

interesado en la plaza o otro que debe ocupar para su desempeño Véase *Posesion*

INSTALAR Poner a alguno en posesion de un empleo u oficio, colocandole en la plaza o lugar que le pertenece

INSTANCIA La suplica, peticion o solicitud, y así cuando se dice que el juez debe proceder a instancia de parte, se quiere dar a entender que debe proceder a peticion del interesado y no de oficio

INSTANCIA El ejercicio de las acciones en juicio desde la contestacion hasta la sentencia definitiva. Se llama *primera instancia* el ejercicio de la accion ante el primer juez que debe conocer del asunto *segunda instancia* el ejercicio de la misma accion ante el juez o tribunal de apelacion, para que se reforme la sentencia del primer juez, y *tercera instancia* el ejercicio de la accion reproducida ante el mismo tribunal de apelacion o ante otro mas elevado, segun la clase de jurisdicciones, para que se revea el proceso y se corrija o revoque la segunda sentencia

I La primera instancia en las causas civiles se debia acabar y determinar dentro de tres años, y en las criminales dentro de dos, segun se halla dispuesto en la ley 9, tit 6, Part 6, y en la ley 7, tit 20, Part 7 «Otros mandamos, dice la ultima, que ningun pleito criminal non pueda durar mas de dos años, et si en este comedio non podiere ser sabida la verdat del acusado, tomemos por bien que sea sacado de la carcel en que estava preso et dado por quitto, et den pena al acusador así como diximos en el titulo de las acusaciones en las leyes que fablan en esta razon » Mas esta disposicion no se halla en uso, como ya manifiesta de su tiempo Gregorio Lopez en las glosas de dichas leyes

II Por regla general, se admiten tres instancias, así en los negocios civiles como en los criminales, a fin de que sea mas seguro el acierto en los fallos, y se eviten en la administracion de la justicia los efectos de la ignorancia, del error, de la pasion y del soborno, pero a veces la ley, segun la entidad de los negocios y la naturaleza y calidad de los diferentes juicios, quiere que la primera o la segunda sentencia cause ejecutoria « En todo negocio, dice el art 28, de la Const de 1812 (que rige como decreto), cualquiera que sea su cuantia, habra a lo mas tres instancias y tres sentencias definitivas pronunciadas en ellas »

III Los jueces letrados de partido son en general los unicos a quienes dentro de su distrito compete conocer en primera instancia de todas las causas civiles y criminales que en el occurrir correspondientes a la real jurisdiccion ordinaria, incluidas las que antes se llamaban *casos de corte*, exceptuandose algunas que se reservan a las audiencias territoriales y al supremo tribunal de justicia, como tambien las pertenecientes a las jurisdicciones eclesiastica, de hacienda publica, de guerra y marina y otros juzgados o tribunales especiales, como se vera en sus lugares respectivos. Las audiencias conocen en segunda y tercera instancia de todas las causas civiles y criminales de los juzgados inferiores de su demarcacion, y aun en primera de las que se les reservan, y no pueden de manera alguna avocar causa pendiente ante juez inferior en primera instancia, ni entremeterse en el fondo de ella cuando promuevan su curso o se informen de su estado, ni pedirle aun *ad effectum videndi*, ni retener su conocimiento en dicha instancia cuando haya apelacion de auto interlocutorio, ni embarazar de otro modo á dichos jueces en el ejercicio de la jurisdiccion que les compete de lleno en la instancia expresada Véanse los diferentes articulos de las palabras *Fuero*, *Juicio* y *Jurisdiccion*, como igualmente *Audiencia*, *Caso de corte*, *Apelacion*, *Juez*, *Suplica* y *Tribunal supremo de justicia*

IV No debe haber en cada negocio mas instancias que las designadas por las leyes, ni puede separarse su conocimiento de los tribunales y juzgados competentes, ni hay lu-

gar a solicitudes o recursos sobre alteracion de los tramites y formas con que en ellas ha de procederse segun derecho Así esta decidido espresamente por real decreto de 21 de marzo de 1834 « Considerando, dice la reina gobernadora, la indole peculiar de los negocios contenciosos, la imposibilidad de conocer acortadamente de ellos sin las formalidades establecidas para su curso y terminacion, la necesidad de poner fin a la admision del considerable numero de instancias extraordinarias sobre asuntos judiciales que diariamente se me dirigen por la secretaria de vuestro cargo (por la de gracia y justicia), y la utilidad y conveniencia de restituir a los tribunales el pleno de facultades que exige la ordenada administracion de justicia, sin privar por ello a los agraviados del recurso de queja a mi real persona, ni menoscabar la protectora vigilancia que corresponde a mi gobierno, he venido en mandar — 1º que no se de curso a ninguna de las instancias que se me dirijan por cualquiera de las secretarias del despacho, sobre la justicia o injusticia de pretensiones o negocios que se hallen pendientes en los tribunales — 2º tampoco lo tendran las en que se trate de alterar los tramites establecidos para la sustanciacion de los juicios — 3º las que tengan por objeto separar de los tribunales y juzgados competentes, segun las leyes, el conocimiento de negocios por incoar o ya radicados en ellos — 4º las que se dirijan a variar las formas establecidas para el fallo de los pleitos y causas, bien se solicite que se aumenten, muden o disminuyan los jueces que han de sentenciarlos, o bien cualquiera otra novedad en su vista o votacion — 5º las que versen sobre obtener revisiones extraordinarias, o sobre volver a abrir juicios ya fenecidos »

V *Causas instancia* es segun juicio formal sobre una cosa por el termino y con las solemnidades establecidas por las leyes, y así cuando en alguna peticion toca un interesado algun punto sobre el cual no quiere entablar litigio, suele decir « con la protesta que ante todas cosas hago de no causar instancias »

INSTANCIA (ABSOLUCION DE LA) En el articulo *Absolucion* se esplica ya la naturaleza de la absolucion de la instancia, y la diferencia que hay entre ella y la absolucion libre y definitiva Indicose al mismo tiempo que la absolucion de la instancia usada en procesos criminales para dejarlos pendientes bajo cierto aspecto hasta que resulten nuevos meritos para absolver o condenar libremente al acusado, no tiene raiz en disposicion espresa de nuestras leyes, pero tratandole ahora mas de proposito esta materia debemos añadir que quizas ley es practica necesaria, o saludable a lo menos, la que fue un abuso mientras estuvo vigente en todas sus partes la ley 26, tit 1, Part 7 Entonces no cabia mas que absolver o condenar al acusado no se podia dejar indiciosa su suerte no se podia menos de acabar el juicio, porque la ley autorizaba no solo los medios ordinarios de averiguacion y prueba sino tambien los extraordinarios de purgacion de indicios « Et si las pruebas que niesen dadas contra el acusado (dice la citada ley) non dixieson muy castigasen claramente el yerro sobre que fue hecha la acusacion, et el acusado fuese home de buena fama débelo el judgador quitar por sentencia » Pero luego añade la ley « Et si por aventura fu se home mal enfamado, et otrosi fallase por las pruebas algunas presunciones contra el, bien le puede estonces facer atornillar de manera que pueda saber la verdat del » Así pues un proceso en el cual conforme a esta ley se habia purgado la mala fama del acusado y se habian desvanecido los indicios por el tormento que segun la ley 1, tit 30, Part 7, « es manera de prueba que tiene muy grant pro para cumplirse la justicia, » no podia concluir sino con una sentencia que con todos los caracteres o efectos de definitiva dejara ejecutoriada la inocencia o culpabilidad del acusado.

Aprobamos pues de nuevo la opinion de Antonio Gomer que en aquel estado de la legislacion no encontraba camino para absolver de la instancia, y estrañamos la condescendencia de Gregorio Lopez que transige con esta formula en ciertos delitos

Pero va las cosas tienen otro aspecto desde que el tormento se borra de nuestra legislacion, ya puede suceder, y sucede con frecuencia, que en la conclusion de unos autos quedan en pie la mala fama y los indicios que han motivado su formacion, ¿procede entonces la absolucion completa del acusado? No, conforme a la razon legal, porque una declaracion definitiva de inocencia no puede darse sino sobre demostraciones procesales que no dejen duda de ella, y aqui hay esta duda en tanto grado, como que ha servido para abrir un proceso y acusar a un individuo determinado tampoco procede segun lo dispuesto en la citada ley, la cual no quiere absolver al hombre de mala fama e indiciado del delito sino purgado fama e indicios por un medio que hoy no se conoce ¿Que hara pues el juez? ¿absolver libremente? no consta la inocencia ¿condenar? no hay meritos sino de acusacion Dejar pues conforme a la practica el proceso en el estado en que se encuentra, le dejara pendiente, abierto, en estado de seguirse cuando la suerte depara mas luz para absolver o condenar al acusado, que otro tanto quiero decir absolverle de la instancia Si la ley de Partida no hubiera conocido el tormento para acabar las pruebas, natural es que despues de proponerse el caso de suficiencia de los medios ordinarios de prueba y subsistencia de indicios a pesar de aquellos, hubiera mandado, no la terminacion, sino meramente la suspension del proceso, adoptando el *non liquet* de los Romanos, que desconocian en el estado normal de sus juicios el medio de purgacion por el tormento Es gravoso sin duda para el acusado el quedar pendiente de una acusacion, pero no tanto como parece a primera vista, si bien se consulta la generalidad de los casos, pues que recibida la libertad en pocos de ellos llegaran a ser materiales los perjuicios de esta especie de sujecion a causa Por otra parte, se ha oido al procesado, ha probado o tomado terminos a probar, y no ha querido o no ha alcanzado a desvanecer los indicios que le acuminaban, culpase pues a si mismo, quejese de su mala suerte y nunca de la administracion de justicia, que por mas propensa que sea a la libre absolucion no tiene facultades para pasar de oficio la esponja sobre meritos que quedan vivos en los autos *Quod non est plena probatio, plane nulla est probatio*, o ha dicho con muchisima razon, pero adviertase que este canon solo tiene verdadera y justa aplicacion cuando se emplea para exceptuar el rigor de la pena legal, y que surta todos sus efectos favorables siempre que a pesar de haber algunos cargos contra el acusado se remite el proceso a mas completa prueba

¿Sera licito absolver de la instancia en un proceso en el cual una prueba plena de criminalidad no ha bastado para producir el convencimiento moral del juez? Compadeceriamos al que se hallase en semejante caso, porque creemos que si no condenaba incurria en grave responsabilidad siempre que se le hiciese cargo con el proceso en la mano Y del mismo modo que nunca se le admitiria la justificacion de su convencimiento de hombre para lavarse de una sentencia condenatoria cuando los autos no la produjeran, tampoco su falta de convencimiento le absolveria cuando el proceso le obligaba a condenar Nuestros leyes han determinado los indicios y su naturaleza, han señalado los tramites y las pruebas, les han dado nombre y clasificadoas, y la ley supone que cuando por los medios que ha determinado se viene a una prueba plena de las que ha admitido como tales, se produce simultaneamente el convencimiento moral de la certeza del delito y delincuente, y esclaviza al juez a fallar

por lo escrito Si libertad le diera para separarse de este, puede ser que alguna vez ganase la justicia originaria, pero quedaba habitualmente espuesta a los combates de la mala fe, a las ilusiones de la buena y a los extravios de la ignorancia, y la responsabilidad judicial se anulaba enteramente

INSTITOR El factor entre comerciantes, esto es, el encargado de hacer compras, ventas u otras negociaciones mercantiles en tienda, despacho u otro establecimiento a nombre y por cuenta de otra persona *Institor* viene del verbo *instar*, y se llama así el factor porque su oficio es instar y solicitar a los que con él tratan de negocios, *quod negotio gerendo instel* Mas esta denominacion no tiene ya uso entre nosotros Vase *Accion institoria* y *Factor*

INSTITUCION El establecimiento o fundacion de alguna cosa, — y la instruccion, educacion o enseñanza

INSTITUCION DE HEREDERO El nombramiento o designacion que hace un testador de la persona o personas que quiere le sucedan despues de su muerte en todos sus derechos y obligaciones Esta institucion puede ser expresa ó tacita, y universal o particular Es *expresa* cuando el testador nombra con terminos claros y formales la persona que ha de heredarle, y *tacita*, cuando no designando el testador persona alguna que le suceda, manifiesta indirectamente ser su voluntad que la herencia recaiga sobre los herederos legitimos o llamados por la ley *Universal* es la que abraza todos los bienes y derechos del difunto, y *particular*, la que se limita a cierta cuota o a cierta especie

La institucion expresa de heredero era en lo antiguo de esencia del testamento, el cual sin ella no podia surtir efecto alguno mas ahora no es ya necesaria para la validez del testamento, pues en caso de que no la haya van los bienes a los herederos legitimos o ab intestato, y estos tienen la obligacion de cumplir las mandas y demas cosas ordenadas por el difunto, *ley 1, tit 18, lib 10, Nov Rec* Tambien antiguamente la institucion particular se estendia a todos los bienes, cuando se dejaban algunos a una persona y no se disponia de los demas, por el principio que regia entonces de que *nadie podia morir testado en parte y en parte intestado*, y así era que el heredero instituido en una cosa se llevaba toda la herencia si no habia otro instituido en la parte que quedaba, o si aunque lo hubiese no queria percibirla, *leyes 18, 19 y 17, tit 3, Part 5* Mas al presente se halla ya derogado tan estuño principio, que si era conforme a las instituciones y costumbres de los Romanos, desde mucho de las nuestras por lo cual en el caso de que el testador haya instituido a un heredero en alguna parte de su hacienda sin hacer mencion del destino que quiere dar a la restante, percibira el heredero testamentario tan solamente las cosas que se le dejan, y entraran en las demas los herederos legitimos como si el testador los hubiese nombrado; *ley 1, tit 18, lib 10, Nov Rec (1)* Vase *Heredero extraño o voluntario*

INSTITUCION CAPTATORIA Vase *Captatoria*

INSTITUCION CANONICA El acto de conferir canonicamente algun beneficio eclesiastico La institucion se distingue de la colacion, porque la colacion es una concesion espontanea de algun beneficio, hecha libremente por el ordinario diocesano, y la institucion es una concesion necesaria de algun beneficio, hecha en virtud de la presentacion del patrono Dice *necesaria*, porque el ordinario no puede repeler al presentado por el patrono, con tal que no sea indigno Mas generalmente hablando, bajo el nombre de institucion se entiende cualquiera concesion de beneficio — Cuatro son las reglas principales relativas a la institucion La primera es, que los beneficios no pueden

(1) Vase a Sala, tom 1, pag 511, n 16

obteniese sin institucion canonica la segunda, que no deben instituirse sino personas idoneas por su edad, su virtud y su ciencia la tercera, que nadie puede instituirse a si mismo, porque debo haber distincion personal entre el que da y el que recibe la cuarta, que el derecho de instituir pertenece regularmente al obispo, a no ser que compete a otros por costumbre o privilegio Véase *Patronato*

INSTITUCION CORPORAL El acto de poner a uno en posesion de algun beneficio, instalandole o colocandole en la plaza o sitio que debe ocupar, y haciendole ejecutar algunos actos concernientes al desempeño de sus funciones

INSTITUCIONES La coleccion metódica de los principios o elementos de alguna ciencia, principalmente de la del derecho

INSTITUTA Los primeros elementos de jurisprudencia, y con especialidad el compendio del derecho civil de los Romanos Entre estos se conocian tres institutas, la de Cayo, la de Justiniano y la de Teofilo La de Cayo era un extracto del derecho romano que hizo el celebre jurisconsulto Cayo o Gayo en tiempo de Marco Aurelio La de Justiniano es un compendio del derecho del Código y del Digesto, compuesto de orden de este emperador, al mismo tiempo que hacia trabajar el Digesto, por los jurisconsultos Triboniano, Teofilo y Doroteo La de Teofilo es una parafrasis de la de Justiniano, compuesta en griego por orden del emperador Focas. Véase *Derecho romano*

+ **INSTITUTOS** Se llaman de este modo los establecimientos en que se da la segunda enseñanza Los hay *provinciales* y *locales* Cada provincia debe tener uno colocado en la capital, aunque mediando razones especiales puede establecerse en otro punto de la misma provincia — Los institutos provinciales dan los cinco años de la segunda enseñanza, hallandose provistos de los medios materiales necesarios al efecto

Los institutos tienen su director nombrado por el Gobierno, formando su claustro la reunion de todos los catedráticos de los mismos, y existiendo una junta inspectora para vigilar la parte gubernativa y economica *Ri decr de 8 de julio de 1847 Véase Director de instituto y Junta inspectora de instituto*

INSTRUCCION La reunion de pruebas, procedimientos y formalidades para poner un negocio en estado de ser juzgado

+ **INSTRUCCION PRIMARIA** Por la ley de 21 de julio de 1858 recibio su arreglo este importante ramo de la administracion — Puede verse el *Suplemento* al Diccionario de Escriche

INSTRUCTIVAMENTE Para instruccion, y asi se suele decir que se ha oido a las partes instructivamente

INSTRUIR Formar un proceso o expediente conforme a las reglas de derecho y practicas recibidas

INSTRUMENTAL Lo perteneciente a los instrumentos o escrituras publicas, y asi se llama prueba instrumental la que se hace solo con estos instrumentos, y testigo instrumental el que asiste al otorgamiento de un instrumento o escritura

INSTRUMENTO Cualquiera de las herramientas, utensilios y maquinas de que se sirven los hombres para trabajar en los oficios, artes, fabricas o en cualquiera especie de industria a que se dedican Los instrumentos de esta clase no pueden embargarse ni ocuparse en las ejecuciones por deudas civiles o causas livianas, a fin de no privar a los operarios de los medios con que ganan la subsistencia de sus familias, y de no embarazar los efectos de la industria, *ley 19, tit 31, lib 11, Nov Rec* — Bajo la palabra instrumento se comprende, cuando se trata de un fundo, todo lo que puede servir para su cultivo y explotacion cuando se trata de pesca todo lo que es util para el

ejercicio de este ramo de industria, no solo las redes sino tambien las barcas que se emplean en ella cuando se trata de pintura, u de lo necesario para hacerla, como las tintas, colores, pinceles, etc

INSTRUMENTO En general es todo lo que sirve para instruir una causa, todo lo que nos conduce a la averiguacion de la verdad, todo lo que nos da luz sobre la existencia de un hecho o convenio, de modo que en este sentido pueden llamarse instrumentos las deposiciones de testigos y sus promesas *Instrumentorum nomine*, dice la ley 1, tit 4, lib 22 del Digesto, *ea omnia accipienda sunt, quibus causa instrui potest, et ideo tam testimonia, quam personarum instrumentorum loco habentur* La voz instrumento se deriva efectivamente del verbo latino *instruere*, instruir, porque está destinado a instruirnos e informarnos de lo que ha pasado, y por eso no es extraño que se haya comprendido tambien bajo esta apelacion a los testigos Mas en sentido propio y riguroso no se entiende por instrumento sino el escrito en que se perpetua la memoria de un hecho, el papel o documento con que se justifica o prueba alguna cosa, la descripcion, memoria o nota de lo que uno ha dispuesto o ejecutado o de lo que ha sido convenido entre dos o mas personas *Fiunt scripturae, ut quod actum est, per eas factius probari possit*, l 4, tit 4, lib 22, D La palabra instrumento suele confundirse con la palabra *titulo*, tomándose frecuentemente la una por la otra, pero en rigor son muy diversas y significan cosas distintas *Titulo* es la causa del derecho que tenemos el titulo de un comprador y gr es la compra, el titulo de un donatario es la donacion, el titulo de un arrendatario es el arrendamiento, el titulo de un heredero es la institucion, de modo que el titulo viene a ser lo mismo que la convencion o el contrato o la institucion, mientras que el instrumento no es otra cosa que la prueba escrita del titulo Podemos pues tener un titulo sin tener un instrumento, y por lo contrario podemos tener un instrumento sin tener un titulo El que compra verbalmente una cosa tiene un titulo y no un instrumento, y el que compra por escrito, pero de mala fe, una cosa de que el vendedor no puede disponer, tiene un instrumento y no un titulo, *quia non habet iustam causam possidendi* Véase *Titulo*

El instrumento es publico o privado Es instrumento *publico* el que una persona constituida en dignidad o cargo publico autoriza en los negocios correspondientes a su empleo u oficio, y es instrumento *privado* el que se hace por personas particulares sin intervencion de persona legalmente autorizada, o por personas publicas en actos que no son de oficio Algunos dividen los instrumentos en autenticos, publicos y privados, pero esta division tiene un miembro carece de exactitud y precision, pues que todo instrumento autentico es tambien publico, respecto de que no hay verdadera autenticidad que no dimanase de autoridad publica, y todo instrumento publico es igualmente autentico por razon de la fe o credito que merece Véanse los articulos siguientes

INSTRUMENTO AUTENTICO Dicese autentico todo escrito, papel o documento que se halla autorizado de manera que haga fe y deba ser creido La palabra *autentico* es griega y vale lo mismo que cosa autorizada o de fe cierta Es instrumento autentico, segun Gregorio Lopez en las glosas de la ley 1, tit 18, Part 3, todo escrito que hace fe por si mismo y no requiere ningun otro aditamento para su validez, como por ejemplo los siguientes — 1º las cartas o documentos corroborados con sello de rey, principe, arzobispo, obispo, cabildo, concejo, abad benedito, maestre de ordenes militares, duque, conde, marques, ricohombre u otra persona o corporacion constituida en dignidad con privilegio de sello, conforme a las leyes 1 y 114 de d tit y Part, — 2º los documentos hechos o expedidos por algun oficial

ó funcionario en las cosas pertenecientes al oficio que ejercio con autoridad publica, — 3º las escrituras, papces, documentos libros de actas, de estatutos, de matriculas y registros o catastros de bienes que se conservan en los archivos publicos, y las copias que de ellos sacan y autorizan los archiveros por mandato del rey, juez o persona que tenga autoridad para ello, — 4º los documentos que estan comprobados o corroborados por la autoridad de muchas personas o por la observancia de largo tiempo o por la costumbre del lugar, — y 5º como añaden generalmente los autores, las partidas de bautismo, matrimonio o onfitero, y demas certificaciones dadas por los parrocos conforme a los asientos que constan en los libros parroquiales Despues de admitir Febrero como autenticos los mismos documentos que califica de tales Gregorio Lopez, procede a sentar que el instrumento autentico se diferencia del publico en que el primero esta autorizado por el mismo que lo hizo y contiene hecho suyo privado y no ajeno, mientras que el segundo se halla autorizado por persona en quien reside autoridad publica, esto es, ante escribano, y contiene hechos y cosas ajenas que pavan a su presencia bien que luego da tambien la calificacion de autentico al instrumento publico, aunque niegue la de publico al autentico, por que este no se otorga, segun dice, ante persona publica ni testigos ni con solemnidad alguna, estableciendo sin embargo que ambos convienen en la estabilidad y en la fe o credito que merecen Mas con solo recorrer las especies que hemos mencionado de los documentos que Gregorio Lopez y el mismo Febrero admiten como autenticos, se podria exhar dever que la doctrina que viciate sobre el asunto este escritor no puede aplicarse sino cuando mas a los documentos indicados bajo el num 1º, esto es, a los dados y sellados por el rey, prelado, conde y cualquiera de las demas personas constituidas en dignidad, y no todavia a todos y cualesquiera documentos por dichas personas expedidos, sino precisamente a aquellos en que se obliguen ellas mismas, pues que solamente de estos ultimos puede decirse de algun modo que son autenticos y no publicos, y de estos instrumentos dice la ley 114, tit 18, Part 3, que deben valer tan solo contra el que los mando sellar para probar su contenido Todos los demas instrumentos autorizados en debida forma por personas publicas en los negocios correspondientes á su cargo o empleo, como los diplomas, decretos, mandatos, edictos de cualesquiera jefes civiles, eclesiasticos, militares, de hacienda u otros, las provisiones, requisitorias, exhortos u otros despachos de autoridad competente, las certificaciones o testimonios de una actuacion o procedimiento gubernativo o judicial librados por el jefe o por el secretario o escribano respectivo con decreto del jefe, los escritos en que se consignan hechos practicados o convenios otorgados por ante escribano publico con arreglo a la ley, los asientos de los libros de corredores, administradores, interventores u otros oficiales de hacienda publica, así como los de los corredores y agencias de cambios y otras personas autorizadas por la ley, estando arreglados a lo prevenido por sus respectivas instrucciones y reglamentos, todos ellos son y se reputan instrumentos autenticos y publicos, y como tales hacen fe y prueba completa acerca de los hechos y asuntos principales de su contexto, y en cuanto respectivamente se manda o se dispone o se conviene u otorga en los mismos

La diferencia que hay entre un instrumento autentico o publico y un instrumento privado consiste en que la persona que presenta en apoyo de su demanda un instrumento publico o autentico no esta obligada a justificar la verdad del mismo instrumento, sino que la parte que pretende que es falso es quien debe acreditarlo, y por el contrario la persona que presenta un instrumento privado esta obligada a probar que es verdadero si la demandada lo niega La razon

es que en el primer caso, estando autorizado el instrumento autentico por un funcionario publico, se presume verdadero y merece entera fe mientras no se demuestre que es falso, y en el segundo caso, no debiendo darse mas credito a la parte que presenta el documento como verdadero que a la que lo niega, se tiene que recurrir naturalmente al principio general que impone al demandante la necesidad u obligacion de probar su accion o demanda *Es incumbit probatio qui dicit, non qui negat* En suma, el instrumento publico prueba, el privado refiere, y así se dice de prueba probada el primero, y de prueba articulada el segundo (1) — Véase *Instrumento publico, Instrumento privado, Privilegio*

INSTRUMENTO PUBLICO En general, es todo escrito autorizado por un funcionario publico en los negocios correspondientes a su oficio o empleo, como ya se ha indicado en los dos articulos que preceden pero mas especialmente se entiende por instrumento o escritura publica el escrito en que se consigna una disposicion o un convenio otorgado por ante escribano publico con arreglo a la ley, y de esta especie de instrumento vamos a ocuparnos en este articulo

I Para que el instrumento publico sea tenido por autentico y arreglado a la ley, se requiere en las circunstancias siguientes

1º Que las personas otorgantes tengan capacidad para el otorgamiento, así por razon de su edad, como por la de su sano juicio y de su estado natural o civil, y que el objeto sobre que recae sea licito y honesto Véase *Contrato, Donacion y Testamento*

2º Que el escribano sea competente y capaz No es competente para la redaccion de un instrumento publico sino solo el escribano publico del numero del pueblo en que se hace el contrato, obligacion o disposicion testamentaria, de manera que si otro escribano que no fuese numerario del pueblo autorizase el acto, incurriria en la pena de veinte mil maravedis y privacion de oficio, y ademas el instrumento seria nulo mas en los pueblos donde no hay escribanos numerarios, y asi mismo no en la corte, sitios reales y lugares donde habia chancillerias, pueden otorgarse contratos, obligaciones y testamentos ante cualesquiera escribanos reales o notarios de reinos, ley 7 tit 25, lib 10 de la Nov Rec, en cuyo caso deben archivarse los registros o matrices de estos instrumentos en el protocolo de alguna escribania numeraria, advirtiendole así al fin de cada instrumento el mismo escribano real que lo estende Sin embargo, esta prohibido a los escribanos reales autorizar en Madrid y en cualesquiera otros pueblos escrituras de ventas o permutas de bienes raices que causen alcabala bien que dice Febrero que esta prohibicion no se observa en Madrid Véase *Alcabala en el Mo de asequiar u pugo, Archivo y Escribano*, ns VII y VIII — No es capaz el escribano que se halla publicamente escomulgado, ley 177 del Esuto, ni el que esta suspendido de sus funciones, mientras dure la suspension, ni mucho menos el que ha sido privado de oficio, como es claro, y así es que careceria de autenticidad el instrumento que autorizare un escribano que se encontrase con alguna de estas especies de incapacidad sea que lo sepan o la ignoren los otorgantes bien que el escribano será castigado como falsario, y habra de responder ademas de los daños y perjuicios que a las partes se siguen La incapacidad del escribano no empieza sino desde que se le notificare la sentencia de escomunión, suspension o destitucion de sus funciones, y por consiguiente los instrumentos que hubiese

(1) Sobre diferencias entre el instrumento publico y autentico, véase a Febrero, tom 5, pag 56, § 100, y Salvi, tom 4, pag 259, n 16

autorizado durante la causa formada contra él y antes de la notificación de la sentencia, serán validos como auténticos, aunque la sentencia estuviese ya pronunciada, *Grog Lopez en las glosas 6 y 7 de la ley 16, tit 19, Part 3* — Los instrumentos que dejan de ser auténticos por razón de la incompetencia o incapacidad del escribano, pueden valer como instrumentos privados si se hallan firmados por los otorgantes, y los actos ó negocios de que en ellos se trata no exigen precisamente autorización de escribano publico, porque siendo indiferente en los documentos de esta especie la persona que los escribe cuando llevan la firma de las partes, importa poco en este caso que el escribano que los escribe se halle privado de su caracter de funcionario. Así se deduce, con efecto, de la citada ley 7, tit 23, lib 10, Nov Rec, la cual despues de establecer que no hagan fe ni prueba completa las escrituras hechas por escribanos que no sean numerarios, permite sin embargo que su contenido se pueda justificar por otro genero de probanza, y es claro que entre los demas medios de probanza debe comprenderse la misma escritura del escribano considerada como documento privado.

¿Se debiera considerar tambien como incapaz el escribano que no reúne las circunstancias que la ley exige para ser tal escribano, o para ejercer sus funciones? Supongamos que un escribano, despues de haber sido condenado a una pena infamante que le quita para siempre el ejercicio de sus funciones publicas, logra por sorpresa y por medio de manobras engañar a la autoridad que ignora su estado, y hacerse conferir la escribanía numeraria de un pueblo. Supongamos asimismo que un hombre cualquiera, que todavia no tiene los veinte y cinco años que se requieren para este oficio, consigue igualmente por dolo su nombramiento de notario presentando una partida de nacimiento o bautismo de otro individuo del mismo nombre. ¿Serán realmente incapaces estos escribanos para el ejercicio de las funciones de su empleo? Los instrumentos que autoricen ¿carecerán de la fuerza y autenticidad de los instrumentos publicos? No por cierto cualquiera que sea la capacidad o incapacidad de estos escribanos, cualquiera que sea la nulidad o invalidez de su nombramiento, los instrumentos que autoricen con la calidad de que se hallan revestidos serán validos y auténticos si es que no son nulos por otra causa porque no estando en mano de los particulares examinar y verificar la legalidad del nombramiento de un funcionario publico hecho por la autoridad a quien compete asegurarse de sus calidades, no deben ser victimas de un error nacido del error, engaño o culpa de dicha autoridad. Así se infiere de la ley 116, tit 18, Part 3, en la cual se establece que debe ser creída en juicio la carta publica hecha por el que « era escribano publico, o que en el lugar do fue hecha estaba por escribano publico, o era fama entre los homes de aquel lugar que lo era et usaba de aquel menester » El error publico y comun confirma en efecto por razón del interes de la sociedad los actos hechos en virtud de poderes ilegales milamonte conferidos por el gobierno. *Ennon communis factus* es una maxima general adoptada por los jurisconsultos y deducida de la celebre ley *Barbarius Philippus*, que es la 3, tit 14, lib 1 del Digesto. Barbario Filipo era un esclavo profugo que pasaba por libre y llegó a obtener y desempeñar el alto cargo de pretor de Roma. Ulpiano dice terminantemente en dicha ley que este hombre no era ni podia ser verdadero pretor, sino que ejercia la pútrica cubierto con el manto de esta dignidad, así como Valerio III escribe que el consul Perpena, que habia obtenido el consulado siendo extranjero, no tenia de consul mas que el nombre: *caliginis simile imperium et adumbratum nomen*. Sin embargo, todos los edictos, decretos v juicios dados por este falso pretor, todos los actos de su jurisdicción,

fueron mantenidos como firmes y valaderos por razón de la buena fe de las partes y por la utilidad general *propter eorum utilitatem qui apud eum egerant, et vel otu el quietis causa, ut Marcus Tullius ad Atticum scribit*, según manifiesta la misma ley y sienta Cuyacio, *Obsere*, lib 18, cap 33. Con arreglo a los mismos principios enseña Grocio, *de jure belli et pacis*, lib 1, cap 4, § 15, que las sentencias dadas en negocios civiles y los instrumentos autorizados por jueces y funcionarios nombrados por una autoridad usurpadora en tiempo de revueltas y de anarquía deben ser mantenidos como validos, aunque no se confirmen despues estos nombramientos por la autoridad legitima ya restablecida.

Todo escribano se considera incompetente para autorizar instrumentos de disposiciones testamentarias o entre vivos otorgadas a favor suyo o de su mujer, padre, madre, hijo, hermano, yerno, suegro y demas parientes hasta el cuarto grado, por que siendo los escribanos « como testigos publicos en los pleytos et en las posturas que los homes hacen entre sí, » según espresion de la ley 3, tit 19, Part 3, no deben ni pueden asistir con este caracter a los actos o negocios en que tengan o puedan tener interes, como sientan efectivamente algunos autores, v entre ellos Febrero y otros escribanos que han escrito sobre este punto pero bien pueden autorizar documentos que contengan obligación contra sí mismos o contra los espresados parientes, y otorgar su testamento por sí y ante sí, y sustituir los poderes que se les confieran, sin necesidad de valerse de otro escribano, pues en estos actos pueden usar, sin inconveniente de sospecha, de las dos calidades de persona publica y privada.

3ª Que concurran al otorgamiento de los contatos dos o tres testigos idoneos, cuyos nombres y apellidos deben espresarse en el instrumento, el cual seria nulo en caso de faltar esta circunstancia, *leyes 84, 111 y 114, tit 18, Part 3*. No es indispensable que los testigos sean vecinos del pueblo en que se hace el otorgamiento, pues que no hay ley que así lo prevenga, pero debe espresarse su vecindad, por si fuese necesario averiguar su paradero para tomarles declaración en caso de ocurrir alguna duda, v para saber si eran idoneos, como advierte Febrero, y como esta dispuesto en cuanto á los testigos de conocimiento por la ley 2, tit 25, lib 10, Nov Rec, según luego veremos. Los testigos han de ser varones, sin tacha legal, y mayores de catorce años, sin que baste haber entrado en ellos como pretore Febrero, pues la ley 9, tit 16, Part 3, exige catorce años cumplidos. ¿Deben los testigos firmar el instrumento? Así parece lo quiere la ley 84, tit 18, Part 3, la cual despues de ordenar « que en toda carta publica sean dos escribanos publicos por testigos sin aquel que hace la carta que escriban en ella sus nombres, » añade en seguida « que si por ventura tantos escribanos publicos non pudiesen haber en el lugar, tomen tres homes honros por testigos que *resideran in suis nominibus* (esto es, que la firman) » mas luego la ley 111 del mismo titulo se contenta con « dos testigos que sean hucriptos de sus manos mismas o de mano del escribano publico que hizo la carta según costumbre de la tierra, » y en la practica, con efecto, no se reputa necesaria la firma, aunque no deja de ser muy conveniente. En cuanto a los testigos de los testamentos hay reglas diferentes que podian verse en su lugar. Véase *Testigos*.

4ª Que el escribano conozca personalmente a los otorgantes y dé fe de ello al fin de la escritura, y no conociendolos haga que los mismos otorgantes le presenten dos testigos que con juramento aseguren que los conocen v firman el instrumento, en cuyo caso da fe de que conoce a dichos testigos y espresara sus nombres v vecindad, *ley 84, tit 18, Part 3, y ley 2, tit 23, lib 10, Nov Rec*. Esta disposición, que tiene por objeto evitar fraudes v perjuicios, no está dada bajo nulidad del instrumento, y ni aun prescribe pena

alguna contra el escribano contraventor Sin embargo, como la ley no puede estar destituida de toda especie de sancion, debe tenerse por seguro que la inobediencia de lo que manda daria lugar al resarcimiento de daños y perjuicios de parte del escribano a favor de las personas que por ella padeciesen lesion en sus intereses, por el principio general de que todo hombre esta obligado a reparar los daños y perjuicios que por su hecho o por la omision de su deber ocasionare a otro Tal seria tambien el caso de un falso poder dado por un sujeto no conocido del escribano, si la ejecucion de este falso poder perjudicase a la persona en cuyo nombre se habia sido dado Tal seria tambien el caso de un testamento que los verdaderos herederos hubiesen tenido que atacar o redarguir de falso para impedir su cumplimiento Mas como las personas que celebran una convencion se supone que se conocen mutuamente la una a la otra, parece que entonces aun cuando en un contrato sinagmatico no fuese alguna de ellas la persona que dice ser o no tuviese la calidad con que obra o procede, no debe hacerse responsable al escribano en favor de la otra parte sino con mucha dificultad y en algun caso muy raro, pues que esta habria de imputarse a si misma su propia falta de labor contratado con una persona a quien no conocia, y aun evitara el escribano todo peligro de responsabilidad a favor de cualquiera de las partes, haciendo que ambas se den por satisfechas de su mutuo conocimiento, diciendo que manifestaron tener tales o tales nombres y tal o tal vecindad, y absteniendose de suponer o dar a entender que las conoce cuando asi no fuere, como advierte Febrero Pero como la fe del conocimiento no se ha establecido precisamente para que un contrayente no engañe al otro, aunque asi lo cree Febrero, sino para que ni los contrayentes se engañen a si mismos ni se concierten ambos tomando nombres ajenos con objeto de perjudicar á un tercero, de aqui es que si bien el escribano quedaria exento de responsabilidad hacia los contrayentes cuando cada uno de ellos se da por contento y satisfecho del conocimiento del otro, no por eso lo quedaria tambien hacia una tercera persona a quien se hubiese usurpado el nombre por alguno de aquellos y a quien en su consecuencia resultase perjuicio ¿Habria pues de abstenerse el escribano de autorizar una convencion cuando no conoce a los contrayentes ni estos presentan testigos que los conozcan? Si debe abstenerse, si quiere quedar libre de toda especie de responsabilidad, porque asi se lo previene rotunda y absolutamente la ley « Mandamos, dico la ley 2, tit 23, lib 10, Nov Rec, que si por ventura el escribano no conociere a algunas de las partes que quisieren otorgar el tal contrato o escritura, que no la haga ni escriba, salvo si las dichas partes que asi no conociere presentaren dos testigos que digan que las conocen, etc » « Ningun escribano, habia dicho antes la ley 7, tit 8 lib 2 del Fuero Real, non faga carta entre ningunos omes, a menos de los conocer e de saber sus nombres si fueren de la tierra, e si no fueren de la tierra, sean los testimonios de la tierra e omes conocidos » Solo en el caso de que el otorgante desconocido pruebe la identidad de su persona con documentos fehacientes, como por ejemplo con un buen pasaporte cuyas señas concuerden con las suyas personales, parece que podia el escribano acceder sin peligro a la autorizacion que le pidiese del contrato que intenta celebrar

6ª Que lo convenido u otorgado se redacte y escriba con letras, palabras y clausulas claras e inequivocas, de modo que pueda leerse el instrumento y entenderse su contenido y comprenderse bien la voluntad de los interesados, pues que segun expresion de la ley, « se puede desechar con derecho delante los judgadores la carta que fuere atal que non se pueda leer nin tomar verdadero entendimiento della, » ley 111, tit 18, Part 3, ley 1, tit 23, lib 10,

Nov Rec Mas antes de desecharse una escritura como ininteligible, ha de recurrirse á las reglas de la interpretacion para resolver las dudas que ocurrieren sobre su contexto Vase Interpretacion

6ª Que se espiesen el dia, el mes, el año y el lugar o pueblo en que se hace el otorgamiento, como asimismo los nombres, apellidos y vecindad de los otorgantes y de los testigos, que no se pongan los nombres de personas y pueblos con solo sus iniciales, ni se use de otras abreviaturas o cifras que puedan producir en cosas sustanciales obscuridad, equivocaciones y contiendas, y que se designen con letras y no con numeros o guarismos las cantidades y las fechas bajo pena de nulidad del instrumento, y de responsabilidad del escribano por los daños y perjuicios que de su falta resultaren a los interesados, ley 3, tit 9, lib 2 del Fuero Real, leyes 54, 111 y 112, tit 18, y leyes 7 y 12, tit 19, Part 3, leyes 1 y 2, tit 23, lib 10, Nov Rec

7ª Que hecho el escrito, se lea por el escribano a los otorgantes y a los testigos, y conformandose aquellos con su redaccion lo firmen con sus nombres y apellidos, « y si no supieren firmar, firmen por ellos cualquiera de los testigos u otro que sepa escribir, » haciendo mencion al fin el escribano « de como el testigo firmo por la parte que no sabia escribir, » ley 1, tit 23, lib 10, Nov Rec Febrero y otros escritores que le siguen a ciegas, sientan con inequívoca seguridad que quien debe firmar por la parte que no sabe hacerlo ha de ser precisamente uno de los testigos instrumentales y no otro La ley sin embargo establece lo contrario la ley dice, como se ve, que firme cualquiera de los testigos u otro que sepa escribir, y aunque la ley asi no lo previniese, podia firmar un tercero, no solo su inconveniente sino con utilidad y ventaja de la fe y autenticidad del instrumento, el cual nunca podria ser desechado por sobra o superfluidad de garantias Debe pues seguirse la disposicion de la ley y no el error de Febrero y compañía, y aun obrara siempre con mejor consejo el que prefiera la firma de un tercero a la de los testigos instrumentales La ley exige la firma de un testigo o de otra persona por el otorgante que no sabe escribir ¿que sea si, aunque sepa escribir, no puede hacerlo? Los autores y la practica estan conformes en que tambien en este ultimo caso ha de firmar otra persona por el otorgante y a su ruego, debiendo expresarse la causa de su imposibilidad por el escribano Si los otorgantes son muchos y hay dos o mas que no sepan escribir, o tal vez no sabe o no puede hacerlo ninguno de ellos, ¿bastara que un solo individuo, sea o no sea de los testigos firme por todos, o sera necesario que por cada uno de los otorgantes que no saben o no pueden escribir firme una persona diferente? Febrero responde que basta que uno firme por todos, pues que la ley no manda lo contrario, excepto en los testamentos y codicilos cerrados, y que asi se observa en la práctica

8ª Que se escriba el documento con limpieza, sin blanco, raspadura, testadura, entremencionado ni enmienda, especialmente en parte sustancial, como por ejemplo en los nombres y apellidos de los otorgantes, del escribano y de los testigos, en los plazos, en la cantidad o cosa sobre que se hace el escrito, o en los pactos y condiciones, o en el dia, mes o año de la fecha, o en el lugar del otorgamiento, y que en caso de hacerse alguna enmienda, testadura o adiccion al tiempo de leerse el escrito a las partes, la salve al fin de el y antes de las firmas el escribano, de modo que se evite toda sospecha de fraude, ley 111, tit 18, Part 3, ley 12 tit 19, d Part 3, ley 1, tit 23, lib 10, Nov Rec, y cod de com, art 240 Las dos leyes de Partida que acabamos de citar, califican de sospechosa é indigna de credito la escritura que estuviere raida, enmendada, sopuntada, testada, rota o tajada en alguna de las partes sustanciales que se han

indicado, a no ser que quien la presenta justifique haber ocurrido el defecto por fuerza u ocasion, y quieren por el contrario que sea admitida como eficaz la que no tuviere alguno de dichos defectos sino en parte que no sea esencial ni induzca sospecha de malicia. Justissima es siempre con respecto a todo instrumento, sea matriz o copia original, la segunda parte de la disposicion de estas leyes, pues que era intolerable que por un vicio o defecto sin trascendencia se hubiese de desecharse una escritura. Tambien se presenta justa la primera parte de la disposicion con respecto a la copia llamada original que un interesado aduce o exhibe o impetra de su derecho, pues que habiendo obrado o debido obrar la escritura en su poder, a el y no a otro deben atribuirse las alteraciones esenciales que en ella se observen y no esten salvadas por el escribano, mientras no demuestre lo contrario, y con efecto, de esta escritura parece que habian las citadas leyes. Pero ¿habremos de aplicar igualmente dicha primera parte de la disposicion a la escritura matriz que el escribano conserva en su protocolo? Si esta escritura matriz aparece con testaduras, adiciones, enmendas u otras alteraciones que no esten salvadas, como manda la ley, ¿sera nula y de ningun efecto en perjuicio de alguna de las partes o quizá de las dos? ¿supondremos que la escritura se cerró y firmó despues de hechas las alteraciones, o que por el contrario no se hicieron las alteraciones sino despues de estendida y firmada la escritura? Natural es pensar que la escritura sea cerro y firmó sin las alteraciones, porque debe presumirse que el escribano al redactarla se conformo con lo que le prescribia la ley, y la ley le prescribia mencionadas y salvarlas antes de las firmas si realmente las habia entonces. No sera pues nulo el instrumento por razon de las alteraciones no aprobadas o salvadas que en el se encontraron, porque no puede ni debe estar al arbitrio del escribano ni de otra persona el destruir así los efectos de un documento autentico en perjuicio de los interesados. Las alteraciones seran por el contrario las que tendian el vicio de nulidad, las adiciones testaduras, raspaduras y enmendas se reputaran por no hechas, y las palabras ilegalmente testadas o raspadas o enmendadas se consideraran como existentes y surtirán todo su efecto siempre que se pueda descubrir su tenor o que por la interpretacion o combinacion con lo que precede o lo que sigue se pueda colegir naturalmente su sentido. Dirase tal vez que esto es suponer fraude de parte del escribano, contra la regla general de que el fraude no se presume, y que es mas razonable suponer en el una simple negligencia, creyendo que por descuido dejó de salvar las enmendas que ya estaban hechas al tiempo de las firmas. Pero en primer lugar es muy posible que no sea el escribano sino otra persona quien haya hecho las alteraciones, en segundo lugar, el escribano debe imputarse a si mismo el haber dado lugar a esta presuncion contra el, y en tercer lugar, no debe quedar abandonada la suerte de los instrumentos a merced de un escribano, de su amancebamiento u otro que puede ser seducido por una de las partes. Ademas si la copia original existe, por la circunstancia de estar reproducidas u omitidas en ella las palabras testadas o aumentadas se podia venir en conocimiento de si las alteraciones se hicieron antes ó despues de cerradas y firmada la escritura principal, y entonces se vera si hay lugar a creer que hubo fraude o simple omission. Como quiera que sea, ora haya habido fraude en hacer las alteraciones, ora negligencia en salvarlas, no por eso debe desecharse la escritura, y así en efecto parece inferirse de la ley 111, tit 18, Part 5, segun el texto de las ediciones de Gregorio Lopez, que en esta parte se diferencia del de la edicion de la Academia de la historia. « Pero si la escritura, dice, o la letra fue fecha o camada o dejada (en parte esencial) por vicio del escribano, o fuere en otro lugar de la carta que non se camie por la

razon, o que non deba dudar en ella el judgador o otro hombre sabio que fuese fecho a mala parte, dezimos que non deba (la carta) ser desechada por ende. Si por el modo con que en la escritura matriz estan hechas las alteraciones no se pudiere descubrir ni colegir el tenor de lo raspado o testado debera el escribano satisfacer a la parte interesada los daños y perjuicios, por la regla general de que todo hombre está obligado a reparar el mal que resultare de su fraude o de la omission de sus deberes, y habra de ser ademas admitida la parte a probar la realidad del contrato u otorgamiento.

Para evitar la necesidad de hacer alteraciones esenciales en la escritura matriz cuando al tiempo de su lectura las exigen los interesados, se halla introducida la costumbre de que el escribano redacte primero en borrador en un cuaderno de papel comun, llamado *minutario* o *bastardelo*, lo convenido, dispuesto u otorgado por las partes, y despues de la conformidad de estas lo estienda en debida forma y con la conveniente limpieza en la escritura que ha de servir de matriz, registro o protocolo. Todavía en lo antiguo no firmaban los interesados sino esta minuta o apunte, pero como por una parte no puede ser autentico este documento, y por otra suele hallarse cubierto de testaduras y correcciones, ha querido la ley que las firmas se pongan en la escritura matriz, como acabamos de ver en la 7ª circunstancia. Véase *Minutario*.

9ª Que despues de haber estendido el instrumento y salvado las enmendas y firmadolo las partes, lo autorice el escribano con su firma y su signo, y lo ponga y guarde en el libro de protocolos o registros, no pudiendo dar a los interesados copia signada del instrumento sin que preceda esta diligencia, bajo las penas de nulidad de la copia, perdida del oficio, inhabilidad para obtener otro, y obligacion de pagar a la parte los daños y perjuicios, ley 54, tit 18, Part 5, ley 3, tit 8, lib 1 del *Fuero Real*, leyes 1 y 6, tit 25, lib 10, *Nov Rec*. Mas aunque segun el espíritu y aun la letra de la ley debiera el escribano signar todas las escrituras matrices a medida que las incorpora en el libro de protocolos porque el signo o sello es el que les da caracter publico y las reviste de autenticidad y fuerza, en la practica sin embargo se tiene por bastante que ponga su signo al fin del libro de protocolos de cada año, dando fe de que las escrituras e instrumentos que en el se contienen en tantas hojas utiles son los unos que han pasado ante el mismo escribano durante el año a que se refieren, y con este signo general se entienden signados todos los instrumentos en el libro del año contenidos como si en todos y cada uno de ellos se hubiese puesto bien que han de signarse ademas todas las copias llamadas originales que de los instrumentos de dicho libro se espidieren. La ley 6, tit 23, lib 10, *Nov Rec*, impone las penas de diez mil maravedis para la real camara y suspension de oficio por un año al escribano que al fin de cada año dejare de signar los registros que en el curso del mismo hubiere hecho, y aunque la ley no lo espresa, es claro que el escribano descuidado debiera tambien satisfacer a las partes los daños y perjuicios que por su omission se les siguieren. El escribano no debe nunca, sin espresa facultad del rey, mudar la forma de la firma que echo al tiempo de su aprobacion, ni variar bajo pretesto alguno el signo que puso en el real titulo de un nombramiento, pues que toda alteracion en la firma o en el signo haria sospechosos los instrumentos e imposible o muy difícil su comprobacion en caso de duda.

10ª Que así la escritura matriz como la copia original que de ella se diere, se estienda en el idioma vulgar del reino, aunque los otorgantes sean extranjeros o hablen alguno de los dialectos usados en varias provincias, y aunque el escribano lo entienda, ya por evitar interpretaciones arbitrarias ya porque los testigos han de entenderse del otorgamiento.

que asisten para deponer en caso necesario de su contexto. Mas el instrumento que a pesar de todo se ostendiere en lengua diferente de la vulgar del reino, y sera por eso nulo y carcerera de fe, o solo para lugar a pena contra el escribano? No hay ley general que establezca directamente su nulidad, pero si es circunstancia indispensable para la validez de una escritura publica que los testigos a quienes debe leerse queden enterados de su contenido, es consiguiente que el instrumento escrito en una lengua estraña que estos no entiendan no tendra fuerza ni vigor de instrumento publico. Tendrala empeo si asi los testigos como el escribano entendiesen la lengua. En los negocios mercantiles no la tiene en caso alguno. « Las escrituras o polizas de los contratos celebrados en territorio español, dice el art. 259 del codigo de comercio, se estenderan en el idioma vulgar del reino, y en otra forma no se les dara curso en juicio. » Tampoco parece que debe tenerla, y quizá con mas razon, en los negocios que no sean comerciales. Sin embargo, si una de las partes interesadas en un instrumento otorgado en lengua estraña dentro del reino ante escribano y testigos que la entendian, pidiere con citacion de la contraria su traduccion por interpretes juramentados, creemos que entonces no deberia negarse la calidad de autentico al documento original presentado con su traduccion en los tribunales. Vease *Interpretación*.

11^a Que la escritura se ostienda en papel sellado, esto es, la matriz en el del sello cuarto y la copia o saca en el del sello que la ley prescribe para cada especie de instrumento segun su calidad y cantidad, pues sin este requisito no hara fe ni tendra curso en juicio, y ademas el que la estienda, presente o reciba incurre en varias penas, *leyes del tit. 24, lib. 10, Nov. Rec.*, y *real cod. de 12 de mayo de 1824 y sus aclaraciones*. Vease *Papel sellado*.

II Hemos recorrido las circunstancias esenciales que se requieren para que el instrumento hecho por un escribano sea tenido por publico y haga fe en juicio y fuera de juicio, y ahora vamos a ver sus clases o especies y sus efectos. El instrumento publico se divide en tres clases, esto es, en *protocolo o registro, original y traslado* (1).

Protocolo o registro es la misma escritura matriz firmada por los otorgantes y el escribano y estendida en la forma y con las circunstancias que hemos indicado. Esta escritura se estienda en un libro encuadernado de papel del sello cuarto que el escribano debe formar cada año para estender en el las escrituras matrices a medida que se vayan otorgando, o bien se estienda como todas las demas en cuadernos o pliegos sueltos de dicho sello, y al fin del año se unen y encuadernan todas formando el libro de protocolos o registros que tambien se denomina simplemente registro o protocolo. Bajo el concepto de que cualquiera que sea el modo con que se haya formado el libro, debe el escribano poner al fin su signo y dar fe de no haber autorizado durante el año mas escrituras que las en el contenido, como ya se ha dicho (con mas estension en la esplicacion de la 9^a circunstancia). Vease *Protocolo*.

Esta escritura se llama *protocolo*, porque es la primera o principal, *registro*, porque queda en el oficio del escribano para que con ella en caso de duda se cotejen las copias, y *matriz*, porque ella es la fuente y origen de donde se sacan las copias, traslados y testimonios que piden los interesados, *leyes 8 y 9, tit. 19, Part. 3, ley 1, tit. 23, lib. 10, Nov. Rec.*, y *ley 2, tit. 10, lib. 1 del Fuero Real*. Asi es que el escribano

esla obligado a custodiar y conservar los libros de los registros y protocolos, de modo que si por su culpa o negligencia se perdieren o extraviasen o no se formaren tiene que resarcir a los interesados los daños y perjuicios que se les siguieren, e incurre ademas en multa y suspension o privacion de oficio segun la mayor o menor estension y trascendencia de su descuido o malicia, *ley 2, tit. 8, lib. 1 del Fuero Real*, y *leyes 4 y 6, tit. 23, lib. 10, Nov. Rec.*, y aun una vez otorgado un instrumento, no puede romperlo ni inutilizarlo ni estorarlo del libro, aunque los otorgantes asi lo quieran a pretesto de haberlo revocado o de haber rescindido el contrato, pues como archivero publico que es de los registros (que obran en su poder no tiene facultad para ello, y lo unico que debe hacer en semejante caso es poner en el la competente nota de revocacion o rescision).

Dicese *original o primodial* la primera copia que literal y fielmente se saca de la escritura matriz, o sea del protocolo o registro, por el mismo escribano que lo hizo y autorizo. En rigor solamente la escritura matriz debiera llamarse *original*, porque toda escritura que no sea la matriz no es mas que una copia, y porque solo ella esta firmada de los otorgantes y de los testigos en su caso, pero a pesar de todo se da el nombre de *original*, aunque con cierta especie de implicacion en los terminos, a la primera copia que se saca de la matriz, porque se estaa inmediatamente de su fuente, porque es el origen de todos los ejemplares, traslados y traslados que de ella se sacan sin acudir al protocolo, y porque va dada, suscrita y signada por el mismo escribano que hizo, perfecciono y autorizo el protocolo.

Traslado, traslado o ejemplar, que vulgarmente se llama *testimonio por concuerda*, es la copia que por exhibicion se saca, no de la escritura matriz, sino de la original, o de la que hace las veces de tal, aunque no sea la primera. El traslado puede autorizarse por el mismo escribano ante quien se hizo el otorgamiento, o por otro a quien se exhibe o presenta al efecto el instrumento original, y debe estenderse en papel del mismo sello que el original, escribiendose el primero y ultimo pliego en el papel sellado asignado a la cantidad de su contenido, y los pliegos intermedios en el del sello cuarto, excepto los traslados que hubieren de quedar en autos por la devolucion de cualquiera escritura original que hubiere sido presentada en ellos por exhibicion, pues estos deben escribirse en papel del sello cuarto, *real orden de 12 de enero de 1832*.

III La escritura *original* no puede darse signada por el escribano sino despues de estendida en el libro de protocolos la matriz, y ha de ser una copia fiel y exacta de esta ultima, con inclusion de las firmas de los otorgantes y de los testigos en su caso, sin aumento ni omision de palabra alguna, salvo la suscripcion, bajo pena de nulidad, y de que el escribano pierda el oficio, quede inhabil para haber otro y pague a la parte los perjuicios, *ley 1, tit. 23, lib. 10, Nov. Rec.*

Debe el escribano estender la escritura *original* en papel sellado del sello que corresponda segun la calidad o cantidad del negocio, y si fuere voluminosa, poner el primero y el ultimo pliego de dicho sello, y los intermedios del sello cuarto, metiendo unos pliegos dentro de otros y cubriendo todas las hojas — anotar la saca o extraccion al pie o al margen de la matriz o registro — hacer en ella la advertencia de que se ha de tomar razon en el oficio de hipotecas cuando fuere de la clase de aquellas que exigen esta circunstancia, segun lo que se dira en el articulo *Oficio de hipotecas* — dar fe de haber asistido al otorgamiento — y poner su firma y su signo que es el que da vigor y autenticidad al documento, espresandolo todo al fin con la formula siguiente que es la acostumbrada: « Yo el infrascrito escribano de S. M. publico del numero (o real, segun sea) de

(1) De registro o protocolo, original y traslado, vease la *Cur Filip.*, part. 1, § 17, n. 31, Sala reform., tom. 4, pags. 429 y 258 al medio del n. 7, *Fch. mej.*, tom. 3, pag. 45, n. 80, y con toda estension *Tratado de Don.*, lib. 3, t. 2, cap. 10, sec. 4. num. 3 al 9, con cuyo se puede desear.

esta ciudad o villa fué presentado a su otorgamiento con los testigos mencionados, y en fe de ello doy esta copia original, que signo y firmo en tantas hojas, la primera y última en papel del sello primero, segundo (o del que sea), y las intermedias en el del cuarto mayor, quedando su matriz a que me remito en el registro en papel de este último sello, y anotada en el esta saca, en tal parte a tantos de tal mes y año. *Ley 54, tit 13, Part 5, ley 5, tit 8, lib 1, y ley 3, tit 9, lib 2 del Fuero Real, y real ced de 12 de mayo de 1524, arts 46, 48 y 49, y la practica. Véase Papel sellado*

En la escritura original debe ponerse al pie, no la misma fecha de la matriz, sino la del día en que se saca, ya porque así lo manda expresamente la cédula de 12 de mayo de 1524 en su art 49, ya porque comenzando a correr desde la fecha el término perentorio para la toma de razón de los documentos que la requieren en el oficio de hipotecas, se podrían causar perjuicios a las partes si se pudiese en la fecha el día del otorgamiento en lugar del de la saca.

Tiene obligación el escribano de dar a la parte interesada la escritura original dentro de tres días contados desde que se la pidiera si no pasare de dos pliegos, y dentro de ocho días si pasare de los dos pliegos, bajo la pena de pagarle los daños y perjuicios que se le siguieren por la dilación, y además cien maravedis por cada día de tardanza y si la escritura se hubiese de dar a las dos partes, debe dárla a la que la pidiera aunque la otra no la pida. *leyes 3 y 6, tit 25, lib 10, Nov Rec*

Como es muy fácil que la copia llamada original desaparezca de poder de la parte interesada á quien se entrego, por pérdida, extravío, quema, sustracción o hurto, y como puede suceder asimismo que el interesado alegue falsamente alguno de estos acontecimientos para pedir segunda copia con torcida intención, se hace necesario saber cuando podrá el escribano dar sin inconveniente la segunda copia que se le demandare, y cuando habra de negarla mientras no medie mandamiento judicial, siempre que el instrumento sea de tal naturaleza que aunque aparezca duplicado no pueda causar perjuicio a la otra parte por no dar acción para reclamar su cumplimiento tantas cuantas veces se presente, como lo son, por ejemplo, los instrumentos de poder o procuración, venta, permuta, donación, testamento o codicilo o poder para testar (habiendo ya fallecido el testador), sociedad, redención de censo u otro gravamen, carta de pago, renuncia, lasto, espera, adopción, emancipación, contratos de obra y otros semejantes, pueden y debe el escribano ante quien se otorgaron, y no otro, dar en cualquier tiempo a los verdaderos interesados y no a los que no lo sean, segunda, tercera y todas las demás copias que quieran y le pidan, sin que necesite para ello mandato de juez ni citación de la parte contraria ni justificación de la pérdida, hurto, sustracción, quema o extravío de la primera copia, y todas sean y deberán llamarse *originales* como la primera porque todas se sacan de la matriz y se autorizan por quien hizo el protocolo mas ni el escribano sucesor en el oficio ni otro alguno puede dárlas sin que preceda mandamiento judicial a solicitud de persona interesada con citación de la contraria, ya se hubiese o no dado copia por el que autorizó el otorgamiento, *ley 10, tit 19, Part 3, con las glosas de Greg Lopez* Pero si el instrumento es de aquellos en cuya virtud se puede pedir el cumplimiento de la obligación tantas cuantas veces se presente el original, como ver el de dar, pagar o hacer alguna cosa, el de imposición de censo, arrendamiento, u otro cuya duplicación puede perjudicar a la parte contraria, no puede el escribano ante quien se otorgó ni otro alguno dar de su propia autoridad mas copias que la primera, aunque el acreedor o interesado alegue su pérdida u otro cualquiera pretexto, bajo la pena de privación de oficio y de resarcimiento de los daños y perjuicios

que de la duplicación de la escritura resultaren a la otra parte, *ley 10, tit 19, Part 3, y ley 5, tit 25, lib 10, Nov Rec* Quedara pues desarmado el acreedor o interesado sin medio alguno eficaz para hacerse pagar su crédito o exigir el cumplimiento de la obligación a su favor contraída, por causa de la pérdida o sustracción de la copia original del instrumento? Puede en tal caso el acreedor o interesado acudir en solicitud de nueva copia ante el juez de primera instancia del partido en que este protocolizado el instrumento, afirmando con juramento que la primera copia u original se lo perdió o quemó o le fue sustraida sin culpa ni malicia suya, que habiendosele perdido ignora su paradero, que no se le ha reintegrado de su crédito o no se lo ha cumplido la obligación que contenia, y que si pareciere la escritura extraviada no hara uso de ella sino que la presentara al escribano que la autorizó para que la ompe y cancele el juez en vista de la solicitud mandando que se cite u haga saber al deudor, y si este confiesa la deuda u obligación o dentro de tercero día nada alega en contrario, accede a la pretensión y espide mandamiento compulsorio para que se le de otra copia original por el escribano, quien debera estenderla a continuación del mandamiento y no separadamente, poniendolo todo por nota en el protocolo para que conste en lo sucesivo haberse dado segunda copia y que el acreedor no pueda cobrar dos veces su crédito mas si el deudor comparece y alega que la deuda esta remitida o satisfecha, se le concede término competente para justificarlo, y se accede o no a la solicitud del acreedor en vista del resultado, *leyes 10 y 11, tit 19, Part 3, y ley 5, tit 25, lib 10, Nov Rec*

Para la renovación que el acreedor pidiera de una escritura original de deuda por causa de vejez o deterioración, no estando rotada ni rota ni destrozada en lugar sustancial ha de ser emplazado el deudor ante el juez, y si no lo contradiciera o no probare el pago o liberación de la deuda, debe mandar el juez al escribano que renueve la escritura conforme al registro, pero siendo de *donación, compra, cambio*, u otra tal que duplicada no pueda causar perjuicio, y no estando rota hasta las letras, ni cancelada o raris en lugar sustancial, como por ejemplo en los nombres de los otorgantes, testigos o escribano, o en el precio o la cosa, o en el día, mes o año, o en el lugar del otorgamiento, bien podrá renovarla el escribano por si mismo sin mandato judicial concertandola con el registro de donde fue primeramente sacada. Mas si la rotura o cancelación estuviere en alguno de los lugares esenciales que se han indicado, no tendria valor en juicio ni podra ser renovada la escritura, a menos que pruebe el interesado que otro hizo la cancelación o rotura por casualidad o por fuerza en cuyo caso el escribano que la renovare habra de expresar en la suscripción las razones que al efecto se hubiesen acreditado. *Ley 12 tit 19, Part 3*

Quando el escribano ha muerto y no parece en su protocolo la escritura matriz por haberse perdido o extraviado o por otro motivo, y el interesado en ella tiene en su poder la copia original, puede presentarla al juez pudiendo que despues de comprobados su signo y firma, y de recibida información así del otorgamiento de la escritura con los testigos instrumentales si viven, como de la legalidad, buena fama y descuido del escribano ante quien paso, se mande protocolizar y de ella se den los traslados conducentes, en cuya vista definiendo el juez a esta pretensión, y practicadas dichas diligencias, se protocoliza en efecto con los autos obrados la escritura original, que en adelante servira de matriz o registro, dandose copia de todo a los interesados. Si se hubiese tomado razón de la escritura original en el oficio de hipotecas, no es necesario practicar para su protocolización las diligencias expresadas, pues el registro de di-

cho oficio su ve de libro de protocolos en caso de haberse perdido el del escribano, y aun si se hubiese perdido tambien la escritura original, pueda acudirse al mismo registro y sacar de él copia autorizada que se tendrá por original y surtirá sus efectos, *ley 2, tit 16, lib 10, Nov Rec Vcase Oficina de hipotecas y Archivo*

IV El instrumento publico hecho en debida forma por escribano competente y capaz hace plena fe y prueba completa acerca de la convencion o disposicion que en el se contiene, *leyes 1 y 114, tit 18, Part 3*

Y no solamente la hace respecto del asunto o negocio principal que los otorgantes se han propuesto por objeto de su disposicion o contrato, sino tambien en cuanto a las *enunciativas* que aunque puedan quitarse sin alteracion de lo otorgado o convenido, tienen relacion directa con la sustancia del acto. Asi es que si en una escritura de reconocimiento de censo dice Antonio que *confiesa y reconoce que la casa B que le pertenece esta gravada a favor de Francisco, que se halla presente, de un censo de tantos mil reales de capital, cuyos rditos de tanto al año han sido pagados hasta este día, y en su consecuencia se obliga a satisfacer los sucesivos, etc*, estas palabras *cuyos rditos han sido pagados hasta este día*, aunque solo sean enunciativas, pues que no se espresa que Francisco reconozca haber recibido los rditos vencidos, hacen sin embargo entera fe del pago contra Francisco que concurre como parte al reconocimiento del censo, porque tienen relacion directa con la sustancia del acto, y ademas Francisco no habria permitido su insercion si no se le hubiesen satisfecho los rditos de que se trata. Mas las enunciativas que son absolutamente estrañas al objeto de la disposicion o convenio de los otorgantes, pueden tal vez inducir alguna presuncion, pero no hacen prueba completa ni aun contra las personas que han sido partes en el otorgamiento de la escritura. Supongamos, por ejemplo, que en la escritura de venta que hizo Pablo de una casa que poseia, se halla enunciado que esta casa le vino por herencia de su tío Felipe si presentandose luego un tercero con la calidad de heredero parcial del mismo Felipe pone demanda contra ti en reivindicacion de la parte que pretendes tener en la casa, no podra servirle esta simple enunciativa para justificar con ella sola que realmente Pablo poseia esta casa como heredero de Felipe, aunque tu seas parte en el contrato en que se encuentra, porque es absolutamente estraña al objeto de la escritura que se reduce precisamente a la venta de la casa hecha a tu favor. Tu no tomas entonces interes alguno en oponerte a su insercion, pues que quedando obligado Pablo al saneamiento en caso de eviccion, te debia ser indiferente que tu vendedor poseyese la casa por herencia o donacion o compra u otro cualquiera título, y era natural por otra parte que diesen credito a lo que indicaba Pablo sobre el origen de su derecho.

El instrumento hace fe solo de aquellas cosas que el escribano puede atestiguar o certificar como tal escribano, esto es, de la presencia de los otorgantes, de la declaracion de su voluntad, etc, pero no la hace de las cosas que se hallan fuera del alcance de las atribuciones del escribano. Asi es que la atestacion que el escribano suele hacer de que los otorgantes se hallan en su sano y cabal juicio, no tiene el mismo vigor que la atestacion de lo convenido u otorgado por ellos, porque el escribano no está autorizado para calificar el estado moral o fisico de las personas. No es decir por eso que dicha atestacion sea inútil, antes bien induce a presuncion y habra de ser creida mientras no se demuestre lo contrario, porque el estado de sana razon y juicio cabal es el estado normal de los hombres, y el de demencia o enajenacion mental no es mas que un estado de escepcion que es necesario acreditar en su caso. Por el mismo principio debe desecharse la opinion de Febrero y otros autores

que no dudan en establecer que de un instrumento escrito en castellano puede el escribano dar copias en un idioma extranjero siempre que lo entienda con toda perfeccion y de fe do estar hecha literal y fielmente la traduccion. El escribano como tal no tiene calidad para traducir, ni menos para dar el caracter de autenticidad a sus traducciones. El escribano podria saber perfectamente muchos idiomas, pero la fe que diese de su propia ciencia, no seria fe publica sino privada.

El instrumento hace plena fe no solamente entre los otorgantes y sus herederos, sino tambien con respecto a terceras personas, no por cierto para obligarlas, pues que los contratos unicamente obligan a los que los celebran y a sus herederos, sino en cuanto acredita la existencia de la disposicion o convenio, *in ipsam*. De aqui es que como prueba de justo título de adquisicion puede servir de base a la prescripcion de diez y veinte años, concurriendo buena fe y posesion continuada por el tiempo de la ley. Supongamos, por ejemplo, que tu compraste de buena fe a Martinez un olivar perteneciente a Fernandez, y que despues de haberlo poseido entre los dos durante el tiempo que la ley exige para la prescripcion, hace uso Fernandez contra ti de su accion reivindicatoria. Tu le opondras entonces tu título de compra, presentando en prueba la escritura publica que te hizo Martinez, y justificada la referida posesion, rechazaras la demanda de Fernandez, salvo su recurso contra quien dispuso de su olivar sin su consentimiento. La escritura pues de la compra de que tratamos, hara fe y surtirá su efecto con respecto a Fernandez, no para imponerle obligacion alguna personal, pues que no tuvo parte en la venta, sino para probar una de las condiciones que para la prescripcion se requieren por la ley. Pero las *simples enunciativas*, aunque sean directas, no prueban la verdad del hecho enunciado, con respecto a terceras personas que no hayan tenido parte en el acto, ni paso que la prueban entre los otorgantes y sus herederos. Asi que, si en la escritura de venta de una casa se enuncia que esta tiene derecho de vista sobre la casa vecina, no hara prueba esta enunciativa, aunque directa, contra el dueño de dicha casa, porque ni esto ha sido parte en la venta, ni puede estar en arbitrio del vendedor el gravarle la casa con una servidumbre.

V Mas ¿cual es el instrumento publico que hace plena fe y completa prueba? ¿es el registro, protocolo o matriz, es la copia llamada original, es acaso tambien el traslado, son por ventura todos?

Antonio del Canario, Galesio, Parladorio, Hevia Bolaños en su Curia Filipica y Febrero sientan que la escritura *matriz*, como que está destinada a obrar siempre en poder del escribano para sacar de ella las copias que necesitan los interesados y confrontar o comprobar las que se hubiesen sacado en caso de dudarse de la verdad o exactitud de su contenido, y como que por otra parte carece del signo o caracter real que la autorice, no tiene uso ni vigor ni hace fe ni prueba en juicio. Es constante, en efecto, que el escribano debe conservar en su poder toda escritura matriz para los efectos que se indican, como ya se ha sentido mas arriba. Es tambien lo regular que cuando se duda de la verdad o exactitud de un instrumento presentado en juicio, se da comision, en virtud de potestacion del interesado, a un escribano o receptor para que pasando con citacion de aquel a la casa del escribano en cuyo poder se encuentra la matriz, haga escrupulosamente con esta el cotejo de la escritura en cuestion, y note y espresa la conformidad o las diferencias que entre ambas hubiere. Pero hay a veces circunstancias particulares en que los tribunales creen indispensable, para fallar con acierto, la inspeccion ocular, y proveen la presentacion de la matriz que usando de las debidas precauciones, y conduciendola tal vez el mismo es-

escribano que la tiene en su archivo, so lleva efectivamente a la vista de los jueces con el libro de protocolos de que hace parte, y entonces seguramente hallandola en regla, no puede negarsele plena fe, y aun debe estarse mas a ella que a la copia original, como siempre se esta y tiene que estar. La matriz es realmente la verdadera original, ella es la piedra de toque de todas las copias y trasuntos, por ella se descubre la falsedad y el fraude que en estas puede haber, como dice la Novela 44 de *tabellionibus*, el trasunto que con ella no concuerda en cosa esencial se reputa por falso y se desecha, y no hay copia alguna que haga prueba sino en cuanto se supone que esta literal y fielmente sacada de la matriz. Si queremos pues dar plena fe a las copias llamadas originales, es necesario que la demos mucho mayor a la matriz de donde se han estraido, segun el axioma comun *Propter quod unumquodque tale, et illud magis tale*. En vano se dice que la matriz carece del signo del escribano que la autorizo si es que no lo lleva a su pie, lo lleva al fin del libro de protocolos en que va inserta, y es seguro que el signo final da vigor y autenticidad a todas las escrituras manuscritas en el libro contenidas como si a continuacion de cada una estuviese puesto, segun ya se ha sentido mas arriba. Y por ultimo, se queria que la matriz haga fe a los ojos de un comisionado que no va por cierto a autorizarla sino solo a examinarla y no la haga a los ojos del tribunal que la examina por si mismo, o la hace examinar a su presencia por peritos? Se replica a tal voz que la ley 13, tit 10, lib 11, Nov Rec, prohibe espresamente a los informantes sacar de los oficios de escribanos y demas archivos los protocolos, escrituras y otros papeles para pruebas algunas, pues que les basta copiar de ellos, en presencia de las personas encargadas de su custodia, las partidas e instrumentos que necesitaren para sus informaciones, pero prescindiendo ahora de que esta prohibicion parece limitada a las pruebas de habitos de las ordenes militares y otras semejantes, y de que no es aplicable a los casos en que un tribunal es indispensable y decreto de oficio o a instancia de parte la presentacion de un protocolo que obre en un archivo situado en el territorio de su jurisdiccion, no se deduce de ella que el protocolo o escritura matriz no hace plena prueba en caso de presentarse en juicio, sino que no debo presentarse en juicio, a no ser en un caso extraordinario y con las debidas precauciones, para evitar el peligro que podria correr de extravio o alteracion durante su transporte en perjuicio de las personas responsables y de las interesadas.

La copia original es la que ordinariamente se presenta en juicio y la que en el hace plena fe y trae aparejada ejecucion, estando sacada por el mismo escribano que asistio al otorgamiento y autorizo la matriz, como que se llama por esto *prueba probada y acabada o perfecta*. Mas la sacada por otro escribano, aunque este sea el sucesor en el oficio, y aunque no se haya estraido otra alguna del protocolo, no hara fe ni prueba en juicio, a no haberse sacado con autoridad judicial y citacion de la parte contraria, o a no comprobarse con la matriz, previa la misma citacion bien que si no se redarguye de falsa por la parte contra quien se produce no es necesario cotejarla, pues es visto que la parte la aprueba y no duda de la verdad de su contenido, ley 5b, tit 18, Part 3, leyes 10 y 11, tit 25, lib 10, Nov Rec, *Curia Filip*, 1 p, *Juric civ*, § 17, n 31, y *Febr Nov*, lib 1º tit 6, cap 2, n 10.

El traslado, *ejemplar*, o *testimonio por concuerda* no hace fe sino contra quien lo produce, a no ser que se hubiese dado con autoridad judicial y citacion de la parte contraria, pues entonces hara fe tambien contra esta, ley 11b, tit 18, Part 3, al fin, con la glosa de *Gregorio Lopez*. No obstante, si estuviese dado por el mismo escribano que autorizo la matriz y la copia original, siendo de

aquellos de que puede y debe dar cuantas copias le pidan, quieren los autores que aun sin haber mediado autoridad de juez ni citacion de parte, haga entera fe, por que milita entonces la misma razon para darle credito que si se sacara del protocolo, bien que no traera aparejada ejecucion como el original, *Covarr*, *Pract*, cap 21, n 2, *Molina*, lib 3 de *primogen*, cap 15, n 44, *Curia Filip*, 1 part, § 17, n 31, y *Febr Nov*, *lug cil*. El traslado antiguo, sacado por cualquiera escribano, aun sin decreto de juez ni citacion de parte, se considera digno de fe cuando en virtud y a consecuencia de el se dio posesion del derecho pretendido al que le presenta o a su causante, bastando el frascundo de treinta años, *Covarr*, *Pract*, cap 21, n 7, y *Febr Nov*, lib 3, tit 2, cap 11, n 8b, quien añade haberlo asi visto otorgado por el consejo real en un pleito de patronato real de legos.

El instrumento autorizado por escribano que no es conocido en el tribunal o juzgado en que se presenta, no hara fe ni sera creido, si no va legalizado por dos o tres escribanos que certifiquen de la firma, signo y legitimidad de dicho escribano, diciendo que este es tal escribano cual se titula, y que la firma y signo son efectivamente suyos, *Curia Filip*, part 1, § 17, n 32, y la *practica*, y si a falta de la indicada legalizacion objetare la parte contraria que el sujeto que suena haber autorizado el documento no era ni habia sido tal escribano, se debera justificar a lo menos por la fama publica entre los vecinos de su pueblo que como tal escribano publico habia sido tenido y usado de su oficio, ley 11b, tit 18, Part 3, mas si el instrumento es tan antiguo que pase de cien años, hace fe, aunque no este comprobado o legalizado, ni conste que fue escribano el que lo autorizo, por la dificultad que hay de hallar testigos con quienes se pueda acreditar, *Greg Lopez en la glosa b de ley 11b*, tit 18, Part 3, *Covarr*, *Pract*, cap 2, n 7, *Pareja*, de *edit instrum*, tit 1, resol 3, § 2, n 5b y 59, *Curia Filip*, *lug cil*, y *Febr Nov*, lib 3, tit 2, cap 11, n 76. Si el instrumento se hubiese otorgado en otro reino o estado, ha de venir corroborado al pie con una certificacion del embajador, consul u otro ministro o representante que alli tenga S M C sobre su legitimidad y conformidad con las leyes y practica del pais, y en defecto de esta certificacion, podra el juez tomar informe de los consules u otras personas instruidas del pais de donde procede el documento, *real orden de 9 de octubre de 1785*, citada por *Dout en su Derecho publico*, tomo 6, pag 234, n 18. Prescindiendo en idioma extranjero, debe acompañar la traduccion legalmente autorizada, *real orden de 30 de junio de 1857*. Los documentos otorgados en pais sujeto a la dominacion de don Carlos deberan ser refrendados por la legitima autoridad superior politica de la provincia en que se hubieron otorgado, certificando ademas de que el otorgamiento se ha hecho ante escribano legitimamente instituido, y haciendo que se legalicen por tres escribanos de la capital, o en su defecto por otro medio oportuno, y asi usados deben ser admitidos despues de tacharse todas las espresiones que propendan a reconocer el gobierno de don Carlos, y sustituir en juicio todos sus efectos, *real orden de 11 de noviembre de 1838*.

VI La parte contra quien se presenta un instrumento publico, puede redarguirle de falso *criminal o civilmente*, si lo creyere sospechoso con la *protesta ordinaria*, esto es, con la protesta de que no procede con malicia, ni por dificultar el pleito, ni por causar costas a su coligante, sino meramente por convenir a su defensa. La copia original, dice el criterio, no debo redarguirse de falsa civilmente, porque es prueba probada y acabada o perfecta, pero puede redarguirse de falsa absoluta y criminalmente si en realidad es falsa y suplantada mas la mayor parte de las causas

que luego nos presenta el mismo Febrero para poder redarguir de falso civilmente un documento, son de tal naturaleza que mas bien que en los simples trasladados se encontraran en las matrices y originales

Es falso *criminalmente* un instrumento, cuando se ha fabricado o fingido maliciosamente por un escribano u otro individuo con perjuicio de alguna persona, o cuando siendo verdadero ha sido suplantado naciendose en el con dolo alteraciones, y se dice falso *civilmente*, cuando carece de alguna de aquellas circunstancias o requisitos que la ley exige para que haga fe de manera que la *falsedad criminal* de un instrumento equivale a su falta de verdad, y la *falsedad civil* a su falta de solidez y firmeza. Véase *falsedad*. Todo instrumento que es *criminalmente* falso, lo es tambien *civilmente*, porque en su confeccion han debido de faltar siempre algunas de las circunstancias que son necesarias para su valor, y como el falsario por otra parte, ademas de la pena en que incurre, contrae por el mismo hecho de su fraude la obligacion de reparar el mal que hubiere causado, de ahi es que la persona contra quien se presenta un documento criminalmente falso puede redarguirlo tan solo de falso civilmente, dejando su accion criminal y haciendo uso de la civil para pedir la declaracion de falsedad o nulidad del instrumento y la indemnizacion de perjuicios

Inducen presuncion de falsedad criminal en un instrumento la mala fama de la persona que lo presenta, si esta acostumbrada a producir otros falsos, y el actual contiene algun vicio, la diferencia de estilo del sugeto que se supone haberlo hecho, las clausulas o cautelas no acostumbradas que contenga, a no ser que hubiese habido justa causa para ponerlas, la diferencia de papel, firma y signo, la tardanza no motivada en producirlo, el hallarse en un libro antiguo cuando consta que entonces no se hacian tales documentos, o el estar escrito en papel o libro reciente siendo el documento antiguo, la inverosimilitud del contenido que en el se contiene, el no nombrarse en el sino testigos muertos siendo el documento moderno o haber muerto el uno y afirmar el otro que no presencia su otorgamiento, el haberse estrechado o ensanchado los renglones para concluirlo, habiendo campo o espacio bastante al principio, el estar cortado, roto, agujereado o manchado en lugar sustancial, etc

Se invalida y puede ser redarguido de *criminalmente falso* un instrumento publico — 1º cuando por otro instrumento igualmente publico o por deposicion de cuatro testigos idoneos resulta que la parte que se supone haber asistido personalmente al otorgamiento se hallaba entonces en otro lugar tan remoto, que no pudo naturalmente haber venido y concurrido al acto durante el dia en que suena hecho, *ley 117, tit 18, Part 3, y ley 32, tit 11, Part 5* — 2º cuando el escribano, siendo de buena fama, afirma positivamente ante el juez, que no hizo el instrumento, a no ser que por la parte interesada se pruebe lo contrario, *ley 113, id* — 3º cuando los testigos instrumentales, siendo mayores de toda escepcion, declaran uniformemente que no se hallaron presentes al otorgamiento, con tal que el escribano tenga mala fama, y el instrumento sea recientemente hecho, pues en otro caso el escribano debe ser creido y no los testigos, si la copia concuerda con el protocolo, *d ley 113* — 4º cuando consta de un modo indudable por otro instrumento publico o por deposicion de cuatro personas dignas de credito, que alguno de los supuestos testigos instrumentales habia fallecido anteriormente o por razon de ausencia en par remoto se hallaba en la imposibilidad material de presencia al otorgamiento *arg de d ley 117* — 5º cuando negandose la calidad de escribano al sugeto que suena haber autorizado el documento, no la prueba ni aun por fama o posesion la parte que en el se apoya, *d ley 113, a no ser que el instrumento sea muy antiguo* — 6º cuando alegando

la parte que el instrumento deducido contra ella no esta autorizado por el escribano que se supone, por no parecerse en la letra ni en la forma a los demas instrumentos indubitables del mismo, y mostrandolo el juez al propio escribano, contesta este que efectivamente no lo ha autorizado, y que no son suyas la letra ni la forma o signo que en el aparecen, *ley 118, tit 18, Part 3* Mas si por el contrario afirmare el escribano que el hizo el instrumento, habra de ser creido, aunque haya semejanza en la letra o en la forma, por que esta circunstancia puede provenir de mayor detencion o precipitacion, de enfermedad o vejez, y aun de la diferencia de papel, pluma o tinta, *d ley 118* En caso de haber muerto el escribano o de estar en uerías tan distantes que no pueda ser preguntado, ha de proceder el juez al examen y cotejo de la letra y signo acompañandose de peritos juramentados, y por fin decidira lo que crea mas justo y equitativo, atendendose mas bien a los demas admiculos y circunstancias del caso, que no precisamente al resultado de la comparacion, va porque las letras desemejantes pueden ser de una misma persona por las razones insinuadas, ya porque las letras semejantes pueden haber sido hechas por personas diferentes, pues que hay quien sabe fingir e imitar con toda perfeccion cualquiera especie de letra o caracter, *d ley 118* Véase *Cotejo de letras*

Se invalida y puede ser redarguido de *civilmente falso* un instrumento por una de cuatro causas, a saber 1º por causa *eficiente*, esto es, por haber sido hecho por persona inhabil, y gr por quien no era escribano publico, o aunque lo fuese estaba escomulgado o suspenso o privado de oficio — 2º por causa *material*, esto es, por recaer sobre cosa reprobada por derecho, y gr sobre pago de lo pedido en el juego — 3º por causa *formal*, esto es, por no haberse observado en su formacion todas las solemnidades y circunstancias exigidas por las leyes, como si falta la fecha, suscripcion u otra cosa sustancial, o si se compulso el traslado sin citacion de la parte contraria — 4º por causa *final*, y gr por haberse hecho o sacado con vicio de obrepcion ó subrepcion, por estar rardo o roto en alguna de las partes esenciales, o por contener algun otro defecto sustancial

Para remover el vicio y sospecha de falsedad o suplantacion de un instrumento que procede de otro, se debe comprobar o cotejar, a solicitud de parte interesada, con el protocolo u original de donde se saco, precedida citacion de la contraria con señalamiento de dia y hora para que asista si quisiere, y el escribano o receptor ha de hacer el cotejo con la mayor escrupulosidad y cuidado, describiendo las señas o circunstancias del instrumento o libro exhibido, espresando los defectos que advierta asi en el protocolo como en el original y traslado, y gr las enmiendas, testaduras, raspaduras, cnterenglonados, falta de rubricas o de numeracion de folios, diversidad de letras o tintas, y enumerando las diferencias notables que se observasen entre uno y otro, o manifestando su conformidad El que tuviese en su poder la matriz u original con que ha de hacerse el cotejo, esta obligado a manifestarla o exhibirla, *ley 17, tit 2, Part 3, y ley 2, tit 7, lib 11, Nov Rec* Mas no se deben extraer los papeles originales de los archivos publicos o de comunidades en que estan, ni de los oficios de escribanos los protocolos, ni tampoco de las iglesias los libros parroquiales, antes bien a presencia de las personas a cuyo cargo esta la custodia de unos y otros se han de sacar y compulsar las partidas e instrumentos que se necesitan, a fin de evitar su perdida o estorbo y piecaver los daños y perjuicios que podrian seguirse, *ley 10, tit 10, lib 11, Nov Rec* Tampoco se deben extraer de los archivos de personas particulares los documentos originales que en ellos existen bien que hallandose los archivos en el mismo pre-

blo del juicio, se suele compeler a sus dueños a que muestren o exhiban en el juzgado los papeles originales para cotejarlos con las copias producidas o sacarlas de ellos con la correspondiente citacion de la parte contraria, devolviendoselos sin dilacion despues de haber evacuado la comprobacion o compulsu. Vease *Accion ad exhibendum*.

Si la parte que presenta un instrumento publico en apoyo de su demanda, al vez la redargucion de falsedad que la contraria le opono, dijere que ya no quiere hacer uso de este documento, no se admitira prueba alguna sobre la falsedad, pero no podra en adelante deducirlo de nuevo en juicio, aunque quiera probar que es verdadero. *ley 16, tit 18, Part 3* Gregorio Lopez añade en la glosa 2 de esta ley, que la parte que una vez retira el instrumento por causa de la redargucion de falsedad, no podra ya hacer uso de el en juicio alguno, esto es, no solo en el pleito en que lo habia presentado, pero ni tampoco en otro que variando la accion entablare despues, y en efecto, la glosa de Gregorio Lopez es muy conforme a la letra y al espíritu de la ley, la cual por el hecho de decir que ya no debe ser creído ni admitido en juicio el instrumento, da bastante a entender que lo escluye absolutamente de todo juicio, pues si solo hubiera querido contraerse al pleito en que fue presentado y luego retirado, se habria valido naturalmente de la expresion *en el juicio*, añadiendo el artículo *EL* para limitar la disposicion. En este sentido se halla igualmente escrita la ley romana que habla sobre el asunto. *Si adversarius tuus apud acta præsidis provincia, dice la ley 5, tit 21, lib 4 del Código, cum fides instrumenti quod proferebat, in dubium revocaretur, non usurum se contestatus est, tamen non debet, ne ex ea scriptura, quam non esse veram etiam professione ejus constitit, negotium denuo repetatur*. El que contesta que no se aprovechara del instrumento, sienta Gotofredo en su nota, confiesa tacitamente que el instrumento es falso o inutil.

La parte que quiere redarguir de falso el instrumento producido contra ella, puede alegar y probar la falsedad hasta la sentencia definitiva y aun despues en el juicio de apelacion, y si habiendola propuesto en la primera instancia fuere vencida en la sentencia definitiva y no apelare de ella, o habiendo apelado sucumbiere tambien en la segunda, no podra ya proponer ni alegar la escepcion de falsedad en tiempo alguno para atacar por esta razon la sentencia ejecutoriada. Mas no habiendola propuesto durante el pleito, podra alegarla despues y pedir la revocacion de la sentencia dada en virtud del instrumento falso, sea por via de restitution ante el juez de primera instancia, sea por via de agravio ante el superior, dentro de veinte años contados desde el pronunciamiento de la sentencia, aunque no se hubiese alzado de ella en su tiempo, *ley 116, tit 18, y leyes 1 y 2, tit 26, Part 3*.

VII Cuando alguna de las partes presentare en apoyo de su demanda dos instrumentos de los cuales el uno estoviese en contradiccion con el otro sobre un mismo hecho de los esenciales, no hara fe ninguno de ellos y ambos por consiguiente habran de ser desechados, por que estaba en mano de la parte mostrar solo el que le favorecia y no el otro, *ley 7, tit 9, lib 2 del Fuero Real, y ley 111, tit 18, Part 3* *Scriptura diversæ falem sibi invicem derogantes, ab una eademque parte prolata, nihil firmitatis habere poterunt*, *ley 14, tit 21, lib 4 del Código*. Si el contexto de un mismo instrumento fuese contradictorio en parte sustancial, parece que debe quedar destruido su valor, pero como no es de presumir que los otorgantes tuvasen de hacer un acto que en si mismo llevase el germen de su destruccion, debe recurrirse, antes de declararle nulo, a las reglas de la buena interpretacion para darle el efecto que aquellos se propusieron, segun el principio de que *verba cum effectu sunt*

accipienda, *ley 5, tit 7, lib 2 del Digesto*. Aunque la parte que produce el instrumento diga y proteste que solo quiere usar y aprovecharse de el en lo que le sea favorable, le dañara no obstante lo que contenga contra ella, pues que se considera indivisible por su naturaleza, y no puede ser aceptado en parte, y en parte repudiado.

VIII Aunque el instrumento publico sea nulo o se invalide por defecto de solemnidad o de forma, no por eso se entiende que caduca y pice su fuerza la disposicion u obligacion en el contenida, la cual habra de ejecutarse, a pesar de todo, si es que existe por si misma y se prueba por los demas medios que las leyes han establecido, como se infiere de la ley 52, tit 16, de la 117, tit 18, Part 3, de la 7, tit 23, lib 10, Nov Rec, y de otras que luego veremos. Asi es que en el caso de un prestamo, por ejemplo, como la obligacion no nace precisamente de la escritura sino de la entrega del dinero, si el acreedor justifica el prestamo por medio del juramento decisorio o de la confesion del deudor o del testimonio de personas irrecusables, debera ser condenado el deudor á la devolucion de la cantidad que le fue prestada, aunque sea nulo o se haya perdido el instrumento que para prueba se habia redactado. Asi tambien, en caso de haberse obligado en instrumento publico un deudor por razon de una causa que ya existia, como y gr por haber cobrado a nombre del acreedor cierta cantidad en la gestion de sus negocios, obtendra el acreedor el pago de su deuda, aunque el documento sea nulo, probandola por cualquiera de dichos medios. Tendra valor asimismo y debera cumplirse la disposicion testamentaria, aunque el instrumento publico que la contiene sea nulo por incompetencia o incapacidad del escribano o por vicio de forma o solemnidad, si se acredita haber intervenido en ella el suficiente numero de testigos y no haber faltado ninguna de aquellas circunstancias que la ley prescribe para la validez de la misma disposicion. Tampoco dejara de ser valido un contrato, generalmente hablando, por razon de la nulidad del instrumento, con tal que se pruebe de otro modo su contenido, por que siendo regla general que las convenciones pueden celebrarse de palabra o por escrito simple entre los contrayentes o por escritura licita ante escribano, es consiguiente que la nulidad de la escritura publica no debe acarrear la destruccion del convenio, *ley 5, tit 4, lib 5 del Fuero Juzgo, ley 3, tit 14, Part 1, ley 28, tit 8, Part 5, y ley 1, tit 1, lib 10, Nov Rec*. Si en algunos casos, como en los de donacion entre vivos que exceda de quinientos maravedis de oro, y en los de hipoteca, censo y enfiteneusis, exige la ley instrumentos publicos para la constitucion y validez de la convencion en si misma, estos son precisamente casos de escepcion, casos que confirman la regla general mas en principio los instrumentos publicos no se requieren para la formacion de los contratos, sino solamente para su prueba, de suerte que si esta puede hacerse por otro medio, no se anulan por falta de aquellos las obligaciones. *Fuit scriptura, ut quod actum est, per eos factus probari possit et sine ulla vitæ vel quod actum est, si habeas probationem, sicut et nuptie sunt, licet testatio sine scripti. habita est*, *ley 4, tit 4, lib 22 del Digesto*. *Si res gesta, sine literarum quoque conscriptione, veritate factum vivum præbeat, non ideo minus valebit, quod instrumentum nullum de ea inter censit*, *ley 5, tit 1*. *Debitor est tuis quibuscumque rationibus debere tibi pecuniam si probaveris, et solutionem compelles aditus præses provincie nec oberit tibi amissio instrumentum, si modo manifeste probationibus eos debitores esse apparuerit*, *ley 1, tit 21, lib 4 del Código*. Alguna vez, sin embargo, pactan los contrayentes que no haya de entenderse hecho y cerrado el contrato hasta que se otorgue escritura publica ante escribano, y entonces seguramente no servira el instrumento lan-

solo para la prueba sino tambien para la formacion o constitucion del contrato, el cual por consiguiente, mientras no se llene dicha circunstancia, se consideraria como un mero proyecto de que podria arrepentirse libremente cualquiera de las partes, *ley 6, tit 8, Part 5*

IX El instrumento publico tiene siempre grandes ventajas sobre el privado, no solamente por razon de la mayor fuerza que hace para probar su contenido, sino tambien por la preferencia que merece en el orden de los pagos, pues el acreedor escriturario debe ser satisfecho de su credito antes que los acreedores quirografarios y los verbales. Véase *Acreedor personal escriturario, etc.*

INSTRUMENTO PRIVADO El escrito hecho por personas particulares sin intervencion de escribano ni de otra persona legalmente autorizada, o por personas publicas en actos que no son de oficio, para perpetuar la memoria de un hecho o hacer constar alguna disposicion o convenio

I Los instrumentos privados suelen redactarse por los autores a tres especies, esto es, a quirografos, papeles domesticos como libros de cuentas y de inventarios, y cartas mixtas — *Quirografo*, palabra griega que en latin equivale a *manuscriptum*, es en general todo escrito privado estendido o firmado de mano de cualquier persona, pero se aplica mas particularmente al papel en que un deudor confiesa la deuda u obligacion que ha contraido. El *quirografo*, tomado en su general accpcion, abraza la apoca, la antapoca y la singrafa, que tambien son voces griegas. *Apoca*, que en latin vale tanto como *receptio*, es el papel o resguardo que da el acreedor a su deudor confesando haber recibido de el la cantidad o cosa que le debia, y es mas conocida entre nosotros con los nombres de recibo, carta de pago y finquito. *Antapoca*, por el contrario, es el papel que da el deudor a su acreedor manifestando haberle pagado tanta cantidad por razon de censo, pension, redito, interes u otra prestacion anual o mensual. La *apoca* sirve al deudor para probar el pago de la deuda y escluir o rechazar la accion del acreedor, y la *antapoca* es util al acreedor para justificar no solo que anual o mensualmente se le debe tal o tal prestacion, sino tambien que en efecto se le ha satisfecho la correspondiente a tales meses o años, a fin de precaver e impedir de este modo las asechanzas de la prescripcion. Tambien se dice *antapoca* el papel, vale o pagaro en que el deudor confiesa haber recibido del acreedor tanta cantidad a prestamo o a censo o de otro modo y se obliga a devolverla o a pagar la pension o redito estipulado. *Singrafa*, en latin *conscriptio*, asi llamada *quod utriusque manu conscripta sit*, es el papel o instrumento de un convenio firmado por las dos partes contratantes. No todas estas voces son muy usadas en el lenguaje comun, pero como por una parte se encuentran en los libros de derecho, y por otra no son del todo estranas en algunas provincias, es necesario conocer y distinguir su diversa indole y naturaleza que algunos confunden — *Libro de cuentas* es el escrito en que alguno sienta lo que da y lo que recibe. *Libro de inventarios*, el escrito en que uno sienta los bienes que le pertenecen o que tiene a su cuidado, y *en la misiva*, el escrito que uno dirige a otro que se halla ausente comunicandole sus ideas, propuestas o resoluciones sobre algun asunto. Véase *Carta, Finquito, Instrumento ejecutivo, Inventario, Pagaro y Vale*

II El instrumento privado, bien sea *obligatorio*, como un vale, pagare, comunicado u otro papel en que uno se obligue a dar o devolver o hacer alguna cosa, ya sea *liberatorio*, como una apoca, carta de pago, finquito u otro escrito en que uno manifieste quedar satisfecho de la deuda u obligacion a su favor contraida, produce prueba completa contra el que lo hizo o mando hacer y sus herederos, del mismo modo que el instrumento publico y autentico, en los

casos siguientes — 1º si su autor, esto es, el que le hizo o mando hacer, le reconoce como suyo ante el juez o en escritura publica — 2º si negandose su autor al reconocimiento y desfiriendole juramento la otra parte, no le quisiera prestar ni tampoco referirse a la misma — 3º si habiendo muerto el autor o negando ser suyo, lo aseguran de cierta ciencia dos testigos de competente edad, contestes y sin tacha, que declaren en juicio contradictorio y bajo juramento haberle visto hacer por el mismo autor o por otro de su orden, a no ser que el asunto sobre que versa el instrumento, exija para su prueba mayor numero de testigos, *leyes 114 y 119, tit 18, Part 5* — 4º si la parte contra quien se presenta no le redarguye de falso ni opond defecto que destruya su legitimidad, aunque espresamente no le reconozca ni se comprueba por testigos, porque se presume que lo confiesa y aprueba tacita y virtualmente con su silencio, como sienta Febiero diciendo haberlo visto declarado en juicio

III La comparacion o cotejo de letra y firma con otros escritos indudables del autor no prueba por si la legitimidad ni la falsedad del instrumento en cuestion, ya por haber muchas personas que saben imitar con perfeccion toda especie de letras, ya por que una misma persona hace a veces una letra que no se parece a la que hizo en otras ocasiones por causa de lentitud, precipitacion, poca seguridad en el pulso, vejez, enfermodad, o variacion de tinta, pluma o papel. Asi es que ni la parte que presenta un documento acreditara su legitimidad exhibiendo otro escrito verdadero del mismo autor que sea del todo semejante en la letra y en la forma, ni la parte contraria justificara su falsedad con solo demostrar otro escrito que sea desemejante, *leyes 115 y 119, tit 18, Part 5*. Mas no por eso debiera siempre desecharse absolutamente el cotejo de letras, pues si bien no basta por si solo para probar que un documento ha sido o no escrito o firmado por la persona a quien se atribuye, forma sin embargo algun indicio, y no deja de contribuir a la fuerza de la justificacion cuando se reune con otros admiculos, como v. gr. con el sello de la persona que se supone haberle firmado, con el sello de la administracion de corricos si se trata de alguna carta, con las firmas de testigos, con las deposiciones de personas que de boca del mismo autor del documento hayan oido decir que efectivamente lo estendio o hizo la disposicion o convencion o promesa en el contenida, etc. En caso de decretarse el cotejo de letras, ha de verificarse con escritos de cuya autenticidad no a. dude, y por peritos o expertos que juren primero que se conduciran bien y fielmente en el desempeño de su encargo y que no dejaran de decir la verdad de lo que entendieren por ruego ni por miedo ni por amor ni por odio ni por otra razon ninguna, *ley 118, tit 18, Part 5, y ley 20, tit 21, lib 4 del Digesto*

IV La parte contra quien se presenta un documento privado puede tambien redarguirle de falso, y oponerle las escepciones que tuviere. Si alegare que durante el dia de su fecha no pudo estar en el lugar supuesto de su otorgamiento por hallarse en otro muy distante de el, debo ser oido y creido presentando dos testigos idoneos que confirmen lo que deduce o probando que asistio como parte o testigo al otorgamiento de una escritura publica estendida en el paraje donde se encontraba, *ley 117, tit 18, Part 5*

V Si tratandose de un prestamo de dinero, reconduciere el deudor como suyo el vale o instrumento en que confiesa haber recibido la cantidad en el espresada, pero opusiere al mismo tiempo la escepcion llamada por los Romanos *non numerata pecunia*, afirmando que a pesar del vale no se habia efectuado el prestamo, no podria ser condenado a la devolucion del dinero en caso de que todavia no hayan pasado dos años desde la fecha del vale, a no ser que el acre-

dor pruebe la certeza de la entrega del dinero, o que el deudor hubiese renunciado la indicada escepcion en el mismo vale o en otro documento mas en caso de haber trascurrido el termino de los dos años, ya no podria el deudor escudarse con la escepcion del dinero no entregado, sino que tendria que satisfacer la cantidad que en el vale confiesa haber recibido, aunque realmente no le haya sido entregada, *ley 9, tit 1, Part 5* Resulta pues que la confesion escrita de un prestamo no tiene fuerza alguna durante los dos primeros años contados desde que se hizo, y que despues de este periodo no solo es prueba completa sino causa tambien de la obligacion de satisfacer su importe Preguntase, no obstante, entre los juriconsultos, si todavia despues del transcurso de los dos años tendria derecho el autor del vale á proponer la escepcion *non numerata pecunia*, con tal que el mismo se ofrezca á probarla Si atendemos al texto de las leyes, asi al de las patrias como al de las romanas, debemos decir que no puede ya proponerla ni ser admitido á probarla, porque espresa y absolutamente disponen que no habiendo hecho dentro de los dos años la reclamacion del dinero o del vale no la pueda hacer despues, y que en caso de pedirse *los maravedis* este obligado á diligenciarlos *biñ asi como si los hobiese recibidos* de suerte que suponiendo la ley el caso de que el autor del escrito no haya recibido la cantidad y caigandole a pesar de eso la obligacion de pagarla aun en el supuesto caso, escluye del modo mas terminante y manifiesto la admision de la prueba que el deudor quisiera presentar sobre la escepcion de no haberse realizado el prestamo cuya resolucion se le demanda La ley, en efecto, ha quando establecer una nueva especie de obligacion, una obligacion *literal*, una obligacion que no nece precisamente de la recepcion del dinero, sino del vale no retractado dentro del termino de dos años, *non ex numeratione pecuniae, sed ex litteris intra biennium non retractatis*, y no existira por cierto esta obligacion literal, ni debia ni intenerse entre las verdaderas obligaciones, si despues de formada pudiera destruirse por una escepcion perpetua de dinero no recibido Varios autores, sin embargo, se esfuerzan en sostener que el deudor debe ser admitido en todo tiempo á proponer y probar esta escepcion, fundados en razones que Henneccio, Vinnio y otros muchos combaten victoriosamente con las leyes 8, 10 y 14, tit 50, lib 4 delCodigo, pero Antonio Gomez, lib 2, *Varias*, cap 6 n 7, y Gregorio Lopez, *glosa 6 de la ley 9, tit 1, Part 5* si bien quisieran inclinarse *ex equitate canonica* a la opinion de aquellos, no pueden menos de confesar que *ex rigore juris* debe desecharse la escepcion aunque el deudor tome a su cargo la prueba, porque consideran efectivamente que la citada ley 9, tit 1, Part 5, ha resuelto en este sentido la cuestion de un modo que no deja lugar a la duda Vease *Mutuo* y *Prestamo*

VI El instrumento privado hace fe y tiene antigüedad entre las partes y sus herederos desde su fecha, pero como pudieran haberse entendido y convenido las partes en antedatarse para defraudar a otras personas, de ahí es que contra terceras personas no puede hacer fe ni tener antigüedad (para probar el hecho de la convencion o disposicion en el contenido) sino desde que adquiere fecha cierta, de modo que no pueda recaer sospecha de haber sido antedatado Un instrumento privado adquiere fecha cierta y antigüedad contra tercero — 1º desde el dia en que la persona que le firmo se puso por muerte o por la perdida de los dos brazos en la imposibilidad de escribir y por lo tanto en la de antedatarse — 2º desde el dia en que se hizo constar su contenido en algun acto autentico, como por ejemplo en un inventario solemne, en un embargo, en un proceso, o en un documento autorizado por un funcionario publico — 3º desde el dia de su presentacion en juicio, con tal que

sea reconocido o atestiguado o comprobado en la forma que mas arriba se ha dicho — 4º desde el dia de su propia fecha, si estuviere firmado por el deudor y tres testigos pues que en este caso tiene la misma fuerza que el publico, segun la ley 51, tit 13, Part 5 — 5º desde el dia igualmente de su propia fecha, si estuviere estendido en el papel sellado que lo correspondiere por la calidad y cantidad de su contenido segun lo dispuesto para las escrituras publicas porque entonces cesa el peligro de las antedatas y postdatas, como dice la ley 5, tit 24, lib 10, Nov Rec Vease sin embargo, lo que se dice en los arts *Acreeedor personal escriturario*, y *Acreeedor personal que ogra su fe*

VII El instrumento privado, sea de obligacion sea de liberacion, no hace fe contra el que le ha suscrito, cuando se encuentra en su poder Asi que, si entre mis papeles se halla un vale en que yo confieso deberle cierta cantidad, es de presumir o que yo habia escrito este vale con la esperanza de que tu me prestaras la cantidad enunciada, y que no habiendomela prestado he conservado el vale sin tener la precaucion de romperle, o que por el contrario habiendoseme verificado el prestamo, lo satisfecho su importe o tu me lo has condonado y he recogido el vale De la misma manera, si entre los papeles de mi acreedor se encuentra una carta de pago firmada por el de una cantidad que le debo, habra de suponerse que la habia estendido de antemano para remittirmela y recobrar su dinero o para tenerla preparada cuando yo fuese a entregarselo Esta es la regla general, que podra tener algunas escepciones, pero estas en su caso resultarian de circunstancias particulares

VIII Los libros de cuentas, registros o asientos que uno lleva y conserva en su poder, hacen fe contra el mismo y no contra terceras personas *Exemplo etenim periculosum est, ut ex scriptura credatur, qua unusquisque sibi adnotationem propria debitorum constituit Unde neque fiseum neque alium quemlibet ex suis subnotationibus debiti probationem habere posse oportet*, ley 7, tit 19, lib 4 delCodigo « Por ende decimos, dice la ley 121, tit 18, Part 5, que si fallaron en quadero de algun home finado quel deben dar o facer otros alguna cosa, que tal escriptura como esta non debo seer creida, nin facer prueba, maguer pareciese buen home aquel que la fizo escribir, et hobiese jurado que era verdadera, ca serie cosa sin raxon et contra derecho de haber home poderio de facer a otros sus debdores por sus escripturas quando el se quisiese » Si alguno al tiempo de su muerte, segun añade la misma ley, dijere y mandare escribir que fulano le debe cierta cantidad determinada, como por ejemplo diez maravedis, y luego resultare deberle veinte por prueba de sus herederos, no debe bastarles la expresion ni el escrito del difunto para demandar y cobrar los veinte por presumirse que padecio equivocacion, a no ser que el difunto hubiese dicho o dejado escrito por su mano o la de otro que en caso de deberle mas de diez maravedis se lo perdonaba, o hubiese jurado que no le debia mas de diez, pues entonces los herederos no podrian pedir el exceso, aunque lo probasen Mas aunque los libros, cuader nos o registros de que hablamos, no hagan prueba completa a favor de su dueño, inducen sin embargo presuncion de verosimilitud cuando estan estendidos con formalidad y se reunen otros adunculos que corroboren su contenido, *Greg Lopez en la glosa de dicha ley 1-1, tit 18, Part 5*

Como los libros de cuentas y demas asientos domesticos hacen fe contra su dueño, es claro que si en ellos se enuncia formalmente un pago recibido o una deuda contraida, se tendra por recibido el pago y por contraida la deuda, pues no es de presumir que el autor de los asientos se declare deudor sin serlo, ni se de por satisfecho de su credito estando todavia pendiente Pero el que quiera aprovecharse de estos asientos, no podra dividirlos tomando de ellos lo

que sea favorable a su pretension y dejando lo que le sea adverso, pues o bien ha de aceptarlos en todo o bien desecharlos enteramente, según la regla de que *Fides scripturae est indivisibilis*. Así es que si de tu libro de cuentas resulta que yo te he prestado mil pesos y después se añade en el que me has devuelto seiscientos, no podrá yo acreditar por el mismo libro que todavía me debes los mil, pues o he de admitir las dos partidas de cargo y descargo o repudiarlas ambas, y valerme de otros medios de prueba si es que los tengo.

IX. Como el deudor que paga su deuda o parte de ella se suele contentar a veces con que el acreedor anote el pago en el mismo título de crédito, exige la justicia que el escrito puesto por el acreedor al pie, al margen o al dorso de un instrumento público o privado que conserva o ha conservado en su poder, haga fe aunque no este firmado ni fechado en que se halla no haya salido nunca de mano del acreedor, pues se presume que este no habría permitido que se pusiera sin tener motivo para ello, esto es, sin haber recibido la cosa o cantidad que en el se menciona, siendo de su cargo el probar la pérdida o extravío del instrumento, si quisiere alegar que el escrito liberatorio puesto en el por una mano estraña es fraudulento, porque la pérdida o extravío es un acontecimiento que no se supone, antes por el contrario se presume que cada uno guarda sus títulos con cuidado. No es necesario advertir que si el instrumento original se halla en poder del deudor, el escrito de liberación puesto en el hará todavía más fe que en los demás casos, además de que no teniendo ya su título el acreedor, no podía hacer reclamación alguna de la deuda, la cual se supone pagada o remitida por solo el hecho de la restitución del instrumento, como establece la ley 40, tit 13, Part 3.

X. Todavía hay otra especie de instrumento privado, que si bien no es escrito, se asimila sin embargo a él. Tales son las tarjetas o cañas que se usan en las ventas de comestibles por menor y al fiado, las cuales, cuando se duda de las cantidades, hacen fe si resultan comprobadas. Véase *Tarja*.

XI. Las disposiciones y doctrinas que hemos espuesto en este artículo, se refieren a los negocios comunes, pero no a los actos mercantiles celebrados entre comerciantes sino en cuanto no están modificadas por las leyes del código de comercio. Sobre las pruebas de los contratos que estos hacen, y sobre la fe de sus libros, registros, papeles y documentos, se trata con separación en los artículos *Carta al fin, Carta de crédito, Conocimiento, Contrato mercantil, Libro de comercio, Letra de cambio, Libranza, Pagare, Poliza, Agente de bolsa, Corredor*, etc.

INSTRUMENTO EJECUTIVO. El título que trae aparejada ejecución, esto es, el título que por sí mismo produce prueba plena, y en cuya virtud por lo tanto se puede proceder sumariamente, sin las dilaciones y sependios del juicio ordinario, á la aprehensión de la persona o bienes del deudor moroso para el pago de la deuda (1).

Son instrumentos ejecutivos — 1º la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada — 2º la ejecutoria expedida por los tribunales — 3º la sentencia arbitral — 4º la transacción hecha ante escribano — 5º el juicio uniforme de

contadores confirmado por el juez — 6º la escritura pública que acredite la obligación de alguna deuda en cantidad líquida, cuyo plazo haya vencido — 7º la confesión de la deuda hecha en juicio — 8º el vale, carta u otro papel o documento privado reconocido con juramento por el deudor ante el juez, o de su orden por escrito ante el alguacil o el escribano — 9º la letra de cambio — 10 las cédulas y provisiones del rey que no sean contrarias a derecho, ni dadas en perjuicio de alguno sin haber sido citado ni oído — 11 las libranzas expedidas con autoridad judicial para hacer pago al acreedor del dinero depositado.

1º y 2º Una sentencia puede pasar en autoridad de cosa juzgada, o bien por voluntad de las partes o bien por disposición de la ley. Pasa en autoridad de cosa juzgada por voluntad de las partes, cuando estas se conforman espresamente con ella, cuando no interponen apelación dentro del término prescrito por la ley, cuando habiéndola interpuesto no la mejoran ante el tribunal superior, y cuando habiéndola mejorado la desamparan o no la prosiguen. Pasa en autoridad de cosa juzgada por disposición de la ley, aun contra la voluntad de los litigantes, siempre que la ley prohíbe que se admita apelación, suplica u otro recurso, como por ejemplo en los juicios verbales, y en los pleitos en que hay tres sentencias conformes o no conformes. En uno y otro caso, es decir, en los de pasar en autoridad de cosa juzgada por disposición de la ley o por voluntad de los litigantes, trae la sentencia aparejada ejecución, y ha de cumplirse y llevarse a efecto por el juez a quien compete, esto es, por el juez en cuyo territorio se halla la cosa sobre que se ha fallado con la diferencia de que si este es el mismo que ha pronunciado la sentencia ejecutiva, puede y debe darle cumplimiento en virtud de simple solicitud de la parte interesada, pero si fuere otro distinto, no debe ni puede cumplirla sino en virtud de certificación o carta ejecutoria expedida por el juzgado o tribunal sentenciador y presentada por la parte vencedora con el correspondiente pedimento. *Ley 19, tit 22, Part 3, leyes 1 y 2, tit 27, Part 3, leyes 1, 3, 4 y 5, tit 17, leyes 3 y 5, tit 20, y ley 3, tit 28, lib 11, Nov Rec.*

No solamente la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada es ejecutiva, sino también la sentencia de que no se admite apelación sino en el efecto devolutivo. Así pues, debe ejecutarse, sin embargo de apelación, toda sentencia que se diere sobre causas urgentes, como v gr sobre sepultura de algún difunto, provisión de tutor a los menores, colación de uvas y otros frutos, siega de mieses, disposición o destino de otras cualesquiera cosas que no pueden conservarse, *ley 22, tit 20, lib 11, Nov Rec*, — la que recavere sobre dote y ahmentos a favor del peticionario o suplicante que fuere pobre, aunque no sea propiamente definitiva sino de aquellas que se proveen como interlocutorias, fundadas en las pruebas y presunciones de la calidad del que litiga y de su buen derecho, como dice el conde de la Cañada, *Instit pract, p 2, cap 11, n 60*, — la dada sobre pago de salarios, estipendios, servicios, jornales, y trabajo de oficiales y artesanos, según opinión común de los autores, — la condenación hecha por las justicias de los pueblos hasta la cantidad de mil maravedis inclusive en razón de infracciones de ordenanzas sobre mantenimientos, *ley 16, tit 20, lib 11, Nov Rec*, — la sentencia dada en juicios sumarísimos de posesión, *art 49, reglam. de 26 de setiembre de 1838*, — y la dada en juicio ejecutivo, *ley 12, tit 28, lib 11, Nov Rec*.

No trae aparejada ejecución o á lo ménos no debe ejecutarse el mero mandato del juez en que ordena a alguno que haga, de o pague a otro cierta cosa o cantidad sin citarle ni oírle, pues por este defecto se convierte en simple citación, *ley 22, tit 22, Part 3* — ni la sentencia contra la

(1) La ley 8, tit 10, lib 5, Rec de Ind, previene bajo grave pena que no se hagan embargos ni secuestros sino en los casos prevenidos por las leyes.

cual pide restitucion el que goza de este beneficio, *ley 2, tit 25, Part 3*, a no ser que por conjeturas o presunciones aparezca que se pide por malicia — ni la sentencia contra la cual se ontaba recurso de nulidad, *Cur Filip, part 2, jue execut, § 3, num 6* — Vease *Apelable, Apelacion, Cosa juzgada, Sentencia definitiva, Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada*

3º La sentencia arbitral, asi la dada por arbitros de derecho como por arbitros de hecho o amigables componedores trae aparejada ejecucion, no solamente en el caso de que haya sido consentida u omologada por las partes, sino tambien en el de que se haya reclamado contra ella por via de apelacion, reduccion o nulidad con la diferencia de que en el primer caso se ha de llevar a efecto sin necesidad de fianzas, pues que es irrevocable, y en el segundo no ha de ejecutarse sino con fianzas dadas por la parte vencedora, por si fuere revocada a instancia de la otra parte *leyes 25 y 35, tit 4, Part 3, y ley 4, tit 17, lib 11, Nov Rec* Vease *Arbitrio*, en la parte que trata de la fuerza de la sentencia arbitral

La Constitucion de 1812, en su titulo 5º que rige como decreto, art 281, dice que « la sentencia que dieren los arbitros se ejecutara, si las partes al hacer el compromiso no se hubieren reservado el derecho de apelar » De aqui se deduce — 1º que si las partes al hacer el compromiso se reservaron el derecho de apelar, no sera ejecutiva la sentencia, a no ser que fuere consentida u omologada por aquellas — 2º que no habiendo reserva del derecho de apelacion, sera ejecutiva la sentencia, sin perjuicio del recurso de nulidad en caso de que haya lugar a el — 3º que aunque no habiendo reserva del derecho de apelar sea ejecutiva la sentencia, no por eso ha de dejarse de admitir en el efecto devolutivo la apelacion que la parte vencida interpusiere, pues que la ley no suprime absolutamente el derecho de apelacion por solo el hecho de que las partes no se le hubieren reservado, sino que se contenta con dar en este caso la calidad de ejecutiva a la sentencia de manera que por la omission de la reserva no ha de suponerse que las partes quedan privadas del derecho de apelacion y demas recursos que les conceden las leyes, a no ser que los renuncien, porque para hacer uso a su tiempo de un derecho que tenemos no es necesario que nos hayamos reservado la facultad de usarle Vease *Juicio arbitral o de ausencia*

4º Las transacciones que fueren hechas entre partes por ante escribano publico, traen tambien aparejada ejecucion y deben llevarse a efecto del mismo modo que las sentencias arbitrales, *ley 4, tit 17, lib 11, Nov Rec* Vease *Transaccion*

5º Es asimismo ejecutiva, sin embargo de apelacion, la sentencia que confirma o aprueba los pareceres conformes de los contadores, no solo en el caso de que ambos hayan sido nombrados por las partes, sino tambien en el de que uno haya sido nombrado por la una parte, y otro de oficio por el juez en rebeldia de la otra que habiendosele notificado en persona que le nombrase no quiso hacerlo, bien que la parte vencedora habra de dar fianzas llanas y abonadas para asegurar la restitucion de lo que recibiere con sus frutos y rentas del mismo modo que en la ejecucion de la sentencia arbitral, *ley 5 y su nota, tit 17, lib 11, Nov Rec* Como la ley habla precisamente del caso en que los contadores havan sido nombrados por las partes, o de uno de ellos por una parte y el otro por el juez en rebeldia de la otra, se infiere de aqui, que cuando por razon de discordia se nombrare un tercero por el juez o por los mismos contadores en virtud de facultad al efecto conferida, no producirá ejecucion la sentencia confirmatoria del parecer del tercero que estuviere conforme con el de uno de los primeros, a no ser que la parte vencida no interpusiere apelacion en tiempo y forma

6º Tiene fuerza ejecutiva la escritura publica original ó de primera saca, que ha sido otorgada con las solemnidades legales, y la copia que habiendo sido estanda posteriormente del registro en debida forma hace las veces de original, segun lo explicado en el articulo *Instrumento publico*, sin que sea necesario que el deudor la reconozca como el instrumento privado, ni que haya en ella cláusula de garantia, *leyes 1, 2, 3, 12, tit 24, lib 11, Nov Rec, y Cur Filip, part 2, jue execut, § 7, n 1* No trae pues aparejada ejecucion la segunda, tercera u otra copia que el escribano sacare del protocolo por su propia autoridad en los casos en que no puede darlas sin decreto del juez y citacion de la parte contraria (1) — ni el traslado o testimonio por concuerda o sacado del protocolo o de la copia original, pues una cosa es que pruebe y haga fe en la via ordinaria, y otra el que tenga fuerza ejecutiva — ni la escritura otorgada ante escribano que no sea numerario, a no ser que no lo hubiese en el pueblo, o que se hubiese otorgado con anuencia del numerario para su protocolo, o que se hiciera en la corte o en lugares de residencia de las chancillerias o en otra cualquiera parte donde por ley o costumbre pueden actuar los escribanos reales, aun habiendolos numerarios, *ley 3, tit 15, lib 7, y ley 7, tit 23, lib 10, Nov Rec* — ni la que carree del signo del escribano, aunque sea secretario del rey, porque el signo es indispensable en los instrumentos aun para el efecto de hacer fe (2)

Sientan comunmente los autores que no solamente es ejecutivo el instrumento publico que se ha otorgado dentro del reino, sino tambien el que se ha otorgado en el extranjero aunque alli no lo sea, dando por razon que en todo lo concerniente al orden del juicio debemos siempre atender al lugar en que el juicio se instaura y no al del contrato u obligacion, al paso que en la decision de la causa o sustancia del instrumento se ha de considerar el fuero donde se hizo, *Curia Filip, lug cit, n 3, Gomez, en la ley 64 de Toro, n 8, Pareja, de edit instrum, tit 1, res 3, § 2 n 44, Febi Nov y otros muchos* Es claro que para poder ejecutar en virtud de un instrumento de esta clase, es indispensable que venga legalizado en la forma que mas arriba se ha indicado en el articulo *Instrumento publico*, n V hacia el fin

El instrumento publico trae aparejada ejecucion, no solo cuando es pura y absoluta la obligacion que contiene, sino tambien cuando es condicional o a dia cierto, con tal que se haya verificado la condicion o haya llegado el dia, y la cantidad sea liquida o se liquide con citacion de la parte contraria, segun opinion comun de los autores, y asi en el caso de que la obligacion sea de alguna cantidad que debo pagarse o devolverse, como en el de que recaiga sobre la prestacion de algun hecho prometido, y si sobre la edificacion de una casa, de modo que el obligado no tendra la alternativa de hacer lo prometido o de satisfacer los perjuicios, sino que habra de ser apremiado al cumplimiento de su obligacion por todos los medios de derecho, a no ser que por efecto de su morosidad no tenga ya interes el acreedor en la realizacion de la promesa *ley 8, tit 27, Part 3 leyes 15 y 35, tit 11, Part 5, y ley 3, tit 14, Part 5 con la glosa 4 de Greg Lopez, y ley 1, tit 1, lib 10, Nov Rec* Vease *Hecho u Obligacion de hacer o no hacer*

Si la obligacion fuere nula, es consiguiente que tampoco sea valido ni mucho menos ejecutivo el instrumento que la contenga Asi es que no tiene fuerza ejecutiva la escritura de obligacion de satisfacer lo que se perdio en el juego aunque esto sea de los permudos, *leyes 7, 8 y 16, tit 25 lib 12, Nov Rec* — ni la de pagar lo que los mercaderes,

(1) Febr m), tom 5, pag 157, n 88

(2) Febr m), en dicho tomo, n 29

plateros y otros negociantes fian a los novios para las bodas, *ley 2, tit 8, lib 10, Nov Rec* — ni la de satisfacer lo prestado o fiado a hijos de familia ó a menores de edad sin permiso de sus padres o tutores, ni tampoco lo prestado o fiado á otras cualesquiera personas mayores o menores con el pacto de pagar cuando se casen o sucedan en alguna herencia o mayorazgo o tengan mayor renta o hacienda, *ley 17, tit 1, lib 10, Nov Rec* — ni la de obligacion contrada por mujer casada sin licencia del marido o del juez, *leyes 11, 12, 13, 14 y 15, d tit y lib* — ni la de obligacion en que hay intereses y falta el juramento de su importe que deben hacer el acreedor y el deudor, para evitar contratos usurarios, *ley 22, d tit 1 y lib 10, Nov Rec (1)*

Tambien se reputa ejecutivo el testamento solemn por la deuda, legado, fideicomiso, mejora, o prolegado de cosa específica, como que es instrumento publico hecho ante escribano Pero lo que se acostumbra es sacar testimonio de la clausula con citacion del heredero, hacer que este lo reconozca judicialmente, y proceder en su virtud contra el por la via ejecutiva, no siendo necesario el reconocimiento cuando el testador manda que se pueda pedir ejecutivamente la cosa logada o debida, *Curia Filip, 2 part, § 7, n 2*

7º Trae aparejada ejecucion la confesion clara y simple hecha con juramento por el deudor ante juez competente y escribano, o ante alguacil o escribano solamente en virtud de mandato escrito del juez, hagase antes o despues de la contestacion de la causa, *ley 7, tit 3, ley 2, tit 15, Part 3, leyes 4 y 5, tit 28, lib 11, Nov Rec*

Es clara la confesion, no solo cuando el deudor manifiesta paladinamente que debe lo que se le pide, sino tambien cuando dice que cree deberlo o que lo debe sobre pocas o menos, y asi se despachara la ejecucion por toda la cantidad pedida, quedandolo salvo el derecho de justificar a su tiempo lo que le conviniere sobre el menor importe de la deuda

Es simple la confesion cuando el deudor declara lisa y llanamente que esta debiendo en aquel acto y no a plazo ni bajo condicion lo que le pide su coligante Si la confesion llevase la calidad de condicion o de plazo, no produciria ejecucion hasta que este venciese o aquella se verificase, ya porque no puedo pedirse la deuda que no sea exigible en el momento, ya porque una confesion de esta clase es *individa* y no puede aceptarse en una parte y desecharse en otra

De la declaracion que hiciero el deudor confesando o negando, se da traslado al acreedor o ejecutante, para que en su vista pida la ejecucion o lo que le convenga, y pidiendo este la ejecucion por haber hecho aquel la confesion clara y simple, se despacha el mandamiento por el juez para compeler al deudor al pago de la deuda ó proceder al embargo de bienes, aunque el deudor al tiempo de la confesion haya opuesto la escepcion de haber ya hecho el pago o de haberse-lo remitido o prometido no pedirsele el acreedor, pues no se admite prueba de ninguna de estas escepciones hasta despues en el termino legal, como se vera en el *Juicio ejecutivo*

No trae aparejada ejecucion, segun se infiere de lo dicho — la confesion extrajudicial, *leyes 4 y 7, tit 15, Part 5* — ni la que se hace en pedimento presentado en juicio, porque falta en ella el requisito del juramento formal, a no ser que el deudor se ratifique bajo de el ante el juez o el escribano de su orden — ni la calificada en que el deudor

destruye la intencion de su adversario poniendo alguna circunstancia que hace variar la naturaleza del hecho, como si confesando haber recibido la cantidad que se le pide dico al mismo tiempo que fué en pago de un credito que tenia a su favor — ni la ficta o presunta, que es la que el derecho estima hecha por no declarar el deudor o no declarar contra si — ni la obscura o dudosa que no recae sobre cantidad o cosa cierta y determinada (2) — ni la confesion segunda que esta en contradiccion con la primera — ni la que hace el menor sin que el curador intervenga en el juramento que debe precederla Vease *Confesion* en sus diferentes articulos

El juramento *decisorio* o voluntario, que es el que una parte desiste a la otra, trae aparejada ejecucion, porque es confesion verdadera y tiene fuerza de transaccion y sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, pero no la trae el juramento supletorio, *ley 15, tit 11, Part 5* Vease *Juramento decisorio*

8º El vale, conocimiento, carta y cualquier otro instrumento privado de obligacion, con fecha o sin ella, trae ejecucion aparejada cuando el deudor lo reconoce paladinamente con juramento ante el juez, alguacil o escribano comisionado por aquel, y a la haya escrito por si mismo, ya le haya firmado solamente, ya no lo haya escrito ni firmado por no saber o no poder, pero le haya mandado hacer á otro, *ley 119, tit 18, Part 5, y leyes 4 y 5, tit 28, lib 11, Nov Rec*

El reconocimiento del papel privado se dirige solo a la firma o a la certeza de su formacion, y no a la verdad de su contenido, y asi para que se tenga por reconocido el papel, basta que diga el deudor que la firma es suya o que cree que lo es, sin que sirva de obstáculo el alegar que lo firmo sin haberlo leído, y sin que sea necesario que confiese expresamente la deuda, pues que esta se halla contenida en el documento

Es tan necesario el reconocimiento del deudor para que sea ejecutivo el instrumento privado, que si aquel es contumaz o rebelde no queriendo comparecer, o bien niega la deuda y tambien su firma o la orden para estender el documento, no basta la declaracion de los testigos que digan haberle visto firmar o haberlo hecho o firmado ellos de su orden o a su ruego y aseguren al mismo tiempo la certeza de su contenido, ni tampoco el cotejo o comparacion de letras, ni aun la clausula de que sea estimado como instrumento publico sin necesidad de ser reconocido, pues todas estas circunstancias son buenas para proceder a la condenacion del deudor en juicio ordinario, mas no para despachar mandamiento de ejecucion, el cual solo procede cuando los *conocimientos son reconocidos por las partes ante el juez que manda ejecutar*, segun es expresion de la ley

Si el deudor en el acto del reconocimiento del vale u otro papel privado opone la escepcion de no habersele entregado el dinero que se le pide, no puede despacharse el mandamiento ejecutivo, a no ser en el caso de que hubiere renunciado expresamente en el mismo vale u otro papel separado dicha escepcion, o de que la opusiere despues del acto del reconocimiento, o de que hubiere dejado correr dos años desde que contrajo la obligacion sin pedir la restitution del vale o la entrega del dinero, *ley 9, tit 1, Part 6* Vease *Instrumento privado, n V*

Mas si antes o despues de transcurridos los dos años pide el acreedor el reconocimiento del escrito, y el deudor declara que la firma es suya o que el escrito se estendio de su orden, pero niega la deuda u obligacion esponiendo que ya esta satisfecha o que no la contrajo o que tiene cuentas pen-

(1) Pero entre los Mexicanos desgraciadamente por la ley de 30 de diciembre de 1855 se derogaron todas las prohibitivas del mutuo usurario, y asi no se requiere tal juramento en las escrituras de mutuo

(2) Doctrinas de Febrero con los autores que cita el Mexicano, pag 148, desde el n 10 a 17 150 n 16, del t 5

dientes u otra cosa semejante, se despachara el mandamiento ejecutivo a pesar de las excepciones (no siendo la de dinero no entregado, con respecto a la cual ha de tenerse presente lo que se acaba de indicar), ya porque del hecho de no haber recogido el vale o algun resguardo se colige que no le satisfizo, ya porque en el caso de cuentas no debe retardarse lo liquido por lo iliquido bien que luego podra usar de su derecho y probar sus excepciones en el término legal del juicio ejecutivo o en la via ordinaria, segun la naturaleza o calidad de aquellas

Para que sea ejecutivo el instrumento privado, no basta que la parte contra quien se aduce le reconozca en la expresada forma, sino que ademas es necesario que la cantidad que por el se reclama sea cierta y determinada, de manera que si no lo fuere, no podra procederse ejecutivamente hasta que se haga la liquidacion y sea consentida por la parte que resulte deudora, segun la opinion mas comun de los autores. Mas si la deuda u obligacion en el instrumento contenida fuese liquida en una parte o iliquida en otra, podra despacharse el mandamiento de ejecucion por aquella y suspenderse por esta, a no ser que la parte liquida y la iliquida de tal suerte se hallen complicadas que por razon de la una queden ambas reducidas a la incertidumbre

Los libros de asientos y las cuentas que se hacen extrajudicialmente por las partes o contadores por ellas nombrados, no traen tampoco aparejada ejecucion sino en el caso de que se prueben o reconozcan en juicio o por instrumento publico. Cuando alguno solicita judicialmente que le de cuentas otro que tiene esta obligacion y se resiste a cumplirla, debe en efecto mandarle el juez que las rinda, y para formarlas o liquidarlas nombra cada parte un contador, y por defecto de la que no le nombrare le nombra el juez, el cual nombrara tambien tercero en caso de discordia si la hubiere. Los contadores, previo juramento, hacen o arreglan las cuentas y las presentan al juez, quien da traslado de ellas a las partes para que las vean y adicionen dentro del termino que les señala, con apercebimiento de que pasado las aprobara y mandara ejecutar. Si no las adicionan en dicho termino los interesados, las aprueba y confirma el juez designando un breve plazo para que se satisfaga el alcance, y no verificandose el pago, se despacha el mandamiento ejecutivo, no obstante cualquiera apelacion o contradiccion que se interponga. Mas si las cuentas se adicionan en el término señalado, se da traslado de las adiciones a la parte, se sigue un juicio ordinario, y se decide por el juez confirmando o revocando las cuentas segun le parezca justo. De la sentencia del juez, cualquiera que ella sea, puede interponerse apelacion pero en lo que se conformaren los contadores o su mayor parte y fuere confirmado por el juez, traera la sentencia ejecucion aparejada y habra de ejecutarse a pesar de la apelacion, dando el acreedor fianzas llanas y abonadas de restituir lo que por la sentencia hubiere recibido con los frutos y rentas en caso de que fuere revocada, segun lo dispuesto en la ley 5 y su nota, tit 17, lib 11, Nov Rec, *Civ Filip*, 2ª part, *justicjerit*, § 6

9º Segun la ley 7, tit 5, lib 9, Nov Rec, « toda letra de cambio aceptada es ejecutiva como instrumento publico, y en defecto de pago del aceptante debe pagarla ejecutivamente el que la endosa a favor del tenedor de la letra, y en falta de este el que la hubiese endosado antes, hasta el que la haya girado por su orden, sin que sobre este punto se admitan dudas, opiniones ni controversias, y el tenedor de la letra tampoco tiene necesidad de hacer excusion, cuando los primeros aceptantes hubiesen hecho concurso o cesion de bienes, o se hallase implicada y dificil la paga por ocurrencia de derechos u otro motivo, pues basta certificacion del impedimento para recurrir pronta y ejecutivamente

contra los demas obligados al pago » La ley 8 que la subsiguiente declara « que para repetir contra los endosantes y librador bastara el protesto debidamente formalizado y presentado por falta de pago del aceptante, que esta repeticion podra hacerla el portador o tenedor de la letra mercantil o judicialmente contra cualquiera de los anteriormente obligados en ella, cual mas le convenga, segun lo previene la ordenanza de Bilbao, y que con arreglo a ello y á lo que prescriben los articulos 20, 21 y 22, cap 15 de la misma, se entienda y observe lo dispuesto en la pragmática sancion de 2 de junio de 1782, » esto es, en la ley 7 que se ha copiado — Por los tres citados articulos de la ordenanza de Bilbao se previene — que los tenedores de letras arudan en debido tiempo a las personas sobre quienes fue en libradadas, y no pagandolas, a las señaladas en falta de pago, practicando esta diligencia y avisando su resulta (con el protesto si le hubiere) al librador o endosante, cual mas le convenga, precisamente por el primer correo, so pena que de lo contrario seran de cargo de dichos tenedores los riesgos de la cobrenza — que el librador o endosantes a quienes se recurriero por el tenedor con letras y protestos, deberan pagar su importe con los cambios, recambios o intereses, comision y gastos, breve y sumariamente, y en defecto se les apremio por la via mas ejecutiva, sin admitirles excepcion de no tener provision, de que se hallan con reconvenccion, compensacion, ni otra alguna, ni protesto por legitimo que sea, pues todo se les ha de reservar, si lo alegaren, para otro juicio — y que en caso de pagarse por cualquiera de los endosantes el importe de la letra devuelta y protestada, tenga el tal pagador el derecho de recurso a otro de los endosantes anteriores a el hasta el mismo librador, y a cualquiera de ellos *in solidum* y que aquel contra quien se pidiese pague y sea apremiado a ello, y lo mismo los demas, hasta que el ultimo endosante quede con solo el derecho al librador o aceptante, procediendose sumaria y ejecutivamente en unos y otros juicios

Hemos extraído casi a la letra estas disposiciones de nuestras leyes, para evitar la inexactitud, confusion o insuficiencia con que las vemos presentadas en algunas obras de derecho que tenemos a la vista. Tambien es de advertir, que algunos escritores dan fuerza ejecutiva a las letras de cambio aceptadas y no reconocidas (esto es, aunque no esten reconocidas) no solo contra el aceptante sino tambien contra los endosantes, al paso que otros no se la dan ni aun contra el aceptante sino en caso de haber sido reconocidas. Ambas opiniones nos parecen falsas o a lo menos inexactas. Las letras de cambio no pueden ejecutarse contra el librador o el endosante demandado, sin que estos hagan judicialmente el reconocimiento de su firma mas con respecto al aceptante que no hubiere opuesto tacha de falsedad a su aceptacion al tiempo de protestarse la letra por falta de pago, no es necesario el reconocimiento judicial de la firma para procederse contra el a la ejecucion, y así en efecto lo decide el art 544 del codigo de comercio

Las disposiciones legales de que hemos hecho mencion deben entenderse sin perjuicio de lo dispuesto en el codigo de comercio respecto de los asuntos mercantiles y de las personas de los comerciantes. Véase *Letra de cambio*

Aqui sin embargo ha de tenerse presente el articulo 544, que dice así « No siendo comerciantes los libradores o aceptantes de las letras de cambio, se considerarian estas en cuanto a los que no tengan aquella cualidad simples pagares, sobre cuyos efectos seran juzgados por las leyes comunes en los tribunales de su fuero respectivo, sin perjuicio del derecho de los tenedores a exigir el importe de estas letras, conforme a las reglas de la jurisprudencia mercantil, de cualquiera comerciante que haya intervenido en ellas. Pero si dichas personas no comerciantes hubieren librado o

aceptado l. s lotias por consecuencia de una operacion mercantil, probando el tenedor esta circunstancia, quedaran sujetas en cuanto a la responsabilidad contrada en ellas a las leyes y jurisdiccion del comercio. El endoso, sea o no comerciante el que lo ponga, produce garantia del valor de la letra endosada, salva la reserva de su fuero respectivo a los endosantes que no sean comerciantes.

Es por ultimo de advertir, que toda letra de cambio, libranza a la orden, pagare o carta orden de credito por cantidad fija, ha de estar estendida en el papel sellado que se ha establecido al efecto, pues de lo contrario sera ilegal y no tendra fuerza alguna, si no es purgada de su vicio, uniendo a ella otra del sello correspondiente, y acreditando haber satisfecho la multa impuesta por la ley, que debe ser igual al tres por ciento de la cantidad librada, pero que nunca puede pasar de tres mil reales, *ley de 26 de mayo de 1835*. Véase *Papel sellado para los documentos de giro*.

10 Las cédulas, provisiones, privilegios y rescriptos del rey traen aparejada ejecucion, con tal que no se opongan al derecho divino, al natural o al positivo, ni cedan en perjuicio de tercero o del publico, ni hayan sido obtenidas con el vicio de obrepcion o subrepcion, *leyes 28 y 29 hasta la 35 incl., tit 18, Part 3, y leyes del tit 4, lib 3, Nov Rec*. Véase *Ley, Privilegio y Rescripto*.

11 Las libranzas que se despachan con autoridad judicial para hacer pago al acreedor del dinero depositado, traen aparejada ejecucion por la misma razon que la traen los libramientos de los contadores mayores y otros jefes de la hacienda publica contra los recaudadores, tesoreros, arrendadores y sus fiadores, segun las leyes 14 del tit 7, v 7, 8, 9 y 24 del tit 16, lib 9 de la Recopilacion, que se han suprimido en la Novisima, y en efecto, toda persona que tiene en su poder un dinero u otra cosa que no le pertenezca, debe apresurarse a hacer su entrega a quien se le mandare hacer por la competente autoridad, pudiendo competirsele por la via ejecutiva, *Carleval, tit 3, disp 6, n 2*.

= Véase *Juicio ejecutivo*

INSTRUMENTO EJECUTIVO EN EL COMERCIO En los negocios y obligaciones mercantiles tienen fuerza ejecutiva, segun la ley de enjuiciamiento de 24 de julio de 1830 — 1º la sentencia judicial ejecutoriada que condena a la entrega de algunos efectos de comercio, o al pago de cantidad determinada — 2º la escritura publica original o de primera saca, y las copias estraídas posteriormente del registro en virtud de decreto judicial y con citacion del deudor — 3º la sentencia arbitral que sea irrevocable con arreglo a los términos del compromiso — 4º la confesion judicial del deudor — 5º las letras de cambio, libranzas y vales o pagares de comercio en los términos que disponen los artículos 543, 544 y 566 del codigo (véase *Letra de cambio*) — 6º las polizas originales de contratos celebrados con intervencion de corredor publico, que esten firmadas por los contratantes y por el mismo corredor que intervino en el contrato — 7º las facturas, cuentas comienças y liquidaciones aprobadas por el deudor, precediendo el reconocimiento judicial que este haga de su firma — 8º las contratas privadas suscritas por los interesados contratantes, y reconocidas en juicio como legítimas y ciertas. *Art 306*.

El procedimiento ejecutivo no puede recaer sino sobre cantidad numeraria, determinada y líquida, *art 307*. Si del título de la ejecucion resultare deuda de cantidad líquida u otra que fuese indeterminada e ilíquida, se procede a ejecutivamente por la líquida, reservando la repetición de lo ilíquido para otro juicio, *art 308*. Cuando la deuda consista en efectos de comercio, se liquidara su equivalencia en numerario por los precios del mercado de la plaza, segun certificación de los síndicos del colegio de corredores, si lo hubiere en ella o no habiendo colegio, por la de los corredores

nombrados de oficio, quedando a salvo su derecho al deudor para pedir la reducción si hubiere exceso, mediante su prueba en el término del encargado, *art 309*. Reconociendo el deudor la firma puesta en la letra, libranza, pagare o contrata en que conste su obligacion o responsabilidad, tendra lugar la ejecución, aun cuando niegue la deuda, *art 310*. Las obligaciones mercantiles contradas en países extranjeros no serán ejecutivas en el territorio español sino con arreglo a las disposiciones del codigo de comercio y de esta ley de enjuiciamiento, *art 311*. Véase *Juicio ejecutivo*.

INSULTO La ofensa que se hace a otro provocandole o irritandole con palabras o acciones. Véase *Injuria*.

† **INSULTO A CENTINELA** El que atacare a cualquiera soldado que estuviere de centinela, sea con arma blanca, o apuntando con arma de fuego, o golpe de piedra, de palo, o de manos, sera condenado a muerte, y si fuere paisano, sera juzgado por el consejo de guerra de la plaza con inhibicion del tribunal a quo compete. *Orden del ejerc, art 61, tit 10, trat 8º*.

† **INSULTO A IMAGENES DIVINAS** El que con irreverencia y deliberacion conocida de desprecio, ajare de obra las sagradas imágenes, ornamentos o cualquiera de las obras dedicadas al divino culto, sera aborcado. *Orden del ejerc, art 4, tit 10, trat 8º*.

† **INSULTO A SACERDOTES** El que maltratara de obra con arma de fuego, blanca, palo, pedrada, o golpes de mano a los sacerdotes, religiosos, o cualesquiera ministros de Dios que hubieren recibido ordenes sagradas, hallandose estos en el traje propio de su estado, sufrira la pena de cortarle la mano derecha, y si resultase muerte o mutilacion de miembro sera ahorcado, pero si en otro cualquiera modo menos grave les faltase al respeto, sufrirá el culpado el castigo corporal de que segun las circunstancias fuere digno, bien entendido que uno u otro ha de verificarse que fue voluntario impulso del maltratante, pues si este lo ejecutare por defensa natural, o estando en faccion por la del puesto que ocupa, o por violencia que se lo haga contra la observancia de las ordenes que tenga, no debe considerarse acreedor a la pena señalada. *Orden del ejerc, art 5, tit 10, trat 8º*.

† **INSULTO A JUGARES SAGRADOS** El que escalare ó entrare furtivamente o con violencia en iglesia, convento, monasterio, u otro lugar sagrado, para robar o hacer cualquiera estorsion o desacato, sera castigado con pena de muerte o corporal segun las circunstancias del caso. *Orden del ejerc, art 6, tit 10, trat 8º*.

† **INSULTO A SUPERIORES** Todos los sargentos, cabos y soldados que maltrataren de obra a cualquier oficial de milicias, o que los insultasen o amenazaron, poniendo mano a cualquier arma ofensiva, de cualquiera modo que pueda ser, y aun cuando lo ejecutasen por haber sido castigados o maltratados por dichos oficiales, seran castigados con la pena de cortarles la mano, y consiguientemente con la horca.

Todo cabo y soldado que maltratara de obra al sargento de su compañía, o que hiciere la accion de echar la mano a las armas para ofenderle, aunque lo execute por haber sido castigado por el dicho sargento, sera castigado de muerte.

Véase sobre esta materia la *Orden del ejerc, arts 16, 17, 18, 19, 20, 21, 23 y 48, tit 10, trat 8º, y el art 7, tit 10, trat 2º*.

† **INSULTO A PATRULLAS** Castigase con las mismas penas que el insulto a centinela. *Real ord de 5 de agosto de 1771*. Se reputa por calificada resistencia a la justicia militar, y es por consiguiente de los exceptuados, el que pierde su fuero y las causas se deben formar y sustanciar por el juzgado del gobernador de la plaza en que fuere insultada la patrulla. *Reales ord de 10 de abril de 1782 y 22 de noviembre de 1790*.

† **INSULTO DE SOLDADO A CUALQUIERA PERSONA ESTANDO DE FACCIÓN** El soldado que estando de guarnición, a la orden o empleado en cualquier acto del servicio, ultrajare de palabra o hiciere ademán de ofender de obra, sin causa ni motivo, a otro a quien no este subordinado, sea castigado corporalmente sobre el mismo hecho, y si estuviese de centinela, se le hará mudar para que sufra la pena que corresponde *Orden del ejere, art 50, tit 10, trat 8º*

† **INSULTO A OTRO EN PRESENCIA DE TROPA** El soldado que hallándose en el campo, de guarnición, cuartel, marcha, o cualquiera otro paraje o establecimiento que tengan las tropas, pusiere mano a las armas para ofender a otro en presencia de la guardia, dentro del cuartel, o delante de un cuerpo de tropa armado, de modo que pueda ocasionar un desorden en ella, o alterar la quietud pública, sufrirá la pena de cortarle la mano *Orden del ejere art 51, tit 10, trat 8º*

INTENCION La determinación de la voluntad en orden á algun fin el espíritu con que se hace alguna cosa, o el objeto que uno se propone en sus acciones o palabras En las leyes se ha de mirar mas bien a la intención del legislador que a la significación aislada de los terminos que ha empleado *Scare leges, non est verba etiam tenent, sed vim ac potestatem*, ley 17, D *de leg* En las convenciones se debe indagar cual ha sido la intención común de los contrayentes antes que fije se escrupulosamente en el sentido literal de las palabras *In conventionibus contrahentium voluntatem potiusquam verba spectari placuit*, ley 919, D *de verb signifi* En las ultimas voluntades siempre ha de examinarse la intención del testador para seguirla con exactitud, dándole la interpretación mas lata y favorable que sea posible *In testatis plenus voluntatis testantium interpretamur*, ley 12, D *de leg juri* En materia criminal se ha de considerar la intención mas bien que el hecho, porque sin intención no hay criminalidad el que no ha tenido intención de hacer mal, no es culpable de delito, y el daño que ha causado no puede pasar sino por un cuasi delito mas en todo hecho ilícito, en toda infracción libre de la ley, se supone intención, o sea voluntad y malicia, mientras que no se prueba o no resulte claramente lo contrario La intención es la que determina el género del delito que uno ha cometido de aqui es que el que separa la fruta de los arboles de su vecino con el fin de aprovecharse de ella, es culpable de hurto, en vez de que si la destruye solo con el objeto de hacer mal, sin querer tomar para si ningun provecho, no es responsable sino del daño que hubiere causado *Voluntas et propositum maleficia distinguunt* Mas aunque se haya de atender principalmente a la intención antes que al hecho, no por eso se quiere decir que la intención por si sola es digna de castigo, aun cuando no se manifieste por actos esternos prohibidos por la ley, sino que por regla general no puede haber delito sino donde hay un hecho criminal y una intención culpable reconocida *Vease Interpretacion, Delito, Arrepentimiento y Tentativa*

INTENCION Fundar o tener fundada intención contra alguno, es asistir o favorecer a uno el derecho común para ejercer alguna facultad, o continuar en alguna costumbre, uso y ejercicio de cualquier derecho sin necesidad de probalo

INTENDENTE El agente inmediato del ministerio de hacienda, o sea el primer jefe y director de los ramos pertenecientes a la hacienda pública en cada una de las provincias en que esta dividida la monarquía

Los intendentes tenían en lo antiguo atribuciones mas estensas que en el dia ellos fueron creados por Felipe V con el fin de restituir a su antiguo esplendor el gobierno económico, la administración de justicia y la causa pública, confundido todo por los acontecimientos de la guerra, y así

segun la ordenanza de 1718, reformada despues por la de 1749, y otras ordenes posteriores, no solo tenían a su cargo, como todavia tienen ahora, el cuidado de la exacta recaudación e inversión de las contribuciones, rentas, derechos y cualesquiera caudales del erario, con jurisdicción contenciosa en causas de contrabando y fraude y en las civiles y criminales de los empleados de hacienda que procedan de sus empleos u oficios o por consecuencia de ellos, sino que tambien era de su incumbencia entender en los negocios comunes de justicia y policía, a cuyo efecto estaban revestidos del carácter de corregidores, y ademas debían cuidar de la mejor administración de los propios y arbitrios de los pueblos, velar sobre la ejecución de las distribuciones de tierras corceples, hacer por medio de la contaduría y circular a los pueblos el repartimiento de quintos para el reemplazo del ejército, promover el aumento de la población, y fomentar la agricultura, las fabricas, las artes, el comercio y la ganadería Mas por fin los corregimientos se separaron de las intendencias, y con el establecimiento del ministerio de la gobernación y de los gobiernos políticos y diputaciones provinciales, no quedan a los intendentes mas facultades que las meramente relativas a la hacienda pública que ya se han indicado (1) *Vease Jurisdicción de hacienda*

† **INTENDENTE DE RENTAS** El jefe superior de todos los ramos de la Hacienda pública en cada provincia con dependencia directa del ministerio del ramo

Sobre sus atribuciones y demas relativo a estos funcionarios pueden verse las reales órdenes de 13 de agosto de 1845 y 14 de marzo de 1846, y la real instrucción de 23 de mayo de 1840, o el *Suplemento al Diccionario de Escribano*

INTENTAR Instaurar, proponer o deducir el actor su acción en juicio

INTERDICCION La suspensión de oficio, o la prohibición que se hace a uno de continuar en el ejercicio de su empleo, cargo, profesión o ministerio Pueden ser expresa o tacita la expresa, que tambien se llama judicial, es la que se pronuncia mediante sentencia de condenación, y la tacita, que asimismo puede llamarse legal, es la que proviene de la infamia en que uno incurra por alguno de aquellos crímenes que inducen privación de honras y dignidades Es voz poco usada en el foro en este sentido, siendo mas comunes las de suspensión o privación de oficio segun los casos

INTERDICCION El estado de una persona a quien se ha declarado incapaz de los actos de la vida civil por causa de mentecater, demencia o prodigalidad, privándola en su consecuencia del manejo y administración de sus bienes y negocios, para cuyo cuidado se le nombra un curador sujeto a las mismas reglas y obligaciones que los tutores o curadores de los menores *Vease Prodigio*

INTERDICCION DE COMERCIO La prohibición que hace el rey de toda negociación de mercaderías, o a lo menos de las mercaderías de cierta clase, con los enemigos del Estado La interdicción de comercio suele hacerse al mismo tiempo que la declaración de guerra, y por lo regular no se levanta sino con la declaración de paz Mientras subsiste la interdicción, toda mercancía que se conduce a país enemigo es de contrabando y queda por consiguiente sujeta a confiscación, del mismo modo que los carujes, caballerías y embarcaciones que se emplean en su transporte *Vease Fletamento, art 768*

INTERDICCION DE FURGO Y AGUA Así se llamaba antiguamente entre los Romanos el destierro, a cuya pena

(1) Quien quisiera formarse mejor idea de las atribuciones de estos funcionarios, puede ver la *Real Ordenanza de Intendentes* — Véase tambien el decreto de 12 de mayo de 1821, y no se cañen por algunos como estuviere en la ley que en 20 de enero del año 1837 concedió el uso de facultades económico-coactivas a favor del erario público

sucedio despues de la deportacion *exilium, hoc est, aqur et ignis interdictio* Ningun ciudadano romano podia perder sus derechos de ciudadanía sino por su voluntad, y asi nadie podia ser echado del territorio de la republica por sentencia de juez, pero cuando alguno se hacia indigno por sus delitos de morar entre sus conciudadanos, se le prohibia el uso del fuego y del agua, y no pudiendo ya sostener la vida sin estos dos elementos quedaba constituido en la necesidad de alejarse de su patria y de imponerse así la pena de destierro

INTERDICTO (1) La accion que uno tiene para reclamar en juicio sumario la posesion actual o momentanea que le corresponde sobre alguna cosa Decimos *actual o momentanea*, y no *de hecho* como dicen algunos, porque la intencion del que por medio del interdicto reclama la posesion no se dirige a la posesion de hecho, o sea a la simple tenencia de la cosa, sino a la posesion de derecho, esto es, a la posesion que cree que por derecho tiene o le pertenece Se dira tal vez que en el interdicto solo se ventila el hecho de la posesion convenimos en ello es verdad que solo se ventila el hecho de la posesion, esto es, quien la tiene o debe tenerla en el acto, pero hay mucha diferencia entre el hecho de la posesion y la posesion de hecho el hecho de la posesion puede recaer y se supone aqui que recae sobre la posesion legal, y la posesion de hecho no es de suyo mas que una mera tenencia, de la cual aqui no se trata

I La denominacion de *interdicto* se ha tomado de los Romanos, entre los cuales antiguamente no significaba esta palabra sino el decreto que bajo cierta formula pronunciaba el pretor mandando que tuviese interinamente la posesion uno de los litigantes para evitar o cortar disavenencias y riñas hasta que se juzgase con mas conocimiento sobre la cuestion de propiedad y aun sobre la de mejor derecho a la posesion de manera que interdicto no era mas que una *sententia*, o por mejor decir, una providencia *interina, sententia interim dicta* Justiniano, sin embargo, dice que se llama así *quia inter duos dicitur*, y otros muchos aseguran que proviene del verbo latino *interdiceret*, que significa prohibir o vedar, ya porque los primeros interdictos fueron prohibitorios, ya porque todos ellos si bien se analizan, contienen prohibicion tacita o espresa Diose despues el mismo nombre a todas las acciones esraordinarias que tenían por principal objeto terminar sumariamente las cuestiones posesorias, designandose la demanda con la misma denominacion que la providencia o decision que se solicitaba, y finalmente, se aplicó tambien por estension la apelacion de interdictos a ciertas demandas que recaian sobre la propiedad misma, pero que tenían con corta diferencia el mismo curso que las acciones posesorias Nuestra jurisprudencia adoptó los interdictos, especialmente en su segunda acepcion, por la necesidad que hay tambien entre nosotros, como la habia entre los Romanos, de hacer uso de remedios breves para fijar desde luego la persona del poseedor y evitar los disturbios que producian la inclinacion que tienen los hombres de hacerse justicia por si mismos en materias de posesion por razon de las ventajas que esta lleva consigo en los litigios sobre propiedad

II Puede litigarse pues sobre la posesion en juicio *sumario* o en juicio *plenario* se litiga en juicio *sumario*, cuando se trata solo de la posesion actual o momentanea, esto es, de la posesion que uno tiene o debe tener en el acto o momento, no por cierto de la posesion *natural* o *de hecho*, cual es la del arrendatario, colonio o comodatario, sino de la *civil* o *de derecho*, cual es la del que posee la cosa con justo titulo, como advierte Heineccio, y se litiga en juicio *plenario*,

cuando se disputa sobre la posesion permanente y perpetua que uno tiene o debe tener en virtud de la ley, aunque en el acto no la tenga Ambos juicios se dicen juicios *poseorios* y las acciones que en ambos se ejercen se llaman tambien acciones *poseorias*, con la diferencia de que la accion que se deduce en el *plenario* no tiene nombre particular, y la que se propone en el *sumario* es la que se denomina *interdicto*, cuyo nombre se da tambien al juicio mismo Pero el juicio *sumario* se sustancia brevemente sin las solemnidades del ordinario, no admitiendose apelacion de la sentencia o providencia sino a lo mas en el efecto devolutivo, y el juicio *plenario* se sustancia por el metodo y terminos del juicio ordinario En el *plenario* se procede con pleno conocimiento de causa y se requiere por lo tanto una prueba completa de la posesion y de sus calidades, al paso que en el *sumario* basta una justificacion semiplena En el *plenario* se confiere o declara la posesion definitivamente, y en el *sumario* solo interinamente sin perjuicio del que tenga mayor derecho Asi es que despues de la decision del interdicto, o sea despues de la terminacion del *sumario*, puede entrarse en el *plenario* sobre la posesion o la propiedad

III El interdicto puede tener por objeto adquirir de pronto una posesion en que todavia no hemos entrado, pero a que tenemos un derecho evidente o manifiesto, o bien conservar una posesion que ya disfrutamos, pero que otro trata de quitarnos legal o ilegalmente, o por fin recobrar una posesion que teniamos y de que fuimos despojados, sea violentamente por otro, sea injustamente por el juez sin haber sido citados ni oidos En el primer caso se llama *interdicto de adquirir*, en el segundo de *retener*, y en el tercero de *recobrar la posesion* *Alia interdicta sunt adquisitanda, alia retinenda, alia recuperanda possessionis*

Tambien se dividen los interdictos por los autores, con arreglo al derecho romano, en *prohibitorios*, *restitutorios* y *exhibitorios*, y esta es por cierto la division mas general, pues que no solo contiene los interdictos que miran al interes particular, cuales son los de adquirir, conservar o recobrar la posesion y algunos otros, sino que abraza tambien los relativos al interes publico y a las cosas que se hallan fuera del comercio de los hombres

Dividense por ultimo los interdictos en *simples* y *dobles* Se dicen *simples* aquellos en que un litigante es precisamente actor y otro reo, cuales son todos los *restitutorios* y los *exhibitorios*, y se llaman *dobles* aquellos en que cada uno de los litigantes puede ser indistintamente actor y reo, cuales son algunos de los *prohibitorios* cuando es dudosa la posesion, pues cualquiera de los interesados puede entonces entablar su demanda, y el que se anticipa sera tenido por actor

La primera division, segun dicen algunos comentadores, se toma del fin de los interdictos, la segunda de su forma, y la tercera de las personas de los litigantes mas segun otros, la primera se refiere al estado del que se sirve del interdicto, y la segunda al fin u objeto del juicio

IV El *interdicto de adquirir la posesion* es, como ya se ha indicado, el que nos compete para pedir una posesion en que todavia no hemos entrado, pero a que tenemos un derecho evidente Dos son los casos mas frecuentes en que se usa de este interdicto — El primero es cuando los hijos o parientes mas proximos de un difunto, que tienen derecho a heredarle por testamento o abintestado, acuden al juez para que los ponga en posesion pacifica de los bienes hereditarios Informado el juez de la verdad por los titulos que se le presentaren o la justificacion que se hiciere por los interesados, debe acceder desde luego a su peticion sin perjuicio de tercero de mejor derecho, habiendo de reputarse como intrusos, y de perder el derecho que tuvieron a dichos bienes y si no le tuvieron su estimacion, las tercias perso-

(1) Interdicto significando tambien censura eclesiastica Véase *Entredicho*

nas que sin intervencion de la autoridad judicial se hubiesen apoderado o se apoderaren de ellos, *ley 5, tit 54, lib 11, Nov Rec* — El segundo caso es cuando uno presenta un testamento hecho en debida forma que no esta raído ni cancelado ni tiene otro vicio visible en parte sustancial, pidiendo que se le ponga en posesion de los bienes hereditarios que en el se le dejan. El juez en su vista debe mandar que se le de la posesion que solicita, sin que pueda impedirlo la oposicion que alguno hiciere bajo pretexto de falsedad del testamento o de imposibilidad de haberlo hecho el que aparece testador, a no ser que el opositor se ofierca a probar inmediatamente su aserto, pues en este caso ha de oír y admitir el juez las razones y pruebas de los dos pretendientes y entregar la herencia al que muestre mejor derecho, *leyes 2 y 3, tit 14, Part 6 Véase Herencia*

V El interdicto de conservar la posesion es la accion que tiene por objeto retener o conservar la posesion en que va estamos, pero que otro pretende quitarnos por medios violentos o legales. Compete este interdicto no solo al que tiene la posesion civil y natural sino tambien al que tiene unicamente la civil, pero no al mero detentador, esto es, al que posee la cosa en nombre de otro, como el arrendatario, inquilino, colono, depositario y comodatarío, quienes pueden cuando mas implorar el oficio del juez contra los perturbadores de su detentacion. Úsase de este interdicto cuando el poseedor es inquietado por otro en su posesion, y cuando dos que quieren litigar sobre la propiedad de una cosa pretenden ambos hallarse poseyendo — Si estando tu pues en posesion de una cosa, viene alguno a inquietarte impidiéndote su libre uso o intentando despojarte de ella, puedes acudir al juez para que te ampare en la posesion, ofreciendo una informacion sumaria sobre el hecho de estar poseyendo y sobre la circunstancia de perturbarte tu contrario, y pidiendo en consecuencia que el juez te declare poseedor y mande al reo que no te moleste en lo sucesivo y que te satisfaga los perjuicios que te hubiere causado todo lo cual debe efectivamente ordenar el juez a este tenor — Cuando queriendo dos litigar sobre la propiedad de una cosa pretenden ambos hallarse poseyendo, debe cada uno de los litigantes, antes de entablar el juicio petitorio, alegar y justificar los hechos que acreditan su posesion actual, y en vista de la justificacion que cada cual hiciere, declara el juez por sentencia interlocutoria a quien corresponde la posesion interina sin perjuicio de las partes en posesion y propiedad, de modo que no obstante esta sentencia puede verse despues, como en los demas casos, no solo el pleito de propiedad sino el de posesion plenaria. *Gomez, en la ley 45 de Toro, n 168 y sig*

VI El interdicto de recobrar la posesion es la accion que nos corresponde para reclamar la posesion de una cosa mueble o raíz, de quo se nos ha despojado por otro, o por el juez sin haber sido citados ni oídos. El agraviado presenta un pedimento en que ofrece informacion así de hallarse poseyendo como de haber sido despojado, y solicita en consecuencia se le restituya a la posesion, y se condene a la parte contraria en las costas, daños y perjuicios y en las demas penas de derecho. El juez en efecto, en vista de la justificacion de ambos extremos, repono al despojado en su posesion, y el despojante pierde por su violencia u osadia cualquier derecho que en la cosa tuviere, y no teméndole debe pagar al despojado tanto como valere la cosa tomada ademas de la restitucion de ella con todos los frutos y utilidades que hubiese percibido y la estimacion de los detrimentos que la misma hubiese experimentado, *ley 10, tit 10, Part 7, y leyes 1 y 2, tit 54, lib 11, Nov Rec Véase Despojo*

VII Aunque es regla general que sin hacer constar que se ha intentado el medio de la conciliacion y que esta no la

tenido efecto, no puede contabarse en juicio ninguna demanda civil ni ejecutiva sobre negocio susceptible de ser completamente terminado por avenencia de las partes, no es necesario sin embargo que preceda el juicio de conciliacion al uso de cualquiera de los interdictos de que hemos hablado, pues que estan exceptuados de la regla los interdictos posesorios, *art 21 del regl de 26 de setiembre de 1835*. En ninguno de estos interdictos es necesaria la audiencia de la parte contraria, y así es que todos ellos se admiten y determinan sin llamar ni citar a nadie, y sin que nadie pueda impedirlo contra la voluntad del que usa de este medio, ni aun provocando el juicio plenario de posesion o propiedad el cual no tiene lugar hasta despues de la decision del interdicto, a no ser por convenio o aquiescencia de todos los interesados. No es decir por esto que durante el interdicto se niega la audiencia a la parte contraria si se presentare en tiempo oportuno, especialmente en el interdicto de adquirir y en el de retener, se le admite su reclamacion y la justificacion de la calidad en que la funda, y en vista de los documentos presentados o informaciones hechas por una y otra parte, se declara o mantiene la posesion a la que aparece tener mejor derecho a ella, segun mas arriba se ha manifestado. Mas mientras el juicio conserva la naturaleza de sumario, sea que se presente o no la parte contraria, no sera necesario intentar el medio de avenencia, pero en el caso de que por abandono espontaneo o por terminacion del interdicto se procediere al juicio plenario de posesion o de propiedad, no podria darse curso a la demanda propuesta sin que se haga constar primero que se ha intentado la conciliacion y que esta no ha tenido efecto.

VIII En los interdictos de conservar y recuperar la posesion, y aun en los juicios plenarios que se suscitaren sobre el mismo asunto, cualesquiera que sean las cosas y las personas, debe entender el juez letrado de primera instancia del partido, con derogacion de todo fuero « Toda persona (dice el art 44 del regl de 26 de setiembre de 1835) que en cualquiera provincia de la monarquia fuere despojada o perturbada en la posesion de alguna cosa profana o espiritual, sea lego, eclesiastico o militar el despojante o perturbador, podria acudir al juez letrado de primera instancia de partido o distrito para que la restituya y ampare y dicho juez conocerá de estos recursos por medio del juicio sumario que corresponde, y aun por el plenario de posesion si las partes lo promovieron con las apelaciones a la Audiencia respectiva, reservandose el juicio de propiedad a los jueces competentes, siempre que se trate de cosa o de persona que goce de fuero privilegiado » En estos juicios de despojo y manutencion se trata puramente de un hecho, del hecho de la posesion, y de cuestiones motivadas por hechos que pueden comprometer el orden social y que la potestad real tiene interes en calificar y decidir, y no extraño por lo tanto que la ley atribuya su conocimiento a los jueces que ejercen la real jurisdiccion ordinaria, cualesquiera que sea las personas y las cosas, porque la autoridad real como protectora del orden publico y de los intereses de todos los individuos del Estado debe impedir que se despoje o perturbe a un ciudadano por medios ilegítimos en la posesion de un objeto cualquiera. Mas como no puede decirse otro tanto de las cuestiones que ocurran sobre la adquisicion de una posesion que todavia no tenemos, de alli es que la disposicion del citado articulo no se estiende al interdicto de adquirir la posesion, en el cual no se trata precisamente de calificar un hecho puro y aislado ni de reprimir infracciones de ley o atentados contra el orden, sino de examinar los títulos que producen los interesados y el derecho que respectivamente les asiste.

IX En los interdictos o juicios sumarios de posesion es siempre ejecutiva la sentencia del juez de primera ins-

ancia, sin embargo de apelacion, la cual no se admite sino solo en el efecto devolutivo (interpuesta y admitida, debe hacer el juez que, a eleccion del apelante, o se remitan los autos a la Audiencia con compulsa a costa de este, o se aguardo para remitir los originales a que sea plenamente ejecutada dicha sentencia, citandose siempre y emplazandose previamente a los interesados para que acudan a usar de su derecho ante el tribunal superior, art 49 del reglamento de 26 de setiembre de 1835. Mas la disposicion de este articulo en cuanto a que se admita la apelacion solo en el efecto devolutivo, y se saque la compulsa de los autos, o se aguardo para remitir los originales a que la sentencia sea plenamente ejecutada, no puede tener lugar sino cuando la sentencia haya sido favorable al actor, esto es, cuando por ella se haya mandado darle, mantenerle o restituirle la posesion, pues si se le ha denegado la dacion, manutencion o restitution que solicitaba, como en estos casos nada hay que hacer en el juzgado de primera instancia para la ejecucion de la providencia, no tiene objeto la retencion de los autos originales, y asi habia de admitirse en ambos efectos la apelacion que se interpusiere, y mandarse que se remitan desde luego los autos originales a la Audiencia respectiva.

Como las sentencias dadas por el juez de primera instancia en los interdictos posesorios tienen el caracter de interlocutorias o de providencias interinas, no deben admitirse en el juicio de apelacion nuevos escritos, alegatos ni puebas, a no ser que estas ultimas sean indispensables para la aclaracion de la verdad, y asi es que pasandose los autos por su orden a las partes y luego al relato, habra de procederse a la vista y a la decision del negocio con el informe verbal de los defensores. Segun el art 69 del reglam de 26 de setiembre y el real decreto adicional de 9 de octubre de 1835 (que hablan de las apelaciones de autos interlocutorios y de otros recursos) la sustanciacion debe reducirse a la entrega de los autos a las partes por su orden y a cada una por un termino que no pase de nueve dias, para solo el objeto de que se instruyan los defensores a fin de hablar en estados, y pasado el ultimo termino, sin necesidad de otra cosa, se llama el negocio con citacion de los interesados para fallar lo que corresponda.

Cualquiera que sea la sentencia de vista, ora confirme, ora revoque la del juez inferior, no habra lugar a suplica en estos juicios sumarisimos de posesion mis en los plenarios se permite este recurso, con tal que la sentencia de vista no sea enteramente conforme a la de primera instancia, y que la entidad del negocio exceda de quinientos duros en la peninsula e islas adyacentes, y de mil en ultramar, art 66 de el reglam de 26 de setiembre de 1835.

X El *interdicto prohibitorio* es la accion que tiene por objeto el que se impida a otro hacer alguna cosa que puede perjudicarnos. Usamos de este interdicto, cuando alguno levanta algun edificio o fabrica o alguna obra nueva que ha de causarnos algun daño o embarazarnos el ejercicio de un derecho cuando el vecino abre un pozo en su casa o heredad sin otro objeto que el de quitarnos el agua del nuestro, o con peligro de que se arruinen nuestras paredes cuando una corta maliciosamente el agua que pasaba por su campo a beneficiar el mio cuando alguno hace molino, casa u otra obra en algun rio o en sus riberas, de modo que embaraza la navegacion cuando un particular fabrica en ejidos, plazas, calles o caminos que son comunes cuando hay quien nos estorba hacer las obras convenientes a las cloacas o conductos para la limpieza de nuestras casas cuando se nos hace violencia para que no hagamos uso de la servidumbre de senda, carrera o camino, de que nos hemos servido treinta dias en el año sin fuerza ni clandestinamente ni por ruego cuando se nos incomoda en la posesion de alguna cosa, y en otros muchos casos semejantes. Véase *Denuncia*

de obra nueva, *Denuncia de obra vieja, Agua, Arbol, Calle, Camino, Edificio, Ribera, Rio y Servidumbre*.

XI El *interdicto restitutorio* es la accion que tiene por objeto el que vuelvan las cosas al estado que tenian ántes. Tal es el interdicto de quo hacemos uso cuando pedimos que se nos reponga en la posesion de que se nos habia despojado, que se nos repare la obra que otro nos habia destruido sin razon, y que se destruya la que en perjuicio nuestro habia hecho alguno por fuerza o clandestinamente. Se entiende haber hecho la obra por fuerza no solo el que ha usado abiertamente de violencia para construirla, sino tambien el que la ha ejecutado a pesar de la competente prohibicion, el que previno la prohibicion o denuncia con amenazas, y el que habiendo desistido en virtud de la denuncia volvió despues a continuarla sin el permiso correspondiente. Se entiende haber habido clandestinidad, cuando se hizo la obra ocultandonos lo que se iba a hacer, o anunciandola en tiempo en quo se sabia que no podiamos embarazarla, o tan tarde que no podiamos intentar el remedio antes de estar concluida la obra, o de manera que pudimos quedar inducidos en error. El que hizo la obra, si la posee, debe prestar la paciencia de que se demuela y los gastos de la demolicion el que la hizo y no la posee, solo las espensas de la destruccion, y el que la posee y no la hizo, solo la paciencia de que se destruya. La cosa debe restituirse al mismo estado que tenia antes, y resarcirse los perjuicios causados por el que dio motivo al interdicto. Mas aunque la obra se haya ejecutado con fuerza o clandestinamente, no puede hacerse uso del interdicto, cuando se dejó pasar un año sin hacerlo, ni cuando nuestro suelo no recibió daño, ni cuando el vecino hizo la obra por librarse de algun mal, como si fortifico la orilla de su campo o heredamiento para preservarla de inundacion. *Leyes 1, tit 13, y 1, 3, 5, 7, 14, 15 y 16, tit 24, lib 43 del Dig (1)*

XII El *interdicto exhibitorio* es por fin la accion que tiene por objeto el que se nos exhiba, presente o ponga de manifiesto alguna cosa, para usar mas seguramente de nuestro derecho. Véase *Accion exhibitoria*.

XIII Hemos dicho mas arriba que la autoridad judicial que ejerce la real jurisdiccion ordinaria es la que debe conocer de los interdictos posesorios, especialmente de los de manutencion y restitution, cualesquiera que sean las personas que los intentan, cualesquiera que sean los perturbadores o despojantes, y cualesquiera que sean las cosas sobre que recaigan. Mas es ahora de advertir, que para evitar que las providencias gubernativas, dictadas por los ayuntamientos y diputaciones provinciales dentro del limite de sus facultades, puedan anularse recurriendo a la autoridad judicial para pedir amparo en la posesion o restitution por el que se diga despojado, se ha declarado por punto general en real orden de 8 de mayo de 1859, « que las disposiciones y providencias que dicten los ayuntamientos y en su caso las diputaciones provinciales en los negocios que pertenecen a sus atribuciones segun las leyes, forman estado y deben llevarse a efecto, sin que los tribunales admitan contra ellas los interdictos posesorios de manutencion o restitution, aunque debieran administrar justicia a las partes cuando entablen las otras acciones que legalmente les competan ». Esta disposicion se ha tomado con el fin de precaver la reproduccion de los graves y perjudiciales conflictos que mas de una vez han tenido lugar entre las autoridades judiciales y las administrativas pero como por una parte no estan todavia bien deslindadas las facultades de las diputaciones y ayuntamientos, y es muy natural por otra que estas corporaciones aspiren constantemente a ensanchar el desmedido poder

(1) Sala, tom 4, pag 587, n 17, fundandose en leyes romanas.

que ya ejercen, no puede ser otro su resultado sino o el de que se aumenten de un modo funesto las competencias, o el de que las particulares no puedan en muchos casos obtener justicia sino por medios lentos y costosos

INTERES La acción o parte que uno tiene en alguna sociedad, empresa o negociación. Véase *Acción*, en su artículo primero

INTERES El importe de los daños y perjuicios que se siguen a una de las partes por no cumplir la otra la obligación que había contraído. Cuando la palabra *interes* o *monoscabo* va unida en las leyes con la de *daño*, y como regularmente sucede, esta última denota la pérdida que sufre el acreedor por la inexecución del contrato de parte del deudor, y aquella se contrae a la ganancia que el mismo acreedor ha dejado de hacer por la propia causa, pero cuando va sola sin que la otra la acompañe, suele abrazar entonces la significación de ambas comprendiendo por consiguiente tanto las pérdidas ocasionadas como la falta de adquisición de las ganancias

El interés, tomado en este último sentido, se divide en interés de daño emergente e interés de lucro cesante. — Dicese *interes de daño emergente* el importe de las pérdidas que resultan al acreedor por retardar o abandonar el deudor el cumplimiento de lo que debía dar o hacer, como por ejemplo si a consecuencia de esta falta se hubiese visto el acreedor en la necesidad de pagar una deuda de plazo fijo con costas o intereses, o en la de buscar dinero prestado a usura o vender por ménos de su valor parte o el todo de sus bienes para salir de algun apuro, o en la de comprar mas caro lo que había menester para el cultivo de su hacienda o el ejercicio de su industria o las atenciones de su casa. — Llamase *interes de lucro cesante* el importe de las ganancias que el acreedor pudiera haber adquirido con su dinero si lo hubiese tenido en su poder o con la cosa o hecho prometido por el deudor, y que dejó de adquirir por la falta del dinero o por la inexecución del hecho o de la promesa

El que estando obligado a la entrega o devolución de alguna cosa o cantidad o a la ejecución de un hecho, deja de cumplir su obligación, sin que medie causa independiente de su voluntad que se lo impida, se hace responsable, por regla general, del interés del daño emergente y del lucro cesante. Véase *Daños y perjuicios* y el artículo que sigue

INTERES El provecho, utilidad o ganancia que se saca de alguna cosa, y especialmente el beneficio que saca un acreedor del dinero que se le debe, esto es, la cantidad que el acreedor percibe del deudor además del importe de la deuda

El interés se divide en compensatorio, punitivo y lucrativo

I Es *interes compensatorio*, que por algunos se dice también *restitutorio*, el que se exige por razón de daño emergente o de lucro cesante, esto es, por razón de las pérdidas que el acreedor tiene que sufrir en sus bienes o de las ganancias de que ha de verse privado por carecer de su dinero, como se ha explicado en el artículo que antecede. Es *interes punitivo*, o como dicen algunos *moratorio*, el que se exige o impone como pena de la morosidad o tardanza del deudor en la satisfacción de la deuda. Es por fin *interes lucrativo* o lucrativo el que se exige de la persona a quien se presta dinero u otra cosa fungible, no por razón de daño emergente o lucro cesante o por morosidad en su devolución, sino precisamente por razón del préstamo, *ex re mutui*

Interes compensatorio

II El interés compensatorio está admitido por los teólogos, por los canonistas, por los jurisconsultos y por las leyes. En cuanto al interés por razón de daño emergente puede

citarse desde luego la autoridad de santo Tomás, quien afirma espresamente que puede peticionarse el préstamo la compensación del daño que se le sigue por prestar su dinero. *Ille, qui mutuum dat potest absque peccato in pactum deducere compensacionem cum danari, per quod subtrahitur sibi aliquid, quod debet habere, nam hoc non est vendere usum pecunie, sed donare utilitatem* 2 2 quest 78, art 2, ad 4. La razón es que nadie está obligado a hacer á otro un beneficio con daño propio. Y es que si tomando tu cierta cantidad para comprar en la época de la cosecha la provision de granos que necesitas para tu casa, te la pide prestada Pedro y se la das de manera que quedas en la imposibilidad de hacer la compra que intentabas en tiempo oportuno y te ves obligado a ejecutarla despues cuando es mas alto el precio de los granos, podrias justamente exigir de Pedro que te indemnicase de la pérdida que has de sufrir, comprometiéndole a darte sobre la cantidad que le prestas un interés proporcionado al calculo aproximativo que se haga de la diferencia de precios

Por lo que hace al lucro cesante, se tiene tambien por favorable la opinion del Doctor angelico, pues que en el lugar citado, cuestion 62, art 4, despues de esponer que se puede causar daño a uno de dos modos, ya quitándole lo que tiene en el acto, ya impidiéndole adquirir lo que estaba en camino de tener, concluye diciendo que en el primer caso se le ha de resarcir todo el daño, y en el segundo se le ha de hacer alguna compensacion segun la calidad de las personas y de los negocios, porque si bien en este último caso todavia no posee en el acto lo que esta en camino de adquirir, lo tiene sin embargo *secundum virtutem et potestatem*. Así pues si prestas a Juan la cantidad de dinero que tenias dispuesta para negociar con ella, puedes exigirle algun interés en compensacion de la ganancia de que te privas por servirle

Estos principios se hallan sancionados por nuestras leyes particularmente por la ley 21, tit 1, y la 3, tit 8, lib 10, Nov Rec. La primera, que es la famosa pragmática de Aranjuez de 1606, establece que ninguna persona pueda llevar interés alguno de dinero que diere en deposito o prestare a mercader, hombre de negocios u otro sugeto, aunque sea *con color* de daño emergente o lucro cesante u otro que no fuere en los casos permitidos por derecho, y de aqui deducen los interpretes que siempre que el daño emergente y el lucro cesante sean verdaderos y no meramente un *color* o pretexto, sera licito el interés, pues que la ley no excluye sino los fingidos o simulados. La segunda ley, que es una cedula de Carlos IV de 16 de julio de 1790, permite a los comerciantes que hicieren préstamos entre año a los labradores y cosecheros, percibir sus creditos con la prorata del interés del seis por ciento al año

Interes punitivo

III Aun cuando no haya daño emergente ni lucro cesante, y el préstamo se haga gratuitamente, puede sin embargo el prestador exigir de la persona a quien presta, o sea del mutuuario, como suele decirse, algun interés por razón de pena convencional, esto es, puede estipular con el mutuuario que si este no le restituye al tiempo señalado la cosa prestada, haya de darle además del capital cierto interés en pena de la tardanza, *ley 40, tit 11, Part 5*. La razón es que no verificándose la restitucion dentro del tiempo convenido, el mutuuario retiene el dinero contra la voluntad de su dueño, y así es muy justo que pague a este la pena pecuniaria que se hubiese estipulado, y no habiendo pena pactada los daños y perjuicios causados al dueño en la demanda de la restitucion, como establece la *ley 10, tit 1, Part 5*

No solo debe pagarse interés punitivo o moratorio cuando se halla establecido por las partes como pena convencional, sino tambien aunque falte esta pena, siempre que la una parte retenga el dinero que debe dar a la otra. Asi es que el comprador que no pagare la cosa comprada en el tiempo y lugar que se hubiere señalado o en el que se le hubiese hecho su entrega esta obligado a satisfacer el interés legal del precio desde el dia de la demora, *ley 5, tit 4, lib 5 del Fueso Juzgo* — el que no pagare lo que debe a menestrales y artesanos, ha de satisfacer desde el dia de la interpelación judicial por la retardacion los intereses mercantiles del seis por ciento, para resarcirles el menoscabo que reciben en la demora, *ley 12, tit 11, lib 10, Nov Rec* — el que retardare a sus criados el pago de los salarios, debe abonarles el interés del tres por ciento igualmente desde la interpelación judicial, *ley 13, id* — el que no entregare a su tiempo la dote prometida, se hace responsable del interés legal a favor del marido, con tal que este sostenga las cargas del matrimonio, y si para seguridad de la entrega de la dote se hubiese dado al marido prenda fructifera, podra el mismo percibir sus frutos sin imputarlos en el capital de la dote, *cap Salubriter, de usuris, y Ant Gomez en la ley 83 de Toro, n 50* — y en fin, como es regla general establecida en las leyes que quien retarda el cumplimiento de una obligacion incurre en la pena de daños y perjuicios, segun se ha dicho en el articulo anterior y otros, parece consiguiente que quien no entrega o devuelve a debido tiempo el dinero que debe, haya de satisfacer cierto interés proporcionado por la razon indicada de que retiene lo ajeno contra la voluntad de su dueño

Interes lucratorio

IV El interés lucratorio, que es todo lo que por el uso del dinero exige el prestamista ademas de la suma prestada, ha suscitado en todos tiempos disputas muy acaloradas que todavia no han terminado, y ha dado lugar a decisiones eclesiasticas y civiles que absolutamente y bajo censuras y penas severisimas le han proscrito. Pero el interés lucratorio, tan conocido y detestado con el odioso nombre de usura, ha marchado siempre triunfante por entre las penas y las censuras y la infamia con que se ha pretendido cubrirle, y cuanto mas terrible y constante ha sido el empeño de la ley en su persecucion y anonadamiento, tanto mayores fuerzas ha cobrado el supuesto monstruo, tanto mas tiranico ha sido su imperio, tanto mas funesto su poder, porque siendo infinitos los que sin el habrian de perecer o quedar siempre en la imposibilidad de desplegar su industria, son infinitos los que se han visto, se ven y se venian en la necesidad de buscarle y de solicitar su amparo y proteccion y de someterse a las condiciones duras o suaves que quiera dictarles, y el, que cuando puede obrar con libertad y franqueza y a la luz del dia contribuye eficazmente a la prosperidad de las sociedades y de sus individuos, escatima por el contrario y vende carismos sus favores cuando tiene que obrar en la obscuridad y en el misterio y por tortuosas vias ocultandose a los ojos de la ley que le esta acechando de manera que la ley que con sus prohibiciones y restricciones ha querido proteger al necesitado y al industrioso, no ha hecho mas que agravar los males del primero y poner trabas a los adelantamientos del segundo

V ¿Cual ha sido la causa de tan funesta y trascendental equivocacion? ¿Porque la ley que me permite el alquiler o arrendamiento del caballo, del tonel, de la casa, de la viña, me prohibe el arrendamiento o alquiler del dinero? Prestar dinero a interés no es efectivamente otra cosa que alquilarle, conceder su uso a otro por cierto tiempo, y si puedo llevar precio por conceder el uso de mis otras cosas muebles o

raices, no aparece razon para que se me niegue el derecho de llevarle igualmente por la cesion del uso de mi dinero. Si cuando doy mi casa en alquiler, me privo de la comodidad de habitarla por mi mismo, tambien cuando presto alguna cantidad pecuniaria me privo realmente de todas las cosas que podria adquirir y de todos los beneficios que podria sacar con ella, porque si bien el dinero es una cosa que por si misma no puede servir a la satisfaccion de las necesidades de la vida, sirve sin embargo para la adquisicion de todas las cosas naturales e industriales que al efecto se requieren

Esto es claro y palpable, pero aquel gran filosofo pagano que por tantos siglos ha ejercido un imperio despotico en el mundo cristiano, a pesar del trabajo que se tomo para aclarar la cuestion de la generacion no pudo nunca llegar a descubrir en ninguna de las muchas piezas de moneda que entraron en su bolsillo algun organo particular que la hiciese propia para engendrar o producir otra moneda, y se aventuro por fin a sentar como resultado de sus observaciones que el dinero no pare dinero, *pecunia non parit pecuniam*. Al oír el mundo sorprendido tan importante descubrimiento, proclamo con entusiasmo la nueva verdad *el dinero es estéril*, gritaron los filosofos, *el dinero es estéril*, repitió la muchedumbre pues si el dinero es estéril, concluyeron todos, es una injusticia exigir interés o ganancia por prestarlo. Del mismo modo y con la misma razon podian haber gritado aquellos sabios y aquellos ignorantes que los edificios son estériles que lo son las naves, y que lo son las mulas y los machos, pues que ni las mulas ni los machos producen otros machos ni otras mulas, ni las naves otras naves, ni los edificios otros edificios, y haber concluido por lo tanto que todas estas cosas y otras semejantes deben prestarse o arrendarse de baldo. Motivo hay para dudar si Aristoteles y sus sectarios hablaron de buena fe sobre este asunto, pues que despues de haber reconocido que el dinero era estéril, no por eso dejaron de correr y afanarse tras el como tras la cosa mas fecunda que habia en el mundo mas si en efecto procedian seriamente en la proclamacion de su famosa maxima, es muy de estrañar que no se ofreciese a su talento y penetracion que aunque una moneda fuese tan incapaz de engendrar otra moneda como de engendrar un morueco o una oveja, podria un hombre sin embargo con una moneda prestada comprar un morueco y dos ovejas que al cabo del año le produjesen naturalmente dos o tres corderos, de manera que vendiendo este hombre al fin de dicho termino su morueco y sus dos ovejas para volver la moneda al prestamista, y dándole ademas uno de los corderos por el uso de la suma, debia encontrarse todavia con dos corderos o a lo menos con uno mas de riqueza que no hubiera tenido sin el prestamo (1)

(1) No necesitaba Aristoteles de su gran talento, y le bastaba tener ojos para ver que con el dinero se compraban las cosas productivas, como los moruecos y las ovejas y nada le sorprendria el calculo o el ejemplo propuesto por el autor. Pero despreciando sus insulsas chanzas sobre los organos de la generacion de las monedas, le habria contestado que el dinero por si no produce ningun fruto natural, y tal que debiera esperar el prestador por solo tener el dinero en su poder, como se espera el fruto del arbol que esta en su huerta. Si algo se espera del dinero, es por efecto de la industria del que lo maneja. Si está se ejerce sobre dinero ajeno, hay titulo para partur las utilidades, como sucede entre el socio habilitador y el industrioso, pero si se ejerce con dinero propio, toda la ganancia ha de ser para uno solo por doble titulo. Pues entonces, el que recibe dinero prestado, se hizo desde luego dueño de él y no está obligado a emplearlo en moruecos y ovejas, porque esta obligacion es reciproca al mutuo, y si se puso, es ya otro contrato, y esta la cuestion de la usura. Tampoco está obligado, ya que compra moruecos y ovejas,

VI Como quiera que fuese, la maxima de Aristoteles se encarno en la masa de los pueblos combinandose con el espiritu de aversion que siempre se ha tenido a los prestadores con interes, o sea a los usureros, pues por mas dulce que sea el hallar quien presto, es muy duro despues del verso obligado a devolver lo recibido y su premio, y se discurren y amontonaron nuevos sofismas contra la legitimidad del prestamo a interes, y prevalecio y se estendio generalmente la opinion que reprobaba y condenaba casi en todas partes dicho prestamo bajo el nombre de usura. La autoridad de los teologos rigoristas vino en apoyo de esta opinion (1) Era en efecto muy natural que al aparecer el

a destinarlos a la procreacion, pues puede consumirlos en su uso, regalarlos, etc., pero una vez que lo haya hecho, desde aqui comienza su industria, con cuya continuacion, si llega a lograr tres corderos, todos son suyos, por el doble titulo de capital e industria, al paso que el prestador ninguno tiene para exigirle parte de ellos, y si al tiempo de recibir su dinero y restituido ya el equilibrio entre lo dado y lo recibido, demandara ademas un cordero, violara la justicia conmutativa.

(1) Antes de los teologos escolasticos, que Escriche llama *rigoristas*, encaprichados y obcecados, y son del siglo XII, vinieron los Santos Padres, y aun antes de estos vinieron Moises, David y Ezequiel, cuyos conceptos, reprobando la usura, podian verse en los siguientes lugares. S. Basilus, in Psalm 14, Greg. Nissenus, Hom 4 in Ecclesiastum Item Oratio contra usurarios, S. Joann. Chrys. Homil 41 in Genesim, Lactantius, lib 6, Divinarum institutionum, cap 18, Ambrosius, lib de Tob 7, fure per tot, Hieronymus, in cap 18, Ezech, Augustinus, in Psalm 56, serm 5, Exod 22, 25. — Aqui podiamos presentar un gran numero de lectas del nuevo Testamento que, a nuestro entender, reprueban evidentemente la usura, pero dejimos de hacerlo porque el autor los trae casi todos y los interpreta y explica la continuacion del modo que se ve en el que no sea defensor de las usuras, en vista de todo opinar sin duda de otro modo que Escriche. No aprobamos que este escritor trate veces con chocarrerias esta materia, que es doctrina de Jesucristo, despues de haber visto cuanto contiene el nuevo Testamento sobre el particular y lo que han dicho los papas y los concilios. *Alexandro III in c 4 de usuris* dice «*Quod cum usus cum onere utriusque testamenti pagina detestetur, super hoc dispensationem aliquam posse non videmus*» Concil. Viennens, in Clem un, § *fin de usus* «*Si quis in illum errorem incidit, ut pertinaciter affirmare presumat, exerceat usus, non esse peccatum, decernimus cum, velut haeticum puniendum*». Un concilio general Lateranense sub Leone X, sess 10, ha declarado que por precepto del Señor estan prohibidas las usuras. *Dominus noster*, dice, *Lucea Evangelista* attestante, *aperto nos precepto obtinuit, ne ex dato mutuo quidquam ultra sortem quare debeamus et unum est propria usurarum interpretatio, quando videlicet ex usu rei, quae non germinat, nullo labore, nullo sumptu, nullo periculo, lucrum fauusque conquiritur studetur*. — Aun nuestra ley 12, tit 22, lib 12, Nov. Rec, dice «*Porque se halla que el logro es muy gran pecado y vedado segun la ley de natura como de escritura y de gracia, y cosa que pesa mucho a Dios, y porque vienen daños y tribulaciones a las tierras de usura, y consentirlo y juzgarlo y mandarlo entregar es muy gran pecado, y en esto es gran quebrantamiento y destruyimiento de los alijos y de los bienes de los moradores de la tierra de usura etc.*»

No tratan burlescamente la materia de usura los teologos Richard en el Diconario moral, que esta al fin de su obra *Analysis Conciliorum*, en la palabra *Usura* a propono sencilla y fielmente veintuna dificultades que objetan a la sentencia comun los autores modernos, y las disuelve, y en el suplemento añade otras diez tomadas de una obra que se publico por aquel tiempo. Veanse en la obra *Theaurus Theologicus*, tom 8, los profundos tratados sucesivos *Opusculum I P. Francisci Yaverii*; *LECH S J* de *usuris ad encyclicam Benedicti XIV Dissertatio I* (comprende ocho capitulos) 1º *Usura est lucrum ultra sortem* a tione mu-

crisianismo, cuyo carácter distintivo es el amor hacia todos los hombres y la commiseracion por los desgraciados, tratasen los predicadores de ablandar el corazon del rico y procurar consuelos y socorros al pobre, pero dejandose llevar del ardor de su celo, no contentos con inculcar la obligacion que todos tenemos de ejercer la caridad con los que se encuentran en la indigencia y de prestarles sin intereses y aun de darles en caso necesario, pasaron a lanzar sus anatemas contra los que no prestaban sino con interes a los pobres, y despues en general contra los que prestaban con interes, ora fuese a los pobres, ora a los ricos, y concluyeron por mirar y hacer mirar como ilícito el prestamo a interes, oscureciendo las ideas sobre la naturaleza, principios y consecuencias de este contrato. Mas ¿que está año es esto? Los teologos se vieron impelidos por la tendencia del siglo, encontraron ya formadas las preocupaciones sobre la usura, estaban encaprichados con las falsas máximas que habian bebido en la escuela de Aristoteles, y creyeron luego hallarlas confirmadas en el Evangelio.

Mutuum date, nihil inde sperantes, dijo Jesucristo segun san Lucas, cap 6, v 35 «*Dad prestado sin esperar por eso nada,*» y de estas palabras colgieron bucnamente los teologos escolasticos que Jesucristo condenaba absolutamente el prestamo a interes. Pero en primer lugar, basta considerar con alguna atencion este texto, ya en las palabras con que esta concebido, ya en su conexio y enlace con las que preceden y las que siguen, para conocer que no se refiere á dicho prestamo, y que por consiguiente ni le prohibo ni le aprueba. «*Si amatis a los que os aman, dice primeramente Jesucristo, ¿que merito tendreis? porque los pecadores tambien aman a los que los aman a ellos, vers 32* Y si hicierais bien a los que os hacen bien, ¿que merito tendreis? porque tambien lo hacen asi los pecadores, vers 33 Y si prestais, añade, a aquellos de quienes esperais recibir, ¿que merito tendreis? porque tambien los pecadores prestan unos a otros, para recibir otro servicio igual, vers 34 Amad pues a vuestros enemigos haced bien, y dad prestado, sin esperar por eso nada y vuestro galardón sera grande, y sereis hijos del Altísimo, porque el es bueno aun para los ingratos y malos, vers 35» Esta expresion sin

tu perceptum, 2º *Usura omni jure est prohibita*, 3º *Etiam moderatum lucrum ex mutuo est usura prohibita*, 4º *Ex lucro mutuatario non fit licitum lucrum mutuantis*, 5º *Usura obligat ad restitutionem ex justitia commutativa*, 6º *Non in quolibet mutuo occurrit titulus capiendi lucrum*, 7º *Non ubique occurrit contra actus justus lucrativus*, 8º *Quaestio de usuris non est de solo nomine*. — La disertacion 2, *Potest cum mutuo concurrere titulus aliquid exigendi ultra sortem*, comprende seis secciones 1ª *De damno emergente*, 2ª *De lucro cessante*, 3ª *De periculo sortis*, 4ª *De jure pignoris*, 5ª *De statu Principis et consuetudine*, 6ª *De montibus pretatis*. Allí mismo véase la disertacion juridica sobre usura del P. Biner. Véase tambien la obra de teologia de Natal Alex, tom 5, *De peccatis*, cap 7, tit 5, prop 5. Así se manejan los encaprichados los ilustrados salen del paso con un par de frivolos chocarrerias o curando mas con sutilezas poco conformes al espíritu del Evangelio, sin tener presente la naturaleza del mutuo, que haciendo nulo el dinero y estando a mi cargo su perdida, hace tambien solo mios los lucros.

Véase el tratado de la usura de Bossuet, principalmente el de la edicion mejorada del año 1834, ilustrado con eruditas notas por el Dr. D. Miguel Alfaro. Si se quiere dejar las doctrinas de la Iglesia católica y seguir las de Silmasio, Molino, Grocio, etc., y en general las de la secta Luteraña, digase con franqueza, y no hablemos artificiosamente de teologos para reprobar la tradicion constantemente transmitida por medio de los Santos Padres e innumerables Concilios provinciales, y confirmada despues por los decretos expresos de los Sumos Pontífices y Concilios generales.

esperas por eso nada no se refiere menos al *amada* vuestros enemigos y al *haced bien* que al *dad prestado*, y así el *dad prestado sin esperar* por eso nada no significa precisamente *prestad sin exigir interes*, sino *prestad, aunque no esperéis con correspondencia, prestad, aunque temáis que aquel a quien prestáis no os hará otro servicio igual en caso de que lo necesitéis, prestad, aunque sepáis que aquel a quien prestáis os ha de ser ingrato*. La razón que da Jesucristo para que se preste, sacada del noble motivo de imitar a Dios, que es *buena y benéfico aun para los ingratos y los malos*, acaba de poner en plena evidencia el sentido genuino y natural de sus palabras.

Mas en segundo lugar, cualquiera que sea la significacion que se pretenda dar al indicado texto, nunca veremos establecido en el como principio de justicia el prestamo gratuito, ni reprochado el interes como criminal e incompatible con el espíritu del Evangelio. Admitamos que las palabras *Mutuum date nihil inde sperantes* significan *Dad prestado sin exigir interes*, aunque atendiendo a la letra y al espíritu y al conjunto y enlace de los versículos que hemos transcrito parezca violenta o a lo menos impropia esta version. En tales palabras, aun así entendidas, no encontrara el que las lea sin prevencion sino aquel precepto de caridad que manda á todos los hombres socorrerse mutuamente unos a otros. Un rico que viendo a su semejante en la miseria, en vez de aliviar sus necesidades, le vendiere sus socorros, faltaria a los deberes del cristianismo y a los de la humanidad. En semejantes circunstancias no solo prescribe la caridad que se preste sin interes, sino que ordena tambien que se preste, y aun so de en caso necesario. El hacer de este precepto de caridad un precepto de rigurosa justicia, hasta el estremo de calificar de pecado, de delito de crimen el hecho de prestar con interes, aunque este sea cottísimo, a un rico, a un negociante, a un emprendedor aun cuando con la cantidad prestada haya de aumentar su fortuna o comprar nuevos predios o hacer negocios lucrosísimos como efectivamente así se ha calificado, es chocar igualmente con la razón y con el sentido del sagrado texto.

Lo mas singular y extraño es que conviniendo todos en que las primeras palabras del pasaje *Mutuum date* no encierran mas que un precepto de caridad, salvo el caso de necesidad absoluta, quieren sin embargo que las ultimas *Nihil inde sperantes* se entiendan de una obligacion de justicia, de modo que no siendo el prestamo por si mismo un precepto riguroso, lo ha de ser segun ellos la condicion accesorria del prestamo. Esto equivale a decir, que Jesucristo permite a los hombres prestar o no prestar, pero que en caso de que se decidan a prestar, les prohibe tomar interes alguno por su dinero de suerte que es necesario absolutamente, segun tal interpretacion, o prestar gratuitamente al que nos pida, ó no prestarle de ninguna de las maneras. Lo que Jesucristo ordena realmente es que todos los hombres se traten como hermanos, que el bolsillo del uno este abierto para el otro en sus necesidades, y que no se vendan los socorros que mutuamente se deben. La obligacion de prestar sin interes y la de prestar son relativas y del mismo orden, y ambas espresan un deber de caridad, y no un precepto de rigurosa justicia, aplicable a todos los casos en que se puede prestar. Todo esto es tanto mas indudable, cuanto que el referido pasaje se halla en el mismo capitulo despues de todas aquellas maximas conocidas con el nombre de *consejos evangelicos* que Jesucristo propuso como un medio para llegar a la perfeccion a que no todos son llamados, y que aun para los que lo fueren no son aplicables en su sentido literal a todas las circunstancias de la vida. « *Amad a vuestros enemigos, haced bien a los que os aborrecen, se dice en el vers 27 de dicho cap 6* — bendecid a los que os maldicen, y orad por los que os calumnian,

vers 28 — y al que te hiriese en una mejilla parale tambien la otra, y al que te quitare la capa, dejale que se lleve tambien la túnica, vers 29 — da a todos los que te pidan, y al que tomare lo que es suyo, no se lo reclamemos, vers 50 » Despues de todos estos preceptos y en el mismo discurso se encuentra el pasaje sobre el prestamo gratuito, concebido en los terminos que mas arriba hemos manifestado segun los versículos 32, 33, 34 y 35, y siguen todavia detras otros preceptos o consejos de perfeccion. Leido pues con atencion todo el capitulo, no puede concebirse como, no habiéndosele ocurrido a nadie el mirar las otras maximas que contiene como preceptos de rigurosa justicia, se hayan obstinado algunos en querer interpretar de distinto modo las palabras concernientes al prestamo gratuito.

En el mismo sentido que el texto de san Lucas estan escritos los del antiguo Testamento que se aducen tambien contra el prestamo a interes. « Si prestares dinero al menesteroso de mi pueblo que mora contigo (dice el Exodo, cap 22 vers 23), no le apremiaras como un cobrador de tributos, ni le acabarás con acucias. *Si pecuniam mutuum dederis populo meo pauperi qui habitat tecum, non ut gubet eum quasi exactor, nec usuris opprimes* » « Si tu hermano viniere a morar (repite el Levitico cap 25, vers 35, 36 y 37) y no pudiere sustentarse, y le recibieros como advenedizo y forastero, y viviere contigo, no tomaras usuras de el, ni mas de lo que lo diste no le daras tu dinero a usura, y de los granos no le exiguas mas de lo que le hubieros dado. *Si atraheris fuerit frater tuus, et infirmus manu, et susceperis eum quasi advenam et peregrinum, et vixerit tecum, ne accipias u nius ab eo, nec amplius quam didisti pecuniam tuam non dabis ei ad usuram, et frugum superabundantiam non exiges* » « No prestaras a usura a tu hermano (inculca de nuevo el Deuteronomio, cap 23, vers 19 y 20) ni dinero ni granos ni otra cualquiera cosa, sino al extranjero. Mas a tu hermano le prestaras sin usura aquello que ha menester. *Non feneris ibi fratri tuo ad usuram pecuniam nec frugum, nec quamlibet aliam rem, sed alieno fratri autem tuo absque usura id, quo indiget, commodabis* » Los ojos mas lieros no podian descubrir en estos pasajes sino el precepto de la caridad y humanidad que los judios, así como todos los demas hombres, debian ejercer con sus hermanos, o sea con los demas judios menesterosos, venidos a menos, o que se hallaban en la imposibilidad de trabajar para sustentarse, pues que en efecto no se ordena en ellos el prestamo gratuito sino a favor de las personas constituidas en tal estado, *pauperibus, attenuatis, infirmis manu, indigentibus*. Mas ya que algunos judios entendieron tan rigurosamente el precitado texto del Deuteronomio, que en efecto creyeron que por él se les prohibia prestar con interes a cualesquiera otros judios, y aun llevaron tan adelante su escrupulosidad que hasta los oficios de humanidad, de cortesía y de buena educacion ejercidos con sus prestamistas les parecian usura, no tenemos inconveniente en conceder que el Deuteronomio les mandaba de un modo absoluto y general abstenerse de ejercer la usura con sus hermanos, o sea de exigirles interes alguno por los prestamos que les hiciesen. Pero se nos permitira observar — 1º que como en aquel tiempo todas las rentas de los israelitas se sacaban de la ganaderia, de la agricultura y de las artes, y como su comercio era muy sencillo y limitado, siendoles todavia desconocidos los secretos del trafico y del giro y el uso de la navegacion, todos los que tomaban prestado lo tomaban precisamente porque los obligaba a ello la necesidad o la indulgencia, y como en razon del destino que daban al dinero que se les prestaba no podian sacar de él sino utilidades muy cortas, se veian en duras penas para recoger con que pagari el capital, de modo que cualquiera interes o aumento que se les exigiese les hubiera sido suma-

mente gravoso, y por eso el Deuteronomio, que se proponía en cuanto fuese posible el que todos conservasen sus bienes, prescribía el préstamo gratuito como uno de los medios escogidos a este efecto, así como había instituido con el mismo fin el *año sabático* que de siete en siete años abolía todas las deudas, y el *año del jubileo* que de cincuenta en cincuenta traía la restitución de todos los bienes enajenados — 2º que según el Talmud y los intérpretes de la ley divina y las declaraciones del gran sanedrín compuesto de diputados de todas las sinagogas de Europa, y constituido en París el 7 de febrero de 1807 podían y pueden los judíos licitamente prestarse a interés unos a otros para especulaciones y empresas de comercio que hacen correr algún riesgo a los capitales del prestamista, de suerte que solo debía y debe ser gratuito el préstamo entre ellos cuando se hace para sostener a una familia necesitada — 3º que la violación de esta medida del Deuteronomio sobre el préstamo gratuito no estaba sujeta a pena alguna corporal, como lo estaba la infracción de las demás leyes divinas, sino que los tribunales se contentaban con la simple restitución de lo que en su caso se había tomado por razón de usura — 4º que si bien los prestamistas legos no podían recibir presentes ni regalos de su deudor, podían sin embargo recibirlos los doctores de la ley, porque se presumía que cuando se daba a los primeros llevaban el título de usura, y cuando se daban a los segundos solo el título de atención y liberalidad — 5º que la disposición del Deuteronomio no era una ley de derecho natural ni de derecho divino positivo y universal que debiera obligar siempre y a todos los pueblos, sino una ley de derecho positivo, una ley de derecho judaico, una ley hecha solo para los judíos por razones particulares que tenían su fundamento en la constitución del Estado y en la organización del pueblo de Israel, una ley en fin que debía observarse durante el gobierno de Israel y caducar o cesar cuando el se extinguiese — 6º que una de las mayores pruebas que pueden presentarse de que la ley que nos ocupa era una mera ley civil del pueblo judaico, y no una ley natural y divina promulgada para todos los hombres es el permiso espreso que en la misma ley se concede a los judíos para prestar á interés a los extranjeros. La ley divina no pudo en efecto permitir espresamente a los judíos que practicasen con los extranjeros lo que estaba prohibido por derecho natural, pues Dios no puede autorizar la injusticia. Embarazados con esta reflexión algunos teólogos han procurado desvanecerla con diferentes contestaciones unos dicen que Dios permitía a los judíos ejercer la profesión de usureros con los extranjeros para evitar el mal de que la ejerciesen con sus hermanos por causa de su inclinación a la avaricia, sin que por razón de tal permiso dejasen de pecar o delinquir contra la ley natural, si en efecto prestaban con interés a los extranjeros, y otros por el contrario absuelven de todo delito a los judíos que usaban de este permiso, sosteniendo que Dios como Señor supremo de todas las cosas les trasladaba la propiedad de los bienes de los extranjeros, o a lo menos de lo que sacaban de ellos por vía de usuras, con el fin de empobrecer y arruinar a estos últimos y enriquecer a los primeros. Yo no sé si tales respuestas pueden satisfacer a los hombres de sentido común que no estén obcecados por las preocupaciones. lo que se es que han dejado y dejan muy satisfechos a los que se hallan nutridos del principio aristotélico, pero veo también que en la misma Biblia, prescindiendo ahora de la razón, se encuentran textos para combatir semejantes doctrinas. No hay duda de que el Deuteronomio y los demás libros sagrados querían que los judíos se amasen muy particular y estrechamente unos a otros más no por eso los dispensaban de practicar con todos los demás hombres, de cualquiera nación que fuesen, los deberes generales de la ley natural y de gentes, antes

por el contrario les mandaban espresamente, que no contristasen ni afligiesen ni curasen molestia alguna al extranjero, que no le hiciesen agravio, sino que le amasen como a sí mismos, pues que también ellos habían sido extranjeros en tierra de Egipto, y en fin que maldijesen a los que le engañasen ó le hiciesen injusticia o torciesen su derecho: *Advenam non contristabis, neque affliges eum*, vers 21, cap 22, Exodo *Per egipto molestus non eris, utis enim advenas um animas*, vers 9, cap 23, id *Si habitaverit advena in terra vestra, et motus fuerit inter vos, non exprobreris ei sed sicut inter vos quasi indigena et diligetis eum quasi vosmetipsos, fuitis enim et vos advenae in terra Aegypti*, vers 33 y 34, cap 19, Levit *Maledictus qui pervertit iudicium advenae, pupuli et viduae, et dicit omnis populus: Amen*, vers 19, cap 27, Deuterón. Como a la vista de unos preceptos tan claros y terminantes, tan políticos, tan dignos de un sabio legislador, para que se respetase y se tuviese toda consideración a los extranjeros, podremos decir todavía que cuando Dios permitía a los judíos prestarles a interés les daba facultad para infringir con respecto a aquellos los principios eternos del derecho natural, o quitaba a esta infracción la calidad de delito transfiriendo a los judíos el dominio de los bienes de los extranjeros y santificando así el despojo de estos para arruinarlos por este medio? También permitía Dios a los judíos tomar préstamo a interés de los extranjeros, habremos de decir por esto que Dios quería igualmente que los extranjeros empobreciesen y arruinasen del mismo modo a los judíos?

VII Mal seguros los teólogos en el terreno de la sagrada Escritura donde habían pretendido hacerse fuertes, y llegando a confesar algunos de ellos que efectivamente los textos en que creían apoyarse son susceptibles de otros sentidos que los que ellos les daban, se reunieron estrechamente con los filósofos y los jurisconsultos, y todos de mancomun acordaron a la razón para que les prestase argumentos con que probar que el derecho natural condena el interés lucrativo del dinero. Mas la razón se les hizo sorda, y ellos corriendo tras ilusiones y vanas sombras no pudieron presentarnos sino sutilezas y sofismas. Estos sofismas y estas sutilezas se fundan en tres principios. 1º en la esterilidad del dinero. 2º en la igualdad de valores que debe haber en todo contrato por una y otra parte. 3º en que la propiedad del dinero proslado pasa al tomador. Vamos a examinar con rapidez la verdad o falsedad de estos principios y de las consecuencias que de ellos deducen.

1º Hemos tocado ya más arriba en el num. V el primer principio, y así solo añadiremos ahora con Turgot, que los que por la esterilidad del dinero concluyen ser ilícito el interés del préstamo, olvidan que una alhaja, un mueble, y cualquiera otra cosa, excepto las propiedades territoriales y los animales y estos no todos, son tan estériles como el dinero, y sin embargo a ninguno se le ha ocurrido jamás que sea contra derecho natural el alquilarlas olvidan, que si se podía sacar alguna consecuencia de la supuesta esterilidad, sería el hacer tan criminal el interés de un capital enajenado para siempre como el interés del capital enajenado para cierto tiempo, y sin embargo aprueban el conso, el cual no es otra cosa en el fondo sino un préstamo a interés asegurado con una finca olvidan, que este dinero que se supone estéril es en todas las naciones del mundo el equivalente, no solo de todas las mercaderías y efectos muebles tan estériles como el, sino también de las tierras que producen una renta muy real y efectiva olvidan, que este dinero es el instrumento necesario de todas las empresas de agricultura, fábricas y comercio que con él se proporcionan el labrador, el fabricante y el negociante inmensos beneficios que no podrían obtener de otro modo, y que por consiguiente su esterilidad supuesta en el comercio no es más que un ci-

roi palpable, fundado en una miserable anfibología olvidan, que si el dinero no produce frutos naturales, los produce industriales, y si no quieren concederle tampoco los industriales, los produce cuando menos civiles olvidan por fin, que la legitimidad del precio que se saca tanto de la venta como del alquiler de cualquiera cosa, no está fundada sino en el derecho de propiedad que tiene sobre la misma cosa el que la vende o alquila, y no en ningún otro principio, y que teniendo el prestamista el derecho de propiedad sobre su dinero, a lo menos antes de prestarlo, puede venderle o alquilarle (1) con las condiciones que mejores le parezcan sobre lo cual luego volveremos

2º El segundo principio en que se apoyan es la igualdad de valores que debe haber en todo contrato por una y otra parte La equidad, dicen, exige que en un contrato que no es gratuito sean iguales los valores que se den por ambas partes, de modo que la una no de más de lo que ha recibido, ni la otra reciba tampoco más de lo que ha dado es así que en el préstamo, restituyendo el tomador la cantidad que le dio el prestamista restituye precisamente el equivalente exacto de lo que ha recibido, luego no puede el prestamista exigir del tomador cantidad alguna además del capital que le ha prestado, pues que entonces exigiria más de lo que ha dado, y no serian iguales los valores que reciprocamente se entregan por una y otra parte

La primera proposición es indudable si se contrae al tiempo del contrato en el momento del contrato es cuando se ha de establecer la igualdad de valores entre las cosas que reciprocamente se entregan los contratantes, entonces es cuando se ha de considerar respectivamente cada cosa,

(1) Que expresión esta tan propia de un jurista! El dinero podría alquilarse, y gr, para que lo presenten en un teatro y lo vuelvan despues, pero para uno en que se consume no puede alquilarse, porque es de esencia del alquiler entre los juristas el que se conserve la cosa alquilada y se restituya la misma en especie, no en genero Además, en el alquiler solo se presta la culpa leve, y en los préstamos la levisima, y aun el caso fortuito en el mutuo, no excusan de pagar Para este caso son las hipotecas, las fianzas, las libranzas aceptadas y otros modos de asegurar en todo evento la restitucion del capital y del interes Lo demás es confundir el contrato real mutuo con el consensual locacion y, quita trastorna las ideas, los apologistas de la usura o los teólogos? Serán estas los principios luminosos de la economía política, que van triunfando por fin de las ideas que han reinado en esta parte?

Hablemos ahora de la venta del dinero Esta la habrá si se quiere, cuando con él se compra alguna otra cosa que pueda ser precio del dinero, pero decir que si yo presto hoy diez pesos para recibirlas mañana, y tendi diez pesos por otras tantas, es confundir las nociones y extinguir la del préstamo Pero supongamos que haya venta, ¿como puede por esto sostenerse la licitud del interes, y que si yo vendo doce pesos recibí por ellos en calidad de precio quince o veinte? O el precio del dinero es fijo o convencional Si lo primero, la venta es injusta, pues recibe un precio notoriamente mayor que el valor sumo de la cosa vendida Si lo segundo, ¿en que juicio cabe que el peso A se estime convencionalmente en menos que el peso B? Será la justicia la que me dicte proponerle a mi proximo las bases de este convenio? Además, si el dinero dado a intereses se considera vendido, ¿como es que no se fija su precio al tiempo de la venta, sino que crece cada mes o cada año mientras no se paga? Pero enhorabuena, demoslo por vendido Entonces yo es del comprador, y si lo vuelve monedas y ovejas, el fruto de estas y aquellos serian exclusivamente suyos, como si hubiera comprado una yegua y esta pariera en su poder, ¿Porque pues ha de tener derecho a un corredo el vendedor del dinero? Mudanse las palabras o saquense de su legitima significacion, pero la naturaleza de las cosas sera siempre la misma

y examinar si la una vale tanto como la otra En este sentido la proposición es verdadera en efecto los valores deben ser iguales al tiempo del cambio

Veamos ahora si al hacer el contrato del préstamo recibe el prestamista del tomador tanto como el tomador del prestamista ¿Que es lo que da el prestamista al tomador? una cantidad de dinero de veinte mil reales por ejemplo, con la facultad de servirse de ella Y ¿qué es lo que da en cambio el tomador al prestamista? una promesa de restituirle la citada cantidad a cierto plazo, por ejemplo al cabo de un año Y la promesa de restituir veinte mil reales dentro de un año ¿es igual a la misma cantidad que se da de presente y con la facultad de convertirla el tomador en beneficio propio? Si así es, socorrase el tomador con su promesa, y guarde el prestamista su dinero en el alca entre dos valores equivalentes ¿que razon hay para escoger mas bien el uno que el otro? Sin embargo el proverbio trivial *«mas vale un TOMA que dos TE DARÉ*, que es lo mismo que decir que el bien que se disfruta de presente es preferible a las esperanzas y promesas, aunque sean mayores y mas halagueñas, nos enseña con sencillez la diferencia de utilidad que puede haber entre una suma de dinero que se posee en la actualidad y otra igual que se recibia en una época remota *Minus solvit, qui tardius solvit, nam el tempore minus solvitur*, dice en el mismo sentido la ley 12, tit 16, lib 50 del Digesto Ahora bien si por un lado no hay mas que una promesa y por otro una cantidad de dinero, es claro que por una parte se recibe menos que por la otra, y si se recibe menos, ¿porque no se ha de compensar esta diferencia estipulando sobre la cantidad un aumento que sea proporcionado al tiempo en que la tenga el tomador aprovechandose de ella? Esta compensacion es precisamente el interes del dinero Quitada esta compensacion, y os resultara un contrato leonino

Es seguramente muy extraño que se parta del principio de la igualdad de valores que debe haber en los contratos, para establecer un sistema que da toda la utilidad a una de las partes dejando a la otra sin nada No hay a la verdad una cosa mas palpable, porque cuando al cabo de algunos años me vuelven el dinero que yo he prestado sin interes, es muy claro que no he ganado nada, y que despues de haber estado privado de su uso y de haber corrido el riesgo de perderlo, no tengo precisamente más de lo que tendria si lo hubiera guardado en mi cofre durante todo este tiempo No es menos cierto que el tomador ha sacado ventaja de este dinero, pues que no tuvo otro motivo para pedirlo sino su propia utilidad Yo habre pues dado una cosa por nada, y habre sido generoso, pero si por mi generosidad he dado alguna cosa real y efectiva, he podido por consiguiente venderla sin injusticia

3º El tercer principio en que se fundan los que combaten el interes del dinero, es que la propiedad del dinero prestado pasa al tomador en el momento del préstamo, de donde infieren que no debe ni puede estipularse premio alguno por su uso Es contra el derecho natural, dicen, que uno perciba frutos de una cosa que no es suya sino ajena, pues que los frutos de una cosa pertenecen por su naturaleza al dueño de la misma cosa es así que si el prestamista recibiese interes del préstamo o mutuo, percibiria frutos de una cosa ajena, pues que el dominio del dinero del prestamista se trasfiere por el préstamo en el tomador, luego es contra el derecho natural el interes del dinero

Es verdad que el tomador se hace propietario del dinero considerado física y materialmente como una cantidad de metal, pero no es en realidad propietario del valor de este dinero, pues no se le ha confiado este valor sino por un tiempo determinado, y con obligación de devolverlo luego que se cumpla el plazo Que este valor se devuelva en las mismas piezas de moneda que se habian entregado o en otras,

es una circunstancia de todo indiferente, pues que siempre se devuelve el equivalente de lo que se ha recibido, y en las cosas fungibles o que se consumen natural o civilmente con el primer uso que se hace de ellas *tantumdem est idem*, como dicen los juristas

Pero sin llevar mas adelante esta discusion, que viene á ser una verdadera cuestion de palabras, ¿qué puedo inferirse de la propiedad que dicen tengo yo del dinero que se me ha prestado? ¿No he obtenido por ventura esta propiedad del que me ha prestado el dinero? ¿No es asi que la he logrado por su consentimiento, habiendo arreglado ambos de comun acuerdo las condiciones? El prestamista, que era dueño de su dinero antes del préstamo, no me lo ha cedido sino con el pacto de que yo le he de dar cierto interes por su uso ó aprovechamiento, o sea cierta parte de los frutos civiles que produce, y yo no he adquirido su dominio sino aceptando el pacto. El raciocinio propuesto probaria pues, si se quiere, que no debo pagar el uso de una cosa cuando ya tengo la propiedad de ella, pero no prueba en ninguna manera que cuando me determine a adquirir esta propiedad, no pude fijar su precio tomando en consideracion el uso inherente á la misma

Estos son los tres argumentos que contra el interes del préstamo han discurrido sus enemigos para probar que está prohibido por el derecho natural. La oposicion y refutacion que hemos hecho de ellos manifiestan bastante que son mas bien frivolos sofismas que sólidos razonamientos. Lo cierto es que jamas han convencido á ninguna de aquellas personas que han tratado de examinarlos con detencion y sangre fria, pero cuando estamos prevenidos por las preocupaciones de la educacion por las autoridades que respetamos, y por la supuesta conexcion de un sistema con algunos principios consagrados, entonces trabajamos con todas las fuerzas de nuestra imaginacion por hacernos ilusion á nosotros mismos, y logran á veces hacersela realmente los talentos mas aventajados

Algunos, para conciliar doctrinas tan opuestas, han hecho distincion entre el *mutuo* y el *préstamo*, diciendo que en el *mutuo* no puede estipularse interes porque es esencialmente gratuito, pero que puede estipularse en el *préstamo*, porque este puede ser gratuito u oneroso. Si así fuese, habian terminado todas las disputas, las cuales no recaian entonces sino sobre la denominacion que habria de darse á este contrato. Préstamo es una palabra general que comprende el comodato y el mutuo. *comodato* es el préstamo de una cosa que puede usarse sin destruírse, como por ejemplo el de un caballo, y *mutuo* es el préstamo de una cosa que se consume con el primer uso que se hace de ella como el de aceite, vino ó dinero. Así pues la denominacion de mutuo ó préstamo aplicada al dinero y demas cosas fungibles o de consumo, tiene siempre la misma significacion, y no admite la distincion indicada. Además, los adversarios del interes del dinero han puesto la cuestion en terminos tan claros y positivos que no es posible tergiversarla ni eludir la con distinciones semejan- tes, pues lo que preguntan es si puede licitamente el prestamista ó mutuante llevar interes por el uso del dinero que concede á otro, y responden negativamente suponiéndolo contrario al derecho divino y el natural, como ya hemos visto. Es cierto que el préstamo, así el *mutuo* como el *comodato*, es gratuito por su naturaleza, es decir, que si yo te presto ó *doy en comodato* un caballo para ir á Zaragoza ó te presto ó *doy en mutuo* una cantidad de dinero para cualquier negocio, no podre despues al tiempo de su devolucion exigirte interes ni renta ni compensacion alguna por el uso que has hecho de mi dinero ó de mi caballo, porque habiéndote prestado simplemente el uno ó el otro, no puedo haber razon para demandarte una cosa que no se ha estipulado. Pero yo puedo concederte el uso de mi caballo

de dos maneras, ó bien gratuitamente, ó bien por cierto precio, resultando en el primer caso un contrato de préstamo ó comodato, y en el segundo un contrato de alquiler. Puede del mismo modo concederte el uso de mi dinero gratuitamente ó por cierto precio, esto es, sin interes ó por interes. Esta es la cuestion que se ventila en uno y otro caso se llama préstamo la concesion del uso del dinero, con la diferencia de que en el primero se denomina simplemente préstamo, y en el segundo préstamo á interes. Si se quiere que todo préstamo, propiamente así llamado, sea gratuito, es necesario que pongamos otro nombre al contrato en que un acreedor estipula algun interes por el dinero que presta

VIII Hemos visto que los teólogos, los filósofos y los jurisconsultos han condenado el préstamo á interes, y hemos combatido las razones en que se fundan. Veamos ahora cual es el rumbo que han seguido la Iglesia y el imperio, cual es el partido que han tomado en esta materia la potestad eclesiastica y la civil

Cuando por la poca estension del comercio y de las empresas lucrativas apenas habia otras personas que pudiesen prestado sino los labradores, artesanos y demas que por alguna desgracia se veian reducidos á la indigencia, cuando los prestadores, abusando de la necesidad de los que acudían á ellos, les exigian intereses ó renditos tan enormes que á veces llegaban al cincuenta por ciento y aun pasaban, cuando despues al tiempo del cobro se valian los mismos de la dureza de los procedimientos autorizados por las leyes, las cuales sujetaban todos los bienes y hasta la persona del deudor á la seguridad de la deuda, de modo que si este no podia pagar quedaba esclavo de su acreedor, cuando en medio de esta opresion de los pobres, que siempre son en mayor numero que los ricos, se levantaba un grito de indignacion contra los que dedicaban sus capitales al ejercicio de una usura espoliadora, cuando los teólogos y los filósofos y los jurisconsultos, poniéndose de parte de la opinion mas rigida y popular que condenaba con razon la avaricia de los logreiros, buscaban razones para condenar el rédito del dinero, y creian encontrarlas en la Biblia y en el derecho de la naturaleza, ¿que habian de hacer entonces los legisladores sino seguir el torrente de las ideas que rotaban? ¿que habian de hacer sino recordar los derechos de la humanidad demasiado olvidados, y apoyarlos en los preceptos de caridad proclamados en el Evangelio, y dispensar su proteccion á los necesitados y menesterosos?

IX Así pues, la Iglesia prohibió la usura primeramente á los clérigos y luego tambien á los legos, bajo pena de suspension de todo oficio y beneficio eclesiastico á los primeros, y de excomunion á los segundos, dejando además infames e indignos del sacramento de la Eucaristia y de sepultura eclesiastica á los usureros manifiestos, y calificando de hereje al que pertinazmente afirmare no ser pecado el ejercer la usura, *tit 19, de usuris, lib 5, Decret Grat, el cap un, § 2, tit 8, lib 5, Clement*. Estas prohibiciones y otras penas se entendian por canonistas y teólogos distinguidos tan solo de aquellas usuras excesivas que se llevaban en aquellos tiempos y que eran capaces por sí solas de acabar de arruinar á los indigentes mas otros querian aplicarlas igualmente á toda especie de interes del préstamo, por corto que fuese, pretendiendo que lo era la usura moderada y la escusiva no á diferencia de culte si sino del mismo modo que el hurto leve y el grave. Por fin el papa Benedicto XIV, deseando fijar una doctrina cierta sobre la usura, formó una junta de cardenales, teólogos y canonistas, que habiendo tenido dos sesiones en 18 de julio y 1º de agosto de 1745, declararon por unanimidad — 1º que aquel genero de pecado, que se llama usura y que tiene un asiento propio en el contrato del mutuo, consiste precisamente en que por

razon del mismo mutuo, que por su propia naturaleza solo exige la restitucion de otro tanto como se ha recibido, pretenda alguno llevase mas de lo que ha dado, y que por consiguiente todo lucro que se pida sobre el capital, *ipsum ratione mutui*, es ilícito y usurario — 2º que este lucro o interes lleva siempre consigo la nota de usura, aunque sea moderado y corto y no excesivo ni grande, aunque el mutuuario no sea pobre sino rico, y aunque este no haya de tener ocioso el dinero que se le ha prestado, sino que lo haya de emplear con mucha utilidad suya en aumentar su fortuna o sus riquezas, en comprar nuevas haciendas, o hacer negocios que lo dejen grandes ganancias, porque la ley del mutuo quiere siempre la igualdad entre lo recibido y lo devuelto — 3º que no por esto se niega que pueden concurrir juntamente con el contrato de mutuo algunos otros titulos que no sean innatos e intrinsecos a la naturaleza misma del mutuo, de los cuales resulte una causa justa y legitima para exigir con razon algo mas sobre el capital prestado, y que puede tambien qualquiera colocar y emplear legalmente su dinero por medio de otros contratos de diferente naturaleza que la del mutuo, sea para crearse una renta anual, sea para ejercer el comercio u otra negociacion o empresa licita, y sacar asi un lucro honesto — 4º que en estas diversas especies de contratos, no observandose la debida igualdad de una y otra parte, todo lo que se exige mas de lo justo constituye, ya que no usura (pues que ha de evitarse todo mutuo tanto manifiesto como paliado), a lo menos otra verdadera injusticia que lleva igualmente consigo la necesidad de la restitucion, y que por el contrario, habiendo igualdad por ambas partes y arreglandolo todo conforme a justicia, se ofrecerán en ellos muchos modos licitos de emprender lucrosas negociaciones y hacer florecer el comercio — 5º que sea una persuasion falsa y temeraria la que uno tenga de que siempre se encuentran con el mutuo otros titulos legitimos, o sin el mutuo otros contratos justos, en cuya virtud sea licito llevarse un interes o aumento moderado sobre la suerte o capital en todos los casos en que se fie o preste a otra cualquiera persona dinero, trigo u otro articulo o efecto de esta clase, pues que a nadie puede ocultarse que muchas veces esta obligado el hombre a socorrer a su proximo con un simple y nudo mutuo, y que del mismo modo en muchas circunstancias no puede haber lugar a otro verdadero y justo contrato sino al mutuo tan solamente — Benedicto XIV aprobo estas declaraciones y las comunico á los patriarcas, arzobispos, obispos y ordinarios de Italia en su enciclica de 1º de noviembre de 1743, previniendoles al mismo tiempo, entre otras cosas 1º que en las cuestiones sobre contratos usurarios se abstengan de incurrir en los extremos que siempre son viciosos, pues que algunos juzgan con tanta severidad acerca de estas cosas que acusan de ilícita y usuraria cualquiera utilidad sacada del dinero, y otros por el contrario son tan indulgentes y remisos que creen libre del vicio de usura cualquiera emolumento — 2º que á los que pretenden quedar limpios de toda nota de usura, y dar á otro su dinero de modo que tan solamente perciban un interes o fruto legitimo, se les debe amonestar que declaren antes el contrato que quieren celebrar, las condiciones que en el se han de poner, y el fruto o interes que por el mismo dinero exijan — 3º que no es hoy ociosa ni meramente nominal, como dicen algunos, la cuestion sobre la usura, aunque sea cierto que casi siempre produce frutos el dinero que por cualquiera titulo se concede a otro, pues que hay una diferencia manifiesta entre los diversos contratos que pueden hacerse, asi como entre el fruto que por derecho licito se saca del dinero y puede por lo tanto retenerse en ambos fueros, y el fruto que no se adquiere sino ilícitamente del mismo dinero y que de consiguiente en ambos fueros debe restituirse

X Sin entrar ahora en un exámen escrupuloso sobre si las expresiones del papa Benedicto XIV estan perfectamente de acuerdo con las de la junta de cardenales, teologos y canonistas, o si por el contrario dan mas latitud a la facultad de exigir intereses por el dinero que se presta, observaremos de hecho luego que todo el empeño del papa y de la junta se reduce a sostener que no puede exigirse interes del mutuo en virtud del mismo mutuo, *ex vi ipsius mutui*, alegando razones que ya hemos tomado en consideracion mas arriba, pero que puede exigirse en virtud de algunos titulos que suelen concurrir con el mutuo, y de otros contratos de diferente naturaleza que la del propio mutuo. Ni la junta ni el papa nos designan estos titulos ni estos contratos, pero los enumeran los teologos, los canonistas y los jurisconsultos.

El primer titulo que suele concurrir con el mutuo y que justifica el interes del dinero prestado, es el *daño emergente*, del cual hemos hablado ya en el numero II y en el articulo que antecede.

El segundo titulo es el *lucro cesante*, que ya hemos examinado igualmente en los mismos lugares.

El tercer titulo es el *peligro de perdida o de difícil recobro del capital prestado*. Los teologos distinguen dos especies de peligros: uno *intrínseco* o general, que es de temer en todo mutuo, pues que en todo mutuo puede perecer el capital, cualquiera que sea la persona a quien se haya prestado, y otro *extrínseco* o especial, que proviene de la calidad del mutuuario o de la negociacion o empresa, como si se presta por ejemplo a un prodigo, capiloso, enredador u de mala conciencia, a un proyectista, o a uno que acomete negocios arriesgados por mar o por tierra. Hecha esta distincion, aseguran que nada puede pedirse por el peligro *intrínseco* ó general, pero que por razon del *extrínseco* ó especial puede exigirse algun interes proporcionado. Asi es que habiendo consultado a Roma los misioneros de la China sobre si habiéndose establecido por la ley en aquel imperio el interes del treinta por ciento en el mutuo, sin consideracion al lucro cesante o daño emergente, podrian ellos considerarlo como licito, respecto de que habia algun peligro en el recobro del dinero prestado, porque o bien huian o retardaban el pago los mutuuarios, o bien tenian que demandar los judicialmente los mutuantes, o bien solian ocurrir otras razones de esta clase, respondieron los calificadores del santo oficio y la sagrada congregacion de la propagacion de la fe con aprobacion del sumo pontifice en 12 de setiembre de 1643: « que por razon del mutuo inmediata y precisamente ningun interes podian pedir los mutuantes o prestamistas, pero que si exigian algo por el peligro que probablemente habia segun lo consultado, no se les debia inquietar de modo alguno, con tal que se tuviese cuenta de la calidad y probabilidad del peligro, y se guardase proporcion entre el mismo peligro y el interes exigido ».

XI Admitidos ya estos tres titulos de *daño emergente*, *lucro cesante* y *peligro del capital*, ¿cual sea el mutuo o prestamo en que deje de concurrir alguno de ellos? Ya no hay en los tiempos presentes quien tenga ocioso su dinero mientras pueda emplearle en negocios o especulaciones que sean capaces de producirle alguna utilidad, y por fortuna las artes, las fabricas y el comercio han desplegado una actividad desconocida a los pueblos antiguos: esta multitud de trabajos y las anticipaciones que necesariamente exigen, presentan por todas partes al dinero un empleo lucrativo. Las empresas de toda especie multiplicadas al infinito invierten capitales inmensos. Todos los gobiernos ademas, incluso el del papa, han abierto empréstitos y creado rentas conocidas con la denominacion de efectos publicos, convidando a todas y cualesquiera personas a que les den prestado bajo el interes que ellos mismos les ofrecen. En tal estado de cosas, ¿quien sera el capitalista que cuando se le

pide prestada una cantidad, no pueda alegar con verdad y razon que de prestarla se le seguira daño o se vera privado de una ganancia, y exigir de consiguiente por el prestamo algun interes que la compense? Y cuando no haya daño emergente ni lucro cesante, ¿no habra por lo menos algun peligro probable de perdida o dificil recobro del capital prestado?

XII Mas prescindiendo de estos titulos, si puedo yo licitamente, sea o no sea comerciante, tengo o no tenga costumbre de sacar provecho de mi dinero, prestarlo a interes al mismo romano pontifice para las atenciones del Estado de que es principe soberano, ¿no podria prestartelo a ti del mismo modo para las tuyas? El papa, que voluntariamente ofrece interes por los préstamos que se le hagan, ¿condenara el interes que tu me ofrezcas por el prestamo que te veas en la necesidad de pedirme? El papa satisface con tanta puntualidad los intereses de sus empréstitos, que las obligaciones romanas se hallan en el dia á mas de ciento y tres por ciento en la Bolsa de Paris

Los Montes de piedad suponen tambien licito el interes del prestamo sin necesidad de ninguno de dichos titulos. Estos establecimientos, creados en Italia en el siglo XV contra las excesivas usuras de los judios, y aprobados por Leon X en el concilio V de Letran, se hallan autorizados —

1º para prestar a los indigentes *sobre prenda* con un interes proporcionado a los gastos de custodia y conservacion de las prendas, alquiler de casa y sueldos de los empleados.

— 2º a tomar prestado a intereses de cualesquiera personas que quieran prestarles, cuando no tienen fondos propios y cargar este interes con el aumento del que se llevan los mismos Montes a los pobres a quienes prestan, como es de ver por los ejemplos de los Montes de piedad de Bolonia, Modena, Verona y Ferrara, a los cuales concedieron licencia los pontifices para buscar al interes de cinco por ciento el dinero que necesitaban a fin de atender a las obligaciones de su instituto. En este segundo caso los Montes no son mas que unos intermediarios entre los verdaderos prestamistas y los tomadores, de modo que si los interesados se entendieran directamente entre si mismos, los Montes estarian de sobra, y los tomadores se ahorrarian el aumento de interes que tienen que darles. Mas as en el segundo caso como en el primero, si los tomadores no satisfacen dentro del termino señalado el capital y ademas los intereses que en algunas partes suben al doce por ciento, se venden en publica subasta las prendas depositadas, y como de ellas no suele sacarse por este medio sino la mitad o a lo mas las dos terceras partes de su valor, es el resultado que para los tomadores equivale a veces el interes de los préstamos del Monte al treinta, al cuarenta, y aun al cincuenta por ciento. Cualquiera pues observe ya que los Montes de piedad no son establecimientos suficientes para atender al socorro de los pobres, por dos razones que saltan a la vista 1ª porque no prestan sino sobre prenda, y no todos la tienen 2ª porque los que la presentan, se ven muchas veces en la imposibilidad de rescatarla, y compran de consiguiente a muy alto precio los auxilios que se les facilitan. Es por lo tanto muchas veces mas ventajoso a los indigentes, aun en los lugares donde hay Montes, acudir mas bien a los particulares y estipular con ellos el prestamo con prenda o sin ella al menor interes que puedan, y asi vemos que lo hacen en efecto. La dificultad esta en si los particulares pueden o no pueden licitamente llevarles intereses por los préstamos que les hagan, aunque no les asista ninguno de los titulos de daño emergente y lucro cesante, y creemos que en el estado presente del derecho canonico pueden efectivamente llevarlo, pues que por el hecho mismo de ofrecerlo espontaneamente los papas en sus empréstitos y autorizar a los Montes para que lo ofrezcan a sus prestamistas y lo exijan

a su vez de las personas á quienes prestan, parece que lo tienen por licito en general siendo moderado, y que reprobaban implicitamente la opinion de aquellos teologos rigoristas que califican de pecado el acto de ofrecer interes cuando se pide un prestamo a cualquier persona que no acostumbra dar su dinero sino de este modo. Ademas, ¿no podian hacer por si mismos los particulares lo que pueden hacer por medio de los Montes? y lo que hacen los Montes, ¿no podian hacerlo tambien los particulares? Se dice que los Montes tienen un titulo legitimo para exigir intereses, esto es, la necesidad de atender con su producto a la manutencion de sus empleados, ¿no es acaso igualmente justo que los particulares atiendan a la suya y a la de sus familias con el producto de sus capitales? ¿no esta decidido asi con respecto a la dote por el papa Inocencio III (*cap 7, tit 20, lib 4, Decret Greg*), quien por hallarse un hombre en estado de prodigalidad mandó que el dinero dotal de su mujer se entregase a un comerciante para que con parte de su honesto lucro se pudieran sostener las cargas del matrimonio?

XIII Examinados ya los titulos que segun los teologos y canonistas pueden concurrir con el mutuo y justificar el interes del dinero prestado, veamos ahora los contratos que siendo de otra naturaleza que el mutuo sirven segun los mismos para que uno coloque sus caudales y saque algun beneficio de ellos sin nota de usura

El primero es el *contrato trino*, que comprende la sociedad, la aseguracion del capital, y la venta de una ganancia incierta por otra cierta, como ya queda explicado en su lugar. Todos estos contratos y cada uno de ellos son justos y licitos en si mismos cuando se celebran con tres diversas personas, segun todos confiesan, y deben por lo tanto serlo del mismo modo cuando se celebran junta o sucesivamente con una misma persona, segun la opinion mas comun y probable, porque ni la identidad ni la diversidad de las personas destruye o varia la sustancia o razon de cada contrato ni muda o altera los precios de las cosas. Es cierto que algunos pretenden que Sixto V en su bula *De testabilis* del año 1586 condeno como usura pahnada la reunion de estos tres contratos celebrados con una misma persona, pero preguntados sobre el sentido de esta bula el mismo Sixto V y los cardenales de Toledo y de Santa Severina, que la entendieron de su orden, contestaron unanimes que solo habian querido prohibir con ella en los contratos de sociedad aquellos pactos injustos que los doctores clasicos condenaban. Asi es que los autores mas graves, como Lesio, el cardenal de Lugo, y Covarrubias, dicen que Sixto V solamente prohibio estos pactos cuando se ponen en virtud de sola la sociedad, pero no cuando a la sociedad se añade otro contrato por el cual uno de los socios toma sobre si mediante justo precio el peligro del capital asegurandole, o compra la esperanza de una ganancia incierta ofreciendo por ella otra ganancia cierta mas moderada, y en fin el papa Benedicto XIV (*de Synod dioces*, lib 10, cap 7) despues de esponer las razones en que se fundan las dos opiniones, concluye sentando que la sede apostolica no ha lanzado ninguna censura contra la opinion que absuelve de la nota de usurario al contrato trino, aunque esta parece menos conforme a la bula de Sixto V, y que por consiguiente tampoco deben lanzarla los obispos. Supongamos pues que tu me entregas mil pesos para negociar con ellos, y que esperamos prudentemente sacar trescientos de ganancia que nos hemos de repartir con igualdad, yo te aseguro luego el capital de los mil pesos, obligandome a devolvértelo por entero en cualquier evento, y tu te convienes en recibir solamente ciento en vez de los ciento cincuenta que te tocaban de la ganancia calculada, dejandome a mi cincuenta en recompensa o premio del seguro como tu tienes todavia en peligro los cien pesos, pues que yo no te los he de dar sino en caso de que haya

utilidades, me vendes la esperanza de percibulos por cincuenta o sesenta que yo te he de pagar fijamente, haya o no haya ganancias, de suerte que en ultimo resultado tienes asegurado tu capital y un lucro de cincuenta o sesenta pesos. Estos tres contratos bien analizados se resuelven en un verdadero préstamo a interes, porque en resumen el hecho es que tu me entregaste mil pesos y yo te los devuelvo con un interes de cinco o seis por ciento, pero como no suenan los nombres de mutuo ni de préstamo ni de interos ni de usura, sino los de sociedad, seguro y venta, se consideran todos licitos y honestos y realmente lo son, pues que la usura, como dicen los teologos, no tiene su asiento sino en el mutuo. No tendríamos por lo tanto razon para decir que disputamos sobre palabras y no sobre cosas?

El segundo es el *censo consignativo*, esto es, el contrato por el cual mediante una cantidad que yo te doy te obligas tu a pagarme cierta pensión o rédito anual sobre alguna finca fructifera que poseses. Este contrato es una verdadera compra-venta la cosa comprada es el derecho de exigir las pensiones sobre los frutos de la finca, y el precio es el capital que te entrego. Tu podras redimir el censo cuando quieras, devolviendome el capital y satisfaciendome los réditos que a su tiempo no me hubieres pagado, y yo tendré derecho a que me abandones la finca si no me pagares los réditos vencidos. Tiene pues cierta semejanza este contrato con el préstamo a interes sobre prenda o hipoteca, y sin embargo, como no lleva el nombre de préstamo o mutuo, se reputa licito por los teologos y canonistas, y así en efecto fué calificado por los papas Martino V y Calixto III. Véase *Censo consignativo*.

El tercero es la *compra-venta con el pacto de redencion* o sea de *retroventa*. Vienes tu, por ejemplo, a pedirme prestado, y yo te respondo « no, no quiero prestarte si no me vendes tal heredad para que yo pueda percibir sus frutos en lugar de intereses hasta que me devuelvas el precio y rescates tu finca ». Celebramos en efecto el contrato de compra-venta bajo esta condicion, y yo percibo licitamente segun todos los teologos y canonistas los frutos de la cosa comprada mientras que tu te aprovechas de mi dinero y no haces uso del derecho de redencion que te reservaste. Véase *Anticr. esse*.

Véase pues como los mismos teologos y canonistas que reprueban la usura, han inventado titulos y aprobado contratos que desvanecen o eluden el rigor de sus principios, y que apenas dejan algun caso en que no se pueda llevar interes por el dinero prestado. Mas ya es tiempo de pasar a las leyes civiles.

XIV El derecho romano, que cual hoy existe se formó precisamente cuando el cristianismo era la unica religion del imperio, autorizó espresamente el préstamo a interes, de que puede deducirse de un modo incontestable que no se consideraba prohibido por la religion.

Los Romanos, aunque enemigos de la usura, reconocieron que la prosperidad del comercio exigia que cada uno sacase alguna utilidad de su dinero. Así es que la ley de las XII Tabas permitio el préstamo a doce por ciento al año, y concenaba en la restitution del cuádruplo al que exigia un interes mas elevado. Habiendo crecido la avancia con el lujo, se introdujo la costumbre de pedir intereses tan altos, que Licinio propuso en 376 una ley llamada de su nombre *Licinia*, para detener el curso de semejantes usuras y no habiendo tenido efecto esta ley, los tribunos del pueblo Duilio y Menio propusieron otra denominada *Duilia-Menia* que renovo la disposicion de la ley de las XII Tabas. — Los usureros tomaron otras medidas para continuar sus vejaciones, mas el pueblo por su parte, no queriendo ya someterse ni aun a la tasa prescrita por las leyes, la redujo al seis por ciento a propuesta de los tribunos, y luego a la del tribuno

Gonucio hizo la ley llamada *Genucia*, que proscribio enteramente los intereses. Este plebiscito quedó limitado en el principio al territorio de Roma, y no tuvo lugar en el resto del pais latino, de suerte que un romano que habia prestado su dinero a uno de sus conuadadanos, trasmitia su crédito a un latino que le pagaba el interes y luego lo exigia del deudor, hasta que para evitar estos inconvenientes propuso el tribuno Sempronio la ley *Sempronia*, en que se ordenó que los latinos y demas pueblos aliados del pueblo romano estuviesen sujetos a la ley *Genucia*. — Pero no tardó en hacerse otra vez legitimo el interes de doce por ciento, y aun corría mayor en las estipulaciones, bien que como estaba prohibido, se embebia el escoso en el capital. La ley *Gabinia*, el edicto del pretor y muchos senadoconsultos reprobaron de nuevo el interes que pasase del doce, pero siempre fueron eludidas las mejores leyes. — Constantino el Grande aprobó el interes del doce. Justiniano permitio a las personas ilustres estipular en sus préstamos el interes de cuatro por ciento al año, y los mercadores y negociantes el de ocho, y a todos los demas el de seis, disponiendo al mismo tiempo que los intereses acumulados no podrian en caso alguno exceder al capital. El emperador Basilio prohibió toda estipulacion de interes, y el emperador Leon permitio la del cuatro.

En cuanto al préstamo de frutos y demas cosas fungibles que se consumen por el primer uso que se hace de ellas, se tomaba un interes tan elevado que a veces llegaba a la mitad del principal.

Segun el ultimo estado del derecho romano, en los contratos de buena fe se debian los intereses en virtud de la estipulacion, o por el oficio del juez a causa de la demora del deudor, pero en los contratos de rigoroso derecho, cual era el préstamo llamado *mutuo*, no se debian sino en el caso de haber sido estipulados.

XV Entre nosotros ha experimentado tambien iguales alternativas el interes del dinero en los préstamos segun la diversidad de las épocas y la mayor o menor influencia de los principios teologicos en la formacion de las leyes.

El Fuero Juzgo autoriza en el préstamo de dinero el interes o usura de uno por ocho, que equivale al doce y medio por ciento al año, bajo la pena de perder todos los intereses, pero no el capital, en caso de exceso, y en el préstamo de pan, vino, aceite u otra cosa fungible permite el interes o usura de la tercera parte de la cosa prestada, de suerte que el que tomara dos *moyos* ha de dar tres al cabo del año, sin que en uno ni en otro exija la ley los titulos de daño emergente, lucro cesante, o poligro del capital, *leyes 8 y 9, tit 5, lib 4 del Fuero Juzgo*.

El Fuero Real alzó el interes del dinero hasta el veinte y cinco por ciento, bajo la pena de rescatarlo doblado en caso de exceder de esta cuota, y prohibió al mismo tiempo al prestamista el uso de la prenda que se le diere, a no ser que se hubiese contenido en no llevar otra ganancia, *ley 6, tit 2, lib 4 del Fuero Real*.

El código de las Partidas siguió un rumbo enteramente contrario, pues prohibió absolutamente toda usura o interes, declarando nulos los contratos en que interviniese, y sujetando a los usureros al juicio de los tribunales eclesiasticos, bien que, a pesar de eso, quiso que el tomador o mutuuario restituyese el capital al prestamista o dueño, *ley 68, tit 6, Part 1, y leyes 31 y 40 tit 11, Part 3*.

Las leyes 1 y 9, tit 23 del Ordenamiento de Alcalá mandaron que ningun judío ni judía ni moro ni mora diese a logro por si ni por otro, revocando las cartas, fueros y privilegios que al efecto les habian sido dados, y que el cristiano o cristiana que diere a usura, no pudiese recobrar lo dado o prestado que debia quedar a favor del mismo tomador o mutuuario, y perudiese además por la primera vez otro

tanto, por la segunda la mitad de sus bienes, y por la tercera todos, con aplicacion siempre de la tercera parte al acusador y de las otras dos a la camara, bastando para la prueba del delito de usura el testimonio singular de dos o tres personas fidedignas que jurasen haber recibido a logro, con tal que concurren algunas otras presunciones bien que no habian de adquirir nada para si estos testigos interesados, a no hacer prueba completa cada uno de su hecho. Los reyes catolicos don Fernando y doña Isabel confirmaron en Toledo el año de 1480 las disposiciones de dicha ley 1, haciendo solo alguna variacion en el destino de las penas, cuya mitad querian se aplicase a la camara y la otra mitad al acusador y a los muros o edificios publicos, y declarando infame perpetuamente al usurario o logrero *Leyes 1, 2 y 4, tit 22, lib 12, Nov Rec*

Fue tal en aquellos tiempos el empeño de todos por esterminar la usura, que don Enrique III no satisfecho con las leyes de sus predecesores que la prohibian, a peticion de los procuradores de las Cortes de Valladolid y de Madrid de 1405 publico una ley por la cual anulo todo contrato entre judios y cristianos a fin de cortar de raiz no solamente el mal sino tambien la ocasion del mal, pues que los judios eran los que principalmente se dedicaban al ejercicio de logreros. Mas como de la observancia rigurosa de esta ley se seguian perjuicios gravisimos al comercio y a todos los cristianos, hubieron de pedir su revocacion las Cortes de Toledo de 1462 al rey Enrique IV, y las de Madrigal de 1476 a los reyes catolicos, quienes en efecto tomaron una providencia media que forma la ley 3, tit 22, lib 12, Nov Rec, con la cual si bien se atrajeron otra vez al comercio de los cristianos los caudales de los judios, no se evito ni podia tampoco evitarse el supuesto mal de la usura.

Don Carlos y doña Juana, a peticion de las Cortes de Madrid de 1534, de las de Toledo de 1539 y de las de Valladolid de 1548, (*ley 20, tit 1, lib 10, Nov Rec*) prohibieron los contratos simulados en fraude de usuras, y ordenaron que en los permitidos no se pueda llevar ni lleve mas de una razon de diez por ciento por año. Mas ¿cuales son estos contratos permitidos en que se puede llevar el interes anual de diez por ciento? La ley no lo dice, pero los interpretes convienen en que son todos aquellos en que hay daño emergente o lucro cesante o peligro de perdida del capital o tardanza en la devolucion, esto es, todos aquellos en que el interes que se exige no es mas que compensatorio o punitivo, de los cuales hemos hablado ya en este mismo articulo, ns II, III y X. Vease la Curia Filip, lib 2, com 1er, cap 2, ns 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8 y 26.

Don Felipe III en Aranjuez por pragmática de 1608 (*ley 21, tit 1, lib 10, Nov Rec*) despues de ordenar que nadie pudiese dar cantidad alguna a mercaderes o negociantes para que con ella tratasen o contratasen sino es a perdidas y ganancias, prohibio exigir interes del dinero dado a los mismos en deposito, prestamo u otra cualquier manera, a no ser en los casos permitidos por derecho, bajo la pena de nulidad del contrato y de perder el dador o prestamista el dinero asi dado y el tomador o mutuuario otra tanta cantidad, con aplicacion de todo por terceras partes a la camara, juez y denunciador. Vease el n II de este mismo articulo, al fin, donde se explica esta ley.

En pragmática de 14 de noviembre de 1682, considerando Felipe IV que por haberse de concertado las monedas y los contratos hechos con ellas, se habian desordenado los intereses del dinero anticipado, tomado a dano o retardado, y era justo que moderandose el precio de todas las cosas se reformase al mismo tiempo este exceso, revoco la disposicion mas arriba citada de don Carlos y doña Juana en que se permitia el *interes de diez por ciento*, y ordeno y mando

— 1º que no se llevase en adelante mas *interes de 10 por ciento*

en los contratos y obligaciones en que se podia llevar conforme a derecho — 2º que para evitar las obligaciones simuladas en que pudiera incluirse los intereses como suerte principal, el que por escritura o cedula se obligase a pagar alguna cantidad debia declarar en ella con juramento si habia intereses y lo que montaban, que el escribano diese fe del tal juramento, que lo hiciese asimismo el acreedor al tiempo de usar de la cedula o escritura, y que sin estos requisitos no se pudiese ejecutar ningun instrumento, aunque estuviese reconocido, ni aun hacer fe ni probanza para ningun caso ni efecto.

Esta pragmática no subsistió mas que tres dias, pues con fecha de 17 del mismo mes y año espidio el mismo Felipe una real cedula en que suspendia su ejecucion y la dejaba sin efecto en todos sus capitulos, excepto en algunas cosas que no hacen al asunto, hasta ajustar y perfeccionar la reformation de los precios, asi en la corte como en los demas lugares del reino de suerte que quedo en todo su vigor la ley de don Carlos y doña Juana, y siguió el *interes del diez por ciento* como en ella se prescribia. Pero el redactor de la Novisima Recopilacion, cuya mision, así como la de sus antecesoros, no era por cierto formar un nuevo código de nuevas leyes, sino recoger y compilar con orden y método *todas las leyes utiles y vivas, generales y perpetuas, publicadas desde la formacion de las siete Partidas y Fuero Real*, como se expresa con estas mismas palabras en la real cedula de 2 de junio de 1805, orillo por capricho, olvido u otra razon la cedula revocatoria de Felipe IV de 17 de noviembre, y tomo por su cuenta la pragmática revocada del 14 anterior del mismo mes que habia *muerto* en la cuna a los tres dias de su nacimiento, le cortó la cabeza los brazos y las piernas, y con su tronco exanimé pretendió darnos una ley viva, la ley 22, título 1 del libro 10, la cual ha sido puesta en observancia por algunos tribunales con preferencia a la de don Carlos y doña Juana, aunque esta probado y haremos ver en su lugar que no porque una ley se encuentre en la Novisima deba por solo este hecho considerarse con fuerza, ni porque no este comprendida en dicho código deja por eso de conservar su vigor si es que antes lo tenía, pues que las leyes deben ser guardadas, aunque no esten incluidas en la Recopilacion, segun se halla declarado por auto acordado del Consejo pleno de 4 de diciembre de 1713 puesto por extracto en la nota 2ª, tit 2, lib 5 de la Novisima. Lo mas particular es que la ley de don Carlos y doña Juana en que se autoriza el *interes del diez* se halla tambien incorporada en la Novisima, y estando anulada o suspendida la ley posterior del *interes del cinco* es claro que aquella quedaba subsistente.

No obstante la pragmática de Felipe III de 1608 que mas arriba queda extractada, se sirvió el señor don Carlos III en cedula de 10 de julio de 1764 (*ley 25, tit 1, lib 10, Nov Rec*) conformandose con el dictamen uniforme de varios hombres de integridad y sana doctrina, declarar legitimos y obligatorios los contratos celebrados entre la diputacion de los cinco gremios mayores de Madrid y diferentes personas de todas clases, especialmente viudas y pupilos, que ponian sus caudales en la caja comun de aquella corporacion, la cual se obligaba a devolverles el capital dentro del tiempo que capitulaban y a satisfacerles entre tanto el interes de un tres o dos y medio por ciento. De esta real cedula han querido algunos deducir falsamente que quedaba autorizado como tasa legal el *interes del tres por ciento*, pero en ella no se trata verdaderamente sino de aprobar unos contratos con interes que antes estaban prohibidos sin expresarse directa ni indirectamente que el de un tres sea el mayor a que se pueda llegar. Lo que en realidad se deduce de esta cedula es que segun ella para la legitimidad de los intereses del dinero prestado no es indispensable ya el título de

daño emergente ni el de *lucro cesante*, sino que basta el título de *lucro nascente*, es decir, que el prestamista, cualquiera que sea, aunque no haya de sufrir pérdidas ni perjuicios ni privaciones de ganancias por carecer de su dinero, puede no obstante llevar por él un interés o premio siempre que el tomador o mutuuario sea alguna de aquellas personas o corporaciones que se ocupan en algún ramo de industria o de comercio de modo que ya es lícito dar dinero a los comerciantes y hombres de negocios, no solo a pérdidas y ganancias como quería la pragmática de 1608, sino también á interés aun en los casos en que no lo permitía antiguamente el derecho. Mas cual haya de ser este interés, no lo decide la ley de que ahora hablamos, ni tampoco se proponía tal objeto el interés máximo de que no se podía pasar, debía ser el que ya se hallaba establecido por las leyes en los casos en que era permitido, esto es, el de diez por ciento de la ley de don Carlos y doña Juana, o el de cinco de la ley de don Felipe IV, según la que se creyese vigente.

El mismo don Carlos III en cédulas de 1.º de setiembre de 1772 y 23 de marzo de 1784, y don Carlos IV en orden de 21 de abril de 1792 y cédula de 14 de febrero de 1803 (*leyes 14, 17, 18 y 21 tit 13, lib 10, Nov Rec*) autorizaron el mismo interés de seis por ciento entre mercaderes y fabricantes.

Don Carlos IV permitió por cédula de 16 de julio de 1790 (*ley 6, tit 8, lib 10, Nov Rec*) el mismo interés del seis en los préstamos de dinero o géneros apreciados que los comerciantes hicieron entre año a los labradores y cosecheros para sostener su labranza.

El código de comercio de 1829 ordena en sus artículos 597 y 598, que « en los casos en que por disposición legal está obligado el deudor a pagar al acreedor reditos de los valores que tiene en su poder, sean estos reditos de un seis por ciento al año sobre la capitalidad de la deuda, y que el rédito convencional que los comerciantes establezcan en sus préstamos, no podía exceder del mismo seis por ciento » Véase *Préstamo mercantil*.

El Banco español de San Fernando, en virtud del art 5 de la real cédula de su erección de 1.º de julio de 1829, puede hacer préstamos a cualesquiera particulares, sobre garantías de alhajas de oro y plata, al mismo interés o premio que se arreglase para los descuentos de letras, el cual suele ser de seis por ciento al año. Véase *Banco español*.

Finalmente, por real orden de 4 de octubre de 1878 se resolvió que para cubrir los gastos del Monte de piedad de Madrid y aumentar su capital se abonase a este establecimiento en lo sucesivo, por los préstamos que verificase, un interés o renta anual de un cinco por ciento pagadero en el acto de desempeñar las alhajas y en proporción al tiempo que haya transcurrido desde el día del empeño, y se autorizó al mismo tiempo a la junta general del Monte para que en casos necesarios pueda tomar dinero a préstamo bajo su propia responsabilidad, sin que el interés que abonase nunca al que el Monte ha de exigir por los empeños.

Además, la costumbre introducida y arraigada en estos últimos tiempos a vista, ciencia y paciencia del legislador, y consentida y adoptada prácticamente por los tribunales de justicia, según confiesan los enemigos mismos de la usura, ha legitimado por fin la extensión del interés del seis, establecido en el comercio, a todos los demás préstamos celebrados entre particulares, sean o no sean estos de la clase de aquellos que se dedican al comercio o a la industria, y así vemos todos los días en los periódicos anuncios de préstamos que se piden y préstamos que se ofrecen por todo linaje de personas al interés del seis sobre fincas, alhajas y papel del Estado, sin que haya reclamación de parte del gobierno ni de la policía ni de la justicia, antes por el contrario considera esta última obligatorio estos contratos

cuando tiene que entender en algún incidente ocurrido sobre ellos (1).

XVI De esta reseña de nuestras leyes sobre la usura o interés del dinero resulta

1.º Que en nuestro derecho, así como en el canónico, se tiene por usura cualquier interés que se exija del dinero prestado, sea corto o excesivo, sea legal o extralegal, como es de ver por las leyes 8 y 9, tit 8, lib 8 del Fuero Juzgo, y por la ley 6, tit 2, lib 4 del Fuero Real, que llaman *usura* al mismo interés que aprueban, por la ley 31, tit 11, Part 5, que manda expresamente que quien recibió prestados veinte maravedis no devuelva más de los veinte, aunque hubiese prometido dar algo más, porque esto sería usura, y en fin por el contexto de las demás leyes que hemos recorrido, y particularmente de la ley 2, tit 22, lib 12, Nov Rec, en que se dice que los prestadores *no puedan haber más de lo que dan o prestaron*, calificando de usura el exceso, lo cual nos vemos en la necesidad de advertir para desvanecer el error de algunos nuevos escritores que sin duda por no haber leído las leyes, sientan que en el sentido de estas no es usura sino el interés immoderado o superior a la tasa legal, y de aquí deducen consecuencias y doctrinas falsas.

2.º Que los comerciantes, fabricantes, negociantes, empresarios y demás personas que emplean sus fondos en algún ramo de industria pueden prestarse legalmente unos a otros al interés anual del seis por ciento, porque de parte del prestador se supone siempre *lucro cesante*, y de parte del tomador *lucro nascente*.

3.º Que las mismas personas pueden igualmente hacer préstamos con el mismo interés del seis a labradores, cosecheros y a otros cualesquiera que se lo pidan para atender a sus necesidades, por la razón que les asiste de *lucro cesante*.

4.º Que todas las personas de cualquiera clase y condición que sean, incluso las viudas y los pupilos que carezcan de todo medio de hacer productivos sus capitales, pueden darles en préstamo a mercaderes y hombres de negocios o de industria, al interés que se convenga hasta llegar al seis porque si bien de parte de aquellos prestadores no hay título de *lucro cesante*, hay de parte de estos tomadores *lucro nascente*, y además puede haber *daño emergente* en los primeros, y porque si los hombres dedicados a la industria o al comercio pueden prestar al seis a todas y cualesquiera personas, como hemos visto, justa será la reciprocidad de que todas y cualesquiera personas puedan prestarles á ellos bajo igual premio.

5.º Que todos, en fin, todos pueden en virtud de la costumbre que ha llegado a tener fuerza de ley, o a lo menos una fuerza que en vano tratarían de combatir los tribunales, prestarse mutuamente unos a otros al dicho interés del seis, o a para cualquiera objeto que haya de contribuir al aumento de su fortuna o a para socorrerlos en sus apuros y necesidades (fuera de aquellos casos en que la caridad evangélica y la humanidad no prescriben prestar gratuitamente).

(1) En la república de México, por la ley de 30 de diciembre de 1835 se derogaron las leyes prohibitivas del mutuo usurario, no comprendiendo la derogación la imposición de capitales de capellánías y obras pías. — En cuanto a la república de Venezuela, en la nota 2 del artículo *Infamia* dijimos que allí la usura es lícita, sin ninguna restricción, por el art 2 de la ley de 10 de abril de 1854, según la cual las partes pueden estipular toda la suma de interés que quieren en cualquier género de contrato, y deben guardarse estrictamente su voluntad. — En la república de Chile, aunque existe una tasa legal, no por eso es obligatoria, la ley de 14 de setiembre de 1832 concede una libertad ilimitada sobre este particular a los contratantes. Véase también lo que dijimos al fin del artículo *Censo consignativo*.

y aun dai á nuestros proximos que se hallan en la indigencia), porque apenas puede concebirse caso en que el prestador no sufra por prestar su dinero algun daño o perjuicio, o pierda alguna utilidad u ocasion de tenerla, o ponga en aventura la cantidad de cuyo dominio se desprende, y siempre por lo ménos se priva del derecho de usar de su propiedad cuando le convenga o le acomode por trasferrirla a otro, y porque el ejemplo de los Montes de piedad que toman prestado de cualesquiera personas y prestan a los indigentes sobre prenda con cierto interes que cubra sus gastos y *amente su capital*, y el ejemplo del supremo Gobierno que abriendo empréstitos a cada paso ofrece un interes crecido a toda clase de subditos y extranjeros que le presten, han quitado ya enteramente al prestamo a intereses en todos los casos y respecto de todas las personas aquella nota o caracter de malicia intrinseca y de criminalidad que le habian puesto las antiguas leyes.

6º Que habiendo caducado ya las penas de infamia, de perdida del capital y otro tanto por la primera vez, de la mitad de los bienes por la segunda y de todos por la tercera, prescritas en las leyes mas arriba citadas contra los usureros, porque no se prescribieron sino en el concepto de que el dar dinero a logro o intereses, cualquiera que este fuese, era *gran pecado, vedado en la ley de Nuvia como de Escritura y de Gracia*, y *causador de daños y tribulaciones a las tierras de su usaba*, no se pueden ya imponer en el dia por los tribunales ni aun a los que en sus prestamos exigen un interes mayor que el tasado por la ley, pues que no se lanzaron contra el exceso de los intereses sino contra el interes mismo que se creia entonces criminal en su fondo. Asi es que en caso de exceso y de querrela de parte, no se suele hacer otra cosa por la primera vez, que condenar al logrero en la restitution del exceso y pago de costas, por la segunda parece muy natural la pena de perder todos los intereses establecida en el Fuero Juzgo, y por tercera es muy conforme la pena de perdida de los intereses y otro tanto prescrita en el Fuero Real, pero nunca la de perder el capital, pues que ni las mismas Partidas la imponian.

XVII Aunque en el lenguaje legal se ha llamado *usurero* o *logrero* al que presta sus capitales a un interes cualquiera, como hemos visto mas arriba, casi no se da ya este nombre en el lenguaje comun sino a los que prestan con rehditos enormes a plazos muy cortos a los vecinos pobres, a los artesanos en sus apuros y a los que necesitan algun adelanto para ejercer su pequena industria. Hay logrereros de estos en Madrid que prestan al uno por veinte al mes, que es lo mismo que al *sesenta* por ciento al año, y hay otros que prestan al uno por veinte a la semana o al dia, que equivale al cabo del año al *doscientos sesenta* en el primer caso y al *mil ochocientos* en el segundo. Una usura tan escandalosa se pretende cubrir con el riesgo que corre el capital por la insolvencia frecuente de los tomadores o mutuuarios y con el envilecimiento que lleva consigo este modo de hacer valer su dinero, pues por este envilecimiento y aquel riesgo se retiran necesariamente de semejante genero de comercio muchos capitalistas cuya sola concurrencia podria disminuir el interes, y solo quedan los que se determinan a pasar por esta vergüenza mediante una ganancia exorbitante. Los pequeños tenderos y los regatones que toman prestado a estos plazos, estan muy distantes de quejarse de los prestadores, de quienes necesitan a cada momento, y que en realidad los ponen en estado de ganarse la vida. Un verdulero ambulante, por ejemplo, toma prestados veinte reales por dia, compra con ellos en alguna huerta un gran cesto de verduras y legumbres, las vende por las calles y saca de ellas veinte y seis, veinte y ocho o treinta reales, vuelve por la noche al prestamista, le presenta los veinte reales del capital y uno mas á título de interes, y el se queda el

resto de la ganancia con que se sostiene a si mismo y á su familia, recoge otra vez en seguida el duto prestado, y repite al otro dia y al otro las mismas operaciones. Persiga la policia a estos logrereros, a estos especuladores sobre las necesidades del proximo, castiguelos luego la justicia con las penas de los ladrones, como algunos escritores quisieran, y vereis hundirse al mismo tiempo algunas familias, cerrarse varias casas, y desaparecer del teatro de la industria los agentes de un trafico indispensable que no pueden vivir ni prosperar sino con ellos. Esterminad a los usureros, y vereis que sus victimas cuya suerte lamentais, cuya causa defendeis y a quienes quisierais arrancar de las garras de su codicia, caen por vuestra mal entendida filantropia en los brazos del hambre y de la muerte. Ellos venden por cierto a muy subido precio sus socorros, pero mientras vosotros no los deis o vendais a precio mas bajo, los menesterosos los buscaran donde y como puedan, y al mismo tiempo que besaran reconocidos la mano que de cualquier modo se los procure, detestarian vuestra estéril compasion y os mirarian como a enemigos, como a perseguidores de los que les favorecen. El medio de extinguir las usuras enormes, no es seguramente el de considerarlas como hurtos, porque cuanto mayor sea la infamia con que las cubrais, tanto mas habrian de crecer, tanto mas tendra de que recompensarse el infamado prestamista, tanto menor sera la concurrencia de los que quieren arrostrar el peligro de estos prestamos, de suerte que cuando penseis que alargais una mano consoladora al necesitado, no harais mas que imposibilitarle el modo de salir de su miseria. Ademas, el interes, aunque sea muy elevado, nunca puede con verdad asimilarse al hurto, pues que se estipula en un contrato libre y espontaneo entre las partes ni aun los judios le dieron jamas semejante calificacion, porque como dice la regla 14ª, tit 17, lib 5º del Digesto *nemo videtur fraudare eos qui sciunt et consentunt* si yo como prestador de Pedro al cuarenta por ciento, es porque aun bajo esta condicion me conviene tomarlo y porque ni tu ni otra queréis prestarme al diez ni al veinte ni al treinta.

No se crea por esto que nos constituimos defensores de tales usureros: nos repugna tan monstruosa codicia, pero vemos que en una poblacion como Madrid hay muchos infelices que no tienen otro recurso que acudir a ellos para salvar su vida, para cubrir su honor, para ponerse en estado de adquirir medios de subsistencia, vemos que el Monte no ejerce su piedad sino con los que le presentan alguna prenda de mas valor que el socorro que les da, vemos que aun muchos que pudieran presentarla, preheron por razones que ellos se sabrian, recurrir mas bien a los usureros que al Monte, y de todo deducimos que si la existencia de los usureros es un mal, en el presente estado de cosas es un mal necesario, un mal que produce un bien mayor, deducimos que las penas que se lanzaban contra ellos, serian una sobrecarga que habrian de pagar siempre los tomadores, deducimos por fin, que si la prohibicion, la infamia y las demas penas retiran los capitales y aumentan la usura, la libertad por el contrario del comercio del dinero, la libertad de venderlo o alquilarlo al precio que cada uno pudiere, de darlo a usura o sin ella, traeria a la circulacion muchos fondos que se hallan muertos y por razon de la concurrencia produciria necesariamente el efecto de hacer bajar en todas partes el precio del interes.

XVIII Si nos atenemos al orden natural de las cosas, el dinero debe mirarse en realidad, segun dice Turgot, como una mercancia que el propietario tiene derecho de vender ó alquilar libremente por razon de su dominio, y asi la ley no deberia fijar la tasa del interes, la cual habria de determinarse del mismo modo que el precio de todas las cosas comerciables, por la libre convencion de los contrayentes y

por la relacion que haya entre las ofertas y las demandas. Si no hay mercancia en que el gobierno mas ilustrado pueda pesar todas las circunstancias que deben influir en la fijacion del precio, y establecer uno que no sea desventajoso al vendedor o al comprador, es todavia mucho mas dificil fijar la tasa del dinero, por cuanto depende de circunstancias y consideraciones mas delicadas y variables, cuales son la del tiempo en que se hace el prestamo, la de la epoca en que se haya estipulado el reembolso, y sobre todo la del riesgo o de la opinion del riesgo que el capital ha de correr. Esta opinion varia a cada momento, pues una alarma repentina, algunas quiebras y las voces de guerra pueden causar una inquietud general que produzca de golpe una subida en todas las negociaciones pecuniaras. La opinion y la realidad del riesgo varian aun mas de un hombre a otro, y se aumentan o disminuyen de mil maneras. Una mercancia tiene el mismo precio para todos, porque todos la pagan con la misma cantidad de moneda, pero en el prestamo no tiene el dinero el mismo precio ni para todos los hombres ni en todos los tiempos, porque en el prestamo no se paga el dinero sino con una *promesa*, y aunque el dinero de todos los compradores sea igual, no lo son las promesas de todos los que toman prestado. El fijar pues por una ley la tasa del interes es privar del recurso del prestamo a todos los que no pueden ofrecer una seguridad proporcionada a la cordedad del interes fijado por la ley, y es por consiguiente impedida una multitud de empresas de comercio y de industria que no pueden hacerse sin riesgo del capital. Concluamos por lo tanto sentando el principio de que no siendo el interes mas que el precio del uso del dinero, debe abandonarse al curso de los acontecimientos y a las convenciones particulares (1)

(1) Prescindiendo de lo que dice Escribta del verdadero ambulant de Madrid y otras personas semejantes que con pequenas cantidades hacen el comercio que dice y ganan asi una subsistencia precaria con que se sostienen a si mismos y a sus familias, esa regla que aqui cierta no tiene otro resultado que la necesaria ruina del que toma el dinero, pues si no guarda proporcion el interes con la cantidad que ha de producirlo y con el tiempo de su goce, excedera en breve de las posibilidades del deudor. Asi pues, si sabe que en Mexico hay quienes acostumbran dar su dinero con intereses de tres y en otro por ciento mensual, no faltando quienes compran cantidad mayor, ese premio no espanta al hombre angustiado o codicioso, que no calcula todo su peso, y con esperanza de lucrarse mas en el giro, solo trata de recibir creyendo fiel el pagar, procurando muy suave compromiso el de recibir, por ejemplo, mil pesos con el plazo de dos años, pagando durante ellos cuatro por ciento cada mes. Yo pregunto ¿que giro o negociacion se conoce tan feliz que de un modo indolectible y del todo seguro duplique en dos años, idemas de cubrir todos sus gastos? Ninguno en verdad, pues he aqui que el compromiso del que recibe el dinero equivale al tanto como duplica el capital al de sacar los gastos de la negociacion, segun que a los dos años resulta que ha elido casi integros los mil pesos bajo el nombre de intereses, ha hecho los gastos y debe los mil pesos bajo el titulo de capital. Y si ha tenido la felicidad, que no es facil, de doblar su capital, ¿que fruto ha sido? Ha trabajado un año y solamente gana el préstamo, y ni aun ha valido, como antes decise, y mirano, puesto que ha perdido el considerable tiempo de dos años. Y si el tiempo hubiera sido mayor, ¿que suerte hubiera corrido?

Esa regla con que concluye Escribta, en su generalidad es falsa, y solo puede tener lugar en los casos en que se trata de ganar el lucro exante, el dño emisor, o el peligro que se corre de perder el capital. Pero estas calificaciones no han de ser arbitrarias, ni hechas solo con el objeto de abrir la puerta a cualquier interes coloreandolo con estos titulos — Pueden utilizarse el dinero, celebrando cualquier especie de contrato que no sea préstamo, pues hay muchos con que sien prestan promovido, y hoy se

XIX. Que diremos por fin de aquellos hombres infames que hacen oficio de suministrar con grandes intereses a los hijos de familia de una conducta desatregada los medios de satisfacer su libertinaje y acudir a sus locos y superfluos gastos? Estos hombres son verdaderamente nocivos a la sociedad, pero su delito no consiste precisamente en prestar a interes, ni aun en prestar a un interes crecido, sino en facilitar y fomentar por un vil interes los desordenes de los juvenes, y poner a estos en la alternativa de arruinarse o de deshonorarse. Mas estos prestamos son absolutamente nulos, y no pueden los usuarios pedir los intereses ni aun el capital a los hijos de familia, ni a sus fiadores, ni a sus padres, segun se halla dispuesto en la ley 4, tit 1, Part 3, y en la ley 17, tit 1, lib 10, Nov Rec. Véase *Prestamo*

Causas por las cuales se extinguen o dejan de correr los intereses

XX. Aunque los intereses cesan o se extinguen por las mismas causas que las demas doudas u obligaciones, hay sin embargo que hacer sobre ellos las observaciones siguientes

1º Siempre que un acreedor a quien se debia un capital que producía intereses, hubiere dado a su deudor documento de recibo puro y simple por la totalidad del capital de la deuda, sin reservarse de modo alguno la reclamacion de los intereses o reditos, se entiende haberlos recibido o condonado y no puede ya pedirlos. Asi en efecto lo prescribe espresamente el codigo de comercio en su artículo 405 tomado del 1908 del codigo civil de Francia, y asi parece acbo decidirse en general con respecto a todas las deudas en que haya interes, aunque no sean mercantiles. Fundase esta presuncion en que como los intereses no son mas que productos del capital, debe el deudor naturalmente satisfacer estos productos antes de restituir el capital, pues de otra manera no dejaria de imputar sobre el capital todos los pagos que hiciere, a fin de extinguir una deuda que lleva intereses y reemplazarla por otra que no los lleva. Asi es que cuando ni el deudor ni el acreedor declaran su voluntad al tiempo del pago, se imputa o aplica este primeramente a los intereses y despues al capital, como asienta Gregorio Lopez en la glosa 6ª de la ley 10, tit 14, Part 8, con arreglo a lo espresamente dispuesto en la ley 5, tit 3, lib 16 del Digesto, y en la ley 1, tit 45, lib 8 del Codigo, que dice *Si multa voluntatem suam expressit, prius in usus id quod solitum, deinde in sortem accepto fitetur*. Sin embargo, la presuncion de que el documento de recibo puro y simple del capital supone el pago o condonacion de los intereses, no puede ser del numero de aquellas que excluyen toda prueba contraria, y asi habra de ceder a la evidencia de la prueba que hiciere el acreedor de que ni los habia recibido ni condonado, lo que podria resultar de la confesion del mismo deudor, del juramento que el acreedor le defiriese, o de un papel, carta u otro instrumento en que

pueden promoverse las artes, agricultura y comercio. El deposito irregular al cinco por ciento de que ya hablamos en su respectivo artículo ha sido por Mexico una fuente perenne de beneficio publico que cego en parte la consolidacion, y ha recibido de destino el uso de las nuevas teorías, y el exceso del interes que tantas familias ha arruinado. Véase el citado Opusculo primero de Zech, controversia 3 cap 2, *Potest pecunia per varios contractus collocari ad lucrum*. Alli en la Seccion I *De honestate et utilitate contractuum per quos pecunia collocatur ad lucrum*, se examina la licitud de algunos en los siguientes tratados: *De cambio, De Societate, De contractu assecurationis, De contractu lucris minoribus et in pro majori incerto, De contractu trano, De contractu censuali*

el deudor reconociese que todavía debe los intereses y que por razon de tal o tal circunstancia pidio y el acreedor le dio el recibo del capital sin hacer la reserva de aquellos

2º Cuando el deudor de un capital que produce intereses, se encuentra acreedor de la persona a quien lo debe, por una suma que no los produce, y hay lugar a *compensacion* entre las partes, debe cesar el curso de los intereses que produce el capital hasta la concurrente cantidad con que este queda compensado de manera que como los intereses han de ser satisfechos antes que el capital, segun lo dicho mas arriba, debe la persona que los percibe reunir el capital y los intereses formando con estos y aquel una suma, y compensar el todo hasta la cantidad concurrente del capital de que ella misma es deudora, y si despues de esta compensacion quedare algo del capital que producía intereses, continuara produciendolos en proporcion de la cantidad de que se componga. Yo te debo, por ejemplo, 1000 pesos por un prestamo que me hiciste al interes del seis por ciento en el dia 1º de noviembre del año proximo pasado, y hoy 1º de noviembre del año actual tienes tu que darme 600 por un legado que me ha dejado tu padre como en este caso procede de derecho la compensacion, reunes para hacerla los 60 pesos que importan los intereses del año que no te he pagado con los 1000 del capital del prestamo, y compensas la suma total de 1060 hasta la concurrente cantidad de los 600 del legado, de suerte que desde hoy en adelante cesaran los intereses de los 600 pesos que se deducen de tu capital, y solo correran los correspondientes a los 460 pesos a que aquel queda reducido

3º Cuando el acreedor o deudor de un capital que produce intereses, llega a ser heredero de su deudor o acreedor, se extingue de derecho la deuda en cuanto a los intereses y al capital por razon de la *confusion* de las dos cantidades de acreedor y deudor en una persona, no pudiendo nadie ser a un mismo tiempo deudor y acreedor de si mismo mas si este acreedor o deudor no es unico heredero del difunto, no tiene lugar la confusion sino por la parte de que el es heredero, y podria por lo tanto repetir o estaria obligado a pagar el exceso de la deuda relativamente a la parte que sus coherederos tuvieron en la sucesion

Otra cosa sera si el acreedor o deudor heredero del difunto no acepta la sucesion sino con beneficio de inventario, pues como entonces se impide por este medio toda confusion de los bienes del heredero con los de la herencia, puede el heredero en la cuenta que diere a los acreedores del difunto poner su credito con los intereses que se le deban, o siendo deudor de la sucesion tiene que poner en esta misma cuenta asi su deuda como los intereses que él debiere, salvo las compensaciones competentes que hayan de hacerse al fin de la cuenta de lo activo y pasivo de la sucesion, y sin perjuicio del pago del alcance que resultare

4º Sucede alguna vez que el deudor de una cantidad que produce intereses no es arbitro de pagar a su acreedor lo que le debe, sea porque se ha embargado en su poder el crédito del acreedor, sea porque el acreedor rehusa recibirlo o no se halla en estado de facilitar al deudor el conveniente descargo. En todos estos casos, el deudor que quiere exonerarse y extinguir los intereses que corre contra él, tiene que hacer la oferta real de todo lo que debe asi por el capital como por intereses y gastos, y *consignar* su importe a presencia del acreedor o de quien le represente o con su citacion hecha en debida forma. Vease *Consignacion*

5º Cuando un deudor de muchas cantidades de las cuales solo algunas producen intereses, pasa cuentas con su acreedor a consecuencia de diversos pagos que le ha hecho, y este acreedor se contenta con una nueva obligacion que el deudor le hace de pagarlo el resto, sin reserva alguna de las antiguas deudas y de los intereses que producian, resulta

una *novacion* cuyo efecto es extinguir las deudas antiguas por medio de la nueva que ha contraido el deudor, quien por consiguiente no debe ya sino un capital que no produce intereses. Vease *Novacion*

INTERES LEGAL E INTERES CONVENCIONAL Interes legal es el fijado por la ley, y *convencional* el que se designa por los contratantes. El interes convencional no puede ser mayor que el legal. Vease el articulo que antecede, especialmente en los nºs III y XVI

INTERES COMPUESTO El interes de los intereses, esto es, el interes o redito que se exige de los intereses devengados y no pagados, considerandolos añadidos al capital desde el dia en que debio hacerse el pago de ellos

Segun el derecho romano, esta severamente prohibido el interes de los intereses, o sea el *anatocismo* como suelo llamarse, y asi no es licito acumular al capital los intereses del tiempo pasado ni los del futuro, y estipular por ello nuevo redito o pena convencional. *leyes 9 y 29, tit 1, lib 22, ley 27, tit 1, lib 42 del Digesto, ley 28, tit 52, lib 4 del Código* Pero no comete anatocismo — 1º el que recogiendo los intereses del deudor, los presta como capital con interes a un tercero, — 2º el que exige de su tutor, mandatario, procurador, gestor de negocios o administrador interes de los intereses que cualquiera de ellos ha cobrado de otros empleado en sus propios usos, — 3º el que habiendo pagado los intereses que otro debia, para evitarle la venta que el acreedor intentaba de su prenda, le pide interes del dinero invertido en dicho pago, *ley 7, § 12, ley 88, § 1, tit 7, lib 26, ley 10, § 5, ley 12, § 9 y 10, tit 1, lib 17, ley 57, tit 1, lib 22 del Digesto*

Si entre los Romanos que permitian la usura, estaba prohibida la usura de las usuras, o sea el interes de los intereses, y con que horror no habra sido mirada entre nosotros que fuera de ciertos casos hemos condenado hasta la usura simple. Sin embargo, si fuera posible hallar en las leyes aquella consecuencia y armonia que no se han encontrado jamas en la conducta de ningun hombre, y que quizas no pertenecen al patrimonio de la naturaleza humana, no se habria negado nunca el interes compuesto. Sin duda han sido muy loables los motivos que han sugerido la idea de esta denegacion, pero las consecuencias de esta medida han sido muy perniciosas. El prestamista tiene derecho a cobrar al vencimiento del plazo los intereses del capital que ha prestado

Si los cobra, puede prestarlos como capital á un tercero, y sacar de ellos el interes correspondiente, y aun puede tambien prestarlos como nuevo capital con interes al mismo de quien los ha cobrado, porque si puede hacerle un nuevo prestamo, nada importa que este consista en el dinero de los intereses percibidos, o en otro dinero diferente que el acreedor tenia de antemano en su poder, pues que los dineros todos son iguales. Ahora bien, si puede el prestamista cobrar de su deudor el importe de los intereses, y sacar de él efectivamente un interes compuesto prestandosele de nuevo, ¿que razon hay para prohibirle el hacer con su deudor la convencion de que este, en lugar de pagarle los intereses cuando llegue el plazo, se los guarde si quiere, y los convierta en un nuevo capital acumulandolos al antiguo, con la condicion de satisfacerle el interes proporcionado a la suma total de ambos capitales? No esta por otra parte autorizada por la ley la tradicion llamada de *breve mano*, por la cual se finge o supone en cualquiera contrato que entregamos a la persona con quien lo celebramos, cierta cosa que ya posee por otra causa? ¿cual es la diferencia positiva que se encuentra en el presente caso entre la entrega real y la entrega *ficicia*, pues que de todos modos el deudor adquiere o conserva por la voluntad de su acreedor una cantidad de que solo esto puede disponer?

Mas si el prestamista no cobra en el plazo convenido los intereses del capital prestado, experimenta un perjuicio por la privacion de un dinero que se le retiene contra su voluntad, mientras que el deudor, que nada pierde por pagar en cumplimiento del empeño que contrajo, gana por el contrario alguna cosa por faltar a su obligacion. No permitiéndose pues al primero estipular con el segundo algun interes por la suma de los intereses vencidos y no cobrados, la causa del hombre que quiere hacer una ganancia se encuentra de este modo preferida a la causa del que tiene por objeto evitar una pérdida, contra la sabia y saludable maxima *Favetur magis ei qui agit de damno vitando, quam qui de lucro captando certat*. Se dira, que puede el acreedor apremiar judicialmente a su deudor al pago de los intereses, pero si el deudor se halla en la imposibilidad de satisfacerlos cuando vence el plazo, ¿sera poi ventura mas humano y mas ventajoso para él que el acreedor le persiga y le arruine o le haga cuando ménos gastar diez veces mas de lo que importaria el interes compuesto, que no el que se contente con un resarcimiento por el daño o perdida que le ocasiona su falta de puntualidad?

Por eso el codigo frances establece en su artículo 1154 que los intereses caidos de los capitales pueden producir intereses, ora en virtud de una demanda judicial, ora en virtud de una convencion especial entre las partes, bien que exige la circunstancia de que en la demanda o en la convencion se trate de intereses que se deban a lo menos por un ano entero.

Segun nuestro codigo de comercio en su artículo 401, « no se debe redito de reditos devengados en los préstamos mercantiles, ni en otra especie de deuda comercial, mientras que hecha liquidacion de estos no se incluyen en un nuevo contrato, como aumento de capital, o que bien de comun acuerdo, o bien por una declaracion judicial, se fija el saldo de cuentas, incluyendo en el los reditos devengados hasta entonces, lo cual no podra tener lugar sino cuando las obligaciones de que procedan esten vencidas, y sean exigibles de contado » Y segun el art 402, « despues de intentada la demanda judicial contra el deudor por el capital y reditos, no puede hacerse acumulacion de los que se vayan devengando para formar un aumento de capital que produzca reditos ».

Tenemos pues autorizado va entre nosotros el anatocismo, o sea el interes de los intereses, en los préstamos y demas especies de deudas comerciales, y habiendo la misma razon en los préstamos y demas obligaciones civiles, podemos considerarle licito en todas ellas, de modo que podran convenirse el acreedor y el deudor en aumentar el capital con los intereses devengados y hacerlos productivos, en la forma establecida por el codigo de comercio (1)

INTERESES A PRORACION Cuenta usada en la contaduria mayor, que se reduce a tener separada la razon del capital debido y la de los intereses que va produciendo, y al tiempo de hacerse algun pago a cuenta se divide este en dos partes, de suerte que sean proporcionales a la cantidad del debito y a la suma de los intereses devengados, y se aplican en parte de estincion de uno y otro, como por ejemplo si el debito fuese veinte, y los intereses adeudados

(1) Vease *Usura*, y ligangase preventas estas reglas 5 y 6, de la obra de teología de Nat Alex, tom 3, *De peccatis*, cap 7, art 3, prop 3 *Sola debitoris mora non est legitimus titulus, ut aliquid ultra sortem exigatur, nisi damnum acceptum, aut lucrum interceptum concusiant* — *Omnis panna conventionis partium mutuo adjecta, usuraria censenda est, nisi debitis conditionibus ad usurae labem ac suspitione hujusmodi conventio purgetur* — Vease tambien al P Murillo *Anatocismo*, lib 5, n 224.

diez, y el pago es de seis, se aplican cuatro al capital y dos a los intereses

INTERES A PRORATA Cuenta usada en la contaduria mayor, que consiste en suponer el debito que han de producir los intereses en cierto dia, y al tiempo de pagarse alguna porcion a cuenta se divide esta en dos partes, con tal artificio, que la una sea todo lo que corresponde al interes devengado desde el dia de la deuda sobre el importe de la otra parte que se ha de aplicar en cuenta del debito principal, el cual se queda establecido en el mismo dia que se causo, y desde el produce los intereses que corresponden á la cantidad a que queda reducido

INTERESADO El que tiene interes en una cosa ó saca utilidad y provecho de ella, y el que toma parte en alguna negociacion, empresa o sociedad

INTERINAR Palabra anticuada que significa aprobar, ratificar o confirmarse una cosa juridicamente o por autoridad publica

INTERLINEAL Lo que se escribe en el blanco que hay entre dos lineas o renglones. Si no esta sacado y salvado antes de las firmas en los instrumentos, no hace fe, y aun induce sospecha de fraude. Vease *Instrumento publico*, n 1, *circunst 8ª*

INTERLOCUTORIO Se aplica al auto o sentencia que no decide el fondo de la contestacion, sino que solo ordena alguna cosa para la instruccion de la causa, y para llegar al conocimiento de algunos hechos, o al examen y prueba de algun punto de derecho. Vease *Sentencia*

INTERPELACION El requerimiento que se hace á uno para que pague alguna deuda, o lleve a efecto alguna obligacion, o cumpla algun mandato, o responda la verdad sobre lo que se le pregunta, — y el acto de recurrir a otro solicitando su amparo y proteccion. Vease *Callar*

INTERPOSITA PERSONA El sujeto que hace alguna cosa por otro. Es regla general que lo que no podemos hacer directamente por nosotros mismos, por habernoslo prohibido la ley, no lo podemos hacer tampoco indirectamente por medio de interpositas personas. Vease *Indirectamente*

INTERPRETACION La esplicacion o declaracion del sentido de alguna cosa que parece obscura o dudosa. Puede haber duda u obscuridad en las leyes, en las demandas y contestaciones, en las sentencias, en las convenciones o contratos, en los testamentos y en los hechos, y asi es que tenemos que recurrir con mucha frecuencia á la interpretacion. Veanse los artículos siguientes

INTERPRETACION DE LAS LEYES (2) La conveniente aclaracion del texto y espíritu de la ley para conocer el verdadero sentido que el legislador quiso darle, o sea, la verdadera, recta y provechosa inteligencia de la ley segun la letra y la razon, *ley 13, tit 1, Part 1*

I Lex interpretatione adjuvanda, sentio en principio la ley 64, tit 1, lib 33 del Digesto la ley necesita del auxilio de la interpretacion, « ca saber las leyes, como dice la citada ley 13, tit 1 Part 1, non es tan solamente en aprender el decotar las letras dellas, mas en saber el su verdadero entendimiento » *Scire leges non est earum verba tenere, sed earum vim ac potestatem*, ley 17, D de ley. La necesidad de la interpretacion, que ya fué proclamada en tiempos tan antiguos, y que ha sido despues universalmente reconocida por los sabios de todos los paises y de todos los siglos, ha sido considerada por algunos como efecto de la evidente imperfeccion de las leyes y del vicioso sistema casuistico bajo el cual han sido redactadas, creyendo de buena fe, aun personas no estrañas a la ciencia del derecho,

(2) Vease la ley 4, tit 35, Part 7, y el art 44 de la 5ª ley constitucional de Mexico en su § 1º, que dice corresponder esclusivamente al congreso general interpretar las leyes

que formados nuevos códigos con mas esmero y filosofía, con mas claridad y sencillez, no tendremos que acudir constantemente y a cada paso a la interpretacion, y que podra siempre aplicarse sin dificultad alguna la letra terminante de la ley. Pero este error en que han caído no pocos hombres de talento, se desvanece facilmente con el ejemplo de esos códigos modernos que ordenados por sabios distinguidos se han publicado en varias naciones, y que han dado ya lugar a que otros y otros sabios sucesiva y simultaneamente hayan tomado la pluma para esplicar sus disposiciones, notar sus defectos, llenar sus vacios, conciliar sus contradicciones, resolver las dudas que nacen a cada paso, y aclarar los lugares oscuros, recurriendo para ello no solamente a sus antiguas leyes ya abolidas y a los autores de los tiempos pasados y a la jurisprudencia formada de atras y que se va formando de nuevo, sino tambien a la fuente general donde todavia beben hoy los juristas de todo el mundo civilizado, a las Pandectas romanas y al Código y Novelas de Justiniano. Muchas y voluminosas son ya las obras que se han dado a luz comentando el código civil de Francia: otras se preparan todavia, porque aquellas no se consideran suficientes para llenar su objeto, y despues de unas y otras y de las que en lo sucesivo se publicaran, sera siempre abundante la cosecha de dificultades que surjan de todos lados. ¿Que diremos de nuestras leyes, de nuestras leyes mas recientes, de nuestras leyes hechas por comisiones o discutidas en Cortes, de esas leyes que se ha procurado redactar con sencillez, claridad y exactitud? Unas han tenido que ser declaradas primera, segunda y tercera vez por los mismos legisladores: otras han sido interpretadas por juristas particulares: algunas han producido resultados funestos que ya fueron previstos por hombres versados en la teoria y en la practica: estas se hallan en contradiccion consigo mismas o con otras dadas en la misma epoca, y aquellas presentan en su aplicacion dificultades insuperables. No pretendemos criticarlas, ni queremos tachar a los que las hicieron: nuestro intento es unicamente hacer ver, que la perfeccion de las leyes que tanto se anhela es ideal e imaginaria, que las mas claras y sencillas no lo son a veces sino en su enunciaci6n abstracta y absoluta, que aplicadas a los casos especiales que van ocurriendo, descubren entonces con sorpresa nuestra su insuficiencia, su obscuridad o los inconvenientes de su ejecucion textual y sin modificaciones, y que por lo tanto, mientras no tengamos una ley para cada caso, lo cual por una parte es un absurdo y por otra un imposible, no podremos oximurinos, con ningun código ni sistema, de la necesidad de acudir a las reglas y a la práctica de la interpretacion. *Lex interpretati6ne adiuvanda*. Vease *Arbitrio de juez*, *Autor* al fin, *Autoridad*, *Equidad*, e *Indulto*, n. II.

II La interpretacion es de tres maneras, autentica, usual y doctrinal. Interpretacion autentica es la que hace el mismo legislador, que es el unico que tiene autoridad para resolver las dudas y fijar el sentido de las palabras por medio de una decision que para todos sea obligatoria, *ley 14, tit 1, Part 1, y ley 3, tit 2, lib 3, Nov Rec*. Interpretacion usual es la que proviene del modo con que los tribunales han entendido siempre la ley en los casos en que ha sido necesaria su aplicacion, y se llama usual, porque se funda en el uso y practica anterior, o sea en los precedentes que forman ya una jurisprudencia consuetudinaria. Finalmente, interpretacion doctrinal es la que para casos especiales fijan por medio del raciocinio los escritores y juristas, explicando restringiendo o estendiendo la ley. La interpretacion autentica forma regla general que debe seguirse judicial y extrajudicialmente como que es verdadera ley: la usual, que es hija de la doctrinal, tiene tambien fuerza legal cuando ha llegado a formar jurisprudencia consuetudinaria, segun lo dicho

en la palabra *Costumbre*, y la doctrinal no tiene mas fuerza que la que le dan las razones en que se apoya. Vamos a recorrer por separado cada una de estas especies de interpretacion.

Interpretacion autentica.

III Es un principio general establecido ya en el derecho romano que la interpretacion de la ley corresponde al poder legislativo. *Ejus est legem interpretari, cujus est condere*, ley 12, tit 14, lib 1 del Código. *Unde jus prodest*, dice igualmente el derecho canonico (*cap Inter alia*, 31, de *sent excommun*), *interpretatio quoque procedat*. La ley 14, tit 1, Part 1, y la ley 3, tit 2, lib 3, Nov Rec, quieren asimismo que siendo dudosas, oscuras o insuficientes algunas leyes, se recurra en tal caso al rey para que las interprete, declare o supla con otras (1). Finalmente, el reglamento provisional de 26 de setiembre de 1835 para la administracion de justicia previene en sus arts 86 y 90, que cuando a las Audiencias les ocurriere alguna duda de ley o alguna otra cosa que esponder relativa a la legislacion, acordaran sobre ello en tribunal pleno despues de oír a su fiscal o fiscales, y con insercion del dictamen de estos y de los votos particulares si los hubiese, consultaran a S. M. por medio del tribunal supremo, el cual dirigira a S. M. con su dictamen estas consultas, y hara tambien por si mismo y en la propia forma las que considere necesarias o convenientes en igual caso para la mejor administracion de justicia.

Mas no se deduzca de este principio, como han hecho algunos escritores en los tiempos pasados y en los modernos, que cuando los jueces o tribunales se encuentran embarazados en la decision de los pleitos o causas pendientes por razon del silencio, obscuridad e insuficiencia de la ley, deben suspender y diferir la pronunciaci6n de la sentencia hasta que consultando al legislador obtengan de el una respuesta que les sirva de guia. Las citadas disposiciones solo quieren dar a entender que para que una interpretacion sea general y necesaria, esto es, para que obligue a todos y todos tengan que someterse a ella, ha de hacerse por el principe o por quien ejerza la soberania, porque solo este puede resolver las dudas y fijar el sentido de una ley por *via de autoridad*, pero no escluyen la interpretacion usual o por *via de costumbre*, ni la judicial o por *via de doctrina*, como enseña Gregorio Lopez en la glosa de dicha ley 14, tit 1, Part 3, y don Sancho de Llamas y Molina en el comentario de la ley 1^a de Toro, n. 268, antes por el contrario la ley 5, tit 2, Part 1, la 11, tit 22, Part 3, la regla 36, tit 33, Part 7, la nota 2^a, tit 2, lib 3, y la ley 7, tit 40, lib 12, Nov Rec, mandan respectivamente que en defecto de expresion literal de la ley o en casos de obscuridad o de duda se atengan los jueces a la costumbre legitimamente introducida, al parecer de los *hombres sabidores et sin sospecha*, a la analogia, a la equivalencia de razon, a la doctrina de los autores que con larga experiencia esplicaron, interpretaron y glosaron las leyes, ordenanzas, fueros, usos y costumbres de estos reinos, y aun a las leyes o pragmáticas suspendidas o revocadas que puedan decidir y aclarar las dudas, de manera que segun dicha ley 11, tit 22, Part 3, el juez que consultare al rey *por escusarse de trabajo*, o por alargar el pleito, o por miedo, amor u odio a alguna de las partes, *debe por ende recebir pena segun entenderse el rey que la merece*. Es cierto que cuando, a pesar

(1) Dice la 3^a ley constit. de Mexico, en su art 44, que «corresponde al congreso general exclusivamente 1^o Declar las leyes a que debe arreglarse la administracion publica en todos y cada uno de sus ramos, derogarlas, interpretarlas y dispensar su observancia» — sobre las leyes y sus interpretaciones, veanse los discursos criticos del Dr. D. Juan Francisco de Castro.

del uso de todos estos medios, no puede el juez salir del estado de perplejidad en que se encuentra, se le prescribe entonces por algunas de las citadas leyes la consulta al soberano, pero la observancia de esta disposición, que en algun caso muy raro podría haber tenido lugar en los tiempos antiguos, y que siempre traería inconvenientes, es ahora incompatible con el estado de nuestra legislación sobre procedimientos y con la actual división e independencia de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial. ¿Qué sería en efecto si a pretexto del silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley, pudieran detenerse y excusarse de juzgar los jueces y tribunales? La administración de justicia quedaría embazada á cada paso, y los interesados habrían de estar largos años sin obtener la declaración de sus derechos: el gobierno se venía abrumado con el peso de una multitud inmensa de cuestiones particulares, y el poder legislativo, que no puede dar sino disposiciones generales y uniformes para lo sucesivo, o bien tendría que expedir nuevas leyes para que con arreglo á ellas se decidiesen los casos ya pasados, o bien habría de descender á tomar conocimiento de cada negocio aislado invadiendo de este modo las atribuciones judiciales. Obligados están pues los jueces y tribunales, cualesquiera que sean las dudas y dificultades que se les presenten, á seguir y fallar los pleitos y las causas, recurriendo á las reglas de la buena interpretación, y solo en abstracto y en general, sin contraerse á negocios pendientes entre partes, podrán hacer consultas exponiendo la necesidad de aclarar ciertas leyes que les parezcan ambiguas, ó de dar otras nuevas que completen las que ya existen, en la forma que quisiere los artículos 86 y 90 del reglamento para la administración de justicia. Véase *Arbitrio de juez*, en el último párrafo.

Interpretacion usual

IV Si los tribunales han entendido siempre de un mismo modo una ley que parecia obscura ó dudosa, aplicandola siempre en un sentido á los casos de la misma especie, ó han fallado de la misma manera una cuestion todas las veces que se ha presentado, esta serie de sentencias uniformes llega á constituir un uso, una costumbre, una jurisprudencia consuetudinaria, que es el mejor interprete de las leyes, y que debe por lo tanto servir de regla estable á los jueces para la decision de los negocios de la misma naturaleza que en adelante les ocurrieren. Este principio de que la costumbre tiene fuerza de ley está consagrado en todos los codigos, y entre nosotros lo está especialmente en las leyes 5 y 6, tit 2, Part 1. Así es que suelen citarse como axiomas en las escuelas y en el foro los siguientes textos del derecho romano, tomados de las leyes 23, 52, 57 y 58, tit 5, lib 4 del Digesto: *Minime sunt mutanda quæ interpretationem certam semper habuerunt. Inveterata consuetudo pro lege non immerito custoditur. Optima est legum interpretatio consuetudo. In ambiguitatibus, quæ ex legibus profisciscuntur, consuetudo, aut rerum perpetuo similiter judicatarum auctoritas, tam legis obtinere debet.*

Mas ¿cuál es el numero de sentencias que se considera suficiente para formar jurisprudencia consuetudinaria? La ley romana no le fija, pues que solo dice que tiene fuerza de ley la costumbre, ó sea la autoridad de las cosas que siempre y constantemente, *perpetuo*, han sido juzgadas de un mismo modo. La ley 6, tit 2, Part 1, hablando de la costumbre introducida por el pueblo, exige para su legitimidad y eficacia que sea conforme á razon, que no se oponga al derecho divino ni al natural ni al bien de la tierra, que no se haya puesto por yerro ni por antojo, que se haya observado por espacio de diez ó veinte años á ciencia y paciencia del legislador, y que este confirmada por dos ó (se-

gun otras ediciones tambien auténticas) por treinta sentencias uniformes de *hombres sabidos* es el entendido de juzgar. Serán pues necesarias asimismo treinta sentencias uniformes para constituir la costumbre introducida por los tribunales, ó sea la jurisprudencia de precedentes? Desde luego puede sentirse que no bastan dos, pues que si bien pueden ser suficientes en la costumbre introducida por el pueblo, es porque esta no nace ni trae su origen de las sentencias, las cuales no hacen mas que confirmarla, mientras que la costumbre ó jurisprudencia de los tribunales no se forma ni establece sino precisamente por las sentencias mismas que ellos dan, y siendo indispensable para toda costumbre la repetición y multiplicidad de los actos de la constitución, es claro que para la costumbre judicial de que estamos hablando deben exigirse muchas sentencias dadas en un mismo sentido. Nos parece sin embargo excesivo el numero de treinta, y creemos que bastan muchas menos, con tal empero que no sean contrarias á la equidad ni dadas por error ó por capricho, pues que deben estar apoyadas en las reglas de la interpretación doctrinal, de la cual es hija la usual, como se ha indicado mas arriba. Hay en efecto algunos tiempos fatales, tiempos de partidos, de facciones y de anarquía, tiempos en que no la ciencia, la rectitud y la probidad, sino la ignorancia, la presuncion, la avaricia y la iniquidad logran sentarse en el solio de la justicia, tiempos en que hay acepcion de personas, en que hoy se juzga de un modo y mañana de otro sobre negocios de igual especie segun el color político de los litigantes, tiempos en que reina solo el torrente desenfrenado de las pasiones antisociales que ahogan hasta en los tribunales la voz de la ley y el grito mismo de la razon. No busqueis en ellos ejemplos que imitar, no busqueis precedentes que seguir, no busqueis interpretaciones legítimas ni jurisprudencia de costumbre, aunque se os presenten treinta, cuarenta y cien sentencias uniformes. *Exempla*, como dice Bacon en su aforismo 22; *a temporibus bonis et moderatis petenda sunt, non tyi annis, aut factiosis, aut dissolutis hujusmodi enim exempla temporis partus spurci sunt, et magis nocent quam docent.* Véase *Arbitrio de juez* en la parte que trata de los ejemplos ó precedentes, y véase asimismo *Ejemplar ó ejemplo*.

Interpretacion doctrinal

V Hemos dicho que la interpretación doctrinal es la que hacen los escritores y juristas explicando, extendiendo ó restringiendo la ley. De aquí es que se subdivide comunmente por los autores en *declarativa*, *extensiva* y *restrictiva*.

Interpretación *declarativa* no es otra cosa que la exposición propia y adecuada de las palabras dudosas u obscuras; y tiene lugar, ó por mejor decir, basta ella sola, cuando la razon de la ley no se estiende mas ni menos que los terminos en que esta se halla concebida, de suerte que no se necesita mas que explicarlos. Dice, por ejemplo, la ley que el enemigo de una persona no puede ser testigo contra ella, que el padre está obligado á dar alimentos á su hijo natural, que el menor no puede enajenar sus bienes si me explicas aquí quien se llama enemigo legalmente, quien testigo, qué se entiende por alimentos, quien es hijo natural, quien menor, y que cosa es enajenar, comprenderé desde luego todas estas disposiciones.

Interpretación *extensiva* es la ampliación de la ley á los casos en ella no expresados, cuando la razon de la misma ley se estiende mas que sus palabras, y esta es de dos maneras, ó *memoranda extensiva*, que es la ampliación de la ley por paridad ó semejanza de razon á un caso que no está contenido en las palabras ni en la intención del legislador, ó bien *comprehensiva*, que es la ampliación de la ley por identidad de razon á un caso que no está incluido en las palabras

sino en el espíritu de la misma ley, ó sea en la mente o intención del legislador. Si se prohíbe, por ejemplo, la estracción del trigo, se entiende prohibida también la estracción de la harina, aunque de ella no se haga mención en el texto de la ley, porque la razón de la prohibición es evitar la escasez, la cual igualmente amenaza con la exportación de la harina que con la del trigo.

Interpretación restrictiva por el contrario es la limitación o coartación que por equidad hacemos de las palabras de la ley en su significación general, exceptuando de ellas algún caso que abraza a primera vista cuando las palabras se ostienden más que la razón de la ley. Había, por ejemplo, en Bolonia una ley que imponía la pena de muerte a cualquiera que derramase sangre humana en la plaza pública visoso en ella acometido un hombre de apoplejía y hubo de sangrarle un barbero, del cual se preguntaba si había incurrido en la pena, y se decidió que no, a pesar de ser tan generales las palabras en que la ley estaba concebida, porque la razón de la ley era la pública seguridad, que por cierto no podía quedar turbada con la sangre.

VI En la interpretación doctrinal deben observarse las siguientes reglas, que aunque tomadas en su mayor parte del derecho romano, han llegado a ser por su notoria equidad y sana crítica axiomas de derecho universal adoptados por la jurisprudencia de todas las naciones, y especialmente por la nuestra.

1ª Cuando la ley está concebida con palabras tan claras, que en ellas aparece bien espesa y terminante la voluntad del legislador, no debemos eludir su tenor literal a pretexto de penetrar en su espíritu. *Cum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis questio. Ubi verba non sunt ambigua, non est locus interpretationis.* Sera tal vez dura la ley, pero si así está escrita, tomemos que seguirla literalmente. *Durum, sed ita lex scripta est,* ley 12, § 1, lib 9, tit 40 del Digesto.

2ª Las palabras de la ley deben entenderse según su significación propia y natural, a no constar que el legislador las entendió de otro modo. *Non aliter a significatione verborum recedi oportet, quam cum manifestum est aliud sensisse testatorem,* ley 69, de legatis 3, lib 32 del Digesto. *In se dubia melius est verbis edicti servare,* ley 1, § 20, tit 1, lib 14 del Digesto. Las palabras del fideicomisario del testamento, dice la ley 5, tit 33, Part 7, deben ser entendidas llanamente, así como ellas suenan, et non se debe el juez partir del entendimiento de ellas, fueras ende cuando pareciere ciertamente que la voluntad del testador fue otra que non como suenan las palabras que están escritas. Aunque estas leyes hablan del testador y no del legislador, se aplican igualmente por los autores tanto al segundo como al primero, porque el testador tiene el concepto de legislador en cuanto dispone de sus cosas. *Dicat testator, et erit lex.* Si las palabras tienen dos significaciones, una propia y otra impropia, debe estarse a la propia y no a la impropia, y si tienen dos significaciones propias, no ha de tomarse sino la que viene más al caso según la materia de que se trata, como dice muy bien Gregorio Lopez en la glosa 1ª de dicha ley, fundándose en la regla 67, tit 17, lib 50 del Digesto. *Quoties idem verbum duas sententias exprimit, ea potissimum accipitur qua res gerenda aptior est.* El sentido propio y genuino de las palabras, como asienta el código de comercio en su art 247, no se debe tergiversar con interpretaciones arbitrarias.

Las palabras de la ley han de tener realmente algún efecto y no han de ser un vano sonido. *Verba cum effectu sunt accipienda,* ley 3, tit 7, lib 2 del Digesto. Si se encuentra pues alguna ambigüedad en las expresiones de la ley, es necesario entonces tomarlas en el sentido más razonable, esto es, en aquel sentido que más se acomode con la volun-

tad de la ley, o que sea más propio para hacernos conocer o más verosímil o más frecuentemente usado. *In ambigua voce legis, ea potissimum accipienda est significatio quae vitio caret, praesertim cum etiam voluntas legis ex hoc colligi possit,* ley 19, tit 3, lib 1 del Dig. *In obscuris inspicere solero quod verisimilitus est, aut quod plerumque fieri solent,* ley 114, tit 17, lib 50 del Dig. Sobre todo, para conocer bien la fuerza de las palabras y aun el espíritu de la ley, es necesario examinarla toda y entenderse bien de todo su contexto, debiendo abstenerse de fallar el juez y de dar su parecer el jurisconsulto por alguna parte aislada de las disposiciones que contiene. *Incurrit est, nisi tota lege perspecta, una aliqua particula ejus proposita, iudicari vel respondere,* ley 24, tit 3, lib 1 del Digesto.

3ª Cuando consta la mente, intención ó voluntad del legislador, debe hacerse la interpretación más bien según ella que según las palabras de la ley. *Non debet aliquis verba considerare (nudi et simplicitate) sed voluntatem et intentionem, quia non debet intentio verbis deservire, sed verba intentioni,* can. *Humanus aures,* 11, caus 22, q 3. *Voluntatem potius quam verba spectari oportet,* ley 219, tit 16, lib 30 del Dig. *Non oportet jus civile calumniari, neque verba captari, sed qua mente quid dicitur, animadverti et convenit,* ley 19, tit 4, lib 10 del Dig. *Nam et si maxime verba legis hunc habeant intellectum, tamen mens legislatoris aliud vult,* ley 13, § 2, tit 1, lib 27 del Dig. en cuya nota añade Gothofredo con Baldo que *quoties ex verbis loquimur simpliciter intellectus, praesertim iniquum aequo, recedimus a verbis, et stamus menti rationique legis.* Obra pues contra la ley el que hace lo que ella prohíbe, obra en fraude de la misma el que hace servir sus propias expresiones para eludir su sentido, y es por fin rebelde á su disposición el que combate su verdadero espíritu ateniéndose a los términos en que está concebida, mas no evitando por cierto las penas en ella establecidas al culpable que contra la voluntad de la ley solo tenga la excusa fraudulenta de las palabras de la misma. *Contra legem facit, qui id facit, quod lex prohibet in fraudem vero, qui salvus verbis legis, sententiam ejus cum convenit,* ley 20, tit 3, lib 1 del Dig. *Non est dubium committere in legem, qui verba legis amplexus, contra legis nititur voluntatem, nec poenas insertas legibus evadit, qui se contra jus sententiam, salva prerogativa verborum, fraudulententer excusat,* ley 5, tit 14, lib 1 del Código. La mente de la ley o del legislador debe tomarse, ya de la materia u objeto de la ley, ya de las circunstancias de los tiempos, lugares y personas, y principalmente de la razón puesta en la misma ley.

4ª La ley se ha de entender general e indistintamente. *Generalia generaliter intelligenda sunt,* dice Gothofredo en la glosa de la ley 1, tit 8, lib 57 del Dig. *Lex quae generaliter loquitur, generaliter debet intelligi,* Greg Lopez, glos 12, ley 8, tit 4, Part 5. Cuando la ley no hace excepción alguna pudiendo haberla hecho, *cum nihil exceperit, et poterat excepisse* (como dice el cap. *Quia circa,* 22, de privileg.), y ni de las palabras ni de la razón se deduce que la ley deba limitarse, no podemos separarnos de su disposición general por medio de una distinción que ella no ha hecho. De aquí el axioma común de los juristas. *Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus.* El juez que pusiere excepción a una ley concebida en términos generales y absolutos, comete una arbitrariedad, un atentado, un exceso de poder.

5ª La excepción confirma la regla en los casos no exceptuados. *Exceptio a regula fit, nisi regulari in aliis,* dice la glosa de la ley 13, tit 2, lib 1 del Dig. *Exceptio fit nisi vim legis in casibus non exceptis,* sienta Bacon en su aforismo 17. Este principio, que fue establecido en el derecho romano para la decisión de varios casos, como se ve por 11

ley 12, tit 1, lib 8, y poi la ley 12, § 43, tit 7, lib 55 del Dig, ha sido adoptado como axioma por los juriconsultos de todos los tiempos y países y ha producido estos otros principios que le son subalternos *Inclusio unius, alterius est exclusio, et contra, prohibitio unius, alterius est inclusio* Véase *Arbitrio de juez* en la parte que trata de la *Analogia*

6ª Cuando concurre la misma razon, debe concurrir tambien la misma disposicion del derecho *Ubi eadem est ratio, eadem est juris dispositio*, leyes 12 y 13, tit 3, hb 1, ley 32, tit 2, hb 9 del Dig, y regla 56, tit 54, Part 7 *Semper quam hoc legibus mensa credit oportet, ut ad eas quoque personas et ad eas res pertinet, quæ quandoque amittentur*, ley 27, tit 3, hb 1 del Dig *De similibus idem iudicium est habendum*, cap *Inter corporalia*, 2, de *translat episc* En fuerza de la identidad de razon, se puede estender una ley á casos, personas y cosas que no se expresaron en ella, temiendose presente que no es lo mismo la ocasion de la ley que la razon de la ley, pues la ocasion suele ser alguna constatacion particular que se suscito entre algunos sujetos, al paso que la razon es siempre general y se aplica a todos los casos semejantes en que se ve la misma utilidad o necesidad que se encontraba en aquel caso particular que escito al legislador al establecimiento de la ley Tambien a veces, en vasta de la razon, se puede y debe limitar la ley á ciertos casos, cuando se ve que aquella no es aplicable sino a ellos, y que hay otros a que no puede estenderse Véase *Arbitrio de juez* en la parte que trata de la *Analogia*, donde se desenvuelve mas esta materia

7ª En todas las causas debe tenerse cuenta con la equidad mas bien que con el rigor del derecho *In omnibus causis potior debet esse ratio æquitalis, quam stricti juris* El derecho romano esta sembrado de maximas que contienen esta verdad *Placuit, in omnibus rebus præcipuam esse justitiæ æquitalisque, quam stricti juris rationem*, ley 8, tit 1, lib 3 del Codigo *In omnibus quidem, maxime tamen in jure, æquitas spectanda est*, ley 90, tit 17, lib 50 del Dig *Æquitas est iuris æquitas*, ley 13, tit 3, hb 22 del Dig *Subtilis juris æquitas et humanitas opponuntur*, ley 15, tit 2, hb 28 del Dig Si queremos pues no apartarnos de la intencion de las leyes, debemos interpretarlas en el sentido mas favorable a la humanidad, y no hay en efecto razon alguna de derecho o equidad que nos autorice para convertir contra el interes de los hombres, por medio de una interpretacion demasiado severa y dura, las disposiciones y reglas que no se han establecido sino para el bien y utilidad de los mismos *Benignus leges interpretandæ sunt, quo facilius earum voluntas conservetur* *Nulla juris ratio, aut æquitas benignitas patitur, ut quæ salubriter pro utilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum commodum producamus ad severitatem*, leyes 18 y 25, tit 3, hb 1 del Dig Las leyes deben entenderse, dice la ley 13, tit 1, Part 1, bien y rectamente en el sentido mas sano y provechoso de lo cual deduce Gregorio Lopez *quod intellectus iudicis debet esse benignus* y añade con Baldo el ejemplo de que la pena de muerte que lanzase la ley contra el raptor de mujer casada, no deberia imponerse al que la robase encontrándola en un laparar Véase *Equidad*

8ª El argumento a contrario sensu tiene bastante fuerza cuando se trata de interpretar una ley Tal es la opinion comun fundada en la ley 1 y sus glosas, tit 21, hb 1 del Dig, en el can *Qualis hinc*, distinc 23, donde se dice *Quod enim de uno negatur, consequens intellectus patet, quia de quibusdam conceditur*, y en la glosa in cap *Cum Apostolica*, verb *Datur intelligi, de his quæ sunt a prelatu*, en que espresamente se dice que a contrario sensu datur fortissimum argumentum Mas para que proceda y sea valido este argumento, es necesario que no se siga de él

ningun absurdo o inconveniente o correccion de derecho, como dice muy bien Gregorio Lopez en la glosa 1ª de la ley 3, tit 26, Part 4, y en la glosa 6ª de la ley 17, tit 1, Part 6, y como afirma la glosa in cap *Siquisfieri*, verb *Clerici, de fore compet*, con estas palabras *Argumentum a sensu contrario non habet locum, cum alia jura contradicunt*

9ª No se entiende alterada, corregida ni derogada la ley anterior sino en cuanto espresa la posterior *Quidquid autem hac lege specialiter non videtur expressum, id veterum legum constitutionumque sequitur omnes relictum intelligant*, ley 32, tit 62, hb 7 del Codigo *Provisio legis contra jus commune non extenditur ultra illud, quod exprimit, licet eadem sit ratio*, sumario de la ley 64, § 9, tit 5, hb 24 del Dig De aqui es, que si bien cuando las leyes posteriores son absolutamente contrarias a las anteriores, quedan abrogadas y abolidas estas por aquellas, segun el principio de que *Leges et constitutiones temporales posteriores, potius es sunt his quæ ipsas præcesserunt*, sin embargo, cuando las leyes nuevas no mandan sino cosas que solo en parte son contrarias o diversas de las mandadas en las antiguas, subsisten entonces tanto las unas como las otras, y deben explicarse mutuamente las antiguas por las nuevas y las nuevas por las antiguas *Non est novum ut priores leges ad posteriores trahantur, sed et posteriores leges ad priores pertinent, nisi contrariæ sint*, leyes 26 y 28, tit 3, y ley 4, tit 4, hb 1 del Dig Mas para interpretar con acierto las unas leyes poi las otras, es necesario usar de critica y filosofia, y distinguir el origen, las epocas, los motivos y las tendencias de todas ellas

10ª Las leyes penales y todas las demas que sean odiosas, han de interpretarse estrechamente en caso de duda, y no deben estenderse fuera de los casos y personas para que se han dado *Interpretatione legum poenæ mollendæ sunt potius, quam asperandæ*, ley 52, tit 19, hb 48 del Dig *In ambiguis rebus humaniorem sententiam sequi oportet*, ley 10, tit 3, hb 34 del Dig *In poenalibus causis benignius interpretandum est*, reg 135, tit 17, hb 80 del Dig *Odia restringi, et favori convenit ampliari, reg 13, de reg jur in 6* Se ha dicho en caso de duda, pues si las palabras y la intencion de la ley odiosa o penal son tan claras que no admiten interpretacion, habra de observarse la ley con toda exactitud, por mas dura y rigurosa que parezca *Quod quidem perquam durum est, sed ita lex scripta est* Véase *Arbitrio de juez* en la parte que trata de la *Analogia*

11ª En materia favorable deben tomarse las palabras de la ley segun su mas amplia y estensa significacion *Favoris convenit ampliari, reg 13, de reg jur in 6* con tal empero que otra cosa no se espresse o aparezca de las palabras de la ley o de otra disposicion, o que no quede por eso eludida y sin efecto la ley misma, como advierte el derecho canonico in cap *Si sententia*, 16, et cap *Si civitas*, 17, de sent ex-commun in 6

Los privilegios que son contra el derecho comun o ceden en detrimento de tercero, se deben interpretar estrechamente limitandose a lo minimo posible, porque todo lo odioso ha de restringirse mas lo que no son contra derecho sino fuera de el ni ceden en perjuicio de otro, se deben interpretar latamente, por ser meras gracias o beneficios que parece mas natural estender que reducir, leyes 27 y 29, tit 18, Part 3, y regla 28, tit 34, Part 7

12ª La ley que concede o permite lo que es mas, se entiende que permite o concede lo que es menos, y por el contrario, la ley que prohibe lo que es menos, se entiende que prohibe lo que es mas *Non debet, cui plus licet, id quod minus est non licere* *In eo quod plus sit, semper inest et minus*, reglas 21 y 110, tit 17, hb 80 del Dig Asi es que quien por la ley puede donar, puede tambien vender, y al contrario,

quien no puede vender, mucho ménos podrá donar, *legl 163 y 165, tit 17, lib 50 del Dig*

13 Cuando la ley se muestra indulgente por lo pasado, se entiende que prohíbe para lo futuro *Cum lex in praeteritum quid indulget, in futurum vetat, ley 22, tit 5, lib 1 del Dig*

INTERPRETACION DE LAS DEMANDAS Y CONTESTACIONES Todo pedimento debe estar estendido con claridad y sencillez, de modo que así el juez como la otra parte puedan penetrar su verdadero sentido. Si las palabras con que está concebida alguna demanda, produjeren alguna duda por razon de su obscuridad, ambigüedad o confusion, deben entenderse precisamente como el demandante las entiende y no de otra manera, *ley 1, tit 32, Part 7*, y así el juez, o bien de oficio, o bien a petición del mismo demandante, podrá devolverle antes de la contestacion la demanda en que hubiere alguno de estos defectos, para que la aclare y fije el sentido que quiere darle. Despues de la contestacion, no puede ya el juez desecher de oficio la demanda, pero a solicitud del demandado, debe apremiar al demandante a que haga su aclaracion, y del mismo modo, á solicitud del demandante, debe apremiar al demandado a que fije el sentido del contexto de la contestacion que hubiere dado. Habiendo dudas en el discurso del pleito sobre las preguntas que hiciere alguna de las partes o las respuestas que diere la otra, debe compeleir o apremiar el juez a que se hagan aquellas o se den estas con la competente claridad, y no haciéndolo así el apremiado, se habra de dar a sus palabras obscuras el sentido que lo perjudique a el y favorezca a su adversario *d ley 3, tit 35, Part 7, y Greg Lopez en sus glosas. Véase Excepcion á Interrogatorio*

Segun los arts 41 y 42 de la ley de enjuiciamiento de 24 de julio de 1850 sobre los negocios y causas de comercio, las demandas y demas escritos o alegaciones deben estenderse con la claridad posible, esousandose redundancias y repeticiones, y fijándose las pretensiones en terminos positivos y precisos, de suerte que los tribunales podran desecher de oficio las acciones que se propongan indeterminada o confusamente, previniendo a las partes que las aclaren y especifiquen conforme a derecho, y en defecto de hacerlo, quedara a salvo su derecho a la parte a quien pare perjuicio la accion entablada defectuosamente, para oponerse al progreso de ella hasta que se proponga segun corresponde

INTERPRETACION DE LAS SENTENCIAS Cuando en la sentencia interlocutoria hubiere palabras obscuras o ambiguas, puede el juez que la dio, declararlas o variarlas en cualquier estado del pleito antes de la sentencia definitiva, porque si puede revocar o enmendar la misma sentencia interlocutoria, como dice la ley 2, tit 22, Part 3, con mucha mas razón podrá corregir, mudar o interpretar las palabras dudosas, siendo así que quien puede lo mas, puede también lo menos. En la sentencia definitiva, aunque por regla general no puede el juez que la dio, revocarla, ni enmendarla despues de haberla dado, puede sin embargo mudar las palabras dudosas u obscuras y *poner otras mas apuestas*, con tal que no cambie la fuerza ni el sentido de la sentencia dada con la diferencia de que el juez ordinario (esto es, el que tiene mero imperio, segun advierte Gregorio Lopez) puede usar de esta facultad en todo tiempo, y el inferior (esto es, el delegado o el que no tiene mero imperio) solamente en el dia de la pronuncacion de la sentencia, *ley 3, tit 22, ley 13, tit 23, Part 3, y ley 5, tit 35, Part 7*. Aunque esta última ley dice, que el mismo juez ordinario puede cuando quisiere declarar las palabras dudosas de la sentencia que dio, y Gregorio Lopez añade en su Glosa, que puede hacerlo *du ante su officio*, con citacion de las partes y conocimiento de causa, sienta no obstante

Febrero Novisimo en el n 21, cap 13, tit 2, lib 3, que segun la práctica debe pedirse la declaracion por alguno de los litigantes antes que espire el termino de apelar y se introduzca la apelacion, para que este no empiece a correr sino desde que se haga saber la declaracion de las dudas. Sin embargo, como puede suceder que las dudas no se ofrezcan a los interesados sino al tiempo de la ejecucion de la sentencia, entendiendola entonces cada uno de modo diferente, no puede negarseles la facultad que les supone la citada ley 13, tit 23, Part 3, de acudir al juez para que aclare y fije el sentido que quiso dar a sus palabras, y de apelar al superior la parte que se sintiere agraviada sobre la interpretacion que el inferior hubiere dado

La ley de enjuiciamiento sobre los negocios y causas de comercio, despues de establecer en su art 90, que firmada ya la sentencia no puede el tribunal hacer alteracion alguna en ella, y que se habra de publicar segun se hallare redactada bajo pena de nulidad de lo que se haya sustituido á lo redactado y firmado, que se tendrá por valedero, salvo el recurso que compete a las partes segun la calidad que tenga la sentencia, añade a continuacion, que si esta contuviere algun concepto obscuro, o se hubiere omitido la decision de algun punto controvertido en el proceso, podrá el tribunal explicarla y ampliarla dentro de las veinte y cuatro horas siguientes á la publicacion y no despues. Véase *Sentencia*

INTERPRETACION DE LAS CONVENCIONES O CONTRATOS Las dudas que ocurrieren en la inteligencia de las cláusulas de los contratos, deben resolverse conforme a las siguientes reglas de interpretacion

1ª En todo contrato debe atenderse mas a la intencion comun de las partes, que al sentido literal de las palabras; *arts 247 y 248 del cod de com*. Así es que si yo te alquilo una habitacion en mi casa por mil reales, y al año siguiente renuevo el alquiler diciendo que te doy mi casa por el mismo precio que en el año anterior, no se entendera que te arriendo toda la casa, pues es evidente mi intencion de no atenderte sino la habitacion que ocupabas antes. *In conventionibus contra ahentium voluntas potius quam verba spectari placuit, ley 219, tit 16, lib 80 del Dig*

La intencion de las partes puede conocerse, tomando en consideracion la naturaleza del negocio, las circunstancias en que se hizo el contrato, los motivos que razonablemente podian haber influido en su celebracion segun las circunstancias, los hechos de las mismas partes subsiguientes al contrato que tengan relacion con lo que se disputa, lo que parece mas verosímil segun la costumbre de los contrayentes y de la tierra, y las palabras y sentido que les da el que hablaba en la cláusula dada. *Quod factum est, cum in obscuro sit, ex affectione cujusque capit interpretationem; ley 168, tit 17, lib 50 del Dig*. *In ambiguis orationibus maxime sententia spectanda est ejus qui eas protulisset, ley 98, ibid*. *In obscuris inspicit solet quod verisimilius est, aut quod plerumque fieri solet, ley 114, ibid*. Véanse los arts 248 y 249 del cod de com en la palabra *Contrato mercantil*

2ª Cuando una cláusula presenta dos sentidos, uno adaptable y otro contrario a su validacion, debe declararse segun el sentido que puede darle efecto, pues no es de presumir que dos personas dotadas de razon hayan querido estipular cosas inútiles, *ley 2, tit 33, Part 7*. Si en una particion, por ejemplo, se han convenido Pedro y Pablo en que este podria pasar por la heredad que le ha tocado, debiera entenderse la heredad de Pedro, porque de otro modo no tendria la cláusula un buen sentido ni produciria efecto alguno. *Quoties in stipulationibus ambigua oratio est, commodissimum est ut accipi quo res de qua agitur in tuto sit, ley 80, tit 1, lib 40, Dig*. *Actus intelligendi sunt potius ut valiant quam ut periant, ley 12, tit 6, lib 54, Dig*. Sin embargo,

si la cláusula, para surtir algun efecto, se hubiera de entender en un sentido contrario a la ley o a las buenas costumbres o a la mención manifiesta de los contravenientes o de alguno de ellos, deberia desecharse y tenerse por no puesta

3ª Surtiendo efecto la cláusula dudosa, tanto en el sentido que le da la una de las partes como en el que le da la otra, debe preferirse el sentido que mas se acercare a la verdad y a la justicia, y así en la venta de una cosa por mil reales sin haberse expresado ni poderse averiguar si estos habian de ser de vellon o de plata, ha de atenderse al precio que mas se aproxime al verdadero valor de la cosa vendida no pudiendo todavía descubrirse de este modo la verdad, deben interpretarse las palabras obscuras contra el que las puso o uso y en favor de la otra parte, ley 2, tit 33, Part 7 *In obscuris inspicit solet quod verisimilius est*, regla 1ª, tit 17, lib 30 del Dig *Obscura vel ambigua pactio in nocet, in cuius fuit potestate legem apertius conscribere*, ley 39, tit 14, lib 2, y ley 21, tit 1, lib 18 del Dig, con las notas de Gothofredo

4ª Los términos susceptibles de dos sentidos deben tomarse en el que mas conviene a la naturaleza o a la materia del contrato Si se alquila mi casa por nueve años mediante el precio de mil reales, no se entiende que hemos estipulado mil reales una vez pagados, sino mil reales en cada un año, por ser propio del contrato de alquilar que el precio consista en una suma anual *Quoties idem sermo duas sententias exprimit, ea potissimum accipienda quae in generali aptior est*, ley 67, tit 17, lib 30 del Digesto

5ª En caso de duda por obscuridad o ambigüedad, cuando no aparece la voluntad de las partes, debe estarse a la practica observada en el pais en los casos de igual naturaleza, *art 249 del cod de com* Si yo he cometido a un labrador el encargo de cultivar mi viña, sin estipular el numero de labores, se supone que debe dar todas las cavas que se acostumbra en el pais *Si non appareat quid actum est, erit consequens ut id sequamur quod in ea regione in qua actum est frequentatur*, ley 34, tit 17, lib 30 del Dig No habiendo en el lugar del contrato uso ni practica que sea capaz de quitar la duda o incertidumbre, sea por haber absolutamente uso alguno sobre el asunto, sea por haber usos contrarios o diversos que el tiempo todavía no ha fijado, habra de seguirse entonces el partido mas favorable al obligado, rebajándole a lo minimo la obligacion o deuda *Quid si ego, si neque regionis mos appareat, quia varius fuit ad id, quod minimum est, indigenda summa est*, d ley 34

6ª Deben suplirse en los contratos las cláusulas que son de estilo o de necesidad, aunque no se hayan expresado, porque los contratos no solamente obligan a lo que en ellos se expresa, sino tambien a todas las consecuencias que segun su naturaleza les da la equidad, el uso o la ley, *art 230 del cod de com* En un arriendo, por ejemplo, se supone la cláusula de que el precio ha de pagarse a los plazos que son de costumbre, aunque nada se haya estipulado sobre este punto *In contractibus tacite veniunt ea quae sunt moris et consuetudinis* En una venta se supone la cláusula de la responsabilidad del vendedor a la evicción, aunque no se haya puesto en la escritura

7ª Todas las cláusulas del contrato se interpretan las unas por las otras, dando a cada una de ellas el sentido que resulta de la totalidad de la escritura, *art 249 del cod de com* Así es que si en un contrato de venta dice el vendedor en una cláusula que la cosa esta esenta de toda carga, y luego añade en otra que no responde sino de sus propios hechos, la primera cláusula debera esplicarse por la segunda, suponiendo que el vendedor no ha declarado la cosa libre y esenta sino de cargas consentidas por el mismo, mas no de las que aparecieren impuestas o consentidas por otros poseedores *ley 126, tit 16, lib 30 del Digesto*

8ª Si la duda no puede resolverse por los medios indicados, debe decidirse contra el estipulante y en favor del comprador, porque se supone que el que se obliga no ha querido contraer sino el empeño menos riguroso, *art 252 del cod de com* *Ambiguitas contra stipulatorem est* *In stipulationibus cum quaeritur quid actum sit, verba contra stipulatorem interpretanda sunt*, ley 38, § 18, tit 1, lib 46 del Dig Esta regla es aplicable mas particularmente a los contratos unilaterales y a los lucrativos o de beneficencia, y está sujeta a escepcion cuando alguna de las partes podia y debia haberse explicado mas claramente sobre la obligacion que entienda contraer Así es que en las ventas y en los arrendamientos todo pacto obscuro o ambiguo se interpreta contra el vendedor o el arrendador, ya porque el comprador o el arrendatario que debe el precio se considera como dador principal, ya porque el vendedor o el arrendador debia haberse explicado con mas claridad, *ley 39, tit 14, lib 2 del Dig* Sin embargo, si como observa juiciosamente Gothofredo en sus notas sobre la ley 21, tit 1, lib 18 del Dig que habla sobre el mismo asunto, la obscuridad o ambigüedad se encontrase en una cláusula relativa a las obligaciones que el comprador o el arrendatario contraia, la interpretacion se haria entonces contra el, precisamente en virtud del mismo principio, *quia potuit aperius legem dicere* Esta explicacion es muy conforme a la ley 2, tit 35, Part 7, la cual sienta en su fin el principio general de que se « debe interpretar la duda contra aquel que dijo la palabra o el pleito escaramente a daño de el o a pro de la otra parte »

9ª Por muy generales que sean los terminos en que se halla concebida la convencion, jamas podra comprender otras cosas que aquellas en que pensaron y sobre que se propusieron contraer los otorgantes Si yo transijo v gr sobre todos los derechos que podia ejercer contra ti, no debera estendese esta estipulacion a un derecho que me viene por herencia de una persona cuya muerte ignoraba, por que no fue mi intencion renunciar todos los derechos que en cualquier tiempo v por cualquiera titulo me competiesen contra ti, sino solo aquellos que me eran conocidos y tenian relacion con nuestras deficiencias *Iniquum est permi pacto id de quo cogitatum non docetur*, ley 9, tit 16, lib 2 del Dig Vease *Transaccion*

10ª Cuando en un contrato se expresa un caso particular para evitar toda duda sobre el mismo caso, no por eso se entienda restringida la estension que las leyes conceden a la obligacion de que se trata con respecto a los casos no expresados *Qua dubitationis tollendae causa in contr actibus inseruntur, jus commune non laedunt* ley 81, tit 17, lib 30 del Dig Si en un contrato matrimonial, por ejemplo, se dice simplemente que entraran en la sociedad conyugal todos los bienes que cualquiera de los conyuges adquiriera por titulo oneroso, no por eso quedan excluidos de dicha sociedad los productos de los bienes que ambos llevasen al matrimonio, ni los de la industria o profesion que cualquiera de ellos ejerciese, etc Aquella cláusula se supone haberse insertado para esplicacion de la voluntad de los otorgantes, quienes tal vez por su ignorancia del derecho tenían alguna duda sobre si los expresados bienes pertenecieran a la sociedad conyugal por solo el efecto de la ley El adagio *inclusio unius est alterius exclusio* no puede aplicarse a este caso

11ª Cuando no se puede hacer interpretacion alguna sin tropezar siempre en algun mal, daño o perjuicio, debe entonces adoptarse lo que sea menos injusto, por la regla general de que entre dos males ha de elegirse el menor *Quoties nihil sine captione investigari potest, eligendum est quod minimum habeat iniquitatis*, regla 200, tit 17, lib 30 del Dig *Semper in obscuris, quod minimum est sequamur*, regla 9, id

12ª Cuando en una contienda sobre la inteligencia o las

consecuencias de un contrato, una de las partes reclama lo suyo o trata de evitar su daño, y la otra no aspira sino a obtener alguna ganancia, debe favorecerse en caso de duda mas bien a la primera que a la segunda. *In re obscura melius est fieri e repetitioni, quam adrentatio lucro*, regla 41, tit 17, lib 50 del Digesto

45 En todo negocio importa mucho distinguir entre la declaracion de la obligacion y la de la liberacion. Si se trata de una obligacion, debemos estar en caso de duda mas inclinados a negarla que a afirmarla, y si por el contrario se trata de una liberacion, debemos en la incertidumbre ser mas faciles para afirmarla que para negarla. *Multum intentat, quæras, utrum aliquis obligetur, an aliquis liberetur? Ubi de obligando queritur propensior es esse debemus, si habeamus occasionem, ad negandum ubi de liberando, ex diverso ut facilius sit ad liberationem*, ley 47, tit 7, lib 44 del Digesto

INTERPRETACION DE LOS TESTAMENTOS Las reglas establecidas para la interpretacion de las leyes y de las convenciones en general pueden servir tambien para la interpretacion de las clausulas obscuras de las disposiciones testamentarias. Hay sin embargo muchas reglas de derecho que mas especialmente pueden aplicarse a estos ultimos actos que a las convenciones, poi que siendo los testamentos obra de una sola persona solo se trata de investigar cual ha podido ser su voluntad, de penetrarse bien de ella y de ejecutarla, mientras que en los contratos es necesario atender generalmente á la voluntad probable de la una y de la otra parte, pues que son obra de ambas. Aproximaremos pues las reglas mas importantes de una y otra especie, e indicaremos las que deben seguirse con preferencia en los testamentos

Regla 1ª Si en los contratos mismos, no tanto debemos atendernos al sentido literal de las palabras como a la intencion comun de las partes, con mucha mas razon en los testamentos habremos de atender mas particularmente a la voluntad del difunto que al sentido literal de los terminos que ha empleado, pues los testamentos sacan toda su fuerza de sola la voluntad del testador. *In conditionibus testamentorum, voluntatem potius, quam verba considerari oportet*, ley 101, tit 1, lib 35 del Dig. Es necesario sobre todo tomar las espresiones dudosas del testador en el sentido que probablemente ha querido darles, segun su educacion y sus costumbres, pues que muchos suelen explicarse de un modo abusivo, y no siempre se sirven de los vocablos y nombres propios de las personas y de las cosas. *Non enim in causa testamentorum, ad verborum definitionem utique descendendum est, cum plerumque abusive loquantur, nec propriis nominibus ac vocabulis semper utuntur*, ley 69, § 1, lib 32 del Dig, de legatis 5. Esta regla sin embargo, no ha de aplicarse sino con prudencia, porque generalmente las palabras se emplean en su significacion habitual, y por eso dice con razon la ley 6, tit 33, Part 7, en consonancia con el principio de dicha ley romana, que las palabras del testador deben entenderse llanamente como suenan, a no ser que aparezca de cierto que su voluntad era otra. Veanse las reglas 2ª y 5ª de la Interpretacion doctrinal de las leyes

2ª Mas siendo ambiguo el sentido de una clausula, se ha de interpretar generalmente a favor de la validez de la disposicion testamentaria. *Quum in testamento ambiguit aut etiam per peram scriptum est, benignè interpretari, et secundum id quod creditabile est cogitatum, creditandum est*, ley 24, tit 6, lib 34 del Digesto.

3ª En los contratos, se interpreta lo ambiguo segun el uso comun y practica observada en el pais, pero en los testamentos se hace la interpretacion segun la costumbre y modo conocido que tenia el testador de espresarse y entender las cosas, ley 3, tit 35, Part 7

4ª En las convenciones, la clausula que presenta dos sentidos ha de entenderse mas bien en el que lo da algun efecto que no en el que no le da ninguno, y esta regla se aplica tambien a los legados, ley 109, lib 30 del Dig, de legatis 1. Sin embargo, si el sentido atribuido á la clausula fuese contrario a las leyes u ofendiese a las buenas costumbres o hiciese la cosa imposible, habria de desecharse, ley 6, tit 33, Part 7. Vease la regla 2ª de la Interpretacion de las convenciones

5ª Todas las clausulas de un contrato se interpretan las unas por las otras, dando a cada una de ellas el sentido que resulta de toda la escritura, y del mismo modo en los testamentos sera preciso interpretar y explicar unas por otras, todas las disposiciones hechas en beneficio de una misma persona, si el sentido de algunas de ellas ofreciere alguna obscuridad, ambigüedad o duda. *Una pars testamenti per aliam declaratur*, ley 50, § ult, lib 30 del Dig, de legatis 1

6ª Mas cuando dos clausulas de un mismo testamento se combaten y contradicen mutuamente, ambas se neutralizan y quedan sin efecto. *Ubi pugnantia inter se in testamento subicitur, neutrum ratum est*, ley 188, tit 17, lib 50 del Dig. Esta regla, sin embargo, solo debe entenderse del caso en que el testador claramente quiere que surjan su efecto las dos disposiciones, pues en caso contrario, ha de seguirse y ejecutarse la ultima clausula, como que por ella queda abrogada la primera. *Clari et aperti juris est, in fideicommissis posteriores voluntates esse firmiores*, ley 19 del Cod. de fideicommissis. *In legatis novissimæ scripturæ valent*, ley 12, § 5, lib 30 del Dig, de legatis 1. Y con mayor razon, cuando las dos disposiciones contradictorias se hallan en testamentos diversos, habremos de atendernos a la ultima, pues que revoca la primera

7ª En las convenciones, las clausulas dudosas se interpretan en favor del deudor, y lo mismo sucede en los testamentos con respecto a las clausulas absolutamente dudosas u obscuras que no dejen descubrir la intencion del testador, pues entonces (a diferencia del caso en que á pesar de la duda o ambigüedad se pueda entrever todavia la intencion probable de este con el auxilio de la interpretacion) sera necesario decidir en favor del que se hallare obligado a ejecutar la disposicion testamentaria, ley 27, tit 6, lib 34 del Dig, y leyes 9, 28, tit 9, Part 6

8ª En caso de duda sobre la cantidad de las cosas prometidas, se sigue siempre en materia de convencion el partido mas favorable al deudor. *semper in obscuris quod minus est sequimur*, y el mismo principio debe regir igualmente en los legados, de modo que la interpretacion ha de hacerse, generalmente hablando, en favor del que debe satisfacerlos, ley 1, tit 33, Part 7

9ª Esta regla de que la duda sobre la cantidad o cosa legada se debe decidir, del mismo modo que la duda sobre lo prometido en los contratos, en favor del deudor del legado, parece opuesta a la otra regla del derecho romano que quiere mas bien la estension que la restriccion de la voluntad de los testadores. *In testamentis plenus voluntates testantium interpretandæ sunt*, ley 12, tit 17, lib 50 del Dig. Pero se concilian facilmente estas dos reglas aplicando la ultima a los casos en que la clausula obscura o ambigua es la misma disposicion testamentaria, mientras que cuando la duda recae solamente sobre la suma o cantidad de las cosas legadas, o en una palabra, sobre el objeto del legado, se sigue la interpretacion mas favorable al heredero, que es el deudor

10ª La interpretacion de una clausula obscura se hace mas facilmente en favor del legatario, cuando este habia hecho buenos servicios al testador o le estaba unido con los vinculos del parentesco, aunque el deudor del legado tuviese iguales relaciones con el difunto. *Quod factum est, cum in*

obscuro sit, ex affectione cuiusque capit interpretationem, ley 168, tit 17, lib 30 del Dig

11^a Si se deja un legado a una persona, y habiendo dos o mas personas del mismo nombre, como por ejemplo dos hermanos o dos primos hermanos u otros, no pudiere averiguarse de modo alguno el verdadero legatario, sera nulo el legado, como hecho a persona incierta, ley 9, tit 9, Part 6 En semejante hipotesis no podria partirse la cosa legada entre las dos personas, porque el difunto no quiso darla á una de ellas, y porque siendo necesario para la particion que ambas tuviesen derecho, ninguna precisamente puede justificar que lo tiene Pero muy raro debe de ser el caso en que no se desvanezca la incertidumbre por las circunstancias, pues siempre o casi siempre se podra venir en conocimiento de cual es la persona a quien ha querido favorecer el testador, ya por razon del mayor o menor grado de parentesco de consanguinidad o afinidad ya por la amistad que mediase entre ellos, ya por relaciones de sociedad o compañia ya en fin por servicios que le hubiese prestado

12^a El error en el nombre o apellido del legatario, no vicia el legado, con tal que por otras señas conste cual es la persona a quien se ha querido agraciar *Si quis in nomine vel cognomine legatarij testator erraverit, si de persona constat, nihilominus valet legatum,* § Si quis, Inst de legat Lo mismo debe decirse del error en el nombre o apellido del heredero Vease *Recedo ex testamento*, ns III y V

15^a Si el testador legare a uno todos sus papeles, no se comprenden los libros, salvo siendo el testador letrado y el legatario estudiante o amigo de aprender, y no teniendo aquel mas papeles que los libros Si mandare generalmente sus aves, las habra todas el legatario, sean domesticas o de caza, con sus jaulas, lonjas o correas y prisiones Si legare sus vinos, se entenderan legados con las botellas, toneles, tinajas o cubas en que estuviesen encerrados, a no ser que las vasijas fuesen de materias preciosas, como advierte Gregorio Lopez, o se hallaren empotradas o de otro modo que deban considerarse como parte de la casa o bodega Finalmente, si legare los alimentos a una persona, se entiendo legarle lo necesario para comer, beber, vestir y curar las enfermedades Ley 5, tit 33, Part 7 Vease *Legado*

INTERPRETACION DE LOS HECHOS En materia criminal, la interpretacion de un hecho que no esta bien claro y evidente, se hace siempre en descargo del acusado, cuando por otra parte no hay pruebas suficientes contra el De aqui es que en caso de empate en los votos de los jueces, se pronuncia la absolucion y no la condenacion, y cuando el empate recae sobre la especie de pena, no se condena al delincuente sino a la pena menor Vease *Empate*

INTERPRETACION DE LENGUAS Cierta secretaria establecida en Madrid cerca del Gobierno supremo para traducir al castellano las bulas pontificias y otros documentos publicos escritos en lenguas extranjeras o provinciales, como asimismo los papeles privados que al efecto le presenten los particulares para que puedan hacer fe

Por el ministerio de estado y del despacho se comunico en 24 de setiembre de 1841 al de gracia y justicia y a los demas ministerios la orden que sigue «Habiendose notado la suma facilidad con que se admiten en los tribunales y oficinas publicas documentos extranjeros originales, o las traducciones de interpretes intrusos sin el paso por la interpretacion de lenguas, que es como unicamente pueden hacer fe, ha tenido a bien resolver S A el regente del reino diga a V E, como de su orden lo ejecuto, se sirva ordenar a los tribunales y demas dependencias de ese ministerio no admitan traducion alguna de documentos extranjeros sin que esta sea hecha autentica y legalmente por la citada interpretacion de lenguas »

Esta providencia estraña, que sin duda se ha dado con

poca meditacion y sin conocimiento de causa, no puede menos de ser muy gravosa a los interesados, de causar notable paralización en el comercio, y de entorpecer la administracion de justicia En efecto, con fecha de 8 de marzo de 1843 dijo el ministro de Estado al de Gracia y Justicia lo siguiente «Sin embargo de lo comunicado a ese ministerio en 24 de setiembre de 1841, y vistas las reclamaciones de los tribunales de comercio y el informe que sobre el particular ha evacuado el tribunal supremo de justicia, S A el regente del reino ha tenido a bien declarar que la citada orden de 24 de setiembre de 1841 solo tenga efecto en esta corte, y que en los demas puntos del reino sigan como hasta aqui haciendo traducciones de documentos estrangeros los interpretes jurados que hasta ahora las han hecho, conservando las partes interesadas en litigios el derecho de acudir a la secretaria de interpretacion de lenguas caso de no estar satisfechas con las traducciones de los interpretes de los puntos donde se hallen para certificarla o asegurarse de su fiel traduccion » = Vease *Instrumento publico*, circunst 10^a, v ns IV y V hacia el fin

INTERPRETE El que esplica o declara el sentido de alguna cosa, y el que traduce de una lengua en otra

El ministerio de los interpretes se emplea en los tribunales, asi en materia civil como en materia criminal, no solo para la traduccion de las piezas que se presentan, sino tambien para el interrogatorio del acusado y el examen de los testigos que no hablan sino una lengua estranjera o provincial (1) En el caso pues de no saber algun testigo la lengua vulgar, debe el juez examinarle por medio de dos interpretes a quienes antes hara jurar que duran fielmente en idioma castellano lo mismo que aquel deponga en el suyo, sin añadir, quitar ni alterar cosa alguna, bien que si no hubiese mas que un interprete en el pueblo, o se conviniere las partes en que sea uno solo, se podra estar tambien a su dicho Lo mismo ha de practicarse con el acusado que se hallare en igual caso de ignorar la lengua del pais

Cuando alguno que no sabe el idioma castellano, se halla enfermo y quiere hacer testamento nuncupativo por no saber o no poder escribir, hara el escribano que se llame al secretario de la interpretacion de lenguas, y que este examine su voluntad a presencia suya y de los testigos instrumentales, a cuyo efecto le ira previniendo lo que ha de preguntarle, estendera la pregunta y a su continuacion la respuesta que diere el testador por boca del interprete, y concluido todo con este orden, lo firmaran el testador, los testigos instrumentales y el interprete, y luego lo autorizara el escribano Si en el pueblo no hubiere interprete juramentado, se buscaran personas fidedignas que entiendan al testador, se les tomara juramento, y se practicaran las espresadas diligencias Esta doctrina que sienta Febrero y no esta apoyada en las leyes, no deja de presentar dificultades de consideracion Si para evitar todo genero de fraude, deben los testigos ver, oir y entender al testador, como podra decirse que le entienden cuando suponemos que se esplica en una lengua que les es desconocida? Es cierto que entienden al interprete pero por eso podran llamarse solo testigos del interprete y no del testador Aquel sera sin duda persona muy respetable y digna de todo credito, mas para que nos conste en debida forma la voluntad del que dispone de sus bienes para despues de su muerte, quiere la ley positivamente que nos la testifiquen por si mismos y no con referencia a otro cuando menos tres sujetos que sean tan fidedignos como los interpretes mas autorizados Parece pues que no puede considerarse valido el testamento nuncupativo de uno que ignora el idioma vulgar, si no asisten a su otorga-

(1) Véase sobre traducir o interpretar instrumentos, la ley 21, tit 20, lib 2, Rec de Cast, y el tit 29, lib 2, Rec de Ind

miento tres intérpretes o testigos que entiendan bien lo que dice Véase *Testamento*

INTERROGATORIO La serie o catálogo de preguntas que se hacen a los testigos para probar o averiguar la verdad de los hechos. Luego que se abre la causa a prueba, cada litigante forma su interrogatorio (1) con varios artículos o preguntas, de las cuales la primera y última se llaman *generales* porque en todos se ponen, y las demás *especiales* o *útiles* porque conciernen al punto que se controvierte, y le presenta al juez con un pedimento para que a su tenor sean examinados los testigos que se presentaren a este fin. Las preguntas *generales* se reducen a si el testigo conoce a las partes que litigan, si tiene noticia del pleito, si es pariente por consanguinidad o afinidad de alguna de ellas, y en que grado, si es amigo íntimo suyo o enemigo capital, si tiene interés en la causa, si desea que gane alguno de los litigantes, y cual, aunque no tenga razón, si fue sobornado o intimidado para que mienta u oculte la verdad, y si está pronto a decirla, aunque se halle en alguna de estas circunstancias. Estas preguntas tienen por objeto saber si los testigos tienen alguna tacha que desvanezca o disminuya la fuerza de su deposición, y así es que no debe el juez dejar de examinarlos, aunque vea que pueden ser tachados. También les ha de preguntar, aunque en el interrogatorio no se mencione, la edad, el oficio o destino, y la vecindad, la edad, para saber si tienen la que el derecho exige para dar testimonio el oficio o destino, porque si este fuere vil, se supone al testigo capaz de soborno y de mentira; la vecindad, para averiguar en caso necesario su carácter y conducta, buscarle y castigarle en caso de perjurio, y para otros fines que convengan al colitigante.

Las preguntas *útiles* o *especiales* que son las que conciernen al asunto litigioso, han de expresarse con toda claridad y distinción, formando artículo separado de cada hecho que intente probarse, y han de ceñirse a lo alegado y excepcionado en el pleito, bajo el concepto que el juez debe desechar todas aquellas preguntas o artículos im pertinentes que no conduzcan a la averiguación de lo controvertido, bien que como el cúmulo de negocios no le suele dar tiempo para el examen e inspección de cada interrogatorio, está puesto en uso que lo haya por presentado en cuanto es pertinente, con cuya cláusula se pone a cubierto de la ley, y desestima luego los dichos de los testigos sobre los artículos inconducentes. La última pregunta que se hace a los testigos, pertenece a las generales, como hemos insinuado, y se reduce a una mera fórmula relativa a la fama y concebida en estos términos: *Mas, de publico y notorio, publica voz y fama, comun opinion, digan y den raxon*.

Del interrogatorio de cada parte parece sería conveniente dar traslado a la otra, para que en su vista formase otro de repreguntas, a fin de que los testigos espusiesen mejor el hecho y la razón de sus dichos, pero según la práctica casi no se comunica el interrogatorio sino en los tribunales eclesiásticos. En aquellos en que se admiten repreguntas, se forma el interrogatorio como el de preguntas, refiriéndose al de estas en el pedimento con que aquel se presenta, pretendiendo que a los testigos que fueren interrogados se repregunte tal o tal cosa, etc. También se esula en algunas provincias nombrar acompañados que asistan al examen de los testigos, y les hagan repreguntas con el objeto de apuntar la verdad de los hechos (2). Véase *Testigos, Posiciones y Pregunta*.

INTERRUPCION Todo lo que estorba o impide la continuación de la posesión, la cual si durase el tiempo esta-

blecido por la ley servirá para adquirir la propiedad de una cosa o para extinguir algún derecho. La interrupción puede ser natural ó civil. Es *natural*, cuando de hecho y realmente se pierde la posesión, la cual queda cortada de tal suerte que aunque después se recobre no se puede unir el tiempo pasado con el futuro, sino que desde el día del recobro debe empezarse a contar de nuevo, es *civil*, cuando el dueño de la cosa interpela o demanda en juicio al poseedor, dándole a conocer que la cosa que posee no le pertenece, y constituyéndole por consiguiente en mala fe. — La prescripción de la deuda que el deudor había empezado a ganar por no demandarse al acreedor, queda interrumpida por renovación con escritura, fianza o prenda, por satisfacción de alguna parte, por indemnización de algún perjuicio, por petición en presencia de amigos o averdores, o por otra causa semejante, *ley 29, tit 29, Part 3 Véase Posesion y Prescripcion*.

INTERSTICIO El espacio de tiempo que según las leyes eclesiásticas debe mediar entre la recepción de dos ordenes sagradas.

INTERUSURIO El interés de un cierto tiempo, o el provecho y utilidad que resulta del goce o posesión de alguna cosa.

INTERUSURIO DOTAL El interés que se debe á la mujer por la retardación en la restitución de su dote.

INTERVALOS LUCIDOS El espacio de tiempo en que una persona que ha perdido el juicio habla en razón y buen sentido. Un intervalo lucido en un demente no es una tranquilidad superficial ni una sombra de calma, *numbratiquis*, como observa la ley 18, § 1, tit 2, lib 41 del Dig. no es una simple disminución o remisión del mal, sino una especie de curación pasajera, una intermisión tan marcada, que se parece en un todo al restablecimiento de la salud, y como es imposible calificar por razón de un momento el intervalo, preciso es que dure un tiempo bastante largo para que pueda producir certidumbre del retorno pasajero de la razón, preciso es que haya una entera suspensión de la demencia una verdadera tregua, *inducere*, como dice la ley 9, tit 22, lib 6 del Código. Signese de aquí que no ha de confundirse una acción de cordura o de juicio con un intervalo lucido, porque puede ser cuerda en apariencia una acción, sin que por eso su autor sea cuerdo en realidad. La acción no es mas que un efecto rápido y momentáneo del alma, y el intervalo dura y se sostiene. La acción de cordura es un acto, el intervalo lucido es un estado. Véase *Loco y Testamento*.

INTERVENCION La asistencia de algun sugeto nombrado por el juez u otro superior para intervenir en algun negocio, sin cuya presencia y asenso nada se puede hacer. Véase *Intervenir*.

INTERVENCION EN LA ACEPTACION Y PAGO DE LETRA En el comercio es la declaración que hace un tercero de que acepta o está pronto a pagar una letra de cambio que ha sido protestada. En el artículo *Aceptacion por intervencion* hemos hablado ya del primer punto, y así no trataremos aquí sino del segundo.

I En caso de protesto de una letra de cambio por falta de pago, debe admitirse la intervencion de un tercero que se ofrezca a pagarla por cuenta del girante o de cualquiera de los endosantes, aun cuando no haya recibido previo mandato para hacerlo, y esta intervencion ha de hacerse constar a continuación del protesto bajo la firma del interviniente y del escribano, expresándose el nombre de la persona por cuya cuenta intervenga, *arts b26 y b27 del código de comercio*.

— El pago por intervencion no tiene lugar antes que la letra de cambio haya sido protestada, porque mientras no hay protesto no se sabe si será pagada por la persona contra-

(1) Este interrogatorio ha de ir firmado de abogado, *leyes 15, tit 25, y 21, tit 27, lib 2, Rec de Ind*.

(2) Fchr tom 8, pag 28, n 49.

quien se giro, y porque no pudiendo ejercerse hasta despues del protesto reclamacion alguna contra el librador v los endosantes, aquel pago es inutil v sin objeto, pues que todavia no hay de que garantizar a los firmantes

No solo puede hacer el pago por intervencion cualquiera persona que nada tenga que ver con la letra, haya recibido o no orden para ello, sino que aun el mismo a cuyo cargo está girada puede tambien, en caso de no habersele hecho prevision, pagar como interviniente por cualquiera de los firmantes que mas le acomode, quedando de este modo subrogado en los derechos del portador

II Si concurrieren varias personas para intervenir en el pago de una letra, será preferido el que intervenga por el librador; y si todos pretendieren intervenir por los endosantes, se admitirá al que lo haga por el de fecha mas antigua; *art 533*, porque con la aplicacion de esta regla queda libre de su responsabilidad mayor numero de personas

III Si el que rehusa aceptar la letra dando lugar a que se protestara por falta de aceptacion, se prestare a pagarla a su vencimiento, le sea admitido el pago con preferencia al que intervino en la aceptacion y a cualquiera otro que quisiera intervenir para pagarla, pero estará obligado a satisfacer tambien los gastos ocasionados por no haber aceptado la letra a su tiempo, *art 530*

— Esta preferencia es muy justa, no solo porque la persona a cuyo cargo esta girada la letra es la que tiene orden del librador para pagarla, sino tambien porque pudiera suceder que el que intervino en la aceptacion y cualquiera otro que quisiera intervenir en el pago sea mas bien que amigo del honor de las firmas un verdadero especulador que se proponga por objeto arrancar algunos sacrificios de parte de alguna de las personas responsables

IV El que paga una letra por intervencion se subroga en los derechos del portador, mediante que cumple con las obligaciones prescritas a este, y con las limitaciones siguientes — 1ª Pagando por cuenta del librador, solo este le responde de la cantidad desembolsada, y quedan libres todos los endosantes — 2ª Si pagare por cuenta de un endosante, tiene la misma repeticion contra el librador, e igualmente contra el endosante por quien intervino, y los demas que le precedan en el orden de los endosos, pero no contra los endosantes posteriores que quedan exonerados de su responsabilidad, *art 531*

— Segun la ley civil, el tercero que voluntariamente paga una deuda ajena a nombre del deudor y por libertarle de ella, sin mandato alguno y aun con ignorancia de este, no queda subrogado por derecho en las acciones del acreedor, antes bien deja estinguida la deuda y libres las fianzas, hipotecas y prendas que la garantizaban, y solo adquiere accion como *gestor de negocios* o administrador voluntario para pedir al deudor lo que por el ha pagado, *leyes 1 y 5, tit 14, y ley 32, tit 12, Part 5* Mas la ley mercantil ha establecido por el interes del comercio que el que paga una letra por intervencion quede subrogado en los derechos del portador, a fin de empeñar a los amigos del librador y de los endosantes a hacerles este servicio y conservar por este medio el honor del comercio v el credito de los negociantes

Si el interviniente pagare por cuenta del librador solo tendrá recurso contra el y no contra los endosantes, porque con su pago solamente se hace acreedor de aquel y no de estos, y si pagare por cuenta de un endosante, no quedaran libres de su repeticion sino los endosantes posteriores, por la misma razon de que se hace acreedor de todos, menos de estos ultimos Supongamos, por ejemplo, que una letra de cambio se libra por Pedro a cargo de Juan, y se endosa 1º por Pablo, 2º por Jose, 3º por Luis, 4º por Leon llega el dia del vencimiento, Juan se niega a pagarla, el portador

la protesta, yo me presento en intervencion y hago el pago por cuenta de Jose los endosantes posteriores a Jose, esto es, Luis y Leon quedan libres de responsabilidad, pero siguen todavia obligados Pedro, Pablo v Jose a Jose para conmigo, pues que he pagado por el, Pablo para con Jose, y el librador Pedro para con Pablo

V El que interviniera en el pago de una letra perjudicada no tendria mas accion que la que competiria al portador contra el librador que no hubiese hecho a su tiempo la prevision de fondos, *artículo 532* Vease *Aceptacion por intervencion*

INTERVENIR Asistir con autoridad a algún negocio, interponer su autoridad en algún contrato, suscribir una convencion celebrada entre otras personas, ya aprobándola o ratificandola por las resultas que pudiera tener contra el que suscribe, va constituyéndose garante o fiador de alguna de las partes, mostrarse parte en un pleito, y ocurrir ó sobrevenir algun incidente en el curso de un litigio

INTER VIVOS Frase latina que significa *entre vivos*; y se aplica a las donaciones que una persona hace a otra de presente y de un modo irrevocable, a no ser por ciertas causas que el derecho designa, a diferencia de las donaciones *mortis causa* o por causa de muerte, que son las que se hacen a manera de legados y no reciben fuerza entera hasta despues de la muerte del que las hizo

INTESTABLE En el derecho romano es el que no puede testar, y el que no puede ser testigo *Si quis ubi carmen famosum damnetur, senatusconsulto expressum est, ut intestabilis sit ergo nec testamentum facere potest, nec ad testamentum adhiberi*, ley 18, tit 1, lib 28 del Dig

INTESTADO El que muere sin testamento, ó porque no le hizo absolutamente, o porque no le hizo válido, o por que habiendole hecho válido fue revocado o rescindido o quedo sin efecto por alguna razon Tambien se aplica esta voz a la sucesion del que muere sin testamento Esta abolido el antiguo principio de que nadie podia morir en parte testado y en parte intestado Vease *Institucion de heredero, Hereder o legitimo o ab intestato, y Herencia*

INTIMACION La declaracion o notificacion que se hace a uno de algun mandamiento u orden Vease *Notificacion*

INTIMATORIO Se aplica al despacho con que se intima o hace saber algun decreto u orden

INTRUSION La accion de introducirse sin derecho en alguna dignidad, jurisdiccion, oficio, etc, — v el acto de apoderarse de una cosa raiz o inmueble contra la voluntad de su dueño Vease *Invasion*

INTRUSO El que se introduce sin derecho, o a la fuerza y por via de hecho, en alguna dignidad, jurisdiccion u oficio, — v el que se ha apoderado de una cosa inmueble contra la voluntad de su dueño

INUNDACION La abundancia de las aguas cuando cubren los campos o salen de madre los rios o el mar La inundacion de una heredad puede provenir de tres causas diferentes puede ser ordenada por el bien publico, como en caso de sitio de una plaza de guerra, y entonces debe el Estado satisfacer los perjuicios puede ser efecto de una fuerza mayor, y en este caso nadie es responsable puede resultar en fin de alguna obra ejecutada en una heredad inmediata, o de la negligencia o malicia de un vecino, y este es en tal caso el que debe dar la competente indemnizacion Mientras la heredad se hallare cubierta de las aguas, conserva el dueño su dominio o señorio, y aunque por entonces pierde la posesion o tenencia, la vuelve a recobrar luego que las aguas se retiran, *ley 32, tit 24, Part 5*

INÚTIL Lo que no puede servir ni aprovechar para cosa alguna Lo util no se vicia por lo inutil, y asi es que por muchas que sean las palabras y clausulas inútiles o su-

perfluas que se pongan en un instrumento de disposicion convencional o testamentaria, no por eso este sufre disminucion alguna en su valor, *regla 26, tit 34, Part 7 Non solent, que abundant, vituaro scripturas*; regla 94, tit 17, lib. 50 del Digesto

INVÁLIDO Lo que es nulo y de ningun valor por no tener las condiciones que exigen las leyes *Invalidas* es hacer o declarar nula y de ningun efecto alguna cosa

INVÁLIDO El soldado que por haber quedado estropeado, cansado o inutilizado en el servicio militar, ha obtenido cedula de retiro con destino a alguno de los cuerpos ó establecimientos de invalidos, o a dispersos

Los oficiales, sargentos, cabos y soldados destinados a las compañías de invalidos habiles é inhabiles gozan del fuero militar en todas sus causas civiles y criminales del mismo modo que los de la tropa viva, y estan sujetos a sus respectivos comandantes con dependencia del capitán general Los oficiales agregados á plazas gozan tambien de fuero civil y criminal en sus causas, sacando la cedula de preeminencias correspondiente a su clase, pero los oficiales retirados desde alferes o subteniente inclusive arriba, que tambien tuvieren cédula de preeminencias, gozan solo del fuero militar en lo criminal, quedando sujetos en lo civil y en los casos exceptuados a la justicia ordinaria, *Colon, tomo 2, ns 1516 y 1517*

INVASION El acto de apoderarse a la fuerza o por via de hecho de una cosa raiz o inmueble contra la voluntad de su dueño *Vease Fuerza, Despojo o Interdicto*

INVENCION El hallazgo y ocupacion de una cosa que carece de dueño, o porque nunca le ha tenido, o porque habiendole tenido ha sido echada o desamparada por el con intencion de no contarla por suya, o porque aunque le tenga no se puede averiguar quien es *Vease Hallazgo*

INVENCION El medio, procedimiento o aparato que uno ha inventado, discurrido o descubierto para el progreso y mejora de la agricultura, fabricacion u otro cualquier ramo de industria En real decreto de 27 de marzo de 1826, y reales ordenes de 14 de junio y 27 de diciembre de 1829, y de setiembre de 1834, y 26 de marzo de 1838, se trata minuciosamente sobre la concesion de privilegios esclusivos por la invencion, introduccion y mejoras de objetos de uso artistico

INVENTARIO El instrumento en que se escriben y sientan los bienes de alguno por muerte suya o por razon de tutela o por embargo u otro cualquier motivo, *leyes 99 y 100, tit 18, Part 3, y ley 5, tit 6, Part 6* Esta palabra viene del latin, derivandose del supino *inventum* del verbo *invenire* que significa *hallar*, y se aplica a dicho instrumento, ya porque este es un verdadero repertorio de todos los bienes de una persona o casa, ya porque contiene artículo por artículo los bienes de la pertenencia de una persona o casa que se han hallado o encontrado

I El inventario es un acto conservatorio que tiene por objeto hacer constar el estado de una sucesion o herencia, o del patrimonio de un menor, o de otro que esta en tutela o curaduria, o de la hacienda ajena que uno tiene en usufructo, administracion o custodia, o de los bienes de un comerciante o sociedad de comercio, o de los de un deudor moroso o quebrado, a fin de mantener ilesos los derechos de cualquier interesado, como por ejemplo del sobreviviente de los conyuges o consortes, de los menores, ausentes, legatarios y acreedores

II El inventario se divide en simple y solemne *Inventario simple* no es mas que una sencilla descripcion o nomina de bienes hecha por los mismos interesados con asistencia de escribano y testigos o sin ella, y el *solemne* es el que se hace con asistencia de escribano publico y testigos observando las formalidades prescritas por derecho segun los ca-

sos, ya interviniendo y presenciandolo el juez, va dando solo un auto o mandato previo para que se forme, sea de oficio, sea a peticion de algun interesado.

III Debe hacer inventario solemne de los bienes de una herencia todo heredero, cualquiera que sea, ya suceda por testamento, ya a intestato, si quiere librarse de la obligacion de pagar todas las deudas y mandas del difunto aun cuando importen mucho mas que los bienes que esta hubiere dejado *Vease Beneficio de inventario, y Aceptacion de herencia* en la parte que habla de sus efectos, n 7º

IV Tambien el hacedor debe hacer inventario solemne, no solamente de los bienes en que es instituido heredero por testamento, sino asimismo de los bienes de las sucesiones intestadas que recaigan en el por no haber dejado el difunto personas capaces de sucederle con arreglo a las leyes, *Ley de 9 de mayo de 1835* con la diferencia de que en el primer caso, no haciendo inventario, quedara obligado a los acreedores y legatarios aun a mas de lo que alcance la herencia, como cualquier otro heredero, y en el segundo no tendra obligacion de satisfacer las deudas y legados sino en cuanto importen los bienes de la sucesion, segun sientan comunmente los autores, fundados en la ley 16, tit 7, Part 6, con la glosa 4ª de Gregorio Lopez *Vease Estado, y Herencia*, n X

V El tutor y el curador, despues de discernida la tutela o curaduria, estan obligados a hacer inventario solemne de todos los bienes del pupilo o menor, sin que sea necesaria la presencia del juez, aunque lo es su otorgamiento, y este inventario tiene tanta fuerza que no se admite despues contradiccion del tutor o curador, aunque hayan puesto mas bienes de los que tenia el pupilo o menor, y quieran probarlo al tiempo de dar las cuentas, *ley 10, tit 16, Part 6, leyes 99 y 120, tit 18, Part 3, y ley 2, tit 7, lib 3 del Fuero Real* La ley no presija termino al tutor o al curador para principiar y concluir el inventario, y solo les manda formalizarle lo mas pronto que puedan despues del discernimiento de la tutela o curaduria, añadiendo que se los pueda remover por sospechosos si tardan mucho tiempo en hacerle no teniendo justo impedimento Mas en la practica, se les entregan los bienes por inventario antes que empiecen el uso de su oficio, a cuya responsabilidad se obligan en el instrumento que otorgan, para evitar todo fraude y sospecha de ocultacion *Vease Tutor*

VI El usufructuario particular o universal debe hacer inventario simple o descripcion de los bienes con intervencion del propietario, aunque el testador le hubiese dispensado de hacerla, a fin de que despues pueda conocerse si distributo de ellos a arbitrio de buen varon y si restituye plenamente todos los que entraron en su poder bajo el concepto de que no ejecutandola, sera responsable de los daños y perjuicios segun el juramento del propietario *Vease Usufructuario*

VII El padre no esta obligado a hacer inventario solemne, ni aun ante escribano y testigos, sino solo una descripcion individual en relacion jurada y firmada por el, de los bienes adventicios del hijo que tiene en su potestad, pero si quiere volver a contraer matrimonio, debera hacer inventario de ellos ante escribano y dos testigos a presencia del hijo siendo capaz, a fin de que no se presuman adquiridos en el segundo matrimonio En caso de que el padre no tenga el usufructo, por ser castrenses o cuasi castrenses los bienes, o por estar casado o emancipado el hijo, o por otro cualquier motivo, debe entonces hacer inventario de ellos en la misma forma que cuando trata de volver a casarse, pues que tiene que rendir cuentas *Gomez en la ley 48 de Toro, n 16, y Ayora, part 1, cap 2, n 16*

VIII Si el marido o su mujer sin hijos que no se instituyeron reciprocamente herederos, se apoderate de todos sus

bienes y de los del consoite difunto, deberá hacer descripción de ellos por razon de la sociedad conyugal, porque tiene que dar cuenta a los herederos de aquel mas por omitir la formacion del inventario solemne no incurrir en las penas impuestas a los que estando obligados a hacerle no le hacen *Ahora, part 1, cap 2, n 10 al 14*

IX Todo comerciante al tiempo de comenzar su giro debe hacer en el libro llamado de inventarios, la descripción exacta del dinero, bienes muebles e inmuebles, créditos y otra cualquiera especie de valores que formen su capital, y después formará anualmente el balance general de su giro, comprendiendo en él todos sus bienes, créditos y acciones, así como también todas sus deudas y obligaciones pendientes en la fecha del balance, sin reserva ni omisión alguna — Todos los inventarios y balances generales se firmarán por todos los interesados en el establecimiento mercantil á que correspondan que se hallen presentes a su formacion — En los inventarios y balances generales de las sociedades mercantiles, será suficiente que se haga expresión de las pertenencias y obligaciones comunes de la masa social, sin extenderse a las peculiares de cada socio en particular *Artículos 36 y 37 del cod. de com*

En caso de quiebra de un comerciante, los síndicos deben hacer inventario formal y general de todos los bienes, efectos, libros, documentos y papeles de la quiebra, que autorizara con su asistencia el juez comisario — Los bienes y efectos que estén en manos de consignatarios, o que por cualquiera otra razón se hallen en pueblo distinto de donde este radicada la quiebra se comprenderán en el inventario por lo que resulte del balance, libros y papeles del quebrado, con las notas que correspondan según las contestaciones que se hayan recibido de sus tenedores o depositarios — El quebrado será citado para la formacion del inventario, y podía asistir a ella por sí o por medio de apoderado *Art. 1079 y 1080*

X Hablando en general, debe hacerse todo inventario con la rectitud, pureza, claridad e individualidad correspondientes, de manera que al tiempo de la restitucion pueda el interesado en ella reclamar con certeza y seguridad cuanto le pertenezca, pues de otro modo se tendria por no hecho, y la persona que debio formalizarle habria de sufrir las consecuencias de la falta de dicho instrumento según su culpa o malicia

INVESTIDURA Véase *Investidura*

INVIOABILIDAD El privilegio de no poder ser preso, perseguido ni condenado, bien en todos y cualesquiera casos, bien solo por razón de ciertos hechos. Según la Const. de 1843, la persona del rey es sagrada e inviolable, y no está sujeta a responsabilidad. Son responsables los ministros, *art 42* — Los senadores y los diputados son inviolables por sus opiniones y votos en el ejercicio de su encargo, *art 40 (1)* Véase *Fuero de los senadores y diputados*

IP

IPSO FACTO Locucion puramente latina usada en castellano, que significa *por el mismo hecho*

IPSO JURE Locucion latina que significa *por el mismo*

(1) El art. 55 de la 3ª ley const. de Mexico dice « Los diputados y senadores serán *inviolables* por sus opiniones manifestadas en el ejercicio de sus encargos, y en ningún tiempo y por ninguna autoridad podian ser reconvenidos ni molestados por ellas »

derecho, y se usa en el foro para denotar que una cosa no necesita declaración del juez, pues consta por la misma ley. El menor, por ejemplo, queda emancipado *ipso jure* por el matrimonio

IR

IRA Pasión del alma que mueve a indignación y enojo. Lo que uno hace o dice por saña ó ira no se debe juzgar por firme, á no ser que subsista en ello sin arrepentirse lo que debe entenderse cuando no lo hace o dice a daño o denuedo de otro, porque si así fuese, no se excusara de pena, aunque siendo la ira con razón disminuye la culpa, *regla 16, tit 34, Part 7 Véase Excusa, número 3º*

IRADO Y PAGADO Expresion que se halla en donaciones antiguas de los reyes, de la cual se usaba al tiempo de nombrar lo que se reservaban en los lugares donados. Entre estas reservas una era que el rey habia de poder entrar en los tales lugares siempre que quisiese, *irado y pagado*, esto es, arrado ó apaciguado, enojado ó no enojado, de guerra ó de paz

IRENARCA Entre los Romanos se llamaba así al magistrado destinado a cuidar de la quietud y tranquilidad del pueblo

IRREGULARIDAD Impedimento canonico para recibir los ordenes o ejercitarlos por razón de ciertos defectos naturales ó delitos

IRRITAR Anular, invalidar ó hacer inútil alguna cosa. *Irrito* es lo mismo que *invalido*, sin fuerza ni obligación. Véase *Clausula irritante*

IS

ISLA Cierta porcion de tierra rodeada enteramente de agua por el mar ó por algun río. La isla formada de nuevo en el mar debe ser del que primero la ocupare, y sus pobladores han de obedecer al príncipe del lugar en que se formo, *ley 20, tit 28, Part 5*. La isla que se formare en medio del río, debe dividirse entre los dueños de las heredades sitas en los dos lados del mismo, con proporción á la estension que cada una tenga a lo largo de la orilla, y partiendo de la línea que se supone trazada en medio del río, aunque toque mas á los propietarios de la una ribera que á los de la otra, mas si estuviere toda la isla en la una parte de la mitad del río, pertenece del propio modo á los dueños de las heredades de la ribera mas inmediata bajo el concepto de que el usufructo de la isla no corresponde en ningún caso al usufructuario de dichas heredades, sino al dueño de ellas que lo adquiere con la propiedad, aunque sucede lo contrario en el aluvion, cuyo usufructo acrece al usufructuario de la heredad a que se agrega, *leyes 27 y 30, tit 28, Part 5* — Cuando el río con sus avenidas ó de otro modo se forma un nuevo brazo y hace una isla cortando ó atravesando una heredad, no hay que hacer particion alguna de la isla, pues esta no es una cosa nueva sin dueño, sino que permanece en el dominio del propietario, *ley 28, id*

IT

ITEM Adverbio latino de que se usa para hacer distincion de artículos ó capítulos en alguna escritura u otro instrumento, y también por señal de adición. Dicese también *item mas*. *Hæc dictio inducti repetitionem precedentes qualitate, ubi personæ un vel rei un identitas est*