambien, por lo que hace á bienes raíces é inmuebles, los conventos y monasterios, con arreglo á lo dispuesto en el art. 15 de la ley de 11 de Octubre de 1820. La Iglesia, segun el Concordato celebrado el 16 de Marzo de 1851, tiene el derecho de adquirir por cualquier título legítimo y su propiedad, en todo lo que posee ahora (dice el art. 41) ó adquiera en adelante, será solemnemente respetada: en el art. 3.º y siguientes del Convenio con la Santa Sede, fecha 25 de Agosto de 1859, se determina la forma de permutacion de los bienes de la Iglesia por inscripciones intrasferibles de Deuda del Estado.

3.º Los Religiosos profesos no exclaustrados.—V. *Testamentifaccion activa*.

Tienen incapacidad relativa de ser herederos:

1.º El Confesor del testador, cuando éste le nombra en su última enfermedad; su iglesia, religion, conventos y parientes. Tampoco pueden dejarles mandas (1).

2.º Los hijos *sacrílegos*, ó sea los nacidos de personas ligadas con voto solemne de castidad; pues los tales no pueden recibir nada de sus padres y parientes (2).

3.º Los hijos *espúreos* con respecto al padre, aunque, caso de necesidad, puede dejarles el quinto de sus bienes; y

4.º Los *incestuosos y adulterinos*, que en nada suceden al padre y á la madre, aunque pueden haber de la última la quinta parte de los bienes que á la misma pertenecen.

Testigos en testamento. La solemnidad de los testigos es tan esencial é importantísima tratándose de las últimas voluntades, es decir, de testamentos y codicilos, puesto que á ambos es aplicable, que á veces basta por sí sola para que aquéllas ostenten todos los caracteres de la más indisputable validez; pero es necesario que en los testigos, y en cada caso, concurren las cualidades todas que la ley exige. Esto nos lleva al exámen concreto de las personas sobre quienes pesa absoluta ó respectivamente tal prohibicion, pudiendo atestiguar todas las demás.

No sirve *en absoluto* el testimonio de los que se encuentran en alguno de los casos siguientes (3):

1.º Ser menores de catorce años.

2.º Las mujeres tampoco son admitidas como testigos, ni lo fueron nunca en Roma, sin duda por el carácter político que allí tenía el testamento. La legislacion aragonesa, sin embargo, las reconoce este derecho.

3.º Tambien tienen impedimento para serlo el mudo y el sordo. El testimonio de éste vale, sin embargo, cuando oye

(1) Cédulas de 18 de Agosto de 1771 y de 30 de Mayo de 1830.

(2) Ley 4.ª, tit. 20, lib. 10 de la Nov. Recop.

(3) Ley 9.ª, tit. 1.º, Partida 6.ª

con imperfeccion (1). No pueden serlo tampoco el loco, *miéntras estuviere en locura*, y el pródigo declarado tal.

4.º No se admite, por último, con arreglo á lo preceptuado en la ley que examinamos, el testimonio de los que han abandonado la religion cristiana, haciéndose moros ó judíos. Siendo las circunstancias de hoy tan distintas de la época en que se escribieron las Partidas, puede decirse que ha desaparecido el fundamento legal de esa prohibicion. Respecto á las incapacidades nacidas del delito, de que tambien habla la ley, tiene declarado el Tribunal Supremo que toda tacha originada por esa causa debe constar en ejecutoria que imponga á su autor la pena merecida y le incapacite para ser testigo.

Tienen prohibicion de ser testigos en algunos testamentos, ó sea prohibicion *relativa*, como la llaman los intérpretes: 1.º Los ascendientes en el testamento de sus descendientes y viceversa; pero *si alguno oviese fijo caballero (militar) que bien podría ser testigo el padre en testamento que su fijo ficiere en hueste ó en cabalgada* (2). 2.º El heredero y su padre, hermanos y demás parientes hasta el cuarto grado en el testamento en que se hace la institucion; si bien esta prohibicion, consignada en la ley 11, tít. 1.º de la Partida 6.ª, no alcanza á los testigos que lo son en el testamento cerrado, porque, ignorándose el contenido, el testimonio no puede reputarse sospechoso (3). Los legatarios pueden ser testigos en los testamentos en que se les dejan las mandas.—V. *Abono de testigo y Testamento*.

Titulos inscribibles. En los Registros de la propiedad se inscribirán (4):

1.º Los títulos traslativos del dominio de los inmuebles ó de los derechos reales impuestos sobre los mismos.

2.º Los títulos en que se constituyan, reconozcan, modi-

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de Junio de 1864.

(2) Ley 14, tít. 16, Partida 3.ª

(3) Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de Abril de 1865.

(4) Art. 2.º de la Ley Hipotecaria.

fiquen ó extingan derechos de usufructo, uso, habitacion, enfitéusis, hipotecas, censos, servidumbres y otros cualesquiera reales.

3.º Los actos ó contratos en cuya virtud se adjudiquen á alguno bienes inmuebles ó derechos reales, aunque sea con la obligacion de transmitirlos á otros ó de invertir su importe en objetos determinados.

4.º Las ejecutorias en que se declare la incapacidad legal para administrar, ó la presuncion de muerte de personas ausentes, se imponga la pena de interdiccion ó cualquiera otra por la que se modifique la capacidad civil de las personas en cuanto á la libre disposicion de sus bienes.

5.º Los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles por un período que exceda de seis años, ó los en que se hayan anticipado las rentas de tres ó más años, ó cuando, sin tener ninguna de estas condiciones, hubiese convenio expreso de las partes para que se inscriban.

6.º Los títulos de adquisicion de los bienes inmuebles y derechos reales que poseen ó administran el Estado ó las Corporaciones civiles ó eclesiásticas, con sujecion á lo establecido en las leyes y reglamentos.

Para que los anteriores títulos puedan inscribirse, es necesario, con arreglo al art. 3.º, que se consignen en escritura pública, ejecutoria ó documento expedido por autoridad judicial ó por el Gobierno ó sus agentes. Por R. O. de 18 de Febrero de 1868 se declaró que eran inscribibles las certificaciones expedidas por los Secretarios de Ayuntamientos referentes á actos y contratos sobre bienes inmuebles celebrados por los pósitos.

Se inscribirán tambien en el Registro de la propiedad los documentos expresados en los números trascritos del artículo 2.º, otorgados en país extranjero, que tengan fuerza en España con arreglo á las leyes, y las ejecutorias de que se hace mérito en el núm. 4.º, pronunciadas por Tribunales extranjeros, á que deba darse cumplimiento en el reino con arreglo á la Ley de Enjuiciamiento civil. Para los efectos de la Ley Hipotecaria no se consideran bienes inmuebles los

oficios públicos enajenados de la Corona, las inscripciones de la Deuda pública, ni las acciones de Bancos ó compañías mercantiles aunque sean nominativas (1).

Para la redaccion de los instrumentos públicos sujetos á inscripcion, los Notarios tendrán presente la instruccion publicada con ese objeto por órden de 9 de Noviembre de 1874.

Tradicion ó entrega. La tradicion consiste en poner la cosa á disposicion de la persona á la cual queremos traspasar su propiedad. Son susceptibles de tradicion las cosas corporales muebles y las inmuebles y tambien las incorporeales.

Para que la tradicion surta efecto es necesario que el que la verifica sea propietario y pueda disponer libremente de la cosa que entrega, requiriéndose además una justa causa traslativa de dominio. Con arreglo á la Ley Hipotecaria se hará preciso que se inscriba el título en el Registro de la propiedad (2).

Modos de verificarse la tradicion. Tiene lugar pasando la cosa mueble de la mano del dueño á la del adquirente (tradicion verdadera), ó por la entrega de algun símbolo ó señal, como las llaves de una casa (tradicion simbólica) (3), ó demostrando y enseñando la cosa que está á cierta distancia (tradicion de larga mano) (4), ó mediante la ficcion de que se traslada la cosa el que ya la tiene por otro título (tradicion de breve mano) (5), ó, por último, cuando el dueño de una cosa despues de enajenarla continúa poseyéndola en nombre del adquirente (*constitutum possessorium*.)

La entrega de las cosas incorporeales, aunque no puede tener lugar en el sentido riguroso de la palabra, se verifica por medio de la *cuasi-tradicion*, que consiste en el ejercicio

(1) Arts. 4.^o y 5.^o

(2) Art. 23 de dicha ley.

(3) Leyes 1.^a, 7.^a y 8.^a, t. 30, Partida 3.^a

(4) Ley 6.^a

(5) Leyes 47 y 48, tit. 28.

de aquel á quien se conceden y en el consentimiento del que las concedió (1).

Derecho foral. En Aragon se trasfiere la propiedad sin necesidad de entregar la cosa, bastando un contrato otorgado en escritura pública.

Transaccion (*Contrato de*). Es un convenio no gratuito sobre cosas dudosas que puede ser hecho ántes ó despues de haberse promovido pleito sobre ellas (2). Por la transaccion cada uno de los otorgantes renuncia de buena fe y con el deseo de la conciliacion la ventaja que le resultaría tanto de un juicio favorable como la pérdida que le ocasionaría uno adverso.

Como la transaccion es una especie de enajenacion, no pueden celebrarse el contrato que nos ocupa los que no tienen capacidad para enajenar. En este caso se encuentran los impúberes, los menores sin la autoridad de sus guardadores, los locos, los Procuradores en los negocios de sus principales á ménos que no tengan poder especial, y los Ayuntamientos y Corporaciones públicas á no ser con las solemnidades prescritas en las leyes y reglamentos. Para la transaccion sobre los derechos de menores es necesario siempre instruir expediente de necesidad y utilidad, y oír la opinion de tres Letrados en ejercicio (3).

Todos los derechos y bienes que son objeto de contrato pueden ser materia de transaccion; pero con la circunstancia de que ésta recaiga sobre cosa dudosa. Las transacciones sobre alimentos pasados, y las que recaen sobre los futuros debidos por ley, son válidas (4). Sobre lo mandado en testamento ántes de verse ó abrirse éste, no puede transigirse. En materia criminal cabe transaccion respecto á la accion civil, pero no en lo referente al delito. Tampoco puede transigirse sobre beneficios ni sobre el estado civil de las personas ni sobre cuestiones matrimoniales.

(1) Ley 1.^a

(2) Proyecto de Código civil, art. 1.713.

(3) Arts. 1.411 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento civil.

(4) Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de Noviembre de 1868.

La transaccion libremente concertada es obligatoria, tiene la fuerza y la eficacia que la cosa juzgada, y surte todos sus efectos legales á no probarse que intervino falsedad, dolo ó mala fe, ó se reclame su nulidad (1).

Puede rescindirse la transaccion si se ha otorgado en vista de falsos documentos, cuando ha habido error sustancial, dolo, fuerza ó temor grave que cae en varon constante. Convienen los intérpretes en que no procede la rescision por lesion enorme, y discrepan respecto á si procede por la enormísima (2).

Trino (Contrato). Es una especie de préstamo mútuo con interés, denominado así porque se puede considerar como la reunion de tres contratos, el de compañía, seguro y venta. Por él se establece una compañía regular á pérdidas y ganancias, y uno de los sócios asegura á otro, que renuncia el lucro ó parte de él, el capital que impuso. Este contrato fué combatido por los que le consideraban usurario; y despues se le reputó lícito, no excediendo el interés de 6 por 100. Hoy será permitido con cualquier interés que se estipule.—V. *Préstamo*.

Troncalidad. Se entiende por troncalidad la reversion de los bienes de abolengo que, por morir sus poseedores, deben volver á la línea de donde proceden. Existía en Castilla la costumbre de que al morir una persona sin hijos debían volver sus bienes inmuebles á la línea ascendental. Este principio encontró acogida en el Fuero Juzgo, siendo tambien adoptado por varios fueros y áun por el Fuero Viejo y el Fuero de las Leyes. Nada pudieron las Partidas contra una sustitucion tan arraigada, y las mismas Leyes de Toro, no obstante haber dispuesto por regla general que los ascendientes sucedan por testamento y abintestato á sus descendientes que no dejen sucesores de la misma suerte que los descendientes les suceden á ellos en todos sus bienes, de cualquier calidad que sean, respetaron el principio de reversion ó troncalidad, excluyendo de aquella disposicion

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de Noviembre de 1868.

(2) Ley 34, tit. 14, Partida 5.^a

las ciudades, villas y lugares *do segun el fuero de la tierra se acostumbran tomar sus bienes al tronco ó la raíz á la raíz.*

Esta costumbre solo se observará allí donde se hubiere introducido, no alcanzando á más bienes que á los raíces situados en el lugar en que sea observada. Ultimamente hay que advertir que solo se aplica en la sucesion intestada, á ménos que el uso la haga extensiva á la testada (1).

Tutela y curaduria. I. *Tutela.*—Tiene por objeto la proteccion de las personas y bienes de los huérfanos de padre y madre menores de catorce y doce años, segun sean varones ó hembras respectivamente, que por su edad no pueden dirigirse (2). Llámase tutela testamentaria la dada en testamento ó codicilo por el padre ó por otra persona á quien las leyes autorizan para ello. Pueden nombrar tutor testamentario: 1.º El padre á sus hijos legítimos ó legitimados, aun á los póstumos y desheredados, tanto si están como si no están en su poder, y tambien al hijo natural, si le instituyere heredero, necesitando este nombramiento la confirmacion del Juez (3). 2.º La madre á los hijos legítimos huérfanos de padre y á los naturales, instituyéndoles herederos ó dejándoles parte de sus bienes (4). Actualmente, ejerciendo la madre la patria potestad en defecto del padre, podrá hacer el nombramiento como éste lo verifica. 3.º Cualquiera puede nombrar tutor al huérfano extraño á quien instituye heredero ó deja manda de importancia, requiriéndose la aprobacion del Juez (5). El nombramiento puede ser puro ó condicional y á tiempo cierto (6). El Juez, al discernir el cargo de tutor, da facultades al nombrado para representar al menor con arreglo á las prescripciones legales y para cuidar de su persona y bienes (7). Los tutores testamentarios

(1) Ley 6.^a de Toro, l.^a, tít. 20, lib. 10 de la Nov. Recop.

(2) Ley 1.^a, tít. 16, Partida 6.^a

(3) Leyes 3.^a y 8.^a

(4) Ley 6.^a

(5) Ley 8.^a, y art. 1.222 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

(6) Ley 8.^a

(7) El discernimiento se verifica con arreglo á los arts. 1.261 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento civil.

dados por el padre á sus herederos é hijos legítimos no han menester que el Juez les discierna el cargo para desempeñarlo válidamente, segun se deduce de la ley 8.^a, tít. 16, Partida 6.^a, la cual exige dicho discernimiento solo en el caso de tratarse de hijos naturales (1).

Tutela legitima. Tiene lugar en defecto de la testamentaria designando la ley para este cargo: al abuelo paterno, y al materno en su defecto; á la abuela paterna, y á la materna en su falta, miéntras prometan ante el Juez que no contraerán otro matrimonio durante el desempeño de la tutela y renuncien al beneficio otorgado por la ley de no poder obligarse por otros; y por último, al pariente más inmediato al huérfano (2), y habiendo más de uno, á todos, pudiendo sin embargo uno de ellos manifestar que está dispuesto á afianzar el cargo, administrando solo, ó que lo haga uno de los otros, y el Juez discernirá el cargo al que éstos nombren, y sino hubiere conformidad designará para la tutela al que repunte más idóneo, exigiéndole fianza (3).

Antes correspondía esta tutela en primer lugar á la madre, haciendo la promesa y renuncia que hemos dicho se exigía á la abuela: mas hoy tiene un derecho más eficaz, cual es el de la pátria potestad en defecto del padre.

Tutela dativa. Es la que da el Juez al pupilo en defecto de la testamentaria y legitima (4).

No habiendo pariente á quien designar, se hará constar esto debidamente y el Juez elegirá la persona que haya de desempeñar el cargo, discerniéndoselo, prévia la aceptación del designado y la prestación de las fianzas en la forma prevenida (5). Si el pariente más inmediato, ó cualquiera otro de los que le sigan en órden, no reuniese las cualidades necesarias para el desempeño de la tutela, el Juez la conferirá á otra persona que merezca su confianza (6). Los parientes llamados á la sucesion del pupilo están obligados á

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de Abril de 1862.

(2) Ley 9.^a

(3) Ley 11.

(4) Ley 12.

(5) Arts. 1.227 y 1.228 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

(6) Art. 1.229.

pedir al Juez el nombramiento de tutor, y si no lo verificasen ó se negaren á admitir la tutela sin excusa legítima, pierden el derecho á la herencia del menor que pudiera corresponderles (1). El mismo Juez debe hacer el nombramiento de oficio. Igual solicitud puede aducirse por todos supuesto que esta accion es popular (2).

El Juez del domicilio es el competente para el nombramiento de tutor. Hechos varios nombramientos prevalecerá el primero, y en caso de duda, el elegido por el Juez del domicilio del padre ó madre (3).

II. *Curaduría*. Tiene por objeto la proteccion de los bienes y personas de los que por cualquier causa no se bastan á sí propios.

Curaduría por razon de la edad. Esta se da al pupilo mayor de catorce años y á la hembra mayor de doce, pero ambos menores de veinticinco, por el padre, discerniéndose el cargo al curador prévia prestacion de fianza, á no ser que hubiere sido relevado de ellas por la madre ú otra persona que haya instituido heredero ó dejado manda de importancia al menor, pudiendo relevar al nombrado de fianzas, que el Juez exigirá si éste no ofrece garantías suficientes: si se opone el menor á dicho nombramiento y el Juez creyere fundada la oposicion, negará el discernimiento del cargo.

Al presente, la madre que e esté ejerciendo la pátria potestad en defecto del padre podrá nombrar curador en la misma forma que éste. En defecto de las personas citadas, el menor nombrará su curador ante el Juez, y si el designado no reúne las condiciones necesarias para el cargo puede el Juez negar el discernimiento y exigirle que nombre otro (4).

Curaduría ejemplar. El nombramiento de curador ejemplar debe hacerse por el Juez del domicilio del que lo necesitare luégo que tenga noticia de su incapacidad (probada

(1) Ley 12, tít. 16, Partida 6.^a

(2) Ley 12.

(3) Ley 12 y regla 4.^a, art. 309 de la Ley orgánica del Poder judicial.

(4) Arts. 1.231 al 1.242 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

préviamente ésta) y recaerá por su orden, si tuvieren la aptitud necesaria para desempeñarla, en el padre, hijos, mujer, madre, abuelos y hermanos del incapacitado, siendo preferidos los varones á las hembras y el mayor al menor. Concurriendo abuelos paternos y maternos, serán tambien preferidos los varones á las hembras, y en el caso de ser de un mismo sexo, los que lo sean por parte del padre á los que lo fueren por parte de la madre. En defecto de estas personas, ó careciendo de aptitud, el Juez puede nombrar entre los parientes ó amigos íntimos del incapacitado ó de sus padres á la persona que estime más á propósito. Hecho y aceptado el nombramiento, y dada y aprobada la fianza, se discernirá el cargo al nombrado (1). Se consideran incapacitados los sordos, mudos, locos, fátuos y pródigos (2).

Curadores para pleitos. No se nombrará curador para pleitos á los menores de doce ó catorce años, ni se permitirá los nombren á los mayores de dichas dos edades respectivamente, sino cuando sus tutores ó curadores no puedan representarles. Al hacer el Juez este nombramiento debe ejecutarlo en pariente inmediato, si le hubiere, del menor, ó en persona de su intimidad ó de la de sus padres; y no habiéndolos ó careciendo de aptitud, en vecino del domicilio del menor, que mereciere la confianza del Juez. Los mayores de doce ó catorce años pueden nombrar á quien tengan por conveniente; el Juez otorgará el discernimiento al nombrado si reuniese las circunstancias necesarias, negándoselo en el caso contrario. Además hay curadores nombrados para la defensa de los bienes de un ausente, para la herencia que está sin aceptar (3), y para los condenados á la pena de interdiccion civil (4).

Incapacidades y excusas para ejercer los cargos de tutor y curador. No pueden ser tutores ni curadores: 1.º Los que á consecuencia de impedimento físico ó moral no pueden cuidar de sus asuntos: como los ciegos, mudos, fátuos y

(1) Arts. 1.243 al 1.252 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

(2) Ley 13, tit. 16, Partida 16.

(3) Ley 12, tit. 2.º, Partida 3.ª

(4) Art. 4.º de la ley de 18 de Junio de 1870.

furiosos. 2.º Los menores de veinticinco años (1). 3.º Las mujeres, á excepcion de la abuela (2): en cuanto á la madre ya se ha dicho que la corresponde la pátria potestad. 4.º Los Obispos y los Eclesiásticos, pudiendo los segundos no obstante dentro de cuatro meses desde que tuvieron noticia del nombramiento, reclamar del Juez ordinario la tutela legítima (3). 5.º Los militares en servicio activo. 6.º El deudor del huérfano, menor ó incapacitado, á ménos que fuese nombrado en testamento por los padres. 7.º Los que sufren la pena de interdiccion civil, como accesoria ó como especial de los cargos de tutor y curador (4).

Pueden excusarse de ser tutores y curadores: 1.º Los que tienen cinco hijos legítimos, varones, vivos, teniendo la consideracion de tales los que mueren en defensa del Estado (5). 2.º Los ausentes por razon del servicio del Estado, miéntras lo están y un año despues de su regreso. 3.º Los Magistrados y Jueces en actual ejercicio, respecto á la tutela ó curatela que ántes no ejercían (6). 4.º El que fué tutor de ser curador del mismo huérfano (7). 5.º El que tuviere litigio con el menor sobre su herencia ó la mayor parte de ella. 6.º El que hubiera ejercido tres veces el cargo de guardador. 7.º El que, habiendo tenido enemistad capital con el padre, no se reconcilió con él. 8.º El mayor de setenta años. 9.º El que padece enfermedad incurable. 10. Los que no saben leer ni escribir. 11. Los que obtienen su subsistencia con el trabajo corporal. 12. Los Maestros públicos con nombramiento real de Gramática, Retórica, Filosofía y Medicina. 13. Los que por el servicio nacional tuvieren necesidad de residir en un punto determinado (8).

Las excusas deben proponerse ante el Juez dentro de los cincuenta dias siguientes al en que el nombramiento llegó

(1) Aunque estén casados.

(2) Leyes 4.ª y 14, tit. 16, Partida 6.ª

(3) Ley 14.

(4) Arts. 41, 464 y 465 del Código penal.

(5) Ley 2.ª, tit. 17, Partida 6.ª

(6) Ley 2.ª

(7) Ley 3.ª

(8) Ley 3.ª

á noticia del interesado, no encontrándose éste á más de 100 millas del pueblo donde se hizo: hallándose en un punto más distante se le concede un dia por cada 20 millas á más de los treinta concedidos por la ley (1). El que no se excusare dentro del término legal, ó se encargare de la tutela sin hacerlo, se supone que acepta el cargo.

Obligaciones de los tutores y curadores. Antes del ejercicio del cargo deben prestar juramento, otorgar la fianza y proceder á la formacion de inventario. El tutor y curador nombrados por el padre, madre ó persona extraña que hubieren instituido heredero al menor, ó dejándole manda de importancia, deberán prestar fianza, á no ser que se les hubiere relevado de ella, y áun en este caso el Juez podrá exigirla si lo creyere oportuno (2). Al Juez corresponde fijar la cuantía de la fianza, que siempre será hipotecaria, teniendo en cuenta la entidad del caudal del menor ó incapacitado, con audiencia del Promotor fiscal (3). No afianzando el tutor, no se le discernirá el cargo. Los tutores y curadores deben constituir hipoteca legal y la especial al otorgar fianza (4). El juramento consistirá en otorgar la obligacion de desempeñar bien y fielmente los deberes del cargo bajo la responsabilidad que las leyes imponen (5). Debe hacerse entrega del caudal bajo inventario, con intervencion judicial (6). Debe ser el inventario solemne y detallado, y una vez hecho no se admite contradiccion á él (7). No fijando las leyes el término para hacer el inventario, parece que el Juez deberá verificarlo, y es práctica que, al hacerse cargo de la administracion los guardadores, se les entreguen los bienes por inventario (8). Si el pupilo no tuviere bienes debe el tutor manifestarlo ante el Juez.

(1) Ley 4.^a Cada tres millas equivalen á una legua.

(2) Arts. 1.219 al 1.223, y 1.232 al 1.235 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

(3) Arts. 1.261 al 1.270.

(4) Arts. 168, 214, 215, 347 y 348 de la Ley Hipotecaria.

(5) Art. 1.269 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

(6) Ley 15, tít. 16, Partida 6.^a

(7) Leyes 99 y 120, tít. 18, Partida 3.^a, y 2.^a, tít. 7.^o, lib. 3.^o del Fuero Real.

(8) La Serna y Montalban.

Durante el ejercicio del cargo, los tutores y curadores tienen importantes obligaciones que llenar. Deben proporcionar al huérfano una educación con arreglo á su clase, debiendo criarse en la casa y en compañía de las personas que señalara el testador ó el Juez en su defecto, pudiendo éste designar á la madre mientras permanezca viuda (aunque hoy la corresponde la patria potestad), pero no al que tenga derecho de heredar al pupilo (1). En cuanto á los alimentos que han de sacarse de los frutos dejando íntegros los capitales, si el padre no los hubiere señalado, al Juez corresponderá hacerlo, á ménos que determinare que se entienda el desempeño del cargo fruto por pension, en cuyo caso el tutor ó curador hacen suyos los frutos del caudal y contraen la obligación de cubrir todas las necesidades del menor y las atenciones del mismo caudal (2). El tutor y curador deben cuidar de los intereses del menor con celo é inteligencia, no solo atendiendo á la conservacion de los bienes sino haciéndolos productivos (3). — V. *Bienes de menores é incapacitados*.

La intervencion del tutor ó curador debe tener lugar en todos los actos y contratos que celebrase el huérfano y que pudieren perjudicarle, pues que sin ella éste contrata sin obligarse y obligando á los demás. Cuando no se designen frutos por pension del menor, el Juez señalará el tanto por ciento que haya de abonarse por administracion al tutor ó curador, cuyo tanto por ciento será de abono en las respectivas cuentas (4).

Concluido su cargo deben los tutores y curadores dar cuentas, de cuya obligación no se eximen aunque el testador les hubiere relevado de ella, y entregar los bienes al huérfano. Las resultas de estas cuentas quedan obligadas por medio de la hipoteca expresa y especial precitada.

Terminacion de la tutela y curaduría: sus causas.—

(1) Leyes 6.^a y 20, tit. 16, Partida 6.^a

(2) Leyes 16 y 20, y art. 1.261 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

(3) Ley 15.

(4) Arts. 1.261 y 1.263 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Concluye la tutela: 1.º Por cumplir el huérfano varon catorce años y doce la hembra. 2.º Por la muerte del tutor ó del huérfano. 3.º Por la arrogacion del pupilo. 4.º Por cumplimiento del término ó condicion en la tutela testamentaria. 5.º Por excusa del tutor. 6.º Por remocion del mismo como sospechoso (1). Concluye la curaduría en los propios casos, entendiéndose en el 1.º de veinticinco años la edad de varones y hembras: tambien concluye por obtener dispensa de edad el menor y por entrar en los diez y ocho años estando casado (2).

Considérase sospechoso el guardador cuando por su conducta da motivos para creer que no desempeñará bien su cargo (3). Son causas de remocion: 1.ª Haber enseñado malas costumbres ó malgastado los bienes de otro huérfano; 2.ª no hacer inventario; 3.ª no defender la persona y bienes que tiene bajo su cuidado, en juicio y fuera de él; 4.ª ocultarse cuando supiere su nombramiento; 5.ª si admitido el cargo resulta ser enemigo del huérfano ó de sus parientes; 6.ª si dijo ante el Juez que no podía dar alimentos al menor, siendo falso. Pueden hacer la acusacion los parientes y amigos del huérfano y cualquiera del pueblo, hombre ó mujer. Los menores de catorce años no pueden hacerlo, pero sí el mayor de esta edad con consejo de sus parientes (4). El Juez puede remover de oficio al guardador sospechoso (5), que deberá ser oido y vencido en juicio (6).

Derecho foral.—Cataluña. Los menores púberes que carecen de padre y de curador pueden obligarse válidamente, surtiendo sus obligaciones efectos legales, quedándoles á salvo el beneficio de la restitucion (7). Los menores nobles mayores de veinte años pueden presentarse en juicio sin necesidad de la autorizacion de sus guardadores (8).

(1) Ley 21, tit. 16, Partida 6.ª

(2) Ley 7.ª, tit. 2.º, lib. 10 de la Nov. Recop.

(3) Ley 1.ª, tit. 18, Partida 6.ª

(4) Ley 2.ª

(5) Ley 3.ª

(6) Art. 1.276 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

(7) Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de Octubre de 1866.

(8) Utsage único, tutores, l. 5.º, tit. 4.º

Aragon. Solo se conocen la tutela testamentaria y la dativa (1). Requerido un Juez para nombrar tutor designará un pariente de donde descenden los bienes (2). No se necesita curador para los mayores de catorce años, menores de veinte; si se nombra es un administrador (3). Le exigen al guardador la fianza y el juramento (4). Los menores de veinte años no pueden obligarse sin autoridad del Juez y de dos parientes próximos por la parte de donde descenden los bienes. Exceptúanse las capitulaciones matrimoniales. El guardador puede enajenar á su arbitrio los bienes muebles; para la enajenacion de los inmuebles es necesaria la licencia del Juez (5). El tutor rendirá cuentas al menor de veinte años, interponiendo el Juez su autoridad y con el consentimiento de dos parientes cercanos por la parte de donde descenden los bienes (6).

Navarra. Hay escasas disposiciones sobre la tutela y curatela, debiendo consultarse el Derecho romano como supletorio. El curador se da primariamente para los bienes, secundariamente para las personas. Los arrendamientos de bienes de menores deberán hacerse en público remate, anunciándolo con anticipacion de ocho dias, con señalamiento de dia, hora y sitio; verificado el primer remate, en el cual se habrá expresado que se celebra con el veinteno de la ley, se admitirán todas las posturas que se hagan dentro de los veinte dias siguientes (7).—V. *Bienes de menores é incapacitados, Contratos de menores y Restitucion por entero.*

Uso. En virtud de esta servidumbre adquiere uno el derecho de aprovecharse de una cosa ajena, salvo su sustancia, en cuanto sus necesidades y el gasto de su casa y familia exijan. Los derechos del usuario se hallan limitados por las necesidades de su persona y su familia, sin que le sea

(1) *Observ. ult. De tut.*

(2) Fuero 4.^o, *De tut.*

(3) *Observ. 7.^a, De tut.*

(4) *Observ. 3.^a, De tut., l. 5.^a*

(5) *Observ. 6.^a, De tut.*

(6) Fuero único, *De liber. et absol. tut.*

(7) Ley 2.^a, tit. 17. lib. 3.^o de la Nov. Recop. de Navarra; y ley 97 de las Córtes de 1817 y 1818.

lícito dar, vender ni empeñar el aprovechamiento de la servidumbre. Sus obligaciones consisten en dar comision como la del usufructo y en hacer de la cosa el uso debido, y caso de que el uso absorba todos los productos de la servidumbre, tendrá las del usufructuario (1).—V. *Servidumbres y Servidumbres personales*.

Usufructo. Es el derecho de usar y gozar de las cosas ajenas, salva su sustancia. Es decir, que el usufructuario puede disfrutar de la cosa, pero de tal manera, que la conserve sin deteriorarla para el señor de la misma; así, pues, no pueden ser objeto de esta servidumbre las cosas que se consumen por el uso.

El usufructuario tiene derecho á los frutos naturales, industriales y civiles que produce la cosa dada en usufructo. Los naturales é industriales pendientes al hacerse cargo el usufructuario de la servidumbre son de éste: los que lo estuvieren al concluir son del propietario. En cuanto á los civiles se proratean en proporcion al tiempo que ha durado el disfrute de la cosa. Hay que advertir que las rentas procedentes de prédios rústicos tienen la consideracion de frutos naturales (2).

Corresponderán al usufructuario la lana, crías y leches de los ganados, las plantas secas, etc.

Aunque el usufructuario no puede enajenar el derecho de usufructo, no hay inconveniente en que enajene los frutos (3).

Varias son las obligaciones del usufructuario. En primer lugar debe hacer inventario con intervencion del propietario, en cuyo inventario se describan todas las cosas muebles é inmuebles que constituyen el usufructo.

Asimismo viene obligado á prestar caucion ó fianza de que usará de los bienes como hombre honrado y que los restituirá al terminar el usufructo (4).

(1) Leyes 20 y 21, tít. 31, Partida 3.^a

(2) Ley 20, tít. 31, Partida 3.^a

(3) Leyes 20 y 24.

(4) Ley 20.

Es tambien obligacion del usufructuario conservar cuidadosamente las cosas del usufructo, en las que podrá introducir aquellas mejoras que no alteren su sustancia. Como consecuencia de esta obligacion, debe reparar los edificios á fin de evitar su ruina, y reponer en los ganados las cabezas muertas con las que nazcan (1).

No ofrece duda que el usufructuario deberá satisfacer las contribuciones y cargas que pesen sobre los bienes (2). En caso de arrendarlos procurará hacerlo á persona de buena conducta.

Por último, concluido el usufructo, debe el usufructuario restituir los bienes. Si éstos se hubiesen deteriorado por su culpa, responderá del deterioro; si se hubiesen perdido por completo, abonará su valor, á ménos que la pérdida no hubiese sido por culpa suya. Cumplida esta obligacion se procederá al cancelamiento de la fianza prestada al hacerse cargo del usufructo (3).

Derecho foral. La legislacion foral contiene disposiciones especiales sobre el usufructo establecido por la ley que se conoce en Aragon, Cataluña y Navarra con el nombre de *Viudedad*, de cuya institucion nos ocupamos en el artículo correspondiente á esta palabra, y á él nos remitimos.—
V. Servidumbres, Servidumbres personales, Uso y Viudedad.

Vecindad. Es vecino de un término municipal todo español emancipado que reside habitualmente en él y se ha inscrito con tal carácter en el padron del pueblo.

La ley municipal vigente aprecia y declara el derecho de vecindad de muy diferente manera que las anteriores leyes: el Ayuntamiento tiene que declarar de oficio vecino á todo español *emancipado*, que en la época de formarse ó rectificarse el padron lleve dos años de residencia fija en el término municipal, y á los que en la misma época ejerzan cargos

(1) Ley 21.

(2) Ley 21,

(3) Ley 22.

públicos que exijan residencia en el término, aún cuando no hayan completado los dos años.

La anterior legislación exigía también la circunstancia de tener casa abierta, esto es, un régimen de familia y una economía separada; de tal manera que el vecino cabeza de familia sostuviese por su cuenta una casa ó habitación. Hoy no se necesita esta circunstancia: allá donde se encuentre un español emancipado, ya viva solo, ya viva como hijo de familia, como criado ó de huésped con otra familia, es vecino; de manera que en cada casa, en cada habitación, habrá tantos vecinos como personas emancipadas residan en ella.

Los hijos de ambos sexos mayores de veinticinco años que vivan con sus padres y se comprendan en las hojas de éstos, como quiera que por su edad están emancipados, han de calificarse de vecinos.

Los padres, abuelos, hermanos y demás personas que vivan con el cabeza de familia, siendo mayores de veinticinco años, deben ser igualmente calificados de vecinos, aún cuando figuren empadronados en una misma hoja de padron.

Los Ayuntamientos tienen que atenerse á la manifestacion que haga en su hoja respectiva el cabeza de familia, respecto á las edades, para estamparlas en el padron; mas si luego hubiese reclamaciones, se resolverán éstas con vista de las partidas ó documentos que se presenten.

La vecindad puede pedirse cuando se quiera, pero no puede concederse sin que el peticionario acredite que lleva en el pueblo ó término seis meses de residencia no interrumpida y efectiva; de cuya regla general están exceptuados los funcionarios públicos cuyo destino, empleo ó cargo exige su permanencia habitual donde lo ejercen; porque, como hemos insinuado, basta que se establezca ó tome posesion para que se le declare la vecindad si es cabeza de familia ó emancipado, ó el domicilio si es hijo de familia, ya de oficio, ya á instancia de parte.

Contra las decisiones de los Ayuntamientos sobre el em-

padronamiento, puede entablarse recurso de alzada ante la Diputación provincial (1).

Para el disfrute de los aprovechamientos vecinales de un pueblo es requisito indispensable adquirir el carácter de vecino.

Los habitantes de un término municipal se dividen en residentes y transeuntes.

Son residentes los que habitualmente moran en él, y transeuntes los que solo se hallan accidentalmente ó de paso.

Los residentes se subdividen en vecinos y domiciliados, y aún nos permitimos nosotros añadir y extranjeros.

Por lo tanto, quien está ó permanece en un pueblo ó término municipal, es residente ó transeunte; si es residente, tiene que ser vecino ó domiciliado, y si transeunte, se considera accidental su estancia y residencia hasta que pida la vecindad ó se declare de oficio por cualquiera de estos dos fundamentos: porque ejerce destino ó cargo público que lleva en sí la precisión de permanecer habitualmente, ó porque la residencia ó estancia no interrumpida cuenta ya el período de dos años al hacerse ó rectificarse el padron anual.—Véase nuestra obra *Derecho administrativo provincial y municipal*, págs. 192 y 239 del tomo 1.º

Velaciones. Son la bendición nupcial que previene la Iglesia hayan de recibir los desposados. Esta solemnidad no influye en la esencia del matrimonio, de suerte que cuando están cerradas las velaciones puede contraerse perfectamente el matrimonio.

Segun la Ley 47 de Toro, «el fijo ó fija casado é velado sea habido por emancipado en todas las cosas para siempre.» Hoy, sin embargo, tiene lugar la emancipación del hijo de familia por el hecho de casarse, sin que sean necesarias las velaciones, porque habiéndose propuesto éstas impedir los matrimonios clandestinos que fueron declarados nulos por el Concilio de Trento, ya no tienen aquéllas razón de ser una vez que ya no existe el abuso que se propusieron

(1) Disposición 6.ª, art. 1.º, ley de 16 de Diciembre de 1876.

corregir. Tal es el parecer del Dr. Llamas en su comentario á dicha Ley de Toro, que siguen Escriche y otros autores.—

V. *Emancipacion y Matrimonio.*

Vinculaciones. V. *Mayorazgos.*

Viudedad. Esta es una de las instituciones más dignas de atencion en la legislacion foral.

Cataluña. La viudedad ó usufructo legal á favor de la viuda hállase establecida en el derecho catalan por el *Usatge Vidua*, segun el cual «la viuda que despues de la muerte de su marido viviese en las propiedades de éste honesta y castamente, alimentando bien á sus hijos, tenga los bienes de su marido tanto tiempo como estará sin marido.»

Mas en la Constitucion 1.^a de Pedro III, de las Córtes de Perpiñan de 1351, se declaró: «que la mujer, muerto el marido, *incontinenti* se entienda poseer los bienes de su marido, proveyéndola de ellos, en todo el año del luto, las cosas necesarias á la vida. Pasado el año, retiene los frutos *hasta haber sido enteramente satisfecha de la dote y esponsalicio*. Si para la seguridad del dote y del esponsalicio tuviere señalados ciertos lugares, rentas ó bienes, de los cuales puedan provenir rentas anuales ó emolumentos eventuales, *en este caso se entenderá poseer solo dichos lugares y bienes*, y sobre ellos tendrá provision y hará suyos los frutos. En el primer caso, ó cuando se entienda poseer todos los bienes, está absolutamente obligada á empezar inventario dentro de un mes á contar desde que supiere la muerte de su marido, y concluirlo dentro del siguiente: en otra manera, por el mero hecho queda privada de la provision del año de luto y del provecho de hacer suyos los frutos, sin que por esto se entienda quedar libres de formar inventario los que están obligados á ello.» En virtud de esta ley, pues, las mujeres pierden el derecho á poseer dichos bienes mediante la devolucion de su dote y esponsalicio. Este derecho de usufructo no está reconocido en favor del marido, y es comprensivo de todos los bienes del mismo, muebles é inmuebles, derechos y acciones, estando obligada

la viuda á prestar alimentos á los mismos á quienes los debía el marido y á levantar las cargas.

Aragon. El derecho de viudedad ó usufructo foral en la legislación aragonesa es una institucion en virtud de la cual el cónyuge superstite ó que sobrevive tiene derecho al usufructo de los bienes sitios que fueron del premuerto (1). Es condicion indispensable para la obtencion de este usufructo que los cónyuges hayan consumado el matrimonio, ó cuando ménos hayan celebrado velaciones. La viudedad solo comprende los bienes sitios, pero de ningun modo los muebles, siendo indiferente que se hayan adquirido á título lucrativo ú oneroso.

El usufructo procede aún cuando los bienes pertenezcan á cónyuges extranjeros ó á aragoneses domiciliados fuera de las tres provincias de Aragon, pues los inmuebles se rigen por las leyes del país en que radican.

Las disposiciones relativas á la viudedad foral de Aragon no son aplicables al caso en que la viuda haya disfrutado quieta y pacíficamente de unos bienes en calidad de dueña de ellos y no de usufructuaria (2).

Como el consorte sobreviviente goza viudedad en los bienes del difunto, si la mujer quiere tener usufructo en la porcion de los gananciales que pertenezcan á los herederos del marido es preciso que no haga la division. (*Portolés á la obs. 55, de Jur. Dot.*)

De aquí se sigue: 1.º Que si el marido vende sus bienes sin consentimiento de la mujer, quedará salvo el derecho de ésta; (*obs. 27, de Jur. Dot.*) 2.º Que la mujer conserva su viudedad aún en aquellas heredades que el marido compró con dinero de otras propias que enajenó. (*Portolés á la obs. 53, de Jur. Dot., núm. 9.*) 3.º Que tambien hay viudedad en los bienes del dominio del marido, aunque éste no tenga el usufructo (*obs. 59, de Jur. Dot.*) 4.º En los bienes en que el marido dotó á la mujer, si no estuvieron anterior-

(1) Fueros 1 *de jur. dot.*, y 1 *de alim*: *Observ. 39 y 59 de jur. dot.*

(2) Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de Enero de 1866.

mente obligados (*obs. 56, de Jur. Dot.*) 5.º En los bienes vinculados; y en este caso la viudedad suspende el efecto del vínculo (Molino *verb. Viduitas*, y Portolés á *núm. 45 al 61*). 6.º En los bienes del consorcio (Molino, *alli.*) 7.º Que no cabe viudedad en el *violario*, ó censo por vida (*obs. 10, de Jur. Dot.*) 8.º Como ni tampoco en el *axovar* (1) de la mujer (*obs. 45, de Jur. Dot.*), y habiendo sucedido la firma de dote en su lugar (2) parece que no debe haber viudedad en ella (3), bien que duda Portolés á *la obs. 44, de Jur. Dot.* 9.º Que la segunda mujer no tiene viudedad en los bienes dotales de la primera, á no ser que el marido la dotase en parte de ellos (*obs. 2.ª desecund. nupt.*) 10. Que la viuda del Notario no tiene viudedad en los protocolos de su marido, porque son *aventajas forales*: Molino *verb. Vir, et Uxor*. 11. Que si la viudedad consiste en bienes tributarios, deba el que la goza quince dias ántes del término de la pension dar carta de pago al señor útil, para asegurar el derecho de éste (*Fuer. un. de Usufr., lib. 3.º*) 12. Que sin embargo de lo que expresa la *obs. 2.ª de Jur. Dot.*, el que goza viudedad no debe dar caucion por bienes raíces, sí solo por los muebles. (Portolés á *d. obs. 2.ª, de Jur. Dot. núm. 1, y Fuer. un. de los que tuvieren viudedad; actos de las Córtes de 1678.*)

Sobre el modo de extinguirse este derecho se ha de tener presente: 1.º Que cesa siempre, y cuando el cónyuge sobreviviente contrae segundo matrimonio (4). (*Fuer. 1, de Jur Viduitat., lib. 5.º*) 2.º Si la mujer vive deshonestamente, (*Fuer. 1, de Jur. Dot.*) 3.º El marido no pierde la viudedad por tener concubina (*obs. 13, de Jur. Dot.*) 4.º Que no se extingue la viudedad por la *hermandad recíproca*, y es necesario que se renuncie expresamente (*obs. 19 y 58, de Jur.*

(1) Cuando éste consiste en dinero ó bienes muebles (como sucede en el caso de la *observ. 45 cit.*), y no se ha pactado en ellos la viudedad.

(2) Véase la *nota 2 del vers. no se ha de confundir, tit. 7.º, lib. 1.º*

(3) Debe haber viudedad en la firma de dote siempre y cuando ésta consista en bienes sitios, ó en muebles que se hayan llevado como sitios, ó se haya pactado así; pues no hay fuero ni observancia que exceptúe en tales casos la firma de dote de la viudedad.

(4) Y esto aunque no lo hubiese consumado.

Dot.) 5.º Ni por entrar en religion (*obs.* 51, *de Jur. Dot.*) 6.º Que fenecida la viudedad los propietarios ocupan los bienes juntamente con sus frutos (1), y no están obligados á satisfacer los gastos del cultivo (*obs.* 6 y 54, *de Jur. Dot.*) 7.º Que si el usufructuario causó daño ó deterioracion en los bienes, puede el propietario, pasado un año, pedir resarcimiento y satisfaccion (*Fuer.* 2 *de Jur. Vid.*) (2).

Navarra. En la legislacion navarra se conoce tambien la viudedad ó usufructo foral. Comprende todas las heredas del marido ó mujer difuntos y todos los bienes muebles é inmuebles. Van anexas á su disfrute las cargas de criar y educar los hijos, no contraer nuevo matrimonio, no vender ni cambiar ni enajenar de ningun modo los bienes (3). Es indispensable la formacion de inventario de los bienes en que consiste el usufructo que ha de empezarse dentro de cincuenta dias y concluirse en otro plazo igual, y su omision produce la pérdida de tal derecho (4).—V. *Usufructo.*

(1) Se exceptúa el caso en que los propietarios fuesen hijos del que gozó de la viudedad, pues en tal caso si éste la perdiese por contraer segundo matrimonio, sacaría la mitad de los frutos aparentes: *Observ.* 54 *cit.*

(2) Asso y Manuel, tomo 2.º pág. 18.

(3) Cap. 3.º, tít. 2.º, lib. 4.º del Fuero.

(4) Ley 1.ª, tít. 14, lib. 3.º de la Nov. Recop.

ÍNDICE

de los artículos que comprende este Diccionario.

	<u>Páginas.</u>
INTRODUCCION.....	v
A.	
Abadengo.....	1
Abadesa.....	1
Abadía.....	1
Abandono al brazo seglar.....	1
Abandono de bienes.....	2
Abandono de bienes hipotecarios.....	2
Abandono de consorte.....	3
Abandono de cosas aseguradas.....	3
Abandono de minas.....	3
Abandono de personas.....	4
Abdicacion.....	5
Abejar.....	5
Abejas.....	5
Abintestato.....	6
Abogado.....	6
Abogado de pobres.....	8
Abogado titular.....	8
Abolengo.....	8
Abonado.....	8
Abonador.....	8
Abono de personas.....	8
Abono de testigos.....	9
Abrevaderos.....	9
Abuelos.....	9
Accesion.....	9
Accion.....	12
Accion estimatoria ó <i>quanti minoris</i>	13
Accion hipotecaria (Prescripcion de la).....	13
Accion redhibitoria.....	13
Acciones rescisorias y resolutorias.....	13
Aceptacion de la herencia.....	14
Acequia.....	17
Acrecer (Derecho de).....	17
Acreeedor.....	18
Acreeedor hipotecario.....	18
Acreeedor refaccionario.....	19

	<u>Páginas.</u>
Acueducto.....	19
Adicion de la herencia.....	19
Adicion <i>in diem</i>	19
Adjudicacion.....	19
Adolescencia.....	19
Adopcion.....	19
Adveracion de testamento.....	21
Afinidad.....	22
Aguas del mar.....	22
Aguas subterráneas.....	23
Aguas vivas, manantiales y corrientes.....	25
Aguas pluviales.....	26
Aguas minero-medicinales.....	26
Ajuste ó contrato de obras.....	27
Alimentos.....	27
Albaceas.....	30
Alveo.....	30
Amonestaciones.....	31
Animales.....	31
Anotaciones preventivas.....	31
Arras.....	38
Arras en el contrato de compra-venta.....	40
Arrendamiento (Contrato de).....	40
Ascendientes.....	49
Ausencia.....	49
B.	
Beneficio de deliberar.....	50
Beneficio de inventario.....	50
Beneficios de órden y de division.....	50
Bienes.....	50
Bienes gananciales.....	50
Bienes hipotecables.....	50
Bienes de menores é incapacitados.....	50
Bienes parafernales.....	52
Bienes mostrencos.....	53
Bienes reservables.....	54
Bienes troncales.....	54
C.	
Cancelacion de inscripciones y anotaciones preventivas.....	54
Capellanías.....	54
Carta de lasto.....	87

	<u>Páginas.</u>
Cáuçe.....	87
Caza.....	88
Censal.....	89
Censo.....	90
Censo (Contrato de).....	90
Censo consignativo.....	92
Censo enfiteúutico.....	94
Censo reservativo.....	97
Cerrado.....	97
Cesion (Contrato de).....	97
Cesion de bienes.....	98
Ciego.....	98
Códigos.....	98
Codicilo.....	102
Colacion.....	103
Colaterales.....	104
Comisario (Testamento por).....	104
Comisoria (Pacto de la ley).....	104
Comodato (Contrato de préstamo).....	104
Compañía.....	106
Compensacion.....	106
Compra de esperanza.....	106
Compra-venta.....	106
Compromiso (Contrato de).....	117
Comunero.....	117
Condiciones en los testamentos.....	117
Condominio.....	119
Consignativo (Contrato de censo).....	119
Contratos.....	119
Contrato de hipoteca.....	131
Contratos innominados.....	132
Convencion.....	132
Cosa.....	133
Costumbres.....	135
Cuarta Falcidia.....	136
Cuarta Marital.....	136
Cuarta Treveliánica.....	137
Cuasi-contratos.....	137
Curaduría.....	140
Curaduría ejemplar.....	140
Curaduría para pleitos.....	140
D.	
Daños y perjuicios.....	140
Decision por suerte (Contrato de).....	140

	<u>Páginas</u>
Declaracion de pobre.....	141
Depositarios.....	141
Depósito (Contrato de).....	141
Derecho.....	144
Desamortizacion.....	145
Descendientes.....	145
Desahucio.....	145
Desheredacion.....	150
Deudor.....	151
Discernimiento.....	151
Dispensa de impedimentos.....	151
Dispensa de ley.....	151
Divorcio.....	153
Dolo.....	153
Dominio.....	153
Donacion (Contrato de).....	153
Donaciones por causa de muerte.....	156
Donaciones esponsalicias.....	157
Donaciones <i>propter nuptias</i>	158
Dote.....	159
E.	
Edad.....	164
Ejemplar (Sustitucion).....	165
Emancipacion.....	165
Enfitéutico (Contrato de censo).....	165
Esponsales.....	165
Estado.....	165
Estatutos personal, real y formal.....	166
Eviccion y saneamiento.....	167
Excusas en los tutores y curadores.....	166
Expropiacion forzosa.....	166
Extincion de los contratos.....	166
Extranjero.....	166
F.	
Fianza (Contrato de).....	167
Fideicomiso.....	170
Frutos.....	170
Fueros.....	170
Fundo.....	170
G.	
Gananciales.....	170

	<u>Páginas.</u>
Gastos de carrera.....	170
Gestion ó administracion de negocios.....	170
Gracias al sacar.....	170
H.	
Habitacion (Servidumbre de).....	170
Hallazgo.....	171
Heredero.....	171
Herencia.....	172
Hijos.....	172
Hijuela.....	174
Hipoteca.....	174
Hipotecas legales.....	182
Hipotecas voluntarias.....	190
I.	
Impuesto hipotecario.....	192
Incapacidades en los tutores y curadores.....	198
Indignas de suceder (Personas).....	198
Inquilinato.....	199
Inscripcion hipotecaria.....	199
Institucion de heredero.....	201
Interés del dinero.....	203
Interpretacion de los contratos.....	203
Inventario.....	203
J.	
Juego y apuesta (Contrato de).....	203
Jurisprudencia.....	204
Juro.....	204
L.	
Laudemio ó luismo.....	204
Lecho matrimonial.....	205
Legado.....	205
Legítima.....	209
Legítima foral.....	210
Legislacion foral.....	211
Legitimacion.....	213
Legitimidad.....	215
Lesion (Rescision por).....	217
Ley.....	217
Liberacion de hipotecas.....	219
Licencia marital.....	221
Liquidacion.....	222

	<u>Páginas.</u>
M.	
Manda	222
Manda pía forzosa.....	222
Mandato (Contrato de).....	222
Mancomun ó mútuo.....	224
Marido.....	224
Matrimonio en general.....	225
Matrimonio canónico.....	227
Matrimonio civil.....	237
Mayorazgos	238
Mejoras	250
Mejoras de tercio y quinto.....	250
Memorias testamentarias.....	252
Menores.....	252
Militar (Testamento).....	252
Minas	252
Monjas.....	254
Mujer casada.....	254
Mútuo (Contrato de préstamo).....	255
N.	
Nacimiento.....	255
Natural	255
Naturalizacion.....	256
Novacion.....	256
Nuncupativo	256
O.	
Obligaciones	256
Obra pía.....	262
Ocupacion	262
P.	
Pactos	262
Pactos comisorio y anticrético.....	262
Padrino.....	262
Pago ó solucion	262
Pago de lo indebido.....	262
Palomas.....	262
Parentesco	262
Particion de herencia.....	266
Pátria potestad.....	271
Patronato	273
Peculio.....	274
Permuta	277

	<u>Páginas.</u>
Persona.....	278
Pesca.....	278
Posesion.....	278
Posesoria (Informacion ó certificacion).....	281
Precario.....	286
Prelacion de obligaciones.....	286
Prelegado.....	288
Prenda (Contrato de).....	288
Prescripcion de dominio.....	292
Prescripcion en las obligaciones.....	296
Préstamo (Contrato de).....	296
Privilegios de invencion y de introduccion.....	298
Promesa (Contrato de).....	298
Propiedad.....	298
Propiedad literaria.....	299
Prueba de las obligaciones.....	299
Pupilar (Sustitucion).....	302

Q.

Querrela de testamento inoficioso.....	302
--	-----

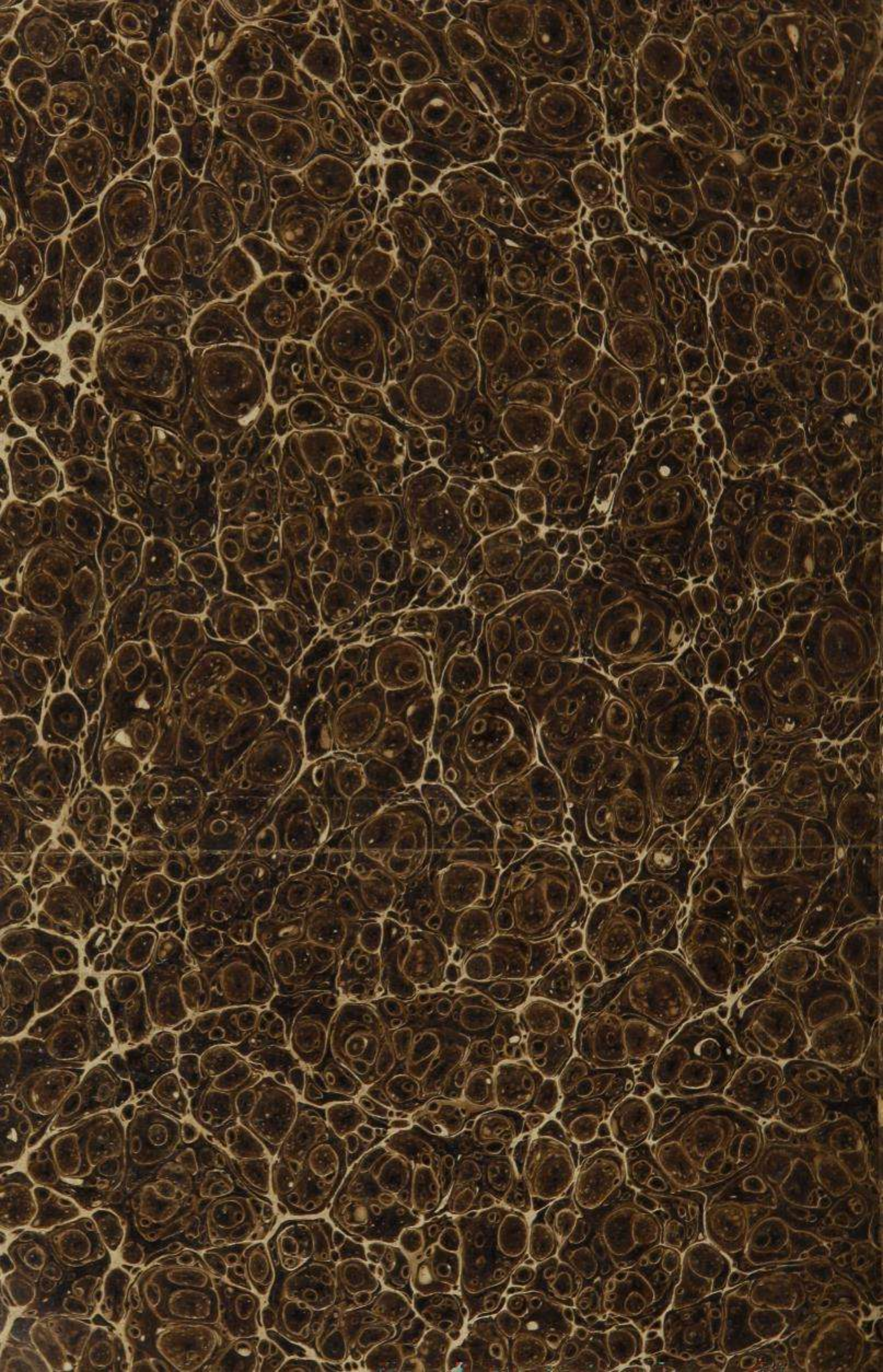
R.

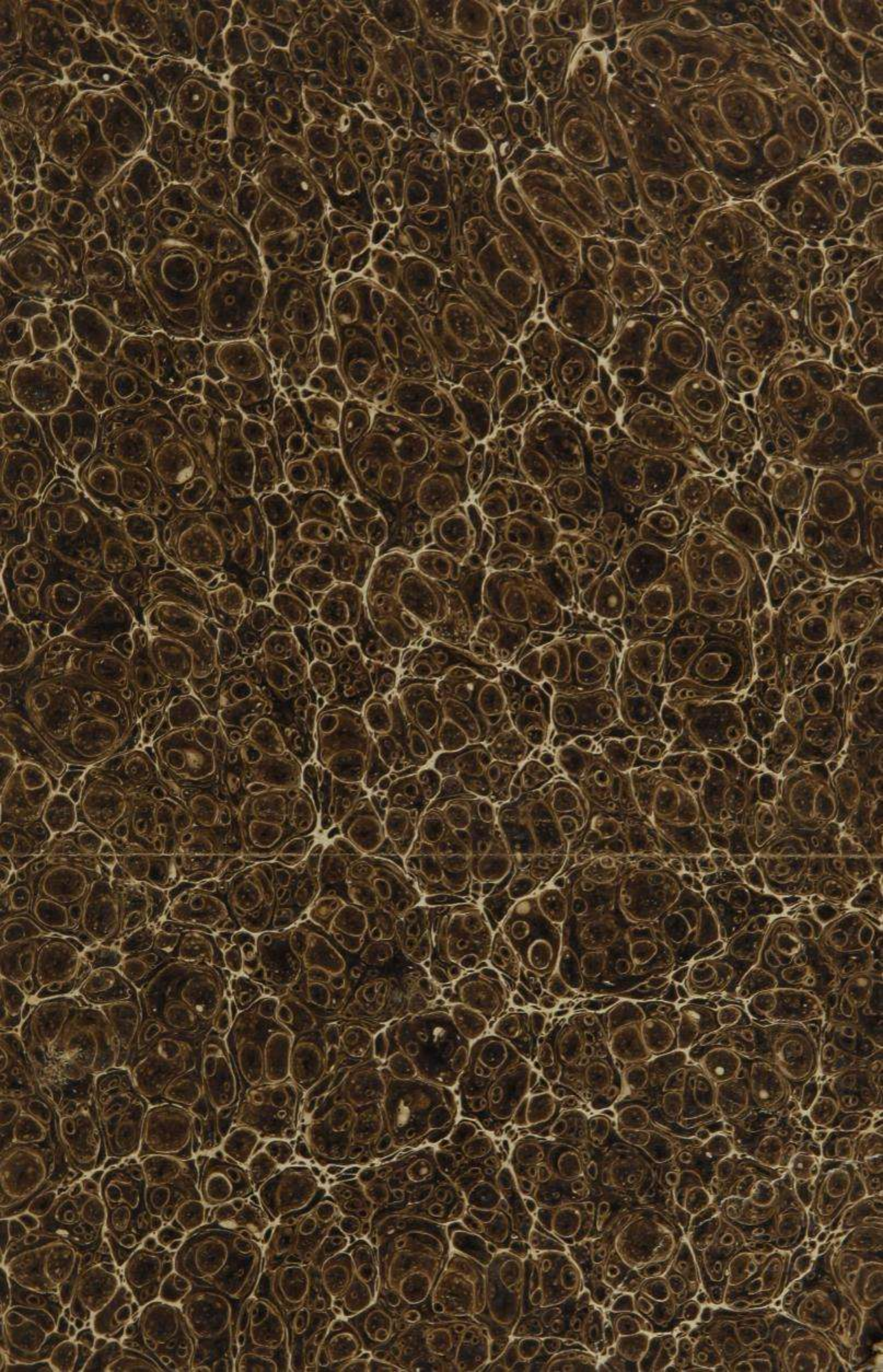
Reconocimientos.....	302
Redencion de censos.....	303
Registradores (Honorarios de los).....	303
Registro civil.....	305
Registro de la propiedad.....	309
Religiosos.....	311
Renta vitalicia (Contrato de).....	311
Rescision.....	312
Restitucion por entero.....	312
Retratos.....	314
Retroventa (Pacto de).....	319
Reservas.....	319
Reservativo (Contrato de).....	321
Riberas de los rios.....	321
Rios.....	322

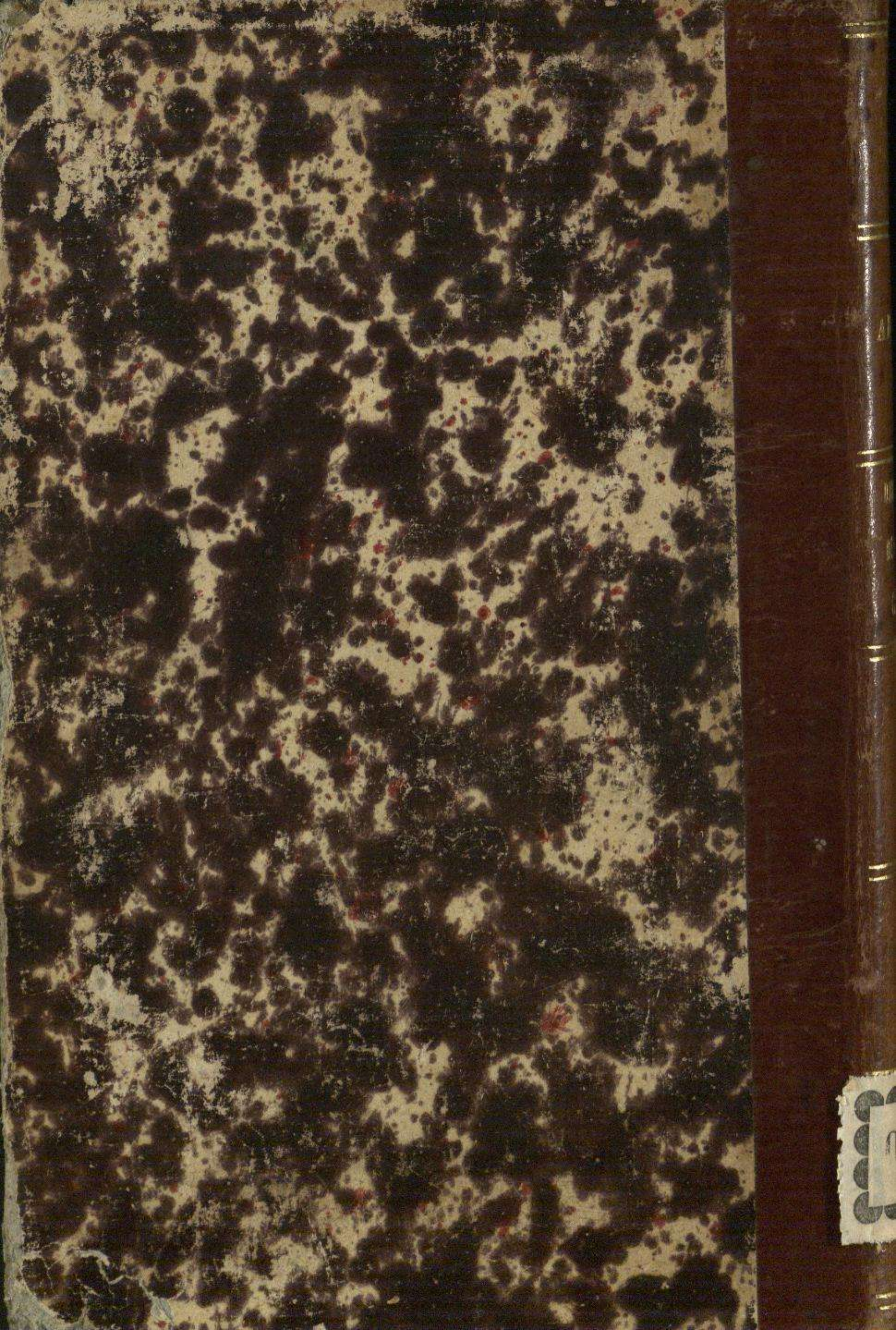
S.

Saneamiento.....	322
Secuestro.....	322
Seguro (Contrato de).....	322
Señoríos.....	324
Servidumbres.....	325

	<u>Páginas.</u>
Servidumbres personales.....	327
Servidumbres reales.....	327
Servidumbres rústicas.....	327
Servidumbres urbanas.....	329
Servidumbres de la ley de aguas.....	329
Sexo.....	334
Sociedad (Contrato de).....	334
Sociedad legal de los cónyuges.....	338
Sordo-mudo.....	341
Subarriendo.....	341
Sucesion.....	342
Sucesion intestada.....	342
Superficie (Derecho de).....	348
Sustituciones.....	348
T.	
Tanteos.....	350
Tesoros.....	350
Testamentos.....	351
Testamentarios.....	357
Testamentifaccion activa.....	359
Testamentifaccion pasiva.....	361
Testigos en testamentos.....	362
Títulos inscribibles.....	363
Tradicion.....	365
Transaccion (Contrato).....	366
Trino (Contrato).....	367
Troncalidad.....	367
Tutela y curaduría.....	368
U.	
Uso.....	376
Usufructo.....	377
V.	
Vecindad.....	378
Velaciones.....	380
Vinculacion.....	381
Viudedad.....	381









A BELLLA

DICCIONARIO
DE DERECHO
CIVIL



08626