

F.

FA

FABEADORES Los consejeros que antiguamente se sacaban por suerte de los insaculados en las bolsas de los jurados de Zaragoza para votar los que podían entrar en suerte de oficios. Llamábanse así porque votaban con habas.

FÁBRICA La renta o derecho que se cobra en las iglesias catedrales, parroquiales y otras para repararlas y costear los gastos para el culto divino (1) — la junta o cuerpo de los que administran la renta destinada a dichos objetos, — y la conservación y entretenimiento mismo del templo y del culto con dicha renta.

En el principio del cristianismo todos los bienes y rentas que adquiría la Iglesia entraban en un fondo ó erario comun, y como no dejaban de ofrecerse dificultades en su distribución, se adoptó el método de dividir en cuatro partes las rentas de cada iglesia u obispado, la primera para el obispo, la segunda para el clero, la tercera para los pobres, y la cuarta para la conservación y reparación de las iglesias. El papa Simplicio escribió a muchos obispos que esta cuarta parte debía emplearse *ecclesiasticis fabricis*, y de aquí vino el nombre de *fabrica* con que se designa esta parte, y el de *fabricero* que se ha dado al que cuida de todo lo perteneciente a ella.

Segun la ley 4, tit 8, y ley 3, tit 13, lib 1, Nov. Rec., los corregidores debían zelar la justa inversión de las rentas de las fabricas, dando cuenta al supremo consejo de los abusos que advirtieren, y segun la nota 3 de dicho tit 8, no pueden los jueces eclesiasticos proceder contra personas legas por créditos de fabricas de iglesias.

† En real orden de 4 de diciembre de 1845 se proscriben las reglas que han de observarse para reparar las iglesias parroquiales. Véase el *Suplemento* al *Diccionario de Escriche*.

FÁBRICA. Véase *Edificio*.

FÁBRICA El lugar destinado para hacer algun artefacto o manufactura, y la misma operacion o ejecucion de la manufactura o artefacto — Por decreto de Cortes de 8 de junio de 1813, restablecido por otro de 6 de diciembre de 1836, se halla dispuesto que — « todos los Españoles y los extranjeros aveuadados, o que se aveuaden en los pueblos de la monarquía, podran libremente establecer las fabricas o artefactos de cualquiera clase que les acomode, sin necesidad de permiso ni licencia alguna, con tal que se sujeten a las reglas de policia adoptadas o que se adopten para la salubridad de los mismos pueblos, — v que tambien podran ejercer libremente cualquiera industria u oficio util sin necesidad de examen, titulo o incorporacion a los gremios respectivos cuyas ordenanzas se derogan en esta parte ».

Por pragmática de 13 de diciembre de 1682 se declaró, que el mantener o haber mantenido fabricas de tejidos no ha sido ni es contra la calidad de la nobleza, inmunidades y prerogativas de ella, y que el trato y negociacion de las fabricas ha sido y es en todo igual al de la labranza y crianza de frutos propios con tanto que los que hubieren mantenido o en adelante mantuvieren fabricas, no hayan labrado ni labren en ellas por sus propias personas, sino por las de

(1) Sobre bienes de fabricas de las iglesias de Indias, en qué forma se deben repartir los gastos, cédulas que de ello tratan, como se administran, qué voto tienen sus preladados, etc, véase a Solórzano, *Polít Ind*, lib 4, cap 23, *Concil mej* 8, *Statutorum*, part 8, cap 3, *De Fabricis bonis*, y entre otras leyes de Indias la 2 y seg tit 2, lib 1, y 21 y 18 allí.

FA

sus menestrales y oficiales, ley 1, tit 24, lib 8, Nov. Rec. Mas por cédula real de 18 de marzo de 1783 tuvo á bien declarar Carlos III, que no perjudican las artes y oficios para el goce y prerogativas de la hidalguía a los que la tuvieren, aunque los ejerzan por sus mismas personas, y aun manifiesto su voluntad de que se premié con distinciones, sin exceptuar el privilegio de nobleza, al director o cabeza de la familia que en tres generaciones de padre, hijo y nieto ejerciese el comercio o las fabricas con adelantamientos notables y de utilidad al Estado, ley 8, tit 23, lib 8, Nov. Rec. Véase *Artes y Artesanos*.

En beneficio del comercio y de la prosperidad y aumento de las fabricas esta mandado, que a los operarios de todas las fabricas de estos reinos y á los que profesen las artes y oficios, cualesquiera que sean, no se les pueda arrestar en las carceles por deudas civiles o causas livianas, ni embargarles ni venderles los instrumentos destinados á sus respectivas labores, oficios o manufacturas, exceptuando solamente los casos en que se proceda contra ellos por deuda del fisco, y las que provengan de delito o cuasi delito en que se haya mezclado fraude, ocultacion, falsedad u otro esceso de que pueda resultar pena corporal, leyes 18 y 19, tit 31, lib 11, Nov. Rec. Véase *Tanteo*.

† En el *Suplemento* mencionado se hallarán reales ordenes y providencias sobre las fabricas de tejidos y demas artefactos de la industria nacional.

FACCION La parcialidad de gente amotinada o rebelada, — y el bando, pandilla o partido en las comunidades o cuerpos. Véase *Asonada*.

FACCION DE TESTAMENTO La aptitud o capacidad de poder hacer testamento, o de poder ser instituido heredero. La capacidad de testar se llama *faccion activa*, y la de poder recibir por testamento, *faccion pasiva*. Esta locucion trae su origen del derecho romano, pero es necesario tener presente que no siempre significa en el mismo la capacidad de dar ó recibir por testamento, pues a veces *faccion de testamento* es lo propio que facultad de asistir a los comicios donde se hacian los testamentos como las leyes.

FACENDA O **FACENDERA** En lo antiguo se llamaba así el trabajo personal a que en los pueblos se solia precisar a los vecinos para la ejecucion de alguna obra en utilidad de los lugares, de los partidos, de las provincias o del reino.

FACERIA En Navarra la sociedad o comunión de pastos que para sus ganados se prestan mutuamente entre si los pueblos convecinos.

FACTOR Entre comerciantes, la persona destinada en algun paraje para hacer compras, ventas y otros negocios mercantiles, o para dirigir algun establecimiento de comercio, en nombre y por cuenta de otro. El factor se llamaba *institor* entre los Romanos. El código de comercio (seccion 3, tit 3, lib 1,) contiene sobre los factores las disposiciones siguientes:

« Art 173 Ninguno puede ser factor de comercio si no tiene la capacidad necesaria con arreglo a las leyes civiles para representar a otro y obligarse por el » = Véase *Contrato*, *Mandatario* y *Procurador*.

« Art 174 Los factores deben tener un poder especial de la persona por cuya cuenta hagan el trafico, del cual se tomará razon en el registro general de comercio de la provincia, y se fijara un extracto en la audiencia del tribunal

de comercio de la plaza donde este establecido el factor, o del juzgado real, ordinario si no hubiere tribunal de comercio »

« Art. 175 Los factores constituidos con cláusulas generales se entienden autorizados para todos los actos que exige la direccion del establecimiento. El propietario que se proponga reducir estas facultades, deberá espresar en el poder las restricciones á que haya de sujetarse el factor »

« Art. 176 Los factores han de negociar y tratar a nombre de sus comitentes, y en todos los documentos que suscriban sobre negocios propios de estos, espresaran que firman con poder de la persona ó sociedad que representen »

« Art. 177 Tratando los factores en los términos que previene el artículo precedente, recaen sobre los comitentes todas las obligaciones que contraen sus factores. Cualquiera repeticion que se intente para compeleiles á su cumplimiento, se hará efectiva sobre los bienes del establecimiento, y no sobre los que sean propios del factor, á menos que no estén confundidos con aquellos en la misma localidad. »

— No habiendo bienes en el establecimiento, es claro que la repeticion ha de hacerse efectiva sobre los bienes de la persona ó sociedad en cuyo nombre hubiere contratado el factor

« Art. 178 Los contratos hechos por el factor de un establecimiento de comercio ó fabrica que notoriamente pertenece á una persona ó sociedad conocida, se entienden hechos por cuenta del propietario del establecimiento, aun cuando el factor no lo haya espresado al tiempo de celebrarlos, siempre que estos contratos recaigan sobre objetos comprendidos en el giro y tráfico del establecimiento, ó si aun cuando sean de otra naturaleza, resulte que el factor obre con orden de su comitante, ó que se le apruebe su gestion en términos espresos, ó por hechos positivos que induzcan presuncion legal »

« Art. 179 Fuera de los casos prevenidos en el artículo anterior, todo contrato hecho por un factor en nombre propio le deja obligado directamente hacia la persona con quien lo celebrare, sin perjuicio de que si la negociacion se hubiere hecho por cuenta del comitante del factor y la otra parte contratante lo probare, tenga esta la opcion de dirigir su accion contra el factor ó contra su principal, pero no contra ambos »

« Art. 180 Los factores no pueden traficar por su cuenta particular, ni tomar intereses bajo nombre propio ni ajeno en negociaciones del mismo genero que las que hacen por cuenta de sus comitentes, á menos que estos les autoricen espresamente para ello, y en el caso de hacerlo redundaran los beneficios que puedan traer dichas negociaciones en provecho de aquellos, sin ser de su cargo las pérdidas »

« Art. 181 No quedan exonerados los comitentes de las obligaciones que a su nombre contrajeren sus factores, aun cuando prueben que procedieron sin orden suya en una negociacion determinada, siempre que el factor que la hizo estuviese autorizado para hacerla, segun los términos del poder en cuya virtud obre, y corresponda aquella al giro del establecimiento que esta bajo la direccion del factor »

« Art. 182 Tampoco pueden sustituirse los comitentes de cumplir las obligaciones que hicieron sus factores, á pretesto de que abusaron de su confianza y de las facultades que les estaban conferidas, ó de que consumieron en su provecho particular los efectos que adquirieron para sus principales »

« Art. 183 Las multas en que pueda incurrir el factor por contravenciones a las leyes fiscales ó reglamentos de administracion publica en las gestiones de su factoria, se harán efectivas desde luego sobre los bienes que administre, sin perjuicio del derecho del propietario contra el factor por su culpabilidad en los hechos que dieron lugar á la pena pecuniaria »

« Art. 184 La personalidad de un factor para administrar el establecimiento de que está encargado, no se interrumpe por la muerte del propietario mientras no se le revoquen los poderes, pero si por la enajenacion que aquel haga del establecimiento »

« Art. 185 Aunque se hayan revocado los poderes á un factor, ó haya este de cesar en sus funciones por haberse enajenado el establecimiento que administraba, serán validos los contratos que haya hecho despues del otorgamiento de aquellos actos, hasta que llegaron á su noticia por un medio legitimo »

« Art. 186 Los factores observarán con respecto al establecimiento que administran las mismas reglas de contabilidad que se han prescrito generalmente á los comerciantes »
Véase Libros de comercio

« Art. 187 El gerente de un establecimiento de comercio ó fabrica por cuenta ajena autorizado para administrarlo, dirigirlo y contratar sobre las cosas concernientes a el, con mas ó ménos facultades, segun haya tamdo por conveniente el propietario, tiene solamente el concepto legal de factor para las obligaciones que van prescritas en este título »

« Art. 188 (Este artículo y siguientes hasta el 194 inclusive, hablan de los mancebos y demas auxiliares que los comerciantes acostumbran emplear con salario fijo) Véase Mancebo

« Art. 195 Ni los factores ni los mancebos de comercio pueden delegar en otros los encargos que recibieren de sus principales, sin noticia y consentimiento de estos, y caso de hacer dicha delegacion en otra forma, responderan directamente de las gestiones de los sustitutos, y de las obligaciones contraidas por estos »

« Art. 196 No estando determinado el plazo del empeño que contrajeren los factores y mancebos con sus principales, puede cualquiera de los contrayentes darlo por fenecido, dando aviso á la otra parte de su resolucion con un mes de anticipacion. El factor ó mancebo despedidos por su principal, tendrán derecho al salario que corresponda a dicha mesada, pero no podran obligarle a que los conserve en su establecimiento ni en el ejercicio de sus funciones »

« Art. 197 Cuando el contrato entre el factor ó mancebo y su principal se hubiere hecho fijando el término que debian durar sus efectos, no pueden arbitrariamente las partes separarse de su cumplimiento, y si lo hicieren, estara obligada la parte que lo haga a indemnizar á la otra de los perjuicios que por ello le sobrevengan »

« Art. 198 Se estima arbitraria la inobservancia del contrato entre el comerciante y su factor ó mancebo, siempre que no se funde en una injuria que haya hecho el uno á la seguridad, al honor ó a los intereses del otro. Esta calificacion se hará prudencialmente por el tribunal ó juez competente, teniendo en consideracion el carácter de las relaciones que median entre el subdito y el superior »

« Art. 199 Con respecto a los comerciantes se declaran causas especiales para que puedan despedir á sus factores ó mancebos, no obstante cualquiera empeño contrado por tiempo determinado — 1º todo acto de fraude y abuso de confianza en las gestiones que estuvieren encargadas al factor — 2º si estos hicieren alguna negociacion de comercio por cuenta propia, ó por la de otro que no sea su principal, sin conocimiento y espreso permiso de este »

« Art. 200 Los factores y mancebos de comercio son responsables a sus principales de cualquiera lesion que causen á sus intereses, por haber procedido en el desempeño de sus funciones con malicia, negligencia culpable, ó infraccion de las ordenes ó instrucciones que aquellos les hubieren dado »

« Art. 201 Los accidentes imprevistos ó inculpables que impidan a los factores y mancebos asalariados desempeñar

su servicio, no interrumpirán la adquisición del salario que les corresponda, como no haya pacto en contrario, y con tal que la inhabilitación no exceda de tres meses »

Art. 202 Si por efecto inmediato y directo del servicio que preste un manco de comercio experimentare algún gasto extraordinario o pérdida, sobre cuya razón no se haya hecho pacto expreso entre él y su principal, será de cargo de éste indemnizarlo del mismo gasto o pérdida »

Como el encargo de factor es un verdadero mandato, deberá estarse á las reglas prescritas por las leyes comunes sobre este contrato, siempre que ocurran casos á que no alcanzan las disposiciones del código de comercio

FACTOR DE PROVISIONES La persona destinada en algún paraje para suministrar los víveres á las tropas. Los factores y demas empleados en el ramo de provisiones gozan del fuero militar en los términos expresados en el reglamento de 25 de julio de 1800 Véase *Asentista*

FACTORÍA El empleo o encargo del factor, — el paraje u oficina donde resido ó hace los negocios de comercio, — y el establecimiento que está á su cargo

FACTURA La cuenta ó estado cu constanciado que los actores dan del coste y costas de las mercaderías que compran y remiten a sus correspondientes, — y la cuenta que da uno á otro con expresion de las monedas que le entrega y de su valor

FACULTAD La potencia ó virtud, la licencia, permiso ó autorización, y la libertad que uno tiene para hacer alguna cosa — la cédula real que se despachaba por la cámara para las fundaciones de mayorazgos, ó para imponer cargas sobre ellos, ó sobre los propios de las ciudades, villas y lugares, en cuyo caso se decía mas comunmente *facultad real* — la ciencia ó arte, como la facultad de leyes, la facultad de algún artífice — en las universidades el conjunto de los doctores ó maestros de alguna ciencia, como la facultad de teología, medicina, etc — y por fin el caudal ó hacienda, en cuya acepción se usa mas comunmente en plural

Los actos de *pura facultad* no pueden fundar posesion ni prescripción *Ex quo sunt facultatis et voluntatis, non prescribuntur* Si despues de haber dejado pasar treinta ó cuarenta años un edificio sobre un terreno, me acomoda levantar en él un edificio, no podra impedírmelo mi vecino pretestando que ha prescrito el derecho de vistas ó de prospecto, porque el edificar ó no edificar sobre suelo mio son actos de pura facultad que puedo ejecutar u omitir, sin perder por eso ni dar á otro ningún derecho Véase *De hechos facultativos*

FACULTATIVO Lo que pertenece á alguna facultad, y así se dice termino facultativo el que se usa entre los profesores de alguna ciencia ó arte como peculiar de ella — lo que pertenece al poder, facultad ó libertad que alguno tiene para hacer alguna cosa, — y el que profesa alguna facultad ó ciencia

FADIGA El derecho que tiene el señor del dominio directo, siempre que se enajena la cosa dada en enfiteusis, para quedársela por el tanto que ofrece el comprador. Cuando el enfiteuta quiere vender la cosa enfiteutica, debe hacerlo saber al dueño directo, el qual tiene el termino de dos meses para decidirse á tomarla por el mismo precio que ofrezca el comprador, y solo cuando dice que no la quiere, ó sabedor calla durante los dos meses, la puede el enfiteuta vender á otro de quien pueda el dueño directo cobrar el censo con la misma facilidad que del enajenante (1) Véase *Enfiteusis*.

FALCIDIA La cuarta parte de los bienes hereditarios que el derecho dispone quede libre y desembarazada al he-

redero, dándole facultad para que hasta su complemento pueda disminuir á proporción los legados, cuando la cantidad que estos suman pase de las tres cuartas partes de la herencia Esta disposición se funda en que como antes no podia subsistir testamento alguno sin la adición ó aceptación de la herencia, era preciso dar interés al heredero para que la aceptase; mas no siendo ahora necesaria la adición de heredero para que valga el testamento, se duda si tendrá lugar la cuarta falcidia Algunos juriconsultos (2) creen que no la tiene, pero se reputa mas probable y equitativa la opinion de los que sostienen la cuarta (3), pues si pagadas las mandas nada hubiese de percibir el heredero, sería enteramente inusorio el nombramiento de este, lo cual no parece conforme á la intencion del testador Sin embargo, quando el heredero es ascendiente ó descendiente del cónyuge, como que le corresponde su legítima, percibe ya bastante de la herencia, y por consiguiente no es razon que ademas saque para sí la falcidia (4) Véase *Cuarta falcidia*

FALSARIO El que comete el crimen de falsedad, esto es, el que adultera, corrompe, falsifica ó contrahece alguna cosa, y el que niega, altera ó disfraza la verdad en perjuicio de otro Véase *Falsedad*

FALSIDAD La mutacion de la verdad, *ley 1, tit 6, Part 7* esto es, la imitacion, suposicion, alteracion, ocultacion ó supresion de la verdad, hecha maliciosamente en perjuicio de otro *Veritatis immutatio dolo malo in alterius prejudicium facta* Para la existencia del delito de falsedad se requiere 1º que haya mutacion de la verdad, 2º que se haga con mala intencion; 3º que perjudique ó pueda perjudicar á otro *Nullum falsum, nisi nocuum Falsum est, quod animo corrumpendae veritatis in alterius fraudem dolo malo fit, L 20, C ad leg Corn de falsis*

El delito de falsedad puede cometerse de cuatro modos á saber, con palabras, con escritos, con hechos ó acciones, ó por uso

Cometen falsedad con *palabras* — 1º los testigos que en juicio deponen contra la verdad, sea ocultandola, sea diciendo mentira *Falsidicus testis uterque reus est, et qui veritatem occultat, et qui mendacium dicit, quia et ille prodesse non vult, et iste nocere desiderat* — 2º los que sobornan, corrompen ó instruyen á los testigos para que digan falso testimonio ó encubran la verdad, y los que se valen á sabiendas de sus falsas declaraciones — 3º los jueces que sentencian á sabiendas contra derecho — 4º los que trabajan por corromper á los jueces para que den sentencia injusta — 5º los abogados ó procuradores que ayudan directa ó indirectamente á la parte contraria, sea revelandole los documentos ó secretos de la suya, sea dissentiendose de sus propias probanzas ó admitiendo falsas excepciones ó pruebas — 6º los abogados que á sabiendas alegan leyes falsas en los pleitos — 7º los jueces, escribanos ó depositarios que teniendo reservada en su poder escritura de pesquias, de pleito, de contrato, de testamento ó de privilegio, enteran maliciosamente de su contenido á la parte á quien debian ocultarlo — 8º los que sabiendo secretos del rey, los descubren maliciosamente, y los que á sabiendas le dicen mentira — 9º los que en sus exposiciones al rey sientan á sabiendas hechos falsos ó callan hechos verdaderos, que es lo que se llama *obsecucion y subsecucion* *Leyes 1 y 2, tit 7, Part 7, leyes 5 y 8, tit 9, Part 2, ley 5, tit 15, Part 2; y ley 56, tit 18, Part 5*

Cometen falsedad con *escritos* — 1º el notario, escribano u otra persona que á sabiendas estende, escribe, fa-

(2) Gomez, *Farras*, cap. 12, y otros que cita

(3) Molina, *de Hup. privog.*, lib. 1, cap. 17, núms. 10 y 11; Castilla, *de usufr.*, cap. 60, Richard, *inst. pr. de leg. Falcidia*, n. 55 et seqq.

(4) Véase Gr. Lopez en la glos. 3 de la ley 1, tit. 11, Part. 6.

(1) Ley 29, tit. 8, Part. 8

brica, firma ó autoriza testamento, carta, privilegio, auto, diligencia ú otro instrumento falso, sea en forma de documento auténtico ó privado: — 2º. el que altera un instrumento verdadero, ya añadiendo ó suprimiendo palabras, líneas ó cláusulas, ya rayando, cancelando ó haciendo cualquiera otra mudanza esencial en el cuerpo ó en la fecha del escrito: — 3º. el que estando encargado de estender un testamento de otro, se escribe ó incluye en él como heredero ó legatario: — 4º. el que saca una copia ó trasunto de modo diferente de como se halla escrito el original: — 5º. el que finge ó falsifica la firma de otro, en perjuicio de este ó de un tercero: — 6º. el que fraudulentamente se muda el nombre ó apellido en algun instrumento que otorga, para que aparezca hecho ú otorgado por otra persona: — 7º. el que suprime, hurta, sustrae, esconde, rompo ó inutiliza de otro modo alguna escritura ó testamento, á fin de que no se sepa su contenido y quede alguna persona privada de la prueba de su derecho: *ley 1, tit. 7, Part. 7.*

Cometen falsedad con hechos ó acciones sin que á este efecto se empleen palabras ni escritos: — 1º. el que usurpa y ejerce las funciones de sacerdote, notario, juez, médico ú otra clase ó estado de igual naturaleza: — 2º. el que maliciosamente se muda el nombre que tiene ó usa del ajeno en perjuicio de tercero: — 3º. la mujer que fingiendo un parto que realmente no ha tenido, supone como suyo el hijo de otra mujer: — 4º. el que hace ó manda hacer sellos ó cuños falsos: — 5º. el que fabrica moneda falsa ó cercena ó adultera de otro modo la verdadera: — 6º. el que fraudulentamente labra piezas de plata ú oro con mezcla de otro metal: — 7º. el boticario que adultera los medicamentos dando una cosa por otra: — 8º. el que á sabiendas vende ó compra con medidas ó pesos falsos: — 9º. el que á sabiendas vende dos veces una misma cosa, y toma el precio de ambos compradores: — 10º. el agrimensor que procediendo de mala fe en la medicion de tierras diere á uno mas y á otro ménos de lo que les corresponde: — 11º. el contador que maliciosamente cometiore error en alguna cuenta. *Leyes 2, 3, 4, 7, 8 y 9, tit. 7, Part. 7.*

Cometen falsedad por uso, ó por mejor decir, por abuso, todos los que á sabiendas se aprovechan de la falsedad cometida por otros, como por ejemplo el que dolosamente presenta en juicio un instrumento falso que otro ha hecho. *Ley 10, tit. 12, lib. 4, Fuero Real; y ley 28, tit. 1, Part. 7.*

Los casos de falsedad que se han enumerado, no son limitativos, sino que solo se citan como ejemplos; y así es que pueden estenderse y añadirse otros nuevos, en el concepto de que habrá falsedad siempre que con perjuicio de tercero se usare de mentira y engaño.

II. La falsedad perjudica unas veces al interes del Estado, otras al del público, y otras al de los particulares. — La que perjudica al interes del Estado, consiste en la falsa fabricacion y alteracion de la moneda, del papel moneda, de los créditos contra el Estado, de los billetes de banco, de las órdenes, decretos, cédulas, títulos y despachos reales, del sello real, en la usurpacion de jurisdiccion, en el descubrimiento de los secretos del gobierno, etc. — La que perjudica al interes del público, comprende la falsificacion de pesos y medidas, la de piezas de plata ú oro, la de comestibles y bebidas, la de cualquiera mercancia y la de medicamentos, etc. — La que perjudica al interes de los particulares, es la que consiste en los falsos contratos, en los falsos testamentos, en los falsos testimonios, en los falsos recibos, y otros cualesquiera documentos falsos, auténticos ó privados, etc.

III. Las principales circunstancias que agravan el delito de falsedad, son las que se derivan de la naturaleza de la cosa falsificada, ó de la condicion y calidad del falsario. En la primera clase están la falsificacion de moneda, la de cré-

ditos contra el Estado, la de billetes de banco, y la de decretos, cédulas y privilegios reales, etc. En la segunda se cuentan las falsedades cometidas por jueces, escribanos, notarios, y otras cualesquiera personas que ejercen funciones públicas.

IV. La accion para acusar al falsario dura veinte años desde la perpetracion del delito, y puede ejercerse por cualquiera del pueblo; *ley 8, tit. 7, Part. 7.* Sin embargo, cuando la falsedad solamente causare perjuicio á una persona particular, no parece haya de ejercerse la accion sino por el perjudicado.

V. La pena del falsario, hablando en general, es la de destierro perpetuo en alguna isla, y la de confiscacion de sus bienes si carece de ascendientes ó descendientes hasta el tercer grado que sean sus legitimos herederos, deducidas sus deudas y la dote y arras de su mujer; *ley 6, tit. 7, Part. 7.* Mas en la práctica se atiende á las circunstancias y resultados de la falsedad y á la calidad de las personas; y ya no puede imponerse la confiscacion por hallarse abolida. El falsario ademas, como todo delincuente, está obligado á resarcir los daños y perjuicios que de la falsedad se originaren.

Algunas especies de falsedad tienen designadas por las leyes ciertas penas especiales que son mayores ó menores que la que se halla prescrita en general contra este delito. — El que falsificare carta, privilegio, bula ó sello del papa ó del rey, incurre en pena de muerte, y en confiscacion de la mitad de sus bienes; *ley 6, tit. 12, lib. 4, Fuero Real; ley 6, tit. 7, Part. 7; y ley 1, tit. 8, lib. 12, Nov. Rec.* La falsificacion de sellos ó firmas de otras personas de ménos consideracion se castiga con presidio ú otra pena, segun la calidad, objeto y consecuencias del instrumento suplantado. Los destinados á los presidios por falsificacion de firmas ó escrituras, no pueden ser empleados en las oficinas de cuenta y razon de ellos; *real orden de 10 de diciembre de 1768.* Véase *Juez, Escribano, Testigo falso, Monedero falso, Estacionato, Estufa, Agrimensor, Contador, Pesos y medidas, Instrumento público, Instrumento privado, Suposicion de parto.*

[* EN LA REPÚBLICA de Méjico, despues de sobrentenderse suprimidas la pena de confiscacion en todo ó parte de los bienes, y la perpetuidad del destierro de que habla el párrafo V de este artículo, debe tenerse presente, que está modificada la parte penal en el delito de falsificacion de moneda. El art. 8 de la ley de 12 de julio de 1836 impuso la pena capital al fabricante, al introductor y al que ocultare el fraude en su casa, y á los demas cómplices la de cinco á diez años de presidio. Mas por decreto de 1º de noviembre de 1841 se ha sustituido á la pena de muerte la de diez años de presidio, con retencion ó sin ella; á juicio del tribunal, y se han fijado nuevas penas para casos determinados. En efecto, segun los arts. 2º y 5º, « el cabeza de casa, ó superior de una finca rústica ó urbana, ó de una seccion de ella, es responsable de cualquier troquel, volante ó instrumento de amonedacion que se encuentre en las habitaciones, patios, corrales, campos ó lugares que le pertenezcan en propiedad, ó de que sean colonos ó inquilinos, y que no pueda presumirse racionalmente que han sido introducidos ó usados sin su conocimiento; » y por ello deben ser castigados con una multa desde mil hasta cuatro mil pesos, ó desde uno hasta tres años de presidio ú obras públicas, segun las circunstancias agravantes ó atenuantes del caso. Si los instrumentos de amonedacion que se encuentran, son de tal naturaleza que pueden ser fácilmente introducidos sin notario, los indicados cabezas ó jefes pueden descargarse de toda responsabilidad, dando fianza ó caucion juratoria á falta de ella, de presentar al que los introdujo dentro de un mes, contado desde la fecha de la aprehension de los instrumentos: y si

no le presentan, han de sufrir una multa de cincuenta á doscientos pesos; ó de quince dias á dos meses de obras públicas; á juicio del tribunal, segun las circunstancias del caso. La introduccion de cualquiera clase de instrumentos de amonedacion lleva consigo la pena de mil á cuatro mil pesos de multa, ó de uno á tres años de presidio ú obras públicas en caso de insolvencia. Fuera de estos casos, y teniendo presente la conmutacion de la pena capital en la de diez años de presidio con retencion ó sin ella, deben castigarse los demas con arreglo á las otras leyes vigentes sobre la materia: *ley 7, tit. 40, lib. 12, Nov. Rec., § 8, art. 9, y arts. 179, 192 y 195, Bases de organiz. polít. de 12 de junio de 1845, y art. 8 del decreto de 24 de noviembre de 1841.*

Segun el *art. 59. del bando de 27 de octubre de 1785, aprobado por real orden de 23 de julio de 1784*, la falsificacion del papel sellado debia castigarse con la misma pena que la de moneda; mas por el *art. 17 del decreto de 30 de abril de 1842* el falsificador de esta papel no debe ser condenado mas que al pago de la cantidad que se le justificare haber falsificado; y á dos años de presidio por la primera vez, al duplo de estas dos penas por la segunda, y al triplo por la tercera y sucesivas; *Beleña, 3ª. fol., pág. 278, n. 530, y tomo 2º., pág. 521, n. 56, y decretos citados.*

** La legislacion de la república de Venezuela ha prevenido é impuesto una pena especial á lo que algunos autores llaman *falsedad*, á saber, al abogado que manifestare á la otra parte contra quien razonaba las cartas ó secretos con que apoyaba su pretension; y el abogado que revele en manera alguna á la parte contraria las noticias ó informes que haya recibido de su cliente, ó preste á la primera algun servicio en perjuicio del segundo, debe tornar lo que haya recibido por la direccion de aquel negocio, y queda privado ademas del ejercicio de su profesion.: *arts. 6 y 8, ley de 2 de marzo de 1850.*

Deben sobrentenderse suprimidas tambien en esta república la pena de confiscacion del todo ó parte de los bienes, y la perpetuidad del destierro, por hallarse abolida la primera y suprimida dicha circunstancia en la segunda. Respecto al papel sellado ademas, no puede hoy guardarse la *rl. cédula de 22 de julio de 1784*, que igualó á su falsificador con el monedero falso, tanto en la pena como en el procedimiento, porque habiéndolo dispuesto así respecto al castigo el *art. 19 de la ley de 8 de octubre de 1821*, no se repitió esta disposicion, y quedó derogada por consiguiente en la *reforma de 11 de agosto de 1823* y en las sucesivas hasta la última de 18 de abril de 1838: *ley 7, tit. 40, lib. 12, Nov. Rec., y art. 206, Constit. de 24 de setiembre de 1850.*

*** En la república de Chile, ademas de sobrentenderse suprimida igualmente la pena de confiscacion de bienes, abolida por el *art. 145 de la Constit. de 1833*, debe tenerse presente que por *real céd. de 22 de julio de 1784* se mandó, que el falsificador de los sellos del papel sellado sea juzgado por los mismos trámites y castigado con la misma pena que el monedero falso.]

FALSIFICACION. La accion de contrabacer, adulterar ó corromper alguna cosa, como la escritura, la moneda, la medicina. La palabra *falsificacion* no tiene una significacion tan estensa como la de *falsedad*: toda falsificacion es falsedad, pero no toda falsedad es falsificacion. Hay *falsedad*, siempre que se procede con mentira ó engaño, siempre que se falta voluntariamente á la verdad, sea por comision, como cuando un testigo dice falso testimonio, sea por omision, como cuando el testigo calla y encubre lo que debia decir; mas no hay *falsificacion* sino cuando interviene contrafaccion, ficcion, ó alteracion real y efectiva de una cosa material, como de una firma, de un sello, de un testamento, de una escritura: la *falsedad* puede cometerse con palabras, con escritos, con hechos y por uso ó abuso, y la *falsificacion* solo con escritos

y hechos ó acciones. La falsedad es pues el género y la falsificacion una especie. Véase *Falsedad*.

FALSO. Lo engañoso, fingido, simulado ó falso de ley; — lo incierto y contrario á la verdad, como citas falsas, argumentos falsos, testimonio falso; — lo que se contrabace maliciosamente imitando á lo legitimo, como la moneda false; — y lo que no es conforme á lo prescrito por la ley, como la medida ó peso hecho ó dispuesto de manera que lo que se mide ó pesa no resulta caba!. Véase *Falsedad*; *Monedero falso*, *Testigo falso*, *Pesos y medidas*.

FALSO TESTIMONIO. La impostura ó acusacion contra el inocente, y la deposicion que hace un testigo contra verdad. Véase *Culminia* y *Testigo falso*.

FALTA. El defecto en el obrar contra la obligacion de cada uno; la accion ú omision perjudicial en que uno incurre por ignorancia, impericia, precipitacion ó negligencia; ó la omision del cuidado y exactitud que uno debe poner en alguna cosa. Véase *Culpa*, *Ignorancia*, *Impericia* y *Negligencia*.

Los alcaldes de los pueblos son jueces ordinarios para conocer, á prevencion con el juez letrado de primera instancia donde le hubiere, de los negocios criminales sobre injurias y faltas livianas que no merezcan otra pena que alguna reclusion ó correccion lijera, determinándolos en juicio verbal; *reglam. de 26 de setiembre de 1833, art. 31.* Véase *Juicio verbal*.

FALLAR. Decidir ó determinar alguna cosa.

FALLIDO. El comerciante que suspende su giro ó tráfico, por haber caido en la imposibilidad de pagar sus deudas. El comerciante fallido se distingue del que hace bancarrota en que el primero suspondo sus pagos por la imposibilidad á que le han reducido las revoluciones imprevistas del comercio, ó bien algunos accidentes, como un incendio, una guerra ó un naufragio; y el segundo deja de pagar por efecto de fraude ó dolo ó faltas graves, ó por haberse alzado con los caudales que no le pertenecen. La palabra *fallido* viene del verbo latino *fallere* que significa engañar, y equivale por consiguiente á *engañado* ó chasqueado. Algunos por el contrario entienden por *fallido* al comerciante que ha quebrado de mala fe, y no pocos designan con esta voz así al quebrado fraudulento como al inculpable. El código de comercio no se sirve de esta palabra, como tampoco de la de *bancarrota*. Véase *Bancarrota* y *Quebrado*.

FALLO. La sentencia definitiva del juez en algun pleito ó causa. Véase *Sentencia*.

FAMA. El buen estado del hombre que vive reclamente conforme á la ley y á las buenas costumbres, *ley 1, tit. 5, Part. 7*; y la opinion pública que se tiene de alguna persona. La primera se dice fama del hombre en sí mismo, ó simplemente fama del hombre; y la segunda, fama del hombre-con respecto á los otros, ó simplemente fama entre los hombres.

I. La fama pública se diferencia del rumor: 1º. en que no hay fama sino cuando toda la poblacion ó su mayor parte afirma alguna cosa; y hay solo rumor cuando no la afirma sino una parte menor, como la mitad, la tercera ó la cuarta: 2º. en que la fama propiamente dicha trae su origen de personas ciertas; y el rumor es vago sin origen cierto y conocido: 3º. en que el rumor es ménos que la fama, y prueba ménos que esta, pues la fama es asercion comun del pueblo; y el rumor no lo es sino de algunos individuos: 4º. en que la fama va creciendo con el tiempo, *vires acquirit eundo*; y el rumor suele desvanecerse pronto.

II. Para que la fama sirva de prueba, se requiere: — 1º. que se derive de personas ciertas que sean graves, honestas, fidedignas y desinteresadas, no debiendo tomarse en consideracion la que nace de personas malélicas, sospechosas ó interesadas en ella: — 2º. que se funde en causas

probables; de modo que los testigos que depongan sobre la existencia de la fama, no solo han de manifestar las personas de quienes oyeron el instante de que se trata, sino que deben expresar también las causas que indujeron al pueblo á creerlo: — 3.º que se refiera á tiempo anterior al pleito, pues de otro modo puede presumirse que este ha dado motivo á ella: — 4.º que sea uniforme, constante, perpetua é inconcusa, de modo que una fama no se destruya por otra fama; bien que en concurso de una fama buena y otra mala, siempre ha de preferirse la buena, aunque no sean tantos los testigos que depongan sobre esta como los que afirman aquella.

III. La fama ó notoriedad se reputa probada con el testimonio de dos ó tres testigos graves, fidedignos y mayores de edad, excepción, cuando juran que así lo siente la mayor parte del pueblo.

IV. La fama, aunque esté probada, no hace regularmente por sí misma plena prueba, porque muchas veces es falaz y engañosa, pues como dice el derecho canónico (*cap. cum in juveni.*, 12, de purga. canon.), *dictum unius facile sequitur multitudinem*. Tiene á veces un hombre el capricho de decir una cosa contra otro sin más fundamento que el de una noticia inexacta ó el de una sencilla antipatía cuya causa le es quizá desconocida y él mismo; los oyentes se hacen luego un placer en reproducir lo dicho en otras partes; las especies se multiplican y van tomando cuerpo; nace la persuasión y se comunica como un contagio; adoptala insensiblemente el vulgo crédulo que tan fácil es de sorprender, y he aquí formada la fama pública que tal vez condena al inocente: ¿Qué viene á ser pues á veces la fama pública? Un eco que repite los sonidos y los multiplica al infinito; el eco de la voz de un hombre que tal vez habló de chanza, que tal vez quiso desacreditar á un sujeto virtuoso que se oponía á sus perversos designios, ó que tal vez se propuso burlarse del público.

V. No será por lo tanto la fama pública una prueba suficiente para imponer una pena, porque al efecto se necesitan pruebas más claras que la luz, ni aun para hacer una prisión, y arrastrar á un hombre al tribunal de justicia: pero si existe un cuerpo de delito, será motivo bastante para inquirir, y aun en caso de haber algún indicio contra el sujeto designado por la voz común, podrá procederse contra él, por lo mucho que interesa el evitar que los crimenes queden sin castigo.

VI. Mas en las causas civiles hace la fama pública prueba semiplena; y aun según muchos autores, la hace plena en los casos siguientes: — 1.º en las cosas antiguas que escuden la memoria de los hombres, pues habiendo perecido por la injuria de los tiempos los documentos legítimos, suelen admitirse pruebas más ligeras: — 2.º cuando concurren otros adminículos ó presunciones: — 3.º en las cosas de poco perjuicio y en las causas ligeras: — 4.º cuando se trata del interdicto restitutorio, pues entonces, probada la fama pública, debe restituirse la posesión al que se sirve de este remedio: — 5.º en las cosas que son de difícil prueba: — 6.º cuando se trata de evitar un escándalo ó delito. Sin embargo, la prudencia del juez debe pesar en cada caso las circunstancias, y examinar con cuidado la mayor ó menor fuerza de la fama, que rara vez, si acaso alguna, podrá producir los efectos de una prueba completa. *Fama est Baldi sententia*, dice Argenteo, *fama non esse per se speciem probationis, sed egere adminiculis et substantia veri, et valere ad inquirendum, non ad judicandum, et circa preparatoria, non circa decisoria*. Véase Muerte.

VII. La buena fama del hombre es una propiedad suya; y el que atentare á ella, se hace su enemigo y se espone á incurrir en varias penas. Véase Calumnia, Injuria, Infamia y Enemigo.

FAMILIA. La reunion de muchas personas que viven

en una casa bajo la dependencia de un jefe: — y el conjunto de las personas que descendiendo de un tronco común se hallan unidas por los lazos del parentesco: — Por familia se entiende, según dice la *ley 6.ª de las Part. 7.ª*, el señor de ella, su mujer, hijos, sirvientes y demás criados que viven con él sujetos á sus mandatos. Se dice padre de familia el señor de la casa aunque no tenga hijos; y madre de familia la mujer que vive en su casa honestamente é usde buenas costumbres: *ley 1.ª*.

FAMILIAR. Cualquiera persona de la familia que vive bajo la potestad del padre de familia: — el ministro de la Inquisición que asistia á las prisiones y otras encargos de este tribunal: — en la orden militar de Alcántara el que antiguamente era admitido por test en ella, ofreciendo gratuitamente para de presente ó futuro el todo ó parte de sus bienes; — y el demonio que el vulgo ignorante cree trato con alguna persona, y que le comunica y acompaña y sirve de ordinario, llevándole en algún anillo ó otra alhaja doméstica. Véase Amo.

FARDA. Una especie de contribucion ó pecho que antiguamente pagaban los extranjeros en España. Según Ripia, era un ramo de los que componian la renta de poblacion de Granada, y la pagaban todas las ciudades, villas y lugares de este reino para mantener las centinela de la costa: mas despues de la rebelion de los moriscos se eximió de ella á los lugares repoblados, quedando los restantes con la obligacion de satisfacer anualmente cierta cantidad que se carga sobre los propios.

FARMACÉUTICO. El que profesa ó ejerce la farmacia, que es la ciencia que enseña á conocer los cuerpos naturales y el modo de prepararlos y combinarlos para que sirvan de remedio en las enfermedades ó para conservar la salud. Véase Boticario.

FASCES. Las insignias del cónsul romano, que se componian de una segur en un hazcillo de varas.

FAVOR. En general es el que favorece y ayuda á otro; pero se aplica especialmente en la jurisprudencia criminal al que favorece y ayuda á otro para cometer un delito.

I. No solamente los autores del delito ó de la culpa, sino tambien los cómplices, los auxiliadores y factores, y los receptadores y encubridores, son delincuentes ó culpables y quedan sujetos á la responsabilidad que les imponga la ley; pero no todos son culpables ó delincuentes en el mismo grado, y no todos por consiguiente han de ser castigados con la misma pena. Importa pues sobremedera distinguirlos unos de otros, para que no sufra cada uno sino precisamente la pena que merece. Por desgracia, ni nuestras leyes ni nuestros autores se han ocupado mucho de hacer esta distincion, y á veces han envuelto en el mismo castigo á los que de cualquier modo han tomado parte en la perpetracion de algún crimen. Solo el código penal de 1822 se esforzó en trazar una línea divisoria entre las diferentes clases de delincuentes; esto es, entre los autores del delito ó culpa, cómplices, auxiliadores ó receptadores ó encubridores. Véase Delito, Cómplice, Encubridor y Consejo.

II. Según el mismo código, en su art. 16, «son auxiliadores y factores: *Primero*: los que voluntariamente y á sabiendas conciertan entre sí la ejecucion de una culpa ó delito que llega á tener efecto; pero que no cooperan ni ayudan á su perpetracion en el acto de cometerlo, ni la causan por ninguno de los medios expresados en el artículo 18 (véase Cómplice). *Segundo*: los que sin noticia ni concierto previo acerca de la culpa ó delito, y sin ayudar ni cooperar para su ejecucion acompañan en ella voluntariamente y á sabiendas al que le comete, y le ayudan despues de cometido para ocultarse ó encubrir el delito, ó se aprovechan de sus consecuencias con el reo principal. *Tercero*: los que habiendo ordenado, sugerido, aconsejado, enseñado ó facilitado vo-

luntariamente y á sabiendas la ejecución de un delito, ó sobornado, amenazado ó provocado para ella, son causa de que en vez de aquel delito se cometa otro mayor ó diferente por consecuencia ó efecto inmediato de la orden, consejo ó instrucción dada, ó de la sugestión, soborno, amenaza ó proyección hecha. *Cuarto*: los que voluntariamente y á sabiendas por sus discursos, sugestiones, consejos, instrucciones, órdenes, amenazas ú otros artificios culpables, aunque no provoquen directamente á cometer el delito ó culpa, contribuyen principalmente á que se cometa. *Quinta*: los que voluntariamente conciertan con alguno de los reos principales ó cómplices, antes de cometerse el delito, y con conocimiento de esta, que recaptarán ú ocultarán la persona de alguno de ellos, ó las armas, instrumentos ó utensilios de la ejecución, ó alguno de los afectos en que consiste el delito, ó que los comprarán, espenderán ó distribuirán en todo ó parte. *Sexto*: los que voluntariamente y á sabiendas sirven de espías ó centinetas, ó hacen espaldas á los delinquentes para la ejecución de un delito, ó les prestan para ello algún abrigo, noticia ó auxilio, no llegando á incurrir en ninguno de los casos del artículo 14. (véase *Cómplice*), ó les facilitan los medios de reunirse, ó les ofrecen antes de la ejecución y con conocimiento de ella protección, defensa ó cualquiera otra ayuda para salvarlas ó encubrir el delito.

III. La pena de los auxiliares y fautores debe ser menor que la de los autores y de los cómplices, pues que efectivamente es menor su delincuencia. El citado artículo 16 del código penal quiere que los auxiliares y fautores sean castigados con la mitad á las dos tercetas partes de la pena señalada por la ley contra los autores del delito ó culpa, á no disponer expresamente otra cosa la misma ley; observándose además lo prescrito en los artículos 92, 93 y 100, que puede verse al fin de la palabra *Cómplice*. Añade el art. 19, que las mujeres, hijos, nietos ó biznietos que en cualquiera de los casos primero, segundo, quinto y sexto del art. 16 sean auxiliares y fautores del delito cometido por sus maridos, padres ú otro ascendiente en línea recta, no sean castigados sino con la mitad de la pena señalada por la ley contra los autores del delito. Si bien estas disposiciones no están vigentes, pueden servir de pauta para la graduación de las penas de los fautores. Véase *Auxiliares, Cómplices y Encubridores*.

FAZANA. En lo antiguo se llamaba así la sentencia dada en algún pleito; y *juzgar por fazanas* no era otra cosa que aplicar en un pleito la sentencia dada por el mismo tribunal ó por otro en algún otro pleito anterior que se asemejava ó parecia asemejarse al posterior. Este modo de juzgar hubo de ser demasiado frecuente en tiempos en que se carecía de un código general para toda la nación. « Un gran número de pueblos, dice el doctor Marina en su Ensayo histórico-crítico, n. 279, no tenían fuero, ni conocían mas ley que el uso y la costumbre: los de otras muchas villas y lugares eran tan diminutos, que estaban reducidos á los pactos de población y á algunas esenciones y gracias: los mas insignes cuadernos municipales, al paso que se eslendian prolijamente en leyes militares, agrarias y económicas, escaseaban mucho de leyes civiles; y fué necesario conceder demasiadas facultades á los juzgadores ó alcaldes, así como á los jueces compromisarios, para que su tino y prudencia acordase lo mas conveniente en los casos no comprendidos en los fueros. De aquí la multitud de sentencias arbitrarias dictadas por el capricho y producidas por la ignorancia, todas ridiculas y muchas injustas, y como dijo bellamente el rey Sabio hablando de ellas, *fazanas desaguizadas* . » En tal estado de cosas, era muy natural que las sentencias ó fazanas que se habían dado en algunos pleitos, se reprodujesen y aplicasen en otros, con oportunidad ó sin ella, con justicia ó iniquidad. Lo cierto es que el legislador se vió en la

necesidad de acudir á este mal, y mandó que se tuviese por nulo todo juicio que se diese por fazana de otro, dejando solo con fuerza las fazanas del rey para que pudieran servir de regla en pleitos semejantes. *Ley 198 del Partido, Ley 11, tit. 22, Part. 5. Véase Exemplar ó Exemplo* .

FE. La creencia que se da á las cosas por la autoridad del que las dice: — la palabra que se usa ó promueve para hacer á otro con cierta solemnidad ó publicidad: — la fidelidad en el cumplimiento de las promesas: — la confianza y seguridad que uno tiene de conseguir la cosa deseada ó prometida: — El dictamen de la conciencia, en cuya respectiva se llama fe la persuasión en que uno está de que una cosa es suya ó ajena: — la equidad considerada en los contratos, y en este sentido se dice que hay ciertos contratos de buena fe y otros de riguroso derecho: — la seguridad ó asseveración de que alguna cosa es cierta; y el testimonio ó certificación que se da de la certeza de alguna cosa, como de la vida, que es la que da el escribano de que alguna persona vive, etc. — *Dar fe* es certificar los escribanos por escrito de alguna cosa que ha pasado ante ellos. *Hacer fe* es satisfacer algún dicho ó escrito para que se tenga por verdad lo que se intenta probar con ellos. *La fe como dictamen* de la conciencia, se divide en buena y mala. — *Buena fe* no es mas que la opinion ó creencia en que uno está de que posee legítimamente alguna cosa, como cuando compramos un fundo á un sujeto que creíamos era el propietario ó tenía á lo ménos poder para enajenarlo, aunque en realidad carecía de estas dos cualidades, y *mala fe* es la convicción intima en que uno se halla de que no posee legítimamente alguna cosa, por haberla tomado sin derecho ó adquirido de persona que no podía enajenarla. Tambien se llama *buena fe* , en sentido mas general, el modo sincero y justo con que uno procede en sus contratos, sin tratar de engañar á la persona con quien los celebra; al paso que por *mala fe* se entiende el procedimiento en que falta la sinceridad y reina la malicia. Véase *Adcesion industrial, Adcesion mixta, Posedor de buena fe, Posedor de mala fe, y Usucapio, n. 1.º* .

FE. En el lenguaje religioso es la creencia que debemos dar á los dogmas revelados por Dios; y la cohesion ó conjunto de los mismos dogmas. — El conocimiento de las causas de fe perteneció en lo antiguo á los obispos, despues al tribunal de la Inquisicion, y últimamente se ha devuelto á los prelates diocesanos por real decreto de 9 de marzo de 1820 y real orden de 1.º de julio de 1835. El tenor de esta es como sigue:

« Abolido por real decreto de 9 de marzo de 1820 el tribunal de la Inquisicion, á cuyo restablecimiento se resistió constantemente el Sr. Don Fernando VII en los años posteriores de su reinado, debieran todos los RR. obispos y sus vicarios arreglarse en el conocimiento de las causas de fe á los sagrados cánones y derecho comun, segun se les previno por dicho decreto; pero con todo, desentendiéndose de su observancia algunos prelates eclesiásticos, se propusieron á establecer en sus respectivas diócesis juntas llamadas de fe, que eran otros tantos tribunales inquisitoriales, encargados de conocer de todo delito de que antes conocia la estinguida Inquisicion, de castigarlo con penas espirituales y aun corporales, y de guardar en su ministerio blafas inviolable sigilo. Desde que estas inesperadas novedades llegaron en el año de 1823 á noticia del gobierno, se apresuró el propio Sr. D. Fernando VII á reprimirlas, mandando á consulta del suprimido Consejo de Castilla, que cesasen inmediatamente las juntas establecidas. Su buen celo, sin embargo, y sus providencias, como dictadas para casos particulares, no alcanzaron á remediar el mal que habia

cundido en otras partes donde igneraba que existiese. Así es que sorda y abusivamente se fué dando nueva vida al método de sustanciar las causas de fe que había seguido la estinguida Inquisición: método que teniendo por base un misterioso sigilo, privaba á los acusados de la natural defensa ocultándoles los nombres de los testigos, contra lo que previenen los cánones y leyes del reino, contra la práctica de publicidad seguida constantemente en estas causas por los obispos en los siglos anteriores al establecimiento de la Inquisición, en los que supieron sin ella conservar en su pureza el depósito de la fe; y aun contra lo que virtualmente dispone el breve de Pio VII. de 8 de octubre de 1829, inserto en real cédula de 6 de febrero del año siguiente, por el que se mandan admitir las apelaciones en las mencionadas causas hasta que haya tres sentencias conformes. Descando, pues, la reina gobernadora evitar para siempre semejantes abusos se ha servido mandar, de conformidad con el dictámen de la seccion de Gracia y Justicia del Consejo Real:

Primero. Que cesen inmediatamente las juntas llamadas de fe ó tribunales especiales que puedan existir todavía en cualquier diócesis en que se hubiesen establecido.

Segundo. Que los prelados diocesanos y sus vicarios, en el conocimiento de las causas de fe y de las demas de que conocia el estinguido tribunal de la Inquisición, se arreglen á la ley 2.^a, tit. 26, Part. 7.^a, á los asgrados cánones, y al derecho comun.

Tercero. Que las mencionadas causas se sustancien conforme en un todo á lo que se ejecuta en los demas juicios eclesiásticos, admitiéndose las apelaciones, recursos de fuerza, y otros que procedan de derecho.

Cuarto. Que en aquellas de cuya publicidad pueda resultar escándalo, ú ofensa á las buenas costumbres, se observe una prudente cautela para que no se divulguen, verificándose siempre su vista á puerta cerrada, con asistencia del acusado y su defensor, para quienes en ningun caso habrá cosa alguna secreta ni reservada, como en las de igual clase se practica en los tribunales civiles.

FECHA. La data de la escritura, carta ó papel. La fecha debe ponerse en los instrumentos públicos con todas sus letras y no con cifras ni guarismos, y es de tanta importancia que sin ella no hacen fe los documentos. (1). Véase *Data*.

FELACIENTE. Lo que hace fe en juicio, esto es, lo que tiene todos los requisitos necesarios para que en su vista pueda el juez acceder á lo que á su consecuencia pide la parte. Véase *Instrumento*.

FELONÍA. En el régimen feudal, la deslealtad ó traición que cometa un vasallo contra su señor, y la injuria atroz de un señor contra su vasallo, maltratándole de hecho ó de palabra, ó maquinando su muerte ó su deshonra. Felonía viene de la palabra latina *fel*, hiel. — La felonía del vasallo era castigada con el comiso de la cosa que había recibido del señor á título de feudo, por razon de su ingratitud y deslealtad; y la felonía del señor era castigada con la privación del dominio directo, porque si el vasallo debia fidelidad al señor, el señor por su parte debia proteccion y amistad al vasallo. Véase *Feudo*.

FERIAS. Los dias en que están cerrados los tribunales, y suspendido el curso de las diligencias y negocios de justicia. Llámense así á *ferendis victimis*, porque los dias en que se cerraban los tribunales entre los Romanos, eran por lo regular las que estaban destinadas para los sacrificios. Véase *Dia feriado*.

FERIAS Y MERCADOS. Así las ferias como los mercados son las reuniones de mercaderes y negociantes en lugares y dias señalados para vender, comprar y permutar ropas,

ganados, frutos y otros géneros ó mercaderías; y tambien se llaman así los mismos lugares ó sitios en que se verifica la concurrencia. Pero las ferias se distinguen de los mercados, en que aquellas son reuniones más numerosas y solemnes, y de consiguiente mas raras, cómo que no suelen celebrarse en los pueblos donde las hay sino una vez al año, al paso que los mercados no tienen por lo regular tanta concurrencia de gente ni tanta abundancia de mercancías, y se celebran uno ó dos ó mas dias semanalmente en los pueblos grandes.

I. La etimología de la palabra *mercado* está patente: mas la palabra *feria* se deriva, segun unos, de la latina *forum* que significa plaza pública; segun otros, de *ferio*, porque no suele haber feria sino en los lugares en que se celebra alguna fiesta; segun otros de *ferendo*, porque todas las clases de traficantes llevan á ella sus mercancías; y segun otros, de *fera*, fiera, porque la feria general instituida en Roma por Tarquino el soberbio se finalizaba con el sacrificio de un toro, que luego se repartia entre los concurrentes. Llamáronse tambien las ferias entre los Romanos *mundina* ú *novendina*, ó porque duraban nueve dias, ó porque se celebraban el nono dia despues de los ocho en que se hacia la promulgacion de las leyes.

II. Las ferias y mercados pueden ser francos ó no francos: son francos aquellos en que no se pagan alcabalas ni otros derechos reales; y no francos aquellos en que se pagan los mismos derechos ó gravámenes que fuera de ellos.

III. La concesion de nuevas ferias y mercados, con franquicia ó sin ella, ó el restablecimiento de las antiguas que estén en desuso, sea por el motivo que fuere, corresponde á la corona, y no puede celebrarse sin facultad real ninguna de estas reuniones; ley 2, tit. 1, Part. 2, ley 3, tit. 7, Part. 5; leyes 1, 2, 7 y 8, tit. 7, lib. 9, Nov. Rec.; real orden de 17 de mayo de 1834; y decr. de Cortes de 24 de mayo de 1837.

IV. Segun las leyes 7 y 8, tit. 7, lib. 9 de la Nov. Rec., las pretensiones para el establecimiento de ferias y mercados, absolutamente francos ó con minoracion de derechos, debian correr por el supremo consejo de hacienda y por el de Castilla, por aquel en cuanto á la concesion de la franquicia y por este en cuanto al interes y prosperidad de los pueblos y á las medidas de policia que exige la reunion de gentes; y las pretensiones sobre ferias y mercados sin franquicia alguna, corrian solo por el consejo de Castilla, bien que el ministerio de gracia y justicia debia dar parte de la concesion al ministerio de hacienda para su conocimiento y efectos consiguientes.

Habiéndose suprimido los consejos de Castilla y de hacienda, se dispuso en real orden de 17 de mayo de 1834: — que la facultad real para el establecimiento ó restablecimiento de ferias y mercados se concederá á solicitud de los ayuntamientos sin derecho ni gasto alguno por el ministerio del interior (*ahora* de la gubernacion), instruyendo gubernativamente el expediente, tambien sin derecho ni gasto alguno, el gobernador civil (*ahora* jefe político) de la respectiva provincia: — que en el expediente se espresará qué número de vecinos tiene la poblacion, qué clase de frutos ú objetos forman principalmente su riqueza, si se celebran otras ferias ó mercados en poblaciones inmediatas de manera que puedan las nuevas concesiones perjudicar á las antiguas, y si hay lugar proporcionado para la feria ó mercado que se solicite: — que con respecto á la duracion de las ferias, los gobernadores civiles (*hoy* jefes políticos) de las provincias procurarán enterarse de todas las circunstancias que crean convenientes al acierto de la resolucion, teniendo presente que si estas reuniones son provechosas al comercio, y bajo este concepto deben ser promovidas, tambien en el caso de prolongarse demasiado entretienen la ociosidad, perjudican al

(1) Ley 29, tit. 25, lib. 2, Rec. de Ind., que concuerda con la 24, tit. 8, lib. 5, Rec.; y 7, tit. 19, y 54, tit. 18, Part. 5.

trabajo y fomentan á veces el juego y otros vicios, con detrimento de las buenas costumbres y de la industria fabril y rural que deberían fomentar: — y finalmente, que no correspondiendo al ministerio del interior, ó sea de la gubernacion, y sí al de hacienda, la concesion de franquicia de derechos, sea para siempre; sea por tiempo limitado, los gobernadores civiles (jefes políticos) instruirán separadamente esta clase de expedientes, oyendo á las autoridades locales, á fin de que constande la oportunidad y conveniencia de tales instancias puedan remitirse por el ministerio de la gubernacion al de hacienda para la conveniente resolucion. — Por último, mediante decreto de Cortes de 24 de mayo de 1837 se ha restablecido la orden que dieron las extraordinarias á 22 de febrero de 1812 facultando al gobierno para que permita la celebracion de ferias y mercados á todos los pueblos que lo soliciten; siempre que lo estime oportuno, oyendo ántes á las diputaciones provinciales.

V. Segun las leyes 1 y 2, tit. 7, lib. 9 de la Nov. Rec., el que sin real autorizacion hiciere ó consintiere el establecimiento de feria ó mercado franco, incurre en la pérdida de sus bienes, que se aplican por mitad al fisco y al arrendatario de los derechos del partido, y siendo concejo, en la de pagar á dicho arrendatario los daños y perjuicios que protestare con la tasa del juez: los concurrentes á tal feria ó mercado pierden los géneros que llevaren allí para comerciar, las caballerías en que los condujeren, y los efectos que compraren.

VI. La gracia obtenida para celebrar feria ó mercado se considera perpetua por su naturaleza, no habiéndose limitado á cierto tiempo; pero se pierde ó estingue: 1º. por dejar trascurrir diez años desde su otorgamiento sin ponerla en ejecucion: 2º. por dejarla de usar por tiempo de treinta años despues de haberla puesto en ejecucion: 3º. por abusar de ella, escediendo los límites á que la concesion estuviere reducida. Ley 3, tit. 7, Part. 3, y ley 42, tit. 18, Part. 3, con las gl. de Greg. Lopez; y ley 9, tit. 20, lib. 9, Recop.

VII. El alcalde ó justicia y ayuntamiento del pueblo en que haya feria ó mercado, debe evitar á los mercaderes y negociantes que concurran todo perjuicio y molestia; exigirles tan solamente los impuestos designados en el privilegio; administrarles justicia con toda preferencia y celeridad; y no proceder contra ellos en su ida, estada y vuelta, por deudas que no se hayan contraido en la misma feria ó mercado ó en otra anterior, á no ser que habiéndose contraido en otra parte se hubiese prometido hacer su pago en la feria ó mercado; leyes 3 y 4, tit. 7, Part. 3, con la gl. de Greg. Lopez; ley 3, tit. 7, lib. 9, Nov. Rec., y ley 10, tit. 20, lib. 9, Recop.

VIII. Es muy notable la ley 4, tit. 7, Part. 3, en la cual, despues de disponer que todos los que vengán á las ferias de estos reinos, ó á otro punto de ellos en cualquier tiempo, sin distincion de cristianos, moros ó judíos, serán salvos y seguros en sus personas, bienes y mercaderías, así en la venida como en su estada y vuelta, se manda á continuacion que el que les robare, justificado que sea el hecho, aunque no se pruebe la cantidad y calidad de lo robado, haya de pagarlo con los daños y perjuicios ocasionados al mercader, segun este lo jure y el juez estime con respecto á la calidad de la persona y de las mercaderías de su tráfico, sin perjuicio de las demas penas que merezca con arreglo á derecho; y que si el robador no fuere habido ó no tuviese bienes bastantes, deba correr la indemnizacion á cargo del concejo ó señor del lugar en que se hizo el robo.

† En el día la concesion de ferias y mercados es una de las atribuciones del ministerio de Comercio, Instruccion y Obras públicas. Rl. decr. de 5 de febrero de 1847.

IX. El ministerio de los mercaderes y personas indus-

triasas que compran á los labradores, fabricantes y artesanos sus frutos, géneros y manufacturas, para revenderlas en las ferias y mercados, es absolutamente necesario en una republica bien ordenada, como dice Platon citado por las leyes romanas; porque si se obligase á los productores á venir personalmente á vender por sí sus mercaderías cuando no tienen necesidad de tomar otras en cambio, se les distraeria de sus trabajos y se disminuiria la abundancia de los productos, *destitueretur animone præbitto*. Véase *Granos*.

FEUDALIDAD. La calidad, condicion ó constitucion del feudo.

FEUDALISMO. El conjunto de los derechos que gozaban los señores de los feudos; y el abuso que se hacia de estos derechos.

FEUDATARIO. El vasallo que poseia un feudo; y el feudo que estaba sujeto al pago de un derecho feudal.

FEUDISTA. El autor que escribe sobre la materia de feudos.

FEUDO. Una especie de beneficio que da uno á otro para que se haga su vasallo; *proem. y ley 1, tit. 26, Part. 4.*

I. El feudo puede considerarse como contrato ó como derecho en la cosa, del mismo modo que la prenda ó hipoteca y la enfiteusis. Considerado como contrato, es una convencion reciproca entre el señor y el vasallo, por la cual concede aquel á este el dominio útil de alguna cosa, y este reconoce á aquel como dueño directo y le promete fidelidad, servicio militar ú otro obsequio personal, y tal vez el pago de algun derecho. Considerado como derecho en la cosa, es el dominio que nace ó se adquiere por investidura y se divide entre el señor y el vasallo, de modo que aquel tiene el dominio directo, el cual consiste: 1º. en que sin su consentimiento no pueda enajenarse ó hipotecarse el feudo; 2º. en que lo pueda quitar por los delitos feudales que se llaman felonias; 3º. en que pueda exigir ciertos servicios; 4º. en que muerto el vasallo sin herederos varones vuelva el feudo al señor ó á los suyos; y el vasallo por su parte tiene el dominio útil, en cuya virtud percibe todos los frutos de la cosa enfeudada, reivindica el feudo de cualquier poseedor, y lo trasmite á sus herederos varones.

II. Se ha controvertido mucho entre los doctores sobre el origen de los feudos: unos los traen del derecho antiguo de los Romanos; otros sostienen que no empezaron hasta el tiempo de Justiniano; y no faltan quienes digan que habiendo nacido en la Galia pasaron sucesivamente á la Germania; á la Italia, á la España y demas naciones de Europa: mas la opinion comun quiere, quizá sin mucha razon, que sus primeros inventores hayan sido los Lombardos que ocuparon y poseyeron largo tiempo la Italia.

III. El nombre de feudo se deriva, segun algunos, de la palabra latina *fide* ó *fideltate*, por ser de la naturaleza del feudo el obligar al feudatario á prestar fidelidad ó sumision al señor directo de quien es vasallo; y segun otros, de la voz longobarda *felda*, que significa reyerta ó enemistad, porque en caso de que el señor hubiese de sostener alguna guerra, tenia que ayudarle en ella el vasallo ó feudatario.

IV. El feudo se divide:

1º. En propio é impropio. Feudo *proprio* es el que conserva en todo la verdadera naturaleza de feudo segun se ha definido; y se concede pura y simplemente sin determinacion de tiempo ni de servicio. Feudo *impropio* es el que por pactos especiales se aparta de la naturaleza propia de los feudos, como el que contiene condiciones ó servicios expresamente determinados. En caso de duda todo feudo se presume recto y propio; y si en alguna cosa degenera, se entiende que en todas las demas retiene su naturaleza.

2º. En real y simple. Feudo *real* ó *realengo* es el concedido por un rey ó emperador con anexion de dignidad ó derecho de ejercer alguna regalía: tales son el reino, el principado,

el ducado, el condado, el marquesado, y otros de esta clase. Feudo *simple* ó no real es el que no tiene otra dignidad ni regalia.

5º. En ligo y no ligo. Feudo *ligo* es aquel en que el feudatario promete al señor una fidelidad tan estrecha que queda obligado á servirle en la guerra contra cualquiera otro: de que se sigue que no puede uno recibir feudos ligios de dos reyes ó señores, pues por el hecho de haber prometido fidelidad á uno contra todos los demas, se priva de la libertad de prometerla á otro segundo. La palabra *ligo* viene del verbo *ligare*, y equivale á ligado, atado ó enteramente subordinado á un señor. Feudo *no ligo* es aquel en que el feudatario promete fidelidad al señor de modo que pueda prestar la que debiere á otro: de que se sigue que puede uno recibir dos ó mas feudos no ligios de diversos reyes ó príncipes, con tal que en ninguno jure fidelidad contra alguno de sus señores feudales.

4º. En eclesiástico y laical. Feudo *eclesiástico* es el que se da de los bienes de la Iglesia por prebendes eclesiásticas á un clérigo ó lego. Feudo *laical* ó seglar es el que se da por los principes ú otros señores seculares y aun por los clérigos, de sus bienes patrimoniales y laicales. Para conocer pues si un feudo es eclesiástico ó laical, no tanto debe atenderse á la persona que lo ha concedido, cuanto á la cosa enfeudada; de suerte que si la cosa pertenece á la Iglesia el feudo será eclesiástico, aunque esté concedido á un lego, y por el contrario si la cosa es laical, el feudo será tambien laical, aunque esté concedido á una persona eclesiástica ó á una iglesia ó monasterio. De aquí es que muchos obispos que reciben en feudo de los reyes algunos territorios, se han considerado como los demas vasallos seculares de los reyes.

8º. En nuevo y antiguo. Feudo *nuevo* es el que ha sido adquirido por el vasallo que lo posee, no de algun antecesor suyo por via de herencia, sino inmediatamente del mismo señor ó dueño directo. Feudo *antiguo* es el que habiendo sido adquirido ya por alguno de los ascendientes se trasmite á otros por sucesion.

6º. En hereditario y familiar. Feudo *hereditario* es aquel en que al tenor de la investidura pueden suceder no solamente los agnados del primer vasallo que lo adquirió, sino cualesquiera herederos estranos, varones ó hembras, ya vengán por testamento ó ab intestato. Feudo *familiar*, que tambien se llama *de pacto y providencia*, es aquel en que solamente los varones descendientes del primer vasallo por legitimo matrimonio suceden por derecho de agnacion y de sangre, porque se concede ordinariamente en favor y para conservacion de la familia.

7º. En masculino y femenino. Feudo *masculino* es aquel en que solo pueden suceder los varones; y *femenino* aquel en que á falta de varones se admiten á la sucesion las hembras.

8º. En franco y no franco. Feudo *franco* es el que se concede libre de obsequio y servicio personal; y feudo *no franco* es el que lleva consigo la obligacion de prestar cierto servicio.

9º. En real y personal. Feudo *real* es el que no se estingue en el primero que lo adquirió, sino que pasa regularmente á los herederos, tanto respecto del señor como del vasallo. Feudo *personal* por el contrario es el que no se trasmite á los herederos, sino que cesa y se estingue en el primer vasallo. El feudo personal se subdivide de varios modos que apenas merecen el nombre de feudo. A esta clase pertenece el feudo *de cámara*, que es el que está constituido en un estipendio ó situado anual de dinero sobre el arca ó erario del señor directo.

V. Pueden establecer feudo el rey y los grandes señores, en aquellas cosas cuya libre disposicion les pertenece, y á

favor de cualquier hombre que no sea vasallo de otro señor, pues ninguno puede serlo de dos señores. Tambien los prebendados pueden establecerlo en las cosas eclesiásticas, previas las solemnidades que se requieren para su enajenacion; y sin tales solemnidades, en las casas que ya se hubiesen enfeudado otra vez. *Ley 5, tit. 26, Part. 4, con las gls. de Gregorio Lopez.*

VI. En el otorgamiento del feudo interviene cierta solemnidad: el vasallo se hinca de rodillas ante el señor, pone sus manos entre las de este, le promete, jura y hace pleito homenaje de serle siempre leal y verdadero, de darle buen consejo cuando se lo pida, de no descubrir sus secretos, de ayudarle en cuanto pueda contra todos los hombres, de procurarle en todo su bien y evitar su daño, y de cumplir los pactos puestos por razon del feudo; y á seguida el señor le da la investidura, entregándole alguna señal, como sortija, guante, vara, espada, estandarte, pendon ú otra cosa, y poniéndole en posesion del feudo por sí ó por otra persona; *ley 4, tit. 26, Part. 4.*

VII. Debe el vasallo hacer al señor el servicio que se hubiere estipulado al tiempo del otorgamiento del feudo; y no habiéndose expresado ninguno, se entiende que está obligado á ayudarle en todas las guerras justas que emprendiere, y en las injustas que contra él movieren otros. El señor por su parte está obligado á ayudar al vasallo, á defenderle ó ampararle en su derecho cuanto pudiere, de modo que no reciba daño ni deshonor de otros, y á guardarle igualmente lealtad en todas las cosas. *Ley 5, tit. 26, Part. 4.*

VIII. No puede heredarse el feudo como los demas bienes. El feudo que consistiere en reino, marquesado, condado ú otra dignidad realenga, se devuelve al rey ó señor que lo dió, luego que muere el vasallo á quien fué dado, á no ser que expresamente se le hubiese otorgado para sus hijos y nietos. Mas el feudo que consiste en villa, castillo ú otro heredamiento, se trasmite á los hijos y nietos varones de varones, y no á las hijas ni á sus hijos varones; y si no hubiere hijos ni nietos varones de varones, debe restituirse al señor ó sus herederos, sin que pueda pasar la sucesion á los biznietos ni á los ascendientes ni á los colaterales. Tampoco podrá heredar el feudo el hijo ó nieto que por ser mudo, ciego, enfermo habitual, impedido, monje, religioso ó clérigo, no pudiere servirlo. *Leyes 6 y 7, tit. 26, Part. 4.*

IX. El vasallo pierde el feudo, si deja de cumplir el servicio prometido; si desampara al señor en batalla; si por acusacion ú otro hecho fuera causa de que se le siga grave daño en sus bienes ó infamia en su persona; si no procura evitarle, en quanto pueda, todo mal que sepa puede ocurrirle; si conspira contra él, si le asalta ó pone las manos para herirle, matarle, prenderle ó deshonrarle; si de algun modo solicita su muerte; si no procura sacarle de prision; si concurre con otros que tengan cercado al señor ó á su mujer en castilla, villa ú otra fortaleza; si mata al hermano, hijo ó nieto del señor; si yace con su mujer, hija ó nuera, ó las solicita para tal deshonor. — Del mismo modo, el señor que por su parte cometiere contra el vasallo alguno de estos actos ó delitos que se llaman *felonia*, pierde la propiedad ó sea el dominio directo del feudo, el cual queda en tal caso para siempre á favor del vasallo por juro de heredad. — Tambien pierde el vasallo el feudo, si lo enajena sin licencia del señor, si muerto este deja de presentarse al sucesor dentro de año y dia para prestarle juramento de fidelidad, y si habiéndolo heredado por muerte de su padre ó abuelo no se presenta al señor dentro de dicho tiempo y con igual objeto. *Leyes 8, 9 y 10, tit. 26, Part. 4.* — El feudo de cámara es revocable á voluntad del señor; *ley 1, d. 11, y Part.*

X. Las contiendas que ocurrieren sobre el feudo entre el vasallo y el señor, deben decidirse por uno ó dos vasallos

del mismo señor en quienes ambos se convitiesen; las que se suscitaren, también sobre feudos; entre vasallos de un señor, deben juzgarse por este; y las que se formaren entre vasallos de dos señores, ó entre un vasallo y otro hombre extraño, pertenecen al juez ordinario á quien todo determinar todos los pleitos. *Reg. 11, tit. 26, Part. 4.*

XI. Explicada la naturaleza y nomenclatura de los feudos, y estratadas las disposiciones de nuestras leyes sobre ellos, sería oportuno manifestar el principio que tuvo la feudalidad entre nosotros; su desarrollo y sus progresos, sus asombrosos y terribles efectos sobre la suerte del Estado, y pon fin el modo con que felizmente ha desaparecido á impulsos del poder absoluto; pero esto exigiría un discurso demasiado largo que no se aviene con nuestro objeto.

FI

FIADO. El sujeto por quien otro se obliga ó sale fiador; y el sujeto que se tiene por seguro y digno de confianza. — *Al fiado es un modo advertial con que se expresa que alguno toma, compra, juega ó contrata sin dar de presente lo que debe pagar.* — *En fiado es igualmente otro modo advertial que significa bajo fianza, y se usa cuando uno sale de la cárcel mediante fianza; y tambien se encuentra muchas veces en nuestras leyes bajo el mismo sentido que la expresion al fiado, como por ejemplo en la ley 17, tit. 1, lib. 10, Nov. Rec.*

FIADOR. El que responde de la obligacion ajena, tomando sobre sí el cumplimiento de ella para el caso de que no la cumpla el que la contrajo. Véase *Fianza*.

FIADOR LEGO, LLANO Y ABONADO. El fiador que no goza de fuero eclesiástico ni de privilegio de nobleza, y que posee bienes suficientes, de modo que puede responder de la deuda que toma á su cargo, en defecto del deudor principal, ante el juez ordinario á quien corresponde el conocimiento de la causa. (1).

FIANZA. La obligacion que uno hace para seguridad de que otro pagará lo que debe ó cumplirá las condiciones de algun contrato; ó bien, la convencion por la cual un tercero toma sobre sí el cumplimiento de la obligacion ajena para el caso de que no la cumpla el que la contrajo; *proem. y ley 1, tit. 18, Part. 5.*

La fianza puede ser convencional, legal y judicial. Es fianza *convencional* la que se contrae por mera voluntad de las partes: es fianza *legal* la que se impone por la ley, como la que están obligados á dar el tutor y el usufructuario; y es fianza *judicial* la que se tiene que prestar en virtud de auto de juez, como cuando se ordena que se entregue provisionalmente cierta cantidad litigiosa al vencedor en un pleito, con tal que dé fianza de que la devolverá si fuere vencido en el juicio de apelacion. *Dar fianza* es presentar al juez ó al acreedor persona que quede obligada á la paga en caso de faltar el principal á su obligacion.

§ I. Naturaleza y estension de la fianza.

I. La fianza es una obligacion accesoria, y escluye por consiguiente toda idea de novacion y delegacion; de modo que el acreedor tiene obligados á su favor no solo al deudor principal sino tambien al fiador; *ley 1, tit. 12, Part. 5.*

Tampoco se ha de confundir la fianza con la prenda ni con la hipoteca; y así es que si un tercero se limita á entre-

gar una prenda ó á constituir hipoteca sobre sus bienes para seguridad de la obligacion que yo he contraido, no por eso podrá llamarse al fiador, ni tendrá mi acreedor accion personal contra él, sino solo real sobre la hipoteca ó la prenda.

II. Aunque la fianza es una obligacion accesoria, no solo puede constituirse al mismo tiempo y despues que la obligacion principal, sino tambien antes que esta, en cuyo caso se considerará condicional; *ley 6, tit. 12, Part. 4.* Así es que si yo te prometo v. gr. que en el caso de que presias tal cantidad á mi hermano, yo te respondo de ella, quedo constituido fiador en el momento que tú hagas el préstamo, sin necesidad de renovar la promesa: *Etiam futura obligationis fidejussor accipi potest; ita tamen ut precedens fidejussoris obligatio tum demum vires capiat, cum et principalis obligatio, cujus accessio est, constituta est.* *Ley 6, § últ. D. de fidejuss. et mandat.*

III. La fianza puede otorgarse por escritura pública ó privada, por cartas y aun verbalmente, como se otorgan generalmente todos los contratos, no habiendo disposicion en contrario: mas el afianzamiento mercantil se ha de contraer necesariamente por escrito, sin lo cual será de ningun valor y efecto, como dice el artículo 415 del código de comercio. Véase *Afianzamiento mercantil*.

IV. La fianza es por su naturaleza un acto de beneficencia, un buen oficio que el fiador hace al deudor, y sin el cual tal vez esta no encontraria quien le prestase ó quien quisiese contratar con él. Sin embargo, bien puede el fiador estipular alguna retribucion por prestar la fianza, en compensacion del inminente riesgo á que se espone, aunque el deudor sea solvente, como efectivamente lo supone el código de comercio en su artículo 415, bien que en tal caso no quiere que el fiador pueda reclamar el beneficio de la ley comun que autoriza á los fiadores á exigir la relevacion de las obligaciones fiduciarias, que habiéndose contraido sin tiempo determinado, se prolongan indefinidamente.

V. La fianza puede tener lugar en toda especie de contrato, en la venta, permuta, arrendamiento, sociedad ó compañía, depósito, préstamo, etc., y aun para garantizar el pago de una obligacion en que uno ha incurrido por delito ó cuasi delito. Tambien puede admitirse por hechos personales que solo el deudor principal puede prestar; bien que en este caso, no ejecutándose el hecho prometido, la obligacion del fiador quedaria reducida á la satisfaccion de los daños y perjuicios que de la inejecucion se originasen al acreedor.

VI. Mas como la fianza es un contrato accesorio, pues que tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligacion, y es regla general que lo *accesorio* no puede subsistir sin lo principal, sigue de aqui que no puede ser válida la fianza sino cuando fuere válida tambien la obligacion en que interviene. Si esta obligacion pues carece de causa, ó no tiene sino una causa falsa, ó ilícita, ó no recae sino sobre una cosa que está fuera del comercio de los hombres ó que es imposible ó contraria á las leyes ó buenas costumbres, la fianza que intervienga en ello será nula y de ningun efecto como lo es la misma obligacion principal.

VII. La fianza que recayere sobre deuda contraida por un hijo de familias, mayor ó menor, que está bajo la patria potestad, ó por un menor que está en tutela ó curaduría, sin licencia del padre ó del tutor ó curador, como igualmente sobre deuda contraida por cualquiera persona mayor ó menor que no está bajo potestad de otro con la condicion de pagarla cuando se case ó herede ó suceda en algun mayorazgo ó tenga mas renta ó hacienda, es absolutamente nula y de ningun efecto, así como lo es tambien cualquiera otra seguridad ó garantía que se ofiere y aun el mismo contrato principal en que hubiese intervenido; de manera que ni el

(1) Véase la importante ley 1, tit. 18, lib. 3, Fuero Real, pues muchos cavilosamente si se les ofreció fiador desechan á cuantos se les presentan para vejar al deudor; y tambien los deudores vejan á los acreedores presentando fiadores sin buenas calidades, olvidándose de que la ley tiene ya dicho cuáles deben ser.

fiador ni el deudor pueden ser compelidos al cumplimiento de sus respectivas obligaciones; *ley 17, tit. 1, lib. 10, Nov. Rec.*

VIII. Si la obligación principal, no siendo nula de derecho, fuere sin embargo capaz de rescisión por vicio de violencia, de error ó de dolo, no será tampoco absolutamente nula la fianza; pero podrá el fiador hacer valer la escepcion de dolo, error ó violencia que podría oponer el deudor mismo al acreedor.

IX. Aunque no tiene lugar la fianza sino sobre una obligación que sea válida, puede sin embargo recaer sobre una obligación que pueda rescindirse ó anularse por una escepcion puramente personal al principal obligado. Así es que si un menor celebra un contrato que le es perjudicial, podrá valerse de su privilegio para deshacerlo; pero su fiador quedará obligado al cumplimiento de la fianza, sin poder demandar al menor lo que pagare por razon de ella; *ley 4, tit. 12, Part. 5.* Mas si el menor hubiese sido engaño en el negocio sobre que recayó la fianza, no quedará obligado él ni su fiador en cuanto importare el engaño; *ley 4;* porque así el fiador como el deudor pueden oponer la escepcion de dolo, por ser escepcion real, al paso que solo el deudor puede oponer la escepcion que le fuere puramente personal.

X. No solamente puede recaer la fianza sobre una obligación natural y civil sino también sobre una obligación meramente natural, pues aunque esta no produce acción eficaz en juicio, es válida sin embargo y debe cumplirla naturalmente el que la contrajo. Así es que si un individuo capaz de obligarse civilmente, se constituye fiador por otro que solo es capaz de obligación natural, podrá ser apremiado judicialmente al pago de la deuda ó al cumplimiento de la obligación del fiado, aunque este no pueda serlo del mismo modo; *ley 5, tit. 12, Part. 5.*

XI. En cuanto á la capacidad del fiador, se siguen las reglas generales de la capacidad de las personas para celebrar contratos; de modo que pueden ser fiadores todos los que son capaces de prometer y obligarse; *ley 1, tit. 12, Part. 5.*

Sin embargo, no pueden ser fiadores los obispos, ni los religiosos, ni tampoco los clérigos de orden sacro sino á favor de otros clérigos, de iglesias ó de personas miserables y desvalidas; bien que si fiagen á otras personas, valdra la fianza en cuanto importen sus bienes patrimoniales, aunque sus prelados podrán imponerles pena por haberlo hecho; *ley 55, tit. 6, Part. 1, y ley 2, tit. 12, Part. 5.*

Tampoco pueden ser fiadores los soldados que se hallan en actual servicio; — ni los labradores sino á favor de otros labradores y para la seguridad de los intereses de la hacienda pública; — ni las mujeres sino en ciertos casos; *leyes 2 y 3, tit. 12, Part. 5; y leyes 2, 3, 7 y 8, tit. 11, lib. 10, Nov. Rec. Véase Labrador y Mujer.*

XII. Pues que la fianza es una obligación accesoria, no debe exceder á la obligación principal, ni contraerse bajo condiciones mas onerosas; de modo que no podrá el fiador obligarse á mas que el deudor principal: *Fidejussor in auriorem causam obligari non potest quam reus principalis, nec plus esse debet in accessione quam in re principali. Quapropter fidejussor non potest in plus obligari re, vel loco, vel tempore, vel causa, sed potest arctiori vinculo teneri quam reus principalis.* Así que, no puede el fiador obligarse al pago de una cantidad mas grande que la que debe el deudor; — ni á entregar una cosa en un lugar donde tuviese mas valor que en el lugar donde el deudor ha de entregarla; — ni á pagar dentro de un término mas corto que el concedido al deudor; — ni á dar pura y simplemente lo que el deudor no debe sino bajo condicion; — ni á pagar intereses cuando el deudor no está obligado á ello, ó pagarlos mas altos que los estipulados; — ni someterse en fin á una cláu-

sula penal á que el deudor no se halla sometido. En todos estos casos la fianza es nula en cuanto al exceso, y queda reducida á la medida de la obligación principal; *ley 7, tit. 12, Part. 5.*

Pero aunque el fiador no puede obligarse á mas en la cantidad, ni en el lugar, ni en el tiempo, ni en el modo, puede sin embargo obligarse mas, esto es, mas estrechamente que el deudor principal, *potest arctiori vinculo teneri quam reus principalis.* Así que, puede el fiador entregar prenda ó señalar hipoteca, aunque el deudor no se haya obligado á lo uno ni á lo otro; puede hacer escritura ó instrumento que traiga aparejada ejecución, aunque el deudor no haya hecho mas que vale ó escrito privado, puede quedar obligado natural y civilmente, aunque la obligación del deudor sea solo natural, y así en efecto sucede cuando interviene por una obligación meramente natural que no está desaprobada por las leyes, pues entonces puede ser apremiado judicialmente á su cumplimiento, aunque no lo puede ser el deudor, como dispone la *ley 5, tit. 12, Part. 5.* En todos estos casos el fiador no aumenta la estension de su obligación, que en el fondo queda siempre la misma que la del deudor, sino que solo añade simples seguridades ó garantías. Podemos decir pues que el fiador puede obligarse mas intensamente, pero no mas extensamente que el deudor principal.

Por el contrario, el fiador puede obligarse á menos que el deudor; porque nada impide que en la obligación accesoria liaya ménos que en la principal. Así es que puede obligarse por una parte de la deuda si no quiere hacerlo por el todo; puede obligarse bajo cierta condicion, aunque la deuda sea pura y absoluta; y puede obligarse hasta cierto tiempo determinado que bien le parezca, quedando libre despues, aunque el plazo concedido al deudor sea mas largo; *ley 6, tit. 12, Part. 5.*

XIII. No solo no puede obligarse el fiador á mas que el deudor, sino que tampoco puede obligarse á otra cosa diversa, valga mas ó ménos, porque la obligación del fiador es accesoria de la obligación principal, y no una obligación diferente; *ley 13, tit. 18, lib. 3 del Fuero Real.* De aqui es que si estando obligado Pedro á entregar un caballo á Pablo, promete Juan á Pablo mil reales para el caso de que Pedro no le entregue el caballo, no habrá en la promesa de Juan verdadera fianza, sino una obligación principal hecha bajo condiciones.

XIV. La fianza puede otorgarse: — 1.º por mandato ó ruego del deudor: — 2.º sin mandato del deudor, pero á su presencia y sin su contradicción: — 3.º sin mandato, asistencia ni aun noticia del deudor, pero con su aprobacion ó consentimiento posterior: — 4.º sin noticia, y sin aprobacion ni desaprobacion posterior del deudor: — 5.º contra la prohibicion expresa del deudor: — 6.º por mandato de un tercero. — En el primer caso, el fiador que ha pagado por el deudor tiene contra este la acción de mandato: — en el segundo tiene la acción de *gestion de negocios, negotiorum gestorum*, y aun puede decirse que tambien la de mandato, pues que la presencia del deudor sin oponerse á la fianza puede considerarse como mandato tácito: — en el tercero y cuarto tiene la acción de *gestion de negocios*: — en el quinto no tiene acción alguna contra el deudor, aunque la fianza es válida entre el fiador y el acreedor; pero podrá el acreedor ceder su acción al fiador para que se haga reembolso por el deudor: — en el sexto tiene la acción de mandato contra el tercero y la de *gestion de negocios* contra el deudor, de suerte que podrá demandar el reintegro á cualquiera de los dos, siempre que al tiempo de la fianza hubiese estado presente el deudor sin contradecirla, ó que habiendo estado ausente, la fianza le fuere beneficiosa; pues en otro caso no tendrá acción el fiador sino contra el mandante. Si el fiador contrajo la fianza por su propia utilidad, ó hizo la

paga con intencion de no repetirla, es claro que no tendrá accion alguna contra el fiador. *Leyes 12 y 13, tit. 12, Part. 5.ª y ley 5, tit. 14, Part. 5.*

XV. La fianza no se presume, pues ha de ser expresa. De aqui es que si uno escribe á otro diciéndole simplemente que puede prestar á Pedro la cantidad que necesita, porque es hombre de bien y digno de que se le sirva, no por eso se entiende que quiere constituirse fiador del préstamo, sino solo recomendar á Pedro; *Ant. Gomez, lib. 2, Variar., cap. 15, n. 5.* Sin embargo, para resolver la cuestion en algunos casos, habrá de atenderse á los términos en que esté concebida la carta, y á las circunstancias particulares del negocio. Véase *Carta de crédito y Consejo.*

XVI. La obligacion del fiador no puede estenderse á mas que á lo prometido en el contrato de fianza. Asi es que el fiador de un arrendatario por el precio del arrendamiento, no será responsable de la indemnizacion que debiere el fiado al dueño de la finca por deterioros, por falta de reparaciones, ó por incendio causado por su culpa; ni el fiador de un mutuatario por la cantidad del préstamo, estará obligado á los intereses que entre el acreedor y el deudor se hubiesen estipulado; ni el fiador de un administrador de la hacienda pública por los caudales que este maneja, deberá pagar las multas que se impusieren al fiado por su prevaricacion.

Mas la fianza indefinida de una obligacion principal se estiende á todos los accesorios de la deuda, y aun á los gastos hechos contra el deudor para su cobro, si habiéndose notificado al fiador el procedimiento judicial, deja que este pase adelante sin pagarla.

XVII. Muerto el fiador, pasa á sus herederos la obligacion de la fianza con sus escepciones y derechos; *ley 16, tit. 12, Part. 5.* Esta no es una disposicion particular con respecto á la fianza, sino una aplicacion del principio general de que cada uno se presume contraer por sus herederos comp por sí mismo, y de que los herederos suceden en los bienes, derechos y acciones del difunto con la obligacion de satisfacer todas las cargas de la herencia.

XVIII. El deudor que haya de dar fiador debe presentar por tal una persona que sea idónea para ello, tanto por su aptitud legal para obligarse por contrato como por razon de su solvencia; *ley 1, tit. 18, lib. 3 del Fuero Real.*

Para calificar la solvencia del fiador, no se ha de atender á sus bienes muebles, á no ser en materias de comercio ó en deudas cortas, porque fácilmente pueden sustraerse ó enajenarse; ni á los bienes litigiosos ó sobre los cuales no tenga derecho cierto y seguro; ni á los bienes cubiertos de hipotecas; ni á los bienes situados á tal distancia que no sea fácil al acreedor ejercer en caso necesario sus derechos sobre ellos sin grandes gastos ó largos viajes; sino solo á los bienes raices ó derechos equivalentes que sean bastantes para cubrir la deuda y presenten la seguridad y facilidad que la naturaleza de la fianza requiere.

XIX. Si el fiador admitido por el acreedor, voluntariamente ó por decreto de juez, cayere despues en estado de insolvencia ó de no poder cumplir con su empeño, deberá el deudor presentar otro fiador, pues que se supone que el acreedor no contrajo con el deudor sino por la seguridad de la fianza. Mas si el acreedor mismo hubiese designado la persona que queria se le diese por fiador, ó si el fiador presentado era ya insolvente al tiempo del contrato, no tendria derecho el acreedor para pedir nuevo fiador, pues deberia imputarse á sí mismo el no haber tenido mejor eleccion ó el no haber tomado informes mas seguros sobre la solvencia ó insolvencia del presentado, á no ser que con respecto á este último hubiera sido sorprendido ó engañado por el deudor que se lo dió, pues siempre quedan exceptuados los casos de fraude.

XX. En caso de que el deudor obligado á dar primero ó

segundo fiador no presente uno que tenga las calidades requeridas, podrá el acreedor demandar la rescision del contrato con daños y perjuicios, por aplicacion de la regla general que así lo establece en los contratos sinalagmáticos cuando alguno de los contrayentes deja de cumplir por su parte con lo contratado; *ley 5, tit. 6, Part. 5, y ley 14, tit. 10, lib. 3, Fuero Real.*

XXI. El que al tiempo de celebrar un contrato, cualquiera que sea, no pidiere fianza para la seguridad de su cumplimiento, no tendrá derecho para exigirla despues, á no ser en caso de que el deudor enajene sus bienes ó trate de mudar de domicilio; *ley 2, tit. 18, lib. 3, Fuero Real.*

§ II. Efectos de la fianza entre el acreedor y el fiador.

I. Como la fianza es un contrato subsidiario y condicional por su naturaleza; pues que el fiador no se obliga sino en defecto del deudor principal, debe el acreedor demandar primero á este para que le pague la deuda ó le entregue ó haga la cosa que fué objeto de la estipulacion; *ley 9, tit. 12, Part. 5.*

Así que, si el acreedor se dirigiera primero contra el fiador, podrá el fiador valerse del beneficio de orden ó excusion, esto es, pedir que antes se proceda contra el deudor y sus bienes; en cuyo caso, si el deudor no tiene bienes algunos habrá de pagar el fiador toda la deuda, y si no tiene los suficientes, habrá de satisfacer cuanto faltare para cubrirarla; *d. ley 9.*

II. El fiador que opond el beneficio de excusion, debe indicar al acreedor los bienes del deudor principal, y aun adelantarle las cantidades suficientes para que haga dicha excusion, especialmente cuando esta hubiere de ser costosa y recaer sobre bienes raices. Así lo sienta Febrero sin apoyarse en ley ni en autor alguno. Esta disposicion se halla establecida en el código francés, cuyos comentadores dan por razon de ella la regla general de que toda excusion debe hacerse por cuenta y riesgo del fiador que la pide.

III. Aunque el deudor es quien primero debe ser demandado, sin embargo si al tiempo del vencimiento de la deuda se hallare ausente del pueblo de su domicilio, podrá ser reconvenido el fiador antes que el deudor principal; pero en este caso tendrá derecho el fiador de pedir al juez cierto plazo para presentar el deudor, y no presentándole dentro del término que se le hubiese concedido, podrá ser entonces compelido á la paga; *d. ley 9.*

Tambien podrá ser demandado desde luego el fiador, sin procederse previamente contra el deudor principal, en los casos que siguen: — 1.º cuando el fiador renunció el beneficio de orden ó excusion, como suele hacerse comunmente en el dia, pues apenas hay escritura de fianza que no contenga esta renuncia; bien que la cláusula de la renuncia mas bien se pone por rutina de los escribanos que por voluntad expresa de los fiadores: — 2.º cuando es notorio que el deudor no tiene bienes para satisfacer la deuda; *Gomez, lib. 2, Variar., cap. 15, n. 15.* — 3.º cuando el deudor no puede ser reconvenido facilmente, por causa que haya sobrevenido de nuevo respecto de su persona ó del lugar en que se halle; *Gomez, id.:* — 4.º cuando el fiador niega maliciosamente la fianza y despues es convencido, porque por la mentira se pierde el privilegio; *Gomez, id.:* — 5.º cuando el fiador se hubiese obligado solidariamente con el deudor, pues entonces puede el acreedor intentar su accion contra cualquiera de los dos por el todo: — 6.º cuando el deudor y el fiador se hubiesen obligado de mancomun como deudores principales, pues entonces no habria propiamente fianza sino obligacion de mancomunidad, y cada uno deberá ser reconvenido solo por su parte, á no hallarse alguno

en estado de insolvencia, en cuyo caso el otro tendría que soportar toda la carga; *ley 10, tit. 12, Part. 3.*

VI. Si el fiador reconvenido por el acreedor, no le opone desde luego el beneficio de orden ó exención, sino que se defiende de otra manera, no podrá oponerlo después, porque se depende qué tácitamente lo renuncia; y si lo opone á su tiempo, debe el acreedor hacer inmediatamente todas sus diligencias contra el deudor principal, porque si las dilata, y el deudor entretanto, apresurándose á distraer facultar sus bienes, se pone en estado de no poder pagar la deuda, será responsable de esta insolvencia con respecto al fiador, pues que no próveo sino de su negligencia; *Greg. Lopez, glosa 4 de la ley 8, tit. 12, Part. 5.*

V. Cuando muchos los fiadores de un mismo deudor por una misma deuda, ó bien se obligaron simplemente, ó bien solidariamente. Si se obligaron simplemente, esto es, sin expresar que cada uno se obligaba por el todo de la deuda, ninguno de ellos podrá ser reconvenido sino á prouta; esto es, por la parte que le toque segun el número de fiadores, por la mitad v. gr. si son dos, por el tercio si son tres, etc.; bien que los fiadores presentes habrán de pagar la cuota de los ausentes, y los ricos la de los pobres. Si se obligaron solidariamente, esto es, expresando que todos y cada uno se obligaban por toda la deuda, puede el acreedor proceder contra todos los fiadores juntos ó contra cualquiera de ellos en particular para que le satisfaga la deuda por entero; y pagada por uno, quedan los otros libres. *Leyes 8, 9 y 10, tit. 12, Part. 3; y ley 10, tit. 1, lib. 10, Nov. Rec.*

He dicho que aun cuando muchos fiadores se obligan simplemente, tienen que responder los presentes por los ausentes, y los ricos por los pobres, porque así lo sientan las leyes 8 y 10, tit. 12, Part. 3, y los autores fundados en ellas. Pero ¿no podrían considerarse derogadas en esta parte dichas leyes por la ley 10, tit. 1, lib. 10 de la Novísima Recopilación? Establecemos, dice esta ley, que si dos personas se obligaron simplemente, por contrato ó en otra manera alguna, para hacer ó cumplir alguna cosa, que por ese mismo hecho se entiendan ser obligados cada uno por la mitad; salvo si en el contrato se dijere que cada uno sea obligado in solidum, ó entre sí en otra manera fuere convenido ó señalado; y esto no obstante cualesquier leyes del derecho antiguo que contra esto hubiere; y esto sea guardado así en los contratos pasados como en los por venir. *Esta ley*, como se ve, quiere de un modo absoluto y general, que cuando dos se obligan simplemente, no responde cada uno sino de la mitad. ¿Porqué pues lo hemos de cargar tambien la otra mitad en caso de que el otro sea pobre ó se halle ausente? Siempre debemos atenernos á las leyes mas nuevas; y cuando ellas no ponen excepciones, no está en el orden que las pongamos nosotros: *Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*. Esta máxima adquiere todavía mas fuerza, cuando se trata de obligaciones, pues en caso de duda debemos estar mas dispuestos á disminuirlas ó negarlas que á agregarlas ó afirmarias: *Ubi de obligando agitur, preponitur summa ad negandum, si habeamus occasionem*; l. 47, D. de verb. oblig. Como quiere que sea, si se quiere que entre los fiadores simplemente obligados pague el presente por el ausente, y el rico por el pobre, siempre tendrá recurso el pagador contra el fiador por quien pagó; pues que *negotium ejus gessit*.

VI. Entre los Romanos antiguamente, así como ahora entre los Franceses, por el hecho de obligarse á favor de un deudor muchos fiadores, quedaban responsables todos y cada uno de ellos por toda la deuda; *Si plures sint fidejussores super eodem debito constituti, quotquot erunt numerus, singuli in solidum tenentur*; *Inst. de fidejussor.*, §. 4. Como esta disposición parecía y era con efecto demasiado dura, introdujo el emperador Adriano el beneficio llamado de *divi-*

visión, ordenando que el fiador que se viese demandado por toda la deuda pudiese obligar al acreedor á dividir su acción entre todos los acreedores, y no pedir á cada uno sino la parte que le correspondiese: *Lex optata D. Adriani cōpellitur creditor à singulis, qui modo videndo, qui illis constitutis temporibus, participavit*; *Inst. de fidejussor.*, §. 4. Mas entre nosotros, segun la ley 8, tit. 12, Part. 3, y la ley 10, tit. 1, lib. 10, Novísima Recopilación, la acción del acreedor, ó por mejor decir, la deuda está ya dividida que juze entre los fiadores, de modo que aquel no puede pedir la deuda por entera sino solo por partes á cada uno de ellos, ó no ser que cada uno se hubiese obligado in solidum; este es, por el todo. Siguese de aquí, segun algunos autores, que no es necesario que el fiador reconvenido por toda la deuda oponga la excepción de la división, sino que basta que diga por vía de defensa que solo está obligado á pagar su parte; y aun hay quien añade que si por error ó ignorancia de la ley pagare toda la deuda, podrá reclamar del mismo acreedor la parte correspondiente á los demás fiadores como indabidamente pagada. Véase *Error*, §. II, n. III. Sin embargo, lo mas seguro es oponer la excepción de la división, para que no se diga que por no haberla opuesta ha renunciado el beneficio de la ley ó ha querido hacer un favor á sus compañeros en la fianza. La excepción de división es escepcion perentoria, y sigue por consiguiente las reglas de las excepciones de esta clase.

Si los fiadores fuesen solidarios, esto es, si se hubiesen obligado todos y cada uno de ellos por toda la deuda, no puede oponer ninguno la excepción de división al acreedor que le pidiere el pago total de ella, pues por el hecho de haberse obligado in solidum renunciaron tácitamente dicha excepción, porque la obligación solidaria eschya la división. Si los fiadores, sin expresar que se obligaban in solidum, hubiesen renunciado sin embargo al tiempo del contrato á despues el beneficio de división, se tendrán por fiadores solidarios, y podrán por lo tanto ser demandados individualmente por toda la deuda.

§ III. Efectos de la fianza entre el deudor y el fiador.

I. El fiador que ha pagado la deuda, tiene recurso contra el deudor principal para su reintegro; pero este recurso puede ser en su propia nombre ó en el del acreedor. Podrá ejercerlo en nombre del acreedor, si se ha hecho subrogar en sus acciones y derechos, pidiéndole al pagador que se le ceda, á lo cual puede obligarle, ya resistiéndose al pago por la excepción llamada de cesion de acciones; *cedendum actio non*, ya recurriendo al juez man despues del pago si al tiempo de hacerlo se hubiese reservado el beneficio de la cesion. Esta subrogacion será muy útil al fiador, cuando el acreedor tenia algun privilegio ó hipoteca sobre los bienes del deudor principal, pues podrá hacer uso de estos y otros derechos contra el deudor como pudiese haberlo hecho el acreedor mismo. Mas si el fiador desquidó la subrogacion, no tendrá entonses contra el deudor otra acción que la suya propia, esta es, la de mandato; *gestio de negotiorum*, segun que hubiese contratado la fianza por ruego ó con aprobacion tácita ó expresa del deudor ó sin su noticia, como hemos dicho mas arriba, §. I, n. XIV. *Leyes 11, 12 y 13, tit. 12, Part. 3, y las 24 de Greg. Lopez.*

II. El fiador tiene su recurso contra el deudor, cualquiera que sea el modo con que ha pagado ó estinguido la deuda, sea espontáneamente, sea por sentencia, sea por entrega de la cosa debida ó otra, sea por compensacion ó novación, sea por una simple remision hecha por el acreedor al fiador en consideracion á su persona ó á servicios que hubiese prestado. Todos los medios deben ser indiferentes al deudor.

deor, con tal que haya quedado libre de la deuda, pues lo esencial para él es que ya no pueda ser reconvenido ni inquietado por ella; y así en todos los casos es el mismo contra el derecho del fiador.

III. El recurso del fiador contra el deudor tiene lugar por todo cuanto hubiese pagado, pagado ó expendido por razón de la fianza: *Ley 11, tit. 18, lib. 5, Fuero Real, y leyes 12, 20 y 21, tit. 12, Part. 3.* Abraza pues: — 1.º el capital de la deuda y los intereses que en su caso hubiese satisfecho: — 2.º los gastos y costas causadas, con tal que el fiador hubiese dado al deudor oportuno aviso del procedimiento judicial, por si quería pagar ó hacer algún convenio con el acreedor para evitar pleitos y gastos: — 3.º los daños y perjuicios que el fiador hubiese experimentado por el cumplimiento de la fianza, como v. gr. si se le hubiesen vendido los bienes, ó si hubiese tenido que hacer sacrificios para procurarse la cantidad necesaria para pagar al acreedor; porque siendo la fianza un contrato de beneficencia entre el deudor y el fiador, no sería justo que este quedase perjudicado por no haber cumplido aquel la obligación principal.

IV. Habiendo muchos deudores solidarios de una misma deuda, el fiador de todos puede repetir de cada uno de ellos todo lo que ha pagado y el resarcimiento de daños y perjuicios: mas si no fueren deudores solidarios sino simples, solo podrá proceder contra cada uno á prorrata, aunque haya obtenido cesion de acciones del acreedor, pues que este mismo no hubiera podido demandar á cada uno de los deudores más que su parte respectiva en la deuda.

V. Si el fiador que ha pagado la deuda no se había obligado mas que por algunos de los deudores solidarios y no por todos, solo tendrá acción directa por el todo contra los deudores á quienes sí; y contra los otros no tendrá mas acción que la que tendrían los deudores fiados en caso de que por sí mismos hubiesen satisfecho la deuda. Pero si hubiese obtenido del acreedor la cesion de acciones, podría entonces reconvenir por el todo á cada uno de los deudores solidarios fiados y no fiados.

VI. Para que el fiador tenga recurso contra el deudor ó codeudores, no basta que haya pagado la deuda, sino que además es necesario que la haya pagado últimamente para ellos, esto es, de modo que queden libres de ella. De aquí es que si después de haber pagado no diere aviso al deudor, y este por ignorar el pago lo hiciera otra vez por sí mismo al acreedor ó á su mandatario que se lo piden ó admiten de buena ó mala fe, no tendrá recurso contra el deudor; pero podrá pedir á este que le ceda su acción para repetir contra el acreedor que ha recibido lo que ya no se le debía; *L. 29, § 3, D. mand.*; y aun parece muy equitativo que sin necesidad de esta cesion de acciones se le permita proceder directamente contra el acreedor. Si por el contrato el deudor es quien pagó la deuda primeramente sin dar aviso al fiador, y este viéndose demandado por el acreedor le hace segundo pago por no saber el primero, tendrá recurso dicho fiador contra el deudor principal para reintegrarse de lo pagado por la falta de su aviso, bien que deberá cederle su acción de repetición contra el acreedor que tal vez será insolvente, para que le haga restituir lo que indebidamente ha percibido; *L. 29, § 2, D. mand.* Mas esta decision no puede tener lugar cuando el fiador se obligó por el deudor principal sin noticia de este; pues que en tal caso no podía el deudor dar aviso del pago á un fiador á quien no conocía. De la misma decision de la ley romana se deduce, que si el fiador hizo el nuevo pago espontáneamente sin ser reconvenido para ello, no tendrá acción contra el deudor sino solo contra el acreedor.

VII. Si el fiador reconvenido en juicio para el pago de la deuda, dejare de oponer á sabiendas las excepciones perentorias que competían al deudor principal, ó que eran co-

munes al deudor y al mismo fiador, esto es, las excepciones que opuestas destruyeran la acción del acreedor, y por no haberlas propuesto fuere condenado al pago y lo efectuare en virtud de la sentencia, no tendrá recurso después contra el deudor principal, pues parece haber omitido las excepciones fraudulentamente con el objeto de perjudicarlo; pero si las excepciones que dejó de proponer fuesen meramente personales al deudor, ó compitiesen tan solo al fiador mismo, bien podrá entonces exigir este de aquel el reembolso de cuanto por su causa hubiese satisfecho; *Ley 15, tit. 12, Part. 3.* Si las excepciones fueren personales al deudor, debe el fiador avisarle, si pudiere, de los procedimientos del acreedor, para que si le acomodare haga uso de ellas. La omision de las excepciones ~~debería~~ no quita al fiador su recurso contra el deudor.

VIII. Tampoco tendrá recurso el fiador contra el deudor principal: — 1.º cuando hubiese hecho el pago de la deuda con ánimo de no repetir nunca del deudor, pues en tal caso habria verdadera donación: — 2.º cuando la fianza no hubiese contraído por utilidad del mismo fiador, pues entonces este pagando el débito no habria hecho como su propio negocio: — 3.º cuando se hubiese constituido fiador contra la voluntad expresa del deudor, bien que en este caso podría pedir al acreedor la cesion de sus acciones y derechos para repetir del deudor lo pagado como apoderado y procurador en propia causa, según se ha indicado más arriba. *Ley 12, tit. 12, Part. 3.*

IX. Tiene el fiador su acción propia contra el deudor principal desde el momento en que ha cumplido con su empeño, así en el caso de haber pagado la deuda voluntariamente y sin apremio, como en el de haberla pagado en virtud de sentencia del juez; pero si siendo la deuda á cierto plazo, la satisface antes de su vencimiento, habrá de esperar el día designado para pedir el recobro; *Ley 16, tit. 12, Part. 3.*

X. No solamente puede reconvenir el fiador al deudor después de haber pagado la deuda, sino que en ciertos casos puede asimismo proceder contra él para librarlo, aun antes de haberla satisfecho. Estos casos son los que siguen:

1.º Cuando el fiador es condenado á pagar el todo ó parte de la deuda; *Ley 6, tit. 18, lib. 5, Fuero Real, y ley 14, tit. 12, Part. 3;* pues antes de verificar el pago, puede demandar al deudor principal para que le exonere de la fianza, pagando por él, ó arrojándose con el acreedor, ó sirviéndose de cualquier otro medio, sin que por ese deba el acreedor suspender sus procedimientos contra el fiador que no se halla en el caso de invocar el beneficio de orden ó prelación.

2.º Cuando no teniendo plazo fijo la obligación principal, hubiese permanecido mucho tiempo el fiador gravado con la obligación de la fianza; pues entonces puede pedir igualmente al deudor que le liberte de ella. El jurisconsulto Bartolo arbitraba que el fiador no debía quejarse sino al cabo de dos ó tres años desde la fecha de la fianza: otros extendían el tiempo á diez años, que es el término adoptado por el código francés: el Fuero Real lo reduce á un año, *ley 8, tit. 18, lib. 5;* pero la ley 14, tit. 12, Part. 3, lo deja absolutamente á la prudencia del juez, quien habrá de atender en cada caso tanto á la gravedad de la obligación y facultades del fiador, como á la mayor ó menor necesidad de que continúe con el gravámen que se impuso y á las circunstancias del deudor principal. Mas cuando la obligación principal deba durar por su naturaleza cierto tiempo determinado ó indeterminado, por muy largo que sea, no puede el fiador durante su transcurso pedir la exoneración de la fianza; porque habiéndose conocido ó debido conocer la naturaleza de la obligación de que se constituía garante, hubo de contar con que permanecería obligado por dicho tiempo. Así es que ni el fiador de un tutor puede pedir su liberación mientras dure la gestión de la tutela, ni el fiador de una renta vitalicia

puede tampoco exigirla mientras no muera la persona en cuya cabeza se ha constituido la renta.

3º. Cuando el fiador contrajo su obligacion solo hasta cierto dia, y este ha pasado ya; pues en tal caso debe el deudor descargarse de ella; *ley 8, tit. 18, lib. 5, Fuero Real, y ley 14, tit. 12, Part. 5.* Lo mismo ha de decirse cuando se contrajo la fianza solo hasta que se verificase cierta condicion, y esta se ha verificado.

4º. Cuando el deudor principal empieza á disipar sus bienes, *ley 8, tit. 18, lib. 5, Fuero Real, y ley 14, tit. 12, Part. 5,* y con mas razon cuando hubiese quebrado; en cuyos casos puede el fiador respectivamente demandar la liberacion, ó pedir el embargo de bienes por la cantidad que hubiese afianzado, ó acudir al concurso de quiebra. Mas si al tiempo de la fianza disipaba ya sus bienes el deudor, y á pesar de eso, el fiador la contrajo á sabiendas, no podrá exigir que se le libere de ella, pues se entiende que quiso tomar voluntariamente sobre si el riesgo de la conducta del fiado, y aun asegurar al acreedor precisamente de este riesgo de próxima insolvencia.

5º. Cuando habiendo llegado el plazo de la deuda, no la satisface el deudor principal; pues el fiador tiene derecho en este caso para exigirle que la pague, ó que le suministre la cantidad suficiente para pagarla él mismo, ó que la ponga en depósito para hacérsela recoger al acreedor, ó que de cualquiera otro modo le releve de la responsabilidad que tiene contraida; y aun si tuviera en su poder algunos bienes del deudor, puede hacer el pago con ellos, sin que por eso pueda decirse que comete hurto ó violencia, pues que no hay dolo ni fraude, como dice Gomez, *lib. 2, Varior., cap. 13, numero 21.*

6º. Cuando el fiador tiene que trasladarse á países distantes y permanecer en ellos mucho tiempo por causa justa, como de comercio, de estudios, de oficio ú otra semejante; pues habiendo de ponerse con tal motivo en estado de no poder velar sobre el peligro de insolvencia del deudor, parece se está en el caso de que este le libre de su obligacion fiduciaria, como sostienen efectivamente el Abad, Barbosa, Pírhing, Reiffenstuel y Ferraris.

7º. Cuando entre el deudor principal y el fiador estalla enemistad capital, con tal que no haya dado motivo á ella el fiador, pues de otro modo podría librarse á su arbitrio de la obligacion que contrajo. Así le sientan algunos autores, y entre ellos Ferraris; pero hay muchos que sostienen que no tiene derecho el fiador, por causa de la enemistad, á pedir la liberacion de la fianza.

§ IV. Efectos de la fianza entre los co-fiadores.

I. Cuando habiendo dos ó mas co-fiadores ó compañeros en la fianza, uno de ellos paga toda la deuda, no tiene por sí mismo accion alguna contra los otros, sino solamente contra el deudor principal, porque ni existe obligacion reciproca entre los fiadores, ni el que paga se propone hacer el negocio de sus asociados sino el suyo propio ó el del fiado. Esta disposicion del derecho romano, que ha sido adoptada por el nuestro, es seguramente muy dura y no de las mas conformes á la equidad, porque siendo comun á todos los co-fiadores la obligacion de la deuda, puede decirse que quien pagándola los libra de ella, hace en cuanto al efecto el negocio de todos, y parecia muy puesto en razon que ya que todos se aprovechaban del pago tanto como el que lo hizo, contribuyesen tambien todos á él con su parte respectiva. Mas la ley, llevada de razones sutilísimas cuya fuerza apenas se alcanza, lo ha ordenado de otra manera, y no quiere que el pagador pueda recurrir contra sus compañeros para que le ayuden á soportar la carga, sino cuando se haya subro-

gado en lugar del acreedor por medio de un poder que este le haya otorgado cediéndole sus acciones.

II. Es necesario pues que el fiador que paga en su nombre propio toda la deuda y quiere reclamar de sus compañeros el reintegro de la parte que les correspondia, exija del acreedor, al tiempo mismo del pago, que le ceda las acciones y derechos que tiene contra todos y cada uno de los fiadores. Si el acreedor se resiste á otorgarle la cesion, pueda tambien el fiador resistirse á hacerle el pago, oponiéndole la excepcion llamada de *cesion de acciones*, cualquiera que sea la fuerza de su obligacion y del instrumento con que se halle confirmada; y si ya imprudentemente le hubiera efectuado el pago, puede recurrir al juez para compelerle á dicha cesion ó á la devolucion de lo que le ha entregado, con tal que hubiese pedido á tiempo la cesion ó se hubiese reservado su beneficio.

III. Armado ya el fiador de la cesion de acciones, que se suele llamar *carta de lasto*, puede demandar á cada uno de los otros fiadores aquella parte que pagó por ellos; y si alguno fuese tan pobre que no pudiese satisfacérsela entónces, no debe exigirlé otra cosa, sino alguna caucion ú obligacion de que se la satisfará cuando pueda. Así lo dispone la *ley 14, tit. 12, Part. 5;* pero esta ley habla del caso en que los fiadores son *simples*, ó del caso en que son *solidarios*; esto es, del caso en que se hayan obligado á prorata, ó del caso en que se hayan obligado por el todo. Gregorio Lopez se inclina á que la ley habla solo del caso en que los fiadores son *simples*; y quiere siguiendo á Bartolo, que cuando los fiadores son *solidarios*, la parte del pobre se distribuya entre todos los que se hallan en estado de solvencia, de modo que no haya de cargarse con ella solo el que pagó la deuda por entero.

Algunos autores por el contrario, suponiendo que la cesion de acciones solo puede tener lugar cuando los fiadores son *solidarios*, pretenden que si uno de dos ó mas co-fiadores *simples* pagare al acreedor la deuda por entero ignorando que solo estaba obligado por su parte, podrá repetir del mismo acreedor las porciones correspondientes á los otros como indebidamente pagadas, y que si satisfizo toda la deuda sabiendo que no estaba obligado á tanto, se entiende que quiso hacer este beneficio gratuitamente á sus compañeros. Sin embargo, aunque en el artículo *Beneficio de cesion de acciones* parece habernos inclinado á esta opinion, no encontramos inconveniente en que cualquiera de los co-fiadores *simples* que quiera pagar toda la deuda, pida al acreedor y este le otorgue la cesion de sus acciones ó sea la *carta de lasto* contra los demas, pues generalmente hablando cualquiera puede ceder ó enajenar un crédito ó derecho que tiene contra otro, y cualquiera puede adquirirlo por compra ó de otro modo; y en caso de haber obtenido el fiador dicha cesion, no hay razon para impedirle el ejercicio de la accion que de ella le resulta contra sus compañeros en la fianza, pues no los demanda en nombre propio sino en el del acreedor cuya persona representa. Mas si el fiador pagó toda el débito sin pedir la cesion, creyendo por error ó ignorancia de la ley que á todo él estaba obligado, bien parece que podrá entónces repetir del acreedor lo que le dió sin debérselo por su parte, ó exigirle la *carta de lasto* para demandarlo á los co-fiadores.

IV. Hemos dicho mas arriba que el fiador que paga en su nombre propio toda la deuda es quien puede pedir al acreedor la cesion de acciones, porque es preciso distinguir entre el que paga en su propio nombre como fiador y el que paga en nombre del deudor principal. Al que pagó en nombre del deudor principal y no como fiador, no puede otorgarle el acreedor la cesion de acciones, porque con un pago de esta naturaleza quedó estinguido el derecho del acreedor contra los fiadores, del mismo modo que si el deudor principal le

hubiese pagado por su propia mano. Mas por fortuna se entiende que el fiador hace el pago en nombre propio, ya cuando así lo espresa al tiempo de hacerlo, ya cuando sin espresarlo pida desde luego la cesion de acciones. *Ley 11, tit. 12, Part. 3.*

V. Haya ó no haya cesion de acciones, tienen siempre espedita su accion propia contra el deudor principal todos los fiadores que hubiesen satisfecho el todo ó parte de la deuda; *d. ley 11, tit. 12, Part. 3.*

§ V. Estincion de la fianza.

I. La obligacion que resulta de la fianza se estingue por las mismas causas que las demas obligaciones; y todo lo que produce la estincion de la obligacion principal, produce por consecuencia necesaria la estincion de la fianza, porque dejando de existir lo principal no puede subsistir lo accesorio, *sublato principali, tollitur accessorium*; al paso que la fianza por el contrario puede muy bien extinguirse, sin que por eso la obligacion principal quede tambien estinguida, porque lo principal puede subsistir sin lo accesorio. Véase *Obligacion*.

II. El primer modo de extinguirse toda obligacion, y por consiguiente la fianza, es el pago ó cumplimiento de ella, ora se haga por el fiador, ora por el deudor principal. En este punto es de observar: — 1.º que si el fiador, viendo que vence el plazo de la deuda, ofrece su pago al acreedor por no caer en la pena que tal vez se impuso, y el acreedor no quiere admitirlo por alguna razon, ó tal vez se halla ausente, puede depositarlo en alguna iglesia ó monasterio ó en mano de un hombre bueno ante testigos, y de este modo quedará libre de toda responsabilidad, *ley 14, tit. 12, Part. 3*, aunque mejor será que haga el depósito con aprobacion judicial, como se dice en la palabra *Consignacion*: — 2.º que en el caso de que no estuviese afianzada sino la mitad de la deuda, el primer pago que el deudor hiciera sin imputacion se entiende hecho en descargo de la fianza, por la razon de que *solutio generaliter et indefinitè à debitore facta in duriores causas debet semper imputari; et gravior videtur obligatio quæ sub satisfactione fit, quam pura*.

III. Es necesario observar que el fiador de uno que está obligado á entregar un objeto cierto y determinado, no se libra de su responsabilidad por la pérdida de este objeto, aunque acaecida sin culpa suya, si es que acaeció por culpa del deudor principal ó despues de haberse constituido este en mora ó tardanza, porque el fiador responde de los hechos y omisiones del deudor, *quia spondit in totam causam*; en vez de que si la cosa pereció por culpa del fiador, queda libre de su entrega el deudor principal, como en el caso de que hubiese perecido por culpa de cualquiera otra persona, porque el deudor no responde de los hechos de su fiador, como este de los de aquel; *ll. 88 y 91, D. de verb. oblig.*, y *l. 88, D. de fidejuss.*

IV. La confusion de las calidades de deudor y fiador que se verifica en una misma persona cuando el uno hereda al otro, no estingue la obligacion principal, pero estingue generalmente la fianza en todo ó en parte, segun que el heredero hubiere sucedido en el todo ó solo en una parte de la herencia, porque nadie puede ser fiador de sí mismo: de manera que si el fiador ha heredado por mitad al deudor ó el deudor al fiador, la fianza se estingue por la mitad de la deuda y subsiste por la otra mitad que deberá pagar el otro heredero.

V. Esta regla de que la fianza se estingue por la confusion ó reunion de las calidades de deudor y fiador que resulta en una misma persona por haberse heredado el uno al otro, no puede aplicarse cuando el heredero, ya sea el fiador ó el deudor, acepta la herencia con beneficio de inven-

tario, pues que uno de los efectos de este beneficio es precisamente impedir la confusion de los bienes personales del heredero con los de la herencia; de modo que el acreedor vendrá sobre los bienes del heredero con los demas acreedores de este, y sobre los bienes de la herencia con los acreedores del difunto, sin perjuicio de ejercer el privilegio ó hipoteca que tal vez tuviere sobre los bienes del uno ó de la otra.

VI. Aun en el caso de que se haya aceptado pura y simplemente la herencia, no se considera estinguida por la confusion la fianza, si por razon de alguna excepcion personal al deudor fuere mas ventajosa para el acreedor la fianza misma que la obligacion principal. Así es que si la obligacion se ha contraido por una persona que solo podia quedar obligada naturalmente, como v. gr. por un pupilo sin la autoridad de su tutor, y la fianza se ha dado por una persona capaz de obligarse natural y civilmente, no pierde el acreedor, por la circunstancia que sobrevenga de que el deudor sea heredero del fiador ó el fiador del deudor, los derechos que le resultan de la fianza; porque la obligacion del fiador puede considerarse de algun modo en esta hipótesis obligacion principal; *l. 3, pp. D. de separat.*; *l. 21, § 2, D. de fidejuss.*; Voët. *ad Pandectas, tit. de solut., n. 20, in fine*.

VII. Si el fiador constituyó hipoteca para seguridad de su obligacion fiduciaria, y falleció despues instituyendo por su heredero al deudor, aunque no podrá ser demandado esto por razon de la fianza como heredero del fiador, subsistirá no obstante la hipoteca que este último habia conferido al acreedor, porque la cosa hipotecada quedó gravada de un derecho real que la sigue á todas y cualesquiera manos, y por consiguiente tambien á las del deudor que lo encuentra en la herencia; ademas de que, por el hecho de dar el fiador una hipoteca para seguridad de su obligacion, la daba tambien por consecuencia precisa para seguridad de la obligacion del deudor principal; *l. 38, § III., D. de solut.*

VIII. Si el acreedor heredare al fiador, queda igualmente estinguida la fianza: mas si el fiador hubiese ya pagado parte de la deuda, tendria accion el acreedor como su heredero para recobrarla del deudor. Si por el contrario el fiador heredare al acreedor, hay del propio modo estincion de la fianza, porque el fiador no puede tener accion contra sí mismo; pero si anteriormente hubiese pagado alguna cosa por el deudor, puede ejercer contra este su recurso.

IX. El fiador, ademas de las excepciones que le son personales, como la que resultare v. gr. de su incapacidad para obligarse, puede oponer al acreedor todas las excepciones que pertenecen al deudor principal y que son inherentes á la deuda; pero no las que son puramente personales del deudor. Así que, puede hacer valer todas las causas que harian nula la obligacion principal (no siendo puramente personales al deudor), como por ejemplo, el defecto de causa de la obligacion, la causa ilícita, el error que recayó sobre la substancia misma del contrato, la violencia ejercida contra el deudor para que accediese á él, el dolo de que usó la otra parte, las nulidades que tuviere el instrumento, sea auténtico ó privado, etc., etc., porque todas estas circunstancias dan ó pueden dar lugar á la anulacion de la obligacion principal, y son lo que se llama en derecho *excepciones reales*, excepciones inherentes á la deuda: *Rei coherentes exceptiones etiam fidejussoribus competunt*; *l. 7, D. de except.*

Tambien puede oponer los hechos y las circunstancias que han producido la estincion total ó parcial de la deuda, despues de haber sido esta válidamente contraida; como la prescripcion, la sentencia que hubiere absuelto al deudor de la demanda puesta contra él por el acreedor, la transaccion que entre estos hubiese intervenido, el juramento deferido al primero por el segundo y debidamente prestado, la remision hecha por el acreedor al deudor, la compensacion que

se hubiese verificado de derecho entre ellos y de que el uno ó el otro no ha querido hacer uso, etc., etc.

Puede asimismo invocar el fiador la quita ó rebaja que los acreedores hubiesen concedido voluntariamente al deudor, porque la fianza sigue los pasos de la obligación principal; de manera que así como cuando la principal está extinguida, se extingue también del todo aquella como accesoria, del propio modo cuando la primera sólo se extingue en parte, esta también en parte la segunda. Y aun cuando después el deudor renunciare el beneficio de la quita, no por eso debe dejar de aprovechar al fiador para su descargo, porque ya no está en mano del deudor privar al fiador de un medio de relevación que había adquirido por el hecho de tenerlo el deudor; *ley 63, D. de pacts.*

Más no puede oponer el fiador las excepciones que las leyes conceden al deudor principal en razón de su persona, como la de menor edad, la de beneficio de competencia ó de no poder ser reconvenido en materia lo que alcanzan sus facultades después de atender á su manutención, y la que tiene la mujer casada que se ha obligado sin autorización de su marido.

Puede pedir el fiador al deudor principal que le suministre los documentos necesarios para probar las excepciones, como también las cantidades suficientes para los gastos y costas del pleito; porque el fiador hace el negocio del deudor más bien que el suyo propio; *Greg. Lopez, en la glosa 5 de la ley 15, tit. 12, Part. 5.*

X. Como el acreedor está obligado, según más arriba se ha dicho, á ceder al fiador que le paga la deuda, todas las acciones y derechos que tuviere contra el deudor principal, es consiguiente que si se hubiese puesto en la imposibilidad de cederle un derecho de privilegio ó hipoteca que tenía y que quizá movió al fiador á contraer la fianza, por haberlo perdido ó dejado caducar ó extinguirse por su culpa ó por su hecho, no podrá competir al fiador á que le satisfaga la deuda, pues que debe considerarse extinguida la fianza.

XI. Cuando el acreedor recibe voluntariamente del deudor alguna heredad ó alhaja en pago de la deuda, ¿ queda extinguida la fianza, aunque después el acreedor llegare á ser despojado de la heredad ó alhaja por evicción? El pago en este caso no es válido, pues que no transfiere al acreedor la propiedad de la cosa que se le entrega; y subsistiendo por consiguiente la obligación principal, parece que debe subsistir también la fianza. Sin embargo, costó al fiador, creyéndose libre de su obligación por causa de esta donación en pago, no ha podido tomar las precauciones necesarias para evitar los efectos que contra él podría producir la insolvencia del deudor, y como por otra parte nadie debe sufrir perjuicio por el hecho de otro, *nemo ex alterius facto pragrari debet*, es doctrina corriente que el acreedor desposeído por evicción de la cosa tomada en pago de su crédito no puede proceder contra el fiador para que le satisfaga la deuda, pues que le quitó los medios de reintegrarse á su tiempo, sino sólo contra el deudor principal para que le responda de la evicción, debiendo imputarse á sí mismo el no haber velado más por sus intereses.

XII. ¿ Qué será si el acreedor concede al deudor principal sin consentimiento del fiador una prórroga del término señalado para el pago, y durante esta prórroga cae el deudor en estado de insolvencia? ¿ Podrá el fiador mirar como extinguida la fianza y negarse al pago de la deuda? Esta prórroga puede ser tan favorable al fiador como al deudor, y por otra parte no impide al primero mirar por la seguridad de su indemnización y proceder contra el deudor principal para que le libre de la fianza. Parece pues que el fiador no podrá en el caso propuesto, negarse al pago de la deuda, á no ser que concluido el primer plazo hubiese hecho uso de su acción para que se le libertase de su obligación fiduciaria.

Así resuelve la cuestión el jurista Pothier, cuya opinión abrazó el código francés en su artículo 2059; y así la decide también nuestro Antonio Gomez, *lib. 2, Part. 1, cap. 13, fol. 21.*

No faltan, sin embargo, autores de mucha nota que consideran extinguida la fianza con respecto al plazo prorogado, y otros tratan de conciliar las dos opiniones opuestas, diciendo que debe sostenerse la primera cuando el fiador se obligó simplemente á favor de un deudor que tenía señalado plazo fijo para pagar, y la segunda cuando el fiador se obligó solamente hasta cierto tiempo. La ley 10, tit. 18, lib. 3 del Fuero Real, distinguiendo entre la prórroga expresa que se hace sin asenso del fiador antes de cumplirse el plazo, y la prórroga tácita que resulta de no pedirse la deuda después de cumplido el plazo, quiere que en el primer caso se tenga por exonerado el fiador y no en el segundo. Si algún fiador, ya sea que el plazo recaiga sobre la fianza, ya sea que recaiga sobre la deuda, pues que la ley en esta parte no hace distinción, y aun así bien se examinan sus palabras parece que habla hasta del caso en que la asignación de plazo recaerá sobre la deuda.

Viéndose embarazado Antonio Gomez con una decisión tan terminante que echa por tierra su opinión, trata él de echar por tierra la ley, diciendo que no debe observarse, porque carece de razón, *quia rationis caret*, á no ser en los lugares en que estuviese sancionada por la costumbre. Mas no deja de parecer algo dura y arcaica la calificación que hace Gomez de la ley del Fuero, la cual puede sostenerse con algunas razones no despreciables. Si el fiador se obliga solamente hasta el día de S. Juan, por ejemplo, ¿ quién sin su noticia puede alargar su obligación hasta el día de Navidad? Es un principio incontrastable que no se contraen obligaciones sino por el consentimiento, y que nadie queda obligado por el contrato de otro. *Certum est ex alterius contractu nontam obligari: non tam firmam obligationem.* La prórroga del plazo es el caso de la cuestión; lib es más que un convenio entre el acreedor y el deudor principal; ¿ cómo pues ha de quedar obligado por ella el fiador que se interviene y que lejos de eso la ignora? Se dice que el fiador tiene el recurso de pedir, pasado el plazo de la deuda, que se le libre de la obligación que contrajo; pero no es ni debe ser necesario este acto positivo de su parte para considerarse exonerado de una obligación que no se ha impuesto. Se añade, que la prórroga puede ser tan favorable al fiador como al deudor principal: puede serle favorable efectivamente; pero también puede serle funesta, y como quiera que sea, nunca una obligación se repata sino graveza por su naturaleza.

La razón principal en que se apoya Antonio Gomez para sentar que la ley del Fuero carece de razón, es mucho más débil que las que se acaban de recorrer y refutar; pues se reduce á que la prórroga parece hecha con su calidad, *quod prerogatio videtur facta cum sua qualitate*, esto es, conservando á la deuda su calidad de deuda fiada, que es lo mismo que decir que el fiador no se libra de la fianza por la prórroga del plazo, porque parece que la prórroga no se hace sino bajo el concepto de qué continúa la fianza. Pero en primer lugar, parece que el acreedor y el deudor no pueden proceder bajo la idea de la continuación de la fianza cuando saben que ha llegado ya el término de esta obligación accesoria; y en segunda lugar, semejante idea, además

de gratuita é inculpada, no seria conforme á los principios del derecho, segun los cuales no habiendo intervenido el fiador, no debe quedar por la próroga mas ligado de lo que estaba, porque nadie por el hecho de otro puede encontrarse obligado á mas de lo que el mismo se obligó: *Nemo ex alterius facto prgravari debet.*

FIANZA DE INDEMNIDAD. La obligación que antecede á pagar al acreedor lo que este no pueda cobrar ó conseguir del deudor. La fianza de indemnidad se diferencia de la fianza simple: — 1.º porque en la simple se obliga el fiador á lo mismo á que está obligado el deudor principal; y en la de indemnidad no se obliga sino á lo que no pueda conseguirse del dicho deudor; — 2.º porque en la primera no está obligado el acreedor á demandar indispensablemente al deudor principal antes de al fiador, á no ser que este le oponga el beneficio de excusión; y en la segunda se requiere la excusión previa de los bienes del deudor como una condición necesaria para poder reconvenir al fiador. *Aut. Gomez, lib. 2, Kariat., cap. 13, num. 3.*

FIANZA DE MANCOMUNIDAD. La obligación que contraen juntamente ó en union dos ó mas personas de dar ó hacer lo que otra debe, para el caso de que esta no cumpla, es decir, que la fianza de mancomunidad no es otra cosa que la fianza contraída en union por dos ó mas personas, en contraposición á la que se contrae por una sola. La mancomunidad puede ser simple ó solidaria: será simple cuando cada uno de los fiadores se obliga sólo á prorata ó sin espresar que se obliga por el todo; y será solidaria cuando cada uno de los fiadores se obliga espresamente por toda la deuda. Véase *Fianza, §. M., n. V.*

FIANZA DE LA HAZ. Llámase así la fianza de estar á derecho, la de estar á las resultas del juicio ó pagar lo juzgado y sentenciado, y la carcelera ó de cárcel segura; porque todas tres se constituyen en juicio ante el juez, y el escribano de la causa, ó bien ante otro escribano de orden del juez. Algunas dan el nombre de fianza de la haz solamente á la de cárcel segura. Estas tres especies de fianza no solo tienen lugar en las causas civiles cuando no siendo el reo sugeto arruigado puede con su fuga hacer ilusorio el juicio, sino tambien en las criminales que solo merecen pena pecuniaria; y producen el efecto de que el reo permanezca ó sea puesto en libertad (1). Véanse los artículos siguientes.

FIANZA DE ESTAR Á DERECHO. La obligación que uno contrae ó la seguridad que da ante el juez, de que el reo ó demandado asistirá al juicio y no usará de dolo. Entre los Romanos se llamaba caución de *judicio sisti*. Esta fianza puede tener lugar así en pleitos civiles como en causas criminales.

I. En los pleitos civiles, el que prometiére ante el juez bajo cierta pena, que hará comparecer y estar á derecho al demandado, debe efectivamente hacerle venir dentro del plazo que se le asigne, pero no incurrirá en la pena, aunque no le traiga precisamente al día del plazo, con tal que lo tarde á presentarle sino dos, tres, cinco ó mas dias, segun el arbitrio del juez: bien que por esta próroga, no a de seguirse al demandante perjuicio alguno en su derecho, del cual podrá usar como en el primer plazo. Tampoco incurrirá el fiador en la pena, cuando hubiese dejado de traer al demandado por razon de algun impedimento legitimo, como por enfermedad, avenidas de rios, ú otro semejante; pero deberá traerla tan pronto como cese el impedimento; *leyes 36 y 37, tit. 11, Part. 5, con las glosas de Gregorio Lopez.*

II. En las causas criminales, el que saliera fiador por el reo, obligándose bajo cierta pena á traerla á juicio ó estar á derecho, debe presentarle en el día señalado; y no habiendo

pedido hallarla, tendrá otro plazo igual para buscarla; y trasple si el primero fué de seis meses ó ménos; pero si hasta cumplido el año no la pudiese hallar ó no la trajere á derecho, pagará la pena á que se obligó en la fianza; *ley 17, tit. 12, Part. 5.*

III. Si el reo ó demandado falleciere antes de espirar el primer plazo, no debe su fiador pagar la pena que se impuso; mas si falleciere despues de cumplido, dentro en ella, y se le puede exigir; *ley 19, d. tit. 12.*

IV. Si el fiador se hubiese obligado á traer á juicio al reo ó demandado dentro de cierto plazo sin imponerse pena determinada, podrá el juez, en caso de falta de cumplimiento, condenarle en la pena que fuere de costumbre en el lugar, ó por un defecto en alguna pena pecuniaria segun su arbitrio; y aun si el fiador procedió con engaño pudiendo y no queriendo traer al reo ó demandado, deberá el juez castigarle con otra pena mayor; *d. ley 19, tit. 12, Part. 5, y ley 19, tit. 29, Part. 7.*

V. Si en la fianza no se hubiere señalado plazo para traer al reo; quedará el fiador exonerada de su obligación en caso de que el actor dejara transcurrir el término de dos meses sin pedirle que lo traiga; escepto cuando se hizo escritura pública ó recayó la fianza en pleito perteneciente al rey ó á comun de concejo, pues en estos dos casos dura tres años la fianza, de modo que si dentro de ellos no se pide al fiador la presentación del reo, no se le podrá ya demandar ni apremiar en lo sucesivo para que la verifique; *d. ley 19, tit. 12, Part. 5.*

VI. La pena del fiador que no cumple su obligación de traer al reo ó demandado á estar á derecho, debe ser pecuniaria, y no corporal, aunque la merezca el fiado; *ley 10, tit. 29, Part. 7.* Mas el juez que hubiere dado libertad bajo fianza al acusado de algun delito digno de pena de muerte ú otra corporal, comete culpa grave é incurrir en pena arbitraria si se verificara el caso de fugarse el reo; *d. ley 10;* bien que en cualquier estado de la causa en que, aunque no resulte la inocencia del acusado, aparezca que no es reo de pena corporal, debe serle concedida la libertad bajo fianza ó caucion suficiente; *regl. de 26 de setiembre de 1835, art. 11.*

VII. La pena del fiador queda prescrita por el término de un año, contado desde el dia en que incurrió en ella; de suerte que si dentro de dicho tiempo no le fuere pedida, no estará ya obligado á pagarla en adelante; *ley 1, tit. 11, lib. 10, Nov. Rec.*

VIII. El fiador tiene facultad de defender en juicio al acusado ó emplazado si quisiera, desde que se cumpla el primer plazo hasta fin del segundo; pero una vez tomada la defensa, no puede abandonarla hasta la terminación del pleito, aunque entretanto muera el fiado. Resultando este sin culpa, quedará libre aquel de la fianza; y apareciendo culpado, pagará el fiador á la otra parte la pena á que se obligó, como igualmente los daños y perjuicios que se le originaron. Mas si la deuda ú obligación que fué causa del emplazamiento del fiado consistiere en dar ó hacer alguna cosa, débela dar ó hacer el fiador con los daños y perjuicios; en cuyo caso se libertará de la pena á que se habia obligado, pues que defendió al reo en juicio hasta la sentencia; *ley 18, tit. 12, Part. 5.* — Véase *Fianza de la haz.*

FIANZA DE ESTAR Á LAS RESULTAS DEL JUICIO. La obligación en que uno se constituye ante el juez de que no pagando el reo lo juzgado y sentenciado, lo satisfará y cumplirá el mismo, exactamente. Esta fianza se llama en el derecho romano *judicatum solvi*; y aunque puede tener lugar en causas civiles y criminales, nunca se estiende á penas corporales, sino solo á las pecuniarias, á la que el reo tuvo que dar ó hacer, y al reparamiento de daños y perjuicios; Véase *Fianza de la haz.*

FIANZA CARCELERA Ó DE CÁRCEL SEGURA. La obligación

(1) *Leyes 17 y 18, tit. 12, Part. 5, y el Dr. Alvarez, tom. 4, 12.*

on que uno se constituye ante el juez de que, poniéndose ó dejándose en libertad al reo, le hará volver ó presentarse en la cárcel siempre que le fuere mandado. Esta fianza no se admite sino cuando el acusado no es reo de pena corporal, y es tan semejante á la de estar á derecho, que se confunde con ella, de modo que los autores aplican á la fianza carcelera lo que las leyes disponen sobre la fianza de estar á derecho, y aun en la práctica suelen ir juntas las dos, porque las dos tienen por objeto el que el reo no falte al juicio, con la diferencia de que la fianza carcelera lleva consigo la necesidad de presentar al reo en la cárcel. El fiador en esta se llama *carcelero comenariense*, porque toma á su cuidado la custodia del reo, obligándose á presentarle en la cárcel dentro del término legal ó del que designe el juez de la causa ó siempre que le fuere mandado, bajo la pena que como á tal carcelero se le imponga ó que fuere de costumbre en el lugar ó que arbitre el juez segun las circunstancias en caso de falta de presentacion. Véase *Fianza de estar á derecho*.

FIANZA DE ARRAIGO. La seguridad que da el demandado de responder á las resultas del juicio, hipotecando ó obligando bienes equivalentes á la cantidad que se le pide, ó presentando prendas por igual suma, ó dando fiador lego, llano y abonado, que se obligue á pagar lo que fuere juzgado y sentenciado.

Puede pedir el acreedor la fianza de arraigo, cuando el deudor, aunque sea arraigado, enajena sus bienes ó intenta mudar de domicilio; *leyes 1 y 2, tit. 18, lib. 3, Fuero Real*: mas para obligarle á darla en justicia debe hacer constar previamente la deuda por escritura auténtica, por deposicion de testigos, ó por confesion del mismo deudor; *ley 66 de Toro, ó ley 5, tit. 41, lib. 10, Nov. Rec. (1)*. Véase *Arraigado y Arraigar*.

FIANZA DEPOSITARIA. La obligacion en que uno se constituye de tener ciertos bienes bajo la calidad de depósito á disposicion del juzgado, sea para cubrir con ellos alguna deuda propia ó ajena, sea para restituirlos á otro acreedor de mejor derecho en caso de haberlos recibido en pago de algun crédito.

Sucede alguna vez que teniendo alguno sus bienes embargados para responder á las resultas del juicio entablado contra él, y pidiendo su desembargo por justas causas, accede el juez á su solicitud bajo fianza depositaria hasta en tanta cantidad: en cuyo caso debe el interesado asignar bienes propios que cubran su importe, obligándose á tenerlos en calidad de depósito como si al efecto le hubieran sido entregados para pagar lo juzgado y sentenciado, ó bien presentar fiador que se ofrezca y obligue á tener los suyos y los del deudor con la misma calidad de depósito á disposicion del juez de la causa.

En los concursos de acreedores, cuando despues de hecha la graduacion de créditos quieren aquellos percibir las cantidades que segun la sentencia les corresponden, debe dar cada uno fianza depositaria (que en este caso se llama *fianza de acreedor de mejor derecho*) obligándose á tener en calidad de depósito la cantidad ó cosa percibida y restituirla si la sentencia fuere revocada en otro grado ó apareciere acreedor que deba ser preferido, ó bien presentando fiador

(1) Véase á Acevedo, ley 3, tit. 46, lib. 5, Rec.; y la glosa de la ley 2, tit. 3, lib. 2 del Fuero Real, en la que se me hace notable aquella verdad, habiéndose de bienes poseidos fuera del territorio: *quia possessio illorum bonorum non reputat debitorem idoneum in loco iudicii*: y así no me conformo con la opinion (aunque sí la respeto mucho) de considerar como arraigado en Méjico al que solo tiene fincas en España ú otro punto de Europa. — Véase tambien la glosa de la ley 44, tit. 2, Part. 3, y el § 14, tom. 3, pág. 247 del Febr. mej.

lego, llano y abonado que se obligue igualmente á dicha restitucion para en caso de que él mismo no la verificare luego que se le hiciere el competente requerimiento. Véase *Cesion de bienes*, al fin.

FIANZA DE ACREEDOR DE MEJOR DERECHO. Véase *Fianza depositaria*.

FIANZA DE LA LEY DE MADRID. La seguridad que en la ejecucion de la sentencia arbitral tiene que dar con fiador la parte vencedora, de que restituirá lo que por razon de ella hubiere recibido *con los frutos y rentas*, en caso de que la tal sentencia fuere revocada á instancia de la otra parte. Llámase *fianza de la ley de Madrid*, por haber sido establecida por los reyes don Fernando y doña Isabel en las ordenanzas de Madrid de 1802. La misma fianza debe prestarse en otros casos, y especialmente en la ejecucion de las transacciones hechas entre partes por ante escribano público, y en la de la sentencia confirmatoria del parecer de contadores nombrados por las partes, ó por la una parte y por la justicia en rebeldia de la otra. *Leyes 4 y 5, y su nota, tit. 17, lib. 11, Nov. Rec.* Véase *Fianza de la ley de Toledo*.

FIANZA DE LA LEY DE TOLEDO. La seguridad que en el juicio ejecutivo tiene que prestar el acreedor á quien se hace pago de la deuda con el producto de los bienes ejecutados, obligándose y dando fiador que se obligue á la restitucion de lo cobrado *con el doble por pena en nombre de intereses*, en caso de que se revoque la sentencia. Llámase *fianza de la ley de Toledo*, por haber sido establecida por don Fernando y doña Isabel en Toledo el año de 1480. *Leyes 1 y 12, tit. 28, lib. 11, Nov. Rec.*

Así la fianza de la ley de Madrid como la de Toledo se prestan en los juicios ejecutivos; con la diferencia de que la primera se exige en las ejecuciones que dimanen de sentencias arbitrales, transacciones y juicios de contadores, y la segunda en las que proceden de otros instrumentos: aquella tiene por objeto la restitucion de lo cobrado con los frutos y rentas, y esta la restitucion de lo cobrado con el doble por via de intereses, en caso de revocacion de la sentencia.

FIANZA DE CALUMNIA. La que se exige del acusador con el fin de que si procede con malicia y no justifica el delito que imputa al acusado, no quede impune, ni el acusado sin indemnizacion, ni el juicio sea ilusorio. Por ella se obliga el fiador á que si el acusador no prueba el delito, pagará la pena pecuniaria en que se le condene y condenaria al acusado si resultase verdadero reo, ó bien tanta cantidad determinada que desde luego se fija, como igualmente las costas, daños y perjuicios que al acusado se originaren. — A veces se hace obligar únicamente al mismo acusador á las resultas del juicio, bajo cierta cantidad que el juez le manda depositar. — Todos los acusadores están obligados á prestar la fianza de calumnia, ménos los que están esentos de pena, aunque no prueben su acusacion. *Larrea*, alegac. 63, n. 75; *Gutiérrez*, lib. 3, *Pract.*, quest. 21; *Farinac.*, in *Praxi*, tom. 1, quest. 16; *Bovad.*, lib. 5, *Polit.*, cap. 2, n. 91; *Febr. Nov.*, Trat. del juic. crim., tit. 2, cap. 1, n. 9. Véase *Calumnia*.

En las causas criminales que empezaren en las audiencias por acusacion ó por querrela de persona particular contra jueces inferiores con relacion al ejercicio del ministerio judicial, no se debe nunca admitir la querrela ó la acusacion sin que la acompañe la correspondiente fianza de calumnia, cuya cantidad se determina por el tribunal segun la mayor ó menor entidad y consecuencia del asunto; *reglam. de 26 de setiembre de 1835, art. 75*.

FIANZA CON INFORMACION DE ABONO. La que se constituye con designacion de bienes y seguridad testimonial de que estos son propios del obligado, libres y suficientes para satisfacer al objeto que la motiva; de modo que la informacion de abono viene á ser un afianzamiento de la misma

fianza. Esta fianza puede tener lugar en toda clase de negocios, así civiles como criminales; y se admite especialmente cuando viéndose alguno en la necesidad de dar fianza de estar á derecho, de pagar lo juzgado y sentenciado, de cárcel segura, ó de otra clase, no tiene bienes ni encuentra fiador en el lugar del juzgado sino en otro diferente, pues entónces manifestándolo así al juez de la causa, obtiene su despacho para que se le reciba informacion de abono de bienes hasta en tanta cantidad por la justicia del pueblo en que están situados; y hecha efectivamente la informacion con especificacion de sus bienes propios ó de los de la persona que le fia, espresion de su valor y de sus cargas, declaracion de testigos que se obliguen á responder sobre la propiedad, seguridad y suficiencia de dichos bienes, ó interviniendo la aprobacion de la justicia, vuelvo con las diligencias practicadas al juez de la causa, quien en caso de quedar satisfecho de lo obrado en ellas, declara válida y suficiente la fianza presentada y dispone lo necesario para que surta sus efectos.

FIANZA DE SEGURIDAD DE LA VIDA. Esta es la que en el derecho romano se denomina *caucion de non offendo*, y se suele exigir cuando alguno se queja de que otro le amenaza de muerte, ó teme que le arme asechanzas á su vida. El juez, en este caso, hallando que no es infundado el recelo que motiva la querrela, manda á la persona contra quien se dirige que dé fianza al querrelante de no ofenderle ni perseguirle ni causarle daño alguno, escusando con él todo género de encuentro y de contienda que pueda dar origen á la perpetracion de algun escaso. El fiador se hace responsable de la conducta del fiado, obligándose á resarcir al querrelante los daños y perjuicios que en su caso se le causaren.

FIANZA SUBSIDIARIA. La obligacion que uno contrae de responder por el fiador; de suerte que viene á ser una fianza de la fianza. Véase *Abonador*.

FIANZA BANCARIA. La que se daba en Roma por el basco para asegurar las pensiones cargadas sobre piezas eclesiásticas.

FIANZA DE SANEAMIENTO. La que da el deudor ejecutado por su acreedor, aunque tenga bienes con que pagar, para evitar que se le ponga preso; *ley 12, tit. 28, lib. 11, Nov. Rec.* Llámase así porque el fiador está obligado á sanear los bienes embargados del deudor, y en su defecto á pagar ó suplir de los suyos el importe de la deuda. Debe recibirla el escribano ante quien se despacha la ejecucion, por cuenta y riesgo del mismo y de su oficio, y no el que va á practicar la diligencia, si no precede consentimiento por escrito del ejecutante; pero es preciso que el ejecutante se conforme ó dé por satisfecho del fiador, porque su solo consentimiento para recibirla no exime á los ministros de la responsabilidad del débito, décima y costa, si el fiador y deudor fueron fallidos. El fiador de saneamiento debe asegurar: — 1.º que los bienes embargados son propios del ejecutado; — 2.º que serán suficientes al tiempo del remate, no solo para el pago de la deuda, sino tambien de las costas que se causen en su cobro, y de la décima donde hay estilo de exigirla; — 3.º que le satisfará todo de sus bienes, si se verificase que los embargados no son del deudor, ó bien lo que faltare si estos no fuesen suficientes, para cuyos casos hace propia la deuda y se constituye pagador principal (1). El efecto de esta fianza es que el ejecutado se libra de la prision (2), si no es de aquellos que no pueden ser presos por deudas, como se dirá en el artículo *Juicio ejecutivo*.

FIANZA Ó FIANZURA DE SALVO. En lo antiguo era la fianza

que se daban los que tenían enemistad entre sí ó estaban desahogados, para no hacerse daño mientras duraba. Véase *Seguranza y Tregua*.

FIAR. Asegurar que otro cumplirá lo que promete ó pagará lo que debe, obligándose en caso que no lo haga á satisfacer por él: — y vender sin tomar el precio de contado para recibirle en adelante á los plazos estipulados.

FIAT. Voz latina que significa *hágase*, y se usa para designar la gracia que se hace á uno concediéndole facultad para que pueda ejercer el oficio de escribano.

En 19 de marzo de 1842 se dispuso: 1.º Que en las notarias subastadas cose el pago que se hacia á la hacienda pública con el nombre de fiat y servicio extraordinario, sustituyendo en su lugar el importe del remate vitalicio. Y 2.º Que el minimum de la tasacion de toda notaria para el efecto de subastarse vitaliciamente, sea el de dos mil setecientos sesenta reales, equivalentes á dicho fiat y servicio; sin perjuicio de aumentarse la tasacion segun la probabilidad de mayores utilidades del oficio por su localidad, poblacion y circunstancias.

FIGCION. Una suposicion que hace la ley dando á una persona ó cosa una calidad que no le es natural, para establecer en su consecuencia cierta disposicion que de otro modo pareceria repugnante. La ficcion obra los mismos efectos que la verdad, y por tanto debe imitarla sin presentar cosa alguna que sea contraria á la verosimilitud, y sin que se estienda á lo que por la naturaleza de las cosas es imposible: *Tantum operatur fictio in casu fictio quantum veritas in casu vero: Fictio debet tantum porrigi ad id quod per rem naturam non est impossibile.* Mas como las ficciones se han introducido para hacer admitir un derecho particular contra las reglas ordinarias, deben limitarse precisamente al caso que se halla espreso en la ley, sin estenderse de uno á otro, por mucha que sea la identidad de las razones; *quæ quæ jure singulari introducta sunt, non debent trahi ad consequentias.* Ficcion es tambien la simulacion con que se pretende encubrir la verdad, ó hacer creer lo que no es cierto. Véase *Falsedad*.

FIDEICOMISARIO. Llámase así: — 1.º el albacea ó ejecutor testamentario, porque á su fe y exactitud confia el testador el cumplimiento de sus últimas disposiciones, *ley 1, tit. 10, Part. 6*: — 2.º la persona á quien el testador deja toda la herencia ó alguna parte alicuota de ella ó bien alguna manda ó legado por via de fideicomiso, esto es, encomendándola á otro para que se la entregue desde luego ó pasado algun tiempo. Mas en este segundo sentido se usa con mas frecuencia que en el primero. Véase *Fideicomiso*.

FIDEICOMISO. Todo lo que deja el testador á uno para que lo entregue á otro: ó bien, la herencia ó parte de ella que el testador ruega, encarga ó manda al heredero restituir á otro. El heredero que debe restituir la herencia ó parte de ella, se llama *heredero fiduciario, fideiussario* ó *gravado*; y aquel á quien debe hacerse la restitucion, se denomina *fideicomisario*, aunque el diccionario de la Academia española dice, sin duda por equivocacion, que *fideicomisario* es la persona á quien se encarga algun fideicomiso.

Pueden distinguirse en general seis especies de fideicomisos; á saber, fideicomiso puro y fideicomiso condicional, simple y gradual, particular y universal. No hay efectivamente fideicomiso alguno que no pueda comprenderse bajo alguna de estas seis clases, aunque no dejan de encontrarse muchos que tienen ademas sus circunstancias particulares.

Fideicomiso puro ó absoluto es el que no depende de condicion alguna, como cuando dice el testador: «Nombre por mi heredero á Pedro, y le ruego, mando ó encargo que restituya toda ó tanta parte de la herencia á Pablo.» Este fideicomiso debe entregarse por el fiduciario al fideicomisario luego despues de la muerte del testador, sin esperar á la

(1) Véase el Febr. mej., tom. 5, pág. 259, n. 2.

(2) En el día no produce este efecto, pues ninguno puede ser preso por deuda puramente civil.

del fiduciario, y se trasmite por consiguiente al heredero del fideicomisario, si este llegare á fallecer ántes de haber obtenido su entrega. Así lo dispone la ley 41, § 14, D. de *legatis* 3, en la cual se trata de una disposicion concedida en estos términos: « Ruégote, Seya, que restituyas á Mevia todo lo que recogieres de mi sucesion; á te, *Srja, poto, ut quidquid ad te ex hereditate mea pervenerit... reddas Meviae*. Pregunta la ley si en virtud de esta disposicion puede Mevia reclamar desde luego el fideicomiso, ó si tiene que esperar para ello á la muerte de Seya, y de estos dos partidos adopta el primero: *Quasitum est an statim Mevia fideicommissum á Srja petere possit? Respondit nihil proponi cur non possit.*

Un fideicomiso á *die certo* se considera puro por las leyes romanas, *purum est, quia non conditione sed mora suspenditur*; ley 79, D. de *condit.*

Fideicomiso *condicional* es el que se hace para que tenga efecto en un caso futuro é incierto previsto por el testador, como cuando este dice: « Instituyo por mi heredero á Juan, y quiero que si muriere sin hijos, se restituya la herencia á Francisco. » Dicese *previsto por el testador*, porque solamente la voluntad del testador es capaz de hacer condicional el fideicomiso. Un caso hay, sin embargo, en que el fideicomiso es condicional por derecho, y es cuando el testador instituye heredero universal á un descendiente suyo y manda que despues del fallecimiento de este se entregue la herencia á otro descendiente ó á un extraño, pues entonces se entiende gravado el heredero á la restitucion de la herencia con la condicion tácita de *si no tuviere hijos*; de modo que teniéndolos, estos recogerán la herencia y se desvanecerá el fideicomiso; ley 10, *tit. 4, Part. 6.* — El fideicomiso condicional, verificándose la condicion, se hace puro ó absoluto.

Fideicomiso *simple* y ordinario es, cuando el fideicomisario á quien el heredero fiduciario debe restituir la herencia, no está encargado á su vez de restituirla á otro. Si dice el testador: « Instituyo á Diego, y quiero que á su fallecimiento entregue la herencia á Nicolas; » tenemos aquí un fideicomiso simple, esto es, un fideicomiso que no contiene mas que un grado de sustitucion.

Fideicomiso *gradual* ó *sucesivo* es, por el contrario, cuando el fideicomisario mismo está gravado con respecto á otras personas; de suerte que despues de haber recogido los bienes que el testador habia mandado entregarle, tiene que conservarlos para la persona ó personas que son llamadas despues de él. Por eso este fideicomiso se suele llamar tambien fideicomiso *conservatorio*; y si se ha instituido, como sucede comunmente, con objeto de que se conserven los bienes en una familia, toma asimismo el nombre de fideicomiso *familiar*.

Fideicomiso *particular* ó *singular* es el que recae sobre cosas determinadas y especiales, y no sobre toda la herencia ó alguna cuota de ella. Este fideicomiso es en todo semejante á la manda ó legado, y sigue por consiguiente su naturaleza y sus reglas, de que se hablará en los artículos de la palabra *Legado*.

Fideicomiso *universal*, llamado tambien *hereditario*, y entre los Romanos *fideicommissaria hereditas*, es el que comprende toda la herencia ó una cuota de ella. En esta especie de fideicomiso, el fideicomisario se asemeja bajo ciertos puntos de vista al heredero, *heredis loco habetur*; toma parte, como él, en todos los derechos activos y pasivos de la herencia; y es, como él, sucesor universal del sustituyente ó testador.

El fideicomiso universal puede ser *expreso* ó *tácito*. Será *expreso*, cuando con palabras expresas, positivas y terminantes se encarga á uno que restituya á otro la herencia ó una cuota de ella; como si el testador ruega ó encarga á

Patricio que restituya á Nicomedes la herencia que le ha dejado. Será *tácito*, cuando sin hacer mencion alguna de restitucion, se hace sin embargo al heredero algun encargo, del cual se colige que debe restituir la herencia; como si el testador v. gr. nombra heredero á Santiago, con la condicion de que no haga testamento; pues entonces es lo mismo que si dijese á Santiago que restituya la herencia á sus herederos legitimos.

Tambien se entiende por *fideicomiso tácito* una disposicion simulada hecha aparentemente á favor de alguno, pero con intencion secreta de hacer pasar el beneficio de esta disposicion á otra persona que no se nombra en el testamento. Este fideicomiso no suele hacerse sino á fin de que recaiga la herencia en alguna persona que se halla en estado de incapacidad legal para recibirla, valiéndose el testador de algun amigo ú otro sugeto de confianza, á quien nombra heredero con el encargo de que entregue los bienes á la persona que le designa. Mas esta especie de disposicion, hecha en fraude de la ley por medio de personas interpuestas, se halla prohibida por las leyes romanas y por las de las Partidas; de modo que la herencia ó la cosa así dejada se aplica al fisco, sin que el fiduciario ni el fideicomisario puedan percibir nada de ella: bien que si el fideicomisario delatare ó descubriere el fideicomiso, tendrá derecho cuando ménos á la mitad de los bienes en que consista; *leyes 15 y 14, tit. 7, Part. 6.*

— Véase *Sustitucion fideicomisaria*.

FIDEIUSARIO. Lo mismo que *fiduciario*. Se deriva de las palabras latinas *fides* y *jussum*, y denota la persona en cuya probidad y buena fe se confia que hará lo que se le manda ó encarga.

FIDUCIARIO. Aquel á cuya fe encomienda el testador alguna herencia ó manda para entregarla en manos de otro, ó bien, el heredero ó legatario que está encargado por el difunto de restituir á otro el todo ó parte de la herencia ó manda que se le ha dejado. Véase *Fideicomiso* y *Sustitucion fideicomisaria*.

† **FIELATOS DE RECAUDACION.** Véase *Derecho de consumo*.

FIEL. Antiguamente se denominaba así la persona á cuyo cargo se pone judicialmente alguna cosa litigiosa mientras se decide el pleito. Hoy se llama depositario ó secuestro. Véase *Secuestro*.

FIEL. La persona que en algunos pueblos tiene á su cargo el peso público en que deben pesarse los géneros que se venden ó las monedas que se entregan ó truecan.

FIEL ALMOTACEN. El que en un pueblo está encargado de cotejar todos los pesos y medidas con los del ayuntamiento, arreglados al marco de Avila, ó con los designados por estatutos.

FIEL COGEDOR. El encargado en cada pueblo de recaudar los tributos, rentas, derramas, pechos y derechos públicos. Debe ser lego, llano y abonado, y prestar fianza.

FIEL CONTRASTE. Véase *Contraste*.

FIEL DE FECHOS. En los lugares y aldeas donde no hay escribano público, se llama así la persona nombrada por el ayuntamiento para asistir á sus sesiones con la calidad de secretario, y auxiliar á la justicia con la de escribano en la redaccion de los autos y diligencias competentes en los negocios de su atribucion. Mas no puede autorizar escrituras, contratos ni testamentos.

† Cuando practique algunas diligencias de orden de los alcaldes, jueces de primera instancia ó personas particulares, cobrarán por ellas dos terceras partes de los derechos que se señalan á los escribanos numerarios. *Art. 384 de los aranc. jud. de 22 de mayo de 1846.*

FIEL DE LINDS. En lo antiguo era cualquiera de aquellas personas que nombraba el rey para que asistiesen entre los

relados, y partiesen el campo, reconociesen las armas, hiciesen observar la debida igualdad, y evitasen todo fraude y engaño, de modo que podian llamarse jueces del duelo ó desafío, y eran lo mismo que son hoy los padrinos que se nombran los duelistas. Véase *Duelo*.

FIEL DE ROMANA. El oficial destinado por el ayuntamiento para que asista en la carnicería pública al peso por mayor del abasto de carnes, llevando razon de las reses que recibe y del peso que tienen.

FIEL ELECTOR. El regidor á quien toca en alguna ciudad, villa ó lugar asistir al repeso de víveres en los mercados, para evitar todo fraude de parte de los vendedores así en la cantidad como en la calidad de los efectos, imponiéndoles las multas á que se hagan acreedores (1).

FIEL MEDIDOR. El oficial destinado en cualquier pueblo para asistir á la medida de las cosas que tienen tributo de saca, como aceite, vino, etc. Las provincias de Castilla concedieron al rey el año de 1689 la facultad de exigir á Mrs. en arroba de vino, vinagre, y aceite que se afore, mida, pese ó consuma en los pueblos, destinando su importe en un principio á los gastos de la caballería y luego al bolsillo secreto de S. M. Este derecho, enajenado en gran parte, se estinguió el año de 1817, y se volvió á restablecer el de 1825.

+ Este derecho como los de lonja, correduría, peso real y demás que bajo cualquiera denominación recaigan sobre el peso ó la medida, quedaron suprimidos por la ley de 14 de julio de 1842.

Sin embargo, cuando los ayuntamientos conceptúan conveniente arrendar el peso y la medida; ya para evitar fraudes, ya para hacer frente á los gastos municipales, sea una condicion precisa de la escritura de arriendo que ni los vecinos ni los forasteros han de tener obligacion de valerse del peso y la medida del arrendador. *Al. úrd. de 18 de marzo de 1844.*

FIELDAD. El oficio de fiel; — la seguridad y custodia que se encargá á alguno de cierta cosa, haciéndole depositario de ella; — y el despacho que el consejo de hacienda solia dar á los arrendadores al principio del año para que pudieran recaudar por algunos dias las rentas reales de su cargo mientras se les despachaba el recudimiento de frutos. *Meter en fieldad* es poner en poder de alguno una cosa para su seguridad.

FIERAS. Véase *Animales fieros*.

FIESTA. El dia señalado por la Iglesia para oír misa y abstenerse de trabajos serviles. No se puede en él hacer ningunas labores, ni tener tiendas abiertas, bajo la pena de trescientos maravedis aplicados por terceras partes al denunciador, fisco ó Iglesia; ni el ayuntamiento pueda dar licencia para ello, so pena de seiscientos maravedis; *ley 7, tit. 1, lib. 4, Nov. Rec. (3)*. Véase *Dia festivo y Escándalo*.

(1) En el ayuntamiento de Méjico se nombran anualmente dos regidores para desempeñar las funciones de *comisionados de pesos y medidas*. Véase lo que con estension se dice en el artículo *Pesos y medidas*.

(2) Véase tambien la ley 2, tit. 23, Part. 1, y lo determinado por el Conc. Mej. 1, que en el cap. 18 declara las fiestas que se han de guardar, y que los curas las notifiquen á los parroquianos: manda que *ningun mercader, ni oficial, ni vendedor, ni otra persona alguna, tenga tienda abierta* en los tales dias, ni que en ellos vendan, excepto los boticarios, las medicinas necesarias y las especias y comestibles: reprueba los trabajos inuocuosarios de arrieros y carreteros que meten cargas: declara las festividades que deben guardar los que se llamaron indios, y que los curas las anuncien el domingo ántes que caigan, como asimismo los dias de ayuno. — Véase sobre esta materia á Solorz., *Polít.*, lib. 2, cap. 29; y la ley 8, tit. 4, lib. 4 de la *Nov. Rec.*, que previene á las audiencias y justicias que no distulmen el que se trabaje públicamente en los dias festivos. En el mismo lugar

FIESTA DE CONSEJO. El dia de trabajo que es de vacacion para los tribunales. Véase *Dia festivo*.

FILIACION. La descendencia de padres á hijos; ó bien, la calidad que uno tiene de hijo con respecto á otra persona que es su padre ó madre. Véase *Paternidad*.

FINCA. La heredad ó posesion en que alguno tiene derecho de cobrar su renta ó alguna cantidad determinada.

FINQUITO. El remate de las cuentas, ó sea la certification que da una persona al administrador de sus bienes aprobando las cuentas que le ha presentado y dándole por satisfecha del alcance que resulta de ellas. Esta palabra viene del verbo latino *finire* que significa acabar ó extinguir, porque efectivamente el finiquito acaba y estingue la deuda.

El finiquito puede ser general ó especial: será *especial*, cuando se da por razon de alguna cuenta particular de administracion; y *general*, cuando se da por la totalidad de las cuentas.

El administrador que ha rendido sus cuentas y pagado el alcance, tiene derecho para obligar al dueño del negocio á que le dé el correspondiente finiquito por razon de ellas, pero no puede compelerle á estenderlo en términos tan generales que parezca que no le debe nada el administrador por ninguna otra causa; *Grég. Lop.*, pl. 2 de la ley 81, tit. 18, Part. 5.

El finiquito produce liberacion á favor de la persona á quien se ha dado; de suerte que ya no se le podrá pedir en adelante cosa alguna por razon de las cuentas sobre que fuere recaido, *leyes 12 y 81, tit. 18, Part. 5, y ley 50, tit. 12, Part. 5*, aunque despues se descubra que hubo negligencia en la administracion ó daño en las cosas administradas por culpa leve ó levisima: mas si se descubriere dolo, fraude ó culpa lata en la administracion, ó error, manobra ó omission voluntaria ó involuntaria en la cuenta, no obstará el finiquito para que se demande la enmienda, pues el finiquito no cubre el engaño ni se estiende á lo oculto ni á lo ignorado; *ley 50, tit. 11, y ley 50, tit. 12, Part. 5*.

Para que sea válido el finiquito, es necesario que se haya dado con vista de la cuenta, y que esta se haya rendido en debida forma; pero como por el hecho de haberse dado el finiquito se presume haber intervenido estas dos circunstancias, es claro que quien lo impugnare por la falta de alguna de ellas ó por otra cualquiera razon, debe hacer la prueba de lo que afirma; *Cur. Filip.*, libro II, com. terr., cap. 10, n. 9, 10, 11 y 12.

FINTA. Especie de tributo que se pagaba al principio de los frutos de la hacienda de cada súbdito para ocurrir á alguna grave necesidad.

FIRRIA. Uno de los cuatro juicios forales de Aragon, por el cual se mantenía á alguno en la posesion de los bienes ó derechos que se suponía pertenecerle; — y el despacho que espedia la Audiencia al que se valia de este juicio. Mas en el dia está abolido este recurso por el art. 44 del reglamento de 26 de setiembre de 1835. Véase *Juicio posesorio*.

FISCAL. Lo perteneciente al fisco, ó al oficio de fiscal:

del Conc. Mej. cit., se dice: « Y porque de parte de toda la república, así eclesiástica como seglar, con grande instancia nos fué suplicado mandásemos guardar y celebrar la fiesta del glorioso S. José, Esposo de nuestra Señora, y lo recibiésemos por abogado y Patrono de esta nueva Iglesia, especialmente para que sea abogado é intercesor contra las tempestades, truenos, rayos y piedra, con que esta tierra es muy molestada; y considerando los méritos y prerogativas de este glorioso Santo, y la grande devocion que el pueblo le tiene, y la veneracion, etc.... S. A. C. recibimos al glorioso S. José por Patrono general de esta nueva Iglesia, y establecemos y mandamos que en todo el arzobispado y provincia se celebre su fiesta de doble mayor ó primera dignidad, y se guarde como las otras fiestas... »

en el primer sentido se dice *bienes fiscales*, y en el segundo *dictámen fiscal*.

FISCAL. Cada uno de los abogados nombrados por el rey para promover y defender en los tribunales supremos y superiores del reino los intereses del fisco y las causas pertenecientes á la vindicta pública. La ley 12, tit. 18, Part. 4, le llama *patrono del fisco*, y dice ser home que es puesto para razonar et defender en juicio todas las cosas ot los derechos que pertenescen á la cámara del rey; añadiendo que esta es la octava dignidad por la cual sale el hijo de la potestad de su padre. En las leyes recopiladas se denomina *procurador fiscal*.

I. Antes habia en cada tribunal un fiscal para lo civil y otro para lo criminal (1): aquel entendia esclusivamente en todo lo relativo á los intereses y derechos del fisco, y este solo en lo concerniente á la observancia de las leyes que tratan de delitos y penas. Mas ahora se reparten igualmente entre los dos fiscales de cada Audiencia todos los negocios así civiles como criminales, y despachan juntos en aquellos negocios que el tribunal manda pasar á los dos fiscales unidos; *art. 100 del regl. prov. de 26 de setiembre de 1838; real decr. de 8 de octubre de 1838; y art. 88 de las orden. de las Aud. de 20 de diciembre de 1838*. En el tribunal supremo de justicia hay tres fiscales, dos para los negocios de España y uno para los de las provincias de ultramar, debiendo suplirse y ayudarse unos á otros en caso necesario; *regl. del supr. trib. de 22 de octubre de 1838, arts. 1, 36, 37 y 38, y regl. de 26 de setiembre de 1838, art. 100*.

II. Los fiscales tienen el mismo tratamiento y consideracion que los ministros del tribunal á que pertenecen, y ocupan el lugar inmediato despues del ministro mas moderno; *art. 87 de las orden. de las Aud., y art. 36 del regl. del trib. supr.*

III. En toda causa criminal sobre delito público ó sobre responsabilidad oficial, debe ser parte alguno de los fiscales, aunque haya acusador particular: mas en las civiles y en las relativas á delitos privados no se le oye sino cuando interesan á la causa pública, á la defensa de la real jurisdiccion ordinaria, ó á las regalías de la corona; *art. 89 de las orden. de las Aud.; art. 70, 73 y regla 15ª del art. 51 del regl. prov.; y art. 40 del regl. del supr. trib.*

Así pues, los fiscales y los promotores fiscales, como defensores que son de la causa pública y de la real jurisdiccion ordinaria y encargados de promover la persecucion y castigo de los delitos que perjudican á la sociedad, deben apurar todos los esfuerzos de su celo para cumplir bien con tan importantes obligaciones; pero no se mezclarán en los negocios civiles que solo interesan á personas particulares, ni tampoco en las causas sobre delitos meramente privados en que la ley no da accion sino á las partes agraviadas; *art. 101 del regl. prov.* Véase *Acusacion, Acusado, Acusador y Delacion*.

Los fiscales deben seguir hasta el fin con celo y diligencia los pleitos y causas de su atribucion, y abstenerse de ayudar á los reos y acusados en causas criminales como igualmente en las causas civiles contra el rey ó contra el fisco, bejo las penas de pérdida del oficio y de la mitad de sus bienes; y no pueden ejercer la abogacia ni dar su patrocinio en causa

alguna ni aun ante otros tribunales, so pena de perder el oficio; *leyes 2 y 5, tit. 17, lib. 8, Nov. Rec.*

IV. En todos los negocios en que los fiscales hacen peticiones formales á la audiencia, aunque no sean contenciosos, se les notifican las providencias que se dan, como tambien cuando son parte en algun negocio ó han dado dictámen en él por ser de interes público; y siempre que los fiscales lo pidan, el escribano que haga estas notificaciones debe dejarles una copia rubricada por él de la providencia respectiva, con indicacion del negocio en que ha recaido; *art. 90 de las orden. de las Aud.; y art. 41 del regl. del trib. supr.*

V. Los fiscales y los promotores fiscales pueden ser apremiados á instancia de las partes como cualquiera de ellas; y las respuestas ó esposiciones de los mismos, así en las causas criminales como en las civiles, no deben reservarse en ningun caso para que los interesados dejen de verlas; *art. 15 del regl. prov.*

VI. No ha mucho que los fiscales hablaban en el tribunal despues que los abogados de los reos, de modo que los jueces movidos por las últimas impresiones que dejaba en sus ánimos el discurso fiscal quedaban en los casos dudosos mas aparejados para condenar al procesado que para absolverle; mas como el orden natural y la justicia exigen que el cargo preceda en tiempo al descargo y la pregunta sea primero que la respuesta, se ha establecido, que cuando los fiscales hablen en estrados como actores ó coadyuvantes de la accion, lo hagan ántes que los defensores de los reos ó de las personas demandadas; *art. 13 del regl. prov. (2)*.

VII. Si estando en el tribunal los fiscales ó alguno de ellos se diere cuenta de algun negocio urgente en que respectivamente deban ser oidos, pueden esponer su dictámen de palabra, lo cual debe expresarse así en la providencia que recayere; y si el tribunal ó el fiscal mismo estimaren que el dictámen de este debe constar por escrito, se estiende en resúmen rubricándolo su autor; *art. 91 de las orden. de las Aud.*

VIII. A los pedimentos de los fiscales nunca se proveen cláusulas vagas y generales, ni con la fórmula regular que se usa en los otros pedimentos de parte, á saber: *no ha lugar: pida en forma: pedido en forma se proveerá*. Se les da testimonio ó certificacion siempre que la piden para introducir sus recursos, omitiendo en el auto la expresion ordinaria *de lo que constare y fuere de dar*. De los testimonios, certificaciones y compulsas que necesitan para el desempeño de sus funciones, no se les exigen derechos ó

(2) El art. 4, cap. 8 del reglamento de la Suprema Corte dice de su fiscal, que cuando haga veces de actor ó coadyuve los derechos de este, hablará en estrados ántes que el defensor del reo; pero podrá contestarlo cuanto le ocurra, y nunca asistirá á la votacion de esta clase de negocios. El art. 28 de la ley de 9 de octubre, hablando en su cap. 1 de los fiscales de las audiencias, dice que en las causas criminales ó civiles en que hagan las veces de actor ó coadyuven el derecho de este, hablarán en estrados ántes que el defensor del reo ó de la persona demandada; y podrán ser apremiados á instancia de las partes como cualquiera de ellas.

Tambien parece contraria á la razon la opinion de los autores que sostienen que el fiscal puede apelar ó suplicar de las sentencias pronunciadas aun en las causas criminales en que se prohibe la apelacion ó súplica á los reos. — En cuanto al fiscal de la Suprema Corte, véanse los once artículos del cap. 8 del reglamento de la misma, de 13 de mayo de 1826. En cuanto á los de las audiencias, véanse los arts. 24, 25, 26, 27, 28, 29 y aun el 50, en lo que habla del caso en que tiene lugar la súplica, y el 42 en el cap. 1 de la ley de 9 de octubre de 1812. — Del oficio del fiscal, ademas de la obra de Alfaro puede verse la de Dou, tom. 5, sec. XLVIII.

(1) Habla Escriche conforme á la organizacion de los tribunales superiores de España, c. 2 de la nueva planta, ord. 223; mas la Suprema Corte de justicia de Méjico dice el art. 2 de la 5ª ley constit. que se compondrá de once ministros y un fiscal: y por lo que toca á los tribunales superiores de los departamentos, que tambien deben tener fiscal, nada puede decirse hasta la fecha, porque segun el art. 18, serán organizados del modo que designará una ley; y esta hasta ahora no se ha dado. La de 9 de octubre daba á la audiencia de Méjico dos fiscales.

salarios; ni tampoco se los cargan los portes de la correspondencia oficial que reciben.

IX. Los fiscales no pueden ser recusados, aunque medie causa para ello; bien que en algunos tribunales se ha solido admitir la recusacion en el caso de tener enemistad grave con las partes, segun Larrea, *aley. 2, n. 11*: mas bien podrán serlo, como los demas ministros, cuando asisten á alguna sala como jueces.

X. Los fiscales no están sujetos á pena alguna por la calumnia *presunta*, pero lo están por la calumnia *manifiesta*. Véase *Calumnia*.

XI. Los fiscales de las audiencias, si notaren en estas graves abusos é irregularidades que ellos no alcancen á remediar ni á obtener que se remedien, deben bajo su mas estrecha responsabilidad ponerlo en conocimiento del tribunal supremo, ó directamente del gobierno, cuando lo requiera el caso, para que se puedan tomar las providencias oportunas. Los fiscales del tribunal supremo deben en igual caso dar parte al gobierno de los abusos é irregularidades que observaren en esta corporacion: *arts. 89 y 103 del regl. prov.*

XII. Los fiscales del tribunal supremo están ademas particularmente obligados, bajo su mas estrecha responsabilidad: — 1º. á denunciar al tribunal las irregularidades, abusos y dilaciones que por las listas y causas que las audiencias remitan ó por cualquier otro medio, notaren en la administracion de justicia, y á proponer sobre ello formal acusacion cuando la gravedad del caso lo requiera: — 2º. á acusar los demas delitos cuyo conocimiento toca al dicho tribunal en virtud de las facultades 2º. y 3º. del art. 90 (Véase *Tribunal supremo*): — 3º. á solicitar la retencion de las bulas, breves y rescriptos apostólicos atentatorios contra las regalías de S. M. ó de otra manera contrarios á las leyes: — 4º. á promover con toda actividad las demandas pendientes, y entablar de nuevo y proseguir eficazisimamente todas las que corresponden sobre las fincas, rentas y derechos que deban incorporarse ó revertir á la corona. En su consecuencia están autorizados para pedir y exigir por sí á los fiscales de las audiencias, á los promotores fiscales de los juzgados inferiores, y á cualesquiera otros funcionarios públicos, y estos tienen obligacion de darles, en cuanto legalmente puedan, los informes y noticias que necesiten para el mejor desempeño de sus atribuciones: *art. 104 del regl. prov.*

XIII. Bajo igual responsabilidad están particularmente obligados los fiscales de las audiencias á denunciar, y en su caso acusar formalmente las faltas que contra la administracion de justicia advirtieren en los juzgados inferiores; á acusar tambien los demas delitos cuyo conocimiento en primera instancia toca á la audiencia respectiva; y á escitar á los promotores fiscales de su territorio para que acusen los que pertenezcan á dichos juzgados, ó promuevan su persecucion de oficio, y activen sus causas si ya estuvieren empezadas. Para ello tienen, no solo la autorizacion expresada al final del artículo precedente, sino tambien una inspeccion superior sobre los dichos promotores fiscales, los cuales están bajo las inmediatas órdenes y direccion de los fiscales de la respectiva audiencia para todo lo que sea defender la real jurisdiccion ordinaria ó promover la persecucion y castigo de los delitos públicos y la pronta y cabal administracion de justicia: salva siempre la independencia de opinion que los mencionados promotores, como únicos responsables de sus actos en las causas que despachen, deben tener respecto á estos para no pedir ni proponer sino lo que ellos mismos conceptúan arreglado á las leyes; *art. 105 del regl. prov.*

XIV. Los promotores fiscales por su parte, bajo la responsabilidad sobre dicha, mirarán como su principal obligacion el cumplimiento de lo que respecto de ellos espresa

el artículo precedente, y podrán tambien pedir por sí á cualquier funcionario público, y este deberá darles, en cuanto legalmente pueda, las noticias que necesite para desempeñarla; y si en el respectivo juzgado inferior notaren morosidades ó abusos cuyo remedio no alcancen á obtener, informarán de ello á los fiscales de la audiencia; *art. 106 del regl. prov.*

XV. Empero todos los fiscales y promotores fiscales deberán siempre tener muy presente que su ministerio, aunque severo, debe ser tan justo é imparcial como la ley en cuyo nombre le ejercen; y que si bien les toca promover con la mayor eficacia la persecucion y castigo de los delitos y los demas intereses de la causa pública, tienen igual obligacion de defender ó prestar su apoyo á la inocencia, de respetar y procurar que se respeten los legitimos derechos de las personas particulares procesadas, demandadas, ó de cualquier otro modo interesadas, y de no tratar nunca á estas sino como sea conforme á la verdad y á la justicia; *art. 107 del regl. prov.*

XVI. Los fiscales no tienen precision de asistir á su tribunal respectivo sino en los casos siguientes: — 1º. cuando haya vista de causa en que sean parte, ó por mejor decir, cuando deban informar de palabra en estrados: — 2º. cuando por no haber suficiente número de ministros, se necesite que asistan á alguna sala como jueces, pues que en tal caso pueden votar los fiscales como jueces en los negocios en que no sean parte: — 3º. cuando por cualquier otro motivo el tribunal ó alguna de las salas ó el regente ó presidente estimen necesario que concurren en persona para algun negocio. Mas nunca pueden los fiscales estar presentes á la votacion de aquellas causas en que sean parte ó coadyuven el derecho de quien lo sea. *Arts. 78 y 102 del regl. prov.*; *art. 92 de las orden. de las Aud.*; y *art. 39 del regl. del trib. sup.*

XVII. Cuando sean dos fiscales en una Audiencia plena, se suplen uno á otro en caso de ausencia, enfermedad ó vacante; pero si no bastara un fiscal solo, ó faltare ó se imposibilitare el único que haya, podrá la Audiencia plena encargar provisionalmente la fiscalía á alguno de sus ministros; ó á un abogado, dando cuenta á S. M.; *art. 93 de las orden. de las Aud.*

XVIII. Los fiscales no deben llevar por título ni pretesto alguno, ni permitir que sus agentes fiscales lleven derechos ú obviaciones, de cualquiera clase y bajo cualquier nombre que sean, por las respuestas que dieren en los asuntos que se les pasen. Mas los promotores fiscales de los juzgados inferiores pueden percibir derechos con arreglo al arancel cuando recaiga condenacion de costas; *art. 99 del regl. prov.*

XIX. Cada uno de los fiscales de las audiencias tiene un agente fiscal letrado; y los fiscales del tribunal supremo cinco, dos para cada fiscal de España y uno para el de Indias. Véase *Agente fiscal*.

† En real órden de 13 de octubre de 1844 se dispuso: 1º. Que cuando el fiscal se presente en estrados sosteniendo la sentençia de que hubiese apelado ó suplicado el reo, hable despues que el defensor de este. 2º. Que el fiscal use tambien de la palabra el último siempre que apoye la sentençia cuya revocacion ó enmienda solicitase el reo, haya este ó no apelado ó suplicado de ella.

S. M. se ha servido mandar que en lo sucesivo los fiscales de las audiencias, ó en su representacion y cuando lo determinen los abogados fiscales, concurren á la vista en estrados é informen de palabra: 1º. En los negocios de señorios, reversion é incorporacion á la Corona, y en cualesquiera otros de igual naturaleza que versen sobre intereses considerables del Estado. Y 2º. En todas las causas criminales contra reos presentes, en que el fiscal haya pedido la pena capital, la de diez años á presidio con retencion ó sin esta

eralidad, ó otra inferior, pero que sea notablemente mas grave que la impuesta por el juez inferior ó por el tribunal en la instancia de vista; todo sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 102 del reglamento de justicia y 92 de las ordenanzas, respecto de los demas negocios en que siendo parte consideren oportuna su presencia. *Ri. órd. de 6 de noviembre de 1844.*

El *Suplemento al Diccionario de Escriche* contiene otras reales órdenes sobre fiscales.

FISCO. Esta voz viene de la palabra latina *fiscus*, que significa cesta de mimbres, y como entre los Romanos, era costumbre guardar el dinero en cestos, se aplicaba especialmente al cesto, sacco, talego ó bolsa en que cada uno guardaba su dinero, y aun al mismo dinero que se guardaba. Pero mas particularmente se usó de esta denominacion para designar el *tesoro del príncipe*, y distinguirlo del *tesoro público*, que se llamaba *erario*, pues no estaba confundido entonces el tesoro ó patrimonio de los emperadores con los caudales ó fondos destinados á las obligaciones del Estado: *Fisci, id est, privatorum principis thesaurorum ratio*, dice Tácito, *lib. 6, Annal., cap. 2; initio ab erario, quod publicum populi romani erat, separata fuit.* Adoptóse entre nosotros la nomenclatura romana, llamándose *fisco* ó *cámara del rey* el tesoro ó patrimonio de la casa real, y *erario* el tesoro público ó del Estado: confundiéronse luego ambos tesoros bajo el nombre de *fisco*; y últimamente no se entiende ya por *fisco* sino el erario del Estado, ó sea la hacienda pública (1). Véase *Bienes realengos, Cámara del rey y Patrimonio*.

El *fisco* se considera como menor de edad, y goza por consiguiente de los derechos y privilegios de los menores, y entre ellos del beneficio de restitucion *in integrum* en caso de haber recibido daño por negligencia ó dolo de alguna persona, pudiendo pedir la restitucion dentro de cuatro años contados desde el dia del perjuicio, y si este fuese en mas de la mitad del justo precio, dentro de treinta años; *ley 10, tit. 19, Part. 6.*

Aunque es regla general que el que ha sido condenado por una sentencia de que no apeló en tiempo oportuno, no puede ya pedir su rescision bajo pretexto de nuevos documentos encontrados despues, se exceptúa el *fisco* de esta regla, el cual por lo tanto puede hacer uso de las pruebas nuevamente halladas y pedir en su vista la reforma ó rescision de la sentencia dentro de tres años contados desde su pronunciamiento, y aun podrá pedirla perpetuamente en caso de que se acredite que la sentencia se dió por causa de dolo del procurador del *fisco* ó de otra persona; *ley 19, tit. 22, Part. 3.*

El *fisco* tiene hipoteca tácita, por los derechos y tributos que se le deben, no solo en los bienes sobre que gravitan, sino en todos los demas bienes del deudor; y la tiene asimismo en todos los bienes de los que hacen con él contratos de arrendamientos ú otros cualesquiera sobre recaudacion de sus derechos, como tambien en los de sus tesoreros, administradores y recaudadores, y aun en los de los fiadores y abonadores, pero no en los de las mujeres de los referidos obligados; *leyes 23 y 28, tit. 15, Part. 5; ley 9, tit. 9, lib. 1, Nov. Rec., y ley Si quis mihi, 28, D. de jure fisci.*

El *fisco* goza sobre los bienes de sus deudores el privilegio ó derecho de ser preferido á los acreedores anteriores que tengan igualmente hipoteca tácita, y á los posteriores que la tengan tácita ó expresa, ora sea esta general, ora especial, pero no á los anteriores que la tengan expresa, sea especial ó general; *ley 53, tit. 13, Part. 5; y aun será preferido*

do tambien á los acreedores anteriores con hipoteca expresa, respecto de los bienes que el deudor hubiese adquirido despues de haber contraído la deuda fiscal; *l. Si is qui, D. de jure fisci; Cur. Filip., lib. 2, com. terr., cap. 12, n. 30; y Greg. Lopez, en la gl. 4 de la ley 53, tit. 15, Part. 5.* Todavía añaden algunos autores, que debe darse tambien la prelación al *fisco* sobre los acreedores anteriores de hipoteca expresa, respecto de los frutos de los bienes hipotecados ántes de contratar con él, de cualquier clase que sean, habiendo nacido despues del contrato fiscal, con tal que se hallen en poder del deudor (2).

Concurriendo el *fisco* con otro acreedor hipotecario privilegiado, será preferido el que tenga su crédito mas antiguo, segun la regla: *Qui prior est tempore, potior est jure.* Así es que en el caso de concurrir las deudas del *fisco* y de la dote, debe atenderse á su pago por el orden de su respectiva antigüedad; y si habiéndose contraído ambas en un dia, no se pudiere averiguar cuál fué la primera y cuál la segunda, se prefiere la causa de la dote. *Ley 35, tit. 13, Part. 3, con la glosa 2 de Greg. Lopez; l. 2, C. de priv. fisci; l. dotis C. de jur. dot.; y l. in ambiguis, D. de reg. jur.* Quieren, sin embargo, algunos que no sea preferida la dote en este último caso si el *fisco* se hallare en posesion de los bienes del deudor. Véase *Acreedor hipotecario privilegiado.*

En los delitos, si el *fisco* concurre por deuda penal, como multa ó confiscacion, será pospuesto á todos los acreedores del delincuente sin escepcion, seanlo por contrato celebrado ántes de la imposicion de la pena, seanlo por el daño recibido en el delito; porque el *fisco* viene *pro lucro captando*, y los demas acreedores *pro damno vitando*; *ley 10, tit. 2, Part. 3; ley 9, tit. 3, Part. 5, con la glosa 9 de Greg. Lopez; y ley 2, tit. 4, Part. 5.* Mas si el *fisco* y los acreedores privados concurren con un mismo título, oneroso ó lucrativo, será preferido el *fisco*, aunque los acreedores privados hallen en posesion de los bienes del deudor delincuente; de modo que si este causó perjuicio á alguna persona y al *fisco* en la cosa ó administracion fiscal, obtendrá el *fisco* la prelación; *d. leyes con sus glosas (3).*

Tambien obtiene el *fisco* la preferencia en la cosa que se le vendió, aunque se hubiese vendido y entregado despues á otro, sin embargo de que en la cosa vendida á dos sujetos en diversos tiempos es preferido el que tomó posesion de ella, aunque sea posterior; *ley 50, tit. 5, Part. 5 (4).*

Cuando el *fisco* está interesado en un concurso de acreedores, avoca á sí los autos hasta que se hace pago de su crédito, y despues los devuelve al juez ordinario (5); y si los demas acreedores quieren evitar esta avocacion, tienen que consentir y aun pedir que se satisfaga este crédito desde luego en el caso de no haber duda sobre él; *Salgado, part. 1, Labyr., cap. 7 (6).*

En las ejecuciones intentadas por el *fisco* para el cobro de los derechos reales, no se admiten oposiciones y tercerías sino cuando los terceros justifican con instrumentos públicos el dominio de los bienes en que se trabó la ejecucion; no tienen lugar otras excepciones que las de paga ó quita; se puede proceder contra el deudor del deudor, aunque no medie cesion de acciones; se hace la traba en los bienes mejores, sean muebles ó raices, subastándose y vendiéndose los muebles en tres dias y los raices en nueve; y no há lugar

(2) Febr. mej., tom. 5, pág. 588, § 12.

(3) Febr., tom. 5, pág. 588, § 13 y 14, y véanse las leyes 4 y 5, tit. 41, lib. 12, Nov. Rec.

(4) Febr., tom. 5, pág. 590, § 17.

(5) Céd. de 22 de marzo de 1789 muy importante, y que se puede ver en el tom. 5 de Gacetas de Méjico.

(6) Febr. mej., tom. 4, pág. 516, y 5, pág. 554, § 11.

(1) De los privilegios del *fisco* ó Real Hacienda, habla con es-
tension Dou, lib. 2, t. 9, c. 12, ses. v, art. 14.

al remedio de lesion en las ventas forzadas que se hacen á resulta de la ejecucion; *leyes 15, 16, 18 y 19, lib. 9, Rec.*

El fisco se reputa siempre solvente, y nunca por lo tanto está obligado á dar caucion ó fianza, aun cuando lo están los propietarios mas opulentos; porque todo particular puede caer en estado de insolvencia, al paso que el fisco se supone que tiene siempre en sus cajas los fondos necesarios para todas sus atenciones.

El fisco hace suyos los bienes llamados mostrencos, vacantes y abintestatos, y adquiere las multas y condenaciones pecuniarias, llamadas penas de cámara que las leyes imponen á su favor por ciertos delitos. Véase *Bienes mostrencos, Bienes abintestatos, Bienes vacantes, Confiscacion, y principalmente Estado.*

FL

FLAGRANTE DELITO. Denominase así el delito que se ha cometido públicamente y cuyo perpetrador ha sido visto por muchos testigos al tiempo mismo en que lo consumaba. *Flagrante* es participio activo del verbo *flagrar*, que significa arder ó resplandecer como fuego ó llama, y no deja de aplicarse con cierta propiedad al crimen que se descubre en el mismo acto de su perpetracion. Se dice que un delincuente es cogido en *flagrante* cuando se le sorprende en el mismo hecho, como v. gr. en el acto de robar ó con las cosas robadas en el lugar mismo en que se ha cometido el robo; ó en el acto de asesinar ó con la espada teñida en sangre en el lugar del asesinato. Todo delincuente puede ser arrestado en *flagrante*, y todos pueden arrestarle y conducirlo á la presencia del juez; *arts. 287 y 292, Const. de 1812.* Véase *Arrestar.*

FLETADOR. El que toma en alquiler una embarcacion. Véase *Fletamento.*

FLETAMENTO. El contrato de alquiler de una embarcacion. Llámase *fletante* el que da la embarcacion en alquiler; *fletador* el que la toma; y *flete* el precio convenido por el alquiler. Puede alquilarse una embarcacion para diferentes usos, como v. gr. para la pesca, para el corso, para el trasporte de mercaderias. Puede un propietario alquilar solo el cuerpo de la embarcacion, esto es, el casco y quilla, como suele decirse, de manera que el fletador sea dueño de armarla, de formar á su gusto la tripulacion, y de emplearla en el uso que mas le convenga. Esta convencion no seria otra cosa que un contrato de alquiler de un mueble, y estaria enteramente sujeta á las reglas del alquiler ó arrendamiento ordinario. Lo mas comun es que el propietario ó naviero alquile su nave armada y equipada y se obligue á emplearla en servicio del fletador, casi del mismo modo que un trajinante ó carruajero que se encarga de trasportar mercaderias de un paraje á otro. En semejante contrato hay alquiler de cosas y de servicios: alquiler de cosas, esto es, el alquiler de la nave; alquiler de servicios, esto es, el alquiler del equipaje ó tripulacion que debe trasportar al lugar convenido las mercaderias del fletador. Este es el fletamento de que habla el código de comercio en la seccion del transporte maritimo, y de que al presente vamos á ocuparnos, recorriendo sus artículos. Puede definirse: un contrato por el cual uno alquila una nave en todo ó en parte á un comerciante para el trasporte de sus mercaderias, obligándose á conducir las al lugar de su destino por cierta cantidad que el comerciante se obliga á pagarle. Las disposiciones del código sobre el fletamento y sus efectos son las siguientes:

ART. 737. « En todo contrato de fletamento se hará expresa mencion de cada una de las circunstancias siguientes: — 1.ª la clase, nombre y porte del buque; — 2.ª su pabellon y puerto de su matricula; — 3.ª el nombre, apellido y

domicilio del capitán; — 4.ª el nombre, apellido y domicilio del naviero, si este fuere quien contratare el fletamento; — 5.ª el nombre, apellido y domicilio del fletador, y obrando este por comision, el de la persona de cuya cuenta hace el contrato; — 6.ª el puerto de carga y el de descarga; — 7.ª la cabida, número de toneladas ó cantidad de peso ó medida que se obliguen respectivamente á cargar y recibir; — 8.ª el flete que se haya de pagar arreglado bien por una cantidad alzada por el viaje, ó por un tanto al mes, ó por las cavidades que se hubieren de ocupar, ó por el peso ó la medida de los efectos en que consta el cargamento; — 9.ª el tanto que se haya de dar al capitán por capa; — 10. los dias convenidos para la carga y la descarga; — 11. las estadias y sobrestadias que pasados aquellos habrán de contarse, y lo que se haya de pagar por cada una de ellas. — Ademas se comprenderán en el contrato todos los pactos especiales en que convengan las partes. »

— Se ordena la mencion de todas estas circunstancias para la mayor seguridad de los interesados, pues cuando todas se hallan espresadas, no pueden suscitarse contestaciones ni sobre la existencia del contrato, ni sobre las personas á quienes liga, ni sobre las obligaciones que impone; pero la omision de cualquiera de ellas no es capaz de impedir la validez del fletamento, como puede inferirse del artículo 744, que supone válida la póliza en que no consta el plazo de la carga y descarga de la nave.

La espresion de la *clase y nombre* del buque es necesaria para designar la nave y distinguirla de cualquiera otra; y la del *porte* para conocer su capacidad, lo que importa mucho al fletador, ya sea que haya alquilado la nave por entero, ya sea que solo la haya alquilado en parte, pues en el primer caso tiene interes en poder calcular si habrá espacio para todas las mercaderias que se propone cargar, y en el segundo le es útil poder formarse una idea de la magnitud de la embarcacion y de las seguridades que ofrece á su cargamento. Por esta última razon de la seguridad es tambien de trascendencia el conocimiento del *pabellon* ó bandera nacional de la nave, pues que esta puede presentar mas ó ménos garantías segun el estado de las relaciones politicas entre las potencias marítimas. Véanse los arts. 746, 747 y 748.

Los nombres, apellidos y domicilios del capitán, fletante y fletador son indispensables para saber quiénes son los obligados en el contrato; mas aunque se cometiese error en estos nombres, no seria de consecuencia alguna, con tal que por otra parte estuviesen suficientemente designadas las personas. Al naviero es á quien pertenece hacer el contrato de fletamento, en su defecto al consignatario, y á falta de ambos al capitán.

El fletamento puede verificarse por toda la nave ó por una parte de ella. El fletamento de la totalidad puede hacerse de tres modos; á saber, por un viaje entero, por un tiempo determinado, ó por un tanto al mes. Se hace por un viaje entero, cuando se fija el flete á cierta cantidad por todo el viaje, cualquiera que sea su duracion, como v. gr. si se fleta por seis mil pesos la *Veloz Mexicana* para un viaje á Veracruz de ida y vuelta, de suerte que ni se aumente dicha suma en el caso de que el viaje se prolongue mas de lo ordinario, ni tampoco se rebaje en el de que el viaje sea ménos largo de lo que se creia. Se hace por un tiempo determinado, cuando los interesados se convienen en un precio por cierto espacio de tiempo, v. gr. por seis meses ó por un año, durante el cual está la nave á disposicion del fletador, quien puede emplearla como mas le convenga. Se hace por meses, cuando se estipula el flete á tanto por cada mes que dure el viaje; de suerte que si el capitán pone en el viaje nueve meses ó un año, recibirá nueve ó doce veces el flete estipulado por cada mes. Esta estipulacion es de poco uso, como que es doblemente desventajosa al cargador, pues dando

interés al capitán en alargar el viaje cuanto le sea posible sin comprometer su responsabilidad, se difiere el arribo de las mercaderías al puerto de su destino, y viene á ser mas considerable el precio de su transporte.

También puede hacerse de tres maneras el fletamento parcial de la nave, á saber, por una cantidad alzada, por toneladas, y por quintales, ó sea por peso. Se hace por una cantidad alzada, cuando se presenta en junto una partida de mercaderías y se estipula la cantidad que se ha de pagar por su transporte, sin arreglar esplicitamente este flete, ni en razon del peso de los géneros; ni en razon del espacio que han de ocupar en el buque, como por ejemplo si un comerciante de Barcelona se conviene en dar al propietario ó capitán de una nave quinientos pesos por llevar al Callao de Lima cuarenta cajones de efectos. Se hace por toneladas, cuando se fija cierto precio por cada tonelada de mercancías, como por ejemplo si fletas en parte un buque para un viaje á Veracruz, á razón de veinte pesos por tonelada: en cuyo caso, si cargas seis toneladas de géneros, deberás pagar 120 ps.; y si embarcas ocho, deberás 160 pesos, etc. La tonelada es cierta medida de la carga ó capacidad de una embarcación, que corresponde á ciento sesenta y seis palmos cúbicos y tres octavos de otro; ó á dos pipas de veinte y siete arrobas y media cada una. Sin embargo, como las mercancías son mas ó ménos ligeras, la tonelada pesa mas ó ménos. Así que, una tonelada de algodón, es decir, un espacio de ciento sesenta y seis palmos cúbicos lleno de algodón, pesará mucho ménos que una tonelada de hierro, es decir, que el mismo espacio lleno de hierro. En esta especie de fletamento no tanto se atiende al peso como al volumen de los géneros y al empaño que causan en el buque. Se hace finalmente por quintales, cuando se estipula el flete á razon de tanta cantidad por cada quintal de mercancías. El quintal es un peso de cien libras ó cuatro arrobas. Aquí se toma en consideracion mas bien el peso de los efectos que el espacio que ocupan.

Es natural que los interesados se expliquen siempre sobre la cantidad que debe pagarse por razon de flete. Mas si un comerciante hubiese embarcado sus mercancías á vista y ciencia del capitán, sin hacer mencion de flete, no dejaria de ser válido el fletamento, y se entenderia que los interesados se habían convenido tácitamente en que se pagase el flete acostumbrado por mercancías de igual calidad en el tiempo y lugar del contrato; y si hubiese variado en la costumbre, deberia ser el flete mediano y no el infimo, segun sientan algunos autores.

Ademas del flete, se suele estipular en el contrato, á título de gratificación para el capitán, una corta cantidad que se llama *capa*, y que está sujeta á las mismas alteraciones y modificaciones que el flete. Parece que este beneficio debe ser propio del capitán, sin que haya de darse parte al naviero ni á los individuos de la tripulacion, como sientan Cleirac y Valin, á no ser que haya costumbre ó convencion expresa en contrario. Si el fletador prometió la capa bajo la condicion de quedar satisfecho de la conducta del capitán, no podrá negarle su pago sino probando que tiene justa causa de descontento. Véase, no obstante, el art. 635 en la palabra *Capitan*, donde se establece que todo cuanto produzca la nave bajo cualquier título que sea ha de entrar en el acervo comun de los partícipes en los productos.

Es necesario esperar los dias convenidos para la carga y la descarga, es decir, los dias que se han de emplear en el embarque de las mercancías, á fin de que la nave pueda hacerse á la vela en el dia prefijado, sin que el naviero se vea precisado á esperar indefinidamente al cargador; y los dias que se han de emplear en el desembarque del cargamento, á fin de que la nave quede luego espedida y en disposicion de recibir nueva carga. Estas estipulaciones se hacen tam-

bien en favor del cargador, que muchas veces tiene interés en que sus mercancías lleguen á su destino para cierta época determinada, como por ejemplo para una feria ó para una estacion en que tendrán un despacho seguro. Así que, suele convenirse en el contrato que los fletadores han de haber terminado el embarque de sus géneros en tal época, bajo la pena de pagar al naviero tal cantidad por cada dia de demora ó retardo; y los fletadores por su parte suelen estipular que la nave ha de estar pronta á partir en tal dia, bajo la pena de una indemnizacion de tanto por cada dia de dilacion. Estas indemnizaciones se llaman gastos de *estadía* y *sobrestadía*. Véase el artículo 745.

Por lo demás, pueden los interesados insertar en el contrato de fletamento todas las cláusulas y condiciones que tengan por convenientes, con tal que no muden la esencia del contrato, y no sean contrarias á las leyes ni á las buenas costumbres.

No será inútil hacer aquí presente, por ser conforme á razon, á las ordenanzas de Bilbao y á lo que las leyes disponen en otros casos, que si de dos ó más dueños de una nave, unos quieren fletarla á uno y otros á otro, debe ser preferido quien tenga á su favor los mas interesados en el buque, ó el mayor número de personas; si hay en esto igualdad, el mejor fletador; y si aun los fletadores fuesen iguales, habrá de elegir el tribunal. El código dispone en el art. 609, que las dudas ó cuestiones que puedan sobrevenir entre los co-partícipes de una nave sobre las cosas de interes comun, se resolverán por la mayoría, la cual se constituye por las partes de propiedad en la nave que formen mas de la mitad de su valor.

Los propietarios de la nave tendrán preferencia en el fletamento de ella á precio y condiciones iguales sobre los que no lo sean; y si concurriesen á reclamar este derecho para un mismo viaje dos ó mas partícipes, tendrá la preferencia el que tenga mas intereses en la nave; y entre partícipes que tengan igual interes en ella, se sorteará el que haya de ser preferido; art. 610.

Es tambien muy notable la disposicion de las ordenanzas de Bilbao sobre prelación de cargadores en ciertos casos. Segun el número 32 del capítulo 18, cuando por causa de guerra ú otro motivo hay escasez de navios que puedan navegar libremente, han de repartirse estos por el tribunal entre los comerciantes rata por cantidad, esto es, en proporcion de lo que cada uno tuviere que cargar, desestimándose las antelaciones que intentaren, con tal que hubiesen venido al puerto las embarcaciones con el objeto de tomar carga de quienes la quisieren dar; pero si hubiesen venido fletadas enteramente para la vuelta, será preferido el fletador en la mitad del buque, y la otra mitad se distribuirá entre los demas pretendientes.

Finalmente, segun las leyes 4, 5, 6, 8, 9 y 10, tit. 8, lib. 9, Nov. Rec., deben ser preferidas en el fletamento las naves mayores á las menores por el precio convenido ó el acostumbrado, y las de los naturales á las de los extranjeros, aun cuando estos hayan obtenido carta de naturaleza, bajo las penas de una multa y satisfaccion de daños en que incurrirá el cargador que contraviniere, con tal que unas y otras se hallen aprestadas en el puerto de la carga. El comercio de un puerto español á otro puerto del mismo reino se hará exclusivamente en buques de la matricula española, salvas las escepciones hechas ó que se hicieren en los tratados de comercio con las potencias extranjeras.

« Art. 738. Para que los contratos de fletamento sean obligatorios en juicio, han de estar redactados por escrito en una *póliza de fletamento*, de que cada una de las partes contratantes debe recoger un ejemplar firmado por todas ellas. Cuando alguna no sepa firmar lo hará á su nombre dos testigos. »

— La ley impone á los interesados la obligacion de redactar por escrito sus fletamentos; pero les deja la libertad de hacerlos con intervencion de corredor ó sin ella. La escritura se llama *póliza ó carta de fletamento*, y antiguamente *carta-partida*, porque se acostumbraba cortar á lo largo el original del contrato, de que cada interesado guardaba la mitad.

« Art. 739. Si se llegare á recibir el cargamento, no obstante que no se hubiese solemnizado en la forma debida el contrato de fletamento, se entenderá este celebrado con arreglo á la que resulte del conocimiento, cuyo documento será el único título por donde se fijarán los derechos y obligaciones del naviero, del capitán y del fletador en orden á la carga. »

— La póliza de fletamento es siempre indispensable para obligar al fletante á recibir á bordo las mercancías que han de trasportarse, ó al fletador á cargarlas, de suerte que faltando aquel documento no se admitirá al fletador ni al fletante á probar la celebracion del contrato; pero una vez cargados los géneros y dado el competente conocimiento, ya tienen los interesados un título con que acreditan haberse verificado de hecho el contrato de fletamento. En la práctica no se suele estender póliza sino cuando los cargamentos son de consideracion.

« Art. 740. Las pólizas de fletamento harán plena fe en juicio, siempre que se haya hecho el contrato con intervencion de corredor, certificando este la autenticidad de las firmas de las partes contratantes, y que se pusieron á su presencia. »

« Art. 741. Si resultare discordancia entre las pólizas de fletamento que produjeron las partes, se estará á la que concuerde con la que el corredor debe reservar en su registro. »

« Art. 742. También harán fe las pólizas de fletamento, aunque no haya intervenido corredor en el contrato, siempre que los contratantes reconozcan ser suyas las firmas puestas en ellas. »

— El reconocimiento debe hacerse judicialmente, como se hace el de todo instrumento privado.

« Art. 743. No habiendo intervenido corredor en el fletamento, ni reconociéndose por los contratantes la autenticidad de sus firmas, se juzgarán las dudas que ocurran en la ejecucion del contrato segun los méritos de las pruebas que cada litigante produzca en apoyo de su pretension. »

— Si alguno de los contratantes no reconoce la autenticidad de su firma, puede el otro presentar dos testigos idóneos que declaren en juicio contradictorio y bajo juramento haberle visto firmar la póliza, siendo así la verdad; ó bien deferirle el juramento decisorio, en cuyo caso si rehusa prestarlo ó que lo preste quien se lo desiere, se considera que confiesa la existencia del contrato. También puede ocurrirse al cotejo de la letra; pero debe tenerse presente que este medio es muy poco seguro, ya por haber muchas personas que saben imitar con perfeccion toda especie de letras, ya porque una misma persona hace á veces una letra que no se parece á la que hizo en otras ocasiones por efecto de lentitud, precipitacion, poca seguridad en el pulso, vejez, enfermedad, ó mudanza de tinta, pluma ó papel. El demandado puede tratar de destruir las pruebas de su adversario, prestando el juramento que se le desiere, ó justificando que en todo el día de la fecha de la póliza no estuvo ni pudo estar en el lugar en que se supone haberse firmado este instrumento. No existiendo escrito alguno, no pueda oirse á ninguna de las partes; aunque ofrezca probar que efectivamente tuvo lugar el contrato; pues entónces se daría valor á los fletamentos verbales que quedan escluidos indirectamente por el artículo 738.

« Art. 744. Si no constare de la póliza del fletamento el plazo en que deba evacuarse la carga y descarga de la nave,

regirá el que esté en uso en el puerto donde respectivamente se haga cada una de aquellas operaciones. »

— En cada puerto se conceden por el uso *tantos* días para la carga ó la descarga de *tantas* toneladas. Cuando las partes no han fijado por sí mismas el tiempo que ha de emplearse en estas operaciones, es de suponer que han querido conformarse con la práctica recibida.

« Art. 745. Pasado el plazo para la carga ó la descarga, y no habiendo cláusula expresa que fije la indemnizacion de la demora, tendrá derecho el capitán á exigir las estadias y sobrestadias, que hayan trascurrido sin cargar ni descargar; y cumplido que sea el término de las sobrestadias, si la dilacion estuviere en no ponerle la carga al costado, podrá rescindir el fletamento, exigiendo la mitad del flete pactado; y si consistiese en no recibirle la carga, acudirá al tribunal de comercio de la plaza, y en el caso de no haberlo, al juez real ordinario para que providencie el depósito. »

— Los retardos que provienen del fletador perjudican al fletante, así como los que provienen del fletante perjudican al fletador. Es pues justo que el causador del daño, cualquiera que sea, indemnice á la otra parte. El fletador puede ser causa de la detencion de la nave, ó bien en el lugar de la carga, por no presentar á tiempo sus mercancías, ó bien en el lugar de la descarga, porque el mismo fletador ó su consignatario no las hace sacar á tierra. En el primer caso, si deja pasar sin hacer el embarque los días señalados por la póliza ó por el uso, tiene que pagar por cada día de retardo la indemnizacion que se hubiere fijado en el contrato, ó la que en su defecto se determine por peritos ó por el tribunal; y si dejare pasar igualmente el tiempo de espera que se hubiese estipulado ó se le concediese, está entónces en el arbitrio del capitán rescindir el fletamento y exigir la mitad del flete pactado, por razon del perjuicio que se le sigue de la inejecucion del contrato, ó bien esperar todavía mas tiempo si es que puede, continuando en percibir la indemnizacion de la demora. Mas es de observar que la imposibilidad en que tal vez se hallare el fletador de embarcar oportunamente sus mercancías por efecto de un acontecimiento de fuerza mayor que no se le pueda imputar, como v. gr. por haberle sido robadas en el camino ó haber perecido en un incendio, escusa la tardanza y aun la inejecucion, y hace cesar la obligacion del resarcimiento, por la razon de que nadie responde de los casos fortuitos. En el segundo caso, es decir, cuando el consignatario no hace la descarga en el tiempo establecido por la póliza ó por el uso, tiene también derecho el capitán á la indemnizacion convenida ó que se juzgue suficiente por los días de demora; y pasado el término de espera, debe hacer judicialmente el depósito de las mercancías á cargo y riesgo de quien corresponda. Véase el art. 737.

« Art. 746. Si hubiere engaño ó error en la cabida designada al buque, tendrá opcion el fletador á rescindir el fletamento, ó á que se le haga reduccion en el flete convenido en proporcion de la carga que la nave deje de recibir, y el fletante le indemnizará ademas de los perjuicios que se le hubieren ocasionado. »

— El fletante debe manifestar con exactitud el porte ó capacidad de la nave, como está prevenido en el artículo 737, para que el fletador no quede espuesto á ver burlada en todo ó en parte la expedicion que proyecta. Así que, todo engaño ó error en la designacion de la cabida, que sea perjudicial al fletador, háyase cometido de mala fe por un capitán que quiere engañar, ó de buena fe por un capitán que se engaña, debe recaer sobre el fletante, y autoriza al fletador á elegir uno de dos partidos, esto es, ó el de rescindir el fletamento si considera que le conviene mas, ó el de llevarlo á cabo con la reduccion proporcional del flete, teniendo derecho ademas en uno y otro caso al resarcimiento de los perjuicios que se le sigan, ya sea que la nave se haya fletado por el

todo, ya sea que solo se haya fletado en parte. Por ejemplo: si yo tomo en alquiler por cuatro mil pesos una embarcación que tú me declaras ser de trescientas toneladas de porte, y cuando voy á cargarla se descubre que no es mas que de doscientas cincuenta, podré rescindir el contrato ó bien rebajar la sexta parte de los cuatro mil pesos por faltar la sexta parte del número de toneladas que me habías manifestado; y luego tendrás que repararme el perjuicio que me haya sido causado por el error en que me has hecho caer, como v. gr. en el caso de que contando con la cabida designada hubiese yo comprado por trescientas toneladas de mercancías, ó me hubiese comprometido á espadir tal cantidad. De la misma manera, ya quiero fletar una parte de tu nave por toneladas, tú me declaras que es de porte de trescientas, y que teniendo ya cargadas doscientas, solo te queda el espacio de ciento; bajo este supuesto hago yo mis cálculos, formo mis proyectos, compro cien toneladas de géneros, y cuando vando á cargarlas, resulta que en el buque no hay lugar sino para sesenta: es claro que tú debes resarcirme todo el daño que me ha ocasionado tu falsa declaración, y yo seré árbitro de embarcar las sesenta toneladas con deducción del flete correspondiente á las cuarenta que quedan en tierra, ó de dejar sin efecto el contrato que habíamos celebrado.

* Art. 747. No se reputará que ha habido error ni engaño para aplicar la disposición precedente, cuando la diferencia entre la cabida del buque manifestada al fletador y su verdadero porte no exceda de una quincuagésima parte, ni tampoco cuando el porte manifestado sea el mismo que constare de la matrícula del buque, aunque nunca podrá ser obligado el fletador á pagar mas flete que el que corresponda al porte efectivo de la nave.

— Este artículo corrige la dureza del artículo antecedente, y precave el abuso que podría hacerse de la disposición que contiene. Si se hubiera exigido una exactitud aritmética en la designación de la cabida del buque, no habría capitán que por mucha que fuese su buena fe no se encontrase espuesto á pagar daños y perjuicios y á ver rescindidos sus fletamentos; porque ¿quién podrá estar seguro de que no se engañará en un quintal y aun quizá en una tonelada al hacer el cálculo de la capacidad de su nave? Mas no puede suponerse razonablemente que un capitán de buena fe se engañe en mas de la quincuagésima parte; y así un error semejante, si fuese real, no admitiría acusación. Esta es la causa que ha fijado la ley; de manera que si me declaras de quinientas y diez toneladas una embarcación que no tiene sino quinientas, consistiendo la diferencia solo en diez toneladas que forman la quincuagésima parte sobre el porte real y verdadero, no es este un error ó engaño bastante fuerte para que deba tomarse en consideración, pues no puede haberme causado perjuicios de tanta consecuencia que den lugar á exigir que los repares. También tiene la ley por despreciable el engaño ó error, cuando la declaración del capitán es conforme á la capacidad que se ha dado al buque en la matrícula; pues no es justo exigir que el capitán sea mas infalible que los empleados públicos, é imputarle un error en que estos le han hecho caer. Pero si el buque no tiene en realidad sino, por ejemplo, quinientas toneladas, aunque se hayan manifestado quinientas diez por el fletante, y éste sea igualmente el número que en la matrícula se halla marcado, nunca podrá obligarse al fletador á pagar mas flete que el que corresponda á las quinientas.

* Art. 748. También podrá el fletador rescindir el contrato, cuando se le hubiere ocultado el verdadero pabellón de la nave; y si de resultas de este engaño sobreviniere confiscación, aumento de derechos ó otro perjuicio á su cargamento, estará obligado el fletante á indemnizarlo.

— El artículo 737 previene que en el fletamento se haga

mención del pabellón de la nave, y no sin mucha razón, pues importa demasiado al fletador conocer los riesgos á que la bandera de la nave puede esponer sus mercancías. No puede por tanto el fletante ocultar impunemente esta circunstancia; y así es que en tal caso se carga con la responsabilidad de todos los daños y perjuicios que por razón de la bandera se sigan al fletador, quien si todavía estuviere á tiempo, puede por evitarse rescindir el fletamento, sin tener que dar nada al naviero por el flete, antes bien tendrá derecho á exigir indemnización del mal que sufriere por causa del engaño.

* Art. 749. Vendiéndose la nave despues que estuviere fletada, podrá el nuevo propietario cargarla por su cuenta, si el fletador no hubiere comenzado á cargarla antes de hacerse la venta, quedando á cargo del vendedor indemnizarle de todos los perjuicios que se le sigan por no haberse cumplido el fletamento contratado. — No cargándola por su cuenta el nuevo propietario, se llevará á efecto el contrato pendiente, pudiendo reclamar contra el vendedor el perjuicio que de ello pueda irrogárselo, si este no le instruyó del fletamento pendiente al tiempo de concertar la venta. — Una vez que se haya comenzado á cargar la nave por cuenta del fletador, se cumplirá en todas sus partes el fletamento que tenia hecho el vendedor, sin perjuicio de la indemnización á que haya lugar contra este y en favor del comprador.

— Segun los principios del derecho común, si pendiente el arrendamiento de casa ó heredad por cierto tiempo, la vendiere su dueño, puede el comprador echar de ella al inquilino ó arrendatario. «Habiendo arrendado ó logada, dice la ley 19, tit. 8, Part. 3, algunt homo á otro casa ó otro herodamiento á tiempo cierto, si el señor della la vendiere ante quel plazo sea cumplido, aquel que la del compraro bien puede echar della al que la tiene logada.» Lo mismo se halla establecido por el derecho romano: *Emptor non tenetur stare emptori, nisi ea lege emit, dice la ley 9, C. de locat.* La razón es que estinguido el derecho del que dió una cosa en alquiler ó arrendamiento, se estingue tambien el derecho del que la tomó: *Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis.* De aquí se sigue, que como el fletamento no es otra cosa que un contrato de alquiler, segun el rigor de estos principios podría el comprador de la nave fletada no solo impedir que el fletador cargase en ella sus mercaderías, sino obligarle tambien á retirarlas en caso de que ya las hubiese cargado, salvo su recurso de daños y perjuicios contra el fletante. Pero el código ha modificado la regla general por el interes del comercio en el artículo que nos ocupa, distinguiendo entre el caso en que el fletador haya comenzado á cargar la nave antes de la venta, y el caso en que todavía tenga en tierra todos sus efectos. En el primero se cumple el fletamento, salvo el recurso del comprador contra el vendedor por los perjuicios que se le sigan. En el segundo se cumple igualmente el fletamento, salvo dicho recurso; á no ser que el comprador trate de cargar la nave por su cuenta, pues entónces el fletamento queda sin efecto, y solo tiene derecho el fletador á que el fletante le resarza los perjuicios que se le sigan de la inexecucion del contrato. Ya que el legislador corrige aquí en beneficio del comercio la citada ley relativa á los alquileres, podía haber pasado mas adelante y haberla abrogado del todo con respecto al alquiler de la nave, disponiendo que el nuevo propietario nunca pudiese dejar de llevar á debido efecto el fletamento contratado por el antiguo, ya porque el vendedor de la nave no puede transmitir al comprador mas derechos que los que tiene él mismo, ya porque el fletante no debia hacer por una via indirecta lo que no puede hacer directamente, ya porque el comercio está interesado en que todo negociante pueda hacer con seguridad sus expediciones y cargamentos en los buques que ha fletado.

« Art. 750. Aun cuando el capitán se haya escudido de sus facultades, contratando un fletamento en contravención á las órdenes que le hubiese dado el naviero, se llevará este á efecto en los términos pactados, sin perjuicio del derecho del naviero contra el capitán por el perjuicio que reciba por el abuso que hizo este de sus funciones. »

— No estando presentes el naviero ni el consignatario de la nave, según dice el art. 641 del código, está autorizado el capitán para contratar por sí los fletamentos bajo las instrucciones que tenga recibidas, y procurando con la mayor solicitud y esmero el fomento y prosperidad de los intereses del naviero. El capitán pues se tiene por mandatario nato del dueño de la nave; y como es regla general del derecho común que el mandante no está obligado á cumplir los tratos ó empeños en que el mandatario traspasa los límites de su poder, era consiguiente que el naviero pudiese reprobár ó impedir la ejecución del fletamento celebrado por el capitán contra el tenor de sus instrucciones. Mas el artículo actual, por dar mas estension y seguridad á las operaciones del comercio, suaviza aquí el rigor de estos principios, y manda que se cumpla en todas sus partes el citado fletamento; en cuya virtud puede proceder el fletador no solo contra el capitán ó maestro, sino también contra el naviero, para obligarles á la ejecución del empeño contraído; porque se supone que el naviero, por el hecho de confiar al capitán la dirección de la nave, consintió anticipadamente en todos los contratos que este hiciera en desempeño de sus funciones. Si el capitán se escudó de sus facultades, si contrató por un flete mas bajo que el que se le tenía ordenado, si alquiló una parte del buque que se le había mandado reservar, etc., tendrá que responder de su conducta al naviero, quien podrá exigirle la reparación de los perjuicios que le hubiere causado; pero tal exceso ó abuso nunca deberá influir en la suerte del fletador, que trata de buena fe con una persona que representa al dueño de la nave, y que arregla en su consecuencia sus expediciones y proyectos.

Cuando el naviero ó el consignatario están presentes, es decir, cuando se hallan en el puerto donde está la nave, solo á ellos toca contratar los fletamentos; y así los que sin su consentimiento celebrase el capitán, no producirían obligación sino contra el capitán mismo, quien si no podía cumplir su empeño por falta de aprobación del naviero ó consignatario, tendría que indemnizar al fletador de los daños y perjuicios. Tal vez se dirá que el artículo que nos ocupa no hace distinciones entre el caso de ausencia y el de presencia, y que por consiguiente siempre habrá de cumplirse el fletamento que hiciera el capitán, hállese ausente ó presente el naviero. Pero si se combina el artículo actual con el artículo 641 que se ha citado, se echará de ver fácilmente que la disposición que aquí se establece solo debe tener lugar cuando el capitán está autorizado para contratar, y se supone que no lo está sino en ausencia del naviero ó de su consignatario, porque nadie suele poner á cargo de otro los negocios que pueda hacer ó desempeñar por sí mismo.

« Art. 751. No siendo suficiente el porte de la nave para cumplir los contratos de fletamento celebrados con distintos cargadores, se dará la preferencia al que ya tenga introducida la carga en la nave; y los demás obtendrán el lugar que les corresponda, según el orden de fechas de sus contratos. — No habiendo prioridad en las fechas, cargarán á prorata de las cantidades de peso ó estension que cada uno tenga marcadas en su contrata, quedando obligado el fletante en ambos casos á indemnizar á los fletadores de los perjuicios que reciban por la falta de cumplimiento de aquellas. »

— Por regla general, cuando hay obligación de dar ó entregar sucesivamente á dos personas una misma cosa, debe ser preferida la que ha sido puesta en posesión real de la cosa, aunque su título sea de fecha posterior, según el prin-

cipio de que es mejor la condición del que posee: *Prior est causa possidentis*. Esta regla tiene lugar principalmente en las ventas, á que con efecto se halla expresamente aplicada por la ley: « Una cosa vendiendo no home dos veces á dos homes et en tiempos departidos, dice la ley 50, tit. 5, Part. 8, si aquella á quien la vende primeramente pasa á la tenencia de la cosa et paga el precio, esa la debe haber et non el otro; pero tenuto es el vendedor de tornar el precio á aquel que la vendió á postremas si lo habie recebido, con todos los daños et los menoscabos que yniere por razon de tal vendida, porque la fizo engañosamente. Otrosi decimos que si el postrimero comprador pasase á la posesion primeramente de la cosa et pagase el precio, quel la debe haber et non el primero, et es otrosi tenuto el vendedor de tornar el precio si lo habie recebido, con los daños et los menoscabos que venieron por esta razon al primero comprador. » Lo mismo debe entenderse en los casos de doble alquiler ó arrendamiento, pues este contrato es en realidad una especie de contrato de venta, respecto de que tiene por objeto la enajenación del goce y uso de la cosa alquilada ó arrendada durante cierto tiempo. Así que, si me alquilas tu casa sin darme la posesion, y luego contrayendo al trato la alquilas á otro haciéndole entrar en ella, no tendré derecho á esperarle por razon de la prioridad de mi contrato, sino solo á reclamar contra ti los daños y perjuicios que con tu conducta me ocasionas. Esta es la doctrina en que se apoya la disposición del artículo presente. El fletamento no es otra cosa que un verdadero alquiler, como ya hemos visto, y de consiguiente debe estar sujeto á las reglas de este contrato en cuanto le sean aplicables. El primer fletamento debe preferirse al segundo fletamento, como el primer alquiler se prefiere al segundo alquiler, y la primera venta á la segunda venta; pero si el segundo fletador ha embarcado ya sus mercaderías, no puede el primero hacérselas sacar de la nave para meter las suyas, así como el primer inquilino ó el primer comprador de una casa no pueden echar al segundo comprador ó inquilino que han logrado apoderarse de ella. Solo tendrán derecho unos y otros para obligar al vendedor, alquilador ó fletante á que les satisfagan todos los perjuicios que les causara la inobservancia de sus respectivos contratos.

Mas si todas las pólizas de fletamento fuesen de la misma fecha, todos los fletadores tendrán entonces derecho á cargar proporcionalmente sus mercaderías hasta donde alcance la capacidad de la nave. Suponiendo por ejemplo que esta sea de doscientas toneladas de porte, y que se hayan celebrado con una misma fecha tres fletamentos, uno de 135 toneladas, otro de 90 y otro de 75, que todas juntas forman 300, cada fletador habrá de rebajar el tercio de la carga contratada; y así el primero cargará solamente 90 toneladas, el segundo sesenta, y el tercero 50, debiendo el fletante dar á los tres la competente indemnización de las pérdidas ó menoscabos que tengan que sufrir por no poder embarcar todo lo que se habian propuesto.

« Art. 752. Estando la nave fletada por entero, puede el fletador obligar al capitán á que se haga á la vela desde que tenga recibida la carga á bordo, siendo el tiempo favorable, y no ocurriendo caso de fuerza insuperable que lo impida. »

— La obligación de no retardar el viaje es recíproca de parte del cargador y del capitán. El cargador debe haber embarcado sus efectos dentro del tiempo señalado por la póliza ó por el uso, para que la nave pueda hacerse á la vela en el día convenido, quedando sujeto en caso contrario á las indemnizaciones y disposiciones que encierra el art. 745. El capitán debe emprender el viaje luego que tenga la carga á bordo, cuando la nave esté fletada por entero, á no ser que se vea impedido por la contrariedad de los vientos, por

riesgo de enemigos, por embargo u otra causa que no se le pueda imputar, bajo la pena de indemnizar al fletador de los perjuicios que le sobrevengan, como se dirá en el art. 756.

« Art. 753. En los fletamentos parciales no podrá rehusar el capitán emprender su viaje ocho dias despues que tenga á bordo las tres cuartas partes del cargamento que corresponda al porte de la nave. »

— Cuando un capitán pone su nave á la carga general; admitiendo mercaderías de cuantos se las quieren dar para un punto anunciado, podría esperar indefinidamente sin hacerse á la vela hasta haber completado todo el cargamento de que el buque es capaz, y los cargadores quedarían espuestos á sufrir graves perjuicios por esta dilación. A fin de evitar estos inconvenientes, sin dar motivo de queja al capitán, dispone aquí la ley que los cargadores puedan obligarle á partir ocho dias despues que tenga á bordo las tres cuartas partes del cargamento que el buque puede llevar. De esta manera y con las demas precauciones que se toman en los artículos siguientes, se balancean los intereses de ambas partes, y se las pone á cubierto respectivamente en cuanto es posible de los perjuicios que pudiera ocasionarles la dilación ó la falta de carga.

« Art. 754. Despues que el fletante haya recibido una parte de su carga, no podrá eximirse de continuar cargando por cuenta del mismo propietario, ó de otros cargadores, á precio y condiciones iguales ó proporcionadas á las que concertó con respecto á la carga que tenga recibida, si no las encontrare más ventajosas; y no queriendo convenir con ello, le podrá obligar el cargador á que se haga á la vela con la carga que tenga á bordo. »

— Pudiera suceder que un fletante, despues de haber recibido una parte de su carga, se arrepintiese del viaje proyectado por convenirle más hacerlo á otro punto diferente en virtud de nuevas circunstancias ó combinaciones, y que en tal estado tratase de desbaratarlo, alzando escosivamente el precio de los fletamentos para que no presentándose nuevos cargadores pudiese aprovecharse de la facultad que le concede el art. 753 y subrogar otra embarcación más pequeña bajo el pretexto de que no había reunido los tres quintos de la carga correspondiente al porte de su nave. La disposición del presente artículo tiene por objeto impedir estas maniobras, obligando al fletante á continuar tomando carga bajo las mismas condiciones, si no las halla mejores, ó á partir con la recibida si no se aviene á ello. Siendo más desventajosas las condiciones propuestas por los nuevos cargadores que se presenten, no estará obligado á aceptarlas el fletante, por el grave perjuicio que se le podría irrogar, y entonces podrá hallarse en el caso del artículo siguiente.

« Art. 755. El capitán que despues de haber tomado alguna parte de carga no hallare con qué completar las tres quintas partes de la que corresponda al porte de su nave, puede subrogar para el transporte otra nave visitada y declarada apta para el mismo viaje, corriendo de su cuenta los gastos que se causen en la traslación de la carga, y el aumento que pueda haber en el precio del flete. Si no tuviere proporción para hacer esta subrogación, emprenderá su viaje dentro del plazo que tenga contratado; y en el caso de no haber hecho pacto expreso sobre ello, treinta dias despues de haber empezado á cargar. »

— La facultad de subrogar otra embarcación es una gracia que aquí se concede al fletante por pura equidad, pues en rigor de derecho una vez que se ha contratado simplemente y sin restricción cualquier fletamento, no puede el capitán desentenderse de su empeño ni dejar de partir con su nave al dia convenido, bajo la pena de daños y perjuicios. Es muy justo que los gastos de traslación y el aumento de flete, si lo hay, deban correr de cuenta del fle-

lantó, pues ya quedan bastante perjudicados los fletadores con el peligro de que la nueva embarcación no presente las mismas seguridades que la primera. ¿Qué será si el flete de la segunda nave fuese menor? ¿Cederá la diferencia en beneficio del fletante ó de los fletadores? El fletante tiene á su favor la máxima de que quien sufre el daño debe haber el provecho: *Commoda cuiusque rei eum sequi debent, quem sequuntur incommoda*; pero como por otra parte están más espuestos los fletadores á sufrir daño por el cambio de buque, y además no dejaría de chocar que el fletante encontrase un medio de ganancia en la falta de rigurosa ejecución de su contrato, es más conforme á la equidad y al espíritu de la ley que los fletadores paguen solo el flete de la nave adonde se trasladan sus efectos, cuando su precio fuere más bajo que el del de la nave de donde se sacan.

La disposición de este artículo supone que los fletamentos parciales se han hecho pura y simplemente, sin restricción alguna por una ni otra parte. Mas no hay inconveniente en que los interesados hagan fletamentos condicionales, no empeñándose el fletante en recibir las mercaderías de los fletadores sino cuando en virtud de nuevos fletamentos que celebre con otras personas hasta cierto tiempo llegue á completar el cargamento correspondiente al porte de su nave. En semejante caso, si dentro del plazo convenido no encontrare el fletante con qué completar su carga, quedarían nulos los fletamentos por falta de cumplimiento de la condición; y por consiguiente no estaría obligado el capitán á recibir en su nave las mercancías de los fletadores, quienes tendrían que recurrir á otras embarcaciones.

« Art. 756. Los perjuicios que sobrevengan al fletador por retardo voluntario de parte del capitán en emprenderse el viaje despues que hubiera debido hacerse la nave á la vela, segun las reglas que van prescritas, serán de cargo del fletante, cualquiera que sea la causa de que procedan, siempre que se le hubiese requerido judicialmente á salir al mar en el tiempo que debía hacerlo. »

— Los perjuicios de que el fletante es responsable por su retardo voluntario, deben abrazar no solamente todas las pérdidas que experimentar el fletador, sino también las ganancias de que se viere privado: las pérdidas, como por ejemplo si las mercancías se hubiesen averiado por causa de la detención, si hubiesen perecido á resultas de una tormenta ó de un incendio dentro del mismo puerto, rada ó bahía, si el fletador hubiese tenido que sufrir algún proceso por empeños que había contraído y no pudo cumplir por la tardanza, etc.: las ganancias de que se viere privado el fletador, como por ejemplo si habiendo llegado los géneros pasada ya la época de su seguro despacho, no puede sacar de ellos toda la utilidad que sin este retardo le hubiesen producido. Mas es necesario tener bien presente que para exigir estas indemnizaciones es indispensable el requerimiento judicial de que habla el artículo, y que por tanto si el fletador se descuidó de hacerlo á su tiempo, ya no tendrá despues acción alguna para repetir la reparación de perjuicios, pues se supone que con su silencio aprobó el retardo del fletante.

« Art. 757. Ni en el caso de haberse fletado la nave por entero, ni siempre que en fletamentos parciales se hayan reunido los tres quintos de la carga correspondiente á su porte, puede el fletante subrogar otra nave de la que se designó en la contrata de fletamento, á menos que no consientan en ello todos los cargadores; y de hacerlo sin este requisito, se constituye responsable de todos los daños que sobrevengan al cargamento durante el viaje. »

— La subrogación de navío es una gracia que se concede al fletante solo en el caso de no haber podido reunir los tres quintos de su carga en fletamentos parciales, y que siendo odiosa, pues que cede en perjuicio de los fletadores, á quie-

nes no se cumple la estipulación de trasportar sus mercancías en tal buque designado, no debe estenderse á otros casos; de suerte que fuera del caso citado no puede el fletante poner un buque por otro sino bajo su responsabilidad de todos los riesgos del viaje ó con aprobación de los cargadores, porque no debe estar al arbitrio de la una parte cambiar ni alterar sus obligaciones. No importa que la nave subrogada sea más fuerte que la designada en el fletamento; la ley habla absolutamente sin hacer distinciones; y basta por tanto que el fletante salga de los términos del contrato en la mudanza de buque, para que se juzgue que toma sobre sí los daños que sobrevengan durante el viaje á las mercaderías de los cargadores.

« Art. 758. El que hubiere fletado una nave por entero, pueda ceder su derecho á otro para que la cargue en todo ó en parte, sin que el capitán pueda impedirlo. — Si el fletamento se hubiere hecho por cantidad fija, podrá asimismo el fletador subfletar de su cuenta á los precios que halle más ventajosos, manteniéndose íntegra su responsabilidad hacia el fletante, y no causando alteracion en las condiciones con que se hizo el fletamento. »

— El fletador es dueño del goce y uso de la nave por todo el tiempo que dura el fletamento, del mismo modo que el inquilino ó arrendatario lo es del goce y uso de la casa ó heredad arrendada durante el tiempo del alquiler ó arrendamiento. De este principio se sigue en primer lugar, que el fletador puede subfletar así como el arrendatario puede subarrendar: *Nemo prohibetur rem quam conducat fructuari, aut locare, si nihil aliud convenit; l. 6, C. locat.*; y que es muy natural que el legislador permita que el subfletamento pueda hacerse por un precio más alto que el fletamento, sin que le haya detenido; como detuvo al autor de la antigua ordenanza de Francia, el temor del monopolio que pudieran hacer algunas personas apoderándose de todos los buques existentes en un puerto á fin de dar luego la ley á los comerciantes que los necesitasen para el transporte de sus mercaderías, pues igual razón habría para impedir que los subarrendados se hicieran por más precio que los arrendados. Siguese en segundo lugar, que solo el fletador puede subfletar; de modo que si estando la nave fletada por entero, recibiese el capitán carga de otra persona sin anuencia expresa del fletador, podría este obligarle á desembarcarla, y exigirle los perjuicios que se le hubieron seguido; y si la recibiese con beneplácito del fletador, tendría derecho este al abono de los fletes de la nueva carga, aun cuando fuesen más altos que los que él había contratado, pues todo el provecho de la nave debe ser suyo. ¿Necesita el capitán del consentimiento del fletador para embarcar pasajeros? Los autores dicen generalmente que no lo necesita, porque se presume que el fletador le tiene dado por su propio interés, puesto que le importa haya en la embarcacion muchas personas que en caso necesario puedan contribuir á su salvacion y defensa; pero es claro que el flete que den los pasajeros pertenece tambien al fletador, por la razon ya indicada de que él solo tiene la disposicion esclusiva del buque. Véase *Capitan, art. 664*.

« Art. 759. El fletador que no completare la totalidad de la carga que pactó embarcar, pagará el flete de lo que deje de cargar, á menos que el capitán no hubiese tomado otra carga para completar la correspondiente á su buque. »

— Por ejemplo, si has fletado el buque por trescientas toneladas, y no cargas sino doscientas, no por eso te podrás excusar de pagar todo el espacio de las trescientas que alquilaste, pues debes cumplir la obligacion que contratiste. Si el capitán no hubiese contado con tu fletamento, no tendría vacío el espacio de las cien toneladas, porque lo hubiera alquilado á otros cargadores. Así el que toma en alquiler tres habitaciones en una casa, no puede menos de pagar

las tres en su totalidad, aunque no ocupe más que dos. Mas si el capitán ha fletado á otros las cien toneladas que tú no has cargado, como ya no experimenta ningún perjuicio, no estarás obligado á pagarle el flete por entero; y si solo ha fletado sesenta, no deberás satisfacerle sino el precio de las cuarenta restantes.

« Art. 760. Introduciendo el fletador en la nave más carga que la que tuviere declarada y contratada, pagará el aumento de flete que corresponda al exceso, con arreglo á su contrata; y si el capitán no pudiese colocar este aumento de carga bajo de escotilla y en buena estiba sin faltar á los demás contratos que tenga celebrados, lo descargará á espensas del propietario. »

— El fletador no tiene derecho de obligar al capitán á recibir más cantidad de mercaderías que la expresada en la convencion, de modo que si contrató por doscientas toneladas, no puede cargar por doscientas y cincuenta; pero si el capitán consiente en el aumento de carga, y no se explican las partes sobre el flete que ha de pagarse por dicho aumento habrán de atenderse al flete que corresponda segun el que se estipuló en la contrata por la carga declarada, pues se presume haber sido esta su intencion, respecto de que si hubiesen querido fijar otro flete por el exceso, no hubieran dejado de expresarlo al menos en el conocimiento. Mas como el capitán no puede poner carga sobre la cubierta del buque sin que consientan en ello todos los cargadores, el mismo naviero y los oficiales de la nave, por el embarazo que causa en las maniobras y por otros peligros que acarrea, de ahí es que no debe admitir al fletador más aumento de carga que el que pueda colocar bajo de escotilla y en buena estiba sin faltar á los demás fletamentos que tenga celebrados con otras personas, y en caso contrario habrá de descargarlo á espensas de su dueño. Llámase escotilla la puerta ó abertura que está delante del palo mayor por donde se introduce la carga en el buque bajo de cubierta; y por buena estiba se entiende la conveniente colocacion de la carga, de modo que no haya más peso en un lado que en otro y que la nave guarde perfecto equilibrio.

« Art. 761. El capitán podrá echar en tierra antes de salir del puerto las mercaderías introducidas en su nave clandestinamente y sin su consentimiento, ó bien portearlas, exigiendo el flete al precio más alto que haya cargado en aquel viaje. »

— Nadie puede apoderarse del uso de una embarcacion sin el consentimiento del naviero ó del capitán que le reemplaza; y así, cuando este último encuentra á bordo mercaderías que no le han sido declaradas, puede hacerlas sacar á tierra: á cuyo efecto debe avisar al dueño para que venga á retirarlas, y en caso de que no venga presentar al tribunal una peticion para que se le autorice á consignarlas en un lugar señalado, despues de lo cual y hecha la consignacion queda libre de toda responsabilidad con respecto á dichas mercaderías. No dice el artículo quién ha de soportar los gastos de la descarga y demás que ocurran; pero es claro que deben ser de cuenta del comerciante que ha hecho la carga clandestina. Si teniendo todavía bastante espacio en el buque, prefiere el capitán conservar los efectos cargados sin su noticia, tiene derecho á exigir el flete al precio más alto que haya cargado en el mismo viaje por mercancías de igual especie, porque se supone que el comerciante se ha sujetado á esta condicion por el hecho de cargar clandestinamente. Mas es de advertir que el capitán no tiene dicha eleccion sino en los fletamentos parciales, pues cuando la nave se ha alquilado por entero á un fletador, no puede prescindir de poner en tierra las mercaderías de que estamos hablando, si no quiere hacerse responsable hacia el fletador de todos los daños y perjuicios que por conservarias se le siguieren, como v. gr. de las ganancias que este dejare

de hacer por causa de la concurrencia en el lugar de su destino.

Nótese bien que según el artículo presente no puede el capitán echar en tierra las mercaderías cargadas sin su noticia sino antes de salir del puerto de la carga; y por consiguiente si no se apercebe de ellas hasta después de haberse hecho á la vela, debe trasportarlas al término del viaje, porque así lo exige el interés de la humanidad y del comercio, y no tiene otro derecho que el de hacerse pagar el flete al más alto precio. Sin embargo, si estas mercaderías causan un recargo peligroso en la nave, puede el capitán desembarazarse de ellas, ya sacándolas á tierra en el primer puerto de arribada y depositándolas en poder de un sujeto abonado, ya echándolas al mar en caso de absoluta necesidad, precedida la consulta de los oficiales de la nave y de los cargadores presentes ó sus sobrecargos, con arreglo al artículo 958 sobre averías, pues por el hecho de un tercero que le ha sorprendido no debe hallarse espuesto á pagar á los verdaderos fletadores los daños y perjuicios de que es responsable en caso de recargo según los artículos 651 y 655, y mucho menos á experimentar la pérdida ó naufragio de su nave.

« Art. 762. Todo perjuicio de confiscación, embargo ó detención que sobrevenga á la nave, por haber el fletador introducido en ella distintos efectos de los que manifestó al fletante, recaerá sobre el mismo fletador, su cargamento y demás bienes. — Si estos perjuicios fueren extensivos á la carga de los demás coletadores, será igualmente de cuenta del fletador que cometió aquel engaño indemnizarles integralmente de ellos. »

— Esta disposición se funda en el principio general de que cada uno está obligado á reparar el daño de que fué causa.

« Art. 763. Conviniendo á sabiendas el fletante en recibir á su bordo mercaderías de ilícito comercio, se constituye responsable mancomunadamente con el dueño de ellas de todos los perjuicios que se originen á los demás cargadores; y no podrá exigir de aquel indemnización alguna por el daño que resulte á la nave, aun cuando se hubiese pactado. »

— Los cargadores en el caso de este artículo pueden convenir al que mas les convenga entre el fletante y el fletador por el pago total de los perjuicios que hubieren experimentado con motivo del contrabando, sin que el reconvenido pueda oponerles el beneficio de división, pues que cualquiera de los dos debe considerarse obligado á la satisfacción de toda la deuda; y aun el procedimiento contra el uno no les impide proceder también contra el otro, pues pueden perseguir á los dos á un mismo tiempo; bien que luego que el uno haya pagado por entero, queda el otro exonerado. Con esta responsabilidad solidaria que la ley impone al fletante, le aparta de consentir en prestar su nave para un comercio ilícito, y provee á los intereses de los cargadores de mercancías corrientes. En vano pactará el fletante que el fletador le haya de pagar el daño que le sobreviniere por causa del contrabando, pues semejante convención no produce obligación ni derecho, por la razón general de que nadie puede ganar una acción por su delito: *Nemo ex delicto consequi potest actionem*. Así que, si la nave quedase derrotada en un combate con los guardacostas, ó fuese apresada y confiscada, no podrá el capitán obligar en juicio al fletador contrabandista á que le resarza las pérdidas que ha sufrido por su causa, por grandes que sean las seguridades que esto último le hubiere dado.

« Art. 764. Si el fletador abandonare el fletamento sin haber cargado cosa alguna, pagará la mitad del flete convenido, y el fletante quedará libre y quitado de todas las obligaciones que contrajo en el fletamento. »

— El fletador que se aparta del contrato sin haber cargado

parte alguna de sus mercancías, deja de cumplir la obligación que había contraído, y deba por consiguiente una indemnización al fletante; pero como este conserva enteramente libre el espacio que había alquilado en su buque, y puede fácilmente fletarlo á otra persona, no quiere la ley que la indemnización sea de todo el flete, sino que se contenta con fijarlo á la mitad, sin que bajo ningún pretexto pueda el capitán exigir que se aumente, ni el fletador que se disminuya. Esta mitad de flete que el fletador paga en este caso se considera como precio del riesgo que corre el capitán de no encontrar otras personas á quienes dar en alquiler el espacio que le queda vacante, ó de no encontrar un flete tan considerable, y por tanto tiene derecho á retenerla y aprovecharse de ella, aunque encuentre nuevos fletadores á precio igual ó mas elevado.

« Art. 765. En los fletamentos á carga general puede cualquiera de los cargadores descargar las mercaderías cargadas, pagando medio flete, el gasto de desestivar y restivar, y cualquiera daño que se origine por su causa á los demás cargadores. Estos tendrán facultad de oponerse á la descarga, haciéndose cargo de los efectos que se pretendan descargar, y abonando su importe al precio de la factura de consignación. »

— Llámense fletamentos á carga general cuando el fletante admite mercaderías de todos cuantos se las quieren dar para llevarlas á un punto determinado. En tal caso, el cargador que se arrepintiere de su expedición puede retirar sus mercaderías, pagando: 1º medio flete con que se indemniza al fletante de la inexecución del contrato, y que gana este mismo de todos modos, logre ó no logre después reemplazar las mercancías que se le han sacado, pues el código se lo adjudica absolutamente sin hacerlo depender de condición alguna; 2º el gasto de desestivar y restivar, esto es, el coste de la descarga y recarga de las otras mercaderías que sea necesario sacar y volver á colocar en su sitio; — 3º cualquiera daño que se origine por su causa á los demás cargadores, sea en razón de los deterioros que padezcan sus efectos, sea en razón del retardo del viaje. Los demás cargadores pueden tal vez tener interés en que no se saquen las mercancías que se pretendan descargar, principalmente si á su consecuencia quedase incompleto el cargamento que corresponde al buque, pues entonces el capitán podría hallarse en el caso de usar de la facultad que le da el artículo 788 de subrogar otra nave; y por eso la ley les concede aquí el derecho de oponerse á la descarga, sin que el cargador que la intenta pueda quejarse con justo motivo, puesto que los otros le toman sus efectos y se los pagan al precio de su factura de consignación.

« Art. 766. Fletado un buque para recibir su carga en otro puerto, se presentará el capitán al consignatario designado en su contrata; y si este no le diere la carga, dará aviso al fletador, cuyas instrucciones esperará, corriendo entretanto las estadias convenidas, ó las que sean de uso en el puerto, si no se hizo pacto expreso sobre ellas. — No recibiendo el capitán contestación en el término regular, hará diligencia para contratar flete; y si no lo hallare después que hayan corrido las estadias y sobrestadias, formalizará su protesta, y regresará al puerto donde contrató su fletamento. — El fletador le pagará su flete por entero, descontando el que hayan devengado las mercaderías que se hubieren cargado por cuenta de un tercero. »

« Art. 767. La disposición del artículo anterior es aplicable al buque que fletado de ida y vuelta no sea habilitado con la carga de retorno. »

— En los casos de estos dos artículos no puede excusarse el fletador á pagar por entero el flete convenido, bajo el pretexto de que la nave ha regresado sin cargamento ó con un cargamento incompleto; pues habiendo fletado el buque

para un viaje redondo de ida y vuelta ó para cargarlo en otro puerto, y habiéndose obligado á pagar cierta cantidad por el flete, debe cumplir el empeño contraído, respecto á que en su mano estaba servirse del buque, y á que no hubo falta de parte del fletante. Estos casos son lo mismo que el del artículo 769. Véase la explicación de los arts. 757, 744 y 745.

« Art. 768. Si antes de hacerse la nave á la vela sobreviniere una declaración de guerra entre la nación á cuyo pabellón pertenezca, y otra cualquiera potencia marítima, ó cesaren las relaciones de comercio con el país designado en la contrata de fletamiento para el viaje de la nave, quedarán por el mismo hecho rescindidos los fletamientos, y extinguidas todas las acciones á que pudieran dar lugar. — Hallándose cargada la nave, se descargará á costa del fletador, y este abonará también los gastos y salarios causados por el equipaje desde que se comenzó á cargar la nave. »

== Habiendo interdicción de comercio con el país adonde estaba proyectado el viaje, ya no puede ir la nave á su destino, de modo que este es un acontecimiento de fuerza mayor que ni el naviero ni el fletador podían impedir; y así cada cual debe sufrir el perjuicio que se le sigue sin tener recurso contra el otro, y el contrato queda estinguido por derecho. También pueden sustraerse del mismo modo á sus respectivas obligaciones el naviero y el cargador, debiéndose la guerra entre la nación á que pertenece la nave y otra cualquiera potencia marítima, aunque la nave esté destinada á un puerto de nación neutra, pues si bien podría hacerse el viaje al lugar del destino, la navegación sería muy peligrosa, y tanto el buque como el cargamento correrían riesgos que los interesados no habían previsto. En ambos casos soporta el naviero la pérdida del tiempo y la inacción de su nave, y el cargador los gastos inútiles de carga y de descarga. Este tiene que pagar además los gastos y salarios causados por el equipaje desde que se comenzó á cargar, porque son el premio y recompensa de los servicios que prestan los marineros en la custodia y conservación de las mercaderías. Sin embargo, no deja de parecer algo duro el que todos estos gastos y salarios se carguen al fletador, pues la tripulación no solo se emplea en la custodia y conservación de las mercancías, sino también en la de la nave. Cuando la interdicción de comercio concierne á otro país distinto de aquel adonde se dirige la expedición, ó cuando la nave no pertenece al pabellón de alguna de las potencias beligerantes, es claro que no hay razón para que dejó de llevarse á efecto el fletamento, aunque el capitán tuviese que pasar por los parajes en que se cometían las hostilidades. — El artículo presente habla del caso en que la guerra ó la interdicción de comercio sobrevienen antes de hacerse la nave á la vela; y luego veremos en el art. 772 cuáles son las consecuencias de estos acontecimientos cuando tienen lugar en el curso del viaje.

« Art. 769. Cuando por cerramiento del puerto ó otro accidente de fuerza insuperable se interrumpe la salida del buque, subsistirá el fletamento, sin que haya derecho á reclamar perjuicios por una ni otra parte. Los gastos de manutención y sueldos del equipaje serán considerados avería común. »

== Los obstáculos que se opongan á la salida de la nave, pueden ser absolutos ó pasajeros. Si son absolutos, de modo que impidan el viaje indefinidamente, como la guerra y la interdicción de comercio, se rescinde el contrato de fletamento, según se ha dicho en el artículo que precede. Si son pasajeros, de modo que no estorben el viaje sino por algún tiempo, como la contrariedad de los vientos, el cerramiento del puerto por órden del gobierno ó por una flota enemiga que lo tiene bloqueado, el temor fundado de piratas, ó el de una enfermedad contagiosa que reina en el puerto del

destino, solo se suspenda el cumplimiento de la convención; y tanto el capitán ó el dueño del buque como el de las mercaderías están obligados recíprocamente á esperar la cesación del impedimento, sin que ni el uno ni el otro puedan pretender resarcimiento de perjuicios por el retardo, sino que solo deberán cubrir de mancomún los gastos de manutención y sueldos del equipaje durante el tiempo de la detención inevitable, si el fletamento se hizo por meses; mas si se ajustó por un tanto el viaje, deben recaer únicamente sobre el naviero dichos gastos y sueldos, con arreglo á los arts. 936 y 937 explicados en las palabras *Avería simple y Avería gruesa*. Véase *Embargo*.

« Art. 770. En el caso del artículo antecedente queda al arbitrio del cargador descargar y volver á cargar á su tiempo sus mercaderías, pagando estadias si retardase la recarga después de haber cesado la causa que entorpecía el viaje. »

== Mientras la nave se halla detenida en el puerto por un acontecimiento de fuerza mayor que suspende su salida, puede suceder que el cargador tenga interés en desembarcar sus mercaderías, por miedo de que se echen á perder en el mar, ó de que queden expuestas á las depredaciones del equipaje, ó por otros cualesquiera motivos; y no hay razón para negarle la facultad de hacer á sus expensas este desembarco momentáneo, puesto que no causa perjuicio alguno al naviero, con tal que después tenga cuidado de volver á llevar á bordo los efectos descargados luego que cesare el impedimento del viaje, de modo que no retarde la navegación. Si la retarda, tiene que indemnizar al capitán de los perjuicios que se le sigan por la demora. Si rehusa volver á cargar, se hallará entonces en el caso del artículo 764 como cargador que abandona el fletamento, y deberá pagar á título de indemnización la mitad del flete convenido.

« Art. 771. Si después de haber salido la nave al mar arribare al puerto de su salida por tiempo contrario ó riesgo de piratas ó enemigos, y los cargadores conviniesen en su total descarga, no podrá rehusarla el fletante, pagándole el flete por entero del viaje de ida. — Si el fletamento estuviere ajustado por meses, se pagará el importe de una mesada libre, siendo el viaje á un puerto del mismo mar, y dos si estuviere en mar distinto. — De un puerto á otro de la península ó islas adyacentes nunca se pagará mas que una mesada. »

== Regresando la nave al puerto de la carga sin haber podido llegar al de su destino por algun acontecimiento de fuerza mayor, se concede á los cargadores la facultad de hacer que se vuelva á emprender el viaje luego que cese el peligro, ó de proceder á la descarga si conviniesen en ella, porque después de la salida del buque han podido variar de tal modo las circunstancias que ya no les convenga llevar á cabo la primera expedición. Si los cargadores abrazan el partido de la descarga, deben pagar por entero el flete del viaje de ida, como si la nave hubiese llegado realmente al puerto adonde iba destinada; pero nada deberán pagar por la vuelta, aunque la nave ha traído las mercancías. Habiéndose hecho el ajuste por meses (art. 757), se ha de pagar una mesada libre si el viaje fuese á un puerto del mismo mar, v. gr. de Valencia á Génova, dos si fuese á un puerto de otro mar, v. gr. de Bilbao á Amberes; y nunca mas de una si fuese de un puerto á otro de la península ó islas adyacentes, v. gr. de Barcelona á Mahón, Almería, Gibraltar, Cádiz, Lisboa ó Bilbao, aunque estén en distintos mares.

« Art. 772. Ocurriendo en viaje la declaración de guerra, cerramiento de puerto ó interdicción de relaciones comerciales, seguirá el capitán las instrucciones que de antemano haya recibido del fletador; y sea que arribe al puerto que para este caso le estuviere designado, ó sea que vuelva al de su salida, percibirá solo el flete de ida, aun cuando la nave estuviere contratada por viaje de ida y vuelta. »

= Cuando despues de haberse emprendido el viaje, no pudo llegar la nave al puerto de su destino, por hallarse cerrado á causa de epidemia, bloqueo ú otro cualquier motivo, por haber sobrevenido interdiccion ó prohibicion de comercio con la nacion á que pertenece el puerto, ó por haberse declarado la guerra entre esta potencia y la del pabellon de la nave, no puede pretender el fletador que se le exonere de pagar el flete bajo el pretexto de que no se ha logrado el objeto de su expedicion, pero tampoco está obligado á pagarlo por entero. Si el fletamento se hizo solamente por el viaje de ida, tiene que contentarse el capitán con el flete convenido por la ida, sin poder exigir nada por la vuelta, aunque se hayan traído las mercancías al puerto de la carga ó á otro que para tal caso se le hubiere designado; y si se hizo el fletamento por ida y vuelta, no puede tampoco pedirlo sino por la ida; de suerte que en ambos casos pierde el capitán el flete del regreso, aunque hubiese llegado hasta la inmediacion del puerto del destino y vuelta desde allí al de la carga; y el fletador paga siempre el de la ida, sin que se tome en consideracion lo más ó ménos avanzado que estuviese el viaje. Esta disposicion se funda en que la declaracion de guerra, el cerramiento de puerto y la suspension de comercio son acaecimientos de fuerza mayor, que no pueden imputarse á ninguna de las partes y que deben soportarse por ambas.

« Art. 773. Faltando al capitán instrucciones del fletador, y sobreviniendo declaracion de guerra, seguirá su viaje al puerto de su destino, como este no sea de la misma potencia con quien se hayan roto las hostilidades, en cuyo caso se dirigirá al puerto neutral y seguro que se encuentre mas cercano, y aguardará órdenes del cargador, sufragándose los gastos y salarios devengados en la detencion como averia comun. »

= Se hace la nave á la vela, y en el discurso del viaje sabe el capitán que su nacion ha declarado la guerra; ¿qué hará? Si la guerra se ha declarado contra una potencia cualquiera distinta de la del puerto adonde se dirige, v. gr. contra la Francia cuando su término es alguno de los puertos de Inglaterra, debe continuar su viaje, respecto de que no tiene impedimento para entrar en el puerto de su destino. Pero si la guerra es contra el país á que se encamina, v. gr. contra la Inglaterra yendo él á Plymouth, como entonces no puede llegar á ninguno de los puertos de dicha nacion, debe dirigirse al puerto neutral y seguro que se encuentre mas cercano al paraje donde se halla al tiempo de recibir la noticia, y esperar allí las órdenes del fletador, soportándose entre los dos como averia comun los gastos y sueldos que devengue el equipaje durante la detencion. Esta disposicion solo tiene lugar cuando el capitán no recibió del cargador instrucciones contrarias, como por ejemplo la de volver con las mercancías ó de trasportarlas á un lugar designado, pues entonces habria de conformarse con ellas.

« Art. 774. Haciéndose la descarga en el puerto de arribada, se devengará el flete por viaje de ida entero, si estuviese á mas de la mitad de distancia entre el de la expedicion y el de la consignacion. Siendo la distancia menor, solo se devengará la mitad del flete. »

= Sale un buque de Barcelona para Lisboa, hace arribada en Cartagena, y el fletador retira sus mercancías; solo pagará en este caso la mitad del flete, porque la distancia entre Barcelona y Cartagena es menor que la que hay entre Cartagena y Lisboa. Si el buque hace arribada en Cádiz, y allí es donde el fletador procede á la descarga, deberá satisfacer todo el flete, como si se hubiese hecho el viaje hasta Lisboa, porque Cádiz está mas inmediato á Lisboa que á Barcelona. Esta disposicion se liga sin duda con el artículo precedente, pues no es aplicable á todas las arribadas, como se ve por el art. 776.

« Art. 775. Los gastos que se ocasionen en descargar y volver á cargar las mercancías en cualquier puerto de arribada, serán de cuenta de los cargadores, cuando se haya obrado por disposicion suya, ó con autorizacion del tribunal que hubiese estimado conveniente aquella operation para evitar daño y averia en la conservacion de los efectos. »

= Estos gastos no ceden sino en beneficio de los cargadores, y de consiguiente solo por ellos deben soportarse, puesto que la arribada no proceda de dolo, negligencia ó imprevision culpable del naviero ó del capitán.

« Art. 776. No se debe indemnizacion al fletador cuando la nave haga arribada para una reparacion urgente y necesaria en el casco ó en sus aparejos y pertrechos; y si en este caso prefiriesen los cargadores descargar sus efectos, pagarán el flete por entero, como si la nave hubiese llegado á su destino, no excediendo la dilacion de treinta dias; y pasando de este plazo, solo pagarán el flete proporcional á la distancia que la nave haya trasportado el cargamento. »

= La disposicion de este artículo no puede referirse sino al caso en que la nave partió en buen estado y despues se deteriora durante el viaje hasta el extremo de tener que arribar á un puerto para repararla. Esto supuesto, debemos ponernos en dos hipótesis para comprender el efecto y estension que tiene la decision que nos ocupa. El daño que ha recibido la nave proviene ó de un acaecimiento de fuerza mayor, v. gr. de una tormenta ó de un combate, ó bien de culpas del capitán. En la primera hipótesis, tanto el fletador como el capitán deben soportar las consecuencias del acaecimiento; porque ninguna de las partes es responsable á la otra de los casos fortuitos, antes bien ambas tienen que sufrir respectivamente la pérdida que la fuerza mayor les ocasiona. La pérdida que aqui recae sobre el capitán ó fletante consiste en los gastos que está obligado á hacer para la reparacion de la nave, y con efecto él solo los soporta: el daño que recibe el fletador consiste en la dilacion ó tardanza que experimenta en su expedicion, y tiene que soportarlo igualmente, sin derecho á exigir resarcimiento. Debe pues esperar el cargador á que acabe de repararse el buque para continuar el viaje, ó bien pagar el flete por entero si prefiriere sacar sus mercancías para venderlas en el mismo lugar ó darles otro destino. Mas habrá de estar indefinidamente en la alternativa de pagar todo el flete ó de aguardar sin término los reparos, por mucho que se dilatan. La ley ha considerado que una espera indefinida podia perjudicar demasiado á los intereses del cargador, haciendo que las mercancías no llegasen en tiempo oportuno para su despacho; y así ha establecido que pasado el plazo de treinta dias pueda hacerse la descarga sin otro pago que el del flete proporcional á la distancia que la nave haya trasportado los efectos; de modo que si solo se ha hecho la mitad, el tercio ó el cuarto del viaje, no se pagará sino la mitad, el tercio ó el cuarto del flete.—En la segunda hipótesis, es decir, cuando el daño de la nave proviene de la conducta del capitán, por ejemplo de falta de cuidado, ya no hay caso fortuito, sino culpa de que debe responder el mismo tanto al fletador como al naviero, y que aun se estiende al naviero con respecto al fletador, según el artículo 971, que hace responsables mancomunadamente al naviero y al capitán de los perjuicios que puedan seguirse á los cargadores de resultas de una arribada que no sea legítima, esto es, que proceda de dolo, negligencia ó imprevision culpable de cualquiera de ambos.

« Art. 777. Quedando la nave inservible, estará obligado el capitán á fletar otra á su costa, que reciba la carga y la portee á su destino, acompañándola hasta hacer la entrega de ella. — Si absolutamente no se encontrase en los puertos que estén á treinta leguas de distancia otra nave para fletarla, se depositará la carga por cuenta de los propietarios

en el puerto de la arribada, regulándose el flete de la nave que quedó inservible en razón de la distancia que lo porteo, y no podrá exigirse indemnización alguna.

— El capitán se obligó á trasportar á un lugar determinado las mercaderías del cargador; y si un acontecimiento de fuerza mayor, ocurrido en el discurso del viaje, le inhabilita la nave para navegar, no hay una razón para que considere estinguida su obligación, antes bien debe buscar otra nave y cargar en ella los efectos que se le confiaron. Tal vez habrá quien crea que la intención de la ley no es imponer al capitán la obligación precisa y absoluta de buscar otro buque, sino sólo en la hipótesis de que quiera ganar el flete por entero, y que por consiguiente tiene la opción ó de alquilar otra embarcación y llevar en ella las mercancías al lugar convenido, en cuyo caso cobrará todo el flete, ó de dejar las mercancías en el lugar de la arribada, sin cuidarse de buscar otra embarcación, en cuyo caso no percibirá el flete sino en proporción de lo avanzado que estuviere el viaje. El capitán, se dirá, no se obligó en su contrato de fletamento á facilitar otra nave que la suya; y cuando á resultas de una fuerza mayor de que no es responsable, no puede ya prestarla para continuar la navegación, no debe estar obligado á otra cosa, según los principios del contrato de alquiler, sino á exonerar al cargador del pago del flete por lo que resta del viaje, así como el dueño de una casa no está obligado, si esta perece v. gr. en virtud de un terremoto ó de un incendio, á buscar otra para su inquilino, sino solo á devolverle el tanto del alquiler que hubiere percibido por el tiempo que todavía restare.

Sin embargo, esta opinión sería contraria á los principios generales del derecho y al texto y espíritu de este artículo y del siguiente que no dejan lugar á la duda. El capitán, como hemos dicho al principio, se comprometió en el contrato del fletamento á trasportar á un lugar convenido cierta cantidad de mercaderías. Este es el fondo y el objeto de la obligación que tomó por su cuenta, esto es el único fin á que aspiraba el cargador. Poco importa á este último que el transporte se efectúe por tal y tal medio, con tal que se efectúe. La elección de nave no entra sino accesoriamente en sus combinaciones, pues del mismo modo hubiera embarcado sus efectos en otra, si la hubiese encontrado dispuesta, en buen estado, y dirigida por un capitán de inteligencia. La nave no es aquí sino el medio de conducción; y si el capitán llega á verse privado de este medio, no por eso puede excusarse de ejecutar la convención principal, cuando se encuentra en la posibilidad de hacer el transporte en otro buque, así como el cosario ú ordinario que se encarga de conducir géneros por tierra, no queda libre de su empeño porque se le rompa el carruaje en el camino, si es que puede hacerse con otro para seguir su ruta.

Puede el cargador desear la nave que el capitán quiere alquilar para concluir el viaje, si le parece que no presenta bastante seguridad para sus mercancías; pero el capitán por su parte puede acudir á los tribunales para forzarle á aceptarla, si cree que tal repulsa es injusta. Declarándose la nave propuesta en estado de hacer el servicio, precedido reconocimiento de peritos, si todavía se niega el cargador á embarcar en ella sus mercancías, se considera que desbarata el viaje voluntariamente, y está obligado á pagar el flete por entero, con arreglo al artículo 791, pues el capitán ha hecho por su parte cuanto debía para cumplir con su empeño.

Si el capitán no encuentra nave sino á un flete mas alto que el que se le paga por el cargador, ¿quién de los dos habrá de soportar este aumento? Parece que debe soportarlo el capitán, pues este artículo y el siguiente dicen que la nueva nave ha de buscarse y fletarse á sus espensas. El capitán se obligó efectivamente á trasportar las mercaderías á

su destino por un precio determinado, no puede negarse á llevar al cabo su obligación, pues que tiene los medios para ello, y no debe aumentar el precio estipulado, bajo el pretexto de que le cuesta más la nave que toma en alquiler, respecto de que si le costase menos, no tendría derecho la parte contraria para disminuirle el flete. Se dirá que entonces está espuesto á perder; pero ya se sabe que es un principio general, establecido por el derecho común, que todo contratante está obligado á hacer lo que prometió, sea que pierda ó que gane, mientras una fuerza mayor, á que no pueda resistir, no le ponga en la imposibilidad de hacerlo. Si un negociante ó proveedor se obliga á entregar dentro de cierto tiempo y á un precio convenido cierta cantidad de granos ú otros efectos, no se le admitirá seguramente á pedir aumento de precio ó la rescisión del contrato, porque el encarecimiento sobrevenido en el intermedio no se haya dejado aprovisionarse sino á un precio mucho mas alto que el que él haya de recibir; ni tampoco al comprador se permitiría exigir reducción de precio, porque una baja inesperada hiciese exorbitante el que él había prometido. No deja, sin embargo, de embarazarnos el artículo 916, que obligando á los aseguradores á responder al cargador del excedente del flete, decide así de un modo implícito que este excedente debe soportarse por el cargador y no por el capitán.

Si no se encontrase en el puerto de la arribada ni en los que estén á treinta leguas de distancia otra nave para fletarla, sea porque efectivamente no hay ninguna para alquilar, sea porque las que hay no se hallan en estado de sostener la travesía, tenemos ya una fuerza mayor que impide al capitán el entero cumplimiento de sus obligaciones: de consiguiente el viaje quedará desbaratado, cada contratante tiene que sufrir los inconvenientes que le resultan, sin que pueda usar de recurso alguno contra el otro, y no se paga el flete de la nave descalabrada sino en proporción de lo que está adelantado el viaje; de manera que solo se satisfará la mitad, el tercio ó el cuarto del flete, si solo se ha corrido la mitad, la tercera ó la cuarta parte de la distancia entre el puerto de la expedición y el de la consignación.

« ART. 778. Si por malicia ó indolencia dejase el capitán de proporcionar embarcación que transporte el cargamento en el caso que previene el artículo anterior, podrán buscarla y fletarla los cargadores á espensas del anterior fletante, despues de haber hecho dos interpelaciones judiciales al capitán; y este no podrá rehusar la ratificación del contrato hecho por los cargadores, que se llevará á efecto de su cuenta y bajo su responsabilidad. »

— Esta disposición es una consecuencia del principio sentado en la esplicación del artículo antecedente, á saber, que la esencia de la obligación del capitán consiste en el transporte de las mercaderías del cargador, y que la elección de la nave no es mas que una cosa secundaria.

« ART. 779. Justificando los cargadores que el buque que quedó inservible no estaba en estado de navegar cuando recibió la carga, no podrán exigirseles los fletes, y el fletante responderá de todos los daños y perjuicios. — Esta justificación será admisible y eficaz no obstante la visita ó fondeo de la nave en que se hubiese calificado su aptitud para emprender el viaje. »

— Si el buque no estaba en estado de navegar cuando recibió la carga, la necesidad de la arribada para su reparación no es ya resultado de una fuerza mayor, sino que proviene de culpa del fletante que no debía partir con una embarcación incapaz de sostener la travesía; y que no puede justificarse de modo alguno. La ley no hace distinción entre el fletante de buena fe que no conocía el mal estado del buque, y el fletante de mala fe que lo conocía y lo disimulaba, porque es inverosímil y aun imposible que un capitán no se aperceba de los vicios trascendentales de su

nave; y aun cuando se supusiera un simple error, nunca dejaria de ser una falta muy próxima al dolo; *Latissima culpa dolo equiparatur*. Así que, cuando se tiene que hacer arribada para la reparacion de tal buque, no está obligado el cargador á esperar, sino que puede retirar sus mercancías sin pagar ningun flete; y de la misma manera, si no pudiendo repararse la nave, no se encontrare otra para alquilar, estará dispensado de pagar el flete por la parte del viaje que se hubiese hecho. Además, no solamente no debe nada en estos dos casos, sino que todavía tiene acción contra el fletante para compelerle á la indemnizacion de todos los daños y perjuicios que se le siguieren por la inexecucion del fletamento.

Es claro que el cargador que pretende que la nave no se hallaba en estado de navegar cuando se hizo á la vela, es quien debe probar el hecho que avanza; porque la presuncion está naturalmente á favor del capitán. Pero los documentos que acreditan que se hizo la visita ó fondeo, esto es, el reconocimiento exigido por la ley antes de la partida de toda embarcacion, y que el buque se encontró en buen estado de servicio, no son suficientes para imponer silencio al cargador que quiere probar lo contrario; porque si bien estos documentos emanan de personas delegadas por la autoridad competente, ha podido suceder que estas personas hayan hecho superficialmente el reconocimiento, y hay por otra parte vicios ocultos que se les pueden escapar fácilmente en esta clase de visitas.

« Art. 780. Si por bloqueo ó otra causa que interrumpa las relaciones de comercio no pudiere arribar la nave al puerto de su destino, y las instrucciones del cargador no hubiesen prevenido este caso, arribará el capitán al puerto hábil mas próximo, donde si encontrare persona cometida para recibir el cargamento se lo entregará; y en su defecto aguardará las instrucciones del cargador, ó bien del consignatario á quien iba dirigido, y obrará segun ellas, soportándose los gastos que este retardo ocasione como averia comun, y percibiendo el flete de ida por entero. »

— Este artículo da á la convencion el efecto que puede tener en las circunstancias á que se refiere. No pudiendo el capitán descargar precisamente en el lugar convenido las mercaderías que se le confiaron, debe trasportarlas al puerto mas próximo que le sea dable del mismo país, á fin de disminuir en cuanto se pueda los perjuicios del cargador, y de evitar que sea pura pérdida para este mismo el flete que tiene que pagar.

« Art. 781. Trascurrido un término suficiente á juicio del tribunal de comercio ó magistrado judicial de la plaza adonde se hizo la arribada, para que el cargador ó consignatario nombraen en ella persona que recibiese el cargamento, se decretará su depósito por el mismo tribunal, pagándose el flete con el producto de la porcion del mismo cargamento, que se venderá en cantidad suficiente para cubrirlo. »

— Esta disposicion está ligada con el artículo antecedente, y no es mas que una seguida del mismo.

« Art. 782. Fletada la nave por meses ó por dias, se devengarán los fletes desde el dia en que se ponga á la carga, ó ménos que no haya estipulacion expresa en contrario. »

— Haciéndose el fletamento por meses ó por dias, se estipula el flete á tanto por cada mes ó dia que dure el viaje. Este flete comienza á correr desde el dia en que la nave se pone á la carga, de modo que se paga al fletante el tiempo empleado en hacer el embarque; y se cuenta hasta el momento en que se descargan las mercancías en el puerto de la consignacion. En Francia no empieza á correr el flete mensual sino desde el dia en que la nave se hace á la vela.

« Art. 783. En los fletamentos hechos por un tiempo determinado, comenzará á correr el flete desde el mismo dia,

salvas siempre las condiciones que hayan acordado las partes. »

— En estos fletamentos se conviene el naviero en prestar su nave por cierto espacio de tiempo, v. gr. por seis meses ó por un año, durante el cual puede el fletador emplearla del modo que mas le convenga; y como la nave está á disposicion del fletador desde que se pone á la carga, es natural que desde entónces empiece á contarse el tiempo y el flete, salva siempre la convencion en contrario.

« Art. 784. Cuando los fletes se ajusten por peso, se hará el pago por peso bruto, incluyendo los envoltorios, barricas ó cualquiera especie de vaso en que vaya contenida la carga, si otra cosa no se hubiere pactado espresamente. »

— La razon es que los envoltorios, barricas y cualesquiera otros vasos forman parte de la carga que se transporta.

« Art. 785. Devengan fleta las mercaderías que el capitán haya vendido en caso de urgencia para subvenir á los gastos de carena, aparejamiento y otras necesidades imprescindibles del buque. »

— Segun el artículo 644, puede el capitán vender mercaderías de los fletadores en el discurso del viaje, cuando no tiene otro medio para costear las reparaciones, rehabilitacion y aprovisionamiento que se necesitan en caso de arribada. Estas mercaderías se abonan al fletador á quien pertenecian, no al precio á que se han vendido, pues este naturalmente ha de ser bajo, haciéndose la venta en pública subasta, sino al precio á que se hubieran vendido en el puerto de la consignacion. Como de esta manera saca el dueño de las mercaderías vendidas todo el beneficio que podia esperar de su expedicion, es muy justo que pague el flete contratado.

El artículo actual dice absolutamente que devengan fleta las mercaderías vendidas, sin hacer distincion entre el caso en que la nave para cuya conservacion se vendieron, llegue al puerto de su destino, y el caso en que despues de dicha venta perezca la nave con su cargamento, ó sea apresada por enemigos ó piratas. De aqui puede inferirse que la intencion de la ley es que en ambas hipótesis haya de dar cuenta el capitán al fletador del valor de los efectos vendidos, pues no puede cobrar el flete de ellos sino cuando los paga; y hé aquí resuelta implicitamente la renida cuestion que tanto han agitado sobre este punto los escritores de derecho marítimo. Mas en el caso de que la nave se pierda despues de la venta por cualquier accidente, ¿deberá tambien entónces el capitán dar cuenta de las mercancías por el precio á que se hubieran vendido en el puerto de la consignacion? No lo creo: el capitán en tal caso no debe abonar las mercaderías sino al precio á que las haya vendido, reteniendo el flete. Con efecto, el capitán contra á favor del dueño de las mercaderías vendidas, como dice el célebre Pothier, dos especies de obligaciones, una de entregarle su precio, y otra de indemnizarle de la ganancia que habria podido hacer si se hubiesen trasportado al lugar de su destino. Es evidente que cuando la nave se pierde despues, cesa la segunda obligacion, pues que bien lejos de que la venta de las mercaderías haya privado al dueño de ganancia alguna, le ha salvado por el contrario el precio á que se vendieron; mas la primera obligacion de entregarle este precio no puede ménos de subsistir, pues basta que él lo haya percibido para que esté obligado á entregarlo. Véase la explicacion del número 5 del artículo 955 en la palabra *Averia simple*.

« Art. 786. El flete de las mercaderías arrojadas al mar para salvarse de un riesgo se considerará averia comun, abonándose su importe al fletante. »

— Sucede alguna vez que el único medio de librarse de un naufragio inminente ó de apresamiento consiste en alijerar la nave, arrojando al mar una parte de su cargamento. Los dueños de las mercaderías salvadas en este caso,

como tambien el de la nave, contribuyen á indemnizar á los dueños de las mercaderías arrojadas, porque á esta echazon deben la conservacion de sus cosas. Ya pues que mediante esta contribucion se reembolsa el valor de las mercaderías arrojadas, es muy justo que paguen el flete á que están afectas. Véase la explicacion del art. 956 en la palabra *Averia gruesa ó común*.

« Art. 787. No se debe flete por las mercaderías que se hubieron perdido por naufragio ó varamiento, ni de las que fueron presa de piratas ó enemigos. — Si se hubiere percibido adelantado el flete, se devolverá, á ménos que no se hubiese estipulado lo contrario. »

— Estas mercaderías quedan perdidas para su dueño sin esperanza de recobro, y seria una crueldad hacerle pagar el flete: *afflieto non debet addi afflieto*. Es regla general, que el daño ocasionado por fuerza mayor recae siempre sobre el dueño de la cosa, y que cada uno debe soportar la pérdida en la que le concierne. Así en los casos de este artículo, el cargador pierde sus mercancías, y el naviero su flete. Por consiguiente es muy justo obligar al capitán á restituir el flete que se le hubiere anticipado. Sin embargo la ley lo permite estipular que no estará obligado á devolverlo. Valin reprueba esta escepcion, diciendo que destruye la disposicion principal, porque siempre que se paga el flete adelantado no se deja de estipular que quedará ganado por el fletante, cualquiera que sea el acontecimiento que sobrevenga. Pero puede responderse que como es de suponer que el cargador sabe defender sus intereses no ménos que el capitán, se aceptará tal conveccion sino en cuanto las ventajas que promete se encuentren balanceadas por las ventajas que se procura. Además, en cualquiera contrato que sea, no debe la ley poner trabas á la libertad de los contratantes sino con respecto á las cláusulas que sean contrarias al orden ó á las costumbres.

La disposicion de este artículo tiene lugar en el fletamento total, ya se haga por viaje redondo, por tiempo determinado, ó por un tanto al mes, como igualmente en el fletamento parcial, ya se haga por una cantidad alzada, por toneladas ó por quintales; porque siendo general y absoluta, debe estenderse á todas las especies de fletamentos.

Tal vez se dirá que la decision de este artículo no es conforme á los principios del contrato de alquiler, y que así como el inquilino á quien se impide el goce de la casa alquilada, queda exonerado del precio del alquiler para lo sucesivo, mas no del correspondiente al tiempo en que ha disfrutado de la casa, del mismo modo el fletador que ha perdido sus efectos por naufragio, encalle, saqueo ó apresamiento, debe pagar el flete que corresponde á la parte del viaje en que ha ocupado la nave con sus mercancías. Pero esta objecion se desvaneca fácilmente, si se atiende á que el disfrute ó el uso que el fletador ha tenido de la nave por algun tiempo, le ha llegado á ser enteramente inútil por razon de la pérdida que ha experimentado, y no le hubiera sido ménos á cualquier otro, al paso que el uso de la casa no ha dejado de ser ventajoso al inquilino por el tiempo que la ha habitado.

« Art. 788. Rescatándose el buque ó su carga, ó salvándose los efectos del naufragio, se pagará el flete que corresponda á la distancia que el buque partió la carga; y si reparado este la llevase hasta el puerto de su destino, se abonará el flete por entero, sin perjuicio de lo que correspondiera decidirse sobre la averia. »

— Comparando este artículo con el anterior, es fácil conocer que en vez de *Rescatándose el buque ó su carga* debe leerse *Rescatándose el buque y su carga*, pues la particula disyuntiva ó se ha puesto por inadvertencia ó error de imprenta en lugar de la conjuntiva y.

Sucede alguna vez que despues de apresada la nave por

enemigos ó piratas, la rescata el capitán mediante cierto precio que paga ó promete pagar al apresador, quien en su consecuencia deja en libertad el buque y su cargamento. Entonces pueden presentarse dos casos: ó la nave rescatada se halla en estado de continuar su ruta, ó á resultas del combate que tal vez ha tenido con el corsario ha quedado tan maltratada que no le es posible seguir el viaje. En el primer caso, debe el capitán conducir la carga hasta su destino; y gana por entero el flete contratado; pues las partes se encuentran en la misma posicion que si no hubiese habido apresamiento, y no habiendo ya cosa que se oponga á la ejecucion de sus conyunciones, se está en el caso del artículo 687, que obliga al capitán á concluir el viaje á que se empeñó, bajo la pena de indemnizar al naviero y cargadores todos los perjuicios que les sobrevinieren. En el segundo caso, debe arribar el capitán al puerto mas inmediato para hacer reparar la nave; si la reparacion es imposible, tiene que alquilar otro buque para acabar el viaje; y si no hallándose otra embarcacion se ve obligado á descargar las mercaderías, no percibirá el flete sino en proporcion de lo adelantado que el viaje estuviere; todo con arreglo á los artículos 776, 777 y 778. Lo mismo ha de decirse del caso en que las mercaderías se salvarea del naufragio. — El precio dado por el rescate se soporta por el naviero y los cargadores, conforme á lo que se dice en la palabra *Averia gruesa*, donde puede verse con especialidad la explicacion de la primera especie del artículo 956.

« Art. 789. Devengan el flete íntegro, segun lo pactado en el fletamento, las mercaderías que sufran deterioro ó disminucion por caso fortuito, por vicio propio de la cosa, ó por mala calidad y condicion de los envases. »

— Cuando las mercancías se pierden totalmente por caso fortuito, está dispensado el cargador de pagar el flete, segun hemos visto en el artículo 787; ¿porqué pues, cuando por el caso fortuito solo sufre deterioro, ó disminucion de precio, se ha de hacer mas grave la condicion del cargador, obligándole á pagar el flete por entero? Esta objecion es fácil de resolver. El cargador se obligó en el contrato del fletamento á pagar tal cantidad si se trasportaban sus mercancías al lugar designado. Cuando estas se perdieron por caso fortuito, no se ha ejecutado el contrato, pues que no se ha verificado el transporte al paraje convenido, y el cargador por tanto no debe flete alguno. Mas cuando no han sufrido sino deterioro ó disminucion de precio, el fletante ha cumplido su empeño, pues que ha trasportado los efectos que se le habian confiado, y el cargador está obligado en su consecuencia á pagarla el flete, sin poder excusarse con el pretexto de un deterioro ó disminucion que no puede ménos de ser de su cuenta, porque cada uno debe correr los riesgos de las cosas que le pertenecen. Esta razon tiene todavia mas fuerza, si el deterioro ó disminucion proviene del vicio propio de la cosa ó de la mala calidad y condicion de las pipas ó toneles.

« Art. 790. No puede ser obligado el fletante á recibir en pago de fletes los efectos del cargamento, estén ó no averiados; pero bien podrán abandonarlos los cargadores por el flete íntegro, cuyas vasijas hayan perdido mas de la mitad de su contenido. »

— Es principio general del derecho común, que no se puede forzar al acreedor á recibir una cosa por otra: *Nulla pro alio, invito creditore, solvi non potest*. Habiéndose obligado pues el cargador á pagar cierta cantidad por el flete, no puede quedar exonerado de su obligacion, entregando ó abandonando al capitán sus mercancías, cualquiera que sea el estado en que se hallen; y así es que en tal caso podria el capitán hacer vender judicialmente los efectos que se le hubiesen abandonado, y si el precio que se sacaba de ellos no bastaba para cubrir el flete, tendria su recurso por el resto

contra el cargador. La ley, sin embargo, permite al cargador abandonar al capitán por el flete los líquidos, cuyas vasijas hayan perdido mas de la mitad de su contenido. La razón es que cuando llegando al puerto de la consignación se abren las pipas de vino, aceite, aguardiente ó otro licor sujeto á colarse, y se las encuentra vacías ó casi vacías, no puede decirse que los líquidos han sido transportados; el cargador se halla entonces en el mismo caso que si se hubiesen perdido totalmente sus efectos sin ser conducidos al lugar designado, pues no se le puede objetar que allí están las pipas, las cuales no le servían sino de medios de transporte, y así no debe pagar flete alguno. Otra cosa sería si los líquidos, en vez de colarse, se hubiesen deteriorado, como por ejemplo si el vino se hubiese vuelto agrio, ó el aceite hubiese tomado mal gusto: el cargador entonces tendría que satisfacer el flete, porque sus mercaderías habían sido transportadas.

Cuando en una partida de mercancías líquidas cuyo transporte se ha contratado por una cantidad alzada, se encuentran algunas pipas vacías ó casi vacías y otras llenas, ¿basta que el fletador abandone las primeras para quedar exonerado de pagar el flete que les corresponde, ó está obligado á abandonarlas todas? Basta que abandone las vacías ó casi vacías, esto es, las que han perdido mas de la mitad de su contenido; porque, aunque se haya estipulado una sola cantidad por el flete de toda la partida de mercancías, como este flete no deja por eso de ser divisible, se reparte sobre cada una de las pipas que componen la partida ó expedición, de modo que cada pipa debe su parte de flete, y por consiguiente cuando se encuentra vacía ó casi vacía, queda libre el fletador de pagar flete por ella, dejándola al capitán con el poco líquido que contiene.

La disposición de este artículo relativa al abandono de los líquidos por el flete, no debe aplicarse sino á las vasijas que hayan perdido mas de la mitad de su contenido por algun accidente de fuerza mayor; pues si las pipas se encontraban vacías ó casi vacías por no haber puesto el capitán todo el cuidado necesario para la conservación de los líquidos que contenían, no solo no se le debería el flete, sino que todavía estaría obligado á indemnizar al fletador de los daños y perjuicios que le resultasen por la pérdida de sus cosas. Por otra parte, si esta pérdida no fuese efecto de caso fortuito ni de culpa del capitán, sino de vicio de las pipas ó toneles, no parece que el fletador podría eximirse del pago del flete abandonando estos toneles ó pipas, pues á nadie sino á sí mismo debería echar la culpa de que sus mercancías se hubiesen perdido antes de llegar á su destino por haberlas puesto en malas vasijas; y como el capitán hubiera podido alquilar á otros fletadores el sitio que estas ocupaban en su nave, no sería justo que sufriese perjuicio por la falta de un fletador poco cuidadoso.

« ART. 791. Teniendo un aumento natural en su peso ó medida las mercaderías cargadas en la nave, se pagará por el propietario el flete correspondiente á este exceso. »

— Las creces y aumentos que tenga la carga durante su estancia en la nave, pertenecen al propietario, como es justo y está decidido en el artículo 675: y puesto que el capitán las conduce al puerto de consignación, no hay razón para negarle el flete que por ellas le corresponda.

« ART. 792. El fletador que voluntariamente y fuera de los casos de fuerza insuperable de que se ha hecho mención en el artículo 771 hiciere descargar sus efectos antes de llegar al puerto de su destino, pagará el flete por entero, y abonará los gastos de la arribada que se hizo á su instancia para la descarga. »

— Cuando todavía no se ha empezado el viaje, puede el fletador abandonar el fletamento pagando medio flete; y en los fletamentos á carga general puede hacer otro tanto bajo

el mismo pago cualquiera de los cargadores, aun después de haber cargado: mas una vez que la nave se hizo á la vela, ya no se permite á ningún fletador faltar á las obligaciones que ha contraído. Es verdad que el interés del comercio exige que no se ponga obstáculo á que retire sus mercancías durante el viaje, porque el cambio de circunstancias obliga muchas veces á un comerciante á mudar de especulación; pero tendrá que pagar el flete convenido, y además los gastos de la arribada que se hubiere hecho á su instancia, porque su mudanza de proyecto no debe causar perjuicio al fletante.

« ART. 795. Se debe el flete desde el momento en que se han descargado y puesto á disposición del consignatario las mercaderías. »

— Aunque regularmente no es exigible el flete sino cuando llega la nave al puerto de su destino, y se ponen las mercaderías á disposición del consignatario, á no ser que se haya estipulado pagarlo con anticipación; sin embargo, si el cargador retira sus efectos antes de concluirse el viaje, tiene entonces acción el capitán á pedir en el acto el flete ó la parte de flete que corresponda según los casos. — Cuando el naviero mismo alquiló el buque debe intentarse á su nombre la acción para el pago del flete; pero el fletador puede pagar válidamente al capitán, porque este representa al naviero en los negocios concernientes á la nave.

« ART. 794. No se puede retener á bordo el cargamento á pretexto de recelo sobre falta de pago de los fletes; pero habiendo justos motivos para aquella desconfianza, podrá el tribunal de comercio, á instancia del capitán, autorizar la intervención de los efectos que se descarguen hasta que se hayan pagado los fletes. »

— El capitán no debe exigir el flete sino después de haber entregado las mercaderías con arreglo á la convención; y así no tiene derecho á retenerlas y exigir el pago del transporte antes de la entrega; porque ¿quién aseguraría al dueño ó al consignatario que las mercancías están á bordo, que se hallan sin averías de que el capitán sea responsable, y que se le entregarán por entero sin que haya faltas? Por otra parte, forzar al capitán á entregar las mercaderías sin que se le pague el flete, es forzarle á abandonar la prenda de su crédito. Para conciliar estos dos extremos, y proveer á los intereses de ambas partes, ha tomado la ley un justo medio, permitiendo al capitán, en caso de fundados celos, pedir que se ponga intervención á los efectos descargados hasta que se verifique el pago de su transporte.

« ART. 793. Fuera de los casos exceptuados en las disposiciones precedentes no está obligado el fletante á soportar disminución alguna en los fletes devengados con arreglo á la contrata de fletamento. »

— Es regla general que el cargador no puede pedir disminución del flete contratado, así como el fletante no puede pedir aumento, cualquiera que sea la lesión que experimente, porque el cambio que sobreviniere en las circunstancias no es sino resultado de los riesgos que ha querido correr. Si los efectos se deterioran durante la travesía, ó cuando llegan al puerto de su destino tienen una baja tan considerable en el precio que ya no producen bastante para pagar el transporte; si la expedición se hizo en tiempo de guerra, cuando la tasa de los fletes estaba muy alta, y luego viene de improviso la paz que disminuye de mucho los fletes y el valor de las mercancías; nunca puede el cargador invocar estos ni otros acaecimientos semejantes para sustraerse á la obligación que contrajo de pagar por entero tal ó tal cantidad por la conducción de sus cosas, así como el inquilino no tiene derecho á que se le rebaje el precio del alquiler mientras dure el tiempo de su contrato, por mucho que en el intermedio se haya disminuido el precio de las habitaciones.

« ART. 796. La capa debe satisfacerse en la misma pro-

porcion que los fletes, rigiendo en cuanto á ella todas las alteraciones y modificaciones á que están sujetos estos. »

= Véase la esplicacion del art. 737.

« ART. 797. El cargamento está especialmente obligado á la seguridad del pago de los fletes devengados en su transporte. »

= El fletante tiene privilegio sobre las mercaderías para hacerse pagar el flete; y el cargador lo tiene sobre la nave para hacerse indemnizar de los géneros que no se hubiesen entregado á su consignatario, y de las averías de que ella sea responsable, segun está decidido en el artículo 596. El fletante pues debe ser preferido á los demas acreedores del fletador, aun al que le hubiese vendido las mercaderías, y al que las reclamase como robadas; porque como el fletante ha hecho realmente un beneficio al propietario de ellas, conduciéndolas á un lugar en que tienen mas valor que el que tenían en el lugar de la carga, no seria justo que se dejase de pagar el flete que es el precio del transporte, y que así se enriqueciese dicho propietario á espensas del capitán ó naviero.

« ART. 798. Hasta cumplido un mes de haber recibido el consignatario la carga, conserva el fletante el derecho de exigir que se venda judicialmente la parte de ella que sea necesaria para cubrir los fletes; lo cual se verificará tambien aun cuando el consignatario se constituya en quiebra. Pasado aquel término, los fletes se consideran en la clase de un crédito ordinario, sin preferencia alguna. Las mercaderías que hubieren pasado á tercer poseedor despues de trascurridos los ocho dias siguientes á su recibo, dejan de estar sujetas á esta responsabilidad. »

= El privilegio del fletante sobre las mercaderías dura precisamente un mes contado desde que se hizo la entrega al consignatario, aunque este haga quiebra; y queda estinguido luego que se concluye el mes, como igualmente si pasados ocho dias despues de la entrega adquiere un tercero los efectos y se apodera de ellos por compra ú otro título que le traslade su dominio. Estinguido el privilegio por cualquiera de estos dos modos, quedan los fletes en la clase de un crédito ordinario; y la accion para cobrarlos dura solo seis meses contados tambien desde la entrega de las mercaderías; de suerte que cumplido este plazo, ya no hay lugar al uso de esta accion, segun el artículo 995.

No será fuera de propósito advertir aquí, que segun el artículo 996, la accion que tiene el fletador ó su consignatario para reclamar el cargamento ó los daños causados en él dura solamente un año contado desde el arribo de la nave; que segun el artículo 998, se estingue la accion contra el capitán conductor del cargamento y contra los aseguradores por el daño que aquel hubiese recibido, si en las veinte y cuatro horas siguientes á su entrega no se hiciese la debida protesta en forma auténtica, notificándose al capitán en los tres dias siguientes en persona ó por cédula; que segun el artículo 999, tambien se estingue toda accion contra el fletador por pago de averías ó de gastos de arribada que pesen sobre el cargamento, siempre que el capitán percibiere los fletes de los efectos que hubiese entregado sin haber formalizado su protesta dentro del término que prefija el artículo precedente; y que segun el artículo 1000, cesarán los efectos de unas y otras protestas, teniéndose por no hechas, si no se intentare la competente demanda judicial contra las personas en cuyo perjuicio se hicieren ántes de cumplir los dos meses siguientes á sus fechas.

FLETANTE. El que da en alquiler una embarcacion. Véase *Fletamento*.

FLETAR. Alquilar una embarcacion ó parte de ella para conducir mercaderías.

FLETE. El precio estipulado por el alquiler de una nave. Véase *Fletamento*.

FLORES DE LAS LEYES. Un compendio ó suma del derecho que por encargo de don Alonso el Sabio hizo su maestro Jacobo Ruiz, conocido con el dictado de maese Jácome de las leyes; suma muy preciosa, como dice el doctor Marina, (*Ensayo histor.*, n. 301 y 313), compendio claro y melódico de las mejores leyes, relativas al orden y administracion de justicia y procedimientos judiciales, tan estimada y respetada, que el mismo Sabio rey quiso se trasladasen las mas de aquellas leyes al código de las Partidas, como se muestra por la conformidad de las de aquella Suma con las de la Partida 3ª, donde se hallan á la letra ó sustancialmente. Dióse tambien la denominacion de *Flores de las leyes* y aun solo el título de *Flores* al Fuero Real, porque despues de la formacion de este cuerpo de derecho apareció con él en un mismo código la Suma del maestro Jacobo, ó tal vez porque el Fuero Real reunia con mas estension que la Suma las leyes mas importantes de los fueros municipales. Como quiera que sea, lo cierto es que no habiendo tenido autoridad legal la Suma del maestro Jacobo, se ve citada muy rara vez por los antiguos letrados, quienes en su caso la indican con el dictado de *Sumas forenses* ó con el de *Suma de maese Jácome*; y que cuando en algunos parajes se encuentra citado el libro de *Flores* ó solamente *Flores*, no se indica sino precisamente el Fuero Real ó Fuero de las leyes.

FO

FOGAJE. Cierta tributo ó contribucion que pagaban antiguamente los jefes de familia. Llamóse así porque se repartia por fuegos ó casas.

+ **FOLLETO.** Es el impreso que, escediendo de un pliego de la marca del papel sellado, y no pasando de veinte, se publica sin los requisitos que dispone la ley para los periódicos. *Art. 16 del decr. de 10 de abril de 1844.*

FONDEAR. Registrar y reconocer los ministros ó individuos de la hacienda pública alguna embarcacion para ver si trae géneros prohibidos ó de contrabando.

FONDEO. El reconocimiento que los ministros de la hacienda pública hacen de los géneros que trae alguna embarcacion.

FONDO MUERTO, PERDIDO ó VITALICIO. El capital que se impone á rédito por una ó mas vidas, con la condicion de que muriendo aquel ó aquellos sobre cuyas vidas se impone, quede á beneficio del que recibió el capital y paga el rédito. Llamase fondo *muerto ó perdido*, porque despues del fallecimiento de la persona á cuyo favor se impuso, no pasa á sus herederos, sino que se hace propio del que lo recibió, estinguéndose enteramente para el donante y sus habientes-derecho no solo el rédito, sino tambien el capital. Acabadas las vidas, espira la obligacion de pagar el rédito, quedan libres las hipotecas, y el censatario que es el que pagaba la pension se exime de toda responsabilidad, aunque el censalista muera ántes que se consuma el capital que dió á censo, ó á muy poco tiempo de constituido este.

En el juicio de particion de bienes del que tomó dinero á censo ó renta vitalicia, se deja el capital recibido en calidad de depósito en uno de sus herederos con el cargo de pagar la renta anual al censalista, y con la circunstancia de que si este viviere tanto que se consuma el capital y perciba mas de lo que importa, pueda el heredero repetir de sus coherederos el exceso que hubiere satisfecho, deducida la parte que como á uno de ellos le corresponda, y de que si por el contrario se consumiere ménos, tenga obligacion de comunicar á todos proporcionalmente lo que sobrare y estuviere en su poder. Véase *Censo vitalicio*, y *Renta vitalicia*.

FONDO PIO BENEFICIAL. Cierta monte ó establecimiento que se creó y dotó con el producto de la tercera parte de

frutos eclesiásticos para objetos de beneficencia. Por Breve de 18 de marzo de 1780 concedió el papa Pio VI. al rey Carlos III la facultad de percibir la tercera parte del valor de las rentas de las prebendas y demás beneficios eclesiásticos del reino, cuya dotación excediera de seiscientos ducados teniendo residencia, y de trescientos no teniéndola, exceptuando los obispados y los beneficios curados, con el objeto de fundar casas de caridad ó sostener las existentes y atender de cualquiera otro modo al socorro de la indigencia; y el fondo que resultó de la percepción de dicha tercera parte se llamó *pio benéfico*, así por razón de su origen como por la de su objeto. Nombró Carlos III por decreto de 11 de noviembre de 1785 al colector general de espolios y vacantes para entender en todo lo perteneciente á la recaudación, administración y distribución de este fondo, con facultad de nombrar los subdelegados y dependientes que creyere necesarios. Mas Carlos IV por su decreto de 30 de noviembre de 1792 revocó el encargo dado al colector general, redujo la tercera parte solo á la décima del valor de los beneficios eclesiásticos y dejó la administración á los mismos prebendados y cabildos de las respectivas iglesias, quienes debían proponer á S. M. el destino de los fondos, aplicándolos á los fines piadosos de sostener las familias de labradores pobres, promover la industria, educar la juventud desvalida, casar doncellas pobres, establecer casas de expósitos, y atender á otras necesidades públicas y particulares. *Leyes 1, 2 y 3, tit. 25, lib. 4, Nov. Rec.* Las cantidades que produjo el fondo *pio benéfico* de España é islas desde noviembre de 1785 hasta diciembre de 1791 ascendieron á mas de diez millones.

† **FONDO SUPLENATORIO.** El tanto por ciento con que el capo del pueblo por la contribución de inmuebles puede ser recargado para cubrir las partidas que resulten fallidas. Véase *Contribucion de bienes inmuebles, cultivo y ganadería.*

FONSADERA. Todo tributo ó prestación que se hacia al rey para los gastos de la guerra. El que mantenía armas y caballo estaba exento de este tributo; pero si él ó otro de los obligados á servir en la guerra sin soldada, dejaba de presentarse en campaña ó se retiraba de ella ántes de tiempo, debía pagar la *fonsadera* que el rey estimase; *ley 3, tit. 19, lib. 4, Fuero Real.* Algunos pueblos estaban exonerados de esta contribucion en recompensa de sus servicios, ó en beneficio de su repoblacion y aumento. — En el *Fuero Viejo* se encuentra la *fonsadera* entre las regalías que como propias del señorío natural del reino se declaran insepáribles del poder de la corona: «*Estas cuatro cosas, dice, son naturales del señorío del rey, que non las debe dar á ningund home, nin las partir de sí, ca pertenecen á él por razon del señorío natural, Justicia, Moneda, Fonsadera é suos Yantares.*» — El diccionario de la Academia española dice que *Fonsadera* era un servicio personal que se exigía antiguamente para el trabajo de los fosos de las fortalezas; y Gregorio Lopez añade vacilando que quizá se llamó así, *quia imponatur pro fossatis castellorum vel exercitus*; glosa 3 de la *ley 25, tit. 18, Part. 3.* Sin embargo, parece indudable que la *fonsadera* era un tributo destinado en general para los gastos de la guerra, pues en la crónica del rey don Alonso, cap. 12, se sienta que «*en aquel tiempo cada uno iba á servir tres meses por lo que había; ca el rey no les daba nada de las fonsaderas.*» — También significaba *fonsadera* la obligación de acompañar al rey en las expediciones militares.

FORAJIDO. El facineroso que anda fuera de poblado trayendo de la justicia.

FORAL. Lo que pertenece al fuero; y en Galicia la tierra ó heredad dada en foro ó enfiteusis.

FORALMENTE. Con arreglo á fuero.

FORENSE. Lo perteneciente al foro, como práctica forense.

FORERA. Véase *Moneda forera.*

FORERO. Lo que pertenece ó se hace conforme á fuero; — y antiguamente el práctico y versado en los fueros; el pechero; y el que cobraba las rentas debidas por fuero ó derecho.

FORISTA. El versado en el estudio de los fueros.

FORMA. El modo de proceder en la instrucción de una causa; instancia ó proceso. *En forma ó en debida forma* es lo mismo que conforme á las reglas del derecho y prácticas establecidas; y así se dice: venga en forma, pida en forma. La violación ó omision de las formas establecidas por la ley produce en ciertos casos la nulidad y reposicion del proceso. Véase *Recurso de nulidad.*

FORMALIDADES. Las condiciones, términos y expresiones que se requieren para que un acto ó instrumento público sea válido y perfecto. Hay formalidades esenciales para la validez del acto y otras que no lo son. Esenciales son aquellas que se requieren por la ley ó por el uso, de modo que su omision produce nulidad; como cuando la ley prescribe alguna cosa espresamente bajo pena de nulidad, ó está concebida en términos prohibitivos ó negativos, ó se trata de una materia de riguroso derecho. Las formalidades que no son esenciales para la validez de un acto, son aquellas cuya emision no produce nulidad, ó porque no se impone esta pena, ó porque la ley no está concebida en términos prohibitivos, ó porque no se trata de una materia de rigor (1).

FORMALIZAR. Dar la última forma á alguna cosa, y estender un instrumento ó instruir un expediente en debida forma.

FÓRMULA. El modo ya establecido para explicar alguna cosa con palabras precisas y determinadas; ó bien, un modelo de la sustancia y términos principales en que debe concebirse un acto ó instrumento para ser conforme á derecho. Los juriconsultos del tiempo de la república romana, cuando habian de emprender un litigio, recurrian al pretor en solicitud de que se les designase la accion que les correspondía segun la naturaleza de la causa, de que se les marcase la *fórmula* de que debían usar, y de que se les nombrase el juez ante quien habian de acudir. Estas fórmulas eran muy concisas, y se exigía en ellas tanta exactitud y rigor, que bastaba para perder la accion al que se omitiese la mas mínima sílaba. Los emperadores abolieron despues la impetracion de las acciones y la solemnidad de las fórmulas, disponiendo que valiese la demanda, de cualquier modo que se formalizase, con tal que se escogiese la accion que correspondía. Nosotros nos hallamos en este último caso; nuestras fórmulas son casi todas arbitrarias y no dependen mas que de la costumbre y del capricho de los autores.

FORMULARIO. El libro ó escrito en que se contienen las fórmulas que se han de observar para la ejecucion de algunas cosas; y especialmente el escrito que contiene la fórmula del juramento que debe hacerse en ciertas ocasiones.

FORNECINO. Segun el diccionario de la Academia española se decía antiguamente *fornechino* del hijo bastardo ó nacido de *whaltero*. Mas esta defnición tiene el vicio de suponer el género igual á una de sus especies, el todo igual á una de sus partes. Bajo este sistema podría decirse que Español es el natural de España ó de Madrid; que Médico es el que cura las enfermedades ó tercianas, *et sic de cetero.*

(1) El art. 37 de la 5.^a ley constitucional de Méjico dice: «*Toda falta de observancia de los trámites esenciales que arreglan un proceso, produce su nulidad en lo civil, y hará tambien personalmente responsables á los jueces. Una ley fijará los trámites que como esenciales no pueden omitirse en ningún juicio.*»

ris. La palabra *bastardo* es general y comprende no solo al *adulterino* sino tambien á cualquiera otro hijo de padres que no podian contraer matrimonio quando le procrearon; de suerte que todo *adulterino* es *bastardo*, pero no todo *bastardo* es *adulterino*. Si se aplica pues el dictado de *fornectino* al *bastardo*, es claro que se aplicará tambien al nacido de adulterio. Efectivamente, la ley 4. tit. 18. Part. 4. llama *fornectinos* á las que nascen de adulterio, ó son fechos en parienta, ó en mujeres de orden; y todavia puede decirse que quizá esta ley se quedó corta, pues segun la etimologia de la palabra, parece que *fornectino* debe aplicarse á todo hijo nacido de fornicacion. Véase *Eburyo*.

FORNICACION. El acceso ó ayuntamiento del hombre con la que no es su legitima mujer. — Hay muchas especies de fornicaciones; la que se hace con una mujer pública, se llama *simple fornicacion*; la que se hace con mujer soltera ó viuda de buena fama, se llama *estupro*; la que se hace con parienta en grado prohibido por las leyes, se llama *incesto*; y finalmente, la que se hace con mujer casada, se llama *adulterio*. — Los teólogos toman la palabra *fornicacion* en sentido mas estrecho, aplicándola solo al concubito de soltero con soltera; y todavia los canonistas la reducen únicamente al concubito de soltero con soltera que sea mujer pública. Mas nuestras leyes usan de los nombres *fornicacion* y *fornicio* para expresar en general todo concubito de hombre y mujer soltera ó casada que no estén ligados entre sí con los vínculos del matrimonio; como es de ver por la ley 2. tit. 6. lib. 5. del Fuero Juzgo, por la ley 1. tit. 10. lib. 4. del Fuero Real, por las leyes 2 y 6. tit. 10. Part. 4. por la ley 2. tit. 29. lib. 12. Nov. Rec., por el Fuero de Soria en el título de la fuerza de las mujeres, por el de Miranda y por el antiguo ritual de santo Domingo de Silos. Véase *Adulterio*, *Estupro*, *Incesto* y *Escándalo*; y al doctor Marina en su Ensayo, ns. 212, 213 y 214.

FORO. El sitio en que los tribunales oyen y determinan las causas: *apocendarum litium locus*; cap. *Forus*, 10. *de verb. signif.* (1). La palabra *foro*, segun Varro (*lib. 4 de Ling. lat.*) y Calvino (*Lexicon jurid.*) viene de *ferendo*, y se llama así porque á él se llevan los pleitos y las cosas venales; lo que supone que se administraba la justicia en los mercados. Efectivamente, *foro* entre los Romanos era la plaza pública, donde se tenian las juntas del pueblo, se trataban los negocios públicos, y se administraba justicia; estaba rodeado de pórticos y tiendas que ocupaban por la mayor parte los banqueros y los vendedores de comestibles; y habia salas espaciosas llamadas *basilicas*, donde se reunian los tribunales. Mas segun el citado cap. *Forus*, se deriva *foro* de la palabra *fando* que significa *hablar*, ó bien del rey *Foroneo*, que fué el primero que dió leyes á los Griegos: *Forus à fando datus, sive à Foroneo rege, qui primus græcis legem dedit*. Tambien se toma *foro* por el mismo tribunal de justicia, y antiguamente se tomaba por lo mismo que *fuero*.

FORO. En Galicia y Asturias se llama así cierto contrato muy semejante á la enfiteusis, en cuya virtud el dueño del terreno cede el dominio útil de él á otro por una ó mas generaciones mediante el pago de cierto canon anual en frutos ó en dinero. Tambien se denomina *foro* el canon ó pensión que paga el poseedor del dominio útil al del dominio directo. Los *foreros* ó enfiteutas pueden dar en *foro* á otros segundados, que se dicen *subforeros*, la misma finca que recibieron del dueño primordial, con mayor gravamen que el que este les impuso.

FORTALEZA. La obra que se levanta para cerrar y

(1) Pollef. in *Historia fort roman.*, cap. 1 y sig. — Véase tambien el cap. 10. *de verb. signif.* cuyas etimologías impugna Cavalario en el tit. *De foro competentis*.

defender algún paraje contra la invasion del enemigo. Nadie puede levantar fortalezas sin real licencia; *leyes A y B. tit. 1. lib. 7. Nov. Rec.* Todas las fortalezas que se hicieron en las ciudades, villas y lugares de mayorazgo, y todas las cercas de dichas ciudades, villas y lugares que se hicieron ó repararen en ellas, y asimismo los edificios que se hicieron en las casas de mayorazgo labrando ó reedificando en ellas, son y se reputan por de mayorazgo, como lo son ó fueren las ciudades, villas, lugares y casas donde se hicieron; y en todo ello debe suceder el que fuere llamado al mayorazgo con los vínculos y condiciones en el mayorazgo contenidas, sin que tenga obligación de dar parte alguna de la estimacion ó valor de los dichos edificios á la mujer ó hijos del que los hizo, ni á sus herederos ó sucesores; no entendiéndose por esto dada facultad para que sin real licencia se puedan hacer ó reparar las dichas cercas ó fortalezas, sobre lo cual deberán observarse las leyes del reino; *ley 46 de Toro. Véase Edificio, n. V.*

FORZADO. El que padece fuerza ó violencia que otro le hace; — y el galote que en pena de sus delitos estaba condenado á servir al remo en las galeras. Tambien puede llamarse forzado el condenado á trabajos públicos en un presidio. Véase *Consentimiento*, *Fuerza* y *Restitucion*.

FORZADOR. El que hace fuerza ó violencia física para conseguir algun fin. Dicese mas comunmente del que conoce á alguna mujer contra su voluntad. Véase *Fuerza* y *Rapto*.

FOSADO. Un tributo que antiguamente se pagaba al rey quando salia á campaña; y tambien la obligacion de acompañarle á la guerra. « Mandamos, dice el Fuero de Leon, tit. 17, que aquellos que costumaron *huy en fosado* con el rey, ó con los condes, ó con los marines, que vayan así como lo ovieron de costumbre. »

FOSATORIA. Un tributo que se pagaba por la fábrica y reparacion de los fosos, y era distinto del que se llamaba *fosadera* ó *fosatera*, destinado en general para los gastos de la guerra.

FR

FRACTURA. En lo criminal se llama así el acto de romper, quebrantar, ó forzar puerta, ventana, reja, pared, techo ó suelo, cofre, papelera, escritorio, arca, cómoda, maleta, candado, cerraja, ó otros cualesquiera utensilios ó instrumentos que sirven para cerrar ó impedir el paso ó para tener guardada alguna cosa.

I. Las fracturas son exteriores ó interiores. Son *fracturas exteriores* aquellas por cuyo medio puede uno introducirse en una casa ó habitación ó en cualquiera otro edificio; y *fracturas interiores* son aquellas que despues de la introduccion en la casa ó habitación ó en otro edificio, se hacen en las puertas de los cuartos ó aposentos, en los armarios, cofres ú otros muebles cerrados. — La entrada en una casa, edificio ó jardin por encima del tejado, de la puerta ó de la pared, y aun por una ventana que se hubiese dejado abierta, se llama propiamente *escalamiento*; y se considera de la misma gravedad que el escalamiento, la introduccion por aberturas ó conductos subterráneos, ó por debajo de las puertas ó paredes.

II. La causa que mas frecuentemente da lugar á las fracturas es el robo, el cual acompañado de esta circunstancia se considera calificado y digno por lo tanto de pena mas grave que el robo ó el hurto simple. El robo, se dice, es un crimen, la fractura ó efraccion es otro crimen, pues que es un atentado á la seguridad pública: luego en el robo con fractura hay dos crímenes, mientras que en el simple no hay mas que uno. Pero ¿cómo no se ocha de ver, dicen otros, que la fractura no es aqui mas que un medio para llegar á la perpetracion del mismo crimen, y no un crimen nuevo y dis-

tinto; que si la efracción viola la seguridad de los particulares, no la viola ménos la introducción furtiva del ladrón; y que aun entre estos dos medios, siendo el último el mas ordinario y el mas fácil para los delincuentes, y el mas peligroso para los ciudadanos por el hecho de ser mas oculto, merece de consiguiente una pena mas fuerte que el primero?

III. Sin embargo, ha prevalecido en la legislación y en la jurisprudencia la opinion que considera mas graves los delitos cometidos con violencia ó fractura que los cometidos con artificio. Contra la introducción furtiva de los ladrones ú otros enemigos en tu casa ó aposento podrás tomar medidas de precaucion; pero si ni las puertas ni las rejas ni aun las paredes los detienen, ¿cómo te librarás de sus manos? ¿dónde encontrarás seguridad? Esta reflexion que á todos se presenta, produce una alarma general que á todos espanta y hace mirar con terror las violencias de esta clase. No es extraño pues que nuestras leyes hayan impuesto penas severisimas á los que por llevar á cabo sus perversos designios hacen quebrantamientos ó efracciones. «Todo home que foradare casa, ó iglesia quebrantare, por furtar, dice la ley 6, tit. 8, lib. 4 del Fuero Real, muera por ello.» Segun la ley 9, tit. 18, lib. 12, Nov. Rec.: «Todo aquel que forada casa, dice Enrique III, ó ficiere lugar por donde hombre entre á hacer maleficio, cae en caso de alevé, y pierde la mitad de sus bienes para la nuestra cámara, y el cuerpo á la mi merced.» La ley 6, tit. 14, lib. 12, Nov. Rec., reputa calificado el hurto en que interviene escalamiento, ó fractura de puerta de casa, arca, cofre, papelera, escritorio ú otra cosa cerrada en que estuviese la cosa que se hurtase; y deja en pié con respecto á los hurtos de esta especie la ley 5 del mismo titulo, que los castiga en la corte con pena capital. Por último, en real orden de 31 de agosto de 1772 sobre robos hechos por soldados en cuarteles, casas de oficiales, de paisanos en que estén alojados, ó tiendas de dependientes del ejército, se dispone por su art. 2, que el soldado «que hiciere fractura de puerta, ventana, pared, techo ó suelo, cofre, papelera, falseos de llaves, violencia ó uso de armas, aunque no llegue á verificarse el robo, y verificado desde un real arriba, será ahorcado, y si resultase muerte, será ahorcado y descuartizado:» — y habiéndose suscitado algunas dudas sobre si la voz *fractura* se ha de contraer ó coartar en dicho artículo especificamente al robo para poder imponer á los reos las penas que en él se prescriben, declaró S. M. por resolucion de 25 de marzo de 1773, «que se señaló la pena de muerte por el mero hecho de la fractura, porque este es un medio directo para todo género de mal, y el que quebranta puerta, ventana, pared, etc., sin duda alguna se ha propuesto robo, rapto, asesinato, ú otra maldad, ó está dispuesto á cometerla; de manera que no se ha de coartar y determinar la fractura especificamente al robo, sino que se ha de castigar en si sola como clase particular de delito que tiene señalado su propio y peculiar castigo.»

IV. Resulta pues que nuestra legislación mira unas veces la *fractura* como delito peculiar, y otras solo como circunstancia agravante. Segun la jurisprudencia francesa, la efracción no constituye un delito por si misma, sino que es simplemente una circunstancia que agrava el delito á que acompaña y que influye en el aumento de la pena; de modo que por si sola no produce sino acción civil á favor del perjudicado.

V. Como quiera que sea, el rigor de las penas designadas por nuestras leyes en razon de las fracturas se resiente demasiado de la crudeza de los tiempos en que se dieron, para que dejen de admitir modificacion en la práctica. Muy rara vez, ó quizá nunca, se habrán de castigar en el dia las fracturas con pena capital, ya se consideren aisladas, ya se miren como medios para cometer un delito. Las fracturas exteriores son mas graves que las interiores: las que se hacen

en edificios ó lugares habitados lo son mas que las que se hacen en sitios no destinados á habitacion; y las que se hacen por matar lo son mas que las que se hacen con objeto de cometer algun robo. De todos modos, apenas parece que podrá dárseles otra calificacion que la de circunstancias agravantes, y que pocas veces deberá imponerse por ellas otro castigo que el correspondiente al delito principal con algun aumento. ¿Qué diremos de las fracturas hechas en una cárcel para escaparse de la prision? Véase *Cárcel*.

VI. Siempre que haya fractura, es necesario hacerla constar por medio de peritos, no debiendo contentarse el juez con que el escribano ponga fe de ella ni con que la declaren algunos testigos. Así que, siendo el rompimiento de pared ó techo, se hará el reconocimiento por dos maestros de obras ó albañiles; si de rejas ó cerraduras, por dos cerrajeros; si de puerta, ventana, cofre, armario, papelera, arca ó cómoda, etc., por carpinteros ó ebanistas; y así respectivamente en las demas cosas, por los que tienen conocimientos en el arte. Las fracturas ó rompimientos no deben componerse hasta despues de ejecutado el reconocimiento; y si por decaído ú otra razon se hubiesen compuesto antes, será preciso tomar declaracion á los que las compusieron ó repararon, para que conste con la debida formalidad el estado que tenían antes de la compostura.

FRAGANCIA. La actualidad de cometer algun delito.

FRAGANTE. Dicese en *fragante*, en *fragante*, en *fragante* ó *in fraganti*, para expresar que á uno se le coge ó sorprende en el mismo hecho, en el punto ó instante de la ejecucion del delito. Véase *Flagrante*.

FRAILE. Véase *Religioso*.

FRANCES. Tiene la calidad de francés: 1º. todo individuo nacido en Francia de padre francés, ó de madre francesa y padre desconocido, ó de padre y madre desconocidos: 2º. el hijo nacido y aun el solo concebido fuera de Francia de padre francés que no ha perdido esta calidad: 3º. el hijo nacido en Francia de padre extranjero, con tal que dentro de un año despues de haber llegado á la mayor edad reclame la calidad de francés, declarando que su intencion es fijar su domicilio en Francia si ya residiese allí, ó sometiendo en caso de estar en el extranjero á fijarlo en aquel reino y estableciéndolo de hecho en él dentro de un año contado desde el acto de la sumision: 4º. el hijo nacido en pais extranjero de un francés que hubiese dejado de serlo, siempre que reclame en cualquier tiempo dicha calidad y lleve las formalidades prescritas para el hijo nacido en Francia de padre extranjero sobre domicilio: 5º. el extranjero naturalizado en Francia: 6º. la extranjera casada con francés, pues por medio del matrimonio queda naturalizada en Francia de pleno derecho. *Cód. civil de Francia, arts. 8, 9, 10 y 12, con las esplicac. de Rogron y Merlin.* Comparando estas disposiciones del código civil de Francia con el artículo 1º. de la Constitucion española de 1837, se verá que un mismo individuo puede hallarse revestido á un mismo tiempo de las calidades de francés y español. Véase *Español*.

Las herencias de los franceses transeuntes en España, y de los españoles transeuntes en Francia, muertos con testamento ó ab intestato, deben liquidarse por los cónsules ó vice-cónsules en los términos que previenen los artículos 53 y 54 del tratado de Utrecht, y el producto entero ha de entregarse á los herederos hallándose presentes, sin que el tribunal de cruzada ni otro juez eclesiástico pueda mezclarse en semejantes herencias. Sin embargo, para verificar y salvar el derecho ó intereses que pueda tener que deducir contra ellas algun súbdito territorial ó de otra nacion en calidad de acreedor ó por otro título, podrá la jurisdiccion militar, si la hay, y en su defecto la justicia ordinaria, proceder con intervencion de cónsul ó vice-cónsul y no de otra manera, á formar el inventario, á cuidar y providenciar

para que los efectos de dichas herencias se pongan y tengan en segura custodia á beneficio de las partes interesadas en casa de uno ó más negociantes de satisfacción y conocimiento del cónsul; conforme á lo dispuesto en el artículo 54.

Los cónsules franceses en España y los españoles en Francia, siendo vasallos del príncipe que los nombra, gozan de la inmunidad personal, sin que puedan ser arrestados, salvo por delitos muy atroces, ó en el caso de ser negociantes, pues entónces esta inmunidad personal deberá solo entenderse por motivo de deudas ú otras causas civiles que no envuelvan delito ó cuasi delito, ó que no dimanen de comercio que ejecutaren ellos por sí ó sus dependientes. Están esentos de alojamiento, méas en los casos de absoluta necesidad; y lo están asimismo de cargas y servicios personales.

Mas sus casas no gozan de inmunidad; y así podrán ejercerse en ellas por las justicias del país las pesquisas y diligencias que convengan á la policia y administración de justicia, previo recado de atención: bien que nunca podrá llegarse á los papeles del consulado, sino solo á los peculiales del cónsul en lo concerniente á los negocios de su comercio.

No deben mezclarse los cónsules ó vice-cónsules en los navios de su nacion sino para acomodar por via de arbitrio las disensiones que sobrevengan entre los capitanes y marineros en cuanto al tiempo de su servicio, flete y salarios; y tampoco se mezclarán para mas ni de otro modo en las diferencias entre sus naturales transeúntes, sino cuando quieran someterse á ello de comun consentimiento; quedando ileso el derecho natural de recurrir á la justicia del país á cualquiera de dichos capitanes, marineros ó nacionales transeúntes que se sintiesen perjudicados ú oprimidos por el cónsul ó vice-cónsul.

Los cónsules y vice-cónsules franceses deben conocer de los naufragios de los navios de su nacion que acaecieren en las costas de España, y del mismo modo los cónsules y vice-cónsules españoles conocerán de los naufragios que las embarcaciones españolas padecieren en las costas de Francia, no teniendo otra intervencion la respectiva jurisdiccion de marina de uno y otro reino que facilitar los auxilios que se le pidieren y prestar su autoridad para la legalidad del inventario de los efectos naufragados, depósito de ellos en la aduana, y otros incidentes que pudieren hacer sospechosa la conducta de los capitanes, patrones y conductores de navios. *Convenio entre España y Francia de 13 de marzo de 1769. Véase Extrajero, Extradición y Cónsul.*

FRANQUEAMIENTO. Antiguamente el acto de franquear ó dar libertad al esclavo.

FRANQUEZA. La libertad ó esencion de alguna ley comun, ó de alguna carga ó gravámen á que todos están sujetos.

FRANQUICIA. La libertad y esencion que se concede á alguna persona ó pueblo para no pagar derechos en las mercaderias que introduce ó extrae.

+ Ninguna persona, corporacion ni establecimiento, cualquiera que sea su clase, disfrutará de esencion total ni parcial en el pago de los derechos sobre el consumo de especies determinadas. *Ley de presup. de 23 de mayo de 1845. Véase Derecho de consumo.*

Tampoco se concederá rebaja al derecho de arancel para estimular la entrada ó salida de género alguno. *Ley de 9 de julio de 1841.*

+ **FRANQUICIA DE LA CORRESPONDENCIA OFICIAL.** Véase Correos y postas.

FRATRICIDA. El que mata á su hermano. Véase Parricida.

FRAUDE. Segun el diccionario de la Academia española es lo mismo que engaño; pero como no decimos que tal ó tal cosa se ha hecho en engaño de la ley, en engaño de los acree-

dores, sino en fraude de la ley, en fraude de los acreedores, preciso será que entre fraude y engaño exista alguna diferencia. *Engaño* es en efecto toda astucia ó maquinacion de que uno se sirve, hablando ú obrando con mentira ó artificio, para frustrar la ley ó los derechos que ella nos da; y fraude no es otra cosa que el hecho de frustrar la ley ó los derechos que de ella se nos derivan; esto es, el hecho de burlar, eludir ó dejar sin efecto la disposicion de la ley, ó de usurparnos lo que por derecho nos pertenece; de manera que el engaño puede considerarse como el medio de arribar al fraude, y el fraude como el fin ú objeto que uno se propone lograr con el engaño. Sin embargo, como el engaño y el fraude suelen ir juntos, pues que no hay fraude sin engaño, de ahí es que en el lenguaje vulgar se toman indistintamente el uno por el otro. Véase *Contrabando, Defraudación, Dolo y Engaño.*

FRUCTUARIO. El que tiene el derecho de gozar los frutos de alguna cosa en que no tiene la propiedad. Véase *Usufructuario.*

FRUTOS. En general se llama fruto lo que una cosa produce, esto es, todo acrecimiento, multiplicacion, aumento, emolumento, rendimiento, ó producto de alguna cosa, cualquiera que ella sea. Hay frutos naturales, industriales y civiles.

Frutos naturales son los productos espontáneos de la tierra, como los árboles silvestres, las yerbas, y los frutos de los árboles, aun de aquellos que han sido plantados por la mano del hombre, porque una vez hecha la plantacion vienen los frutos naturalmente sin cultivo. Tambien se cuentan entre los frutos naturales los productos de los animales; esto es, la lana, el pelo, la leche y las crías; y estas pertenecen al dueño de la hembra y no al del macho, pues que siguen al vientre: *Si equam matrem equus tuus prægnantem fecerit, non est tuum, sed matrem, quod natum est; D. lib. 6, tit. 1, de rei vindicat., l. 3, § 2. Véase Animales.* Sin embargo, como es necesario cuidar de los animales para que crien, alimentarlos, alojarlos, y curarlos en sus enfermedades, pretenden muchos juriscónsultos que las crías, la leche y la lana ó pelo son frutos industriales.

Frutos industriales son los que no produce la tierra sino con el auxilio del cultivo y del trabajo del hombre, como las legumbres, los cereales y las uvas.

Frutos civiles son las rentas anuales que no provienen de la cosa misma, sino con ocasion de ella, en virtud de una convencion, como el precio de les alquileres ó arrendamientos de casas, molinos, tahonas, ingenios, aceñas y artefactos, fincas y propiedades territoriales, los fletes, y los réditos de juros, censos y cualesquiera otros efectos, acciones y derechos semejantes.

Los frutos naturales é industriales unas veces se consideran muebles y otras inmuebles. Se reputan inmuebles mientras se hallan pendientes de sus raices, *quia fructus pendentes pars fundi videntur*; y se tienen por muebles luego que se los separa de ellas; como el trigo segado, la madera cortada, la fruta cogida, aunque permanezcan en la heredad ó campo que los produjo sin ser transportados á los trojes ó almacenes del propietario.

Todos los frutos que nacen en nuestras heredades son nuestros, aunque otro los haya sembrado; porque los frutos se perciben por razon del suelo y no de la simiente: *omnes fructus jure soli non jure seminis percipiuntur.* Véase *Accesion mixta, Poscedor y Usufructo.*

Elámense frutos en especie los que no están reducidos ó valuados á dinero ú otra cosa equivalente. — *A fruto sano* es una expresion de que se usa entre labradores en los arrendamientos de tierras y frutos, y que denota ser el precio el mismo un año que otro, sin que el caso de esterilidad ó furtiño minore por el tiempo ó años del contrato la cantidad

factada, ni se pida tasación. — *Dar frutos por alimentos*, es una frase que se dice cuando al tutor ó curador se concede todo el producto de las rentas del pupilo para alimentarlo; pues si los frutos ó réditos de los bienes de los pupilos son iguales poco mas ó menos á los alimentos que les corresponden, hay la práctica de pedírseles por los tutores, y concedérseles por el juez, que alimentando al pupilo segun su estado y circunstancias, hagan suyos los frutos, sin obligacion de dar cuenta de ellos, ni poder sacar su décima.

FUSTRATORIO ó **FUSTRANTE**. Dicese de todo acto simulado y colusorio, que tiene por objeto sorprender á alguna persona ó retardar el pago de una deuda, ó que es frívolo y no tiene relacion con el negocio de que se trata entre las partes.

FU

FUEGO. Véase *Incendio*.

FUEGOS. Los vecinos que hay en un pueblo; y así se dice que un lugar tiene tantos fuegos, esto es, hogares ó vecinos.

FUEGOS ARTIFICIALES. Los cohetes y otros artificios de pólvora que se suelen hacer en ocasion de algun regocijo, fiesta ó diversion. Está prohibido fabricarlos, venderlos y usarlos, y disparar fusil, escopeta ó pistola cargada con municion ó sin ella dentro de los pueblos y sus inmediaciones, por los incendios y otras desgracias que suelen ocurrir con semejante motivo. El contraventor incurre por la primera vez en treinta dias de cárcel y treinta ducados de multa, con aplicacion á penas de cámara y gastos de justicia; por la segunda en doble pena; y por la tercera en cuatro años de presidio en uno de los de Africa. *Leyes 5, 4 y 5, tit. 55, lib. 7, y ley 11, tit. 19, lib. 5, Nov. Rec.* Los muchachos que tiran en las calles y paseos por diversion cohetes ó otros fuegos artificiales, incurren en la pena de diez ducados, que deben exigirse á los padres; *ley 11, art. 8, tit. 19, lib. 5, Nov. Rec. (1)*.

FUENTE. El manantial de agua que brota de la tierra. Véase *Agua*.

FUERO. Esta palabra ha tenido y todavia tiene acepciones muy diversas. En lo antiguo, y especialmente en el lenguaje de la edad media, se denominaron *fueros*: — 1º. las compilaciones ó códigos generales de leyes, como el Fuero Juzgo, el Fuero Real, etc.: — 2º. los usos y costumbres que consagrados por una observancia general y constante llegaron á adquirir con el transcurso del tiempo la fuerza de ley no escrita; y en este sentido las cláusulas tan comunes en los documentos públicos, *ir contra fuero*, *quebrantar el fuero*, *dar fueros*, espresan lo mismo que introducir y autorizar usos y costumbres, ó ir contra ellas ó desalarlas: — 3º. las cartas de privilegios, ó instrumentos de esenciones de gabelas, concesiones de gracias, mercedes, franquenzas y libertades; y así *quebrantar el fuero* ó *ir contra fuero*, *conceder* ó *confirmar fueros*, no es mas que otorgar solemnemente y por escrito semejantes esenciones y gra-

cias, ó pasar contra ellas: — 4º. las cartas-pueblas ó los contratos de poblacion en que el dueño del terreno pactaba con los pobladores ó colonos aquellas condiciones bajo las cuales habian de cultivarlo y disfrutarlo, y que regularmente se reducian al pago de cierta contribucion ó al reconocimiento de vasallaje: — 5º. los instrumentos ó escrituras de donacion otorgadas por algun señor ó propietario á favor de particulares, iglesias ó monasterios, cediéndoles tierras, posesiones y cotos, con las regalías y fueros anejos que disfrutaba el donante en todo ó en parte segun se estipulaba, y estableciéndolo, ó por mejor decir, recordando las penas que el código gótico imponia á los que hiciesen daño en las propiedades ó en cualquiera manera inquietasen á sus dueños: — 6º. las declaraciones hechas por los magistrados sobre los términos y cotos de los condeses, sobre las penas y multas en que debian incurrir los que los quebrantasen, y sobre los casos en que habian de tener lugar las penas del Fuero Juzgo: — 7º. las cartas expedidas por los reyes, ó por los señores en virtud de privilegio dimanado de la soberanía, en que se contienen constituciones, ordenanzas y leyes civiles y criminales, dirigidas á establecer con solidez los comunes de villas y ciudades, erigirlas en municipalidades, y asegurar en ellas un gobierno templado y justo; y acordado á la constitucion pública del reino y á las circunstancias de los pueblos. Véase *Fuero municipal*.

FUERO. No solo tiene esta palabra las acepciones que se han espresado en el artículo anterior, sino que significa ademas: — 1º. el lugar del juicio, esto es, el lugar ó sitio en que se hace ó administra justicia: — 2º. el juicio, la jurisdiccion y potestad de juzgar; en cuyo sentido se dice que tal ó tal causa pertenece al fuero eclesiástico si corresponde al juicio, á la jurisdiccion ó potestad eclesiástica; que pertenece al fuero secular si corresponde al juicio, á la jurisdiccion ó potestad secular ó ordinaria, y que es de *mixto fuero*, *mixti fori*, si pertenece á entrambas jurisdicciones ó potestades: — 3º. el tribunal del juez á cuya jurisdiccion está sujeto el reo ó demandado; bien que en este sentido se llame *fuero competente*: — 4º. el distrito ó territorio dentro del cual puede cada juez ejercer su jurisdiccion.

El fuero considerado como jurisdiccion ó lugar del juicio, se divide en ordinario y especial ó privilegiado. *Fuero ordinario* es el poder de conocer ó el lugar donde se conoce de todas las causas civiles y criminales, exceptuándose las que corresponden á juzgados ó tribunales especiales ó privativos; y *fuero especial ó privilegiado* es el poder de conocer ó el lugar en que se conoce de las causas civiles ó criminales de cierta clase ó de ciertas personas que las leyes han sustraído del conocimiento de los tribunales generales ó ordinarios.

El fuero *privilegiado* se subdivide en varios fueros, ó lo que es lo mismo, hay varias clases de fueros privilegiados ó especiales; como por ejemplo, fuero eclesiástico, fuero militar, fuero de marina, fuero de hacienda, fuero académico ó escolástico, fuero de casa real, fuero de correos, fuero de comercio, fuero de minería, y otros que se verán mas abajo en artículos separados.

El fuero *ordinario* forma la regla general, y abraza de consiguiente todas las causas y todas las clases de personas que no hayan logrado esencion espresa de él; mas los fueros *especiales ó privilegiados* no son sino meras escepciones, y no se estienden por lo tanto á otras personas ni á otras causas que á las que la ley les ha sometido.

Es un principio general que el actor debe seguir el fuero del reo, *actor forum rei sequitur*; es decir, que la acción civil ó criminal que uno tenga contra alguna persona, se debe deducir precisamente en el tribunal ó ante el juez á cuya jurisdiccion está sujeta dicha persona ó la causa que ha de ser objeto del litigio. Este tribunal ó juzgado se llama

(1) Téngase presente para la república de Méjico, que el auto acord. 52 del primer folioje en Montemayor proviene que los coheteros no tengan sus obradores dentro de la ciudad, y que velen sobre ellos las justicias. — Los artículos 45 y 46 del bando de 7 de febrero de 1825, prohiben el que se tirase en caso alguno cohetes á mano, bajo la multa de doce reales por la primera vez, doble por la segunda, y triple por la tercera, ademas de resarcir los daños conforme á las leyes. El 10 del bando de 5 de julio de 1829, prohibió los arrojádizos de los castillos, y que estos se quemasen en calles estrechas, como asimismo el que los corredizos se pongan de balcon á balcon, pues deben estar aislados en medio de la calle bajo multa que no baje de diez pesos ni exceda de 25. — En 14 de diciembre se prohibió tambien quemar cámaras.

fuero compellente, porque á él compete ó toca seguir y fallar la causa de que se trata. Puede ser pues material ó personal la competencia de fuero; será material, cuando tiene lugar por razon de la causa ó de la materia, esto es, cuando el juez conoce de un asunto ó negocio que pertenece á sus atribuciones, cualesquiera que sean las personas que litigan; y será personal, cuando tiene lugar por razon de la persona, esto es, cuando el juez conoce de negocios de su atribucion entre personas que le están sujetas.

Son muchos los modos de *surtir el fuero*, esto es, de adquirir el fuero de un juez determinado, ó de estar ó quedar sujeto á él: algunos cuentan hasta sesenta y dos; pero los ordinarios ó regulares se reducen á cuatro: *Rotane delicti, seu contractus, aut domicilii, sine rei, de qua contra possessorem causa movetur, forum regulariter quis sortitur*. Véase *Competencia en materia civil*, y *Competencia en materia criminal*.

Como por una parte son tantos los fueros privilegiados ó especiales, y tantos por otra los modos de surtir el fuero, que puede á veces una misma persona ser reconvenida por una misma causa en fueros diversos, suelen suscitarse contiendas entre los litigantes y aun entre dos ó mas jueces ó tribunales sobre cuál es el tribunal ó juzgado en que debe conocerse de la causa en cuestion. La ley ha previsto los medios de dirimir estas disputas ó competencias, y el modo de proceder en ellas. Véase *Excepcion declinatoria*, y *Competencia en sus artículos 2.^o y 3.^o*

FUERO vizgo. El código visogodo, ó la compilacion de las leyes establecidas en España por los reyes godos: Este antiguo código de la legislacion española es uno de los mas dignos de la atencion de los jurisconsultos, tanto por la naturaleza de sus leyes, como por la conexcion esencial que tienen estas con la constitucion política, civil y criminal de Castilla.

I. Los Godos en los primeros tiempos de su establecimiento en España, embarazados con los afanes de la guerra y agitados de facciones y parcialidades, no pudieron pensar en formar un código legislativo; y así hubieron de acomodarse á las leyes y costumbres romanas que encontraron en el pais, pero sin olvidar los usos y costumbres que habian sacado del fondo de los pueblos germánicos, y sin dejar por eso de promulgar de viva voz algunas leyes indispensables que las circunstancias exigan. El rey Eurico fué el primero que dió á los Godos leyes por escrito: *Sub hoc rege Evarico, seu Eurico, dice san Isidoro, Gotth legum instituta scriptis habere ceperunt, nam antea tantum moribus et consuetudine tenebantur*. Eurico fué con efecto, no precisamente el primer legislador entre los reyes godos sino el primero que mandó recopilar y poner por escrito los usos y costumbres que habian traído de la Germania, así como las leyes que sus antecesores y él mismo habian promulgado de viva voz. Las leyes de Eurico se llamaron *leyes teodoricianas*, no porque las hubiese dado su hermano y predecesor Teodorico, como dice Baronio, ni ménos Teodorico rey de Italia, como creyó Cayacio, sino porque Eurico tuvo también el nombre de Teodorico, como prueba Savaron en sus notas á Sidonio, y tomó el de Eurico ó Evarico por ser el primer legislador, ó sea el primer codificador ó compilador de leyes entre los monarcas visogodos, pues segun Grocio (in hist. Goth.) la voz germana *Evarix* ó *Evaricich*, alias *Evaricus*, equivale á legislador eminente: *eva* es ley, y *rix* ó *ricch* es eminente ó poderoso. Como quiera que sea, no parece que las leyes de Eurico fueron recibidas con aplauso por los pueblos acostumbrados á las romanas; estas alzaron su voz contra ellas; y por fin, su hijo y sucesor Alarico, tomando en consideracion las quejas de sus súbditos, y deseando complacer al rey ostrogodo de Italia Teodorico, padre de su esposa Teodelusa, encargó á los jurisconsultos mas célebres de

aquel tiempo bajo la direccion del conde Goyar ó Goyarico la formacion de un nuevo código sacado de las leyes de los códigos Gregoriano, Hermogeniano y Teodosiano, de las sentencias de Paulo, instituciones de Cayo y novelas de los emperadores. Concluida esta compilacion, y examinada y aprobada por los obispos y magnates, fué sancionada y publicada por Alarico en el año de 506 y se conoció en aquel siglo y siguientes con los nombres de *Código alariciano*, *Compendio del código teodosiano*, *Ley romana*, y mas comunmente *Breviario de Aniano*; por haberle suscrito este como referendarie ó canceller que era de Alarico.

Mas el código de Alarico debió de servir solamente para los súbditos romanos, que así se llamaban entónces todos los españoles que no eran godos, pues con respecto á estos últimos siguió vigente el código de Eurico; y aun un siglo despues le corrigió y dió nueva forma Leovigildo, añadiéndole muchas leyes que se habian omitido y quitándole algunas que le parecieron superfluas: *In legibus quoque, dice san Isidoro hablando de este rey, ea quae ab Eurico inconditè constituta videbantur correxit, plurimas leges prætermittas adjiciens, pluresque superfluas auferens*; de suerte que Leovigildo fué el segundo compilador de las leyes visogodas.

El tercero fué Chindasvinto, quien viéndose dueño de toda España, por haber logrado Suintila estinguir en toda ella la dominacion de los Romanos, y deseando llevar á cabo el gran proyecto que habia concebido de hacer una sola nacion de las dos en que hasta entónces habia estado dividido el pais, para afianzar y consolidar la monarquia, fundió las legislaciones romana y goda, formó un nuevo código nacional que sirviese de norma y regla para todos, lo publicó en el concilio VII de Toledo, y abolió entónces el uso y autoridad de las leyes romanas cuales hasta entónces se habian observado, así como el de cualesquiera otras instituciones estrañas.

Su hijo y sucesor Recesvinto confirmó, reformó y aumentó, con el auxilio del concilio VIII de Toledo, el nuevo código gótico-romano hecho por su padre, y volvió á prohibir el uso de otras cualesquiera leyes romanas ó estrañas que en él no estuviesen contenidas, bajo la pena de treinta libras de oro, á no ser que solo se alegasen ó dedujesen para comprobar ó confirmar las causas pasadas y no para impugnar las leyes de la nueva compilacion.

Ervigio en el segundo año de su reinado, notando que las leyes establecidas en diferentes tiempos por sus predecesores adolecian unas de oscuridad y confusion, otras eran imperfectas, algunas crueles y sanguinarias, y no pocas inútiles por estar derogadas por otras posteriores, se propuso á imitacion de Recesvinto publicar nuevas leyes y enmendar las antiguas; á cuyo fin sometió al concilio XII de Toledo la revision del código legislativo, el cual efectivamente revisado, enmendado y añadido empezó á tener observancia desde los últimos meses del reinado de dicho monarca.

Sucedió á Ervigio en la corona Flavio Egica su yerno, quien tratando igualmente de formar una nueva compilacion de leyes, porque le parecia que la de su suegro habia introducido novedades injustas en la jurisdiccion, recomendó encarecidamente este importante negocio al concilio XVI de Toledo con el encargo de aclarar y rectificar lo que en los cánones de los pasados concilios y en las leyes estuviese perplejo y torcido ó pareciere injusto ó superfluo, y dejar solo aquellas leyes que fuesen razonables y bastantes para la conservacion de la justicia y pronta decision de las causas civiles y criminales, debiendo tomar estas leyes, que así habian de quedar de las que existian desde el tiempo de Chindasvinto hasta el de Wamba, y pidiendo sobre todo esto su parecer y consentimiento. Segun el doctor Marina, no tuvo efecto este encargo; pero las razones que aléga el señor don

Manuel de Lardizabal en el discurso preliminar de la edición del Fuero Juzgo hecha en 1818 por la Academia española, inclinan á creer que se hizo realmente la compilación legal intentada por Flavio Egica, y que ésta es la última de las colecciones de leyes visogodas, y la que ahora disfrutamos.

II. Como quiera que sea, lo cierto es que el código visogodo comprende las leyes establecidas desde mediado el siglo V, época en que reinaba Eurico, hasta los primeros años del siglo VIII, en que reinó Witiza. Estas leyes son de cuatro clases: — 1.ª las que hacían los príncipes por su propia autoridad, aunque con la intervención de los próceres y principales señores de la corte, quienes formaban un consejo íntimo y privado, llamado *oficio palatino*, para dar al rey las luces necesarias en los asuntos de gravedad: — 2.ª las que se hacían en los concilios nacionales por la nación representada en ellos por los prelados de la Iglesia, los magnates legos y los altos funcionarios de la corte y del reino, y aun en cierto modo por el pueblo, unidos al príncipe como cabeza suprema del Estado, el cual convocaba los concilios, proponía en un cuaderno llamado *tomo regio* los asuntos que se habían de tratar y determinar en ellos, y al fin confirmaba y daba su sanción real á las determinaciones conciliares: — 3.ª las que se hallan sin data ni nombre de autor ni otra señal alguna por donde pueda venirse en conocimiento de quién son y de cuándo se hicieron; las cuales se cree que se tomaron de las antiguas y primitivas colecciones, pasándolas á las posteriores sin nombre de autor, ó porque en aquellas no le tenían, ó porque no se creyó necesario conservarle si le tenían, estando ya bastante autorizadas por el hecho de hallarse incorporadas en una colección aprobada: — 4.ª las que tienen al principio una nota que dice *antigua*, con la adición en algunas de *noviter emendata*; las cuales se supone comúnmente que se tomaron de la legislación de los Romanos. Las leyes de estas dos últimas clases pueden y deben referirse á la primera, pues en tanto tienen autoridad y fuerza en cuanto fueron adoptadas por los príncipes godos é incluidas en el código nacional.

III. El código visogodo se compuso en latín; se llamó *codex legum, liber legum, liber gothorum, liber iudicium*, pues todos estos nombres se le dan en las mismas leyes, en los concilios y cortes; en los instrumentos públicos de la edad media y en los códigos mas antiguos; y á principios del siglo XIII se empezó á designar con el título *barbaro* y desconocido hasta entonces de *Forum iudicium*. No se ha fijado todavía con certeza el tiempo preciso de su primera versión castellana; pero pasa por cosa cierta y averiguada que se hizo en virtud de lo dispuesto en 4 de abril de 1211 por el santo rey don Fernando, quien habiendo conquistado de los Moros la ciudad de Córdoba le dió por fuero el libro de los jueces ó código latino visogodo, mandando que se tradujese en lengua vulgar y que le tuviese perpetuamente por fuero con el nombre de fuero de Córdoba; y desde aquella época se conoció y todavía se conoce con la bárbara denominación de *Fuero Juzgo*.

IV. La versión castellana hecha en tiempo de san Fernando fué corregida por su hijo don Alonso el Sabio; mas no por eso deja de resentirse de la infelicidad de los tiempos en que se hizo, y no siempre se encuentra conforme á su original latino, ya por falta de inteligencia del traductor, ya por haberla querido acomodar á los diversos usos y costumbres de su siglo y á las variaciones de la disciplina eclesiástica y práctica de los tribunales. Hay además otras diferencias entre la versión y el original; ya en el número de leyes, pues en uno ú otro título hay mas ó ménos en el texto latino que en el castellano; ya en su colocación y correspondencia, que alguna vez no se observa, pues la que está bajo de un número ó título en el texto latino, no se halla á veces sino

bajo de otro en el castellano; ya en los autores de las leyes, que no siempre se designan los mismos en las castellanas que en las latinas; ya finalmente en cuanto al origen de ellas, pues no faltan algunas que aunque suenan hechas por los Godos son posteriores á ellos, cuales deben reputarse todas las del título 5.º del libro 12 sobre los denuestos y palabras injuriosas, que sin duda se formaron ó insertaron al tiempo de hacerse la versión ó de escribirse los códices en que se encuentran. No parece necesario advertir, que la versión castellana no tiene autoridad legal sino en cuanto se conforma con el texto latino.

V. El Fuero Juzgo ó libro de los jueces consta de un exordio que contiene 18 leyes sobre la elección de los príncipes, sus derechos y obligaciones, y de 12 libros divididos en 54 títulos con 559 leyes. — El libro *primero* trata del modo de hacerlas y de las calidades que estas deben reunir. — El *segundo*, de los litigios, y explica y determina las funciones y deberes de los jueces, el orden de los pleitos, las circunstancias que deben tener los testigos y valor que ha de darse á sus dichos, concluyendo con fijar el de las escrituras y testamentos, cuyas solemnidades y requisitos establece. — El *tercero*, de los matrimonios, raptos, adulterios, ayuntamientos incestuosos, sacrilegos y sodomíticos, y de los divorcios. — El *cuarto*, de los grados de parentesco, de las herencias, de los huérfanos y sus guardadores, de los bienes que pertenecen á los descendientes por sus legítimas y á los parientes por la sucesión intestada, y finalmente de los niños expósitos. — El *quinto*, de las cosas pertenecientes á la Iglesia, de las donaciones, ventas y permutas, depósitos y comodatos, deudas y prendas, y de las manumisiones. — El *sexto*, de las acusaciones, de los malhechores y sus cómplices, de los envenenamientos, de los abortos, de las heridas y de los homicidios. — El *séptimo*, de los robos y falsedades. — El *octavo*, de las fuerzas y daños. — El *nono*, de los esclavos que huyen de la casa de sus dueños, de los que no acuden al servicio militar ó lo desamparan, y de los que se refugian en las iglesias. — El *décimo*, de todo lo relativo al disfrute de las tierras propias ó arrendadas, de su división y amojonamiento, de las prescripciones, y de los términos y mojones. — El *undécimo*, de los médicos, de los que violan los sepulcros, y de los comerciantes extranjeros. — El *duodécimo*, de la conducta de los jueces en la administración de justicia, de los herejes, judíos y demas sectarios, y de los denuestos y palabras injuriosas.

VI. Por esta rápida enumeración de las diversas materias que abraza el Fuero Juzgo, puede echarse de ver que presenta este cuerpo todos los caracteres de un código universal, redactado con orden y sistema, aunque tal vez se hallen algunas disposiciones fuera del lugar á que corresponden. Es ciertamente obra insigne y muy superior al siglo en que se trabajó, como dice el sabio Marina: su método y claridad es admirable: el estilo grave y correcto: el latín bastante puro: las mas de las leyes respiran prudencia y sabiduría: en fin cuerpo legal infinitamente mejor que todos los que por ese tiempo se publicaron en las nuevas sociedades políticas de la Europa; cuerpo legal que forma una completa apología de los reyes godos de España, y del espíritu filosófico del clero español que tanta parte tuvo en su formación; cuerpo legal que será siempre un monumento de gloria para nuestra patria, y una prueba irrecusable de que nuestros padres eran entonces los mas avanzados en la carrera de la civilización. Así lo han reconocido escritores extranjeros de primera nota, y entre ellos el gran jurisconsulto Cuyacio en su tratado de los Feudos, lib. 2, tit. 11, el ciudadano Légrand d'Aussy en su Memoria sobre la antigua legislación de Francia, el célebre Mr. Gibbon, tomo 9, cap. 38, el distinguido publicista francés Mr. Guizot en su Historia general de la civilización en Europa desde la caída del imperio romano

hasta la revolucion francesa, y el imparcial Giannone en su Historia civil del reino de Nápoles, lib. 3, cap. 1, § 3. No importa que algunos filósofos hayan tachado las leyes visogodas de pueriles, idiotas, llenas de retórica y vacias de sentido, frivolas en el fondo y gigantescas en el estilo. Montesquieu, Mably y Robertson desatinaron y soñaron tanto en casi todo lo que dijeron de nuestras leyes y costumbres, que bien puede asegurarse que en mengua de su erudicion y de su juicio se pusieron á criticar la legislacion godo-hispana sin haberla leído ni ocupádose de su exámen, dejándose llevar sin duda de las ideas falsas y erróneas de otros talentos mas superficiales. No por eso pretendemos nosotros que el código visogodo sea un modelo de perfeccion, sin defectos ni lunares; no es posible desconocer en él la dureza de las penas, ni el sello de las preocupaciones de aquellos tiempos; pero tal cual es, apareció como un fenómeno admirable de su siglo en medio de las legislaciones bárbaras é informes de los demas pueblos, y como obra de la filosofía destinada á satisfacer las necesidades todas de la nueva sociedad que había resultado de la fusion de Godos y Romanos, y á dirigir la nacion por el camino del orden, de la paz, de la libertad y de la justicia.

VII. El Libro de los jueces ó Fuero Juzgo, no solo tuvo autoridad legal durante el imperio de los Godos, sino que siguió vigente aun despues de la invasion de los Sarracenos, así entre los Españoles que quedaron sujetos al yugo mahometano, como entre los que lograron conservar su libertad en las montañas, especialmente en las de Asturias y en los Pirineos. Los Arabes, en efecto, que cualquiera que sea la causa de tan prodigioso fenómeno, supieron hacer en solos dos años la conquista del pais que había costado siglos á los Romanos y Godos, tuvieron la política sagaz de tratar con la mayor consideracion á los vencidos, respetando sus propiedades, su religion, sus leyes y sus costumbres, y no promulgando de nuevo sino algunas leyes penales; como por ejemplo sobre la blasfemia contra su profeta Mahoma; de suerte que los cristianos continuaron bajo los Musulmanes con la legislacion del Fuero Juzgo. Por otra parte, los cristianos que se habían refugiado en las montañas de Asturias y que luego empezaron su gloriosa reaccion contra los infieles bajo el estandarte de don Pelayo, reputaron siempre por leyes patrias las de los Godos, las mantuvieron constantemente en observancia, y las continuaron y estendieron en los pueblos que iban recobrando de los Moros; de manera que, como dice el doctor Marina, el reino de Leon y de Castilla desde su origen y nacimiento en las montañas de Asturias hasta el siglo XIII fué propiamente un reino gótico, con las mismas leyes, las mismas costumbres, la misma constitucion política, militar, civil y criminal. Es cierto que al paso que se adelantaba y afirmaba la reconquista, se formaron y dieron á varios pueblos fueros municipales ó códigos privilegiados, y se fueron modificando poco á poco las instituciones de los Godos; pero el Fuero Juzgo era observado en los demas pueblos, y aun en los aforados quedó siempre en la clase de un código de derecho comun, á cuyas disposiciones había de acudir para decidir los casos no previstos en los fueros locales. El mismo fuero de Leon, que estableció en el año de 1020 Alfonso V con los grandes y prelados de su reino, y que se estendia á los leoneses, asturianos y gallegos, no fué mas que un suplemento á la legislacion del Fuero Juzgo, como lo fué igualmente el código de las usáticas ó *usages* publicado el año de 1068 en Cataluña, donde así como en el reino de Aragon regian las leyes visogodas en los siglos XII y XIII. Todavía en el reinado de don Juan II, que murió en el año de 1484, conservaban su uso y autoridad estas leyes en algunas partes del reino de Leon, aunque hacia ya mas de cien años que se habían publicado las de las Partidas. Los juriconsultos de los si-

glos XIV y XV consideraron el Fuero Juzgo como principio entre los fueros, como ley principal y general del reino, conociéndole y citándole ya con el nombre general de *Fuero*, ya con el de *Fuero del libro*, ó con el de *Libro Julgo* ó *Juzgo*, ya con el de *Fuero de Leon* y *Fuero toledano*, y algunas veces con el de *Fuero de Córdoba*, y aun llamando contrafuero ó desafuero las leyes de las Partidas que no concordaban con las godas.

VIII. Mas aun prescindiendo de su carácter de código general, no es extraño que siguiese entónces y siga tambien ahora en algunas partes la observancia del Fuero Juzgo, pues que habiéndose dado á varios pueblos como fuero particular para su gobierno, y estando mandado en la ley 1, tit. 28 del ordenamiento de Alcalá publicado en las Cortes celebradas el año de 1348 (*ley 3, tit. 2, lib. 3, Nov. Rec.*) que los fueros municipales sean preferidos á las leyes de las Partidas, es claro que el Fuero Juzgo debe regir como tal con prelación á estas en los pueblos donde entónces se hallaba en uso.

Hay todavia mas; y es que el Fuero Juzgo, considerado como código nacional, no ha sido nunca generalmente derogado. Antes bien se ha recordado por el supremo gobierno á los tribunales en estos últimos tiempos la observancia de alguna de sus leyes. La chancillería de Granada, con motivo de un pleito que ante ella pendia entre un convento de trinitarios calzados y los parientes de uno de sus religiosos sobre la sucesion ab intestato de este, espuso al señor don Carlos III las dudas que tenia sobre si debería arreglar su decision á la ley 12, tit. 2, lib. 4 del Fuero Juzgo que alegaban los parientes, ó á otra de las Partidas contraria á ella que alegaba el convento; y por real cédula de 13 de julio de 1788, previa consulta del Consejo, se sirvió S. M. constatarle que por cuanto dicha ley del Fuero Juzgo no se halla derogada por otra alguna, debia arreglarse á ella en la determinacion de este y otros negocios semejantes sin tanta adhesion como manifestaba á la de Partida, fundada únicamente en las auténticas del derecho civil de los Romanos y en el comun canónico.

De aqui deduce el señor don Manuel de Lardizabal y Uribe, en su discurso ya citado sobre la legislacion de los visogodos, que segun la letra y el espíritu de esta real cédula y de la mencionada ley 3, tit. 2, lib. 3, Nov. Rec., siempre que haya alguna ley del Fuero Juzgo que decida algun asunto, y no esté espresamente derogada por otra, debe juzgarse por ella con preferencia á las de las Partidas, sin que contra ello se pueda alegar el no uso y falta de observancia.

FUERO DE ALBEDRIO. Véase *Fuero de Castilla*.

FUERO DE CASTILLA. El cuerpo de leyes, costumbres, fazañas y albedrios por que se rigieron antiguamente los castellanos.

I. El docto padre Burriel, en su informe sobre igualacion de pesos y medidas, despues de establecer que desde la entrada de los Moros en España á principios del siglo VIII continuaron en gobernarse los cristianos así vasallos como libres de los Moros por las leyes godas del Fuero Juzgo, añade en seguida que sin embargo de ello por los años de 1000 de la era cristiana el conde don Sancho, soberano de Castilla, hizo nuevo fuero para su condado, el cual contenia las leyes fundamentales de la corona de Castilla, como distinta y separada de la corona de Leon, y fué llamado ya *Fuero viejo de Burgos* por ser esta ciudad cabeza del condado, ya *Fuero de los fijosdalgo* por comprender las esenciones de la nobleza militar establecida ó renovada por dicho conde, ya *Fuero de las fazañas, albedrios y costumbres antiguas de España*, por haberse añadido algunos juicios, declaraciones y sentencias arbitrarias de los reyes ó de sus ministros. La autoridad del padre Burriel

arrastró á los que despues de él escribieron sobre el mismo punto, y especialmente á los doctores Asso y Manuel en sus instituciones y en el prólogo del *Fuero viejo de Castilla*. Mas el sabio Marina, en su *Ensayo histórico-crítico*, hace ver con su esquisita erudición, desde el núm. 155 hasta el 181, que el conde don Sancho no dió fuero ni código de leyes generales y fundamentales de Castilla, sino que revestido por los reyes de Leon de la autoridad de magistrado civil y capitán general se hizo célebre así por sus declaraciones y sentencias judiciales como por los favores y esenciones concedidas á los militares; de suerte que sus juicios equitativos y sus liberalidades se apreciaron en gran manera, se autorizaron con el uso, y se convirtieron en costumbre y fuero no escrito; y esto es á lo mas el celebrado fuero de don Sancho.

II. El primer cuerpo legislativo y fuero escrito que en cierta manera se puede llamar general, despues del *Fuero Juzgo*, es el que publicó don Alonso VII, mediado ya el siglo XI en las famosas Cortes de Nájera. En él se establecen las prerogativas mas características de la soberanía; se declaran los mutuos derechos entre el realengo, abadengo y señoríos de behetría, divisa y solariego, y los de estos señores con sus vasallos; se corrigen los abusos y se ponen límites á la estension que la nobleza daba á sus esenciones y privilegios; se publica la famosa ley de amorización, y otras muchas relativas á la constitucion política y militar de Castilla, y á las lides, rieptos y desafíos de los hidalgos, como puede observarse en el título 32 del ordenamiento de Alcalá, donde el rey don Alonso XI refundió aquel antiguo fuero con varias modificaciones y correcciones. Este *fuero de las Cortes de Nájera* fué general para Castilla; y se llama tambien en dicho ordenamiento y otros cuerpos legales *Fuero de los fijosdalgo*, *Fuero de las fazañas y costumbres antiguas de España*, y *Fuero de albedrío*, por contener los privilegios de que usaban los nobles, las costumbres por que se regian los castellanos, las sentencias que se habían dado en los asuntos contenciosos y que servian de modelo para juzgar en casos semejantes, y las decisiones de jueces árbitros elegidos por las partes para que decidiesen sus competencias. Los castellanos, en efecto, no pudiendo acomodarse al decreto del Fuero de Leon en que se mandaba que todas las causas y litigios de las ciudades y alfores se terminasen siempre por jueces reales ó alcaldes nombrados por el rey, porque era necesario acudir á la corte no solamente para elegir aquellos jueces sino tambien para seguir en ella los pleitos de alzada, segun que prescribia otro decreto del rey, lo cual en las circunstancias políticas de aquella época era muy difícil y gravoso; tuvieron por mas conveniente usar de la facultad que les otorgaba el Fuero Juzgo de nombrar jueces árbitros, ó de poner sus negocios en personas de confianza, comprometiéndose de estar á lo que estos jueces de avenencia determinasen. Estas sentencias y determinaciones se llamaban *albedrios*, y cuando se pronunciaban por personas señaladas y en materias interesantes *fazañas* y *facimientos*, que en lo sucesivo se miraban con respeto y servian de regla para otros negocios importantes.

III. Tambien se dió el título de Fuero castellano, de los fijosdalgo, de las fazañas y albedrios al cuerpo legislativo que conocemos hoy con el de *Fuero viejo de Castilla*, y que formado en tiempo de don Alonso VIII, adicionado en el de san Fernando, y nuevamente corregido por el rey don Pedro, obtuvo de este monarca la sancion y la fuerza de ley general. Gobernábanse muchos concejos de Castilla, aun despues de publicado el fuero de las Cortes de Nájera, por sus diferentes cartas municipales dadas por los reyes. Confirmólas don Alonso VIII en el año de 1212, y deseando al mismo tiempo ennoblecer la ciudad de Burgos y reunir sus

concejos bajo una forma de gobierno, á imitacion del emperador don Alonso VII que habia dado á la nobleza el fuero de los fijosdalgo, resolvió comunicarlá un fuero general, para lo cual mandó á los ricos hombres ó hidalgos de Castilla que eligiesen, escribiesen y le presentasen los buenos fueros, costumbres y fazañas que tenían para verlas y enmendarlas. Se redactó en efecto con estos materiales una compilacion de leyes, sacada especialmente de los ordenamientos de las Cortes de Nájera, del fuero de Burgos, del de Nájera, Logroño y otros ménos célebres; se retocó y trasladó en romance al fin del reinado de Fernando III; y se publicó finalmente bajo nueva forma y con modificaciones y aumentos por el rey don Pedro en el año de 1355 con el título de *Fuero viejo de Castilla*, en cuyo estado le dieron á la prensa el año de 1771 los doctores Asso y Manuel.

IV. Este *Fuero viejo*, llamado así por contraposicion al Fuero Real ó de las leyes, se puso sin duda en observancia desde luego cual se habia formado en virtud del mandamiento de don Alonso VIII y perfeccionado por san Fernando, en los pueblos correspondientes al estado de Castilla la Vieja, y continuó despues con la sola intermision ó suspension de los diez y siete años que mediaron desde que el rey don Alonso X, con deseo de hacer uniforme la legislación, dió y publicó el Fuero Real en el año de 1255, hasta que fué restablecido por el mismo rey sabio en el año de 1272 á resultas de las quejas de los ricos hombres ó hidalgos de Castilla, que con el Fuero Real veian caducar sus esenciones y privilegios. Siguió pues en vigor desde el citado año de 1272; se confirmó en el de 1348 por don Alonso XI en las Cortes de Alcalá, dándosele preferencia sobre las leyes de las siete Partidas; se arregló y autorizó de nuevo, como hemos insinuado, en 1386 por el rey don Pedro; se volvió á confirmar en la ley 1.^a de Toro, que es la misma del ordenamiento de Alcalá; y como esta ley ha pasado de Recopilacion en Recopilacion hasta venir á parar en la Novísima, puede todavia decirse, como decian en 1771 los doctores Asso y Manuel, que el Fuero de los fijosdalgo, de las fazañas y albedrios, ó sea el Fuero viejo de Castilla se halla vigente en el dia de hoy. Sin embargo, como este código estaba destinado mas bien para beneficio de una clase que para todas las del Estado y suponía instituciones y costumbres que han desaparecido, no puede ya servir sino para alimentar la curiosidad de los eruditos y para indagar la causa de muchas disposiciones legales en la historia de nuestra legislación, sin que presente mas que una ú otra ley que todavia pueda tener alguna aplicacion en las actuales circunstancias.

FUERO DE LAS FAZAÑAS Y ALBEDRIOS. Véase *Fuero de Castilla*.

FUERO DE LOS FIJOSDALGO. Véase *Fuero de Castilla*.

FUERO MUNICIPAL. El cuaderno legal ó cuerpo de leyes concedido á alguna ciudad ó villa para su gobierno y la administracion de justicia.

I. Cerca de seis siglos mediaron desde la entrada de los Moros en España hasta la formacion del Fuero Real y de las Partidas; y en este largo espacio de tiempo, si bien dominaba siempre como ley general el Fuero Juzgo, se vió nacer sucesivamente y acompañar á la reconquista, con especialidad desde principio del siglo XI, una inmensa multitud de privilegios, ordenanzas ó códigos locales, conocidos con el nombre de fueros municipales, que iban ahogando, digámoslo así, á las leyes godas, que quebraban ó impedían la unidad que debe haber en un Estado bien constituido, y que formaban otras tantas pequeñas repúblicas cuantos eran los pueblos á los cuales se concedian. No por eso puede decirse que los dictaba la imprevisión ó el capricho: producíanse mas bien las necesidades de aquellos tiempos. Era preciso repoblar, cultivar y defender los distritos recién conquistados

de los Moros; y para ello no se encontró mejor medio que el de fomentar la concurrencia de vecinos otorgándoles *cartas-pueblas*, en que se les distribuía el terreno, se fijaban sus obligaciones, se declaraban sus derechos y el modo de ejercerlos, se establecían leyes por las cuales hubieran de regirse, y se les concedían gracias y privilegios que no se gozaban en otros pueblos que ya no estaban espuestos á las incursiones del enemigo. Era preciso también recompensar los servicios de los caudillos militares que adelantaban la reconquista; y no había entonces otro recurso que el de concederles hereditamientos, posesiones y tierras propias de la corona ó recobradas de los Agarenos, como asimismo tenencias y gobiernos honoríficos y lucrativos, con la facultad de formar poblaciones, pactar con los colonos las condiciones en que se viviesen, y ejercer la jurisdicción civil y criminal. La nobleza militar abusó de las facultades que se le habian conferido, convirtió casi en esclavos á los colonos, los oprimió con exorbitantes contribuciones y malos fueros, puso la vara de la justicia en manos de la ignorancia y de la rapacidad, fatigó al trono con su desmedida ambición, y aun osó aspirar á la soberanía. Los monarcas entonces, conociendo la necesidad de robustecer su poder y asentar el trono sobre cimientos sólidos, y viendo que su apoyo y su fuerza podía encontrarse en los pueblos, á los cuales por otra parte debían protección, concibieron y llevaron á cabo la idea del establecimiento y organización de los comunes ó concejos de las ciudades y villas en la forma que se ha dicho en el artículo *Ayuntamiento*, concediéndoles cartas forales en que se contenían constituciones, ordenanzas y leyes civiles y criminales dirigidas á establecer y asegurar en ellas un gobierno templado, justo, acomodado á la constitución pública del reino y á las circunstancias de los pueblos, y propio para hermanar las ventajas de la libertad civil con la subordinación debida al soberano.

II. Empeño sería demasiado penoso hacer mención de los fueros innumerables que se otorgaron á los pueblos desde principios del siglo XI hasta fines del XIII en los diversos reinos de Leon, Castilla, Navarra, Aragon y Cataluña. Cuentanse entre los mas célebres: — el *Fuero de Leon*, concedido por don Alonso V en las Cortes celebradas en dicha ciudad el año de 1020, adicionado por don Alonso VI en el de 1091, y confirmado y aumentado también por la reina doña Urraca en 1109: — el de *Nájera*, capital de la Rioja, dado por el rey de Navarra don Sancho el Mayor, conservado y autorizado por su hijo el rey don Garcia, y confirmado en 1076 por don Alonso VI cuando se apoderó de la Rioja, en 1156 por don Alonso VII, en 1304 por don Fernando IV, y en 1352 por don Pedro: — el de *Sepúlveda*, compuesto de antiguos usos y costumbres y reducido á escrito por don Alonso VI en 1076, estendido á muchos pueblos de dentro y fuera de Castilla, concedido á Roa y sus treinta y tres lugares en 1145 por don Alonso VII, y á Teruel en 1176 por don Alonso II de Aragon, muy aumentado en época incierta y probablemente en tiempo de don Fernando IV, confirmado en 1309 por este rey, y en 1379 por don Juan I: — el de *Logroño*, uno de los que mas autoridad y estension tuvieron en Castilla, concedido en 1095 por don Alonso VI, aumentado y confirmado en 1148 por don Alonso VII y en 1157 por su hijo don Sancho el Deseado, dado en 1181 á Vitoria por don Sancho el sabio de Navarra, estendido despues generalmente á las villas y lugares de la Rioja y provincias Vascongadas, otorgado á Bilbao en 1300 é impreso en Madrid el año de 1780 por via de apéndice á la historia de la ciudad de Vitoria con muchos errores y barbarismos: — el de *Sahagún*, otorgado por don Alonso VI en 1085 á petición del monasterio del mismo nombre, tan ventajoso á los monjes como gravoso á los pobladores, confirmado por dicho rey en 1087 á pesar de los disturbios que producía entre

estos y aquellos, reformado en 1152 por don Alonso VII, enmendado y añadido en 1235 por don Alonso el Sabio, y estendido por algunos reyes á otras poblaciones del reino: — el de *Toledo* y su tierra, dado en 1118 por don Alonso VII, aumentado en diferentes épocas por don Alonso VIII y en 1222 por don Fernando III, comunicado con la misma fecha que á Toledo á la villa de Escalona, y estendido despues casi á todos los pueblos conquistados por el santo rey don Fernando, como á Córdoba, Sevilla, Murcia, Niebla, Carmona y otros: — el de *San Sebastian* en Guipúzcoa, dado en 1130 por don Sancho el sabio de Navarra, y confirmado en 1202 por el rey de Castilla don Alonso VIII y despues por sus sucesores: — el de *Cuenca*, dado á esta ciudad por don Alonso VIII en fin de 1190 ó principio de 1191 despues de haberla libertado de la esclavitud mahometana, el cual se aventaja seguramente á todos los fueros municipales de Castilla y de Leon, ora se considere la autoridad y estension que tuvo en el reino, ora la copiosa coleccion de sus leyes, que se puede reputar como un compendio de derecho civil: — el de *Cáceres*, otorgado por don Alonso IX en 1229 y confirmado dos años despues por el santo rey don Fernando, el cual es muy instructivo, aunque estendido en lenguaje obscuro y bárbaro.

III. Mas si el sistema de los fueros municipales produjo al principio excelentes efectos, acrecentando el poder del soberano al paso que disminuía el de la nobleza, se vió por fin que despedazaba el cuerpo político del Estado; que introducía la desunion, la emulacion y la envidia entre los pueblos, y que fomentaba indirectamente la impunidad de los delitos. Cada villa, cada alfoz y comunidad era, segun expresion del señor Marina, como una pequeña republica independiente con diferentes leyes, opuestos intereses y distintas costumbres: los miembros de una municipalidad miraban como estraños y á las veces como enemigos á los de las otras: los facinerosos hallaban asilo y seguridad en todas partes, y se evadían de las penas en que habian incurrido con solo mudarse de pueblo. Manantial era también de abusos y desórdenes en la administracion de justicia la falta de fueros en un gran número de pueblos, y la escasez de leyes civiles en la de otros; pues que no siendo fácil en aquellos tiempos de ignorancia sacar y adquirir copias del Fuero Juzgo, los juzgadores ó alcaldes y los jueces compromisarios se atenían á usos y costumbres, fazañas y albedrios, pronunciaban sentencias caprichosas, ridiculas y muchas veces injustas, y admitían las pruebas llamadas comunmente vulgares, como la del agua caliente ó hirviendo, la del hierro encendido y la del duelo. Si á los vicios y desórdenes de la constitución civil y criminal añadimos los que se siguieron de las grandes alteraciones políticas y discordias civiles ocurridas en el reino, de las ambiciosas pretensiones de la nobleza, y del desacierto en las medidas del gobierno, se nos presentará un cuadro tan horrible de la situación política en que entonces se hallaba la monarquía, que no dejará de causarnos admiracion el que por fin saliese la nave del Estado de aquellas bravas y furiosas tormentas que parecia iban á tragarla para siempre. Todo era confusion y desasosiego: en las ciudades, villas y lugares, en poblado asi como en desierto, se cometían y fraguaban mil injusticias, violencias, robos, latrocinios y muertes: cada paso era un peligro, y los facinerosos y enemigos del reposo público se multiplicaban en tal manera y obraban tan á su salvo, que aunque las leyes forales eran crueles, todavia don Alonso IX creyó necesario inventar otras mas acerbas, crudas y sanguinarias, mandando que unos fuesen precipitados de las torres, otros sumergidos en el mar, otros ahorcados, otros quemados, otros cocidos en calderas, y otros desollados y atormentados de varios modos, á fin de que el reino se conservase en la paz y justicia que deseaba.

IV. Subió al trono en estas circunstancias el santo rey don Fernando; quien habiendo reunido en sus sienes las dos coronas de Castilla y de Leon y extendido su poder del uno al otro mar, desecho de introducir el orden y la debida subordinacion entre los miembros del Estado; juzgó indispensable dar vigor á las leyes, y á este fin determinó, entre otras cosas, anular todas las antiguas, escoger las mejores y mas equitativas de las que se contenian en los fueros municipales, formar de ellas y publicar en idioma castellano un solo cuerpo legislativo, comun y general á todo el reino, y acomodado á las circunstancias en que se hallaba. Dió principio en efecto á la ejecucion de tan gloriosa empresa con el auxilio de su hijo el infante don Alonso; pero no habiendo podido continuarla por haberle sobrevenido de allí á poco tiempo la muerte, logró después el hijo, que le sucedió en el trono con el nombre de Alonso X, llevar á cabo el pensamiento y encargo de su padre con la composicion del Espéculo del Fuero Real y del célebre código de las siete Partidas. Publicóse primeramente el Espéculo para uso de los tribunales de la casa del rey y de su corte, y luego el Fuero Real para ocurrir de pronto á la necesidad que habia de un código general para todo el reino, hasta que llegase el caso de publicarse el de las siete Partidas, cuya formacion debia ser obra de muchos años por causa de la estension y universalidad que se pensaba dar á sus disposiciones.

V. Parecia natural que con la aparición de estos códigos cesase de todo punto la observancia de los fueros municipales; pero, si es tan difícil mudar las malas costumbres de los individuos, ¿qué poder será capaz de mudar las de los pueblos? Siguiéron con efecto muchas ciudades y villas gobernándose por sus antiguos fueros; y llegó á tal extremo el clamor de la nobleza castellana y de los concejos contra la nueva legislacion, que por fin el mismo Alonso X se vió en la necesidad de restituirles su jurisprudencia municipal como la habian tenido en los pasados siglos, y no solamente se abstuvo de publicar las siete Partidas que ya tenia compuestas, sino que continuó dando fueros municipales á varios pueblos como lo habian hecho sus predecesores, bien que aprovechaba las ocasiones para darles en calidad de municipales las leyes del Fuero Real. No se atrevieron tampoco sus sucesores á variar de conducta; y así es que los fueros municipales, y el Fuero viejo de Castilla de que se habla en otro artículo, conservaron su vigor hasta el año de 1548 en que el rey don Alonso XI creyó hallarse ya en el caso de poder promulgar, como efectivamente promulgó en las Cortes de Alcalá de Henares, el código de las siete Partidas. Mas todavía receloso del poder de los ricoshombres y del apego tenaz de los pueblos por sus cartas forales, antepuso á la autoridad de las Partidas la de los fueros, mandando que los pleitos civiles y criminales se decidiesen en primer lugar por las leyes que él mismo habia hecho en las citadas Cortes, en segundo lugar por las del Fuero Real y las de los fueros municipales de cada pueblo en cuanto estuviesen en uso, y en tercero por las de las siete Partidas. Adoptóse esta disposicion por los reyes católicos en la ley 1.^a de Toro, y pasó después de Recopilacion en Recopilacion hasta la Novísima, donde se encuentra y forma la ley 3.^a tit. 2, lib. 3.^o; en cuya virtud puede sentarse, que los fueros municipales que cada ciudad, villa ó pueblo tuviere, deben observarse aun en el dia de hoy, con preferencia á las leyes de las Partidas, siempre que se pruebe su uso y no sean contrarios á leyes mas modernas.

FUERO REAL. Código legal dispuesto por el rey don Alonso el Sabio.

I. Deseando este célebre monarca reducir á unidad la legislacion del reino, suplir el vacío de los fueros municipales, y remediar los inconvenientes que se seguian de sus diferentes y opuestas leyes, segun se ha indicado en el

artículo que antecede, dispuso con acuerdo de los de su corte y consejo de sabios juriconsultos la formacion del *Fuero Real* ó *Fuero de las leyes*; el cual fué acabado y publicado á últimos del año 1254 ó principio de 1255. Conocióse tambien este código en lo antiguo con los nombres de *Libro de los concejos de Castilla*, *Fuero del Libro*, *Fuero de la corte*, *Fuero castellano*, *Fuero de Castilla*, *Flores de las leyes*, y con el título general de *Flores*: bien que los nombres de *Fuero de Castilla* y *Fuero castellano* se aplicaron mas frecuentemente al Fuero de Castilla de que se habla en artículo separado, y el de *Flores de las leyes* se dió igualmente á la Suma del maestro Jacobo. Véase *Fuero de Castilla* y *Flores de las leyes*.

II. Mas á pesar de la excelencia de este cuerpo legal, de su claridad, método y concision, de comprender las leyes mas importantes de los fueros municipales, y de estar acomodado á las costumbres de Castilla y al Fuero Juzgo, cuyas decisiones se hallan en gran parte copiadas en él á la letra, no pudo lograr el rey sabio que se arraigase y observase generalmente en todos los pueblos de sus dominios. Fué admitido sin resistencia por los pueblos de Leon, Galicia, Sevilla, Córdoba, Jaen, Murcia, Badajoz, Baeza y el Algarve; pero la nobleza de Castilla, conociendo que por este código se la despojaba de sus antiguos fueros y privilegios y se robustecia y ampliaba la potestad de la corona, formó el empeño mas tenaz de echarle abajo, y llegó por conseguir su objeto hasta el exceso de amotinarse y conspirar en cierta manera contra el soberano presentándose armada en la villa de Lerma. No tuvo por conveniente don Alonso arrostrar la nueva tormenta que se levantaba en su reino: celebró Cortes en Burgos, oyó allí las súplicas de la nobleza y concejos, accedió á sus pretensiones, derogó el Fuero Real el dia de S. Martin del año 1272, y restableció el Fuero viejo de Castilla así como los fueros municipales. Hicieronse igualmente con el tiempo varias reclamaciones contra el Fuero Real por parte de otros pueblos de fuera de Castilla, de modo que hubo de consentirse y aun mandarse expresamente, que no solo en Castilla sino tambien en los reinos de Leon, Estremadura, Toledo y Andalucía se administrase la justicia y se arreglasen los juicios por sus respectivas cartas forales.

III. Sin embargo, como el Fuero Real continuó vigente en no pocos pueblos que lo habian adoptado, como antes y después de 1272 se concedió en calidad de fuero municipal á otros varios que lo habian pedido, como por él principalmente se decidian los pleitos en los tribunales de la corte, y como forma un sistema completo y metódico de legislacion, tuvo siempre en cierta manera la consideracion de código general, y sus leyes se fueron declarando, corrigiendo y ampliando por las del *Estilo*, de que se hablará en el artículo *Leyes del Estilo*.

IV. Don Alonso XI en el ordenamiento hecho en las Cortes de Alcalá de 1348 mandó por la ley 1.^a del título 28, que las leyes del Fuero Real y fueros municipales de cada pueblo se prefirieran á las siete Partidas para la decision de los pleitos civiles y criminales, en cuanto estuviesen en uso y no fuesen contrarias á las de dicho ordenamiento. Esta disposicion se insertó y renovó en las leyes de Toro, en las collecciones legales que se hicieron posteriormente, y por fin en la Novísima Recopilacion, donde forma la ley 3.^a tit. 2 del libro 3.^o; de manera que las leyes del Fuero Real, no habiendo leyes recopiladas ú otras mas recientes para la determinacion de los casos, deben observarse y aplicarse á ellos con preferencia á las de las Partidas, en quanto fueren usadas. Todavía puede decirse, siguiendo al payote don Juan Sala en la breve historia del derecho puesta en sus Instituciones, que después de la real cédula de 15 de julio de 1788, la cual se halla citada al fin del artículo *Fuero*

Juzgo, no es ya necesario probar el uso de las leyes del Fuero Real para pedir la aplicación de ellas en su caso, sino que basta el que no se hallen derogadas por otras posteriores ó por un uso contrario. No hablamos aquí de las muchas leyes del Fuero Real que se han incluido en la Novísima Recopilación, pues estas tienen la misma autoridad que la Novísima de que hacen parte.

FUEROS DE ARAGON. El conjunto de las leyes y costumbres políticas, civiles y criminales que rigieron antiguamente en el reino de Aragón, y que todavía rigen ahora en parte.

I. Mientras duró la dominación de los Godos en España, el Aragón estuvo sujeto á ella como el resto de los pueblos de la península, y se gobernó de consiguiente por las leyes góticas hasta la invasión de los Arabes: Fuero de España, dice el Espéculo (ley 1, tit. 8, lib. 3), antiguamente en tiempo de los Godos fué todo uno. Guardólos igualmente bajo el yugo sarracénico, pues que los vencedores tuvieron la política de dejar á los vencidos el uso de su legislación. Siguió asimismo en su observancia bajo los duques y condes nombrados por los reyes franceses, que fueron los primeros que empezaron á echar del territorio aragones, navarro y catalán á los Moros, como resulta del mandamiento expedido por Carlos el Calvo en Tolosa el año de 844: *Licet ipsi*; dice hablando de los Españoles, *secundum eorum legem ultra nominibus iudicia terminare*. Constituido luego en Estado independiente, no se desvió tampoco del uso de dichas leyes visogodas, aunque empezó á tener fueros propios para satisfacer á las nuevas necesidades de la época, siendo falso que el rey don Sancho García de Aragón las derogase substituyéndoles las romanas, como dicen Pedro Carbonel y el padre Mariana, pues Jerónimo de Blancas prueba en sus Comentarios que el año de 1198 estaba vigente en el reino de Aragón el Fuero Juzgo.

II. El fuero más antiguo y célebre de Aragón es el *Fuero de Sobrarbe*, formado según unos en el interregno que precedió á la elección de Inigo Arista ó en el tiempo inmediato á la pérdida de España cuando fué nombrado rey García Ximénez, y dado según otros por don Sancho Ramírez rey de Aragón y Navarra, ó por don Ramiro I de Aragón y aumentado después por su hijo don Sancho Ramírez en el año de 1082. Dicese que hay un ejemplar manuscrito de este fuero en el colegio de Foix de Tolosa de Francia, y otro en la librería de la Seo de Zaragoza.

Casi tiene la misma antigüedad el *Fuero de Jaca*, pues aunque algunos lo atribuyen á don Galindo Aznar, segundo conde de Aragón por los años de 800, es más probable, según Zurita, que lo dió el rey don Sancho Ramírez en el año de 1090. Como quiera que sea, fué confirmado por don Ramiro el Monje en 1154, y por don Alonso II en 1187, y adquirió tanta celebridad, que los castellanos, navarros y otros solían ir á Jaca para instruirse en sus disposiciones y trasladarlas á su país; de modo que la legislación jaquesa sirvió de norma á la castellana en la edad media, y los usos y costumbres de Aragón influyeron mucho en los de Castilla, según espresion del doctor Marina en su Ensayo histórico-crítico, *nota del tit. 222*.

Don Alonso I, que conquistó á Zaragoza, le dió fueros para su gobierno, los cuales fueron confirmados en las Cortes del año de 1285 bajo el reinado de don Pedro III, y se conocen con el nombre de *Privilegio general*. El príncipe don Berenguer concedió fueros á la villa (hoy ciudad) de Daroca, los cuales fueron sin duda distintos de otros más antiguos que tuvo la ciudad y que se otorgaron á la villa de Cascañ en Navarra y confirmó don Carlos el Noble en el año de 1415. También Huesca tuvo su fuero, el cual fué concedido por don Jaime I á la villa de Fraga.

III. Mas los fueros ó leyes generales á todo el reino se es-

tablecían en las Cortes, que debían celebrarse al principio todos los años; y después del año de 1307 de dos en dos años en ciudad, villa ó lugar de 400 vecinos á lo menos, con asistencia de cuatro brazos ó estamentos, el eclesiástico, el de los ricos hombres, el de los caballeros ó infanzones, y el de los diputados de las ciudades para hacer nuevas leyes ó fueros, imponer contribuciones, y resolver los demás negocios de grande interés que ocurriesen.

La primera colección de los fueros generales se hizo de orden del rey don Jaime I, por el obispo de Huesca don Vidal de Canellas, y se publicó en las Cortes de la misma ciudad del año de 1247, dividida en ocho libros. Formóse el libro *nono* en las Cortes de Zaragoza de 1300, reinando don Jaime II: compúsose el *décimo* con las leyes de las Cortes de Zaragoza de 1349, 1352, y 1362, en el reinado de Pedro IV: se arregló el *undécimo* en las Cortes de Monzon de 1390, en tiempo de don Juan I; y al *duodécimo* se concluyó en las Cortes de Maella de 1404, bajo el imperio del rey don Martín.

Era natural que un código así compuesto careciese de método y presentase mucho desorden, y por eso se solicitó en las Cortes de Monzon de 1337 su reforma, la cual no llegó á tener efecto hasta las de 1347 en que se dió este encargo á personas de inteligencia y de saber, quienes arreglaron efectivamente el *cuerpo de los fueros* y la redujeron á nueve libros, poniéndolo en mejor orden, añadiendo las leyes que posteriormente se habian dado, y separando las antiguas y desusadas de las que entonces se hallaban en vigor.

Habia en Aragón además otras leyes que tenían fuerza por uso y costumbre inmemorial, y se llamaban *observancias*. Recogió las más notables en justicia don Martín Diaz de Aux, y con autoridad de las Cortes de 1437 formó una colección, que se agregó al cuerpo de los fueros.

IV. Mas no regia en todos los pueblos del reino la autoridad de este código. Las ciudades y comunidades de Teruel, Albarracín y villa de Mosqueruela cea algunas otras, se gobernaron durante el espacio de 122 años por el Fuero primitivo de Sepúlveda, otorgado en 1176 por don Alfonso II, y añadido y modificado después por varios reyes, hasta que en el año de 1398 creyéndolo ya desventajoso y aun perjudicial por razón de la diversidad de los tiempos, lo renunciaron definitivamente y solicitaron y obtuvieron la legislación aragonesa mediante un servicio que hicieron de ciento siete mil libras jaquesas al rey Felipe.

V. La mejor edición de los Fueros de Aragón es la que se hizo el año de 1664 en dos tomos en folio con los actos de las últimas Cortes. El más célebre comentador de ellos fué don Iñando Bardaxi, pero solo abrazó los cuatro primeros libros. Jaime Soler publicó en 1525 la *Suma de los fueros y observancias de Aragón*: otra obra no menos útil dió á luz en 1585 Miguel de Molino con el título de *Repertorium fororum et observantiarum regni Aragonie*, que ilustró con sus *Escólos* el abogado Portolés: y don Diego Franco de Villalva hizo en 1727 una nueva edición de los fueros y observancias, dispuestos con otro orden y método, é ilustrados con notas y observaciones. Son muy apreciables el *libro de la Práctica judicial* compuesto por Pedro Molinos, la obra titulada *Tyrosium jurisprudentia forensis* por don Gil Custodio de Lissa, y el tratado de los *cuatro procesos forales* por la Ripa.

VI. El rey don Felipe V por decreto de 29 de junio de 1707 abolió y derogó enteramente los fueros, privilegios, prácticas y costumbres hasta entonces observadas en Aragón y Valencia, mandando que estos reinos se redujesen á las leyes de Castilla, y á las prácticas y forma de gobierno que se tenía en ella y en sus tribunales, sin diferencia alguna. Mas por otro real decreto de 3 de abril de 1711 se sirvió

declarar, que en los negocios y pleitos civiles entre particulares deben observarse los Fueros de Aragón, pero que en los pleitos y negocios en que el rey interviniera como parte, así como en las causas criminales, ha de estarse á las leyes de Castilla. *Ley 4, tit. 5, lib. 5, y ley 2, tit. 7, lib. 3, Nov. Rec.*

FUERO ACTIVO Y PASIVO. Es regla general, como ya se ha dicho en el segundo artículo de la palabra *Fuero*, que el actor debe seguir el fuero del reo, es decir, que el demandante ó acusador debe introducir su demanda ó querrela en el tribunal ó juzgado á cuya jurisdicción está sujeto el demandado ó reo; pero hay algunas personas que por privilegio del cuerpo de que son miembros gozan del derecho, no sólo de que se les demande ó acuse ante su juez, sino de demandar ó acusar también ante el mismo juez á los individuos de otro fuero contra quienes tengan que ejercer alguna acción civil ó criminal; y de tales personas se dice que gozan de fuero activo y pasivo. Será pues *Fuero activo* el derecho ó privilegio que uno tiene de atraer al juzgado de que depende á cualquiera persona á quien quiera demandar ó acusar; y *Fuero pasivo*, el derecho general que tiene todo reo de ser demandado ó acusado ante su propio juez ó tribunal. El *Fuero pasivo* es la regla; y el *activo*, que también se llama *atracción*, es la excepción.

FUERO ORDINARIO. Véase *Jurisdicción real*.

FUERO ACADÉMICO Ó ESCOLAR. El poder ó juzgado privilegiado que hay en cada una de las universidades literarias del reino para conocer de las causas civiles y criminales de los individuos del claustro y gremio, y de los oficiales, ministros y dependientes de ella. A fin de que los estudiantes no sean distraídos de sus estudios ni los catedráticos de la enseñanza, les han concedido las leyes el privilegio de que sus pleitos se lleven á tribunales establecidos dentro de las mismas universidades.

I. Según el derecho de las Partidas, el estudiante reconvenido en materia civil por otro estudiante ó por un extraño podía elegir al juez ordinario del lugar, al obispo ó á su maestro, haciendo que se llevase la demanda ante cualquiera de estos tres que mas le acomodase. Mas si demandado ante el juez del lugar no declinaba su jurisdicción, había de seguir ante el mismo el pleito contestado; y si por el contrario, habiendo opuesto su privilegio era apremiado á responder, perdía el actor su derecho en la cosa demandada y el juez debía haber la pena arbitraria que el rey le imponiese. En materia criminal debía responder el estudiante, siendo loco, ante el juez ordinario del lugar, á quien únicamente, y no al maestro ni al obispo, competía conocer de sus delitos. Si el estudiante tenía demanda contra otro que no fuese también estudiante, debía ponerla ante el juez de su adversario. *Ley 7, tit. 51, Part. 2.*

II. Establécese despues un juez conservador del estudio, revestido de autoridad real y pontificia, que lo era el rector, cancelario, maestrescuela ó su teniente ú otro sugeto nombrado por el rey ó por el maestrescuela; el cual conocía de todas las causas y negocios de la universidad y personas del estudio, así en materia criminal como en la civil, atrayendo á su tribunal no sólo á los demandantes ó actores sino también á los demandados ó reos, aunque no fuesen estudiantes ni individuos ó dependientes del cuerpo literario, con tal que no morasen á mayor distancia que la de cuatro dietas, esto es, de cuarenta leguas, que luego se redujeron á veinte: de modo que el fuero académico vino á ser activo y pasivo, exceptuando los casos de delito atroz, abastos, policía, resistencia á la justicia, y juicios universales ó dobles de testamentarias, particiones y concursos de acreedores, cuyo conocimiento se reservaba á la justicia ordinaria. De aquí nacieron abusos y estorsiones que no se habían previsto ni aun imaginado: agregábanse á las universidades para go-

zar de sus privilegios personas extrañas á ellas, como boticarios, libreros y encuadernadores: creíase con derecho á las libertades escolásticas los artizeros, proveedores y criados de estudiantes y catedráticos; los padres, hermanos y otros parientes de los que gozaban fuero escolar solían hacer en ellos cesiones simuladas por fatigar á los que algo les debían y aun por cobrar lo que no les debían: y aun se vieron doudores, acreedores y hasta delinquentes que se apresuraban á matricularse en las cátedras sin otro objeto que el de sustraer de la real jurisdicción ordinaria el conocimiento de sus causas. Los reyes católicos don Fernando y doña Isabel en pragmática de 17 de mayo de 1492 y don Carlos III en 4 de setiembre de 1770 adoptaron varias medidas para atajar este desorden. *Leyes del tit. 6, lib. 8, Nov. Rec.*

III. Por el plan de estudios de 14 de octubre de 1822, el rector de cada universidad ejercía la jurisdicción contenciosa sobre todos los individuos que gozaban del fuero académico: todos los individuos del claustro, los del gremio de la universidad que se matriculaban y asistían puntualmente á las cátedras, y los oficiales, ministros y dependientes con sueldos fijos, gozaban del fuero criminal pasivo, á no ser en los delitos dignos de pena corporal: los mismos tenían concedido el fuero civil pasivo, restringido á las demandas que se hacían por deudas ú otras obligaciones, nacidas puramente de hechos ejecutados por los escolares y demas privilegiados; y con respecto á los escolares ó maestros que no residiesen todo el año en los pueblos donde se hallaban establecidas las universidades, estaba limitada la última concesión á las obligaciones contraídas durante el curso y puntual asistencia á las cátedras. Las apelaciones se hacían al claustro general, el que nombraba para jueces dos doctores juristas y un canonista, quienes procedían con arreglo á las leyes.

IV. El fuero académico quedó abolido implícitamente por el reglamento provisional de administración de justicia de 26 de setiembre de 1835, pues que no se halla entre los reservados por su artículo 36; y en su consecuencia se estableció en el plan general de instrucción pública de 4 de agosto de 1836 que los estudiantes no gozasen de fuero activo ni pasivo en los delitos ó contratos sujetos al derecho común; pero que el rector, sin embargo, debería detenerlos preventivamente, cuando los delitos fuesen cometidos dentro de la universidad, instruir el sumario y pasarlo con el reo al juez competente en el término de 24 horas. Mandóse suspender la ejecución de este plan por real orden de 4 de setiembre del propio año de 1836; y luego por otra real orden de 29 del siguiente octubre se aprobó otro arreglo provisional de estudios, en el cual nada se dice sobre fuero escolar. Mas como además de lo resuelto en dicho reglamento de 26 de setiembre de 1835, está declarado vigente por decreto de Cortes de 7 de setiembre de 1837 el título quinto de la Constitución de 1812, según el cual no hay mas que un solo fuero en los negocios comunes, civiles y criminales, para toda clase de personas, excepto los eclesiásticos y militares que continúan gozando del fuero de su estado respectivo, y por otra parte no ha habido declaración posterior sobre el fuero que nos ocupa, así como la ha habido sobre otros, debe considerarse estinguido el fuero académico; sin que por eso deje de haber autoridad en las universidades para corregir las faltas graves de subordinación y demas escusas de los escolares, con arreglo á los estatutos.

† Con arreglo al plan de estudios de 8 de julio de 1827, únicamente pertenecen al conocimiento de los catedráticos, jefes y consejos de disciplina, las faltas ó escusas que cometen los estudiantes en lo relativo á la disciplina escolástica, correspondiendo al juzgado ordinario los delitos comunes y negocios civiles. Véase *Disciplina escolástica*.

† **FUERO DE CANALES.** Véase *Canal*.

FUERO ECLESIASTICO. El poder que tiene el juez eclesiástico para conocer de las causas que por disposiciones civiles y canónicas le competen, sea contra legos, sea contra eclesiásticos; y el mismo juzgado ó tribunal eclesiástico en que se conoce de dichas causas. Cuando de una causa puede indistintamente conocerse por el juez eclesiástico ó por el secular, se dice que es causa de *mixto fuero*; y entónces puede conocer de ella á prevención cualquiera de los dos jueces; de modo que el primero que la principia es el que debe proseguirla y llevarla á cabo. La persona que no puede ser juzgada sino por el tribunal eclesiástico, se dice que goza del privilegio del fuero; y así este no es otra cosa que el privilegio en cuya virtud está una persona esenta de la potestad y jurisdicción del fuero secular, de suerte que no puede ser emplazada ni castigada por otro juez que por el eclesiástico. Véase *Jurisdicción eclesiástica*.

FUERO DE CRUZADA. El poder de conocer y el tribunal que conoce de las causas civiles y criminales relativas á la administracion y cobranza de los productos de la bula de la santa cruzada y de la del indulto cuadragesimal.

I. El comisario general de cruzada en la corte y los comisarios subdelegados en las respectivas diócesis están revestidos de autoridad pontificia y real para entender en éstas causas. Los tribunales de los comisarios subdelegados conocen de ellas en primera instancia; y el del comisario general, que se compone del mismo comisario, de tres asesores togados y un fiscal, las decide definitivamente en grado de apelacion. *Leyes 1.ª, 2.ª, 3.ª, 4.ª, 9.ª, 12.ª, y nota 1.ª, tit. 11.º, lib. 2.º, Nov. Rec.; leyes 1.ª y 2.ª, tit. 11.º, lib. 2.º del sup. de la Nov. Rec.; y real orden de 28 de junio de 1855.*

II. Los tribunales de cruzada no pueden conocer de las causas civiles ni criminales de los empleados en el ramo que no sean relativas al mismo, pues estos no gozan del fuero de cruzada por lo que hace á sus negocios particulares ni por los delitos comunes, sino solamente por las culpas, excesos ú omisiones en el desempeño de su oficio; *ley 9.ª, art. 3.º, tit. 11.º, lib. 2.º, Nov. Rec.*

III. La jurisdicción de los tribunales de cruzada es privativa y prohibitiva, de suerte que nadie sino ellos puede conocer de los asuntos de su atribucion, y ni aun las Audiencias territoriales deben admitir recursos de fuerza ni otras peticiones contra los mismos; *ley 2.ª, y nota 1.ª, tit. 11.º, lib. 2.º, Nov. Rec.* Sin embargo, de los autos y procedimientos del comisario general de cruzada puede introducirse recurso de fuerza en el consejo real (ahora en el tribunal supremo de justicia), el cual para proveer ha de oír al asesor de cruzada; *ley 9.ª, art. 7.º, tit. 11.º, lib. 2.º, Nov. Rec.; y Covarrubias, Máx. sobre recursos de fuerza, tit. 24.º, § 5.*

Con fecha 28 de junio de 1855 se dictaron estas reglas:

1.ª Las ejecuciones en cruzada son dirigidas en primer lugar contra los repartidores de los sumarios, cogedores de su limosna, y por defecto de pago de estos, contra los individuos del ayuntamiento que los eligió; y cualquier incidente que sobre la cobranza de las limosnas ocurra ha de seguirse ante el tribunal subdelegado de cruzada á que corresponda la administracion tesorería de donde dimana el apremio, porque dichos tribunales subdelegados están revestidos de toda la autoridad real y pontificia que necesitan para determinar los asuntos é incidencias de cruzada, otorgando las apelaciones á este tribunal superior. 2.ª Siendo obligacion de los citados cogedores, y de los ayuntamientos administradores en su caso, presentar en la administracion tesorería de cruzada de donde recibieron los sumarios el producto de su limosna, los comisionados no percibirán la cantidad por que van á ejecutar, ni parte de ella; pues la que por virtud de sus diligencias se haga efectiva, la ha de recibir el administrador tesoro, quien inmediatamente lo hará saber por escrito al comisionado para que cese en los apremios. 3.ª Si

llegase el caso de verificar venta de bienes para reintegrar á cruzada, la cantidad que estos produzcan la tendrá el comisionado á disposicion del administrador para que éste la haga conducir á la capital de cuenta y riesgo del deudor ó deudores, puesto que hacen obligacion de presentar en las administraciones tesoreras de cruzada el producto de las limosnas de los sumarios que espéndan. 4.ª Los administradores tesoreros tendrán obligacion de saber en la intendencia la época en que han de salir los comisionados, quáles sean, y pusblos que deben recorrer, para pedir en tiempo oportuno al tribunal subdelegado de cruzada los despachos necesarios cometidos á los mismos y contra los deudores, entendiéndose las diligencias judiciales que ocurran con el mismo tribunal subdelegado, y en apelacion al superior de cruzada en esta corte.

En 28 de noviembre de 1844 se concedió el término de dos meses á los pueblos, ayuntamientos y empleados del ramo para reclamar el abono de cantidades sustraidas por los factos hasta el 1.º de enero de 1840; con la prevencion de que pasados dichos dos meses no se admitiese reclamacion alguna, sea cuales fueren los motivos con que se fundara. Véase *Bula*.

FUERO DE LAS ÓRDENES MILITARES. La potestad de conocer y el tribunal que en las cuatro órdenes militares de Santiago, Alcántara, Calatrava y Montesa conoce de los pleitos, causas y negocios pertenecientes á las mismas y á sus individuos. Véase *Órdenes militares*.

FUERO DE EXTRANJEROS. Véase *Extranjero, p. 11 y sig.*

FUERO DE COMERCIO. Véase *Tribunal de comercio*.

FUERO DE CONSERVACION. Véase *Juez conservador*.

FUERO DE LOS CONSULES. Véase *Consules, Extranjero y Francia*.

FUERO DE LOS ENBAJADORES. Véase *Ministro publico*.

FUERO DE CORREOS Y CAMINOS. La potestad de conocer y el juzgado especial en que se conoce de los negocios pertenecientes á los ramos de correos y caminos y á los empleados en ellos.

I. Segun la ordenanza general de correos de 8 de julio de 1794, el primer secretario de estado y del despacho es superintendente general nato de correos y postas y de caminos; tiene la direccion, gobierno y manejo total de dichos ramos; ejerce en ellos y sus empleados jurisdicción civil y criminal omnimoda y privativa, con expresa inhibicion de todos los tribunales y jueces; y puede delegarla en la parte correspondiente en todos y cada uno de los que en virtud de sus órdenes, nombramiento ó despacho sirvan en la renta; propone los directores generales, quienes tienen el uso libre de las facultades y jurisdicción que les delega; propone asimismo asesor y fiscal togados, con cuyo acuerdo y dictamen procedan los directores en los asuntos legales contenciosos ó gubernativos; y es árbitro de nombrar jueces subdelegados en cualquiera parte del reino; *ley 2.ª, tit. 15.º, lib. 3.º, Npr. Rec.*

II. Los directores generales de correos y caminos tienen las facultades subdelegadas por el superintendente general, y el uso y ejercicio de la jurisdicción civil y criminal, gubernativa y contenciosa, con inhibicion absoluta de todos los demas tribunales; conocen en primera instancia de los negocios contenciosos pertenecientes al juzgado de la superintendencia general en Madrid y su partido, de la superintendencia en los autos que se formen con acuerdo del asesor de la renta, y con audiencia fiscal en los que dicha renta tuviere interes; y con el mismo acuerdo deben admitir las apelaciones que de sus sentencias y autos se interpusieren para la real y suprema junta. Tienen obligacion de firmar las sentencias y providencias judiciales que acordare el asesor; pero pueden representar á la suprema junta los motivos de su oposicion para que provea en justicia. Deben cesar que los demas subdelegados ejerzan su comision conforme á los

despachos que les confieran; y pueden pedirles á todos, me- nos á los de Indias, los autos originales *ad effectum videndi* con motivo justo, bien de oficio ó á pedimento fiscal, ó bien á instancia de las partes. *Ley 4, tit. 15, lib. 3, Nov. Rec.*

III. La junta suprema de correos y caminos (que se compone del superintendente general en calidad de presidente de un ministro togado de cada uno de los consejos de Castilla, Guerra, Indias y Hacienda, de los directores generales, del asesor y fiscal de la direccion, y del contador general de correos en calidad de secretario con voto instructivo en asuntos de contaduría) es tribunal supremo y unico competente de estos ramos y sus empleados, y en ella deben fenecerse los negocios y causas que tienen á la misma por via de apelación, súplica, agravio ó queja de los autos y sentencias de los jueces subdelegados, sin que de sus determinaciones en revista pueda introducirse recurso alguno, salvo á la real persona en los casos que pueda tener lugar, por consideración á no poderse introducir los de mil y quinientas á injusticia notoria. Cuando los negocios contentiosos tuvieren principio en el juzgado de Madrid y su partido y se determinaren en primera instancia por los directores, deben abstenerse los que los hubiesen fallado con su asesor de votar en el recurso de apelación, queja ó agravio de sus providencias; pero pueden concurrir al acto de la relación para mayor instrucción de los vocales. *Ley 3, tit. 15, lib. 3, Nov. Rec.*

IV. Son de la competencia de los juzgados de correos y caminos: — 1.º los negocios en que estos ramos tuvieren interes: — 2.º las defraudaciones que se causaren á la renta de correos, por llevar cartas fuera de balija, sean empleados ó extraños los defraudadores: — 3.º las falsificaciones ó abusos del selló negro en las cartas ó pliegos que se dirigieren por el correo: — 4.º las interpretaciones ó violaciones de cartas ó pliegos confiados á la administración de correos, ya se hagan con quebrantamiento de balija ó sin él: — 5.º los atentados cometidos contra alguno de los correos ó conductores de la correspondencia del público, ya sea matándolos ó hiriéndolos, ó tratando de matarlos ó herirlos, ya sea robándolos: — 6.º las faltas y excesos de los dependientes de estos ramos en el cumplimiento de sus oficios: — 7.º las causas civiles y criminales en que dichos dependientes fueren demandados ó acusados, aunque no tengan relacion con sus empleos, excepto las que luego se especificarán. *Ordin. gen. de correos, tit. 1, art. 3; tit. 5, art. 5; tit. 11, arts. 18, 19, 20 y 21; tit. 19, art. 10 y 11; leyes 2, 3, 4, 6, 7, 13 y 19, tit. 15, lib. 3, Nov. Rec.* Véase *Cartas, Correos y postas, Caminos y Sello negro.*

V. Gozan del fuero pasivo de correos y caminos por sus causas civiles y criminales, todos los que sirven en estos ramos, sea con sueldo fijo segun su clase, sea sin sueldo por los gajes de diez por ciento, ayudas de costa ó meramente por dicha preeminencia, los jubilados que conserven subido ó gratificación anual por la renta, los porteros ó mozos de oficio, el visitador en lo personal que pudiere impedir el ejercicio de su cargo, los carteros mientras se hallan en actual servicio; los correos de gabinete, los destinados al servicio de las sillas de posta desde la corte á los sitios reales, los conductores de balijas, hijuelas ó travesías, los maestros de postas y sus postillones; *leyes 2, 7, 8, 9 y 10, tit. 15, lib. 3, Nov. Rec.*

VI. Mas este fuero no se estiende á los pleitos de cuentas y particiones entre herederos, concursos de acreedores, juicios posesorios, ó sobre bienes raíces libres ó vinculados con cualquier título, sea de mayorazgo, aniversario, patronato de legos ó fideicomisos, y otras disposiciones de tracto perpetuo y sucesivo, porque en tales casos quedan sujetos á la justicia ordinaria: — ni tampoco á los juicios ejecutivos, procedentes de créditos á favor de artesanos, jornaleros y criados, de alquileres y demas que se consideran como al-

menticios, en los cuales, justificada la deuda, debe pasar la justicia primitiva el correspondiente oficio á los directores generales ó al subdelegado mas inmediato al pueblo de la residencia del deudor para que á este se le rebaje de su sueldo ó haber mensual que perciba de la renta la cuota respectiva para su pago, segun la práctica arreglada á la real orden general que comprende á todos los asalariados por la real hacienda; — ni á las infracciones de los bandos de policía y buen gobierno y de las ordenanzas municipales de los pueblos que tienen por objeto el bien comun, en caso lo cual están sujetos á las autoridades locales como los demas vecinos; — ni á las causas de contrabando de rentas reales, por cuyo delito quedan sometidos al fuero fiscal de la renta respectiva, privados de oficio en la de correos, é inhabilitados para obtener otro empleo en el real servicio; — ni á los asuntos que provengan de las granjerías á que se dedicaren los maestros de postas; — ni por fin á las incidencias de tumultos, motín, conmocion ó desorden popular y desacato á los magistrados, pues en ellas quedan tambien desahorados y sujetos á la justicia ordinaria: *Orden. gen. de correos, tit. 23, ó ley 7, tit. 15, lib. 3, Nov. Rec.*

VII. A fin de que no sufra atraso la correspondencia pública, está prohibido á las justicias detener ó prender á correo, conductor de balija, hijuela ó travesía, ó postillon que vaya de oficio, á no ser por delito que merezca segun las leyes la imposicion de pena corporal: en cuyo caso custodiarán al reo con la decencia posible, nombrarán sin dilacion otro que sirva en su lugar no habiendo en el pueblo administrador de correos que le nombre, y practicarán en el término de veinte y cuatro horas las primeras diligencias de la sumaria, que remitirán al subdelegado de correos mas inmediato para las providencias anteriores; *ley 6, arts. 2 y 3, y ley 9, art. 18, tit. 13, lib. 3, Nov. Rec.*

VIII. Las justicias ordinarias deben contribuir por su parte á evitar los fraudes contra la renta de correos, ya impartiendo á los subdelegados el auxilio que les pidieren, ya dando cuenta á la direccion ó á la superintendencia general de la connivencia ó disimulo de los jueces privilegiados que no castigaren los excesos ó faltas de los dependientes del ramo, ya formalizando donde no hubiere subdelegados las causas correspondientes á requerimiento del administrador ó de quien represente la renta hasta arrestar al delincuente y recibir la sumaria, que habrá de remitir con su informe al subdelegado del partido ó al juzgado de la superintendencia por conducto de la direccion general; *ley 6, arts. 4 y 5, tit. 15, lib. 3, Nov. Rec.*

IX. Tales son las disposiciones relativas al fuero de correos y caminos, contenidas en la ordenanza general de correos de 8 de julio de 1794. Posteriormente, por real decreto de 9 de noviembre de 1832, se atribuyeron á la secretaria de estado y del despacho del fomento general (hoy de la gubernacion) del reino la construccion y conservacion de los caminos; canales, puertos mercantes, puentes y todas las obras públicas; como asimismo los correos, postas y diligencias; de modo que desde entónces es de la incumbencia de este ministerio lo que antes era del de estado en dichos ramos. Mas no por eso está á cargo de las autoridades dependientes del propio ministerio el juzgado privativo; pues habiendo consultado la direccion general de correos si los negocios contentiosos del ramo, en que antes entendian los intendentes como subdelegados de la renta y fallaban con acuerdo de asesor, habian de pasar á los subdelegados de fomento (hoy jefes políticos) que no le tienen, ó habian de seguir despachándose por aquellos funcionarios, se sirvió mandar S. M. la reina gobernadora por real orden de 8 de marzo de 1834 que la parte contenciosa de la renta de correos y ramos agregados continué á cargo de los jueces que antes la despachaban, interin se arregle definitivamente

este punto, en atención á que si bien los subdelegados de fomento lo son natos de todos los ramos correspondientes á este ministerio, no tienen en ningún caso autoridad judicial.

X. Con motivo de no hallarse el juzgado especial de correos y caminos entre los reservados por los arts. 36 y 37 del reglamento provisional para la administración de justicia de 26 de setiembre de 1835, se creyó implícitamente suprimido; pero formado expediente en el ministerio de la gobernación sobre su abolición ó existencia, y convencida por el la augusta reina gobernadora de los graves perjuicios que la prematura estinción del expresado tribunal acarrearía á entrambos ramos; ora por los entorpecimientos que á cada instante encontrarían en su marcha, ora por la paralización que ya se notaba en muchos de sus negocios, ora en fin por el considerable aumento de gastos que resultaría llevando estos negocios ante tribunales ordinarios, como ya se experimentó en otra época, se sirvió S. M. resolver por real orden de 12 de marzo de 1836 que continuasen interinamente el juzgado privativo de correos y caminos y su junta de apelaciones, excepto para los casos puramente personales de sus empleados y en que se trataran puntos de un fuero personal ó privilegiado que debía cesar enteramente. Tomaron luego las Cortes en consideración los motivos de esta real orden, y casi en los mismos términos decidieron; según comunicación hecha al gobierno en 22 de octubre de 1837, que continen por ahora el juzgado de correos y caminos y su junta de apelación solo para los negocios de estos ramos, y sin conocer de los personales de sus empleados, y en que se traten puntos de fuero personal privilegiado, que debe considerarse enteramente estinguido. Véase *Cumbio* y *Canal*.

FUERO DE CANALES. Véase *Canal*, en cuyo artículo se encuentran las disposiciones de la real orden de 22 de noviembre de 1836 sobre la ejecución de las ordenanzas y reglamentos relativos á la conservación de las obras, policía, distribución de aguas para riegos, molinos y otros artefactos, navegación, pesca, arbolados y demas adherentes de los canales, caminos, etc. Posteriormente, habiendo recurrido de nuevo al ministerio de la gobernación la empresa del canal de Castilla quejándose de los excesos que cometían los pueblos colindantes con los terrenos de la laguna de la Naya, bien introduciendo á pastar en ellos sus ganados, bien destruyendo las obras del canal, ó desviando el curso de las aguas para regar con ellas sus heredades, se renovó la citada real orden de 22 de noviembre de 1836 por otra de 20 de julio de 1839, en la cual se modifica el artículo 8.º disponiendo que los jueces de primera instancia conozcan de todos los negocios contenciosos con apelación al tribunal supremo de apelaciones de correos y caminos y no á las audiencias territoriales, y encargando á los alcaldes y demas á quienes corresponda que no den lugar á que se les exija la responsabilidad por su negligencia en la imposición y exacción de multas, arrestos de transgresores y entrega de ellos á los jueces competentes; en el concepto de que en caso necesario pueden valerse de la fuerza, pidiendo auxilio á los jefes militares.

FUERO DE MINERÍA. Véase *Minas*.

FUERO DE ARTILLERÍA. Véase *Artillería*.

FUERO DE LA REAL CAPILLA. Véase *Jurisdicción castrense*.

FUERO CASTRENSE. Véase *Jurisdicción castrense*.

FUERO DE CASA REAL. La potestad de conocer y el juzgado especial establecido para conocer de los negocios contenciosos de la real servidumbre y del real patrimonio.

I. Según reglamento de 19 de febrero de 1761, tenían autoridad los jefes del real palacio con sus asesores para conocer de las causas de las personas empleadas en el servicio inmediato del rey y de la real familia. Estos jefes eran el mayordomo mayor, el sumiller de corps y el caballero

mayor. Cada uno de ellos tenía para su respectivo ramo su juez y asesor, que era un consejero de Castilla nombrado por el rey á propuesta del mismo jefe; y este juzgado se llamaba *bureo*. Cada jefe castigaba gubernativamente las faltas ó delitos leves que sus subordinados cometían contra la servidumbre; pero de los graves conocía el asesor del ramo, de cuya sentencia solo se podía apelarse para la junta que formaban los otros dos jueces ó asesores, quienes determinaban en revista, sin que hubiese más apelación ni consulta; debiendo ser el abogado fiscal en dicha junta el que lo fuese de la casa real; *leyes 2, 3 y 5, tit. 12, lib. 5, Nov. Rec.* Y según se deduce de reales resoluciones de 20 de setiembre de 1786, 18 de octubre de 1796 y 6 de marzo de 1799 (*ley 6 y notas 6 y 7, tit. 12, lib. 5, Nov. Rec.*), no solo entendía el tribunal del *bureo* en los delitos que cometiesen los empleados de casa real en el desempeño de sus funciones, sino también en sus demás causas civiles y criminales, aunque ninguna relación tuviesen con sus oficios: bien que la justicia ordinaria podía proceder contra ellos en los delitos de amancebamiento, resistencia calificada á la justicia, uso de armas prohibidas, juego prohibido, desafío, hurto en la corte ó su rastro, fraude ó contrabando en las rentas ó derechos reales, y uso de máscaras ó disfrazes; y con la modificación igualmente de que poniéndose demandas ante los jueces ordinarios contra los aforados que no se hallasen en la corte y sitios reales, debía el juez de la casa real delegar su jurisdicción en aquellos.

II. Mandóse despues por reales decretos de 22 de mayo de 1814 y 9 de agosto de 1815 que el mayordomo mayor del rey entendiese en todo lo relativo á la real casa, capilla, cámara, caballerizas, patrimonio, palacios, sitios, bosques, jardines y alcazares: se creó, á semejanza de lo establecido en la renta de correos, una junta gubernativa de dichos ramos compuesta del mayordomo mayor con el carácter de presidente nato, del secretario, contador, tesorero, asesor y fiscal: se puso á cargo de un juez letrado, asesor general de la real casa y patrimonio, el conocimiento en primera instancia de los negocios contenciosos pertenecientes á los mismos ramos y á la real servidumbre ó individuos del fuero; y se estableció una junta suprema patrimonial de apelaciones, compuesta del mismo mayordomo mayor como presidente nato, de cinco ministros togados de los consejos de Castilla, guerra, almirantazgo, Indias y hacienda, y de los individuos de la de gobierno, para sustanciar privativamente y fallar en segunda y tercera instancia conforme á derecho y las leyes concernientes á la materia. Los referidos pleitos, ya fuesen promovidos por los procuradores ó agentes patrimoniales, ó ya á instancia de otros sujetos ó corporaciones, sin que de sus determinaciones en revista pudiera introducirse recurso alguno, salvo á la real persona en los casos que pudiesen tener lugar por no ser admisibles los de mil y quinientas ni de injusticia notoria. Por real decreto de 21 de febrero de 1818 se encargó á la citada junta suprema patrimonial el conocimiento de todos los pleitos de reversion ó incorporación de la corona de Aragon en que tuviese interes el real patrimonio, como asimismo de los pendientes en el consejo de hacienda que no se hallasen vistos para sentencia en primera instancia ó en grado de suplica en la segunda.

III. En el año de 1834 algunos alcaldes mayores pretendieron agregar á su jurisdicción la privativa que ejercían en los reales sitios los jueces de la real casa; y en su vista la augusta reina gobernadora se sirvió mandar por decreto de 16 de junio del mismo año, que la suprema junta de apelaciones, los gobernadores, administradores y bailes del real patrimonio siguiesen ejerciendo como hasta entonces la jurisdicción privilegiada que les correspondía por las ordenanzas y reglamentos particulares que se les habían dado,

miéntras no recibiesen otras órdenes comunicadas por el mayordomo mayor de quien dependían inmediatamente. La misma disposición se contenía implícitamente en el artículo 36 del reglamento provisional para la administración de justicia de 26.º de setiembre de 1835, pues exceptuaba del conocimiento de la real jurisdicción ordinaria los negocios correspondientes á los juzgados especiales dependientes de la suprema junta patrimonial.

IV. Mas por real orden de 29 de setiembre de 1836 comunicada al mayordomo mayor de S. M. por el ministerio de gracia y justicia se declaró que no habiendo en los negocios civiles y criminales mas que un solo fuero para toda clase de personas, excepto los eclesiásticos y militares, según lo dispuesto en la Constitución del año de 1812 que acababa de publicarse, y que habiendo quedado por solo esta publicacion suprimidos de pleno derecho y sin jurisdicción alguna tanto la suprema junta patrimonial de apelaciones como el juzgado privilegiado de la casa real, debían pasar todos los procesos pendientes en este y en aquella á los tribunales y juzgados ordinarios á quienes según su naturaleza y estado tocase su conocimiento con arreglo á la Constitución y á las demas leyes vigentes sobre la materia. No existe pues en el día el fuero de casa real en cuanto á las cosas ni en cuanto á las personas; de suerte que las causas civiles y criminales de la real servidumbre y del real patrimonio pertenecen hoy á la real jurisdicción ordinaria.

FUERO DE LOS CUERPOS DE CASA REAL. Llámase cuerpos de casa real los cuerpos que por su instituto están destinados á la custodia de la persona del rey, y son el cuerpo de guardias de la real persona, la compañía de alabarderos, la guardia real de infantería, la de caballería, la brigada de artillería de la guardia, y la guardia real provincial. Todos estos cuerpos tienen un juzgado privativo con un mismo asesor general, abogado fiscal, escribano principal y alguacil, que conoce de las causas civiles y criminales de sus respectivos individuos, con apelacion al tribunal supremo de guerra y marina. Véase *Guardia real*.

FUERO DE LOS SENADORES Y DIPUTADOS Á CORTES. Según el artículo 128 de la Constitución de 1812, los diputados eran inviolables por sus opiniones, y en ningun tiempo ni caso ni por ninguna autoridad podían ser reconvenidos por ellas: en las causas criminales que contra ellos se intentasen, no podían ser juzgados sino por el tribunal de Cortes en el modo y forma prescritos en el reglamento del gobierno interior de las mismas; y durante las sesiones y un mes despues no podían ser demandados civilmente, ni ejecutados por deudas.

La misma inviolabilidad atribuyó el estatuto real de 1834 á los próceres y procuradores del reino; y por los reglamentos de 18 de julio del mismo año se concedió á cada uno de los dos estamentos el derecho privativo de juzgar á sus propios individuos, ya por delitos comunes, ya por abusos ó faltas en que pudieran incurrir como tales próceres ó procuradores.

Restableciése en agosto de 1836 la Constitución de 1812; y para el mas exacto cumplimiento del citado artículo 126 decretaron las Cortes con fecha de 15 de marzo de 1837: — que conforme al decreto de 26 de marzo de 1831 no pudieran ser juzgados los diputados desde el momento de la publicacion de sus elecciones sino por el tribunal de las mismas Cortes, exceptuándose el solo caso de que mereciese pena capital el delito que se imputase al procesado: — que desde el momento en que falleciese un diputado, ó que las Cortes declarasen su imposibilidad, el suplente que habia de reemplazarle adquiría el derecho de ser juzgado por el tribunal de las mismas: — que todo juez ó tribunal de cualquiera categoria, tan luego como tuviese conocimiento de que un ciudadano contra quien seguía causa, habia sido electo diputado á Cortes, ó llamado como suplente en reemplazo del

propietario, remitiese sin demora testimonio de ella al congreso por conducto del gobierno para que en su vista se resolviera lo correspondiente sobre los poderes de aquel y sobre el tribunal que debiese continuar el procedimiento; suspendiéndose entre tanto si la causa estaba en plenario, y continuándolo si se hallaba en sumaria, con respecto á aquellas diligencias cuya retardacion pudiera ser perjudicial al descubrimiento de la verdad, pero sin proceder á arresto ni otra providencia contra la persona del diputado electo: — y que en el caso de haber otros sujetos complicados en la causa principiada á un diputado electo, la jurisdicción y conocimiento del tribunal de Cortes no se extendiese á los que no fueran diputados, sino que respecto de las personas estrañas complicadas se pasase testimonio del tanto de culpa que resultase contra ellas, al tribunal ó juzgado competente.

Vino por último la nueva Constitución de 18 de junio de 1837, en la cual, despues de establecerse por el artículo 41 que los senadores y los diputados son inviolables por sus opiniones y votos en el ejercicio de su encargo, se dispuso por el artículo 42 que no podrán ser procesados ni arrestados durante las sesiones sin permiso del respectivo cuerpo colegislador, á no ser hallados *in fraganti*; pero que en este caso, y en el de ser procesados ó arrestados cuando estuvieren cerradas las Cortes, se deberá dar cuenta lo mas pronto posible al respectivo cuerpo para su conocimiento y resolucion.

No existe ya pues el tribunal especial de Cortes que reconocian el estatuto real de 1834 y la Constitución de 1812, y los senadores y diputados no gozan ya de fuero privilegiado como tales: de modo que aun durante las sesiones podrán ser demandados en el tribunal competente, y arrestados y procesados en los casos y con los requisitos que indica el artículo 42 de la Constitución de 1837.

FUERO DE GUERRA. La potestad que tienen los juzgados militares para conocer de los negocios de las personas que sirven en los ejércitos, ó dependen de ellos. El fuero de guerra se divide en militar y político: del primero gozan todos los que sirven en el ejército, armada y milicias, y algunos otros; y del segundo, los jefes y oficiales de las secretarías de guerra y marina, los intendentes, comisarios, contadores y tesoreros de ejército, con sus respectivos oficiales, y los dependientes de los hospitales militares. Véase *Jurisdicción militar*.

FUERO DE HACIENDA Ó DE RENTAS. Véase *Jurisdicción de hacienda*.

FUERO DE HACIENDA MILITAR. Véase *Jurisdicción militar y Jurisdicción de hacienda militar*.

FUERO DE INGENIEROS. Véase *Ingenieros*.

FUERO DE MAESTRANTES. Véase *Maestranza*.

FUERO DE MARINA. Véase *Jurisdicción de marina*.

FUERO MILITAR. Véase *Jurisdicción militar*.

FUERO DE MILICIAS PROVINCIALES. Véase *Milicias provinciales*.

FUERO EXTERNO É INTERNO. Fuero *externo* ó *exterior* es todo tribunal en que se ventilan y deciden las causas con arreglo á las leyes; ó bien, la autoridad de la justicia humana que se ejerce sobre las personas y los bienes con mas ó ménos extension, según la calidad de los sujetos á quienes se ha confiado. Se llama *externo* en contraposicion al *fuero interno* ó de la conciencia, que es el dictámen interior ajustado á las leyes que debe arreglar las operaciones del hombre, ó bien, la voz de la conciencia que no hace mas que indicar lo que la virtud ordena ó prohíbe. Los teólogos llaman al fuero externo *forum fori*, y al interno *forum poli* (1).

(1) Véase al P. Murillo, lib. 2, n. 22, y D. Juan Escobar de Corro, que escribió una obra titulada *De Utrouque foro*, in quo ostenditur nullam adesse differentiam essentialem inter Forum fori, et Forum conscientie: en ella trata de la prescripcion, de la es-

FUERZA. El acto de poner injustamente á uno por medios á que no puede resistir en la necesidad de dar, hacer ó no hacer alguna cosa contra su voluntad : la violencia que uno hace sin derecho y con intencion de causar á otro algun daño en su persona ó en sus cosas : y mas generalmente , el impetu de cosa mayor á que no puede resistirse, como se dice en el derecho romano, *impetus majoris rei cui resisti non potest*; ó como define la ley 1, tit. 10, Part. 7, cosa que es hecha á otro torticeramente de que non se puede amparar el que la recibe.

I. La fuerza se dividia entre los Romanos en pública y privada. Fuerza pública era antiguamente la que se hacia contra derecho por los funcionarios públicos; y fuerza privada la que se hacia por los particulares : mas despues se llamó pública la que se hacia con armas por cualquiera persona, ó sin ellas por un funcionario público que abusaba de su poder, y fuerza privada la que se hacia sin armas por un particular. Nuestra legislacion, sin hacer espresamente la calificacion de fuerza pública y fuerza privada, adoptó en el segundo sentido la division de fuerza con armas y fuerza sin armas, con todas las disposiciones del derecho romano sobre una y otra.

II. Hace fuerza con armas ó se entiende que la hace con ellas, segun las leyes 1, 2, 3, 4, 5 y 6, tit. 10, Part. 7:— 1º. el que acometa ó hiere á otro con armas de madera ó de hierro ó con piedras (ó con cualesquiera otras, y mas si son de fuego); ó llevá consigo hombres así armados para hacer mal ó daño á alguno en su persona ó en sus cosas hiriendo, matando ó robando, aunque habiéndolo intentado no logre consumir su proyecto:— 2º. el que estando armado en dicha forma encierra ó combate á otro en su castillo, casa ú otro lugar, ó le prende ú obliga á hacer algun pacto ó convencion en su perjuicio ó contra su voluntad:— 3º. el que junta hombres armados, y quema ó intenta quemar ó robar alguna villa, castillo ú otro lugar, ó casa, nave ú otro edificio en que hubiese moradores ó mercancías ú otros efectos:— 4º. el que en su castillo ó en su casa reúne hombres armados con intencion de hacer fuerza ó daño á otro, ó por causar escándalo, bullicio ó asonada en alguna villa ó castillo ú otro lugar, aunque de tal reunion no resulte efectivamente mal ni daño alguno:— 5º. el que en un incendio se presenta con armas impidiendo á los concurrentes que lo apaguen ó ayuden á salvar las cosas de la casa:— 6º. el que en la confusion del incendio roba ó se lleva manifiesta ó furtivamente alguna de las cosas que hubiese en la casa incendiada, á no ser que se la lleve con buena intencion para guardarla y darla á su dueño, ó que sea madera que podria arder y aumentar el fuego:— 7º. el juez que por malicia ó ignorancia, ademas de negar la apelacion, prende, hiere, mata ó deshonra de hecho al agraviado de su sentencia que la interpone:— 8º. el recaudador de rentas ó derechos reales que exige mayores cantidades que las debidas, ó nuevos derechos ó tributos que no están impuestos ó aprobados por el rey:— 9º. el litigante que presentándose con hombres armados en el juicio, hace encubiertamente amenazas capaces de intimidar á los testigos, á los abogados ó á los jueces.

III. Las penas del que hace ó se entiende hacer fuerza con armas son:— 1ª. deportacion, ó destierro perpetuo en alguna isla:— 2ª. confiscacion de todos sus bienes, si no tiene descendientes ni ascendientes hasta el tercer grado, deducidas las arras de su mujer y las deudas contraídas hasta el dia de la sentencia. Estas penas no solo tienen lugar con-

tra los que allegan ó reúnen los hombres para hacer la fuerza, sino tambien contra estos mismos hombres reunidos que la hacen á sabiendas: mas si en la fuerza muriese alguno, sea de la parte del forzado ó de la del forzado, entónces el jefe de la fuerza no debe ser desterrado, sino que incurre en la pena de muerte. Ley 8, tit. 10, Part. 7.

IV. Las penas del que hace fuerza sin armas son:— 1ª. destierro temporal;— 2ª. confiscacion de la tercera parte de sus bienes;— 3ª. pérdida del oficio público que tuviese, é inhabilidad para obtener otro. Ley 8, tit. 10, Part. 7 (1).

V. Ademas de las citadas penas, en que incurren los autores de la fuerza y los que les dieran ayuda ó consejo, deben satisfacer al forzado en cualesquiera casos todos los daños y perjuicios que lo hubieren ocasionado (2), sin mas justificacion del importe de unos y otros que el juramento del forzado, previa la averiguacion y estimacion del juez con respecto á su calidad y riqueza; ley 9, tit. 10, Part. 7.

VI. Tales son las disposiciones de las citadas leyes de las Partidas; pero como en el dia no está en uso la deportacion ó destierro perpetuo á isla, y ha sido últimamente abolida la confiscacion, deben ser arbitrarias las penas que en su lugar impongan los jueces á los forzadores, tomándose en consideracion la mayor ó menor atrocidad ó gravedad de la fuerza, el objeto de ella, y la calidad y circunstancias de los forzadores y los forzados. Véase *Asonada, Fuerza hecha á mejores, Estupro, Rapto, Rapiña, Robo, Via de hecho, Violencia, Incendio, Fractura*.

VII. Hay algunas especies de fuerza á que la ley no designa penas, ó las designa diferentes de las que se han mencionado.

VIII. El que habiendo dado á otro una cosa suya en arriendo, comodato, depósito ó encomienda, se la toma despues por sí mismo sin mandamiento de juez, no incurre en la pena de la fuerza, pero debe devolverle la cosa tomada para que la tenga hasta que se cumpla el plazo acostumbrado ó convenido por ellos, pagándole ademas los daños y perjuicios que le hubiese ocasionado; ley 11, tit. 10, Part. 7.

IX. Tampoco incurre en la pena de forzado el que tomare á la fuerza los bienes que hubiesen sido entregados á un acreedor por via de asentamiento, ó á alguna viuda preñada para tenerlos á nombre del hijo que llevá en el vientre, porque ni el acreedor ni la viuda tienen la verdadera posesion de dichos bienes; pero queda obligado á restituirselos con los daños y perjuicios, y á sufrir la pena pecuniaria que el juez le impusiere de oficio por razon del atrevimiento; ley 11, tit. 10, Part. 7, y ley 5, tit. 8, Part. 3.

X. El que para pago ó seguridad de lo que uno le debe tomare á la fuerza las cosas de un tercero que no le está obligado, debe restituir las con tres tantos mas, y pierde su derecho contra el deudor; y si se escudiere á prender por esta razon á alguna persona, no solamente pierde el derecho de reclamar de su deudor el pago de la deuda, sino que debe satisfacer otro tanto al preso ó á sus herederos, y sufrir ademas la pena corporal que el juez arbitro por la injuria; ley 15, tit. 10, Part. 7.

XI. Nadie puede apoderarse ni tomar á la fuerza la cosa que otro posee, tenga ó no tenga derecho en ella, sea ó no sea su acreedor, pues nadie debe tomarse la justicia por su mano, sino acudir al juez para que se la administre, á fin de evitar altercaciones y riñas. Véase *Despojo*.

XII. Mas todo hombre puede repeler la fuerza con la fuerza; todo hombre puede armarse y reunir hombres armados.

opcion de dinero no entregado, de la de defecto de solemnidad, de la compensacion del débito posterior en perjuicio de acreedores anteriores ó privilegiados, de la compensacion en caso de depósito, de la cosa juzgada que se nos ganó con falsas pruebas, etc.

(1) Debe tenerse presente que no tiene lugar entre los Americanos la pena de confiscacion.

(2) Y por eso aun en los casos de indulto deben dejarse á salvo los derechos de tercero por perjuicio sufrido.

en su casa ó otro lugar para defenderse del mal ó de la fuerza que le amenaza en su persona ó en sus cosas, sin que él ni los que le ayudaren, sino solamente los forzadores, hayan de responder del mal que resultare; *ley 7, tit. 10, y ley 2, tit. 8, Part. 7.* Este es un principio consagrado por el derecho natural y sancionado por la legislación de todos los países: *Vim vi repellere omnes leges, omniague jura permittunt*, como dice el jurisconsulto Paulo. Véase *Defensa*.

FUERZA. El agravio que el juez eclesiástico hace á la parte, cuando conoce de causa que no le compete, cuando no observa las reglas prescritas por las leyes y cánones, y cuando niega injustamente la apelación. *Protestar la fuerza* es reclamar la parte la violencia que se le hace y manifestar al juez eclesiástico que si no se abstiene del conocimiento de la causa, ó si no observa las leyes de los procedimientos, ó si no le otorga la apelación que interpone, según los respectivos casos, implorará el auxilio del tribunal secular del territorio. *Alzar ó quitar la fuerza* es quitar, anular ó reformar los tribunales reales los efectos de la violencia que hacen los jueces eclesiásticos. Véase *Recurso de fuerza*.

FUERZA HECHA Á MUJERES. La ofensa que se hace á una mujer violentándola ó abusando deshonestamente de ella contra su voluntad.

I. Para que haya verdadero delito de fuerza, es necesario: — 1.º que la violencia se emplee contra la persona misma, y no solamente contra los obstáculos intermedios, como v. gr. contra una puerta que se hubiese roto ó forzado para llegar á ella; — 2.º que la resistencia haya sido constante hasta el fin; pues si no hubiese habido mas que los primeros esfuerzos, no habría caso de fuerza, ni lugar por consiguiente á la pena de este crimen.

II. Según las leyes del Fuero Juzgo, el forzador de virgen ó viuda debía sufrir la pena de doscientos azotes y ser entregado como esclavo con todos sus bienes á la injuriada misma ó á sus padres, y el de mujer casada era puesto tambien con todos sus bienes en poder del marido, quien podia hacer de él lo que mas le acomodase; bien que si tenía el forzador hijos legítimos, estos percibían desde luego los bienes de su padre en todos los casos; *ley 1, tit. 5, y ley 1, tit. 4, lib. 5, Fuero Juzgo.*

Por el Fuero viejo de Castilla, incurria el forzador en la pena de muerte; *leyes 1, 2 y 5, tit. 2, lib. 2.*

Según lo ordenado en el Fuero Real, el forzador incurria igualmente en la pena capital, y los que le acompañasen en la multa de cincuenta maravedís cada uno para el rey y la injuriada; y siendo casada la mujer, era entregado el forzador en poder del marido para que dispusiera de él á su arbitrio, juntamente con sus bienes en caso de no tener descendientes; *leyes 1, 2, 3 y 4, tit. 10, y ley 1, tit. 7, lib. 4, Fuero Real.*

La legislación de las Partidas condenaba al forzador de mujer virgen, viuda honesta, casada ó religiosa, en la pena de muerte y en la pérdida de todos sus bienes á favor de la agraviada, á no ser que esta, siendo soltera ó viuda, se casase voluntariamente con el forzador; y siendo la mujer de mala reputación ó de otra clase que las referidas, dejaba la pena al arbitrio del juez, quien para fijarla debía tomar en consideración las circunstancias de las personas, del lugar y del tiempo en que se hacia la fuerza. Los que á sabiendas ayudaban á la fuerza, eran castigados con las mismas penas. *Ley 3, tit. 20, Part. 7.*

No solo incurria en dichas penas de muerte y perdimiento de bienes el que consumaba el delito, sino tambien el que habiéndolo intentado de hecho no habia podido llevarlo á cabo por causas independientes de su voluntad; *ley 2, tit. 51, Part. 7. Véase Arrepentimiento y Tentativa.*

III. No ha habido posteriormente ley alguna que espresa y directamente haya mitigado estas penas, sino es el código

penal de 1822 que no está en uso; pero como en la ley 2, tit. 40, lib. 12, Nov. Rec. está prevenido, que en los delitos de fuerzas y en otros que allí se mencionan, no siendo tan calificados y graves que convenga á la república no diferir la ejecución de la justicia, se conmuta la pena ordinaria en la de galeras, se ha introducido la costumbre de castigar á los forzadores de mujeres, no siendo estas monjas, con galeras ó presidio, según las circunstancias de las personas y de los hechos.

IV. Con respecto á los militares, el artículo 82, título 10, tratado 8.º de la ordenanza del ejército, contiene la siguiente disposición: «El que forzare mujer honrada, casada, viuda ó doncella, será pasado por las armas; pero cuando solo conste de la intencion deliberada y esfuerzos para conseguirlo, será desterrado á diez años de presidio de Africa ó seis de arsenales, debiendo justificarse que no haya intervenido actual amenaza de armas de cualquiera suerte; pues en este caso ó en el de que la mujer ofendida haya padecido algun daño notable en su persona, será precisamente condenado á muerte el agresor.»

V. La fuerza se considera delito público; y por consiguiente pueden acusar al forzador y sus cómplices y auxiliares no solamente la mujer forzada y sus parientes, sino tambien, en el caso de que estos no quisieren, cualquiera del pueblo, ante el juez del lugar del delito ó ante el del reo; y aun el juez mismo puede proceder de oficio; *ley 2, tit. 20, Part. 7.* La acción para intentar la acusación de fuerza dura treinta años; *ley 4, tit. 17, Part. 7.*

VI. El delito de fuerza es difícil de cometer; y despues de cometido, no es mas fácil de probar. ¿Citaremos en cuanto al primer extremo el modo con que cierta reina supo repeler la acusación de una mujer que se quejaba de haber sufrido violencia? ¿Será lícito en una obra seria recordar el juicio que en igual caso atribuye Cervantes al gobernador de la isla Barataria? La mujer tiene por lo comun mas medios para defenderse que el hombre para atacar y vencer la resistencia que se le opone. Así es que tal vez habrá mas ejemplos de violencias supuestas que de violencias verdaderas: muchas veces la mujer accede, y aun seduce, y luego se queja de haber sido violada. Sin embargo, como la perpetración de este crimen, aunque difícil, no es imposible, no será justo desechar las acusaciones que se presenten; pero es necesario examinar con la mayor escrupulosidad las pruebas para no equivocarse. La indole audaz é incontinente del acusado; el ansia ó ahigo que antes hubiese manifestado con hechos ó dichos por la mujer ofendida; el acohecho, ardid, artificio ó preparación de que se haya servido; la entrada intempestiva en la habitación de la mujer; el cerrar las puertas para estar mas seguro; el hallarse luego á la mujer atada, ó vendada ó con la boca tapada; los gritos que tal vez haya dado esta en el acto de la sorpresa; las señales de violencia que se encuentren en su persona, como contusiones, heridas ú otras; la reputación que tenga de recatada; la edad, el vigor y demas circunstancias respectivas de ambos, serán indicios mas ó menos vehementes que según su naturaleza, el número en que se reúnan y la conexión que tengan con el hecho principal, pueden dar mas ó ménos luz para venir en conocimiento de la existencia del delito. La ley 181 del Estilo dispone que si saliendo la mujer á la calle se queja, rasga, mesa ó araña, y el acusado fuere hallado en la casa ó se probare que estaba en ella, sea esto bastante para condenarle. Mas es necesario en la aplicación de esta ley tener presente el peligro del abuso que una mujer maligna y codiciosa pudiera hacer de ella para comprometer á un hombre y procurarse ventajas. Véase *Escupro, Rapto y Violación*.

FUERZA MAYOR. El acontecimiento que no hemos podido precaver ni resistir; como por ejemplo la caída de un

rayo, el granizo, la inundacion, el huracan, la irrupcion de enemigos, el acometimiento de ladrones: *Vix major est, dice Cayo, ea que consilio humano neque provideri neque efflori potest. Véase Caso fortuito.*

FUERZA *del. mo.* Véase *Atacion y Aculsion.*

FUERZA *militar.* La reunion de individuos armados para asegurar la tranquilidad exterior é interior del Estado. Tambien se le da el nombre de *fuerza armada.*

I. Es atribucion de las Cortes fijar todos los años, á propuesta del rey, la fuerza militar permanente de mar y tierra; y al rey corresponde disponer de ella, distribuyéndola como más convenga. Debe haber ademas en cada provincia cuerpos de milicia nacional; y el rey puede en caso necesario disponer de esta fuerza dentro de la respectiva provincia, pero no emplearla fuera de ella sin otorgamiento de las Cortes. *Const. de 1837, arts. 46; 76 y 77.*

II. Es un principio general establecido en todas las naciones, que la fuerza armada es un cuerpo que por su naturaleza debe estar subordinado y obediente al gobierno, sin que pueda ejercer el derecho de deliberar; pues de otro modo habria riesgo de que trastornase la constitucion del Estado y dispusiese á su gusto de la autoridad pública y de la libertad de los ciudadanos.

III. Todo funcionario público puede requerir la fuerza armada para asegurar la ejecucion de la ley en la parte que le está confiada.

• Toda guardia debe auxiliar á la justicia ordinaria cuando lo pidiere, y arrestar por sí á los quimeristas ó malhechores conocidos ó acusados. • *Orden. del ejérc., trat. 6, tit. 3, art. 34.*

• Todo oficial militar, y de cualquiera tropa que esté subordinada deberá dar auxilio y mano fuerte á los ministros de justicia en los casos ejecutivos, dando cuenta al superior de quien depende; pero en los casos que den tiempo debe dirigirse el ministro que pide el auxilio al comandante de las armas para que de él reciba las órdenes el súbdito militar que haya de darle; y todo oficial que se halle empleado y no diese auxilio por sí mismo para atajar en cuanto pueda el desorden que ocurriere, será responsable de los daños que resulten. • *Orden. del ejérc. trat. 8, tit. 10, art. 24.*

IV. El comandante de tropa á quien se pidiera auxilio militar en casos urgentes y ejecutivos, no puede demorarlo bajo pretexto de asegurarse de la urgencia; pues la calificación ó graduacion de esta urgencia corresponde al juez ó ministro que pide el auxilio, y no al oficial que ha de prestarlo. *Reales órdenes de 16 de marzo de 1753, y 29 de enero de 1755.*

V. La tropa debe considerarse como auxiliar de la jurisdiccion que la ha requerido; dejando por consiguiente á los ministros de esta la ejecucion de todas las operaciones, en las cuales debe preceder la justicia á la tropa, aunque unidas ambas; y el magistrado civil no ha de mandar por sí mismo á los soldados, sino que debe dirigirse al oficial ó jefe de la tropa manifestándole lo que ha de ejecutarse para que este les dé las órdenes correspondientes al efecto. *Regl. de 28 de mayo de 1761, y real orden de 19 de mayo de 1778. Véase Asonada.*

VI. Ningun oficial, sargento, cabo ni otro individuo del ejército puede prestar auxilio militar á personas particulares, aunque sean ministros de cortes extranjeras, sin la intervencion de algun magistrado ú orden del rey, exceptuando los casos ejecutivos é inopinados en que haya precision de atajar desórdenes ó contener algun insulto. *Real orden de 26 de marzo de 1784.*

FUGA. El acto de alejarse con celeridad y presteza de algun lugar por miedo ó cobardía: *Abscessus cum celeritate.*
La fuga de un acusado res un delito? ¿Será cuando ménos una prueba de criminalidad ó delincuencia?

I. Hay autores que dicen que la fuga de los delinquentes alguna vez puede no ser delito, pero que por lo común lo es, y que segun las circunstancias puede ser gravísimo. Mas lo que debe decirse con mas razon, es que la fuga de los delinquentes, considerada en sí misma, no es delito; y que si alguna vez se castiga al reo que huye, no es precisamente por el hecho de la fuga, sino por el modo de ejecutarla y por otros hechos que coniste con motivo de ella.

El delincuente no está obligado á delatarse ni á presentarse á la justicia, ni á guardarse á sí mismo despues de capturado. ¿A quién ha ocurrido jamas la idea de que un mismo individuo haya de ser acusado y acusador, perseguido y perseguidor, preso y carcelero de su propia persona? A los ministros de justicia toca prender y asegurar á los reos; los reos, cuando huyen; obedecen al deseo natural de su conservacion; no infringen obligacion alguna, y no son ellos por consiguiente los que en eso delinquen ni los responsables de su fuga. Asi es que todos están conformes en que el delincuente que huye por no ser descubierto y preso, ó logra escaparse de mano de los que van á prenderlo, sea por su astucia ó habilidad, sea por la interposicion de otras personas, no por eso comete delito ni merece pena, pues no hay ley alguna que se la imponga: bien que la merecerá por la resistencia que hubiere hecho á la justicia con armas ó con golpes, y la merecerán tambien los que le hubiesen librado. Pero se sienta comunmente, que una vez puesto en la cárcel el acusado, ya no puede escaparse sin hacerse criminal, aunque encuentre la puerta abierta y no tenga que vencer ningun obstáculo, aunque no cometa violencia, quebrantamiento ni fractura; de modo que por el hecho simple y aislado de la evasion se le quiere tener por confeso del delito de que se le acusa, imponerle la pena que á dicho delito estuviere prescrita por las leyes, y castigarle ademas por la fuga con pena pecuniaria. Tal doctrina, que todavia se estampaba en obras nuevas, es sin disputa un error manifiesto, pues si bien á primera vista parece apoyada en la ley de Enrique III (*ley 17, tit. 58, lib. 12, Nov. Rec.*) en que se establece que todo el que huyere de la cárcel sea considerado perpetrador del delito de que se le acusa y pague ademas seiscientos maravedis para el fisco, queda del todo destruida por la real orden de 27 de enero de 1787, en la cual se supone que ni por la simple fuga, ni aun por el quebrantamiento de la cárcel, debe ser habido el prófugo por confeso, ni por probado el delito, y que solo el quebrantamiento y no la simple fuga merece pena. Véase *Cárcel y Fractura.*

II. Si la fuga simple de un acusado no es un delito, aun cuando se verifique estando ya el reo en prision, ¿será cuando ménos una prueba de su criminalidad ó delincuencia? Acabamos de ver, y se ha demostrado con mas estension en la palabra *Cárcel*, que ni aun en caso de quebrantamiento debe ser tenido el fugitivo por confeso ni el delito por probado: no es pues la fuga una prueba completa de que el fugitivo haya perpetrado el delito de que se le acusa. Tampoco hace prueba semiplena, como así lo reconoce Antonio Gomez (en la *ley 76 de Toro, n. 13*): será un indicio contra el fugitivo; pero un indicio débil y poco seguro. Si la fuga denuncia al acusado, dice un sabio escritor, no le convence; y si le convence, no es mas que de una timidez tanto mas perdonable cuanto que la intrepidez le acompaña siempre á la inocencia. ¿No vemos por el contrario todos los dias criminales serenos y atrevidos, mientras que muchos inocentes no saben presentarse en el tribunal sino temblando? Si un hombre no tiene el temple necesario para sostener la presencia del juez sin conmoverse, en vano acudirá al testimonio de su conciencia para mantenerse tranquilo. Agitado por la inquietud y alarma que causa la idea de un juicio, ve como cierto lo que no es mas que posible; olvida cuál es el deber del magistrado para no tener

presente sino lo terrible de su poder; y ocupado del embarazo en que pueden ponerle el artificio y la intriga de sus enemigos, no se cree seguro ni aun el abrigo de la virtud. La imaginación le representa entonces las dificultades y trabas de la defensa, y la incertidumbre de los juicios; le pinta los horrores de la prisión; le recuerda la historia de los desgraciados que se han perdido por su demasiada confianza, aunque justamente concebida; y le pone delante los casos en que la inocencia no ha sido reconocida sino después de sacrificada en los tormentos de la cárcel, en las privaciones y trabajos de un presidio, ó en un patíbulo ignominioso. ¿Qué estado será pues que el hombre más justo mire á veces la fuga como el puerto más seguro contra la tempestad? Los hombres más inocentes y más constantes, dice Sarpillon en su *Código criminal*, se han intimidado á la vista de una acusación intentada contra ellos. El capricho de la casualidad se complace á veces en aglomerar sobre la cabeza de un hombre negros y fatales nubes que amenazan su inocencia. Encontrárase muerta una mujer en el lecho de su marido que ha pasado la noche con ella: el marido buye, y se averigua que el día anterior la había amenazado de muerte, y que acostumbraba maltratarla, y la voz pública le acusa de este asesinato, ¿Quién dudará que el marido es el matador de su mujer? Pues bien, concluye Jousse en su *Traída de la justicia criminal*, está mujer murió de un accidente imprevisto, ó al golpe alevé de una mano extraña; ¿qué importa ya la fuga y las amenazas del marido? Tuyo razón para huir, porque había indicios contra él, ó indicios como estos han sido bastantes muchas veces para condenar á un hombre.

La fuga por sí sola, dice Colon en el tomo 5.º de sus *Juzgados militares*, n. 686, prueba muy poco, porque algunas veces, si es después de publicado el delito y recibida información, puede proceder más bien de deseo de evitar la molestia de acusación y cárcel, que de tener dañada la conciencia: es preciso pues para que haga alguna prueba que se le agreguen otros argumentos, como el escalamiento de la cárcel, la mala fama, la costumbre de delinquir, la enemistad con el difunto y otros semejantes; entonces ya esta fuga producirá alguna semiplena prueba, á no ser que probase causa legítima para ella, ó que estaba preso injustamente (1).

FUGITIVO. Entre los antiguos Romanos se llamaba así el que tenía por oficio perseguir y coger á los fugitivos.

FULMINACION. En el derecho canónico es la publicación de algunos actos con ciertas formalidades, como la ejecución y notificación de una excomunión, monitorio ó bula; y con aplicación á las dispensas matrimoniales, es la sentencia por la cual el ordinario diocesano, en vista de las letras expedidas por el papa y de lo que resulta de la información hecha sobre la verdad de los hechos alegados para obtenerlas, declara que los interesados pueden gozar de la dispensa que han pedido del impedimento dirimente que media entre ellos, y les permite en su consecuencia contraer el matrimonio á que aspiran.

FULERIA. La trampa y engaño que se comete en el juego; — y la astucia, cautela y arte con que se pretende engañar á alguno. Véase *Engaño* y *Juego*.

FUMAZGO. Cierta especie de tributo consistente en dinero, gallinas ú otra cosa, que los propietarios de casas construidas en territorio señorial deben pagar al señor con arreglo á la cifra de población en reconocimiento del señorío ó dominio del suelo. Llámase *fumazgo*, y en algunas partes *foguero*, por estar impuesto sobre cada fuego ú hogar, ó

sobre cada chimenea, por donde sale humo, esto es, sobre cada casa. En Castilla la Vieja se cobra este tributo con el nombre de *urcion*.

FUNDO. En rigor es el suelo de una cosa raíz, como de tierra, campo, heredad ó posesión; y se llama *fundo*, porque es el fundamento de toda riqueza, ó porque en él se fundan ó establecen muchas cosas, como arbolados, viñas, huertos, prados, edificios, *quid pecudem et pecunia videtur fundamentum, aut quod quotannis fundat multa*, según dice Varrón, lib. 4, de *ling. latin.* *Fundus*, dice Jabotano (in *J. questio est*, 115, de verb. signif.), *est omne, quidquid solo continetur, id est, fundamentum eius rei quae solo fundatur*. Pero en sentido más estenso, *fundo* es una palabra colectiva que significa el suelo con todo lo que hay en él, esto es, una porción determinada de terreno, cultivada ó inculta, con todo lo que contiene ó produce naturalmente ó por industria del hombre; y así llamamos *fundo* á un viño, á un olivar, á un huerto, á un prado, á una alameda, á un cortijo, granja, ó hacienda de labor y monte.

FUNERALES. La pompa y solemnidad con que se hace algun entierro ó exequias.

Los gastos de los funerales deben pagarse de los bienes del difunto, ley 12, tit. 13, Part. 1; y por consiguiente no está obligada á ellos la parte de bienes gananciales que corresponda al cónyuge viudo.

Si el difunto no dejó herederos forzosos, han de sacarse los gastos funerarios del cuerpo de la hacienda. Si dejó hijos ú otros descendientes legítimos, se sacarán con las mandas graciosas del quinto de la hacienda y no del cuerpo, aunque hubiese mandado lo contrario, porque no se puede gravar ni perjudicar á tales herederos en su legítima que consiste en las cuatro quintas partes de los bienes hereditarios; ley 30 de Toro, ó ley 9, tit. 20, lib. 10, Nov. Rec. Si dejó ascendientes y no descendientes, se habrán de sacar también con las mandas graciosas, del tercio de la hacienda, porque solo en esta parte se puede perjudicar á los ascendientes, á quienes tocan como legítima los dos tercios, según lo dispuesto en la ley 6 de Toro; Covarrub., cap. 18 de *testam.*, § 3, n. 4; Argües, en la ley 15, gl. 3, n. 7; y Llamas, en la ley 30, n. 11.

Los acreedores de los gastos funerarios se cuentan los primeros entre los acreedores singularmente privilegiados; de modo que en caso de concurso deben ser satisfechos con preferencia á cualesquiera otros, con tal que los gastos sean proporcionados al nacimiento, al rango y á la fortuna del difunto, pues si fueren excesivos, deberán moderarse y reducirse, aunque hubiesen sido ordenados por el difunto mismo en su testamento; ley 12, tit. 13, Part. 1, y ley 30, tit. 13, Part. 3. Véase *Acreedor personal singularmente privilegiado*.

Se entienden por gastos funerarios *la cera y misas y gastos del enterramiento*; ley 30 de Toro: esto es, el hábito con que se amortaja el cadáver, la caja ó ataúd, el velarlo y amortajarle, la cera que se gasta en la casa del difunto mientras está de cuerpo presente, y en la iglesia durante la vigilia y misas, la limosna de estas y los responsos, la conducción del cadáver á la iglesia y al cementerio, la sepultura, y los demás accesorios sin los cuales no puede hacerse el entierro. El luto de la viuda y de los hijos no se comprende entre los gastos de esta clase, á no haber tal costumbre en el pueblo (2).

FUNGIBLE. Dícese de la cosa que se consume por el primer uso que se hace de ella, como el vino, el trigo y el aceite; y se llama *fungible* porque hace las funciones ó veces de otra de la misma especie. Si me has prestado, por ejemplo,

(1) Véase á Viscaino Perez en su *Código criminal*, pag. 287; Bobad., Polít., lib. 3, cap. 15, núms. 109 y 111; y Villanova, obs. 9, cap. 4, desde el n. 61.

(2) Sobre esta materia y autores que la tratan, véase Domingo, Ilustr. á la Cur. Filip. lib. 2, Comer. terr., cap. 5, n. 50.

una fanega de trigo, no te podré restituir idénticamente el mismo trigo, porque lo habré consumido sembrándolo ó convirtiéndolo en pan; pero te devolveré la misma cantidad en otro trigo de igual especie y calidad, el cual representará al primero haciendo sus veces y funciones para el pago. En sentido opuesto, se dicen *no fungibles* las cosas que no se consumen por el primer uso que se hace de ellas, como un caballo, un vestido, etc. Si me prestas un caballo para hacer un viaje, te deberé restituir el mismo caballo prestado, porque no se ha consumido por el uso que he hecho de él; y no es un caballo respecto de otro caballo lo que es una fanega de trigo respecto de otra fanega de trigo de la misma especie. Véase *Bienes fungibles y Muebles*.

FURIOSO. El que está poseído de arrebatos violentos, causados por el desarreglo habitual de su razón: *Furor est mentis ad omnia cecitas*. Véase *Loco*.

FURTIVO. Lo que se hace á escondidas y como á hurto; y todo lo que uno toma, de día ó de noche, clandestina ó

manifestamente, con ánimo de apropiárselo contra la voluntad de su dueño. *Furtiva res quæ furto auferri potest. Furtivum est non solum quod noctu aut interdum clam auferitur, sed quicquid alienum mobile, malo animo, invito domino contrahitur (Inst., de obligat. que ex delict. nasc., § Furtum autem fit.)*.

FUTURA. El derecho que uno tiene á la sucesión de algun empleo ú oficio ántes de estar vacante. Véase *Letras expectativas*.

FUTURO. Lo que está por venir. La ley dispone solo para lo futuro y no para lo pasado. *Non præterito ordinamus, decia el rey Wafaba (ley 6, tit. 1, lib. 3 del Fuero Juzgo) sed futura disponimus; nec præteritum regunt, sed nostri regni tempora definitimus.* El futuro (dice la ley 200 del Esilio) non se estiende á las cosas pasadas et de ante fechas ó mandadas ó otorgadas; mas á las por venir. Véase *Efecto retroactivo*.

G.

GA

GABELA. Cualquier tributo, impuesto ó contribucion que se paga al príncipe; de modo que es voz genérica, y no un nombre particular de cierta especie de derecho. Esta palabra nos viene de la italiana *gabella*; los Italianos la formaron del nombre latino *gabium*, que los Latinos habian tomado del siríaco *gabia*, que significaba *publicano* ó arrendador y colector de tributos (1).

GACETA. Periódico oficial, establecido en Madrid, en que se publican, entre otras cosas, las leyes, decretos y órdenes del supremo gobierno. Viene de la voz persica *gaza*, que significa riquenza ó el conjunto de cuanto poseemos.

En 22 de setiembre de 1836 se espidió por el ministerio de la gobernacion la real orden siguiente: «Deseando S. M. la reina gobernadora evitar todo motivo que retarde el pronto y puntual cumplimiento de las disposiciones del gobierno, y teniendo presente que una de las causas que producen este retardo es el haber de esperar cada autoridad que se le comuniquen por su respectivo ministerio, ha tenido á bien mandar de conformidad con el parecer del consejo de ministros, que interia se toma en el particular la medida que se estime mas conveniente, todos los reales decretos, órdenes é instrucciones del gobierno que se publiquen en la Gaceta de esta corte bajo el artículo oficial, sean obligatorios desde el momento de su publicacion para toda clase de personas en la peninsula é islas adyacentes, debiendo las autoridades y jefes de todas clases, sea el que fuere el ministerio á que pertenezcan, apresurarse á darles cumplimiento en la parte que les corresponda. Habiéndose notado que por parte de algunas autoridades no se observaba con la conveniente oportunidad la anterior resolucion, se sirvió renovarla S. M. la reina gobernadora mandando en real orden de 4 de mayo de 1838 que se le dé el mas puntual y exacto cumplimiento. Véase *Promulgacion*.

GAFO. El que padece cierto género de lepra que corrompe y pudre las carnes, y pone los dedos de las manos encorvados y torcidos á modo de las garras de las aves de rapiña. El que llamare *gafo* á otro, tiene que cantar la palinodia, esto es, desdecirse ante el alcalde y hombres buenos

GA

al plazo que el mismo alcalde le señale, y pagar la multa de mil y doscientos maravedis, la mitad para el injuriado y la otra mitad para el fisco. Si el injuriante es hidalgo, no es condenado á desdecirse, sino á pagar dos mil maravedis con la misma aplicacion, y á las demas penas que el juez creyere justas segun las circunstancias. *Ley 2, tit. 3, lib. 4 del Fuero Real; y ley 1, tit. 25, lib. 12, Nov. Rec.* La palabra *gafo* no debe considerarse ahora tan denigrativa como antiguamente, pues que ya no existe aquella horrible enfermedad que apartaba de la comunicacion de la gente á los que la padecian.

GALARDON. El premio que los reyes solian dar á los que les servian en la guerra, para recompensar sus acciones gloriosas, ó resarcirles los daños y perjuicios que sufrían en sus cuerpos ó en sus bienes; *leyes del tit. 27, Part. 2.*

GALEOTES. Los reos condenados por la justicia á remar en las galeras reales.

GALERA. Cierta especie de embarcacion de vela y remo; — y la casa de reclusion adonde se condena por mas ó ménos tiempo á las mujeres que merecan esta pena.

GALERAS. La pena de remar en las galeras del rey que se imponia á ciertos delincuentes.

Esta pena se imponia á los reos de delitos feos y denigrativos que sobre la viciosa contravencion de las leyes suponan por su naturaleza envilecimiento y baja de ánimo con total abandono del pundonor, ó por el mal hábito de su repeticion escluyen la probabilidad de su enmienda; *ley 7, tit. 40, lib. 12, Nov. Rec.*

La pena de muerte, impuesta por hurtos calificados, robos, salteamientos en caminos ó en campo, fuerza y otros delitos semejantes ó mayores ó de otra cualquier calidad, debia consumarse en la de servicio de galeras por mas ó ménos tiempo, no siendo ménos de dos años, segun las circunstancias de los hechos y de las personas, con tal que los delitos no fuesen tan calificados y graves que conviniese á la república ejecutar la sentencia de muerte, y con tal que en ello no se hiciese perjuicio á las partes querrellosas. *Leyes 1, 2, 3, 4 y 6, tit. 40, lib. 12, Nov. Rec.*

Habiéndose estinguido la escuadra de galeras, se mandó por pragmática de 12 de marzo de 1771, que los reos á quienes correspondiese la pena de servir en ellas, fuesen destinados á los arsenales del Ferrol, Cádiz y Cartagena; de

(1) Sobre el origen de esta voz expresiva de cualquier exaccion pública, véase á Soloz., *Polít. Ind.*, lib. 6, cap. 8, núms. 8 y sig.