

remos su estudio limitándole á sencillas y generales consideraciones.

ARTÍCULO 1.º

*Obligacion en general.*

Todas las obligaciones en Aragon proceden del Fuero, pero no de la misma manera; unas nacen inmediatamente de él, v. gr., la obligacion que los padres tienen de instituir herederos á sus hijos legítimos ó por lo menos á uno de ellos; otras derivan inmediatamente, porque ademas del fuero ha de concurrir un hecho capaz de producirla, v. gr., la que tiene el comprador de pagar el precio en que la cosa fué vendida, cuya obligacion proviene del fuero y del contrato de venta (1).

Son causa generadora de las obligaciones los contratos, los cuales se distinguen como en derecho comun, por el nombre, por la perfeccion y por su fin.

La obligacion se contrae mediante escritura y sin ella: la no escriturada no produce accion ejecutiva naciendo únicamente de ella accion ordinaria (2).

La escriturada es ejecutiva, especialmente si resultare de comanda, albaran de comerciante, censal, sentencia arbitral consentida y otras semejantes: *hujusmodi sunt comanda, albaranum mercatoris, censualia, sententia arbitralis partium assensu confirmata, et alia similes* (3).

En caso de duda presúmese la obligacion ordinaria mas bien que ejecutiva. La contenida en una carta adquiere eficacia y fuerza legal con la aceptacion de la otra parte, bien sea escrita ó de palabra ó por hechos claros y evidentes (4).

En Aragon tiene lugar la regla *alteri per alterum quæritur*

---

(1) Instit. del Der. civ., art. 477.

(2) Fuero 2.º de *rei vindicat.*

(3) Tyroc., lib. III, tit. XIV.

(4) Pórtoles, V de la Compet. de jurisdic., Fuero 3.º, *quæst.* 2.ª—  
Dieste, Dic., Oblig., pág. 444.

*obligatio*: esto es, la de poderse uno obligar por medio de otro (1).

Lissa, sin embargo, dice que la obligacion así contraida no es exigible, ni privilegiada... *obligatio per alterum quoque nobis adquiri potest, non autem ad agendum privilegiate et executive* (2).

La simple promesa de dar ó hacer alguna cosa no produce obligacion: el promitente no está obligado á cumplirla, si no quiere á no ser que esté confirmada con instrumento ó que por lo menos se le pruebe que medió justa causa para la promesa. *Si quis ad preces alterius hominis promiserit aliquam causam, et promississet cum pœniteat: nisi fuerit de voluntate sua non tenetur dare rem promissam: nisi qui promiserit dixerit contra illum quod propter servitium, quod ei fecit tempore necessitatis: aut propter adiutorium in pleyto aut alia causa: aut per serallam convenit et promisit quod ab eo petit* (3).—*Si quis sine carta promiserit aliquid dare sine causa, non tenetur dare, nisi voluerit, vel nisi justa causa probetur promissionis* (4).

Tal es la fuerza de la carta ó instrumento en Aragon que debe siempre juzgarse y resolverse por lo contenido en él, á no ser una cosa imposible ú opuesta al derecho natural, ó tener condicion aceptada por los contrayentes... *nisi aliquod impossibile vel contra jus naturale contineatur in ea, vel nisi aliqua alia conditio fuerit apposita inter contrahentes et non fuerint scripta in dicto instrumento* (5)...

En conformidad con este principio, debe pagarse todo cuanto conste en la escritura, aunque no se espresé la causa de deber, sin que tenga lugar la escepcion *non numeratæ pecuniæ*, cuando el que la quiera oponer confiese en el instrumento que recibió el dinero (6).

Las obligaciones deben cumplirse tal y como se pactan. De esta facultad reservada á los contrayentes nacen las diferentes

---

(1) La Ripa, ilustr. 1.<sup>a</sup>, parte 1.<sup>a</sup>, tit. V, núm. 8.

(2) Tyroc., lib. III, tit. XXIX.

(3) Fuero único de *Promis. sine caus.*

(4) Observ. 40 de *gen. privil.*

(5) Observ. 16 de *fide instrum.*

(6) Observ. 6.<sup>a</sup> de *confessis*, y 2.<sup>a</sup> de *probation. fact. cum chart.*

formas de obligacion, que no repetimos por ser las usuales del derecho, puras, condicionales, á término, etc.

ARTÍCULO 2.º

*Personas capaces de obligarse.*

Pueden celebrar contratos todas las personas, menos las que tengan prohibicion, que son las siguientes:

1.º El loco ó mentecato, cuya incapacidad es consiguiente á su falta de razon.

2.º El menor de catorce años. Es nulo el contrato hecho por el que no tenga esta edad, ya le haya celebrado por sí, ya por medio de procurador, y cualquiera que sea la persona con quien le ha celebrado, clérigo ó persona exenta (1).

Debe nombrarse de oficio curador *ad litem* al menor que careciendo de tutor, tuviere que litigar, ya como actor, ya como demandado, siendo nulo el juicio que celebrase sin este requisito por falta de personalidad... *Si minor qui tutorem non habet, causam habeat contra alium: vel alius contra eum, iudex, ex officio suo dat ei curatorem ad causam* (2).

Segun Monter (3), el menor que sin intervencion del tutor haya celebrado un contrato beneficioso, queda obligado por la accion *negotiorum gestorum*.

Aunque en Aragon no se conoce la restitucion *in integrum*, los menores y ausentes en servicio del Estado se conservan ile-sos *ipso foro* (4).

Franco opina que no le perjudica acto ni contrato alguno

---

(1) Franco de Villalba, Com. al fuero de las Obligaciones de los me-nores.

(2) Observ. 2.ª de tutor.

(3) Decis. 2.ª

(4) Observ. única de cont. min.; id. de privil. min., y 4.ª de privil. absent.

celebrado por él ó á su nombre, siendo perpétua la acción que le compete para hacer uso de dicho beneficio de *ilesion* (1).

Mas lo que los menores no pueden hacer por sí, lo hacen en representación de ellos los tutores; los contratos otorgados por éstos en nombre de sus menores con las formalidades debidas son válidos (2).

El mayor de catorce años, menor de veinte, puede otorgar capítulos matrimoniales (3), disponer de sus bienes en testamento ó codicilo (4), otorgar poder á pleitos para causas civiles (5).

No puede antes de los veinte años, siendo soltero, hacer donaciones, ventas, ni contratos de ninguna clase sin consentimiento de sus padres ó del sobreviviente de éstos que permanezca viudo, y en su defecto, sin autorización del juez (6).

El mayor de catorce años, menor de veinte, siendo casado, puede disponer libremente de sus bienes, según Molino, sin necesidad de decreto judicial (7).

El mayor de veinte años disfruta de todos los derechos civiles y puede hacer lo que le parezca de sus bienes, sin la intervención ni consentimiento de persona alguna (8).

El pródigo puede contratar libremente como no adolezca de tontería é insensatez, en cuyo caso está sometido á curatela (9).

---

(1) Franco de Villalba, Com. á la observ. de *privil. mín.*

(2) Franco y Guillen, art. 12.

(3) Fuero que los menores de veinte años de 1564.

(4) Fuero únic. *ut mín. 20 ann.*

(5) La Rip., ilustr. 1.<sup>a</sup>, part. 5.<sup>a</sup>, núm. 9.—Tyroc., lib. I, tít. XII y otros.

(6) Fueros citados y de las obligaciones de los menores de veinte años de 1585.

(7) Molino, Repert., V. *Minor* y V. *Alienatio*.

(8) Se infiere de los Fueros *ut minor vig. an.*—De 1564. Que los menores de veinte años.—De 1585. De obligaciones de menores de veinte años.

(9) Observs. 7.<sup>a</sup> y 9.<sup>a</sup> de *tutor*.

El hijo de familia, como en Aragon no existe patria potestad, tiene tambien facultad ó capacidad para obligarse, á no estar comprendido en algunas de las escepciones anteriores (1).

La mujer casada tiene por esta legislacion mayores derechos que por otra cualquiera; pues segun se dijo al hablar de la sociedad conyugal, puede celebrar contratos con su marido. Pero el estado de matrimonio la constituye en cierta dependencia que limita necesariamente su personalidad, por lo que no estando legalmente autorizada ó separada del marido, no puede comparecer en juicio, ni contratar sin licencia (2).

#### ARTÍCULO 3.º

##### *Objeto y fin de los contratos.*

Pueden ser objeto de contrato todas las cosas que no estén prohibidas. Las cosas imposibles por naturaleza ó por derecho, como serian las incapaces de existir, los actos contrarios á la moral ó á las buenas costumbres, no son materia de contratacion (3).

Algunos autores, apoyados en la máxima *tantum valet res quantum vendi potest*, y atendiendo á que en Aragon es desconocida la restitution *in integrum*, opinan que es permitido á los contratantes engañarse los unos á los otros, sosteniendo en su consecuencia la validez del contrato, aunque haya intervenido dolo. Pero con mejor acuerdo sostienen otros que la citada máxima valdrá para no rescindir el contrato hecho de buena fé; aunque haya habido lesion enorme; no es aplicable al caso en que una de las partes engañe dolosamente á otra acerca de la cosa ó de sus circunstancias esenciales; porque cuando así sucede, falta el consentimiento, requisito esencial de todas las

---

(1) Franco y Guillen, art. 482.

(2) Dieste, Dic., pág. 432.

(3) Inst., art. 483.

convenciones. Por lo que es y debe tenerse por nulo el contrato en que haya intervenido dolo (1).

#### ARTÍCULO 4.º

##### Extincion.

En cuanto á los modos de estinguirse las obligaciones, las únicas disposiciones especiales de los Fueros son las siguientes que se refieren á la solucion.

La cancelacion del documento es prueba de haberse verificado el pago.

Si el instrumento del débito ó contrato se halla roto en poder del deudor, despues no puede ser ya reparado aunque el acreedor quiera jurar que se lo habian robado... *non debet postmodum reparari licet creditor voluerit jurare quod sibi fuerit furatum* (2).

Si el instrumento del débito se encuentra en poder del deudor, se presume que hubo débito y fué pagado, mientras no se pruebe lo contrario: *Si instrumentum debiti inveniatur penes debitorem, præsuntitur debitum fuisse et esse solutum, nisi ostendatur contrarium* (3).

Segun observancia del Reino, acreditase la paga mostrando la carta rota... *nec alius potest petere debitum, nisi dominus vel ejus procurator, licet in instrumento contineatur quod quicumque cum illo petierit, quod promittit solvere; quia possit perdi instrumentum et extraneus posset invenire et petere cum instrumento illud quod ibi continetur* (4).

Si el deudor ofreciera el pago de una cantidad al acreedor y éste se negare á recibirla, no basta ofrecerla para eximirse del cumplimiento de la obligacion, sino que debe depositarla ó consignarla en poder del juez. El fuero 1.º de *Depósito*, estableciendo por medio de un ejemplo esta doctrina, termina con las siguientes palabras: *postea qui mutuabit, pignoret, aut distringat per loci dominum, debitorem donec suam justitiam consequatur*.

(1) Inst., art. cit. 483, nota.

(2) Observ. 9.ª de *fide instrum.*

(3) Id., 15.

(4) Id., 47.

La cesion de bienes solo tiene lugar por razon de mútuo y de ningun modo por razon de la comanda. *In comanda non habet locum cessio bonorum, nec admittitur, sed solum in mutuo admittitur* (1).....

Por derecho aragonés el deudor insolvente era preso y por razon de la comanda ó depósito de dinero que no era devuelto, el deudor era entregado al acreedor para su custodia (2).

El deudor que haga cesion de bienes puede ser compelido por el acreedor á que jure cada mes ó semana si tiene con que pagar (3).

#### ARTÍCULO 5.º

##### *Interpretacion.*

En la interpretacion de los contratos deben consultarse las reglas establecidas por ley ó consignadas por jurisprudencia.

Debe, empero, advertirse que por defecto, vicio ú omision de solemnidad introducido por fuero ó por costumbre, no es nulo, ni de ningun valor y eficacia un acto, si por el contesto se comprendiese la intencion del actor con tal que se salve el fin del instrumento..... «Defecto, vicio ó ineptitud, si quiere omision de cualquiera solemnidad por fuero ó costumbre del regno introducida, no anule, ni faga de menos valor, ni eficacia el apellido, firma de dreyto, demanda, proposicion, ó otro acto qualquiere, de cualquiera natura sia; pues por la ordinacion de aquellos é aquellas se comprenda aun por impropiciacion de palabras la intencion del apellidant, firmant ó demandant en qualquiere manera ó otro acto facient, de qualquiere natura sia (4).....

---

(1) Observ. 1.ª de *cess. bon.*

(2) Observ. 1.ª, *id.*

(3) Observ. 2.ª, *id.*

(4) Fuero único de *formulis sublati*s.

### SECCION III.

#### LEGISLACION DE NAVARRA.

Ni en el Fuero ni en la Novísima Recopilacion hay leyes que definan la obligacion, sus especies y efectos; leyes que presenten un cuadro completo de los contratos clasificados segun su naturaleza, su objeto y su fin.

Obligados á establecer determinados preliminares sin repetir ideas conocidas y comunes, recordariamos las leyes sobre notarios y escrituras, únicas que tienen relacion con el asunto.

Sin embargo, la relacion no es tan inmediata que sea su contenido un verdadero preliminar.

El antecedente necesario, el único es el Derecho romano del que solo prescindimos por la razon tantas veces indicada, y es que este derecho aunque supletorio no es especial.

### SECCION IV.

#### LEGISLACION DE VIZCAYA.

Los preliminares de la contratacion por demasiado cientificos no son propios de un fuero que por excepcion toma este carácter.

Esta materia como tantas otras, de la que tan escaso está el Fuero, aun en la parte civil, corresponde integra al derecho supletorio. Los Fueros llenos de originalidad, y tomando por base la costumbre, estatuyen el derecho, no le definen ni lo clasifican.

#### ARTÍCULO ADICIONAL.

##### *Prueba de las obligaciones.*

Algunos espositores, despues de hablar de las obligaciones examinan los modos de probarlas; otros colocan la prueba en-



tre los preliminares; son muchos, en una palabra, los que consideran este tratado como parte integrante de las obligaciones. Nosotros, sin embargo, le omitimos; es de grande utilidad y muy conveniente su estudio; pero aquí no podemos hacerle; pues si la materia es civil, no tiene otros principios que los generales del derecho: y si fuere procesal, que mas participa de este carácter, se rige por la Ley de Enjuiciamiento.

#### CONCLUSION.

No cabe desconocer la importancia del derecho de obligaciones: es la obligacion el medio natural de subvenir á las atenciones y á las necesidades de la vida. Los derechos reales no aumentan nuestros bienes, se limitan á fortalecer el dominio exigiendo á los demás el concurso pasivo de su respeto: los personales nos dan lo que nos hace falta y no tenemos, buscan un suplemento á nuestra personalidad en el cambio de servicios. Se comprende, pues, el favor que la contratacion ha alcanzado en los Códigos; sus preliminares, á los que este capítulo se contrae, cumplen varios fines.

Siendo el vínculo de derecho, la ley principia por señalar aptitudes necesarias para celebrarlo. Dirigido á obtener una cosa, ó la prestacion de un servicio, la ley exige que la cosa sea posible, el hecho lícito, el fin honesto. Fundado sobre el consentimiento que tantas formas reviste, autoriza modos diversos de obligarse por razon de tiempo, lugar y clase de prestacion; su medio es el contrato y la ley le define, así como sus especies y sus requisitos. Por último, no debiendo constituir un derecho efímero, porque entonces no responderia á su objeto, que es la satisfaccion de una legitima necesidad, ni pudiendo ser perpétuo, porque el compromiso indefinido degeneraria en servidumbre; la ley que regula las obligaciones establece medios da extinguirlas.

La legislacion romana desenvolviendo estos preliminares ha fundado las bases de la contratacion: las especiales la imitan.

No hay mas diferencia, sino que alguna como la de Aragon.

semejante en esto á la de Castilla, interpreta y cumple los contratos no con el rigor del derecho escrito, sino por el principio de equidad que permite mayor latitud, mayor independencia.

## CAPITULO XXVII.

Contratos consensuales.

### § I.

*Compra-venta* (1).

## SECCION I.

LEGISLACION DE CATALUÑA.

### ARTÍCULO 1.º

*Naturaleza de este contrato.*

A la compra-venta corresponden el tit XIX, lib. IV, 1.º volumen, y el V, lib. IV del II; pero las pocas leyes de ambos títulos deciden casos particulares. Este contrato, como casi todos, saca del Derecho romano sus principios, por lo que aunque sea frecuente y complicado, no podemos entrar en pormenores de aquel derecho.

Es la compra-venta un contrato, por el cual uno de los contrayentes conviene en entregar á otro cierta cosa por determinado precio. Es comun y puede ser mercantil en los casos prevenidos en el Código de comercio (2).

Por último, fundado sobre el consentimiento del que saca su autoridad y su fuerza, único requisito para la perfeccion de este contrato, admite cuantas condiciones quieran imponerle

---

(1) Inst., lib. III, tit. XXIV.—Dig., libs. XVIII y XIX, tit. I.—Código, lib. IV, tít. XXXVIII y XL.—Part. 5.ª, tit. V.

(2) Ley 5.ª, § 1.º, Dig. de præs. verb.

los contrayentes siendo lícitas, y puede celebrarse puramente y bajo condicion suspensiva ó resolutoria (1).

Se celebra por escrito ó de palabra: en el primer caso no se perfecciona sino despues de firmada la escritura; en el segundo queda perfecto por el consentimiento de las partes en la cosa y en el precio, teniendo los contrayentes derecho á pedir el otorgamiento de la escritura, cuando para su verificacion hubiesen convenido en otorgarla (2).

Las leyes del Código romano 20 de *pactis* y 27 de *reivindicacione* y la doctrina del Tribunal Supremo sobre que hasta la tradicion de la cosa vendida no adquiere el comprador su dominio, se refieren á contratos ó convenios particulares, y por tanto no son aplicables ni se infringen en una sentencia que manda otorgar escritura judicial á favor de un rematante en subasta pública, despues de cuestiones judiciales y en virtud de repetidos fallos ejecutorios, quedando la venta irrevocable, verificado el remate, segun lo dispone el art. 984 de la ley de Enjuiciamiento civil (3).

En ninguna de las disposiciones contenidas en los cuerpos del derecho catalan se previene que la venta de bienes de menores, autorizada por el juez con conocimiento de causa, haya de efectuarse prévia peritacion y en pública almoneda, como era entonces necesario, segun la legislacion comun de Castilla, en los demás territorios que imperaba, y lo es en el de Cataluña desde la promulgacion de la ley de Enjuiciamiento civil... (4).

El vendedor puede recibir del comprador con el nombre de arra una cantidad en señal y prueba del contrato celebrado, en cuyo caso si el comprador se aparta del contrato las perderá; si es el vendedor, las devolverá dobladas (5).

---

(1) Inst., § 4.º de *empt. et vend.*

(2) Ley 17, Cód. de *fid. inst.*—Inst. princ. de *empt. et vend.*

(3) Sent. 30 Diciembre 1875.

(4) Sent. 49 Mayo 1876.

(5) Inst. princ. de *empt. et vend.*—Man., tit. I, cap. I, arts. 3042 y siguientes.

ARTÍCULO 2.º

*Requisitos.*

En la compra-venta han de concurrir como elementos indispensables el consentimiento de los contrayentes, la cosa y el precio.

I.

CAPACIDAD DE LOS CONTRATANTES (1).

El consentimiento supone la capacidad de los contrayentes, y como algunos carecen de este requisito, de ahí que los incapaces sujetos á prohibicion, no pueden celebrar este contrato.

No vamos á enumerar los casos de incapacidad de derecho comun, esos los damos por sabidos, sino los especiales del derecho municipal.

La constitucion 8.ª, tit. LXVII, lib. I, vol. 1.º, ordena que ningun veguer, baile ú otro empleado pueda comprar ó hacer comprar rentas del lugar en que tenga empleo ni tomar parte en ellas.

La 10 dispone que ningun empleado real que tenga jurisdiccion pueda comprar cosa alguna inmueble que sea de uno que pertenezca á su jurisdiccion, ni aun de muebles vendidos para ejecucion de corte.

La 11 añade á la ley anterior que tampoco pueda hacerlos comprar, ni haber parte en la compra, ni hacer fraude alguno en esto.

La 18 dispone que ningun empleado real pueda directa ni indirectamente compeler á Universidad alguna ó cabildo de ciudad, villa ó lugar, ni tampoco á particular alguno de qualquiera ley, estamento ó condicion que sea, á aceptar remision alguna, de la cual, ó por ocasion de la cual, tomen alguna cantidad ú otra cosa; y si lo hicieren, deben restituir lo que ha-

---

(1) Man., cap. II, sec. 4.ª, art. 3067.

brán recibido y exigido con el duplo, sin que puedan ejercer su destino hasta haber efectuado dicha restitucion con el duplo. Las remisiones hechas de este modo son nulas, si los que las obtuvieron no quieren aprovecharse de ellas.

Igual prohibicion tienen los jueces respecto á los bienes que se subastasen por ejecucion en sus Tribunales.

La constitucion 25 dice testualmente lo que sigue: «Para quitar los abusos que los doctores del real Consejo hacen; pues que si quieren comprar una propiedad, así dentro como fuera de la ciudad de Barcelona, ninguna otra persona se atreva á manifestarse comprador por sí ni por otro, así que viene á quedar por el precio que quieren, con gran daño y perjuicio de los vendedores; suplicaron las Córtes á S. M. que los espresados doctores ni los asesores de la Bailla general ni otros cualesquiera empleados reales no pudiesen por sí ni por interpuestas personas comprar ó hacer comprar tierras, viñas, ni olivares, ni cualesquiera propiedades que se vendiesen por ejecucion, ni comprar cosas litigiosas. Y plugo esto á S. M. en las cosas que se vendiesen por ejecucion en sus Tribunales respectivamente, y que no se pudiesen comprar cosas litigiosas.»

El título, que por cierto es completo, trata de las cosas, en general prohibidas á los empleados; pero hemos entresacado las anteriores prohibiciones, aunque no son una novedad, pues guardan bastante analogía con otras establecidas por Derecho de Castilla.

## II.

### COSA.

Las disposiciones del Derecho comun respecto á las cosas, objeto de este contrato, son de tal naturaleza y tantas en número que no podemos puntualizarlas (1).

Las especiales de este derecho corresponden á los títulos

---

(1) Man., sec. 2.ª, art. 3073 y siguientes.

ya citados de las Constituciones, y aunque anticuadas no merecen ser relegadas al olvido: hélas ahí.

Usage *Christiani* (1).—Trata de las penas en que incurrian los que vendian armas y víveres á los sarracenos, y de los que les descubrian las incursiones que contra ellos se intentasen.

Usage *statuimus quod aliquis*, dice:—Establecemos que ningun clérigo se atreva á dar, vender ú obligar ó hacer establecimiento perpétuo ó en otra manera enajenar cosa alguna inmueble sin permiso ó suscricion nuestra; y si por ventura alguno intentare hacerlo, sea tenido por nulo é irrito é incurra segun justicia en pena de degradacion (la cual de Derecho canónico se impone por tal culpa), y además procuraremos revocar las cosas enajenadas contra la forma establecida por el Derecho.

La enajenacion de bienes eclesiásticos tiene reglas procedentes del Derecho canónico, de lo cual es una prueba el título V, lib. I de la Nov. Recop.

El usage trascrito demuestra que en Cataluña era tambien éste un caso de escepcion. Marquilles dice que segun práctica, en la venta, establecimiento ó enajenacion de las cosas inmuebles, se guarda esta solemnidad; á saber, que el obispo, á instancia de cura párroco ó beneficiado, nombra para veedores á dos presbíteros fidedignos, á quienes se asocian dos legos, los cuales deben prestar juramento, de aconsejar bien y fielmente á los mismos presbíteros, y éstos igualmente deben prestarse mútuo juramento de que se portarán bien y legalmente en el ejercicio de visurar; y despues dichos presbíteros con los legos pasan al lugar en que esté situada la cosa y determinan dichos presbíteros de consejo de los prohombres, y segun su buena conciencia el censo anual que podrá prestarse y hacen relacion al obispo de la utilidad que debe reportar el rector ó beneficiado; y luego formándose un documento en que deben narrarse todas las cosas susodichas insertando el mismo documento del acto de la visura, y presentado despues al obispo, interpone en él su autoridad y decreto. Parece que lo que se exige es la au-

---

(1) Tit. XIX, lib. IV, 1.º vol.

toridad del obispo ó su vicario general, quien regularmente oye al fiscal y se practican las diligencias que éste juzga necesarias (1).

En las ventas de rentas, dice la Constitución 1.<sup>a</sup> que en adelante hiciéramos, no vendamos tribunal, bailía ni veguería, pues en esto podria padecer la administracion de justicia y los súbditos quedarían oprimidos.

2.<sup>a</sup> Ni nos, ni nuestros sucesores puedan comprar dentro de los términos de algun castillo de baron, caballero, ú otro alguno que no lo tenga por S. M., alodio alguno de los que tal vez hubiese en aquel castillo.

3.<sup>a</sup> Se prohibe comprar mulo alguno por mayor precio de treinta libras bajo ciertas penas.

4.<sup>a</sup> Declara que ninguno pueda usar, introducir, ni vestir paños extranjeros, y se crean comisionados para celar sobre la bondad de los del Principado.

La 5.<sup>a</sup> pone cierta limitacion á la ley anterior y se concede término de dos años para dar salida á los ya introducidos.

Por la 6.<sup>a</sup> se mandan observar los capítulos y actos de Córtes sobre los lugares en que debe venderse y pesarse el azafran.

La 7.<sup>a</sup> establecia algunas formalidades para la venta de granos en el caso que á la real Audiencia le pareciese caso urgente por el cual se pudiese compeler á la venta; pero S. M. determinó remitirlo al lugarteniente general para que con dictámen del Consejo providenciase lo mas conveniente é hiciese satisfacer los trigos á sus dueños al precio que valiere en aquellos lugares al tiempo que los tomaren sin perjuicio de las regalías de S. M., quedando provista la tierra de lo necesario á conocimiento de dicho lugarteniente general y recibida informacion de las ciudades, villas y lugares.

Por la ley 1.<sup>a</sup>, tít. V, lib. IV, 2.<sup>o</sup> volúmen, ley de circunstancias dictada en 1334 para evitar abusos que había ocasionado un periodo de esterilidad, se declaran nulas las compras por cierto y adelantado precio de trigo, avena y otros granos que

---

(1) Vives, tomo I, pág. 314, nota 2.

aun estaban en yerba para venderlos mas caros. Salva con el menor perjuicio para los contrayentes los contratos celebrados; y prohíbe en lo sucesivo semejantes contratos bajo la pena de perder la cosa vendida los vendedores, y los compradores el precio, á mas de lo que está establecido en el derecho, contra los que esconden el trigo para venderlo despues mas caro.

III.

PRECIO (1).

El precio ha de ser verdadero, cierto y consistente en metálico (2). Cuando por su insignificancia ó la condonacion en el acto de celebrar el contrato aparezca que aquel es simulado, no habrá venta, aunque así se la llame, sino una donacion (3).

Hay varios modos de espresarle, pero en todos ha de resultar determinado y cierto, sin lo cual falta una condicion indispensable en el contrato.

ARTICULO 3.º

*Efectos jurídicos.*

Este contrato es doble, como lo dan á entender las dos palabras de su nombre, compra-venta; sus efectos han de apreciarse en relacion á cada uno de los contrayentes; vendedor y comprador.

I.

OBLIGACIONES DEL VENDEDOR (4).

Tres son las obligaciones principales del vendedor: 1.º transmitir la posesion, y con ella el uso y disfrute de la cosa ven-

---

(1) Man., sec. 3.ª, art. 3089 y siguientes.

(2) Ley 36, Dig. de *cont. empt.*—Inst., §§ 1.º y 2.º de *empt. et vend.*

(3) Leyes 25, 38 y 53, Dig. de *cont. empt.*—Leyes 3.ª y 9.ª, Cód. id.

(4) Man., cap. III, sec. 4.ª, art. 3098.



dida: 2.ª conservar la hasta su entrega: 3.ª responder de la misma en caso de evicción ó vicio redhibitorio (1).

Estas obligaciones son como fuentes, de donde dimanar otras confirmadas por la ley.

La entrega, por ejemplo, ha de ser de la misma cosa, libre de cargas, con sus correspondientes accesorios, en el tiempo y en el lugar convenidos (2).

Hasta verificarla, debe cuidar de la cosa con la misma diligencia que emplea en las propias, y es responsable de los daños ocasionados por su culpa y aun de los provenientes de accidente fortuito si se constituyó en mora (3).

Por último, como no pudo ser su intención defraudar las legítimas esperanzas del comprador, celebrando un contrato ilusorio, está obligado á mantenerle en la posesión de la cosa vendida, y aun sin haberse expresado esta circunstancia, queda sujeto á la evicción (4).

## II.

### OBLIGACIONES DEL COMPRADOR (5).

Aunque la principal obligación del comprador es pagar el precio en el tiempo y lugar convenidos (6), tiene otras que son consecuencia natural del mismo contrato.

Está obligado á hacerse cargo de la cosa comprada llegado el día en que debió verificarlo; si requerido ante testigos no la recibe, puede el vendedor abandonarla, alquilar á su costa lugar donde custodiarla ó venderla al precio corriente, etc. (7).

---

(1) Ley 488, Dig. de *verb. sig.*—Leyes 3.ª y 44, § 4.º, Dig. de *act. empt. et vend.*

(2) Var. text.

(3) Ley 35, § 4.º de *cont. empt.*—Ley 36 de *act. empt. et vend.*—Ley 21, § 3.º, Dig. de *cont. empt.*, etc.

(4) Var. text.

(5) Sec. 2.ª, art. 3420.

(6) Ley 41, § 2.º *in fin.*—Ley 43, § 20, Dig. de *act. empt.*

(7) Ley 9.ª, Dig., *id.*—Ley 4.ª, § 3.º de *per. et com.*

Corren á cargo del comprador moroso los daños y perjuicios que sobrevengan en la cosa vendida, aun en el supuesto de que el vendedor hubiese estado anteriormente constituido en mora (1).

Perfeccionada la venta, aunque no se haya hecho la entrega, el daño ó provecho desde luego pasa al comprador, excepto en los cuatro casos siguientes: 1.º si pereció por culpa ó dolo del vendedor: 2.º si el mismo tomó sobre sí este caso: 3.º si la cosa pereció por algun antiguo vicio: 4.º si vendida la cosa á condicion de pesarla, medirla ó gustarla se hubiese destruido sin verificar ninguno de estos actos, es decir, antes de constituir especie (2).

#### ARTÍCULO 4.º

##### *Pactos.*

##### I.

##### FACTO DE RETROVENTA (3).

Pacto de retroventa es aquel por el cual el vendedor se ha reservado la facultad de recobrar siempre que quiera la cosa mediante la restitution del precio (4). El vendedor puede deshacer la venta aunque la cosa haya tenido ulteriores tras-pasos (5).

Deshecha la venta, queda libre la cosa de los gravámenes que sobre ella haya impuesto el comprador (6).

En el acto de la reventa, el comprador podrá recobrar los gastos necesarios que no sean de pura conservacion (7).—Puede tambien recobrar los útiles á menos que por ser muy escesi-

(1) Ley 31, Dig. de *act. empt. et vend.*

(2) Man., sec. 3.ª—Var. text.

(3) Manual, cap. IV, sec. 3.ª, §§ 1.º y 2.º, arts. 3147 y siguientes.

(4) Ley 2.ª, Cód. de *pact. int. empt. et vend.*

(5) Ley 31, D. de *pign.*—Ley 4.ª, § 3.º de *in diem. ad.*

(6) Ley 31, D. de *pign.*

(7) Ley 4.ª, D. de *imp. in res dot.*, etc.

vos, impidan al vendedor usar del derecho de redencion; pudiendo en este caso llevárselos sin detrimento de la cosa (1).

Deberá asimismo el comprador reintegrar los deterioros causados por su culpa (2).

El derecho de retroventa es imprescriptible. El vendedor puede instar la reventa de la finca, no solo dentro del término de treinta años que señala el *usage* segundo del título de Prescripciones (2 del lib. VII, 1.<sup>er</sup> vol.) sino pasado este tiempo, despues de ciento ó doscientos años, pues considerado como un acto de mera facultad nunca prescribe (3).

La razon para que no prescriba este derecho consiste en que el que vende á carta de gracia regularmente da la finca por menos de su valor.

En Cataluña suelen venderse por la tercera parte menos de su precio.

A consecuencia de esta rebaja, de este menor precio, el vendedor retiene, por decirlo así, parte del dominio de la cosa, y la finca queda con un gravámen ó especie de servidumbre, la que no puede prescribirse sino á contar desde el dia en que hubiere contradiccion.

La imprescriptibilidad produce inconvenientes no solo á los particulares, sino tambien al público, como Vives prueba por concluyentes razones (4), pero no por eso es menos cierta.

Reproducimos esta doctrina tal como la dejábamos consignada en la edicion anterior; pero las opiniones mas autorizadas en materia de imprescriptibilidad de acciones no merecen ya el favor que han disfrutado durante largo tiempo, y es imposible desconocer que ha sufrido igual suerte la que se refiere á la imprescriptibilidad de las ventas á carta de gracia ó con pacto de retro. Los esfuerzos que por defenderla hace el señor

---

(1) Ley 40, § 1.º, D. de *neg. gest.*, etc.

(2) Ley 7.ª, § 12, D. *sol. mat.*—Ley 48, § 3.º de *pig. act.*, etc.

(3) Cáncer, part. 4.ª, cap. XIII, núm. 51.—Fontan., Decis. 75.—Vives, tomo I, pág. 311, nota.

(4) Id., pág. 312.

Falguera, sus argumentos, robustecidos por la autoridad de los primeros jurisconsultos de la escuela catalana (1), no encuentran hoy el apoyo de la ciencia, que ha tomado otro rumbo, otra direccion. La jurisprudencia, que es opuesta á la imprescriptibilidad de las acciones, que no admite la de los censos y que propende á abreviar el término de toda prescripcion, no puede aceptar una escepcion en favor de los retros, cuyo fundamento, hijo de una ficcion, es bastante mas débil.

El Tribunal Supremo en sentencia de 12 de Diciembre de 1863 en pleito procedente de la Audiencia de Barcelona, declara que segun la ley 5.<sup>a</sup>, tít. VIII, lib. XI, Nov. Recop., ó sea la 63 de Toro, las acciones personales, reales y mistas prescriben por el trascurso de veinte y treinta años. Y que la accion que se deriva del retro es personal, ó personal é hipotecaria, y por lo tanto mista.

La de 15 de Enero no resuelve el caso, pues la decision mas concreta, que es la 8.<sup>a</sup>, solo declara que la ley 6.<sup>a</sup>, Cód. de *actionibus empti et venditi*, no ha podido infringirse al calificar de condicional la venta que motivó el pleito, ni al estimar la procedencia de la demanda, porque las disposiciones de aquella se contraen á las ventas puras ó sin pacto alguno de deshacerlas, por lo que no están comprendidas en ellas las ventas á carta de gracia y con la condicion de pagar un sobreprecio y aceptar otras cargas *que es el caso concreto*.

Finalmente, en la de 30 de Diciembre de 1867, que es realmente notable por la universalidad de sus declaraciones evidentemente estudiadas, como para establecer una doctrina general, se estatuye: que las leyes sobre prescripcion son de derecho público como dictadas en interés general y social, y para asegurar el dominio y la propiedad que siempre se hallarian en incierto, no poniéndose término á las reclamaciones: que conforme el Derecho foral de Cataluña con este principio, dispone por el usatge *omnes causæ*, comprendido en el tít. II, vol. 1.<sup>o</sup> de las Constituciones del Principado, que todas las acciones ci-

---

(1) Compendio de la prescripcion catalana.

viles y criminales son prescriptibles y se extinguen no ejerciéndose en el término de treinta años: que estas disposiciones que forman parte del Derecho público catalán, no pueden derogarse por convenios particulares, porque esto sería sobreponer al bien general el interés privado, debiendo entenderse legalmente que los pactos se subordinan á las reglas establecidas por aquel y que son ineficaces en cuanto á ellas se opongan: que los términos en que se ordena la prescripción no permiten suponer que se exceptuaran de la ley común acciones ni derechos que espresamente no se hubiesen mencionado: que tampoco se han escludido de aquel precepto general los efectos referentes á la retroventa por ninguna otra ley posterior: que el Derecho canónico es supletorio en Cataluña, y no debe tomarse en cuenta ni puede tener aplicación en los casos en que existe una disposición legal espresa y terminante: que existiendo una ley foral que determina la prescripción de las acciones, no debe suponerse que la opinión contraria de algunos jurisconsultos catalanes haya formado jurisprudencia, puesto que se forma solo en falta de leyes forales: y que la opinión de los jurisconsultos, por mas respetables y autorizados que sean, no constituye jurisprudencia, si no siendo legal la doctrina que consignen ó sustenten, y estando en este concepto declarada y admitida por los Tribunales.

El Sr. Falguera opina que las anteriores resoluciones, singularmente la última, confirman la imprescriptibilidad del pacto, puesto que solo autorizan la prescripción en el único caso en que se haya vendido la finca como libre de esta carga, que haya intervenido la llamada interversion de la posesión. Sin embargo, esta excepción no está siquiera indicada, y en cambio todas las declaraciones concurren á confirmar la regla de que todas las acciones prescriben sin exceptuar la del retro.

Si hemos de consignar nuestro parecer, aunque al lado de tan respetables autoridades nada vale, diremos que hubiéramos deseado que prevaleciese la doctrina de la imprescriptibilidad de la acción de retro, como cuestión de derecho y hasta de conveniencia, para que nunca se consuma en perjuicio del ven-

dedor, para reservar á éste el medio de que recupere la finca vendida forzadamente en momentos de apuro y de necesidad. Cree el Sr. Falguera que los retos de Cataluña se distinguen de los de Castilla en que las ventas en nuestras provincias se verifican dando á las cosas su verdadero valor, no como allí que se venden por la tercera ó cuarta parte menos de lo que valen. Se ve que no conoce mucho nuestros pactos: muchas, muchísimas ventas de esta clase hemos examinado, y dudamos si en una sola ha intervenido el justo precio: todas han sido el disfraz que encubría préstamos usurarios y onerosísimos. Por eso hemos dicho bajo nuestra firma en otra parte, y repetimos ahora, que se nos presenta la ocasion, que ninguna necesidad autoriza semejantes pactos, que en la imposibilidad de reglamentarlos contra los fraudes de la usura, la justicia demanda su pronta y completa supresion.

Una circunstancia es de advertir, circunstancia importante hablando de este derecho. En Cataluña, vendida una finca con pacto de retrovender ó á carta de gracia, si el vendedor queda en la posesion de la finca, se presume la venta simulada respecto á los acreedores.

Lo declara así la ley única, tít. IV, lib. VII, 2.º vol., que dice: Considerando que en la ciudad y veguerío de Gerona se ha introducido por algunos acreedores cierto uso, ó mas bien abuso reprobado, á saber, que para quitar los créditos á sus acreedores ó para impedir que se pueda hacer una pronta ejecucion contra los mismos deudores, hacen muchas veces donaciones, ventas, otras enajenaciones de sus bienes y de cosas muebles ó semovientes, ó de los frutos ó productos de las posesiones de los mismos, reteniendo para sí la posesion corporal, uso y emprivio de aquellos bienes así enajenados, y confesando para colorarlo que ellos lo tienen á precario ó comanda de aquellos en cuyo favor hacen las enajenaciones... resultando de los informes recibidos que las tales donaciones mas se hacen en daño y fraude de dichos acreedores y para quitar su derecho que por otro motivo, y que por el derecho se reputan fingidas las enajenaciones de aquellas cosas, cuya posesion queda en

poder de los enajenantes... á fin de contener estos abusos, ordena que si tal vez cualquier ó cualesquiera personas exhibieren ó manifestaren en juicio ó fuera de él las tales donaciones, ventas y enajenaciones hechas ó que en adelante se hicieren para impedir alguna ejecucion, que por órden de la justicia á instancia de algun acreedor ó en otra manera deba hacerse contra aquel ó aquellos que hubieren hecho á cualquiera las dichas donaciones, ventas y enajenaciones, y éstas no obstante, puede hacerse la ejecucion contra aquellos y sus bienes como se haria y se podria hacer antes que fuese hecha la susodicha fingida donacion ó venta ó enajenacion, pues se declaran írritas y nulas las tales donaciones como fingidas y hechas en fraude de acreedores.

Cáncer dice que esta pragmática no favorece á ninguno de los contrayentes, si se suscita disputa entre ellos, y si solo á un tercero. Aun respecto de este último opina que solo resulta una presuncion de simulacion en el contrato; por lo que si uno pretende que es verdadero, debe probarlo; y si lo prueba, cesa la presuncion nacida de esta ley, porque la presuncion cede á la verdad (1).

## II.

### TANTEO Y RETRACTO.

No se conocen en Cataluña los derechos de tanteo y retracto en los casos de que tratan las ocho primeras leyes del título XIII, lib. X, Nov. Recop. La ley de Enjuiciamiento que señala en el art. 674 los requisitos de la demanda en que se ejercite este derecho no previene que se introduzca el retracto gentilicio, donde no exista ni esté admitido.

Respecto al derecho de tanteo en las cosas de mancomun poseidas pro indiviso, la ley 53, tit. V, Part. 5.ª, conforme con la 14, Cód. de *cont. empt.* al paso que autoriza al comunero

---

(1) Part. 1.ª, cap. XIII, núm. 84.—Vives, tomo IV, pág. 249, nota.

para vender su parte á otro comunero ó á un extraño, establece en favor del primero el derecho de tanteo.

Además se conoce y usa con gran frecuencia el mismo derecho establecido por la ley en favor de los señores directos sobre las cosas dadas en enfitéusis cuando las enajena el señor útil.

### III.

#### ADICION *in diem* (1).

La venta puede celebrarse bajo pacto de que se rescindirá si en un plazo convenido otro comprador ofrece mejores condiciones; este es el pacto de adición *in diem* (2). Habiéndose estipulado que la venta se tenga por no verificada una vez que se ofrezca la mejora, el pacto constituye una verdadera condición resolutoria (3).

Se entiende por mejora cualquiera ventaja hecha al vendedor, ó porque se le aumente el precio, ó porque se le exima de alguna obligación, ó porque la paga sea mas pronta y mas segura (4).

Antes de admitir la mejora deberá el vendedor manifestarla al comprador por si quisiera igualarla, en cuyo caso obtendrá la preferencia (5).

La adjudicación de la finca á un segundo comprador no perjudica al primero, si la segunda venta es nula (6), ó si fuere simulada en el todo ó en parte de precio, en cuyo último caso, no siendo cómplice en el fraude, el segundo comprador tiene derecho á la enmienda de daños y perjuicios (7).

---

(1) Manual, sec. 3.<sup>a</sup>, § 2.<sup>o</sup>, arts. 3154 y siguientes.

(2) Leyes 2.<sup>a</sup> y 4.<sup>a</sup>, § últ., D. de *in diem ad.*

(3) Leyes 2.<sup>a</sup> y 4.<sup>a</sup>, § 3.<sup>o</sup>, id.

(4) Ley 4.<sup>a</sup>, § últ.—Ley 5.<sup>a</sup>, Dig. id.

(5) Ley 6.<sup>a</sup>, § últ., Dig. id.

(6) Ley 44, § 3.<sup>a</sup>, Dig. de *in diem ad.*

(7) Ley 44 id.



IV.

FACTO COMISORIO (1).

Por este pacto, otro de los que admite la compra-venta, se estipula que no pagando el comprador la totalidad del precio dentro de cierto plazo, la venta se tendrá por no hecha, ó será rescindida.

Si hubiesen intervenido arras, el comprador las pierde, pero no lo entregado á cuenta del precio, si el vendedor reclama, como puede hacerlo, los frutos y las utilidades de la cosa vendida (2).

Existiendo plazo fijo, los efectos del pacto tienen lugar sin necesidad de interpelacion cumplido el plazo (3). Pero cesan completamente cuando no se verifica el pago por culpa del vendedor ó en ausencia de éste se constituye en depósito (4).

ARTÍCULO 5.º

*Venta de cosas incorporales* (5).

Pueden ser objeto de venta, no solo las cosas corporales, sino los derechos personales y reales, los créditos, el título hereditario, etc.; y aunque el contrato permanece el mismo, existen reglas especiales consignadas en leyes que deben tenerse presentes en cualquiera de estos casos.

I.

VENTA DE CRÉDITOS.

Pueden venderse los derechos personales puros, ó depen-

---

(1) Man., id., § 3.º, arts. 3162 y siguientes.

(2) Leyes 4.ª, 5.ª y 6.ª, Dig. de *leg. com.*

(3) Ley 4.ª, § últ., Dig. id.

(4) Ley 8.ª, Dig. id.

(5) Cap. V, sec. 1.ª

dientes de condicion ó plazo sin conocimiento del deudor y hasta contra su voluntad.

Esceptúase de esta regla la enajenacion del derecho de perseguir la injuria ó el daño recibido.

Constitucion de D. Carlos en las Córtes de Monzon de 1537 (1). Ninguna persona de cualquier estado y condicion que sea pueda vender, dar, ceder ó trasferir á otra persona la instancia ó querella que por cualquier motivo le competa por daño ó injuria recibida de alguno, ni aquel á quien sea trasferida pueda adquirir derecho alguno, á menos que se le hubiese trasferido ó la hubiese adquirido por título de sucesion ó herencia universal; y si lo contrario se hiciere así el que trasferiere, como aquel á quien se habrá trasferido la instancia, pierdan todo su derecho y accion, y no puedan hacer instancia alguna.

El vendedor de un crédito solo responde de su existencia, no de la solvabilidad del deudor, salvo el caso de dolo (2).

El comprador puede exigirle la cesion de todos sus derechos y acciones (3).

## II.

### VENTA DE UNA HERENCIA (4).

Tambien es válida la venta de una herencia, siempre que ésta exista: *Cum hæreditatem aliquis vendidit, esse debet hæreditas, ut sit emptio...* (5). Si la herencia no existe, la venta es nula, y el vendedor debe restituir el precio: *Si hæreditas venerit ejus qui vivit, aut nullus sit, nihil acti est, quia in rerum natura non sit quod venierit* (6).

El vendedor de una herencia que no sea dueño debe satis-

---

(1) Ley 2.<sup>a</sup>, tit. IX, lib. II, 4.<sup>er</sup> vol.

(2) Ley 4.<sup>a</sup>, Dig. de *hæred. vel act. vend.*

(3) Leyes 6.<sup>a</sup>, 14 y 23 id.

(4) Man., sec. 2.<sup>a</sup>, arts. 3172 y siguientes.

(5) Ley 7.<sup>a</sup>, Dig. de *hæred. vel act. vend.*

(6) Ley 4.<sup>a</sup> id.

facer al comprador su estimacion junto con lo que en ella hubiese éste gastado (1).

No habiendo mediado pacto ó reserva especial debe entregar la herencia como la recibió, abonando los desperfectos causados por su culpa, pero cobrando en equivalencia los gastos hechos en su beneficio (2).

ARTICULO 6.º

*Rescisión de este contrato* (3).

Además de las causas comunes á todos los contratos, la compra-venta puede rescindirse: 1.º por mútua voluntad de los contrayentes: 2.º por lesion (4). Fuera de estos casos no se rescinde ni por gracia real, ni bajo el pretexto de haberse hecho por necesidad ó de no haber satisfecho el comprador el precio, ú otra causa por plausible que sea (5).

I.

RESCISION POR VOLUNTAD DE LAS PARTES.

Basta el mútuo consentimiento de los contrayentes para disolver la venta siempre que ninguno de ellos haya cumplido ó empezado á cumplir sus obligaciones (6), pues cuando así fuere, será precisa una nueva venta, obrando la primera sus efectos en cuanto á tercero (7).

Para que la rescision proceda por dicha causa, el contrato ha de ser válido por ambas partes, sin que sea lícito al incapaz

---

(1) Leyes 8.ª y 16 id.

(2) Var. text., Cód. id.

(3) Man., cap. IV.

(4) Ley 5.ª, § 4.º, Dig. de *resc. vend.*—Ley 2.ª, Cód. de *pact. int. empt.*

(5) Varias leyes, Cód. de *resc. vend.*

(6) Leyes 4.ª y 5.ª, § 1.º, D. de *resc. vendit.*

(7) Ley 1.ª, Cód.—*Quand. lic. ad empt.*

de obligarse, sostener la rescision si le conviniere... *ut bonæ fidei convenire eo pacto stari, quod altari captiosum sit: et maxime, si justo errore sit deceptus* (1).

II.

RESCISION POR LESION (2).

Las compra-ventas son rescindibles por lesion cuando el comprador ó el vendedor hayan sido perjudicados en mas de la mitad del justo precio de la cosa.

El contrayente perjudicado puede rescindir el contrato á menos que el otro se conforme en aumentar ó rebajar el precio hasta su justo limite (3).

Para determinar si ha habido ó no lesion, debe atenderse al valor y estado de la cosa al tiempo del contrato, sin que sirva de dato ó fundamento el precio en que la hubiese adquirido el vendedor (4).

Aun declarada la rescision por sentencia judicial, el comprador no está obligado á restituir la cosa, mientras no se le devuelva el precio (5).

ARTICULO 7.º

*Permuta* (6).

Otro contrato consensual es la permuta por la cual los contrayentes se obligan á entregarse mutuamente una cosa en cambio de otra (7).

---

(1) Ley 7.ª, § 1.º de *resc. vend.*, D.

(2) Man., sec. 2.ª, arts. 3142 y siguientes.

(3) Dec., caps. III y VI de *empt. et vend.*—Leyes 2, 8, 45 y 54, Dig. de *resc. vend.*, etc.

(4) Ley 8.ª, in fin. y ley 11, Dig. de *resc. vend.*

(5) Ley 9.ª, Dig. de *resc. vend.*

(6) Man., tit. II, arts. 3202 y siguientes.

(7) Ley 1.ª, § 1.º, Dig. de *cont. empt.*—Ley 5.ª, § 1.º, Dig. de *præs. verb.*

Aquel de los contrayentes que hubiere por su parte cumplido el contrato puede exigir del otro su cumplimiento ó la restitucion de la cosa entregada (1).

Si cumplido el contrato, tuviera lugar la eviccion de una de las cosas permutadas, el perjudicado podrá reclamar indemnizacion de daños ó exigir la devolucion de lo que él hubiere entregado (2).

En general las reglas del contrato de compra-venta son aplicables á la permuta (3).

#### MALLORCA.

##### *Compra-venta.*

Vendida una posesion rústica ó urbana debe darse públicamente proclama durante treinta dias advirtiendo que los que tengan algun derecho de censo, hipoteca, vínculo, le acrediten dentro de ese tiempo para que estén seguros los compradores: *infra quos triginta dies semel moneantur, quicumque intendentes habere jus census hipotecæ vinculi... ut fiant securi emptores* (4).

La proclama debia registrarse en cierto libro de la curia y la ordenanza dice: *comparentes et denuntiantes sua credita vel jura infra dictum terminum ibi describantur, non comparentes... omnino sint ab omni jure agendi exclusi, nisi essent mulieres conjugatæ pupilli, dementes vel absentes eo tempore ab insula Majoric.*

El acreedor podia aceptar la venta ofreciendo á los acreedores su crédito sin forma de juicio: *potest vendenda acceptare offerendo prioribus creditoribus sua credita: omisa omni figura judicii.*

Hallándose la cosa en poder del comprador, el vendedor es preferido á cualquier acreedor para el pago de su precio: *si*

---

(1) Leyes 3.<sup>a</sup>, 4.<sup>a</sup> y 5.<sup>a</sup>, Cód. de *rer. perm.*

(2) Ley 1.<sup>a</sup>, Cód. id.

(3) Ley 2.<sup>a</sup>, Cód. id.—Ley 4.<sup>a</sup>, § 4.<sup>o</sup>—Ley 2.<sup>a</sup>, Dig. de *præsc. verb.*

(4) Ord. 61.

*merces vel alia res emptæ reperiantur penes emptorem venditor est potior in illis quam aliqui alius pro prætio rei venditæ (1).*

La venta se rescinde por vicio redhibitorio de la cosa vendida cuya accion dura un año: *Si aliquis vendiderit aliquem servum morbozum et infra annum fuerit inventum, quod talis servus sit in reddhibitione, probato vitio, venditor habet recuperare talem servum et restituere pretium emptori: posito quod non fuerit probatum quod in primi domini posse vitium habuerit (2).*

El comprador de una cosa en la curia ó en subasta que no pagare el precio debe ser reducido á prison (3).

La venta de bienes tanto muebles como inmuebles hecha por la curia valga, y los compradores estén seguros *in perpetuum: Venditiones in solum donationes et cæteræ alienationes (dummodo in iis alienandis fuerint debita et consueta juris solemnitas observata) gaudeant firmitate et in perpetuum observentur (4).*

Los dueños ó sus sucesores no deben ser oídos aunque propongan contra tales ventas restitucion ó cualquier otro recurso. *Nec aduersus eas illi contra quos factæ fuerint pro executione iustitiæ vel successores illorum admittantur vel audiantur ad restituendum vel infringendum, aut plus pretium modo quocumque supplendum vel alias quoque modo.*

Los frutos como trigo, vino, aceite, etc., no pueden ser comprados antes de tiempo ó de estar nacidos: «e les contractes son nulles, é lo vendedor es tingut tornar le preu ab (con) los intereses que es cuatro sueldos per llieure» (libra) (5).

---

(1) *Stili sive rit. cur.*, ord. 24.

(2) Ord. 23.

(3) Ord. 30.

(4) Pragm. de D. Sancho, etc., pág. 437.—Sum. de M. Val., pág. 397.

(5) Id., pág. 294.

## SECCION II.

### LEGISLACION DE ARAGON.

Aunque conviniendo en lo principal con el Derecho de Castilla, cuyas disposiciones forman la base del contrato de compra-venta, la legislacion aragonesa contiene particularidades que importa dar á conocer.

#### ARTÍCULO 1.º

##### *Naturaleza y condiciones de este contrato.*

La compra-venta por derecho comun se perfecciona por el simple consentimiento; no así en Aragon, donde si no interviene arra, ó merced, ó corredor, no se considera perfecta: *secus in nostro regno, nam si nec arra, nec traditio mercis, nec cursor interueniat, emptio et venditio non est perfecta nudo contrahentium consensu...* (1).

A falta de estos requisitos, cualquiera de los contrayentes puede retractarse entregando al otro cinco sueldos jaqueses.— *Cum inter emptorem et venditorem super re qua venditur sit certa conventio pretii per palmatam solvat alteri V Solidos qui voluerit resilire* (2).— *In Aragonia quilibet potest resilire à venditione, solutis quinque sol. ut in cap. j. hujus tituli quod sic intelligitur...* (3). Ni aun el pago de los cinco sueldos es preciso, pues Palacios dice que no se acostumbra (4).

Cuando la cantidad entregada en arras se haya dado solo por señal, el vendedor podrá deshacer la venta devolviendo la cantidad doblada y el comprador perdiendo la señal. *Si aliquis emerit aliquid et dederit aliquid pro senyal et paga, non potest vendi du-*

- 
- (1) Tyrocin., lib. III, tit. XXIV.
  - (2) Fuero únic. de *pact. int. empt. et vend.*
  - (3) Observ. única, id.
  - (4) Inst. de Asso y Manuel, lib. II, tit. XIII, nota.

*plando el senyal, sed si pro senyal tantum, potest vendi duplando el senyal* (1).

En caso de duda, se presume que las arras han sido dadas como parte de precio. *In dubio, quotiens non constat, quibus verbis arra venditori relicta fuerit, præsumere debemus illam loco pretii et non loco simplicis arræ traditam fuisse* (2).

Aunque las disposiciones trascritas hablan en general de la venta de bienes, los fueristas las consideran únicamente aplicables á los muebles. No consideran perfecta la venta de bienes raíces como no se reduzca á escritura otorgada con los requisitos que marcan las leyes: *enim vero venditio rei immobilis nusquam perfecta intelligitur nisi ad scripturam publicam redigatur conventio* (3).

Alégase en favor de esta doctrina la observancia 20 de *probationibus*, que dice que sin instrumento ó título no se prueba el dominio de los bienes inmuebles; y la 17, segun la cual, la venta de bienes muebles se prueba con testigos, de lo que parece inferirse que no sucederá lo mismo con la de los sitios.

Pórtoles (4) opina que cuando no haya intervenido escritura, cualquiera de los contrayentes puede separarse de la venta y aun negarse al otorgamiento de la escritura, en cuyo caso si el recedente es el comprador, pierde lo que hubiere entregado al vendedor; y si fuese éste, deberá devolver al comprador el duplo de lo que hubiese recibido de él, aunque se lo entregase como parte de precio.

Franco de Villalba le impugna diciendo que no es lo mismo que la venta de la cosa raíz no pueda probarse sino con la escritura pública, que el que sea imperfecta la verificada sin este requisito, pudiendo en tal caso separarse del contrato cualquiera de los contrayentes; y añade que ninguno de éstos puede receder de la venta de cosa inmueble hecha sin escritura, sino cuando antes ó en el mismo contrato hubiesen convenido

---

(1) *Observ. 5.<sup>a</sup> de empt. et vend.*

(2) Pórtoles, *V. Vendit.*, núm. 42.

(3) *Lissa Tyroc.*, lib. III, tit. XXIV.—Molino, *Rep. de Venditio*; Pórtoles, *id.*

(4) *V. Venditio*, núms. 2 y 3.



las partes en su otorgamiento; pero que despues de perfeccionada, no es necesaria sino para el efecto de probar; y la facultad de receder de la venta hecha sin instrumento, debe entenderse únicamente de la de cosa mueble (1).

Por jurisprudencia se ha declarado que las citadas observancias 17 y 20 de *probat.* no exigen para la perfeccion de los contratos sobre bienes raices el otorgamiento de escritura pública, aun cuando despues sea necesario este requisito para su consumacion (2).

Otorgada la escritura, fíngese al comprador dueño de la cosa vendida (3), pero es válido el pacto de que no se transfiera el dominio hasta despues de pagado el precio. *Pactum nec dominium rei venditæ transeat ad tempus, vel nisi sub conditione quousque selvat pretium validum est* (4).

#### ARTICULO 2.º

##### *Efectos juridicos.*

#### 1.

##### DEBERES DEL VENDEDOR.

El vendedor debe entregar la cosa al comprador en el lugar designado, y si no lo hubiere sido, en el que se hallare al tiempo de la celebracion del contrato. Las vigas se entienden entregadas desde que se señalan por el comprador ó en su nombre. *Trades videntur traditæ ex quo signantur per employem: vel nomine ejus signantur* (5).

La cosa debe especificarse espresando las circunstancias que le den á conocer, el término ó términos donde radican y sus confrontaciones. *Quicumque emerit domos aut hereditates, in instru-*

(1) Com. al Fuer. 4 de *empt. et vend.* y á la observ. 47 de *probat.*

(2) Sents. 49 Junio 1864 y 9 Marzo 1868.

(3) Molino, Repert., V. *Dominium*.

(4) Sessé, Decis. 42, núm. 15.

(5) Observ. 40 de *empt. et vend.*

*mento emptionis debet ponere villam et locum ubi sunt domus aut hereditates; et afrontationes domorum, seu hereditatum (1)...*

De esta regla se exceptúan el molino, horno, baños ó casti-  
llo pertenecientes á varios conducños pro indiviso, en cuyo caso  
por ser imposible designar partes separadas bastará confrontar  
el todo de la finca: «*exceptis molendinis, furnis, balneis et castellis,*  
*cum sint ibi plures participes, etc.*» (2)...

Los dueños solían simular la venta de sus bienes con inten-  
cion de defraudar á su acreedor; para impedirlo, el fuero 2.º de  
*empt. et vend.*, dispone que probando el acreedor por confesion  
del adquirente ó de sus sucesores, cartas públicas ó testimonios,  
que despues de la enajenacion el vendedor los habia poseido  
por tres años ó la mayor parte de ellos, no por precario ó por  
acto ficto, sino corporalmente y de hecho, puede hacer valer  
contra ellos sus derechos como si no hubiese tenido lugar tal  
enajenacion, surtiendo ésta en cuanto á lo demás todos sus  
efectos.

Cuando el vendedor de una finca la conserva en su poder  
por espacio de tres años, ó la mayor parte de ellos, y despues  
la vende á otra persona á quien realmente y de hecho entrega  
la posesion de la misma, el segundo comprador es el que debe  
reputarse como verdadero dueño, á pesar de cualesquiera cláus-  
ulas de precario y de constituto que se hubieren puesto en la  
escritura de la primera venta (3).

## II.

### DEBERES DEL COMPRADOR.

El comprador debe ofrecer el precio antes que el vendedor  
le entregue la cosa vendida, y en caso de duda, siempre que el  
valor de ésta exceda de dicho precio, es decir, que la cosa val-

---

(1) Fuero 1.º, id.

(2) Fuero 1.º cit. de *empt.*

(3) Fuer. 2.º de *empt. et vendit.*

ga mas que lo que se dé por ella (1). Debe entregarse en el lugar convenido, y no habiéndolo especificado, en el que se debió hacer la entrega de la cosa vendida (2).

*Cosa hurtada.*—El que á sabiendas comprare cosa hurtada está obligado á restituirla sin recobrar el precio (3). Sin embargo, cuando la persona en cuyo poder se hallare la cosa fuese de buena fama, obtendria la mitad de lo que hubiere pagado, jurando que la compró sin conocer al vendedor... *si dicit quod non cognosceret eum à quo dicit se emisse, jurando quod emit, debet recuperare medietatem pretii* (4)...

Si la cosa fuere vendida en pública licitacion, ignorando el comprador que habia sido hurtada, no tendria lugar la regla anterior. Así como tampoco podria ser molestado el que antes de comprar la cosa hurtada la hubiere hecho pregonar (5).

El que probare haber comprado en feria un animal ajeno ó la bestia perteneciente á otro, no estará obligado á nombrar el vendedor (6). Molino dice que esta regla es extensiva á todas las cosas compradas en feria, la cual hace veces de antor (7) segun los fueristas: *feria enim habetur in loco antoris. Et licet hæc observantia loquatur in bestia empta in feria; tamen idem est in alia re* (8).

### III.

#### EVICCIÓN.

Por el tenor de los fueros y observancias que al hablar del derecho de evicción se refieren al fiador ó fianza de salvedad, podria creerse que el veudedor no está obligado á prestarla

(1) Monter., Decis. 20.

(2) Franco y Guillen, art. 496.

(3) Franco de Villalba, Com. á la observ. 3.<sup>a</sup> de *empt. et vend.*

(4) Observs. 3.<sup>a</sup> citada y 12 de *privil. gen.*

(5) Franco, Com. á los Fueros 1.<sup>o</sup> y 4.<sup>o</sup> de *furto*, Dieste, Dicc.

(6) Observ. 9.<sup>a</sup> de *priv. gen.*

(7) Vendedor á quien se ha comprado de buena fé alguna cosa hurtada.—Jurisp. prov. Aragon.—Dicc. de la lengua.

(8) Repert., V. *Furtum*, núm. 32.

sino en el caso de haberla estipulado. La observancia 11 de *privilegio gener.*, dice, que si se reclama á uno judicialmente la cosa que posee y no denuncia al fianza de salvedad que venga á defenderle ó hacerle salva la cosa, y despues es vencido en el juicio, no estará el fianza obligado á la evicción. Las observancias 5.<sup>a</sup> y 7.<sup>a</sup> del mismo título, y el fuero 1 de *empt. et vendit.* que conceden este recurso contra el fianza, nada dicen del principal.

Molino parece estar de acuerdo con el espíritu que revelan las disposiciones forales, pues dice: *de evictione si aliquis est obligatus et mota mala voce intimetur illa ei, qui est obligatus de evictione, ut veniat ad defendendum litem motam* (1).

Estas palabras suponen condicional la obligacion, y aunque la condicion puede ser general á todos los casos en que proceda este recurso, puede tambien entenderse de un modo limitado, suponiendo que no siempre tiene lugar, sino cuando el vendedor espresamente la consintió.

Mas otros autores, Pórtoles (2), Sessé (3) y Lissa (4), afirman que la evicción es un requisito natural de este contrato, y de consiguiente que el vendedor está obligado á ella, aunque no se pacte.

Franco y Guillen consideran equitativa esta opinion, en apoyo de la cual recuerdan una decision de 1688 que trae Franco de Villalba, Com. al Fuer. 1 de *empt. et vendit.*: el Fuero de Vendicion de Côte de 1646, y las observs. 12 y 13 de *privil. gener.* y 7 de contumacia (5).

De la anterior esposicion se desprende que el vendedor está obligado á la evicción; pero es condicion precisa que se le haga saber la reclamacion dentro de veinte dias de haberse promovido (6).

---

(1) V. *Evictio*, núm. 22.

(2) Id., id.

(3) Decis. 44, núm. 2.

(4) Lib. III, tit. XXIV.

(5) Inst., art. 498, nota.

(6) F. 3 de *rei vindicatione* y observ. 14 de *gener. privil.*

Aun sin preceder la denuncia, opina Lissa que el comprador podrá pedir el precio, acreditando que habia procedido en el pleito de buena fé: *et si lis denunciata non sit, saltem ad pretium recuperandum emptorem agere posse docet Manguil, etc., modo litem bona fide peregerit* (1).

Franco y Guillen dicen: como que el término fijado para la denuncia pertenece á lo ordenativo de los procesos, se estará en cuanto á él á la legislacion comun en España (2).

El heredero del primer vendedor no está obligado á salir por sí á la mala voz, si no tiene otros bienes que los que poseía su padre, á no ser nombres ú otros derechos, por lo mismo que no están en su poder: *Hæres autoris non tenetur in se suscipere malam vocem, si non habet alia bona quæ pater possidebat, nisi nomina vel alia jura, ex quo ea non habet...* (3).

El comprador por la eviccion no solo tiene derecho al precio entregado, sino tambien á la indemnizacion de perjuicios. Mas si hubiese verificado la compra sabiendo que la cosa no era del vendedor, no tendrá accion para recuperar ni aun el precio si en el contrato no se hubiera pactado la eviccion (4).

No procede la eviccion: 1.º Cuando el comprador sea de mala fé. 2.º Cuando el vicio de la cosa vendida estaba patente al tiempo de la venta (5). 3.º Cuando en la escritura de venta de alguna casa, heredad ó monte redondo no se espresen sus confrontaciones ni el pueblo en que estén sitas (6).

El Fuero 9 de *Tabellionibus* hecho en 1436, dispone que los instrumentos en que se hayan omitido las confrontaciones de las cosas sobre que versa el contrato, sean nulos en lo tocante á las mismas cosas. Como el Fuero 1 citado de *empt. corres-*

---

(1) Lib. III, tit. XXIV, Ad § *Loca sacra*.

(2) Art. 498, nota.

(3) *Observ. 9.ª de privil. gen.*

(4) Lissa Tyroc., lib. XXIII, tit. XXIV.—Sessé, decis. 44, núm. 2, y 403, núms. 25 y siguientes.

(5) Sessé, decis. cit.

(6) Fuero 1 de *empt. et vend.*

ponde al año 1247, debe considerarse derogado, por lo que Franco y Guillen opinan que no solo no tendrá lugar la evicción en las ventas de cosas, cuyas confrontaciones se omitieron, sino que serán nulas las escrituras en cuanto á esto (1).

IV. 3

LESION.

Ni el vendedor ni el comprador pueden rescindir la venta despues de perfeccionada alegando lesion ó engaño. Dos razones se dan para justificar esta escepcion: 1.ª la regla profesada por los fueristas *tantum valet res quantum vendi potest* (2): 2.ª no estar admitida en Aragon la restitution *in integrum*.

Contra esta doctrina protesta Palacios diciendo que no hay fuero ni observancia que niegue la rescision en los casos en que procede por la legislacion de Castilla (3).

Nosotros suscribimos á la primera opinion, porque sobre ser conforme á la índole de este derecho, evita muchos pleitos. Pero tampoco debe abusarse de aquella máxima, suponiendo que se sostenga este contrato, aunque haya intervenido fraude y dolo; pues los contratos celebrados con semejantes vicios son nulos..... *Et quidem si fraus ac dolus alicujus contrahentium jure convincantur, in omni contractu enormis deceptionis rationem esse habendam adversus Molinum credimus, quin minime obstet charte privilegium, nam et standum non est dum quid contineat contra jus naturæ* (4).

ARTÍCULO 3.º

*Venta á carta de gracia.*

En Aragon, si no por Fuero, por costumbre, está recibido este pacto, en cuya virtud se obliga el comprador á retroven-

---

(1) Inst., art. 500, nota.

(2) Molino, V. *Deceptio* y otros.

(3) Inst. por As. y de Man., lib. II, tit. XIII.

(4) Tyroc., tit. XXIV, lib. III, § 3.º *sed*.

der al vendedor ó sus derechos habientes la cosa comprada recibiendo el mismo precio.

La retroventa se tiene por verificada aun cuando el comprador no quiera revender la cosa tan luego como el vendedor use de su derecho (1).

Los privilegios de que goza el pacto de retrovendiendo en Aragon, fundados como se ha dicho en la costumbre, deben interpretarse estrictamente (2).

El pacto de retroventa disminuye, segun algunos, la estimacion de la cosa en la mitad del precio; segun otros, en la tercera; los que menos valor le atribuyen, lo hacen equivaler á la cuarta parte (3). Conforme á una decision, la de la Rota, el referido pacto no disminuye regularmente el valor de la cosa mas que en la sesta parte, considerándose apenas cuando se hubiese pactado la redencion dentro de un breve plazo (4).

En cuanto al tiempo para prescribir esta accion cuando los contrayentes no le hayan estipulado, discuten los intérpretes si prescribirá á los treinta años, ó podrá ejercitarse aun despues de este plazo. Siendo de naturaleza mista, cuyas acciones por lo dispuesto en el fuero 6 de *præscriptionibus*, y lo acordado por sentencia de 20 de Enero de 1866, prescriben por treinta años, parece que debe prescribir por ese plazo, mayormente cuando en otra sentencia de 17 de Noviembre de 1865, el Tribunal Supremo declaró que no se hallaba probado en autos que la accion de retroventa cuando no se fija tiempo limitado, sea imprescriptible segun la costumbre y la jurisprudencia de Aragon. No se niega en absoluto la prescriptibilidad de dichas acciones, acaso porque el Tribunal no estaba llamado á hacer esta declaracion, pero afirmando que no se probaba en autos, indirectamente ponía en duda dicha costumbre.

---

(1) Tyroc., tit. III, lib. XXIV *ad § emptio*.

(2) Diest., Dic. y demás autores que cita.

(3) Suelves, Cons. y Semic. 1, consil. 13.

(4) Decis. *additæ ad Olea*.—Decis. 44, núms. 5 y 6.—Diest., Dicc.

ARTÍCULO 4.º

*Derecho de retracto ó de saca.*

El derecho de retracto no es realmente una institucion municipal, pero tiene acaso mas aceptacion que en Castilla en algunas legislaciones forales. La de Aragon admite las tres especies conocidas, aunque solo trata del gentilicio, el cual por esta causa vá á ser esclusivo objeto de nuestro estudio. Y aun al hacerle, tampoco perderemos de vista que examinado este punto ampliamente por derecho de Castilla, no debemos detenernos en ciertas generalidades.

I.

PERSONAS Á QUIENES COMPETE EL RETRACTO.

El que posee una finca que perteneci6 á sus padres 6 abuelos y quisiera venderla, está obligado á ofrecerla antes á sus hermanos y parientes, y solo cuando éstos no la quisieren, puede venderla á estraños: *Cum fratres aut sorores habuerint inter se divisas hereditates quæ ad eos pertinent de abolorio aut de patrimonio: et aliquis eorum voluerit vendere partem hereditatis quæ sibi tetigerit, secundum forum prius debet offerre illud fratribus vel parentibus, si voluerint emere partem suam: quod si noluerint emere, ex tunc libere poterit vendere cui voluerit (1)...*

En este precepto que se repite en las observancias 2.ª, 8.ª y 16 de *consortibus ejusdem rei*: y 21 de *generalibus privilegiis* está reconocido el derecho de los parientes á retraer bienes de abolorio ó patrimonio.

Franco y Guillen viendo la generalidad con que el Fuero habla de parientes en esta cláusula opinan que debe ofrecerse la finca á todos aun á los que no lo sean por la línea de donde ésta procede; pues si á éstos solos se limitara la disposicion fo-

---

(1) Fuero 4.º de *comm. divid.*



ral parece que lo debía espresar como lo hace mas abajo al hablar del retracto.

Pero seguido el órden de ideas, nos parece que los parientes que puedea retraer la finca son los mismos á quienes préviamente debe ofrecerse para su adquisicion, los cuales subsidiariamente ejercitan este derecho en el caso de haberse omitido esta diligencia... La cláusula dice: *sed si non fecerit eis scire, et vendiderit eam aliis: quicumque ex fratribus aut sororibus vel parentibus ex illa parte unde venit hæreditas, recuperare eam voluerit, dando pretium... poterit eam recuperare* (1).

Vendida la finca á un extraño, sin haber hecho la referida oferta, cualquiera de los hermanos, hermanas ó parientes de aquella parte por la que proceden los bienes, puede recuperarla entregando al comprador el precio que satisfizo y jurando que la quiere para sí, á cuyo efecto el Fuero señala término de diez dias al pariente que hubiere asistido al acto de la venta ó interesándose en ella, ó á quien se hubiere notificado, y el de un año y un dia al ausente ó sea al que no se halle en ninguno de estos casos... *infra unum annum et unum diem... quando germanus vel consanguineus... erit absens vel ignorans: qui si sciverit hæreditatem illam venditam, non habeat nisi decem dies à die illa qua primitus scivit* (2)...

Los fueros y observancias que establecen el retracto, hablan siempre de los hermanos y trasversales; de donde proviene que algunos comentaristas opinan que debe escluirse á los descendientes (3).

Sin embargo, Franco y Guillen viendo que otros jurisconsultos (4) afirman que los descendientes gozan de aquel derecho, y observando por otra parte que la razon del fuero 1678:

---

(1) Idem.

(2) Fueros 4.º y 5.º, id.

(3) Bardaji, Com. al Fuer. 4.º cit., Molino, Rep., Y. *Abolitorium*. Asso y de Manuel, lib. II, tit. XIII.

(4) Franco, Com. á dich. fuer.—La Ripa, ilustr. 1.ª, part. 5.ª—Palacios, lib. y tit. citados.

«Que tenga lugar el beneficio de la saca en las vendiciones,» es aplicable con mayor motivo á los descendientes que á los colaterales, manifiestan que en esta parte se separan de lo que las palabras del Fuero indican (1).

El pariente mas próximo es preferido al remoto, aunque éste se adelante á ofrecer el precio al comprador: *si aliquis de parentella rem emat, consanguineus propinquor rem retrahere potest, non obstante quod emptor de parentella rei venditæ sit* (2). Pero cuando el pariente mas próximo no use del derecho de retracto, podrá ejercitarlo el siguiente en grado (3).

En el retracto no hay derecho de representacion; por lo tanto el nieto es excluido por el hijo del vendedor, sin que pueda, muerto su padre, retraer la finca que hubiere sido enajenada en vida de éste (4).

Concurriendo á retraer dos ó mas parientes en el mismo grado, Molino y Bardají opinan (5) que es preferido el que primero ofreció el precio, espresando este comentarista con referencia á Patos, que si le ofrecieren juntos ó al mismo tiempo, todos deben ser admitidos, á no ser que alguno cediere el derecho. Pórtoles (6) asegura que debe partirse entre los dos la finca sujeta á retracto. Franco y Guillen (7) suscriben á esta opinion, cuando la finca pueda cómodamente dividirse, aceptando la de Molino en el caso de que no admita cómoda particion.

Molino cree que el retracto no compete á los hermanos bastardos (8). Pero Pórtoles afirma que pueden usar este derecho siempre que no concurran con otro consanguíneo legíti-

---

(1) Inst., art. 510, nota.

(2) Pórtoles, V. *Consanguineus*.—Franco, Com. al fuer. 4.º de comun. divid.

(3) Bardají, Com. á dicho fuero.

(4) Franco; Molino, id.

(5) Idem.

(6) Idem.

(7) Art. 516, nota.

(8) V. *Bastardi*.

mo (1) cuya doctrina defiende por razones deducidas de Matienzo, si bien advierte que el punto merece meditar-se: *non enim in hoc regno facile erit in actu practico oblinere contra opinionem auctoris Mol. nostri quia hoc in regno summam auctoritatem habet.*

Vendida una finca de abolorio bajo condicion, los parientes no pueden retraerla antes de que ésta se cumpla (2). Pórtoles, sin embargo, se inclina á creer que cuando se hubiere entregado al comprador la finca vendida condicionalmente, podría admitirse á los consanguíneos á retraerla: *Quamquam non negarim quod si res sub conditione vendita, interim antequam conditio impletur emptori tradita fuerit, probabiliter teneri possit consanguineum eo casu ad retractum statim admitti* (3).

## II.

### ARQUITOS.

El comprador de la finca que se pretende retraer, está obligado á mostrar la escritura al retrayente, y á jurar que pagó el precio íntegro que de ella resulte (4), pudiendo probarse con testigos el verdadero precio cuando no aparezca de la escritura (5). Si hubiere muerto el comprador, bastará que su heredero jure de creencia, esto es, que crea haberse pagado el precio (6).

Cuando el comprador de la finca se negase á recibir el precio del retrayente, debe éste, dentro del término presijado, mostrarle señal y ofrecerle el precio que le habia costado, y mediante esta formalidad, el comprador no podrá ya retenerla. *Et si forte eam reddere non vult emptor: ostendat ei signal et præparet*

---

(1) Id., núm. 6.

(2) Molino, V. *Consanguineus*.—Snelves, semic. 2, cons. 20.

(3) V. *Consanguineus*, núm. 23.

(4) Molino, V. *Consanguinei*.—Bardaji, Com. al F. de com. divid.

(5) Pórtoles, id.

(6) Bardaji, id.

*ei denarios quos constitit, et postea emptor sine mala voce non poterit retinere* (1).

El comprador de la finca sujeta á retracto no puede enajenarla dentro del tiempo que los consanguíneos tienen para redimirla; si lo hiciere, el pariente que desee recuperarla podrá ejercitar su derecho, sin que le obste el haberse enajenado. *Si aliquis vendiderit aliquam hæreditatem de patrimonio, ille qui emit, non potest eam alienare infra dies, quos consanguinei habent ad offerendum pretium; et si fecerit, consanguineus qui voluerit rem recuperare, poterit agere contra eum, non obstante quod eam alienaverit, nec poterit se defendere dicendo quod eam alienavit* (2).

Molino afirma que aun cuando no puede vender la finca en perjuicio de los parientes, valdrá la venta en daño suyo (3).

Hoy sin embargo, debe tenerse presente que segun el artículo 38, causa 2.<sup>a</sup> de la Ley hipotecaria no se anulan ni rescinden los contratos en perjuicio de tercero que haya inscrito su derecho por causa de retracto legal en la venta.

El beneficio de retracto, segun los fueristas (4), solo compete respecto á los bienes sitios, y no siempre, sino concurriendo los siguientes requisitos: 1.<sup>o</sup> Que la cosa vendida sea raiz ó inmueble; pues los Fueros que hablan de retracto, usan la palabra heredad. 2.<sup>o</sup> Que la finca ó fincas vendidas sean del abolorio ó patrimonio, por lo que no están sujetos á él los bienes enajenados por el mismo que los adquirió (5). 3.<sup>o</sup> Que los bienes vendidos hayan permanecido en la familia, salidos de ella de modo que pierdan el carácter de familiares, aunque vuelvan de nuevo, no habrá lugar al retracto en otra venta. 4.<sup>o</sup> Que la venta se haga á un extraño, ó en caso de haberse hecho á un pariente, que sea mas remoto que el que la retrae (6). 5.<sup>o</sup> Que

---

(1) Fuero 5.<sup>o</sup>, *com. divid.* y observ. 21 de *gener. privi.*

(2) Observ. 8.<sup>a</sup> de *cons. ej. rei.*

(3) V. *Abolorium.*

(4) Bardaji, *Com. al Fuero 2: Familiæ eriscundæ.*

(5) Observ. 2.<sup>a</sup> de *cons. ejusd. rei.*

(6) Molino, V. *Consanguinei.*

se ejercite el derecho en el término marcado por la ley.

Acerca de este extremo ha ocurrido una cuestion. Como entre el señalado por esta legislacion y la de Castilla no hay conformidad, y la Ley del Enjuiciamiento se refiere á este último, denotando al parecer que no admite otro, se duda de si siendo general deroga las leyes especiales. No existe sobre este punto jurisprudencia, pero se ha dado un fallo que es causa de la dificultad.

En un pleito incoado en Pamplona sobre retracto, así lo declaró el Tribunal Supremo (1), llamando dicha ley formularia, y sin embargo, declarando que era obligatoria en Navarra y en todas las provincias. Pero el Sr. Zúñiga califica la doctrina sentada en este fallo en los siguientes términos: «La conclusion consignada en esta declaracion es exacta; mas la proposicion absoluta de que todas las disposiciones contenidas en la misma Ley de Enjuiciamiento son de carácter formulario, la tenemos por exagerada, y como tal no digna de ser elevada á regla de jurisprudencia, pues podríamos citar muchos artículos que contienen verdadera declaracion de derechos, y que estarian mas en su lugar colocados en el Código civil; pero como éste no existe todavía, no es de estrañar que dicha ley apesar de ser propiamente de tramitacion, se estralimite en algunos puntos, y á nuestro juicio con utilidad notoria. La doctrina sentada en dicho fallo, debe, pues, en nuestro concepto recibirse solamente en lo que es incuestionable, esto es, en cuanto á que todas las disposiciones rituarias comprendidas en la misma ley son aplicables á las provincias que se rigen por sus propios fueros, así como á las demás de la Península é islas adyacentes (2).

Nosotros, teniendo presente que el término para ejercitar el retracto forma parte de este derecho tal como en las diversas provincias de España se practica, no tendríamos inconveniente en afirmar que subsiste apesar de la declaracion de la Ley de Enjuiciamiento; pues dicha ley, menos en aquellos puntos

---

(1) Sent. 20 Octubre 1858.

(2) Jurisp. civ., tom. I, tit. preliminar, cap. I, sec. 1.ª

que señaladamente haya reformado, como formularia no ha venido á derogar el derecho sustantivo, sino á establecer reglas para su estricta aplicacion.

III.

CASOS EN QUE TIENE LUGAR.

Tiene lugar el retracto, no solo en la venta estrajudicial ó comun, sino tambien en la judicial ó de corte; pero en ésta el término para ejercitar este derecho es de dos meses, contados desde que se haya hecho la venta, aunque no se notifique á los parientes (1).

En la dacion en pago si lo que se debia era dinero, pues se equipara á la venta (2).

En las ventas hechas á carta de gracia (3).

No están acordes las opiniones acerca de si en el caso de haber fijado término para la retroventa habrá lugar al retracto desde luego, ó si deberá esperarse á la conclusion del mismo. Sessé (4) opina que puede retraerse la finca inmediatamente ó en el acto de haberse hecho la primera venta. Suelves (5) sostiene que hasta no haber espirado el plazo no tendrán accion para retraerle los parientes, desde cuyo tiempo se contarán los diez dias ó el año y un dia segun los casos. Franco y Guillen tienen por mas conforme la opinion de Sessé, pues aunque no por un título irrevocable, la finca sale de la familia (6).

No tiene lugar en la permuta á no ser que se probase que habia precedido una venta: *si probetur quod contractus venditionis praecessit, non valebit permutatio: immo extract eam dictus consanguineus ut*

---

(1) Fuero de 1678.—Que tenga lugar el beneficio de la saca, etc.—Sent. 29 Enero 1872.

(2) Bardaji, Com. al fuero 5 de *comm. divid.*

(3) Sessé, Decis. 410, núm. 55.—Suelves, *semic.* 2, cons. 2.

(4) Decis., núm. 15.

(5) Lug. cit.

(6) Art. 513, nota.

*bona abolitii* (1). O cuando hubiera sido solo aparente, revelándose por el precio que los contrayentes habían tenido intención de vender (2).

ARTÍCULO 5.º

*Permuta.*

Este contrato ofrece escasa novedad. Para distinguirlo de la compra-venta al que tanto se parece, dicen los espositores de este derecho, si en cambio de una cosa se diere dinero y otra cosa de mayor valor que el que aquel representa, será permuta: al contrario, si el dinero representa mayor valor que la cosa se reputará venta (3).

Los permutantes están obligados á hacerse mutuamente entrega de las cosas permutadas, sin que ninguno de ellos pueda exigir del otro el cumplimiento del contrato, antes de haberlo cumplido por su parte entregando la cosa convenida; y si habiendo cumplido el uno, el otro se negara á cumplir, despues de haber sido requerido, podria aquel pedir el cumplimiento del contrato ó su rescision con indemnizacion de daños y perjuicios (4).

La posesion de la cosa raíz dada en permuta, se transfiere por la sola virtud del instrumento aunque materialmente no se ocupe (5).

La cosa recibida se subroga en lugar de la dada en permuta, haciéndose de la misma naturaleza que ésta: *res permutata cum re subjecta fideicommissa, sit fideicommissaria, cum re dotata sit dotalis* (6).

En la permuta, á diferencia de lo que sucede en la venta,

---

(4) Observ. 46 de *cons. ejusd. rei*.

(2) Asso y de Manuel, *Inst.*, lib. II, tit. XIII, § Aragon, notas.

(3) Molino, V. *Permutatio*.—Tyrocín., lib. III, tit. XXIV.

(4) Franco y Guillen, arts. 521 y 522.

(5) Observ. 22 de *fid. instrum.*

(6) Sessé, Decis. 362, núm. 9.

se puede pedir reparacion del daño sufrido por error ó engaño: *In permutatione si aliquis est deceptus bene potest allegare se esse deceptum et petere emendam: et emendabitur deceptio: secus in venditione* (1).

### SECCION III.

#### LEGISLACION DE NAVARRA.

Tampoco por esta legislacion vamos á examinar otras leyes que las del Fuero y la Novísima Recopilacion, únicas que constituyen su parte foral.

#### ARTÍCULO 1.º

##### *Naturaleza y condiciones.*

Este contrato se perfecciona por el simple consentimiento; pero á veces por exigencia del vendedor entrega el comprador el arra ó señal como seguridad y prenda de que el contrato tendrá cumplido efecto.

Bajo este aspecto es notable el cap. VIII, tit. XII, lib. III del Fuero (2), segun el cual en la compra de heredades, bestias y otras cosas á precios convencionales, cuando para la seguridad del pacto se diesen los contratantes *palmada* el uno al otro, si despues se arrepintiera alguno de ellos, pagará al otro cinco sueldos por la palmada, y doblará la señal, si la hubiere dado.

Desde el momento en que los contrayentes convienen en la cosa y el precio y se dan la mano, que esto significa darse la palmada, el contrato está perfecto, por lo que el contrayente que quiere volverse atrás, no solo pierde la arra, sino que debe pagar cinco sueldos por la palmada y doblar la arra.

Hay cosas, sin embargo, que no pueden venderse sin al-

---

(1) Molino, V. *Permutatio*: id. *Deceptio*.

(2) Ley 4.ª, tit. IV, lib. VI, Rec. Al.



guna formalidad; á este género pertenecen las de abolorio ó patrimonio.

El cap. XIV, dicho tit. y lib. (1), dispone que el hidalgo que quiera vender su heredad, débela pregonar á son de campana en tres domingos. Pero esta ley, que tiene por objeto asegurar el derecho de retracto de que hablaremos mas adelante, dice el Sr. Alonso que por lo comun no se observa (2).

En las compras de bestias á hombres del país debe exigirse autor ó actor y fianza por si alguno las reclamare como suyas; en caso de reclamacion, el primer octor tendrá término de quince dias para probar segundo octor; el segundo nueve dias para probar el tercero, y éste tres dias; el reclamante dará fianza de octor; y hecho esto, comparecerá con el último comprador ó primer octor, y con los dos segundos á juicio, en donde la bestia fuere embargada; y el tercer actor dará fiador de juicio al primer demandante. Si en este juicio el fiador no diere actores, deberá responder al último comprador del importe de la bestia; si algun actor estuviere fuera de la provincia, debe remitirse el juicio á árbitros. Cuando los vendedores de bestias fuesen peregrinos con esclavina y bordon ó mercaderes que andan de reino en reino, no hay necesidad de exigir actor en el momento de la compra, con tal que haya testigos que juren en abono del vendedor (3).

Si juéfio compra vestidos ú otra ropa, y otro hombre dice que se la han hurtado, no teniendo aquel tienda alquilada en la afeacería del rey, está obligado á cumplir ó prestar derecho al recurrente, segun manda el Fuero. Y lo mismo, aunque tenga tienda, si fuera de ella ha comprado vestidos ú otra cosa (4).

Si alguno comprare cosa hurtada, y su dueño la reclamare, debe dar octor; pero si este fuere desconocido, deberá jurar el tanto en que la compró y que no conoce al vendedor; enton-

---

(1) Ley 3.<sup>a</sup>

(2) Tomo II, pág. 433.

(3) Capits. II y VI, lib. y tit. cit. del Fuero.

(4) Cap. V.

ces el dueño de la cosa hurtada dará la mitad del precio y se llevará lo suyo (1).

Por el epígrafe de la ley se infiere que habla de la venta de bestias hurtadas, y así íbamos á examinarla recordando otra parecida del derecho aragonés; pero le tomamos en sentido mas general, atendido á su contexto: *si alguno compra cosa hurtada*.

La compra de bestias hurtadas tiene disposiciones especiales que pueden consultarse en el tít. VII, lib. V del Fuero que habla de los hurtos.

Cuando alguno reclamare bestia hurtada, y el poseedor de ella alegare de compra, donacion, préstamo ó depósito, debe dar dicho poseedor un fiador de octor, ó sea para acreditar de quien la hubo; el primer octor dará segundo, y el segundo tercero; pero éste no podrá dar otro, sino probar que le nació y le crió la bestia, y de lo contrario declárese por ladrón y pague las novenas (2).

Cuando ganado hurtado fuere hallado vivo en poder de carniceros, pueden éstos pedir otro igual á aquel que se les vendió, pero por ningun caso dejarán de restituirlo á su verdadero dueño. Si estuviere ya muerto, no hay accion contra los carniceros. Si el ganado se encontrare muerto ó vivo en personas que no sean carniceros, deben responder al reclamante, y ellos atiendan su ventura del furto (3).

#### ARTÍCULO 2.º

*Cosas que no pueden venderse.*

Entre las cosas que no pueden venderse cuenta el Fuero las siguientes:

Las cosas ó heredades empeñadas. El cap. XVI, título y

---

(1) Cap. VII.

(2) Cap. XV.

(3) Cap. XVII.

libro citados (1), dice que si un infanzon ú otro hombre empeñase parte de su heredad por tiempo determinado, no pueda venderla antes que éste haya cumplido, á no ser que el comprador quiera esperar para recibirla al cumplimiento del plazo.

La cosa litigiosa. El cap. III, tít. II, lib. II del Fuero (2), dice: La cosa de contienda no sea dada, ni vendida, ni enajenada, hasta que sea probado de quién debe ser por derecho.

El cap. XXI, tít. XII, lib. III del Fuero (3), señala otra prohibicion. No pueden venderse heredades dadas en matrimonio á hija que no tuviere hijos, sino dando fiador de que el importe de la venta le invertirán marido y mujer en otra heredad tan buena, para que en el caso de morir sin hijos la donataria, no se perjudique á los donadores ó sus parientes, á quienes la heredad debe volver despues de la viudedad de su marido.

Tiene por objeto esta disposicion asegurar la reversion de esta finca á la familia, reversion que habia de hacerse muerta la donataria y acabado el usufructo de su marido.

El cap. XX, dichos tít. y lib. (4), dispone que no puedan venderse ni de otro modo alguno enajenarse heredades de abolorio ó de patrimonio pertenecientes á dos ó mas hermanos, hasta que se haya hecho la particion; pero pueden hacerlo concurriendo juntos á la venta.

El cap. XVII, dichos tít. y lib., declara, que cuando algun propietario en castillos, molinos, baños, hornos ó eras que pertenecieron á otros pro indiviso, quiera vender su parte, no tiene inconveniente en hacerlo, pero ha de especificar la que le corresponde con toda individualidad; sea la mitad, la tercera, la cuarta parte, la que fuere: «yo fulan vendo ó meto empeinos

---

(1) Ley 4.<sup>a</sup>

(2) Ley 5.<sup>a</sup>

(3) Ley 6.<sup>a</sup>

(4) Ley 7.<sup>a</sup>

é do á ti fulan la part que he en estos logares, por tanto de precio, metat ó tercera ó quarta part, ó mas ó menos.»

No contradice esta ley á la anterior, porque aquella habla de cosas que pueden partirse y dividirse; ésta de las cosas que no admiten division.

#### ARTÍCULO 3.º

##### *Evicción.*

El cap. XI, tít. XV, lib. III del Fuero (1), da reglas sobre la manera de proceder por este remedio en las ventas en que haya fiador de evicción. Cuando heredad vendida con fiador de evicción saliere incierta y se pusiere mala voz, el comprador, antes de dar fiador al demandante, debe embargar al de evicción para que le haga buena la venta, y de lo contrario, pierde el derecho de reclamar contra él.

El vendedor de buey que no tomare fiador del precio, está obligado, caso que el comprador alegare de tachas á sujetarse á la prueba del buey con el boyero y los bueyes del rey; la prueba se hará en la *serna* (tierra de labor) del Rey, y ambas partes depositarán prendas en dicho boyero. Si el buey uncido al arado con el del Rey, pasare bien tres veces de la una á la otra parte, el comprador pagará lo estipulado; y si no pasare, dará el vendedor fiador del precio, y se llevará su buey: la parte vencida pagará un robo de trigo para el Rey (2).

Esta prueba de un buey vendido á quien el comprador pusiere despues tachas, dice el Sr. Alonso que es hoy impracticable: mas reconoce que podrá tener lugar cuando comprado en el concepto de saber labrar, afirmare lo contrario el comprador despues de tenerlo en su poder, y deberá hacerse unciéndolo con otro buey (3).

Si alguno vende buey, y despues se perdiere la cosecha en

---

(1) Ley 2.ª, lib. y tít. cit., Rec. Al.

(2) Cap. XI, lib. y tít. cit. del Fuero.

(3) Tomo II, pág. 443.

aquella comarca por seca ó piedra, el comprador no está obligado á pagar el precio, sino que puede devolverle al vendedor, y éste tendrá que recibirle sin mas que abonarle el importe de lo que hubiere labrado el buey, tornando la valía de cuanto habrá fecho labrar (1).

Responde esta ley á la costumbre general en Navarra de pagar los labradores en grano y aplazar el pago al tiempo de la cosecha.

*Engaños.*—El amejoramiento del Fuero contiene disposiciones encaminadas á evitar fraudes en las ventas, de las cuales podrá formarse idea por los siguientes capitulos (2):

«A veces los hombres por gran codicia venden un paño por otro diciendo que es de Brujes y es de Carcasona; todo hombre que tal venta hiciere ó haga, pierda el paño y sean del Rey las tres partes, y la cuarta para el acusador (3).»

«Por el engaño que muchos hacen volviendo la paja con la avena, se establece por Fuero que todo hombre que venda avena, la venda limpia y sin paja; y quien de otra manera lo hiciere, pierda la avena y sea del Rey (4).»

«Todo hombre que vendiere puerca por puerco, oveja por carnero, un pescado por otro, pierda la carne ó el pescado, y sea del acusador y pague 60 sueldos al Rey; esto mismo sea guardado en villas del señorío (5).»

Ley 1.<sup>a</sup>, tit. XXVIII, lib. 1, Nov. Recop. (6), da reglas dirigidas á procurar la justicia y la igualdad en los cambios. En todo el reino de Navarra debia haber una sola medida, la cual se llame codo y sea del largo de codo y tercia de codo que de presente se usa medir paños en Pamplona; que sea tanto justamente el dicho codo, quanto es la vara que se usa en el reino

---

(1) Cap. XII, lib. y tit. cit. del Fuero.

(2) Ley 9.<sup>a</sup>, Rec. Al.

(3) Cap. XVI.

(4) Cap. XVIII.

(5) Cap. XIX.

(6) Ley 10, Rec. Al.

de Aragon... «Ninguno de los súbditos ni extranjeros que vendieren paños en Navarra no vendan, sino bien mojados y á todo mojar y tundidos; de manera que tomando del vendedor estén puestos para cortar y medir los paños, y sedas y brocados, y tiendan sobre una tabla sin lo estirar, poniendo el codo encima la seda y paño un palmo debajo del lomo. Y el chamelote de lomo y el brocado á medio palmo de la orilla y que señalen con un jabon, y la señal del jabon quede fuera de la mitad. Y así los vendan y no en otra manera, salvo sarga, tafetan...»

«Ningun mercader ú otra persona de cualquier clase y condicion venda, sino cada mercadería por de donde es; si de Valencia, de Valencia; de Génova, por de Génova, etc.; so pena que el que lo contrario hiciere pierda toda la mercadería que así vendiere. Y allende dello pague de pena por cada vez 20 libras; de las cuales penas las dos partes sean aplicadas para nuestro Fisco, y la tercera para el acusador.

ARTICULO 4.º

*Carta de gracia.*

Prescindiendo de otros pactos que suelen agregarse á este contrato, sujetos á las prescripciones del derecho comun, examinaremos por su especialidad el que va puesto por epígrafe.

Ley 16, tít. XXXVII, lib. II, Nov. Recop. (1) de las Córtes de Pamplona de 1642. Aunque en ella solo se trató de escluir la prescripcion en las cartas de gracia que tuviesen ciertas dicciones espresadas en ella, la petition autoriza para recibir como doctrina legal la que sigue: «El pacto es licito y permitido, puesto que le reconoce la ley.»

Dichas cartas de gracia pueden ser limitadas, ó generales é ilimitadas con carácter de perpétuas, cuando en la escritura se empleen palabras ó dicciones que denoten perpetuidad.

Estas ventas se hacen por menos precio del que correspondia á la cosa vendida; pues la ley dice que limitándose tiem-

---

(1) Ley 46, tít. IV, lib. IV, Rec. Al.

po se presume que el ánimo es que se pueda recobrar por el vendedor ó por sus derecho habientes siempre, especialmente computándose lo que se compra por derecho en un tercio menos de lo que vale.

En su consecuencia, advierte Alonso, que si contra tales ventas se utilizare el remedio de la ley 2.<sup>o</sup> del Código de *rescind. vendit. ultra dimidium*, para conocer si se está en el caso de la ley habrá de añadirse al precio que intervino en la venta el importe de la tercera parte que de él se hubiese rebajado; como que esta rebaja no es otra cosa que la debida compensacion de la restriccion puesta por el pacto al comprador de no disponer de la cosa comprada y de la obligacion de retrovenderla siempre que el vendedor quisiere usar de la carta de gracia (1).

ARTÍCULO 5.<sup>o</sup>

*Derecho de retracto.*

Despues de definir el retracto, el Sr. Alonso hace la siguiente declaracion, que denota el aprecio que algunas provincias profesan á este beneficio.

Mucho se ha declamado contra este privilegio familiar que arranca de poder de un comprador extraño las fincas que ya habia adquirido, y de esta suerte parece que ofende la libertad y seguridad de los contratos; pero á pesar de cuanto con razon ó sin ella se diga contra los retractos en Castilla, preciso es confesar que los de Navarra están muy en armonía con el pensamiento que en toda su legislacion aparece, de conservar en la familia los bienes de su pertenencia.

Esto dice del Fuero gentilicio, único conocido en la provincia, y del cual pasamos á ocuparnos explicando su origen, las personas á quienes compete y las cosas sobre que tiene lugar.

---

(1) Tomo II, pág. 142.

I.

ORÍGEN.

El retracto se halla establecido por Fuero. El cap. XIV, título XII, lib. III, ya citado (1), prescribe que todo hidalgo que quiera vender heredad suya, ha de pregonarla en tres domingos á campana tocada, anunciando su resolucíon de venderla y llamando á los parientes que la quisieren comprar; que si viniese alguno de éstos y ofreciese el mismo precio que otro extraño, deberá ser preferido; pero si no se presentare ninguno ó el que lo hiciese, no diese el mismo precio, podrá venderle la heredad al extraño.

La preferencia concedida por esta ley á los parientes mas bien es un derecho de tanteo anterior á la venta que el de retracto que la rescinde despues de celebrada; pero en el lenguaje de las leyes se usan alguna vez como sinónimos estos actos porque los dos tienen por objeto impedir que los bienes salgan de la familia.

Aunque el capítulo haya caído en desuso en cuanto al toque de campana, cumpliendo el fin que se propone, debe hacerse un requerimiento en la forma acostumbrada.

El cap. XV, lib. III, tit. XII del Fuero (2), especial para el caso de que los hermanos hubiesen partido entre sí los bienes de abolorio ó de patrimonio, alguno de los cuales quisiera vender su parte de heredad; manda que por Fuero debe primeramente decir á sus hermanos que la compren, si quieren; y si ellos no la quisieren comprar, despues, menos de embargo, la puede vender á cualquiera sin que tengan derecho á reclamarlo. Si la vendiera sin hacer este requerimiento, cualquiera de los hermanos tiene el derecho de reclamarla por el precio que hubiere dado el extraño siempre que haga la reclamacion dentro de año y dia.

---

(1) Ley 3.ª, tit. y lib. cit., Rec. Al.

(2) Ley 12.



Tampoco esta ley concede mas derecho que el de tanteo limitado á los hermanos, y eso en el único caso de que alguno de ellos vendiese la parte de heredad que le hubiese correspondido de su abolorio ó patrimonio sin haberles requerido primero.

Sin embargo, el pensamiento del legislador estaba conocido; no teniendo estas leyes otro objeto, como se ha dicho, que conservar los bienes en la familia, la costumbre que es el mejor intérprete de la ley y que tiene en determinados casos fuerza de tal, convirtió el tanteo en retracto y dió carácter legal á esta institucion.

Así lo manifiesta la petición de la ley 1.<sup>a</sup>, tit. III, lib. III, Nov. Recop. (ley 13) de las Cortes de Pamplona de 1551, en que se dice con relacion al capítulo citado del Fuero (ley 12) que el pariente del vendedor que quisiere por via de muestra y presentacion sacar la heredad vendida, conviene que lo haga antes que pase año y dia, como parece por el capítulo del Fuero. Y que conforme al tenor de él se han hecho siempre las muestras y presentaciones. Y lo confirma su resolucion, pues no se funda solo en el capítulo del Fuero, sino que invoca además el uso y costumbre inmemorial observado y guardado en el Reino (1).

## II.

### BIENES SUJETOS Á RETRACTO.

El cap. XV citado del Fuero termina con esta cláusula: Cuando los hermanos et las hermanas han entre sí partido las heredades que les pertenecen de abolorio ó de patrimonio.

El retracto tiene pues lugar sobre los bienes de abolorio ó de patrimonio (2).

El Fuero considera abolorio respecto á los nietos, que él llama sobrinos, en la herencia de los abuelos, cuando éstos so-

---

(1) Tomo II, pág. 448.

(2) Sent. 24 Diciembre 1872.

breviven á sus hijos, padres de aquellos, y patrimonio, cuando sucede lo contrario, es decir, que mueren los abuelos antes que los padres: «Mandamos que nuylla cosa non sea abolorio á sobrinos, si ante no muere el padre et la madre que el abuelo: et si despues muere padre ó madre de que muere el abuelo es patrimonio» (1).

Pero abolorio se llama el patrimonio que procede del abuelo y cuando quiera que se haya verificado su trasmision antes ó despues de la muerte del padre, los bienes que le constituyen están sujetos á retracto.

Procede tambien aun en los bienes adquiridos por los padres, pero solo entre hermanos.—Ley 2.<sup>a</sup>, tít. III, lib. III, «Novisima Recopilacion» (2). Las Córtes de Estella de 1536 espusieron que sobre la interpretacion del Fuero del año y día que se da á los parientes para retraer las cosas vendidas por vía de muestra, había duda de si há lugar el dicho fuero, cuando lo que se vende es conquistado por el mismo vendedor y no del abolorio. Suplicaron por tanto que se proveyese que solos los hijos de los tales vendedores y no otros puedan retractar los tales bienes conquistados por sus padres así como si fueren de abolorio. El decreto ordena que los hijos ó nietos del vendedor puedan hacer la dicha muestra, y sacar la hacienda vendida, aunque sea conquistada por sus padres y abuelos.

### III.

#### PERSONAS Á QUIENES COMPETE.

El derecho de retracto comprende desde el abuelo hasta el primo hermano; es decir, hasta el pariente dentro de cuarto grado.

El cap. VI, tít. II, lib. II del Fuero dice: Todo hombre que muere pleito de heredad delante el alcalde, debe ser fiador por sí y por su generacion por aquel derecho que él demanda: «en

---

(1) Cap. III, tít. IV, lib. II.

(2) Ley 14, Rec.

quod voz demandare, de abolorio y de patrimonio, ó de parentesco, el abuelo dentro seyendo, ata primo cormano puede demandar por razon de parentesco.»

El X, lib. II, tit. IV, termina con este párrafo: Si algunos de estos hermanos ó hermanas, ó primos cormanos, ó primas cormanas quisieren vender ó cambiar ó ayllenar, aquellos que los unos muriendo los otros deben heredar, aquellos deben comprar ó cobrar del primo cormano á iuso; y del abuelo á suso ninguno non puede demandar por voz de parentesco; adelante non hayan que demandar por amor que hayan paz y finamiento de guerra entre sí.

Él 13 repite, es, á saber: «que ninguno por razon de parentesco non puede demandar heredamiento ninguno, si non de abuelo hasta primo cormano, el abuelo y el primo cormano dentro seyendo.»

Si los bienes hubieren sido conquistados por el vendedor, la ley 2.<sup>a</sup> antes citada de la Recopilacion dispone que solo sus hijos ó nietos puedan retraerlos: *Soli filii vel nepotes admittuntur ad hæc bona, illi tamen non, nisi sint bona patrimonialia, vel de abolorio* (1).

#### IV.

##### TÉRMINO PARA EJERCER EL RETRACTO.

El Fuero y las leyes recopiladas declaran que debe naturalmente intentarse el retracto del año y día despues de celebrado. No dicen si el plazo corre desde el día de la perfeccion del contrato, ó desde el otorgamiento de la escritura, ó desde la entrega de la cosa; pero debe contarse como previene la Ley de Enjuiciamiento, cuya aplicacion en este punto, como de puro trámite no ofrece dificultad.

El tiempo corre contra los menores y los ausentes, sin que sobre esto proceda restitucion. Ley 1.<sup>a</sup>, tit. y lib. cit., Nov. Recopilacion de las Córtes de Pamplona de 1551 (2). Los Estados

(1) Armend., adic., pág. 151, núm. 18.

(2) Ley 13, Rec. Al.

hicieron presente, conforme á lo dispuesto por el Fuero, las muestras y las presentaciones se habian hecho siempre así por los mayores como por los menores ó pupilos, y sus tutores dentro de año y día, y no despues de pasado aquel. Pero de cuatro ó cinco años á aquella fecha habia comenzado cierta nueva introduccion por parte de algunos pupilos y menores de veinticinco años, pidiendo socolor de menor edad restitucion *in integrum* contra el traspaso de año y día de algunas heredades libres que há mas de veinte años que fueron vendidas, alegando que el tiempo del año y el día no les corre hasta que sean de edad de veinticinco años, y mueven pleito sobre ello. Para evitar la repeticion de este abuso, del cual se seguian muchos inconvenientes en fraude y quiebra muy grande del Fuero y del uso y costumbre inmemorial observado y guardado en el Reino, y se impedía la contratacion; á pedimento de los tres Estados se hallaba ó habia provisto que los cincuenta días de la ley de suplicacion de Córte á Consejo, á revista, corran con menores, universidades, iglesias, monasterios, fiscal ó otras personas que gozan del beneficio de la restitucion, y así se ha guardado y guarda la dicha ley sin dar lugar á que se pida ni otorgue restitucion *in integrum*. Mas como esta disposicion fuese mal observada, volvióse á pedir que se declarara que el dicho fuero se guarde; y que el tiempo del año y día que en él hace mencion, corra generalmente á todos, así menores, pupilos, ausentes, como á mayores y presentes, sin dar lugar á restitucion *in integrum* contra el trascurso de dicho año y día sobre las ventas hasta allí hechas, ni sobre las que adelante se hicieren.

El decreto, de acuerdo con la pretension, ordena que la ley del fuero del tanto por tanto para el retracto, se guarde conforme á su ser y tenor. Y que corra contra menores é ignorantes, y que no puedan pedir restitucion contra el trascurso del tiempo del dicho fuero, lo cual se guarde en los contratos que en adelante se hicieren.

Declarado el retracto en las fincas rústicas, producía dudas la manera de aplicar ó distribuir los frutos; la ley 3.ª, dichos

título y libro (1), acordó la regla que en este caso debería seguirse, disponiendo que si la heredad fuese de tierra blanca ó panificado, fuesen sus frutos del retrayente, si hiciese el retracto ó muestra antes del día de Nuestra Señora de 23 de Marzo inclusive; y del poseedor, si fuere despues; pero que si fuere viña ú olivar, el retracto y muestra se hubiesen de hacer para el día de San Juan Bautista, 24 de Junio.

No haciéndose el retracto en estos periodos, los frutos deben pertenecer al poseedor, sin que en ningun caso deba practicarse prorata ó reparticion de ellos, porque es cosa de mucha confusion.

Cuando los frutos correspondan al retrayente, deberá éste satisfacer al poseedor los gastos de cultivo, siembra, ó los que hubiere hecho para producirlos.

Respecto á los alquileres de casas ú otra clase de edificios sobre los que no hay declaracion especial en la legislacion navarra deben seguirse las prescripciones del derecho comun.

#### ARTICULO 6.º

##### *Retracto de condueños.*

Este retracto tiene grande importancia por la legislacion de Castilla; pero las leyes de Navarra y su Fuero no hablan de él.

Si alguna vez dejándose llevar de las opiniones de los comentadores del derecho de Castilla, y desconociendo ó no teniendo presente el de Navarra, se hubiese dado lugar á aquel retracto, lejos de poderse calificar de legal semejante resolucion, apareceria, por el contrario, infractora de las leyes navarras y por lo mismo injustificable (2).

---

(1) Ley 43.

(2) Alonso, tomo II, pág. 438.

ARTÍCULO 7.º

*Permuta.*

Tampoco de este contrato podemos hacer mención, porque de derecho de gentes, según el modo de hablar de los espositores, tiene su regla y su ley en aquel derecho.

SECCION IV.

LEGISLACION DE VIZCAYA.

ARTÍCULO 4.º

Título XVII.—*De las vendidas.*

Las leyes del tit. XVII sobre las vendidas, corresponden á su objeto, solo que como en Vizcaya la propiedad por ser troncal tiene un carácter tan familiar, mas bien se ocupan en desarrollar el retracto que en establecer las condiciones del contrato.

La 1.ª ordena el modo de vender los bienes raíces para que la venta llegue á noticia de los parientes.

1.ª Es de fuero y establecido por ley que si alguno quisiere vender algunos bienes raíces, que los venda, llamando primeramente en la iglesia, do es la tal heredad ó raíz sita, en tres domingos en renque, en presencia de escribano público al tiempo de la misa mayor á la hora de la procesion ú ofrenda; declarando como los quiere vender y si los quieren profincos...»

Las leyes que tienden á un fin suelen buscarle por igual camino; la presente en el capítulo transcrito, es copia de las de Aragon y de Navarra que interesadas en conservar los bienes en la familia, prohíben enajenar los raíces sin hacer pública la venta, y pública en el momento de una solemnidad religiosa, para dar á los parientes la preferencia sobre un extraño.

2.ª Así llamado si durante los dichos llamamientos parecieren á se oponer algunos, diciendo que son profincos, y que

quieren haber los dichos bienes como tales profincos, á precio de homes buenos, que la tal oposicion hagan en presencia de escribano público y lo hagan notificar al tal vendedor, y del día de la tal notificacion al tercero día parezcan ambas las partes ante el corregidor ó su teniente ó alcalde del Fuero, y así parecidos, cada una de las partes nombre su home bueno por apreciador y un tercero les nombre el juez.»

Los parientes interesados en la compra que quieran tantear ó retraer las fincas, deben formalizar su oposicion ante escribano notificándola al vendedor, y dentro de tercero día desde la notificacion comparecerán ambas partes ante el juez para proceder á la tasacion que se hará nombrando cada una un perito y el tercero el juez.

«Y estos nombrados juren que bien y fielmente harán el apreciamiento; y parecidos así ante el dicho alcalde, así el vendedor como el tal profinco ó profincos, presten ende cada dos fiadores raigados, llanos y abonados; el profinco, para hacer la paga en los tercios que debajo serán declarados, y el vendedor, para hacer la venta, y que los bienes serán sanos y buenos; y pase ende por contrato público, y prestadas las dichas fianzas, los tales apreciadores sean compelidos á acetar, é jurar é apreciar, so las penas que el juez les pusiere á costa é despensa de las partes é su cóngruo salario; é hagan el dicho apreciamiento jurando (segun dicho es) é yendo á los dichos bienes, é lo declaren en presencia de escribano público y sea notificado á las partes.»

Todos cuantos concurren al acto tienen aquí definidas sus obligaciones; los peritos deben jurar que harán la tasacion con fidelidad: comprador y vendedor deben presentar fiadores de arraigo llanos y abonados que respondan en cuanto al primero de que pagará el precio en el tiempo señalado, y por el segundo de que los bienes serán sanos y salvos. Celebrado el contrato público y prestadas estas fianzas, tiene lugar la tasacion que los peritos harán á costa de las partes con el correspondiente salario por declaracion ante escribano público que se notificará á las partes.

4. Si el precio fuere de mil maravedís abajo, el tal profinco sea obligado á lo pagar luego; y si fuere dende arriba en tres tercios, la tercera parte luego en notificándose el precio, y el otro tercio dende á seis meses, y el tercio (que es la entera paga) dende á otros seis meses; pasado cualquiera de los dichos plazos, en adelante, el juez, siendo requerido por parte de tal vendedor con los tales autos y venta, mande dar mandamiento para que tales fiadores sean presos, y estando presos, vendan sus bienes, como bienes de maldad, y el ejecutor lo haga y cumpla, llevando sus derechos de ejecución por la cuantía que se ejecutare, y con tanto quede la tal venta firme y valedera.»

El pariente está obligado á satisfacer el precio de contado ó á plazo segun su cuantía; si fuere de mil maravedís en el acto; si pasare de esta suma por terceras partes, la primera en el acto, y las otras dos con el intervalo de seis meses.

Proporcionado á esta condescendencia es el rigor desplegado contra los fiadores del comprador insolvente; pues á requerimiento del vendedor pueden ser reducidos á prision y vendidos sus bienes como de maldad, sin que por esto se rescinda la venta, sino quedando por el contrario firme y valedera.

La ley 2.<sup>a</sup> dice cuál de los parientes deba tener preferencia: consta como todas de una introduccion y de varios capitulos, todos del mayor interés allí donde por la naturaleza de los bienes raíces, la preferencia en la venta es un derecho de familia.

Si acaeciere que en los tales llamamientos concurren muchos profincos y entre ellos unos mas profincos que otros, y todos en igual grado ó de diversas líneas, unos de partes del padre, otros de partes de la madre, se seguirán segun los casos diferentes reglas que el Fuero desenvuelve en estos términos:

5. Siendo los tales bienes del tronco y de la línea del padre se prefieran los profincos de aquella línea, cada uno en su órden, y grado; es á saber, el mas cercano y profinco se prefiera á los que son en grado mas remoto, aunque los de la línea de la madre sean mas cercanos en deudo y en sangre; y si los de tal línea del padre fueren muchos y todos iguales en deudo y sangre, concurren por iguales partes...»



En los bienes que procedan del padre prefiere la ley los parientes de éste á los de la madre, aunque los últimos sean mas cercanos en deudo y en sangre, y si los primeros fueren muchos y todos en el mismo grado, iguales en deudo y sangre, concurren por iguales partes.

<sup>2</sup>•Pero si los bienes fueren dependientes y del tronco de la línea de la madre, concurren y se prefieran los profincos de aquella línea, segun, y de la manera que dicha es á los profincos de partes del padre.»

En los bienes procedentes de la madre tienen la preferencia sus parientes segun y de la manera que se ha dicho respecto del padre.

<sup>3</sup>•Y si acaciere que alguno de los dichos bienes no se dicen troncales, salvo, que alguno los compró, ó marido ó mujer los compraron de estraño; en tal caso, los de cada una línea los hayan á medias, y concurren y se prefieran segun y en la forma y manera suso declarada.»

Los bienes no troncales, es decir, los adquiridos de un estraño por marido ó mujer se parten entre ambas líneas, guardada la preferencia de lugar y grado.

<sup>4</sup>•Pero si no los compraron de estraño, sino porque venian y dependian del tronco y línea del marido ó de la mujer; en tal caso los profincos de aquella línea, de donde los hubieron comprado, concurren y se prefieran á los de la otra línea por su orden é grado que de suso es declarado.»

Cuando los bienes no hubiesen sido comprados á estraño, sino que viniesen del tronco y línea de cualquiera de los cónyuges son preferidos los parientes por aquella línea de donde los hubieron comprado á los de la otra por su orden y grado.

<sup>5</sup>•Lo que dicho es en las ventas que se hacen á voluntad, y por los mismos dueños de los tales bienes raices haya lugar en toda raíz que se venda en Vizcaya por vía de ejecuciones en el admitir, concurrir, ó preferir unos profincos á otros y por la misma orden y grado y tronco é línea se admitan á la compra de los tales bienes; con que hagan la dicha paga al acreedor ó opositores, prestando las mismas fianzas y por los mismos

plazos y términos, é por aquella vía é forma que de suso es declarado á precio de los tales hombres buenos.»

No solo en las ventas estrajudiciales sino tambien en las judiciales tiene lugar el retracto con que los parientes guarden la preferencia antes establecida, paguen al acreedor y opositores y presten las mismas fianzas y por los mismos plazos y términos, de la manera que se ha dicho, á precio de hombres buenos.

«Pero si acaeciére que á los tales tres llamamientos hechos á la raíz pariente alguno profinco no se opusiere ni recudiere; desde en adelante, el dueño de la tal heredad la pueda vender á quien quisiere, y pariente ni propínquo alguno no la pueda demandar al tal comprador por vía ni manera alguna.»

Los parientes que á los tres llamamientos hechos á la raíz no acudieren á retraerla, pierden su derecho, y el dueño puede venderla á quien quisiere sin que desde allí en adelante, pariente ni propínquo alguno la pueda demandar.

La ley 3.<sup>a</sup> sobre lo mismo que la anterior, resuelve dos casos importantes, señala un límite al retracto, y manda que el pariente prefiera al comuero.

«Si acaeciére que en la venta de bienes raíces no recudiere pariente alguno mas profinco del vendedor, los otros profincos cualesquiera de aquel tronco y línea dentro del cuarto grado se admitan, y concurran, ó se prefieran por su orden y grado, segun de suso está declarado.»

No está restringido el retracto, como daría á entender la ley, al mas próximo pariente, sino que en defecto suyo pueden ejercerle cuantos estén dentro del cuarto grado.

«Los parientes de otra línea de do no depende ó proviene la tal heredad (aunque sean muy cercanos del tal vendedor) sean habidos por estraños, en quanto á la troncalidad; pero á falta de los tales profincos, se admitan y se prefieran al retracto de los tales bienes conforme y al tenor de las leyes del reino.»

Los parientes de otra línea, aunque sean cercanos del vendedor, son tenidos por estraños en quanto á la troncalidad, y no concurren sino en el caso de no haber tales parientes.

3. Pero si en cualquier venta de bienes raíces concurrieren al tal retracto el comunero, y consorte y el pariente profinco dentro del cuarto grado, se prefiera el profinco al comunero y consorte; y el tal profinco lo haya segun y de la forma y manera y á los plazos y precio que de suso está declarado en las cosas donde no hay comunion y consortería. Pero en cuanto no hubiere ni concurre con el tal comunero profinco, y pariente de aquella línea, haya lugar la disposicion de la dicha declaratoria del Reino.»

El retracto gentilicio que por derecho de Castilla es un privilegio, por el de Vizcaya, y los que como este pueblo hacen del retracto una institucion eminentemente familiar, es un modo de ser, una condicion de la propiedad; de aquí que el retracto gentilicio sea preferido al de condueños, que concurrendo al retracto el comunero y consorte, y el pariente profinco dentro del cuarto grado, la ley prefiera el profinco al comunero y consorte.

Cuando concorra solo el comunero, en cuyo favor está instituido tambien el retracto, dice la ley que haya lugar la disposicion de la dicha declaratoria del Reino.

La ley 4.<sup>a</sup>, procurando la estabilidad de las ventas, dispone que no se deshagan sino de consentimiento de las partes.

4. Dados los dichos llamamientos y prestadas las fianzas, el vendedor al profinco ó el profinco al vendedor; dice la ley que no haya lugar á arrepentimiento por la una parte ni por la otra, sino que cada uno sea obligado á la compra y venta en lo que le atañe, eceto sino concurre el consentimiento de ambas las partes.»

Tomando este contrato su eficacia del consentimiento, natural es, y así lo dice la ley, que despues de celebrado, solo le disuelva el disenso.

5. Si acaeciére que alguno quiera vender todos sus bienes, y hace llamamiento á una, ó dos ó mas heredades, y acude algun profinco, y dice que quiere no todos los bienes que así se vendan, salvo alguna ó algunas heredades ó parte de ellas. Y porque si este escoge, el tal profinco tuviera, seria perjuicio al

vendedor; porque acaecería que los bienes restantes no los pudiese tambien vender por sí como todos juntos. Por ende dijeron: que ordenaban que el tal profinco, ni su oposicion, ni compra no fuesen admitidos, salvo si quisiere todos los dichos bienes.»

Vendida cierta universalidad de bienes, el pariente debe retraerlos todos ó ninguno; podria suceder que retraidos unos, el vendedor no pudiese vender los restantes; y á fin de evitarle este perjuicio, la ley con evidente justicia ordena que si no compra todos los bienes, el tal propinco, ni su oposicion, ni su compra sean admitidos.

La ley 5.<sup>a</sup> dispone la manera de vender los bienes ejecutados por delito; dentro del retracto es una escepcion fundada, hoy mismo posible, y que debe ser conocida.

«Si acaeciese que los tales bienes de algun vizcaino se vendan por deuda de maleficio ó delito; en tal caso (sin atender año y día) siendo llamados en tres domingos en aquella anteiglesia donde son y segun y de la forma que los otros bienes, se puedan rematar en el tercer domingo.»

Cuando la venta tenga por objeto satisfacer responsabilidades nacidas de delito, no hay que esperar al año y día para ejercitar el retracto, sino que hecho el anuncio en tres domingos consecutivos en la iglesia donde están sitios, se pueden rematar en el tercero.

«Y si ende ocurrieren profinco ó profincos, se admitan y concurren y se prefieran, segun y de la forma y manera que en los otros bienes de suso está declarado; con que el tal profinco haga la paga dentro de nueve dias, sin atender á los tercios y plazos que de suso está declarado; con que se le haga gracia de la tercia parte de los que fueren apreciados, y pague los dos tercios al dicho noveno dia; y á falta del tal profinco ó comprador extraño, la anteiglesia do están sitios los bienes y vecinos é moradores de ella, sean obligados de los tomar y comprar á aquel mesmo precio, que comprara el profinco, es á saber: quitando la tercia parte y haga la dicha paga dentro del dicho noveno dia. Y los bienes finquen por suyos, para disponer de ellos lo que quisieren.»

Saliendo los parientes á la venta adquieren la cosa vendida rebajada la tercera parte de su valor y pagando las dos restantes dentro de nueve dias.

No es esto lo particular de la ley, lo que llama en ella la atencion, es que á falta de parientes y comprador extraño, impone á los vecinos y moradores de la anteiglesia la obligacion de adquirir los bienes estableciendo cierta solidaridad en otros tiempos usada, hoy casi imposible.

<sup>2</sup>.Pero si el tal profinco fuere hijo, ó nieto, ó biznieto de aquel cuyos son los bienes; en tal caso los haya él con la dicha gracia de pagar menos el tercio, y mas que tenga de plazo de pagar el precio dende año y dia, y que su derecho no se prescriba por menos tiempo.»

Al hijo, nieto ó biznieto del dueño de los bienes se le hace, además de la rebaja del tercio, un favor que no disfrutan otros parientes, el de pagar el precio dentro de año y dia sin que su derecho prescriba por menos tiempo.

La ley 6.<sup>a</sup> declara que hecha la venta sin las solemnidades de este título no valga en perjuicio de los parientes.

<sup>1</sup>.Si acaciere que algun vizcaino vende bienes raices algunos de Vizcaya, sin dar primero los dichos llamamientos en la anteiglesia, en tal caso los hijos ó parientes mas profincos de aquella línea, puedan sacar los tales bienes.»

Los llamamientos dispuestos por estas leyes son de tal manera precisos, que omitidos, pueden los parientes sacar los bienes como si no se hubiese hecho su venta.

<sup>2</sup>.Y si acudieren despues de pasado año y dia, no sea oido ni admitido, salvo con juramento y solemnidad que haga que no supo de la dicha venta; ca en tal caso, aunque acuda despues dentro de tres años del día de la tal venta, sea admitido, segun y de la forma que de suso está declarado en caso que haya llamamiento.»

Mas para que el pariente conserve aquel derecho, le ha de ejercitar dentro del año y dia; pasado este término, solo se le admite prestando juramento de que ignoraba que se hubiese celebrado tal venta.

La ley 7.<sup>a</sup> prohibe que se escuse el comprador de pagar cuando se venden bienes *pro indiviso*; el motivo y la razon de la ley están justificados por ella misma.

«Acaece, dice, que la tal heredad, que se pone así en venta y se dan llamamientos, es comun así del vendedor como de otro, y recudiendo el profinco, y oponiéndose á la dicha venta, y dándose él y el vendedor las dichas fianzas, el profinco se escusa de hacer la paga hasta tanto que el vendedor parta y divida con los otros comuneros y consortes. Como esto era en perjuicio del vendedor (pues ya dió y prestó fiadores de saneamiento de la cuota parte que vende), la ley dispone que siendo dadas las dichas fianzas el uno al otro, segun de suso está declarado, no se pueda excusar el comprador de hacer la paga en los dichos tercios, aunque no se haga la dicha division.»

La ley 8.<sup>a</sup> concede á los parientes el derecho de retraer los bienes vendidos por el donador que los dió con carga de alimentos.

«Si acaeciére que alguno que tenga sus alimentos y obsequias sobre algunos bienes que donó ó dotó; y porque no se le acude con los tales alimentos, como se debe, él hace llamamientos y los pone en venta diciendo: que él los vende para se mantener del precio, y quien los quiere comprar; y acaece que por defraudar á su donatario, hace los tales llamamientos, aunque en iglesia ocultamente.»

Cuando el donatario de ciertos bienes, obligado á prestar alimentos no los presta, da lugar por su conducta á que el donador los venda, y como para perjudicarle impulsado por su resentimiento pudiera disimular la venta, hacerla oculta, la ley debia procurar que no se perjudicasen los derechos de los parientes; al efecto ordena lo que se ha de hacer y es lo siguiente.

«El donatario sea requerido á que le dé los alimentos, y despues de requerido y mandado por juez que cumpla el contrato, si no lo cumpliere, el tal donador dé tres llamamientos al tiempo de la misa mayor y á la hora de la ofrenda, y tañiendo la campana dos ó tres golpes para que mejor pueda venir á noticia de las partes ó profincos á quien toca y atañe; y en pre-

sencia de escribano público en la iglesia y al tercer domingo, á quien los dichos alimentos le diere, se rematen los dichos bienes, y no en otra manera; y tambien en esto haya lugar el retracto de los profincos, segun y como de suso está declarado; y si no hubiere quien tome los bienes con el dicho cargo, que los tales bienes queden y tornen al dicho donador.»

La solemnidad establecida por la ley satisface dos objetos: recordar sus deberes al donatario para que cumpla el contrato, y cuando por culpa suya, el donador le prive de los bienes vendiéndolos, que no los venda en perjuicio de los parientes, que en ellos como en los demás tienen el derecho de retracto.

ARTÍCULO 2.º

Titulo XVIII.—*Troques y cambios.*

**Ley 1.ª** Cómo se puede deshacer el troque por engaño.

«Si algun vizcaino que tenga alguna heredad, trocare ó cambiare con otro á otra heredad y se reclamare dentro de año y día, alegando que fue engañado en el dicho troque y cambio, en tal caso si se hallare que en el tal troque y cambio hubo engaño de la tercia parte, el engaño sea enmendado. Pero en eleccion sea de la otra parte que poseyere la cosa de enmendar el engaño ó volver la cosa.»

La permuta se rescinde por engaño que equivalga á la tercera parte del valor de la cosa. El permutante tiene, sin embargo, la eleccion entre enmendar el engaño ó devolver la cosa.

**Ley 2.ª** Cómo no se puede hacer troque en fraude de los profincos.

«Muchas veces hacen los vizcainos entre sí troques y cambios por defraudar á sus profincos, diciendo que el privilegio que tienen de profincaje y del tronco á los bienes, no ha lugar en los cambios y troques, salvo en las compras y ventas.»

La ley dispone que «do quier que troque y cambio intervenga de heredades no haya lugar el dicho privilegio, ni sea oido, ni admitido profinco á sacar la tal heredad trocada, salvo si interviniere el dicho fraude.»

El retracto, según lo dispuesto en el capítulo anterior, no tiene lugar en la permuta sino en el único caso de haberse hecho con fraude. El fraude no siempre es conocido; como maquinación dirigida al daño ajeno, mas bien que descubierta es presumible, y la ley dá reglas que pueden guiar en esta presunción.

<sup>2</sup>«Se presume intervenir fraude de profincos, si la una de las heredades trocadas y cambiadas escediere à la otra en valor la tercia parte. En tal caso sea oido y admitido el tal profinco, según y de la manera y con las solemnidades y forma que se admite en las cosas vendidas.»

<sup>3</sup>«Asímismo se presume fraude si el uno ó el otro se posee su heredad como de antes por sí ó por su voz ó por interpuestas personas en algun tiempo despues del troque.»

Realmente no se concibe cambio cuando las fincas son de distinto valor, ó despues de hecho, cada dueño posee las suyas por sí ó por tercera persona.

#### ARTÍCULO 3.º

#### Titulo XXVIII.—*Mantenimiento de las herrerías.*

Damos cuenta de este titulo porque en él se establece un derecho de tanteo en favor de las herrerías para la compra del carbon.

Ley 1.ª <sup>1</sup>«Cualesquier montes que son de comunidad en exido (si antes son cortados otra ó otras veces para mantenimiento de herrería) los dueños de tales montes comunes, y exidos sean tenndos de los dar para las ferrerías à dueños y arrendadores de ellas à precio y exámen de tres homes buenos, considerando el precio que anduviere en la comarca.»

Cortados ciertos montes comunes para proveer con ellos à una herrería, sus dueños deben respetar este derecho y dar à los que sean de éstas ó sus arrendadores el material à exámen y precio de tres hombres buenos.

<sup>2</sup>«Pero otros algunos no puedan haber los tales montes,



salvo los dueños de herrerías ó sus arrendadores. Y si otros los compraren, los tales compradores sean tenudos de los dar y alargar á los dichos dueños de herrerías y arrendadores, pagando segun dicho es el precio de tres hombres buenos.»

Nadie mas que los dueños de herrerías pueden utilizar tales montes, y aunque se vendan, los compradores deben darles el carbon por el precio regulado, como se ha dicho.

<sup>3</sup>«Si algun dueño de herrerías ó arrendador comprare tales montes y otro de la misma ó distinta herrería le demandare su parte, sea tenido el comprador de gelo dar al precio que le costó, porque comunmente hayan mantenimiento las unas y las otras.»

Si el comprador fuese dueño de herrería debe dar por su precio á otro que tambien lo sea de la misma ó de distinta la parte que necesite para que las dos se sostengan.

<sup>4</sup>«Pero ningun vizcaino que haya y tenga su heredad propia y mojonada de monte, pueda ser compelido ni apremiado de lo dar si no quisiere. Y en siguiente, que los costales de carbon que andan en las herrerías sean de la medida antigua, como se ha usado y acostumbrado en cada merindad, so las penas establecidas en derecho contra los que usan con malos pesos y malas medidas.»

Lo dicho no se entiende con el que tenga propia y amojonada su parte de monte, pues éste no puede ser compelido á darlo si no quiere.

Los costales de carbon han de ser del tamaño acostumbrado en cada merindad bajo las penas establecidas en el derecho contra los que usan malas medidas.

Ley 2.<sup>a</sup>—Para impedir las ventas y reventas de las venas hechas en los caminos, cuyo tráfico alterando el precio causaba daño á su Alteza y á los dueños de las herrerías, esta ley dispone:

<sup>1</sup>«Que ninguno sea osado de poner ni tener peso de vena ni de hierro, salvo en las herrerías ó puertos, donde se descarga la vena y se carga el hierro.»

<sup>2</sup>«Los tales pesos hayan de poner los dueños y arrendadores de herrerías y bajeleros que traen vena, y ninguno que no

tuviere herrería ó parte de ella propia ó arrendada, no pueda comprar vena alguna en puerto ni en camino, ni en herrerías ni fuera de ellas, so pena de seiscientos maravedís por cada vez que fuere hallado que haya comprado: la meitad para el que acusare y la otra meitad para los reparos de los caminos del Condado; y mas, que pierda la vena que ansí comprare: la cual sea repartida en la dicha forma: ni sea osado de tener peso de vena ni de hierro fuera de los dichos lugares ninguno que no fuere dueño ó arrendador de herrería ó bajelero.»

Los porteadores no deben cargar, ni los mineros permitir que carguen vena que no sea de recibo incurriendo los contraventores en pena de seiscientos maravedís cada uno por cada vez.

Los porteadores no deben cargar, ni los mineros permitir que carguen vena que no sea de recibo incurriendo los contraventores en pena de seiscientos maravedís cada uno por cada vez.

Los porteadores no deben cargar, ni los mineros permitir que carguen vena que no sea de recibo incurriendo los contraventores en pena de seiscientos maravedís cada uno por cada vez.

La 3.<sup>a</sup> atendiendo á que el quintal de peso afinado del hierro que se labra en las herrerías es de ciento cuarenta y cuatro libras, de cada dia y seis onzas la libra; para uniformar los pesos de los que habia gran variedad, ordena que haya peso del dicho grandor y no mayor ni menor, y que sea igual el peso de las herrerías que el de las renterías, y que haya pesas de una libra, so pena de seiscientos maravedís por cada vez que fuere hallado el dicho peso desigual y mayor ó menor: la cual pena pague el dueño, arrendador ó rentero que fuere hallado con peso de otra manera falso... Y que los diputados de Vizcaya ó cualquiera de ellos sean tenudos de visitar los dichos pesos cada vez que vieren que hay necesidad y hacerlos poner ciertos y afinados.

Ley 4.<sup>a</sup>—Prohíbe á los encargados de fierros y aceros que traten en ellos.

<sup>1</sup>«Rentero alguno que tenga casa y cargo de rentería y guarda de fierros y aceros en sus casas y lonjas, no pueda tener ni usar ningun trato de comprar ni vender hierro ni acero alguno; salvo solamente haya de usar de guardar con mucha fidelidad los hierros y aceros que en su casa y lonja los dueños pusieren; pues por ello le pagan su rentaje y salario...»

<sup>2</sup>«Y cualquier rentero ó lonjero que use de dicho trato, por cada vez que lo hiciere, caya en pena de diez mil maravedis, mitad para el acusador y mitad para los reparos de caminos.»

ARTÍCULO 4.º

Título XXXIII.—*Vituallas que vienen al Condado.*

Las leyes de este título de paso que aseguran las subsistencias indispensables en una comarca estéril, favorecen la libertad de contratación, motivo suficiente para no dejarlas olvidadas.

La ley 1.<sup>a</sup> dice que de siempre acá tuvieron los vizcaínos costumbre antigua, franqueza y libertad (por ser Vizcaya tierra montañosa do no se siembra ni coge pan) de que se puedan sustentar y mantener de pan, carne y pescado que venga de Francia, Portugal, etc.; pero acaece que despues que así vienen las tales vituallas las sacan para vender fuera de la tierra. La ley ordena que ningunos sean osados de sacar las tales vituallas de pan y vino y otras cualesquiera cosas de comer y beber despues de descargadas en los puertos para lo revender, ni en otra forma sin espresa licencia de su Alteza para proveer de bastimentos sus castillos, lugares fronteros, ejército y armada, so pena que el que lo contrario hiciere, pierda la fusta y el navío en que lo sacare y llevare, y la tal mercadería...

La ley 2.<sup>a</sup> ordena que todo navío que venga de fuera con la tal vitualla sea obligado á vender la mitad en Vizcaya en la manera que entendiere que le cumple, pudiendo llevar la otra mitad á do quisiere como no sea para los enemigos de su Alteza, en cuyo caso cada uno lo pueda secuestrar.

La tal vitualla que así viniere á cualquier puerto de Vizcaya esté en su plancha sin lo descargar vendiendo á los vizcainos que la quisieren comprar nueve dias naturales sin ponerle mas de un precio, y pasados, la puede descargar y vender lo mejor que pudiere, so pena que el que en dicho término diere casa ó lugar para longear pague 10.000 maravedís;... y el que comprare todo ello ó la mayor parte en grueso pierda el precio, y la vitualla quede con el dueño para lo vender...

La 3.<sup>a</sup> dice que llegan á Vizcaya de diferentes puntos navios con vituallas, y sucede que algunos que tienen de su Alteza represarias, marca ó contramarca las toman por do no osan venir libremente con vitualla. A fin de darles la seguridad conveniente, evitando á los vizcainos el daño que sufrían por esterilidad de la tierra, la ley prohíbe semejantes represarias, marca y contramarca, y ordena que antes bien los dejen venir y entrar y vender libre y esentamente sus mercaderías, y comprar y llevar de retorno fierro ó cualquier mercadería que no sea vedada á do quisieren y por bien tuvieren; con que no lo lleven para los enemigos de su Alteza.

Lo que en contrario se hiciere ó intentara hacer, sea en sí nulo, de ningun valor ni efecto, y los jueces y justicias, sin embargo de cualquier represaria les hagan volver á los que así vienen con vitualla y hacer que la vendan esentamente.

Ley 4.<sup>a</sup>—*Todo vizcaino sea esento y libre de vender y comprar en la casa ó comarca de ella pan, vino, carne y toda otra cualquier vianda ó vitualla á precio de los fieles de aquella anteiglesia.*

Se esceptúa si el pueblo ó las dos partes de él se concertaren á hacer alguna ordenanza en contrario, que lo puedan hacer, y vale lo que así ordenaren sin embargo de esta ley.

§ II.

*Del arrendamiento.*

SECCION I.

LEGISLACION DE CATALUÑA.

Pobre idea formaríamos de este contrato si hubiéramos de graduar su importancia por las escasas disposiciones de esta legislación; pero habiendo el antiguo Principado aceptado la romana, no tenía para qué definir un contrato que ésta le dá perfectamente formulado y definido.

Esta consideración, que por cierto no es peculiar del arrendamiento, influye para que tratando como de pasada por simples referencias la parte general, contraigamos nuestro examen á la parte especial.

ARTICULO 1.º

*Parte general (1).*

Es el arrendamiento un contrato próximo á la venta: *locatio et conductio proxima est emptioni et venditioni*; por el que mediante una merced se concede á otro el uso de una cosa ó la prestación de un trabajo ó servicio (2).

Las cosas que de él son objeto, determinan sus especies; puede ser el arrendamiento de cosas muebles ó inmuebles, y el último referirse á prédios rústicos ó urbanos; puede ser tambien de servicios, origen á la vez de nuevas divisiones; alquiler de los domésticos, jornaleros y animales de carga y labor; servicio prestado por los carruajeros, navieros y posaderos, y finalmente, el de los asentistas ó empresarios de obras.

---

(1) Inst., lib. III, tit. XXIV.—Dig., lib. XIX, tit. II.—Cód., lib. IV, tit. LXV, y lib. II, tit. LXX.—P. 5.ª, tit. VIII, etc.

(2) Leyes 2.ª y 22, § 1.º, Dig.—Inst., § 2.º de *locat. et cond.*

El contrato permanece inalterable, y como consensual se rige por todos los de su clase (1); pero conservando su naturaleza, los efectos responden á sus causas, las reglas á los servicios.

Hay reglas generales para este contrato que determinan sus condiciones y efectos, las obligaciones del arrendador y del arrendatario, y las causas de su fenecimiento y conclusion. Estas reglas, en cuanto no conciernan á la especialidad de la que aquí no nos ocupamos, están sacadas del derecho romano, y el patrio en la parte compatible ó en que se pueden amalgamar; de manera que bajo este aspecto recibe por ley el derecho comun (2).

Las hay especiales de las cosas inmuebles deducidas en su parte esencial de la ley de 9 de Abril de 1812 para los prédios urbanos, y del decreto de Córtes de 8 de Junio de 1813, restablecido en 6 de Setiembre de 1836 para los rústicos (3).

Tambien el alquiler de obras y servicios tiene las suyas deducidas de idénticos orígenes, el derecho romano y patrio, pero que deben estudiarse y aplicarse con distincion: alquiler de los domésticos, jornaleros, etc. (4), carruajeros, navieros y posaderos (5) y de los empresarios de obras (6).

#### ARTÍCULO 2.º

##### *Parte especial.*

Ley 1.ª (7) de D. Felipe en las Córtes de Barcelona de 1564. La pragmática de *domibus evacuandis*, que es la ley 1.ª de este título en el segundo volúmen, sea generalmente

(1) Manual, arts. 3206 y siguientes.

(2) Manual, tit. III, cap. I, sec. 1.ª, §§ 1.º y 2.º, arts. 3211 y siguientes.

(3) Id., sec. 2.ª, §§ 1.º y 2.º, art. 3255.

(4) Id., cap. II, sec. 1.ª, art. 3276.

(5) Sec. 2.ª, art. 3289.

(6) Sec. 3.ª, arts. 3307 y siguientes.

(7) Lib. IV, tit. XXI, 1.ª vol.

observada en todo el Principado de Cataluña y Condados de Rosellon y Cerdaña; y por cuanto muchas veces dichas causas son, aunque indebidamente, avocadas á la Real Audiencia ó al teniente gobernador de Cataluña ó de los dichos Condados de Rosellon y Cerdaña, y los dueños de las casas están muchos años sin poder espeler á los inquilinos, si efectivamente se avocare, el juez por ante quien se sustanciaren dichas causas, deba pasar adelante, segun el órden prescrito en dicha pragmática, no obstante cualquiera inhibicion de la Real Audiencia ó de los otros susodichos, pues debe entenderse ser hecha contra mente é intencion de dicha Real Audiencia; y en caso de pasado el tiempo de la pragmática de los diez y tres dias respectivamente, el inquilino no desocupare la casa así en Barcelona como fuera de ella, sea obligacion á pagar el alquiler triplicado, habiéndose para su cobro pronta ejecucion en la misma fuerza que se puede hacer por el alquiler pactado.

La ley trascrita manda observar otra que dictó reglas sobre la manera de proceder en los casos de desahucio.

Los colonos nunca han disfrutado en Cataluña el derecho de tanteo ni el de permanecer en el arriendo mayor tiempo que el convenido.

Vives opina que respecto á la época de hacerse el desahucio en los alquileres hechos sin plazo fijo, así como á la reconduccion por falta de desahucio debe observarse en Cataluña la cédula de Carlos III de 26 de Mayo de 1770, ley 3.<sup>a</sup>, tit. X, lib. X, Nov. Recop., que deja en libertad á los dueños para hacer los arrendamientos de tierras, fundos y posesiones como les acomode y se convenga con los colonos, previniendo que en el principio del último año estipulado tengan obligacion el dueño y el colono de avisarse para su continuacion ó despedida, como mútuo desahucio, y faltando el aviso del último año si solo se hiciere en el fin de éste, se entienda seguir el año inmediato... con lo demás que en ella se indica.

No dice lo mismo en cuanto á la ley 4.<sup>a</sup> y la nota 2.<sup>a</sup> de dichos título y libro, lo cual se comprende porque dichas disposiciones contienen reglas para la recaudacion de la contribucion

extraordinaria impuesta temporalmente á las veintidos provincias de los reinos de Castilla y Leon sobre todas las ventas procedentes de los arrendamientos de tierras, fincas, censos, derechos reales y jurisdiccionales, etc., aplicando su producto á la redencion de vales reales, y estinguendo la contribucion de frutos civiles establecida por real decreto de 29 de Junio de 1785.

Pasado el plazo de los diez y tres dias respectivamente señalado por la pragmática, la ley condena al inquilino á pagar el alquiler triplicado, pero la pena por demasiado crecida no ha estado nunca en observancia.

La ley 2.<sup>a</sup> estiende á los prédios rústicos lo que ordena la anterior pragmática.

Para evitar las vejaciones, efugios y dilaciones que los inquilinos ó arrendatarios de torres, heredades, tierras, campos, viñas y otras propiedades acostumbran usar para no dejarlas, y á fin de escusar los pleitos que de ello resultan y los grandes gastos que en ellos se hacen, ordena esta ley que la pragmática de *domibus evacuandis* tenga y haya lugar *in prædiis rusticis*.

La 1.<sup>a</sup> (1) pragmática de D. Pedro III dada en Tortosa á 5 de Febrero de 1370, ordena que si alguno vive en habitacion de otro en la misma ciudad y su término á título de alquiler ú otro cualquiera, y el dueño de la citada habitacion, ó aquel á quien pertenece por cualquier título, requiriese al conductor ó al que vive en la habitacion para que salga de ella y la desocupe, se le concedan diez dias para desocuparla ó para proponer los justos y legítimos motivos, si algunos tiene para no verificarlo, bien que para que se atienda ó se le admitan sus escepciones, estará obligado á firmar de derecho ante el ordinario; y no habiéndolo verificado, pasados los espresados diez dias, será espelido de la citada habitacion, á menos que alegase justos motivos... en cuyo caso se le concedan diez dias continuos para probarlos con testigos, instrumentos ú otros legítimos do-

---

(1) Lib. IV, tit. VII, 2.<sup>o</sup> vol.



cumentos... y si el juez delegado conociese ser necesario la concesion de otra dilacion, se le concederán otros diez dias, pasados los cuales no se concederá ninguna otra...

De la sentencia que el juez dictare nadie podrá apelar sino que dentro de dos dias jurídicos la parte que se tiene por gravada, podrá reclamar, sobre cuya reclamacion, serán señalados dos de los mejores jurisperitos, los cuales dentro del término de ocho dias siguientes, llamado el juez primitivo, si quisiere intervenir, deberán determinar si se sentenció bien ó se dió buen consejo, condenando á costas al que reclamó malamente, de cuya sentencia de ningun modo se podrá apelar...

Dicha sentencia entiéndese solamente en cuanto á la espulsion ó no espulsion; pero no en cuanto á la propiedad de la habitacion, ni en lo tocante á otras cuestiones que hubiese entre las partes por razon de conduccion.

La 2.<sup>a</sup> de D. Juan I, dada en Barcelona en 13 de Octubre de 1387, confirma la precedente, disponiendo que tenga para en adelante fuerza y vigor.

La 3.<sup>a</sup> es una órden de Barcelona fecha 25 de Mayo de 1442: se refiere á cierto capítulo del privilegio llamado *recognoverunt proceres* (1), que sustancialmente ordena que el señor útil de alguna casa pueda tomar de aquel que la tiene alquilada, por su propia autoridad y sin ministro de justicia, las ropas que se hallen en dicha casa alquilada por razon de alquiler debido. Los concellerses y prohombres invocando este privilegio, ordenan que en lo sucesivo cualquiera que alquilar su casa á otro, puede tomar de su propia autoridad y sin oficial, por lo perteneciente al alquiler de dicha casa, los bienes que se encuentren en ella, con tal que sean de aquel ó de aquellos que habitarán á título de alquiler la citada casa; y que en la ejecucion de dichos bienes, sea preferido el señor útil de dicha casa, por razon del espresado alquiler á todos los otros acreedores, en atencion á que los bienes del que tendrá alquilada la casa, serán conservados en ella, y en atencion tambien que el espresado señor

---

(1) Cap. XXXIII, ley 1.<sup>a</sup>, tít. XIII, lib. I, 2.<sup>o</sup> vol.

de la citada habitacion que habrá tomado las prendas, habrá prevenido á los otros acreedores y hecho gastos, y seria entorpecer el pago de los alquileres que no se pagasen, y engendrar disputas, en las que podrian ocasionarse mas gastos de los que importarian los alquileres de las habitaciones y casas...

Examinando las disposiciones especiales sobre arrendamiento, debíamos recordar las anteriores leyes que determinan uno de sus fines principales: el desahucio. Pero no las comentamos, pues aunque interese su recuerdo como interesa el de nuestras antiguas leyes recopiladas, no son prácticas, hoy ceden ante la mayor autoridad de la Ley de Enjuiciamiento.

## SECCION II.

### LEGISLACION DE ARAGON.

El Fuero y las Observancias dedican el título *locati conducti* á tratar de este contrato, cuyo título, como especial, va á ser preferente asunto de nuestro exámen.

#### ARTÍCULO 4.º

##### *Naturaleza y condiciones.*

El arrendamiento puede celebrarse con escritura ó sin ella. Esto se infiere por la observancia única, dicho título, la cual, despues de decir que pueda procederse estrajudicialmente por el alquiler de las casas, etc., añade: *secus si fuerit logerium sine charta vel fidantia: quia tunc non potest petere sine citatione.*

Palacios terminantemente afirma que puede hacerse el arrendamiento sin escritura alguna á diferencia del contrato de venta (1).

Sin embargo, Lissa dice, que si despues de verificado un contrato sin escritura, se hiciere otro con ella, el segundo ar-

---

(1) Lib. II, tit. XIV, § en Aragon.

riendo seria preferido (1). Y el precio del arriendo siendo es-  
criturario se cobraria con preferencia á otro cualquier crédito:  
*non autem si solo consensu.* (Fuer. únic., tit. de los Arrendamien-  
tos del año 1678) (2).

El arrendamiento puede hacerse por todo el tiempo que  
las partes estipulen; si bien esta regla admite escepciones.

El Fuero de los arrendamientos de los bienes aprehensos,  
de 1646, ordena que estos bienes no puedan arrendarse por  
mas de dos años cada vez.

La Extravagante *Ambitosæ de reb. eccles. non alien.* (que  
segun Suelves está en observancia en Aragon), dispone que el  
arrendamiento de bienes eclesiásticos no pueda pasar de tres  
años. *Dictaque extravagans est in viridi observantia, et præsumitur usu  
recepta* (3).

#### ARTÍCULO 2.º

##### *Efectos jurídicos.*

El que alquiló una bestia queda obligado á satisfacer al  
dueño su valor si perece por su culpa, sobre lo cual dice el  
Fuero que se estará á su juramento (4).

Franco y Guillen añaden á esta declaracion del Fuero la si-  
guiente: «Cuando muere la bestia por culpa del que la tomó  
alquilada, debe éste pagar el precio del alquiler hasta el dia en  
que murió, segun una decision de la Real Audiencia de 1591;  
y cuando la retenga en su poder mas tiempo del que se convi-  
no, además de restituirla á su dueño, debe abonar el precio del  
alquiler hasta el dia de la restitucion, segun otra decision de  
la Real Audiencia de 1618. Tambien está obligado á pagar el  
alquiler hasta el dia de la muerte, aun cuando muera sin cul-  
pa suya (5).

---

(1) Tyroc., lib. III, tit. XXV.

(2) Idem.

(3) Cent., consil. 87, núm. 3.

(4) Fuer. único *comod.*, y 2, *locat. et conduc.*

(5) Art. 574, nota.

El dueño de bienes sitios fructíferos, arrendados por medio de escritura, puede cobrar sobre los frutos el precio del arrendamiento con preferencia á los acreedores mas antiguos del arrendatario (1).

La Observancia antes citada *locati conducti*, dispone que cuando no se pague el alquiler de una casa, se pueda cerrar su puerta con autorizacion del juez. Molino esplica la manera de practicar esta diligencia (2). No evacuamos su cita, porque ya en su tiempo decia Palacio que la ceremonia de cerrar la puerta no está en uso (3).

Es doctrina apoyada en el Fuero y que profesan los espositores de este derecho, que los padres son preferidos á cualquiera persona por el mismo precio que ésta diere para el arriendo de las cosas divididas entre ellos y sus hijos (4).

Blas indica, aunque con desconfianza, que esta preferencia está derogada por el decreto de 8 de Junio de 1813 y por la ley de 9 de Abril de 1842 (5). Pero estas disposiciones no han debido anular un derecho especial que es de fuero.

#### ARTÍCULO 3.º

##### *Conclusion de este contrato.*

El que tome en arrendamiento una heredad consignada y confrontada en escritura pública para cultivarla á medias, ó de otro modo, no puede dejarla hasta que concluya el plazo estipulado; y si la deja, puede ser compelido á cultivarla, segun se habia obligado á hacerlo, ó á indemnizar al dueño de la heredad daños y perjuicios (6).

El dueño de fincas urbanas arrendadas con tiempo limitado

---

(1) Fuero de 1678, «tit. que la cobranza de los arrendamientos de montes, etc.»

(2) *In practica process. sup. Tacone.*

(3) Asso y de Manuel, tit. y lib. citados.

(4) Fuero 8 de *Com. divid.*—Molino, *in Rep.*, V. *Locatio*.

(5) Art. 766.

(6) *Observ. 2.ª de jur. emphit.*

ó hasta cierto término, no puede darlas en prenda ni arrendarlas á otro mientras dure el tiempo del arriendo. Pero cuando necesitare la casa para venderla ó para habitar en ella, podrá rescindir el arrendamiento siempre que su necesidad sea tal que no tenga otra donde habitar, ni otra finca que vender, y esto no servirá de excusa al arrendatario para dejar de pagar el alquiler correspondiente al tiempo trascurrido (1).

Sobre la manera de probar esta necesidad discordan los autores. Pórtoles (2) dice que debe constar por juramento del mismo dueño, y Molino (3) afirma que así se practica. Palacios (4) opina que para que el dueño de la casa pueda rescindir el arriendo, es preciso que la necesidad haya sobrevenido despues de haberlo hecho; pues si existiese al tiempo de arrendarla, parece que renunció al beneficio del fuero. Franco y Guillen (5) hallan conforme y equitativa esta opinion.

### SECCION III.

#### LEGISLACION DE NAVARRA.

##### ARTICULO 1.º

##### *Arrendamiento en general.*

El cap. I, tit. VII, lib. VI del Fuero (6), tiende á impedir que el arrendamiento por su duracion se convierta en dominio, que el simple arrendador se haga dueño; con tal motivo, de paso que dá reglas sobre la manera de sembrar una heredad, explica el modo de hacer la renovacion de este contrato.

Todo hombre que dé en arriendo una heredad á un labra-

---

(1) Fuero 4, *Locati et conducti*.

(2) V. *Locatio*.

(3) Rep., id., id.

(4) Asso y de Manuel, id., id.

(5) Inst., art. 569, nota.

(6) Ley 4.ª, tit. II, lib. VI, Rec. AL.

dor, debe darla de Enero á Enero, renovando todos los años el contrato para que el labrador no alegue título de posesion; pues no renovándola, añade la ley, puede decir el labrador, si quisiere, «es mia la heredad que aino et dia só tenient» el señor bien puede perder su heredad.

El labrador no puede sembrar sin consentimiento del propietario, sino trigo, cebada, comuña, avena, y el propietario debe poner la simiente. Marca la ley el tiempo, dentro del cual el señor como parcionero debe prestar la semilla, y continúa; si el labrador, no recibiendo la simiente por su culpa dejare de sembrar la heredad, no deberá ser en perjuicio del propietario, acreditando éste con seis vecinos que se la dió; aboniéndose el señor de la heredad con seis vecinos que así adusso la simiente... Cuando el propietario no diere la simiente, el labrador no tendrá responsabilidad, á no haber pacto en contrario, si paramento non hobieren.

La ley no habla precisamente del arrendamiento cuyo contrato es demasiado conocido para que en ningun caso pueda confundirse con un título de posesion: habla mas bien de una sociedad entre el dueño de la tierra y su cultivador; un contrato parciario ó de parceria mas análogo al de sociedad que al de arrendamiento.

En el mismo espíritu está inspirado el cap. II, dichos título y libro (1), sobre las labores que el arrendatario debe dar á las viñas.

El labrador que tuviere viñas (como parcionero) debe cuando menos podarlas y cavarlas; y si no lo hiciere, será para el propietario el mosto, para el labrador la primera agua y lo demás lo partirán á medias.

*Alquiler de bestias.*—Cap. I, tít. XIV, lib. III del Fuero (2). Si la caballería alquilada muriese ó se la quitaran por fuerza al arrendatario ó le causaren algun daño, el que la tiene

---

(1) Ley 2.<sup>a</sup>

(2) Ley 3.<sup>a</sup>

en alquiler, no está obligado á indemnizar de la pérdida al dueño.

Lo estará si el daño proviniese por su culpa como sucedería si las hiciese pasar mas allá del lugar para el cual las hubiese alquilado ó les echare mas carga que la regular.

Esta carga siendo caballería montada puede ser una capa ó la cebada para comer una noche de la misma caballería ó pan para aquel dia.

Si el dueño tuviere queja debe probarla con dos testigos, y verificado, será reintegrado del perjuicio de la bestia; no pudiéndolo probar, debe estarse al juramento del acusado.

Cap. II (1). El Fuero en este capitulo hace responsable al arrendatario que habiendo alquilado una bestia para ir á determinado punto la lleva á otro mas distante, ó habiendo convenido en la carga le impone otra mayor.

El arrendatario está de tal modo garantido por su contrato que si la finca arrendada fuese ejecutada, la ejecucion no comprende los frutos.

No obstante ser tan justo y tan conocido este derecho, el acreedor ó acreedores que tenian hipotecados á su crédito bienes dados en arriendo, procedian á ejecutarlos bajo el supuesto de que los frutos pendientes son parte de la cosa que se ejecuta. El Reino representó y á instacia suya se publicó en las Córtes de Pamplona de 1632 la ley 13, tít. IV, lib. III, Novísima Recopilacion (2), por la que se dispone que cuando el acreedor ejecutare algunos bienes que su deudor tuviere dados en arriendo, estando cultivadas las heredades en parte ó en todo, á costa ó por cuenta del arrendatario, queden los frutos industriales de aquel año en que se hace la ejecucion reservados para el arrendatario, y que el acreedor solo pueda cobrar la cantidad del arriendo debido á su deudor, quedándole su derecho á salvo para poder ejecutar la propiedad de los mismos bienes, usando de la facultad que para ello tuviere, y con que

---

(1) Ley 4.<sup>a</sup>

(2) Ley 5.<sup>a</sup>

esto se entienda no se habiendo hecho el arriendo con colusion y ánimo de defraudar al acreedor, y que lo contenido en el pedimento (del reino) no proceda asimismo cuanto á algun tercer poseedor de bienes, especialmente hipotecados á censal, se le ejecutaren los tales bienes por réditos corridos que le hayan de quedar reservados los frutos industriales de aquel año, teniendo dadas en parte ó en todo las labores de la heredad ó heredades ejecutadas.

Respondiendo al principio de que los frutos se deben por el cultivo y cuidado, la ley excluye de la ejecucion los de la finca arrendada para lo que exige que se le hayan dado las labores en todo ó en parte. No comprende mas frutos que los del año en que tiene lugar la ejecucion, pero al arrendatario le corresponden los de la finca hipotecada, aunque ésta hubiere venido á poder de tercero.

Como por resultado de la ley, el arrendamiento ha de quedar rescindido, surge la cuestion de si en tal caso el arrendatario tendrá derecho á deducir de la pension las espensas que hubiere hecho en la finca arrendada, y caso que hubiese pagado la de aquel año, si podrá retenerla hasta reintegrarse de ella, si el arrendador no las pagase. Alonso opina que podrá hacerlo, pues le considera acreedor de refaccion ó sea dueño del aumento que por aquellas tuviere la finca; aumento que no estaba comprendido en la hipoteca y pertenece á otro dueño (1).

Observa, además, el comentador, que aunque la ley en su final habla de los bienes hipotecados á censal no debe limitarse á ellos, pues por identidad de razon debe aplicarse en todas las hipotecas procedan del contrato que quieran, sin que por las razones que allí espresa, obste para la resolucion de esta duda la circunstancia ó argumento que podría deducirse del lugar que en la Novísima ocupa dicha ley, que es tratando de los censos.

---

(1) Tomo II, pág. 54.



ARTÍCULO 2.º

*Arrendamiento de servicios.*

El servicio de las personas tiene por todas las legislaciones reglas peculiares algo distintas de las del arrendamiento ordinario. Las principales que registra esta legislación son las siguientes:

El cap. XII, tít. V, lib. I del Fuero (1), especifica las obligaciones contraídas por los que entran al servicio de otro; supone hecho el contrato á término ó por tiempo fijo; y conforme á la índole de los contratos consensuales, declara que ninguno de los contrayentes puede romper el contrato ni separarse de él, disponiendo que si el sirviente quisiere marcharse de la casa de su amo de propia voluntad, está obligado el fiador que hubiese dado á hacer que éste cumpla el tiempo, ó á servir él mismo, ó á poner otro sirviente tan bueno como aquel; y si no tuviere fiador, y no quisiere cumplir su servicio por el tiempo que se obligó, debe pagar á su amo lo que hubiese gastado en su comida, bebida y vestido, sin que el señor tenga que darle cosa alguna por razon de salario del tiempo que le hubiese servido. Si al contrario, el amo no quisiere que continúe sirviéndole su criado, y éste se hallase dispuesto á hacerlo en paz hasta el plazo prefijado, el amo está obligado á pagarle su salario por entero, como si se hubiese cumplido todo el tiempo.

Si el sirviente se casase, no está obligado á seguir en el servicio desde el día de la boda.

Los criados que sirvieren por la comida, deben partir por mitad lo que con otros ganaren; y cuando al efecto salieren de casa, no vuelvan hasta pasados diez dias (2).

Los que sirvieren á sueldo, deben dar al amo todo lo que

---

(1) Ley 6.ª, tít. y lib. citados.

(2) Cap. IX.

ganaren; y si para ello salieren de la casa de éste, no vuelvan hasta pasados diez días (1).

Los amos no deben dar carne á sus criados, sino el domingo, martes y jueves de cada semana; en los demás días una vez conducho ó cebolla, ó alguna cosa con que coman el pan; no deben darles merienda en todo el año, si no desde el quinceño día de Cuaresma hasta 1.º de Setiembre; deben darles pan, la mitad trigo y la otra mitad común (2).

El jornalero que alquila su trabajo, tiene derecho á cobrar la merced. El cap. 1, tit. XVIII, lib. III del Fuero (3), dispone que si llegada la noche no pagare á los jornaleros el que los alquiló, y se quejaren al alcalde, éste le mande atar; y si no quisiere comparecer, y pasase la noche, deberá pagar cinco sueldos al alcalde, el cual le obligará á satisfacer doblado el jornal.

A pesar de la prohibición que por el Fuero tenían los criados ajustados por tiempo para abandonar el servicio de los amos, muchos criados y criadas, habiéndose entretenido en el invierno y temporal en casa de sus amos, al venir el verano y buen tiempo que debían trabajar, dejaban á sus amos y salían de servicio; los amos pedían la pena del Fuero, mas los jueces no la observaban y guardaban como debían. El reino en las Cortes de 1569 pidió que se mandara observar y guardar dicho Fuero, y que los criados y criadas que sin cumplir el tiempo de su servicio salieren y dejaren á sus amos, pierdan el tiempo servido, y la soldada ó parte de ella que hubieren recibido, y que sean obligados, y por los jueces condenados á restituir á los amos lo así recibido y á que les paguen lo comido en la casa de los dichos amos que así hubieren dejado; y se les pusiera alguna otra pena mayor para que no salieran con la facilidad con que hasta entonces lo hacían del servicio de sus amos, evitando á éstos los daños y trabajos que por culpa y malicia de

---

(1) Cap. X.

(2) Cap. XI.

(3) Ley 4.ª, tit. X, lib. VI, Rec. Al.

dichos criados habian recibido. La ley 2.<sup>a</sup>, tít. XX, lib. V, Novísima Recop. (1), acordó que se hiciera como el Reino lo pedía, y que los jueces lo hicieren guardar así, oyendo á las partes y proveyendo justicia.

La ley 3.<sup>a</sup>, dichos tít. y lib., Nov. Recop. (2), autoriza á los alcaldes para que compelan á servir ó prendan á los mozos de labranza holgazanes.

Quejábanse los labradores del daño que les causaba no hallar mozos para la labranza, á causa de que todos se retraian de servir con la esperanza y aun seguridad de ganar en el verano, estando sueltos, mas que en todo el año sirviendo.

En el deseo de remediar este mal, el Reino pidió que se obligase á los mozos á tomar amos y concertarse por año entero, y no menos, y que se tratase como vagos á los que no lo hiciesen; conminándolos con otras penas, cuya ejecucion se encomendaba á los alcaldes.

Por favorecer los intereses de una industria se perjudicaban con esta peticion los derechos del individuo, que es libre para emplear sus fuerzas y disponer de sus facultades como mejor le convenga.

La ley, por lo tanto, no accedió á todos los extremos de la súplica, y en su lugar dispuso que los alcaldes de las ciudades y villas del Reino tengan cuidado de que los mozos no estén ociosos y holgazanes sin oficio ni amos y sin trabajar, y á los que hallaren tales los prendan y envíen los que no tuvieren jurisdiccion para castigarlos á las cárceles, y los que tuvieren jurisdiccion los castiguen como á vagamundos conforme á las leyes, no habiéndose puesto con amo y á trabajar dentro de tercero día despues que fueron mandados y amonestados.

Haciéndose cargo de esta ley, nota el Sr. Alonso que la sancion respetó la libertad conciliándola con la ocupacion en el trabajo; mientras que la peticion la convertia en beneficio

---

(1) Ley 7.<sup>a</sup>

(2) Ley 8.<sup>a</sup>

particular de los labradores que por este medio aspiraban á tener criados con poco salario (1).

Cerrado este camino, aspiró por otro medio á obtener el mismo resultado. En las Córtes de Pamplona de 1662, el Reino añadió que los criados no querian conducirse por menos de 24 ducados al año, que era un salario escesivo y que no podrian pagar los hombres de labranza; y tambien que resultaban grandes perjuicios en que los mozos se apalabraban con muchos amos á la vez, y fiados éstos en la palabra, no buscaban criados, y llegado el tiempo se hallaban sin ninguno, y sin disposicion para poder cultivar las tierras. Con estos fundamentos propuso: 1.º que se mandase bajo ciertas penas el puntual cumplimiento de la ley anterior, y que la conduccion no pudiera hacerse por menos tiempo de un año, estableciendo penas en caso contrario: 2.º que el salario se fijase en 20 ducados anuales, del que no pudiese excederse sin incurrir en las penas que propuso; y 3.º que el mozo que teniendo dada palabra de conduccion á una persona, se ofreciese despues á otra, incurriese en la pena de cincuenta libras por cada vez, ejecutándose, sin embargo, de apelacion.

Tampoco la sancion fué conforme á los términos del anterior pedimento. La ley 4.ª, dichos tít. y lib., Nov. Recop. (2), declaró que se hiciera lo que el Reino pedia en cuanto al primer capítulo; y en el segundo en que habla del precio en que se han de conducir los mozos de labranza, se aprueba y dure hasta las primeras Córtes, con que queden en libertad de conducirse conforme á su conveniencia, porque lo demás era especie de servidumbre. Y en cuanto al último capítulo en que se quita la apelacion, se entienda en el efecto devolutivo, y dando sentencia los alcaldes con asesor abogado, y aprobado por el Consejo que en este caso se ejecuten las sentencias, y en lo demás que contenga el tercer capítulo se aprueba.

Por lo dispuesto en la ley, la tasa solo tenia lugar respecto

---

(1) Tomo II, pág. 62.

(2) Ley 9.ª

á los que de otro modo no se conviniesen; pues amos y criados quedaban autorizados para arreglarse por mayor ó menor cantidad.

En cuanto á la pena impuesta al mozo que estando contratado con una persona se ofreciere á servir á otra, la sancion mejor ó peor redactada quiere significar que la pena se ejecute sin perjuicio de la apelacion, es decir, que ésta se admita en el efecto devolutivo.

La ley 7.<sup>a</sup>, tit. XXII, lib. V, Nov. Recop. (1), declara que ningun oficial haga obra que no sea de su oficio. El artista que toma á su cargo la construccion de una obra cualquiera, celebra un contrato de locacion, por eso se recuerda aquí esta ley, cuyos motivos y disposicion son como siguen.

En las Córtes de Pamplona de 1586, manifestó el Reino que muchas personas, sin ser maestros, ni estar aprobados en las facultades que pretenden profesar, se encargan y toman á hacer muchas obras de iglesias y otras particulares, como son de edificios, retablos y otras cosas de importancia; de modo, que el carpintero toma obras de escultura y arquitectura, y el sastre ornamentos, y el yesero de cantería, y por el consiguiente otras facultades se truecan y corrompen; y quedan las dichas obras y edicios defectuosos é imperfectos. Para evitar este mal, como quiera que habia mucha abundancia de oficiales hábiles y expertos en las artes, se pidió que ninguno que no fuere maestro esperto y aprobado, pueda tomar ni encargarse de ellas; y si por algunos medios las tomaren, que cualquiera de los aprobados se las pueda quitar, y para ello proveer de general exámen en todas facultades. Por el decreto se manda, que ningun oficial pueda hacer ni se encargue de obras que no sean de su propio oficio en que estuviere aprobado; y si lo contrario hiciere, que cualquier otro maestro ú oficial pueda tomar para sí la tal obra por el tanto.

En los contratos de arrendamiento no tiene lugar la accion de lesion, ley 4.<sup>a</sup>, tit. XVIII, lib. V, Nov. Recop. Córtes de

---

(1) Ley 10.

Pamplona de 1576 (1). Estando prevenido y ordenado por la ley y peticion 145 de las Córtes de Estella del año 1556 que los oficiales que tomaren á su cargo obras igualadas en cantidad cierta y determinada, despues que las acaban, las hacen estimar á otros oficiales del mismo oficio. Y aunque las partes se hayan reclamado de latas estima, para que no se pague mas de la cantidad en que se igualaron, aunque haya esceso en la estimacion y valor, en mas de la mitad del justo precio, sino que se pague solo lo que fuere igualado. No se ha guardado ni guarda dicha ley que está jurada. Y se presume que nadie en su propio oficio y arte se puede engañar, y lo que ellos hacen es por defraudar á los que quieren hacer tales obras, entendiendo lo contrario de lo que contratan. Y su malicia no les debe ser provechosa ni á la república dañosa, etc. Pidióse, pues, que se mandare guardar dicha ley con efecto: de manera que no pueda ser oido tal oficial, aunque el esceso sea en mas de la mitad del justo precio. Y así se acordó por decreto en todo conforme á la peticion.

La ley por su notoriedad no necesita esplicacion, pero descansa sobre un precedente del cual debemos dar siquiera noticia.

En las Córtes que cita de Estella de 1556 se habia pedido que á los maestros y oficiales de carpintería, albañilería, cantería, pintores y de otra calidad no se pagase por las obras igualadas mas cantidad que en la que se igualaron, aunque hubiese notable esceso en el valor y estimacion de las obras; y que aun cuando alegasen que fueran engañados, no se les oyese por mas que la lesion escediere en la mitad del justo precio. Habia en este caso un peligro que se queria remediar y era el esceso en la regulacion del importe de la lesion; pues se estimaba por oficiales del mismo oficio y se favorecian unos á otros. La ley, pues, excluyó el remedio de la lesion, aunque en la tasa de la obra hubiese el esceso de la tercera parte de lo en que hubiese sido igualada. No se excluyó la lesion que por la tasa aparecie-

---

(1) Ley 44. .

se superior á la tercera parte, por lo que consideráudo necesaria la publicacion de una ley que terminantemente la escluyese, el Reino repitió la instancia en las Córtes de Estella de 1567, añadiendo dos razones: 1.<sup>a</sup> que siempre se daban las obras á pregones públicos y remate de candela al que mejor partido hacia: 2.<sup>a</sup> que no se habia de presumir que el oficial que se encargaba de la obra no supiese lo que podia costar. A pesar de tan atendibles razones no se obtuvo otra sancion que la de que se guardase lo que en la ley se contenia. Tercera vez reprodujo su peticion y en las Córtes citadas de 1576 se publicó por fin la ley que dejamos historiada.

## SECCION IV.

### LEGISLACION DE VIZCAYA.

En defecto de ley que hable del arrendamiento, pues ninguna hemos hallado en el Fuero, se rige este contrato bajo todos sus aspectos por el derecho de Castilla.

### § III.

#### *Sociedad.*

## SECCION I.

### LEGISLACION DE CATALUÑA (1).

La sociedad ó compañía es un contrato consensual por el que dos ó mas personas convienen en reunir sus bienes ó industrias con el fin de obtener un lucro (2).

No hay en las Constituciones de Cataluña disposicion especial para este contrato, pues no merece recordarse con este ob-

---

(1) Inst., lib. III, tit. XXV; Dig., lib. XVII, tit. II; Cód., lib. IV, título XXXVII, P. 5, tit. X.

(2) Ley 5.<sup>a</sup>; § 2.<sup>o</sup>, Dig. *pro socio*.

jeto, la ley única, tít. •XXIII, lib. IV, 1.<sup>er</sup> vol., Constitucion de Felipe IV de 1702, por la que autorizó una compañía náutico mercantil, universal, sin perjuicio del comercio de las Indias, ni del comercio de Sevilla. Esta falta está compensada por la exhuberancia de la legislación romana y la de Partida que rige como derecho supletorio.

Ha de tener un fin lícito y honesto, celebrarse de buena fé, puramente ó bajo condicion, segun pactos convenidos (1).

Es de tres especies: universal de todos los bienes; general de todas las ganancias, y particular para objeto determinado (2).

Cada una de estas sociedades tiene condiciones propias independientemente de las que corresponden al contrato en general. Por la primera, segun indica su nombre, se hacen comunes todos los bienes de los asociados (3). Por la segunda, se comunican los adquiridos por su trabajo ó industria (4). Por la tercera, se limitan á una operacion, á una empresa que tiene por objeto el aprovechamiento en comun de las utilidades que en ella se obtengan (5).

Los resultados de esta sociedad se traducen en derechos y deberes para los sócios que comienzan antes de celebrarse y no terminan ni aun despues de disuelta. Esos derechos y deberes constituyen el alma de la asociacion que mientras subsiste funciona elevada al rango de persona jurídica; las leyes los describen y al propio tiempo dan medios para exigir su cumplimiento (6).

Por último, no debiendo ser indefinida, porque toda sociedad se limita por su fin y por su objeto, hay causas señaladas para su disolucion, y en su consecuencia reglas para liquidarla y extinguir las responsabilidades pendientes (7).

---

(1) Manual, tít. V, art. 3336.

(2) Ley 5.<sup>a</sup>, Dig. *pro soc.*, id., art. 3348.

(3) Cap. I, sec. 4.<sup>a</sup>, art. 3350.

(4) Sec. 2.<sup>a</sup>, art. 3355.

(5) Sec. 3.<sup>a</sup>, art. 3359.

(6) Cap. II, secs. 4.<sup>a</sup> y 2.<sup>a</sup>, arts. 3388 y 3402.

(7) Cap. III, arts. 3408 y siguientes.



Una forma de sociedad, pero que se distingue por cierto carácter de permanencia, es la asociacion; congregacion de tres ó mas personas bajo cierto reglamento, ordenanza ó estatutos, verificada con la mira de realizar un fin (1).

Para que una corporacion sea lícita ha de estar espresamente autorizada por la ley (2).

## SECCION II.

### LEGISLACION DE ARAGON.

Sobre esta materia rigen en Aragon las disposiciones del derecho comun (3).

Allí, donde á falta de Fuero se está á la equidad natural, menos que en ninguna parte puede tener lugar el pacto, por el cual uno diera á otro un capital sin riesgo por su parte y siendo comun la ganancia que se obtuviere (4).

La sociedad no paga por el sόcio insolvente, si así espresamente no se hubiere pactado; pues la convencion se ha de observar á la letra, siempre que no sea imposible ó contraria al derecho natural (5).

## SECCION III.

### LEGISLACION DE NAVARRA.

En esta provincia debe consultarse igualmente la legislacion comun para todo cuanto concierne á este contrato, sobre el cual no existen disposiciones forales.

---

(1) Ley 85 de *verb. sign.*

(2) Const. últ., tit. XXI, lib. IX, 4.<sup>er</sup> vol., etc.

(3) Asso y de Manuel.—Inst., etc., lib. II, tit. XV.

(4) Lissa, Tyrocin., lib. III, tit. XXVI, *ad § de illa.*

(5) Id., id., *ad § publicatione.*

## SECCION IV.

### LEGISLACION DE VIZCAYA.

La de Vizcaya, que se encuentra en idéntico caso, solo se distingue de la anterior en el derecho supletorio, que es con preferencia al romano el de Castilla.

### § IV.

#### *Mandato.*

## SECCION I.

### LEGISLACION DE CATALUÑA (1).

Es el mandato un contrato, por el cual una persona se encarga gratuitamente del desempeño de un negocio ajeno (2).

Aunque usado en Cataluña, como lo es en todas partes, los Códigos indígenas, no le definen, habiendo resignado este honor á la legislación romana que es su ley.

Ha de ser lícito y honesto, pues si fuera ilícito ó inmoral, no produciría acción; se contrae como verdadero contrato consensual por consentimiento expreso ó tácito de las partes, y puede tener por objeto la sola ó recíproca utilidad del mandante, del mandatario ó de un tercero (3).

La principal obligación del mandatario, de la cual fluyen como consecuencia las restantes, consiste en llevar á cabo su mandato, quedando sujeto á la indemnización de los perjuicios que por su culpa sufra el mandante (4).

---

(1) Inst., lib. III, tit. XXVI.—Dig., lib. XVII, tit. I.—Cód., lib. IV, tit. XXXV.

(2) Manual, tit. VI.—Ley 22, § 11.—Ley 5.<sup>a</sup>, § 4.<sup>o</sup>, Dig. de *mand.*

(3) Cap. I, sec. 4.<sup>a</sup>, art. 3431.

(4) Sec. 2.<sup>a</sup>, § 1.<sup>o</sup>, art. 3442.

El mandante debe indemnizar al mandatario de las pérdidas y gastos sufridos por razón de su cargo (1).

Parecidos son los efectos del mandato con respecto á tercero. El mandante queda directamente obligado al cumplimiento de los contratos celebrados por el mandatario en su nombre dentro de los límites de su mandato (2).

Ponen fin al mandato la muerte de los contrayentes, la revocacion del mandato ó su renuncia (3).

Este contrato, cuando tiene por objeto la administracion de los bienes del constituyente, ó su defensa en juicio, se llama procuracion (4). De tales mandatarios se distinguen tres especies: procuradores de negocios, para pleitos, y administradores judiciales de bienes.

Pueden ser lo primero los hijos de familia y los menores de edad mayores de diez y siete años y las demás personas capaces de contratar y obligarse; y sus atribuciones dependen de las facultades mas ó menos estensas consignadas en el poder (5).

Los procuradores causídicos establecidos como auxiliares de la administracion de justicia para representar á los litigantes en los pleitos, han de reunir las condiciones de aptitud exigidas por las leyes para el desempeño de este cargo (6).

Los administradores judiciales reciben su mandato del juez que en los casos prevenidos por la Ley de Enjuiciamiento tiene que nombrarlos para custodia y administracion de los bienes sujetos á litigio (7).

Mandatos son tambien los que resultan del ejercicio y enseñanza de las ciencias y artes liberales: pues los abogados y médicos ejercen su profesion con arreglo á las leyes, viven de sus

---

(1) § 2.º, art. 3453.

(2) Id., § 3.º, art. 3470.

(3) Sec. 3.ª, art. 3484.

(4) Cap. II, sec. 1.ª, art. 3487.

(5) § 1.º, art. 3483.

(6) § 2.º, art. 3504.

(7) § 3.º, art. 3537.

honorarios; y si no alquilan sus servicios, los prestan (1).

Por último, hay una clase de mandatarios que con el título de agentes (y de corredores en el comercio) se dedican por oficio y mediante una retribución á la agencia y mediación de compras, ventas y otros contratos (2).

## SECCION II.

### LEGISLACION DE ARAGON.

No puede afirmarse que esta legislación haya olvidado el mandato por que el Fuero y las Observancias tienen títulos con este nombre; pero siendo suficientes para definir las diversas relaciones nacidas de este contrato, los fueristas toman por base y motivo de sus enseñanzas el derecho comun.

Sueltas afirma que el mandato no se prueba en Aragon por testigos, sino por instrumento: *est enim necesse procuratorem potestatem scriptura demonstrare* (3).

Franco y Guillen opinan que Sueltas para adelantar esta opinion se fundaria sin duda en la observancia 1.<sup>a</sup> *Mandati*, que declara no haber lugar en la provincia á la ratificación; pero dicen que la observancia habla de la judicial ó verificada en juicios sometidos á árbitros, no la excluye en los asuntos extrajudiciales. Añaden que estando admitida la ratificación en los juicios por el Fuero único de *ratihabit.* de 1461, mucho mejor debe admitirse en los negocios extrajudiciales, toda vez que no hay prohibicion espresa, y por consecuencia parece que la formalidad de reducir á escritura pública el mandato, no es necesaria, aunque sí muy conveniente (4).

Lissa afirma que se cree al notario que en contrato otorgado por el mandatario afirma constarle la existencia del

---

(1) Sec. 2.<sup>a</sup>, art. 3549.

(2) Sec. 3.<sup>a</sup>, art. 3560.

(3) Cent., Cons. 69, núm. 3.

(4) Art. 592, nota.

mandato, aunque éste no aparezca, siempre que hubiere sido testificado en Aragon. De lo contrario no se presume, aunque se anuncie en algun instrumento y hayan transcurrido mil años, á no ser que con el largo trascurso de tiempo concurran algunos otros corroborantes ó adminículos (1).

Segun Sessé, no se presta fé al tenor del mandato inserto en otro instrumento, ni al aserto del notario de que fulano es procurador ó que vió y leyó el mandato y que obra en su poder. Pero, añade, que en Aragon se prueba la existencia del mandato, atestando el notario que le consta de él (2).

El poder otorgado por el Concejo ó Ayuntamiento debia espresar los nombres de todos sus individuos y añadirse además *é de si todo el concello*: de otro modo era insuficiente á no ser que todos no estuviesen en el pueblo en cuyo caso bastaria espresar los presentes y la citada cláusula.

Por costumbre la mujer puede ser mandataria lo mismo que el varon, é intervenir en juicio por cualquiera, siendo válido el proceso habido con ella (3). Puede tambien sustituir el poder de su marido sin consentimiento de éste (4).

El curador puede nombrar procurador aun antes de contestada la lite (5).

Los actos judiciales celebrados en nombre de tercera persona sin mandato suyo, pueden ser ratificados por ésta en cualquier estado del negocio (6).

Los practicados por el que no es procurador legítimo, no pueden considerarse válidos por no tener lugar la ratificacion por fuero; mas esto debe entenderse en los juicios, no en los contratos, en los que puede muy bien tener uno por válido lo que otro hizo en su nombre (7). Sin embargo, despues del

---

(1) Lib. III, tit. XXVII.

(2) Decis. 373.

(3) Observ. 44 de *procur.*

(4) Id. 43.

(5) Observ. 8.<sup>a</sup> de *tutor.*

(6) Fuer. únic. de *ratihabit.*

(7) Observ. 8.<sup>a</sup> de *procur.*

Fuero antes citado de *ratihab.* de 1461 que ha derogado la observ. 1.<sup>a</sup> *Mand.*, procede tambien la ratificacion en los juicios.

El mandato ha de versar sobre cosas lícitas; todo el que fuere contrario á las buenas costumbres será nulo (1).

Conocidas son las causas que ponen término al mandato. Para que se estinga por revocacion, debe ponerse ésta en conocimiento del mandatario (2). El mandato, dice Monter, no espira *ipso jure* por la revocacion; motivo por el cual vale lo hecho por el procurador hasta que se le haga saber, en atencion á que el principal puede ratificarlo (3).

### SECCION III.

#### LEGISLACION DE NAVARRA.

Hablando del mandato, el Sr. Alonso se espresa en estos términos. Los que pueden contratar no solo pueden hacerlo por sí mismos, sino tambien por medio de apoderados ó mandatarios suyos autorizados con los poderes correspondientes. La legislacion de Navarra no se ha ocupado de estas representaciones, tan frecuentes como necesarias, sino con relacion á los juicios. Ya el Fuero en el cap. único del tit. VI, lib. I, habia hablado de estos procuradores y de los mismos se han ocupado muchísimo las leyes recopiladas. Nosotros, sin embargo, no debemos tratar de ellos, porque perteneciendo á la organizacion de los Tribunales y Juzgados, que por la ley de modificacion de fueros debe ser en Navarra la misma que en los demás Tribunales del Reino, las leyes de esta provincia han sufrido una completa derogacion (4).

Si del mandato judicial sobre el cual existen leyes escritas

---

(1) Fuero de *mandati*, observ. 2.<sup>a</sup>, id.

(2) Lissa, id. ad § *Recte*.

(3) Decis. 43, Dieste, Dicc.

(4) Tomo II, pág. 33.

no debemos tratar por haber sido derogadas, el convencional que no las tiene, queda fuera de nuestro exámen por recaer bajo las prescripciones del derecho comun, á las que habríamos de acudir como hace el Sr. Alonso en una escursion rápida para suplir esta falta.

## SECCION IV.

### LEGISLACION DE VIZCAYA.

Las siguientes leyes sobre procuradores son las únicas relacionadas con el mandato.

Ley 7.<sup>a</sup>, tít. VI. Por cuanto en Vizcaya muchos legos, dejando otros oficios por no trabajar, andan en las Audiencias á ser procuradores de causas, y lo que es peor sin que sepan leer y escribir. Para evitar este abuso por el cual los vizcainos reciben mucho agravio é daño, y la tierra fatiga, habian de fuero y establecian por ley, que ninguno sea osado de andar por procurador en las dichas Audiencias sin que sepa leer y escribir, é sea examinado por el corregidor de Vizcaya ó su teniente y dado é declarado por hábil y suficiente para el dicho oficio, so la pena contenida en la ley antes de ésta...

La ley 6.<sup>a</sup> á la que se refiere, prohíbe que los escribanos sean abogados bajo pena que el que lo contrario hiciere, incurra por primera vez en multa de cinco mil maravedis repartidos por tercera parte para los reparos del Condado, el acusador y el hospital ó los pobres del lugar; la segunda pague pena doblada y la tercera incurra en pena de falsario, etc.

La 8.<sup>a</sup> cuenta á los procuradores entre las personas que no puedan tomar cesiones, es decir, comprar á menos precio obligaciones que reclaman luego á los deadores por todo su valor.

Y finalmente, la 9.<sup>a</sup> declara que tenian de fuero que ningun clérigo pueda procurar ante los jueces seglares por persona alguna, sino en caso suyo propio, ó de la Iglesia ó de clérigo ó de padre ó de madre ó de menores y personas miserables, ni los dichos jueces le reciban.