29

15629

EL
DESAHUCIO

EN EL ESTADO ACTUAL DEL DERECHO CIVIL

DE ESPAÑA

VICTORINO SANTAMARIA

ABOGADO

★VENDRELL★

EL DESAHUCIO

EN EL ESTADO ACTUAL DEL DERECHO CIVIL DE ESPAÑA,

POR

D. VICTORINO SANTAMARÍA,

ABOGADO.

ENTRADA
19 SEPT. 87
REGISTRO FÓL.
MINISTERIO DE FOMENTO
0.021
DEPÓSITO DE LIBROS

BARCELONA.
IMPRENTA DE LUIS TASSO Y SERRA,
CALLE DEL ARCO DEL TEATRO, NÚMEROS 21 Y 23.
1882.

INTRODUCCION

El espíritu del siglo, que tiende á la rapidez en todos los sucesos de la vida, no podía ménos de hacer sentir su influjo en las leyes de procedimientos civiles, y en especial en el juício de desahucio, que es el que más puede contribuir y contribuye á que la propiedad obtenga las garantías de respeto y eficacia que á su favor deben constituirse y se han establecido, con el fin de que sean una verdad los derechos que el de propiedad supone.

De ahí que las modernas reformas acerca dicho juício hayan estendido su aplicacion al precario, bajo cuya denominacion van comprendidos una multitud de actos y contratos que ántes se consideraban excluídos de tan ventajoso procedimiento.

A pesar de que no dudamos que nuestras opiniones serán calificadas de exageradas y atrevidas, creemos que nos hemos ajustado en ellas á la más pura ortodoxía legal, y en tanto es así, que para escribir nuestro trabajo, lo primero que verificamos fué coleccio-

nar y estudiar las sentencias del Tribunal Supremo referentes al desahucio, escribiendo de conformidad con los preceptos y doctrinas que sientan aquellas decisiones, que no pueden ser dudosas para nadie, dada la respetabilidad y significacion del primer tribunal de España.

Han caído, y si no han cesado, deben cesar y caer, los crasos y graves errores acerca de que el desahucio sólo es aplicable á los contratos de arrendamiento. Esta errónea idea ha ocasionado multitud de pleitos que hubieran podido evitarse en beneficio del derecho de propiedad y de la tranquilidad é intereses de los particulares, y hora es ya de que, ya que afortunadamente la legislacion moderna ha entrado en una nueva senda, se saquen de ella los provechosos resultados que son de esperar, cedan antiguas preocupaciones y errores y resplandezca la justicia.

En la actualidad no es ortodoxo creer que el desahucio sólo es aplicable á los contratos de arrendamiento. Al contrario, dicha doctrina, no solamente está condenada por la ciencia, sinó por la ley positiva, y bajo este supuesto los que sigan con aquellas equivocadas opiniones, no se ajustan á la legislacion vigente, y deben ser considerados fuera de la ley, como los *protestantes del Derecho moderno*.

En nuestra nacion no existe, que sepamos, un tratado igual ni análogo al presente. Este vacío de nuestra literatura jurídica nos autoriza, no para que pretendamos llenarlo, que no alcanzan á tanto nuestras fuerzas, sinó para llamar la atencion de personas más competentes acerca del particular, á fin de que doten á nuestra Patria de un libro fundamental sobre

desahucio que puede reportar inmensos beneficios. Nosotros sólo reclamamos la pequeña gloria de haber iniciado el movimiento y de haber dado el aviso de lo que puede hacerse respecto del particular. Acéptense, pues, nuestros propósitos en gracia á la buena intencion que los anima, y sí, en el entretanto, nuestro humilde trabajo al que, atendido el objeto que nos hemos propuesto, que no es otro que el de presentar todo lo referente al desahucio, hemos dado una extension suficiente para satisfacer las necesidades de los que no son letrados, puede prestar alguna utilidad á á los que se dedican á la práctica del foro, ó á los propietarios, nos daremos por muy satisfechos, puesto que no habrán sido del todo inútiles nuestros esfuerzos.

PRELIMINAR

La última reforma referente al juício de desahucio entraña un notable progreso acerca las aplicaciones prácticas de dicho juício y el modo de tramitarlo, sentando un principio general, que si pudiera haber sido más esplícitamente establecido y manifestado, no deja de estar admitido y reconocido por el legislador, dando lugar á que puedan sacarse de él fecundas y provechosas consecuencias, en bien de la justicia y del sagrado derecho de propiedad.

Haciendo aplicacion de dichos principios que se hallan consignados en la ley, pueden sacarse provechosas consecuencias, llevando el desahucio á la realizacion práctica respecto un gran número de actos y contratos á los que son aplicables aquellos preceptos, sentados por el legislador de un modo genérico.

Dividiremos el presente tratado en cuatro partes á saber:

1.ª Principios generales, en la que examinaremos los preceptos de Derecho de constante uso para los actos y contratos á los que sea aplicable el desahucio.

2.ª Como consecuencia práctica de los principios

esplicados en la parte primera, examinaremos determinadamente los actos y contratos á los que pueda aplicarse el desahucio.

3.ª De la presentacion de documentos en juicio y escepciones á que la misma da lugar y comentarios á los artículos que tratan del desahucio, ó sea al título 17 del libro segundo de la ley de Enjuiciamento civil y

4.ª Formularios, ó sea desarrollo práctico de los preceptos consignados en la lev de procedimientos acerca del desahucio.

PARTE PRIMERA.

Principios generales aplicables al desahucio.

CAPÍTULO PRIMERO.

De la tradicion hipotecaria, ó sea de la adquisicion del dominio por medio de la inscripcion en el Registro de la propiedad.

La ley Hipotecaria de 8 de febrero de 1861, al querer asentar el crédito sobre las sólidas bases de la publicidad y la especialidad, procuró, como es consiguiente, que la historia de la propiedad territorial, adquiriese la claridad necesaria para conseguir aquellos fines, sin los cuales, tan importante reforma jurídica hubiera ofrecido resultados de escasa importancia, que no hubieran llenado el fin que se propuso el legislador, ni las necesidades de la época presente.

Así qué, para garantir el crédito territorial, y hacerlo asequible á todos los que pudiesen disfrutar sus ventajas, era ante todo necesario asentar sobre sólidas bases la propiedad, ya que, de otro modo, no se conseguiría aquel objeto, porque no puede haber garantía eficaz sin que el que la ofrece, tenga el pleno y perfecto derecho en la cosa sobre que aquella recae, del propio modo que la consecuencia, en el terreno lógico, participa de la bondad de los principios sobre que se fundó;

si son falsos los términos del silogismo no puede ser verdadera la consecuencia, y de la misma manera sería inútil é ineficaz la garantía, si el derecho del que la ofrece fuese incierto y dudoso, ó tal vez falso.

Por esto, el mayor empeño de la ley ha sido en que los derechos inscritos tengan un orígen cierto y legítimo, pues de lo contrario, en vez de asentar la propiedad sobre seguros fundamentos, se llevaría á ella la incertidumbre, el desórden y la anarquía.

A estos principios obedecen los preceptos de toda la ley. Así, dispone el art. 17 de la misma, que inscrito ó anotado preventivamente en el Registro cualquier título traslativo del dominio de los inmuebles, no podrá inscribirse ó anotarse ningun otro de fecha anterior por el cual se trasmita ó grave la propiedad del mismo inmueble. Este artículo, como desde luego se comprende, tiene por objeto evitar que la inscripcion venga á ser nula y á no producir ningun efecto, puesto que si se inscribiesen los títulos de fecha anterior al inscrito, en tal caso, ó bien debería anularse la inscripcion anterior, so pena de ser la segunda inútil *ab initio,* ó bien, caso de tener efecto las dos, debería concederse el derecho de prioridad al título de fecha más antigua, con lo cual, de todos modos, vendría á ser inútil el Registro público. Entendida así la disposicion de la ley, nada implica, ántes bien se halla conforme á ello, el que puedan inscribirse los títulos posteriores, por cuanto debiendo armonizarse el art. 17 con el 20, ningunos otros títulos que los otorgados por él que segun el registro aparezca dueño de la cosa podrán conseguir la inscripcion.

El articulo 20 de la ley y 20 del Reglamento dictado para su ejecucion corroboran lo que se deja sentado. Así que, disponiéndose en los mismos que cuando el dominio de los inmuebles ó derechos reales estuviere inscrito á favor de un tercero, denegará el registrador la inscripcion ó anotacion, haciéndola en caso contrario, si no constase inscrito ó anotado el derecho

de que se trata á favor de otra persona, siempre que resulte probado que el transferente adquirió el dominio ántes del día primero de Enero de 1863, en que empezó á regir la ley Hipotecaria, se establecen indudables garantías de que no se inscribirán en el Registro derechos contradictorios.

Coadyuvan á las disposiciones que quedan enumeradas las de los artículos 18, 19, 65, 66, 100, y 101 de la ley y 57 del Reglamento, sobre calificacion de títulos y documentos presentados al Registro, de modo que cuando consiguen la inscripcion, han sufrido ya la censura de un funcionario competente para calificarlos.

En tanto quiere la ley que los gravámenes que sobre la propiedad pesan, sólo consigan la inscripcion cuando aquella pueda ser, segun el Registro, objeto de los mismos, en cuanto se halla establecido que no puede inscribirse ningun derecho real, si no se halla inscrita la propiedad del inmueble (1), é interin aquella se consigne sólo puede tomarse anotacion preventiva del referido derecho, á fin de exigir al dueño la inscripcion de la propiedad (2), de modo que, siguiendo estos principios, tampoco pueden inscribirse las hipotecas si no consta el dominio de los inmuebles inscrito en el Registro (3).

El escrupuloso cuidado que reclama la ley al Registrador cuando se trata de la inscripcion de los títulos, para cuya rectificacion, cuando ha habido algun error material ó de concepto, tantas formalidades se exigen, demuestran con cuanta eficacia quiso el legislador garantizar la exactitud y fidelidad de lo que en el registro se expresára. Para ello, y con el fin de conseguir la más completa garantía de los derechos en la

(1) Art. 228 ley.

(2) Art. 318 Reglam. y R. O. de 24 de Octubre 1867.

(3) Arts. 126 y 228 ley y 21 Reglam. y Resoluciones de 16 Julio y 2 Agosto de 1863.

cosa, descendió á pormenores tal vez reglamentarios y casuísticos, atenta á su objeto fundamental de establecer la propiedad y el crédito territorial sobre sólidas bases.

Podemos indicar como medidas complementarias que adopta la ley para conseguir el fin que se deja espresado, los requisitos para la formacion, entrega y apertura de los libros, los índices antiguos y modernos, las visitas ordinarias y extraordinarias, la alta inspeccion de la Direccion general para uniformar la práctica é interpretar la ley y el Reglamento, las severas pruebas de aptitud que se exigen para el ingreso en la carrera de Registradores, y por fin, la responsabilidad civil, administrativa y criminal á que se hallan sujetos, cuando del registro aparecieren abusos, informalidades ó ciertos errores dignos de correccion.

De lo dicho se infiere que, la propiedad, ha entrado en una nueva senda, puesto que existiendo una oficina en la que se inscribe aquella con todas las circunstancias apetecibles para que pueda considerársela en su más verdadero y perfecto estado, es posible y fácil el conocimiento de los bienes y derechos que pueden ser objeto de convencion , lo cual constituye al contrayente en una posicion por demás recomendable, en cuanto, ántes de verificar un contrato, puede venir en conocimiento del estado de los inmuebles y derechos que deban ser objeto de aquél. Sentados estos precedentes, y dada una ligera idea de los principales efectos y tendencias de la ley Hipotecaria, podemos fijar uno de los principios cardinales de nuestro trabajo, cual es el de que aquella ley ha venido á modificar, con respecto á tercero, las doctrinas de la tradicion de los inmuebles, que segun nuestros tratadistas podía verificarse de varios modos, á saber: por verdadera tradicion real *longa manu*, *brevi manu*, *ficta* y por la cláusula de *constituto*, *constitutum possessorium*. Hoy solamente se adquiere la cosa inmueble, con respecto á tercero, por medio de la inscripcion en el Registro de la propiedad.

Es tan esencial la variacion que con respecto del particular ha introducido la legislacion hipotecaria, que, puede decirse, que aquella ley ha modificado esencialmente la teoría de tradiccion, espiritualizándola. La inscripcion, el Registro, y al decir inscripcion debe entenderse tambien nota marginal, viene á ser el *modo*, la *causa próxima* en virtud de la cual se adquiere el dominio, es decir, produce el efecto de la *tradicion;* de modo que la inscripcion viene á ser el hecho público y notorio de la adquisicion, del título, de la causa remota, segun el lenguaje de las escuelas. Consecuencia de esta teoría es de la que, consignado pública y auténticamente en el Registro un acto ó contrato, el interesado sólo necesita el apoyo material de la autoridad para lanzar al detentador de la finca, por medio del desahucio ó interdicto, porque al lado de esta posesion material á la que no acompaña ningun título, hay otra posesion legal fundada en un documento público y fehaciente, inscrito por persona apta y competente para ello.

Dicha teoría está conforme con los preceptos del artículo 23 de la vigente ley Hipotecaria, al consignar que los títulos mencionados en los artículos 2.° y 5.°, traslativos de dominio, constitutivos, modificativos ó extintivos de derechos reales, que no están incritos en el Registro no podrán perjudicar á tercero.

Trátase, en el caso de reclamacion por parte del que ha inscrito su título en contra del que detenta la finca sin título ó que no lo tiene inscrito, de una posesion, ó mejor dicho, tenencia material y de una posesion legal. Segun la exposicion de motivos y articulado de la ley hipotecaria, para ser poseedor segun derecho, no debe tenerse solamente la tenencia de la cosa, sinó haber verificado la inscripcion del título del cual resulta el derecho. Es más: el contrayente no adquiere, con respecto á tercero, el dominio ni la posesion legal de la cosa, sin la correspondiente inscripcion, en el Registro. He aquí lo que dice la Comision de Códigos

al tratar del caso de la doble venta de una misma cosa, cuando alguna de las ventas no haya sido inscrita. Cuando se trata de los derechos de un tercero, sólo se entenderá trasmitido el dominio desde la inscripcion, no desde la posesion, y ménos desde el convenio. Admitido el principio no pueden negarse sus corolarios rigurosos. Así lo establece tambien el proyecto del Código civil, ordenando que, cuando el propietario enagena unos mismos bienes inmuebles á varias personas, por actos distintos, pertenece la propiedad al adquiriente que haya inscrito ántes su título.

Estas disposiciones de la ley derivan de una de las bases cardinales de la misma, la publicidad y del principio de Derecho *vigilantibus non dormientibus jura constituta sunt;* para los cuidadosos y no para los descuidados se han establecido los derechos. Ahora bien; dado que el tercero no debe ser perjudicado por un acto ó contrato no inscrito, y de que no se adquiere en perjuicio de tercero ni el dominio ni la posesion legal de la cosa hasta el momento de la inscripcion, resulta que el que ha dejado sin garantía su derecho, se vé perjudicado por su desídia y es, en toda la plenitud de la palabra, un poseedor ilegal; puesto que su posesion es rechazada por las leyes, como procedente de un título que no ha llegado á tener completa eficacia.

En este caso, el que tiene una posesion de la naturaleza de la que nos ocupamos, se encuentra completamente desarmado, y no puede oponer al que ha adquirido con arreglo á las leyes ninguna *razon derecha* para continuar en la posesion de la finca que el tercero ha adquirido plenamente. Su posesion tiene todos los vicios que los autores enumeran con las palabras *vi, clam, precario*, puesto que, en resúmen, con respecto al tercero que ha cumplido con los requisitos de la ley, es una posesion ilegal bajo todos conceptos, una posesion sin título y de peor especie que la precaria y la del administrador, portero ó arrendador; y sabido es que la detentacion no puede confundirse con la pose-

sion legítima (1), puesto que la mera ocupacion no constituye posesion (2).

Estas son las doctrinas admitidas por los autores que se han ocupado de legislacion hipotecaria. Los señores Pantoja y Lloret en su obra *ley hipotecaria comentada y explicada,* sostienen que por medio de la inscripcion se verifica la tradicion de la cosa, en cuanto adquiere el que primero inscribe, añadiendo: Este artículo, el 23, es la consecuencia de la tradicion romana y de la inscripcion germánica. En Roma no existía transfererencia de dominio hasta que no había tradicion con grandes solemnidades, porque aquel pueblo era muy aficionado á las cosas simbólicas; y en Alemania no se consumaba el contrato sin el cumplimiento de ciertas formalidades materiales que hablaban á los sentidos. Había necesidad de cojer un pedazo de tierra con cesped, una rama desgajada de un árbol, un cuchillo, un baston, segun la clase de derechos que se trasmitían, pero que se había de hacer de tal manera que todo el pueblo se apercibiese que aquel derecho pasaba del dominio del uno al otro.

Los señores Galindo y Escosura en su apreciabilísima obra *Comentarios á la legislacion hipotecaria de España y Ultramar* condensan todos los efectos y consecuencias de la inscripcion, respecto del particular, en la siguiente preciosa y concreta fórmula: *por la inscripcion, no por la posesion, se adquiere el dominio de la cosa respecto á tercero.*

Segun dichos autores, merced á los preceptos de la ley hipotecaria, se introdujo un gran cambio en los principios generales del Derecho civil, puesto que, segun éste, no había accion real para reivindicar la propiedad y los derechos reales, si no mediaba tradicion, ó lo que es lo mismo, posesion de las cosas inmuebles;

---

(1) Ley 11 tit. 10, Part. 4.ª

(2) Sent. 13 de Junio de 1865.

y aunque este principio sigue subsistente para los otorgantes, á cuyo arbitrio queda inscribir ó nó el contrato; no así para los efectos de la seguridad de un tercero que sólo considerará como señor de la cosa raiz, al que tenga inscrito el dominio y derechos reales. Puede, pues, sentarse definitivamente como axioma legal el principio de que la inscripcion es el modo de adquirir el dominio respecto á tercero, no la posesion del inmueble.

Contra esta doctrina pueden citarse dos sentencias que al parecer declaran lo contrario; pero bien examinadas, no la contradicen, ni amenguan su importancia.

Una de ellas es la del Tribunal Supremo de 9 de Abril de 1866 en cuyo cuarto Considerando se dice: que la inscripcion no es un modo de adquirir el dominio de las cosas, ni necesaria para que el propietario de una casa ejercite la accion de desahucio contra un inquilino. El extracto de los antecedentes del pleito es tan diminuto, que no permite formar juicio acabado, pero de aquel se infiere que el pleito versaba entre D. Eloy Coll, antiguo dueño de la casa, que le fué vendida en pública subasta, y D. José Font, rematante: que aprobado el remate por el Juez, equivalía á que lo hubiese aprobado Coll: que por lo tanto, el litigio era entre los contrayentes, sin que mediara interés de tercero, y había de fallarse segun las leyes comunes: que conforme á ellas el modo de adquirir el dominio de la casa, era la posesion que ya se había dado á D. José Font; y que considerado vendedor D. Eloy Coll, no podía alegar contra él la falta de inscripcion del contrato. Pero si limitada á los contrayentes es verdadera la doctrina del Tribunal Supremo, no así en los términos generales que se expone. La inscripcion es en la actualidad el único modo de adquirir el dominio respecto á tercero; entre dos compradores; si uno toma posesion del inmueble y otro la inscribe á su favor, éste y no aquel es considerado dueño, teniendo ambos título, por fuerza ha de consistir la preferencia en que por la posesion

no se consuma el contrato relativamente á tercero, sinó por el registro de la escritura.

La segunda Sentencia es la del Consejo de Estado de 27 de Noviembre de 1879, que parece dá más efectos á la posesion que á la inscripcion, como modo de adquirir el dominio en perjuicio de tercero. La autoridad de tan alto Cuerpo y lo no vulgar del asunto, nos mueven á tratar con algun detenimiento un fallo que esparció la alarma entre los que con algun interés han seguido el desarrollo del Derecho hipotecario.

En 8 de Julio de 1871, remató unas fincas de Bienes Nacionales D. Eduardo Lois, al que se le adjudicaron por la Junta Superior de ventas en 16 de Octubre, notificándosele en 14 de Junio de 1872, en cuyo dia las cedió á D. Antonio Paleo Martinez, con aprobacion del Juez de primera instancia.

En 3 de Julio de 1872 el Escribano entregó á Paleo el testimonio, requiriéndole para que satisfaciese el primer plazo en los quince días. Este requirimiento se hizo con arreglo al artículo 103 de la instruccion de 31 de Mayo de 1855, que así lo previene, bajo la pena de declarar en quiebra al comprador, y sacarse los bienes á nueva subasta á sus costas.

No satisfizo Paleo la deuda, mas Lois en 17 de Octubre pagó por él, entregando en la Administracion económica, no sólo el importe del plazo vencido, sinó el de todos los posteriores. El día anterior, 16 de Octubre, Paleo inscribió su compra en el Registro de la Propiedad, sin que conste la fecha del otorgamiento de la escritura.

Al mismo tiempo que la Hacienda, considerando á Paleo legítimo dueño, aceptaba el precio total de la venta, acontecían los inconcebibles hechos siguientes, que no acusan, por cierto, gran órden en la administracion de las Rentas públicas.

En 7 de Mayo de 1872, olvidando que las fincas estaban ya vendidas, volvió á sacarlas á pública subasta, rematándose á favor de D. José Gonzalez Bolaño: la

Junta se las adjudicó en 13 de Junio, se le notificó la adjudicacion en 4 de Setiembre y pagó el primer plazo en 9 de Octubre.

Así las cosas, en 4 de Diciembre se presenta Gonzalez al Juez municipal, quien le pone en posesion: horas despues se presenta D. Antonio Paleo, y el Juez tambien le dá posesion, protestada sin embargo por Gonzalez, al que la Hacienda otorga escritura en 7 de enero de 1873.

Instruyóse espediente con motivo de la doble venta, para decidir acerca de su validez, y la Direccion resolvió en 18 de diciembre de 1876, que era válida la segunda hecha á favor de D. José Gonzalez, y nula la primera, otorgada á D. Antonio Paleo: esta resolucion se confirmó por R. Ó. de 19 de Octubre de 1877; Paleo acudió en la vía contenciosa, ante el Consejo, y éste consultó, que se declarase firme y subsistente la R. Ó. apelada, con lo que se conformó el Gobierno, publicándose la Sentencia de 27 de Noviembre de 1879 que examinamos.

Los considerandos en que se funda son en resúmen que el caso de venderse por el Estado una misma finca en actos y épocas distintas, á favor de dos diversos compradores, no está previsto en las leyes rentísticas, y ha de fallarse con arreglo á la L, Tít. V. Part. V. que declara pertenecer al que primero pagó y entró en posesion de la cosa vendida.

Que habiendo pagado Gonzalez en 9 de Octubre de 1872 y Paleo en 16 de Octubre y tomado éste posesion horas despues que Gonzalez, segun la Ley de Partida citada, aquel perdió todo su derecho; que no había podido recuperar en virtud de una inscripcion posterior á su pérdida, pues de otro modo se convalidaría faltando á lo dispuesto por el art. 33 de la Ley Hipotecaria, que previene, que la inscripcion no convalida los actos ó contratos que sean nulos con arreglo á las Leyes; un acto que ántes de ser inscrito en el Registro había quedado *ineficaz*.

Colocados en el terreno civil, nosotros no creemos ni que la venta hecha al primer comprador sea nula, sinó rescindible; ni que se hubiera vendido válidamente la finca segunda vez mientras no se declarára la rescision de la primera: ni que púdiera rescindirse, despues de ser ratificada tácitamente por la Hacienda con la recepcion posterior de todo el precio: ni que aun cuando el Juez municipal dió la posesion ántes á Gonzalez que á Paleo, debiera ser considerado aquel primer poseedor; sinó éste, que ántes de esa posesion judicial la tenía natural y civil, cobrando á ciencia y paciencia de la Administracion las rentas de la finca: ni que por haber pagado primero Gonzalez el plazo de la segunda venta, hubiera perdido Paleo su derecho: ni que este pago prévio pudiere impedir los efectos de la inscripcion hecha por Paleo de su escritura de venta, ántes de la toma de posesion de Gonzalez; porque el derecho real no se adquiere por la posesion respecto á tercero, sinó por la inscripcion.

Pero prescindiendo de esto y de si otorgada la segunda venta el conocimiento de la cuestion de cuál de ellas era válida, pertenecía á los Tribunales de Justicia, por versar sobre declaracion de derechos entre particulares, ó á la Administracion activa por la facultad que le conceden las leyes rentísticas de entender en los incidentes que ocurren en la venta de Bienes Nacionales hasta dejar al comprar en la quieta y pacífica posesion de los bienes vendidos; tal como presenta la cuestion el Consejo, indudablemente el fallo es arreglado á justicia. Supuesta la nulidad del contrato (áun cuando el Consejo en los Considerandos no le llama nulo, sinó *ineficaz* cosa muy distinta) la inscripcion no convalida el acto nulo, y supuesto tambien que la posesion en que estaba Paleo de la cosa no produzca efectos, sinó sólo la posesion judicial, es evidente que habiéndola tomado antes Gonzalez que Paleo, Gonzalez era el que había adquirido el derecho.

Pero aún podría encontrarse en la misma Ley Hipo-

tecaria otro argumento más fuerte. El pleito no se sostuvo entre Paleo y Gonzalez, sinó entre la administracion y Paleo y el objeto esencial del litigio, era resolver, si la venta hecha en favor de éste era válida ó nula. Ciertamente que Gonzalez, segundo comprador, intervino en el pleito; pero fué como coadyuvante para robustecer las razones de la Administracion é interesado en que se fallase en favor de ésta; porque de tal manera, de rechazo é indirectamente se declaraba la firmeza de la compra, que había hecho al Estado. Era, pues, su representacion accesoria, se fundía en la del Estado, y si éste no hubiera sostenido la validez de la R. Ó. no hubiera podido defenderla el coadyuvante. El pleito, por lo tanto, no era entre primer comprador y un tercero, sinó entre el comprador y el vendedor, y estas cuestiones se fallan siempre por la legislacion civil ó contencioso-administrativa que le sea aplicable. Así como el no inscribirse el contrato en el Registro no puede alegarse en defensa del derecho de uno de los contrayentes, (Exposicion de motivos; tom. I pág. 77); así tampoco puede servir al otro el alegar que lo ha inscrito.

Por tanto, al resolver este pleito el Consejo declarando que el contrato inscrito no perjudicaba á tercero que había tomado posesion ántes que el inscribiente, podrá haber cometido una injusticia en el fondo; pero no ha contrariado el principio del art. 23, porque ha partido del supuesto de la nulidad del primer contrato que anula igualmente la inscripcion, y porque, áun cuando el Consejo no lo alega segun el especial procedimiento administrativo, el pleito no se sostuvo por el otorgante y el tercero, sinó por los dos contrayentes, en cuyo caso no tienen aplicacion ni pueden vulnerarse las disposiciones de la Ley Hipotecaria (1).

La jurisprudencia del Tribunal Supremo, confirma

(1) Galindo y Escosura: Comentarios á la legislacion Hipotecaria de España y Ultramar.

en todas sus partes la doctrina de que verificado el contrato é inscrito, procede el desahucio, aunque no haya habido entrega material de la finca, decidiendo en sentencia de 20 de Noviembre de 1879 que, para existir el precario no es necesario haber entrado en posesion de la cosa objeto de él y del juício de desahucio recurrido. Debe advertirse que el actor había adquirido la finca por compra y que ejercitaba la accion de desahucio contra la detentadora de la misma despues de inscrito su título. Así mismo, por sentencia de 17 de Setiembre de 1860 se decidió en un juício de desahucio promovido por el comprador de unas fincas, contra los detentadores de ellas, que no se había infringido la ley 1.ª título 1.º libro 19 del Digesto que previene que faltando la entrega de la cosa vendida, la accion que corresponde utilizar es la eviccion, pues se declaró que no era aplicable dicha ley, porque adquirido el dominio por el comprador, y no teniendo derecho alguno el detentador de la cosa vendida para retenerla, no hay obstáculo legal para que deje de serle entregada. Y segun sentencia de 21 de Mayo de 1879, justificado por el actor el dominio pleno que exclusivamente le corresponde segun el título inscrito en el Registro de la propiedad, procede el desahucio. Otras sentencias establecen iguales principios, de las que no nos ocupamos en este lugar por tratar de ellas en otros capítulos de esta obra, en los que podrán ser examinadas oportunamente.

CAPÍTULO II.

Del precario.

El precario puede y debe dividirse en dos clases, precario propiamente dicho y precario tácito. El pri-

mero debe su orígen á una concesion precaria espresa y especial; el segundo á la tenencia de las cosas sin título, debida á un acto abusivo ó á la mera tolerancia del dueño de ella.

El precario espreso se define, *lo que á ruegos de alguno se le dá para usarlo tanto tiempo cuanto quiere el que lo concede.* La palabra *precario* viene del verbo latino *precari* que significa rogar ó suplicar.

Tiene como caracteres culminantes el de ser gratúito y revocable á voluntad del que lo concede. Se disuelve por fallecimiento de la persona á quien se concedió; pero no por el concedente y por la enagenacion de la cosa hecha por el segundo.

El precario se diferencia del comodato ó préstamo en que el comodante ó prestamista no puede repetir la cosa prestada, sinó despues de acabado el tiempo del comodato; al paso que el que la dió á título de precario la puede repetir siempre que quiera; en el comodato se presta el dolo y toda clase de culpa, aun la levísima; mientras que el que ha tomado una cosa en precario, solamente responde del dolo y de la culpa lata, pero no de la leve, ni de la levísima, en razon á que el que disfruta una cosa en precario la tiene siempre á merced del dueño.

Precario tácito, como hemos dicho, es la tenencia ó detentacion de la cosa sin título, debida á un acto abusivo ó á la mera tolerancia del dueño de ella.

Savigni en su magistral obra *Tratado de la posesion*, reconoce la division en precario espreso y tácito, al decir que la denominacion de precario proviene de que es en general una *súplica* la que lo ocasiona; pero esta súplica no es absolutamente necesaria; basta un permiso tácito. Escriche en su magnífico *Diccionario razonado de legislacion y jurisprudencia* admite tambien la division de precario en espreso y tácito, al consignar que se tiene por precario todo lo que se posee, como en préstamo y á voluntad de su dueño; y así se llama *precaria* una posesion, para dar á entender que

la tal posesion no es más que un efecto de la tolerancia del propietario, sin que pueda dar derecho alguno al poseedor. Cuando se trasmite la *detentacion* en precario, es regla general que la posesion jurídica se confiera al mismo tiempo con ella, y es necesario, para que esta regla no se aplique, que las partes se hayan convenido en lo contrario. Pero que semejante convenio sea ó no intervenido, el favor puede siempre ser revocado á voluntad, y si entónces el detentador no devuelve la cosa, desde aquel momento su posesion es injusta, viciosa, y puede ser reclamada por el interdicto de la misma manera que la posesion usurpada por el empleo de la violencia (1).

Con respecto al precario, el Tribunal Supremo ha declarado en sentencia de 20 de Noviembre de 1879 que para existir el mismo, no es necesario haber entrado en posesion de la cosa que es objeto de él, y esta declaracion corrobora la doctrina de la existencia del precario tácito, puesto que, de no admitirse dicho precario tácito y no habiendo entrado en posesion de la finca el dueño de ella, no se concibe que pudiera concederla en virtud de precario espreso el que aun no la tenía en su poder y la reclamaba por medio del juício de desahucio,fundándose en un título de *compra,* proveniente de un expediente administrativo, á la poseedora de ella en virtud de testamento. La desahuciada alegó para demostrar que no había precario en el caso de autos, que el precario es una concesion ó merced que se hace á uno en virtud de sus *ruegos* para usar de alguna cosa mientras se lo permite el concedente, por lo que era indispensable, en el caso de que se trataba, que el que da en precario alguna finca acredite primero la posesion de ella, y segundo, la concesion ó merced que hace la misma en favor de una persona para que la use y habite, y de autos resultaba que, ni

(1) Savigni; *Tratado de la posesion.*

la actora estaba en posesion de la finca cuando demandó de desahucio á la recurrente, ni se la había dado en merced. El Tribunal Supremo rechazó este fundamento del recurso sentando la doctrina que queda consignada.

Antiguamente, por el Derecho romano, el que había concedido precariamente el uso de una cosa, no tenía para conseguir su devolucion otra accion que la de interdicto. Hoy le es aplicable el desahucio, segun los preceptos de la moderna legislacion de Enjuiciamiento civil.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo de justicia, que vamos á reseñar para dar mejor á conocer el espíritu y tendencias del primer Tribunal de la Nacion, confirma cuanto dejamos dicho acerca del precario tácito, dando á conocer tambien la extension y alcance que debe darse á la palabra precario y al contrato de dicho nombre.

Por la sentencia de 13 de Junio de 1865 se establece: 1.° que no existe obstáculo legal para que aquel que se halla en la tenencia precaria de una finca, sea desahuciado por el que á título de dominio ha obtenido la posesion judicial de ella sin oposicion alguna, y al amparo de la misma, 2.° que segun la ley 11 tít. 10 Part. 7.ª y sus concordantes, la mera tenencia de una finca no es verdadera posesion y 3.° que las leyes 5.ª, 6.ª y 19 tít. 8 de la Part. 5.ª aunque sólo se refieren á los derechos y acciones de las personas que celebran contratos de arrendamiento, no excluyen otros que tengan así mismo procedencia legal.

Resulta de la sentencia de que se trata que D. Jacinto Casado solicitó y obtuvo judicialmente la posesion de una casa sita en la villa de Tordesillas que con otros bienes le había dado inter vivos su tio D. Manuel Berceruelo, posesion de que se dió conocimiento á la viuda de este Doña Felipa Micieses que habitaba dicha casa, siendo amparada en ella mediante auto.

Habiendo demandado Casado á Doña Felipa Micieses

en acto de conciliacion para que dejase libre y á su disposicion la casa referida y le pagase la cantidad que correspondiera por el tiempo que la había ocupado desde el fallecimiento del donante á razon de 2,000 reales al año, el apoderado de la demandada, manifestó que como Felipa Micieses solamente estaría pronta al desahucio luego que se le facilitára la escritura de donacion para ver si contenía algun vicio de nulidad, que la invalidase como creía, y que como viuda de D. Manuel Berceruelo é interesada en su testamentaria, á la cual hasta entónces correspondía dicha casa, por más que hubiese obtenido el demandante su posesion, é interin no se le adjudicase legalmente, existiendo como existían en ella inventariados y á disposicion del Juzgado todos los efectos que no habían sido depositados por el mismo, no creía que era á ella á quien debía dirigirse tal reclamacion y que hasta era improcedente é importuna en el estado actual del negocio, mediante á que tenía derecho á ocuparla en tanto que aquella no se verificase no teniéndolo por entónces para exigir renta alguna.

Seguido el juicio por sus trámites y alegadas las mismas excepciones indicadas, se dió lugar al desahucio en primera y segunda instancia, habiéndose interpuesto recurso de casacion en el que se citaron varias leyes como infringidas, manifestándose especialmente, que no había existido contrato entre demandante y demandada, la cual no había sido inquilina de la casa, no habiendo mediado nunca contrato de arrendamiento, apesar de cuyos fundamentos se dió lugar al desahucio por el Tribunal Supremo, que entre otras, hizo las declaraciones que quedan enumeradas.

Examinado el caso objeto de la sentencia, no existía ningun contrato de arrendamiento, puesto que realmente entre el demandante y la reconvenida no había mediado contrato, sólo existía el hecho de ocupar la casa la demandada como viuda del donador, ocupacion sin título de clase alguna, abusiva y que el Tri-

bunal Supremo calificó de *tenencia precaria*, declarando que la *mera tenencia* no es verdadera posesion. Dióse, pues, lugar al desahucio á favor del que á título de dominio había obtenido la posesion judicial de la cosa, contra el mero detentador de la misma, á pesar de que entre actor y demandado no había mediado ningun contrato. Dicho precario debía considerarse y se consideró tácito.

Por la sentencia de 25 de Noviembre de 1873 se declara que la retencion ó detentacion de la casa vendida por parte del que la enagenó despues de consumado el contrato de venta, nunca puede calificarse de legítima sinó, á lo sumo, como un contrato tácito de arrendamiento, previa siempre la aquiescencia de las partes, y que la accion de desahucio por medio del juício excepcional y sumario que establece la ley de procedimiento civil, presupone siempre dominio legítimo en el actor, cuya libre disposicion reclama, á la vez que abuso por parte del que retiene y utiliza la cosa ó propiedad ajena.

Resulta que D.ª Margarita de Cáceres vendió á Don Francisco de Frutos media casa, con pacto de retro por tres años, durante los cuales la había de disfrutar la vendedora sin renta alguna.

Transcurrido el término sin hacer uso del derecho reservado, fué cancelado el pacto en el Registro de la propiedad, y negándose la vendedora á dejarla, se entabló el juício de desahucio, al que se opuso aquella pretendiendo que existía lesion enormísima en la venta y no proceder el desahucio mientras esta cuestion no se decidiera.

La demandada alegó, como fundamentos del recurso de casacion, que no existía arrendamiento, puesto que para esto es preciso previamente fijar el precio que ha de satisfacerse, el cual ha de consistir precisamente en dinero, añadiendo que las cosas propiedad de uno no podían ser objeto de arrendamiento, y que hasta tanto que se decidiera la nulidad de la venta no tendría la recurrente otra calidad que la de vendedora. Alegó

tambien que las disposiciones legales que se refieren al cumplimiento de los contratos en que hay traslaciones de dominio son inaplicables á los contratos de arrendamiento, con varias consideraciones acerca del particular, añadiendo, como último fundamento, que los contratos de venta se podían anular si hubiese lesion enorme ó enormísima. El Tribunal Supremo dió lugar al desahucio, haciendo entre otras las declaraciones arriba indicadas.

De la resultancia de la sentencia aparece que el comprador pidió el desahucio para disponer de la finca que había comprado, calificando de ilegítima la retencion ó detentacion de la demandada, añadiendo que la accion de desahucio suponía dominio legítimo en el actor cuya libre disposicion reclama, á la vez que *abuso* por parte del que utiliza la cosa ó propiedad agena indebidamente retenida. Este es otro caso de tenencia precaria, ilegítima, abusiva y sin título, para el que se dió lugar al desahucio, apesar de que no había contrato de arrendamiento.

Por sentencia de 27 de Junio de 1868 se resolvió que las leyes del título 8.° Part. 5.ª que tratan de los contratos de arrendamiento, no tienen aplicacion cuando el desahuciado ha ocupado la casa, no en calidad de arrendatario, sinó gratúitamente y en virtud de permiso que le concedió el dueño.

Aparece de la sentencia que D. Miguel Quintana permitió á su hijo D. Jaime que habitase con su esposa una parte de la casa que poseía en el término de Santa María Miralles, sin pagar alquileres de ninguna clase ni fijar tiempo, con el objeto de que, evitándose este gasto, pudiera atender con más desahogo á sus necesidades y las de su familia, que más tarde resolvió no permitir á su hijo que continuára habitando por más tiempo dicha parte de casa, requiriéndole para que la desalojára, y que no verificándolo, puesto que como propietario podía disponer libremente de la casa, suplicaba que se declarase haber lugar al desahucio.

El demandado alegó, como principal excepcion, que su padre en las capitulaciones matrimoniales, le nombró heredero de todos sus bienes para despues de su muerte, y que en su virtud no podía ir contra estos hechos ni apartarse de la obligacion que aceptó en la escritura de capitulaciones matrimoniales, añadiendo otras escepciones, especialmente la de alimentos, que suponía le debía el padre, á las que contestó éste que el heredamiento era para despues de su muerte, y que no tenía obligacion de dar alimentos. Habiéndose dado lugar al desahucio, el demandado interpuso recurso de casacion en el que alegó varios fundamentos, espresando que teniendo la casa obligada por la dote de su esposa debía ser tenido como dueño; que se le consideraba arrendatario y no lo era, y que era indispensable existiese el contrato de arrendamiento para darse lugar al desahucio. El Tribunal Supremo dió lugar á él haciendo, entre otras, la declaracion anteriormente indicada.

Examinado el caso de que se trata, no existía arrendamiento, sinó una tenencia abusiva, gratúita y sin título, tenencia que puede calificarse de precaria. Puede haber alguna duda acerca si dicho precario es expreso ó tácito, pero tiene más orígen de tácito que de expreso, no cabiendo duda que no tiene ningun carácter de arrendamiento. No obstante de esto, se dió lugar al desahucio en un tiempo en que no se había declarado por medio de una ley que el desahucio fuese aplicable al precario expreso ó tácito.

La misma doctrina sustentada en los anteriores fallos se declaró en la sentencia de 9 de Abril de 1866. De los resultados de la sentencia aparece que á consecuencia de un pleito que siguieron Doña Mercedes Sagristá y otros contra D. Eloy Coll se sacó y vendió una casa de éste á pública subasta por D. Juan Font de Amat, quien manifestó que había realizado el remate, entrega del precio y tomado posesion de la casa, por cuenta de su hermano D. José, á quien se tuviera co-

mo rematante, y por cedidos y transferidos cuantos derechos le compitieren, otorgándose escritura en su favor, á lo que se accedió, teniéndose al D. José Font de Amat por repuesto en el lugar de D. Juan respecto de todos los actos practicados por éste.

El citado D. José entabló demanda de desahucio contra D. Eloy Coll, para que desalojára dicha casa que ocupaba sin título, diciendo que ejercitaba la accion de dominio, á lo que opuso varias excepciones, apesar de las cuales se dió lugar al desahucio que se confirmó por el Tribunal Supremo. Dados los antecedentes que resultan de la sentencia de que se trata, aparece que no había mediado contrato de arrendamiento entre el demandante y demandado, pues el actor había comprado en pública subasta la casa del reconvenido, ejercitando la accion de dominio, siendo la posesion del demandado precaria, injusta é ilegal, ya que no tenía título de clase alguna, verificada la venta.

En la sentencia de 30 de Abril de 1874 se estableció que la accion de desahucio presupone siempre título legítimo de propiedad ó posesion en el demandante, y exige por parte del demandado que lo resiste ó impugna la justificacion de sus asertos para que sean atendidas sus excepciones.

Resulta de la sentencia, que se habían vendido tres casas en virtud de un juício ejecutivo, y el antiguo dueño de ellas continuó ocupando unas habitaciones de las mismas. El comprador, apoyándose en la escritura de compra, siguió juício de deshaucio contra el detentador de aquella parte de las casas vendidas, el cual no habiendo podido justificar que las habitaciones que ocupaba no habían sido incluídas en la venta, fué desahuciado en concepto de tenerlas en precario sin pagar merced alguna, habiéndosele reservado sus derechos para acudir al juício ordinario correspondiente.

La sentencia de 17 Noviembre de 1866 declaró que los artículos 5.° y 6.° del decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813 en que se establecen los mútuos dere-

chos de los propietarios y colonos de predios rústicos, suponen siempre la existencia del contrato de arrendamiento, celebrado, ya á plazo cierto, ya por tiempo ilimitado, y no concede derecho alguno al que abusivamente se introduce á labrar la finca; y ménos al que deja de labrarla para cederla á otro.

Aparece de la sentencia que el demandado no había contratado con los dueños del cortijo de que se trataba, y que aun en el supuesto de que hubiese entrado á labrarlo con aquiescencia de aquellos, el mismo demandado confesó en el juício que hacía más de cuatro años lo estaba disfrutando su hermano, no teniendo, por consiguiente, ningun derecho que oponer á las pretensiones del demandante. Bajo este supuesto se rechazó la excepcion de que debía habérsele requerido con un año de anticipacion para la conclusion del arrendamiento, por ser una tenencia precaria, sin título y abusiva.

Por la sentencia de 17 de Setiembre de 1860 se estableció que el comprador de una finca puede utilizar la accion de desahucio contra el detentador de ella, cuando éste se niega á pagarle la renta y á reconocerle como á dueño, y que adquirido por el comprador el dominio de la cosa vendida y no teniendo derecho alguno el detentador de la misma para retenerla, no hay obstáculo legal para que deje de ser entregada á aquél.

Resulta de autos que D. José Canal y Chía vendió á D. Jaime Guix todas las tierras anejas á la casa y manso Canal, de que era dueño, sito en término y parroquia de San Andrés de Tona, debiendo el comprador entenderse con los colonos, aparceros y demás personas que tenían á su cargo el cultivo y habitacion respectiva de las tierras y casas vendidas, incluso Ramon Canal, hijo del vendedor, á los cuales deberían guardarse los pactos que con aquél tenían acordados por el tiempo estipulado en los contratos, debiendo así mismo el comprador satisfacer varias cantidades por cuenta del vendedor, entre ellas una al hijo de éste, en

pago de otra que le había prestado y por una cantidad que debía satisfacerse á su mujer María Llastans por la mitad de su dote.

El comprador D. Ramon Guix, despues de haberse dado á reconocer como dueño á los arrendatarios entabló desahucio contra D. Ramon Canal y su mujer, de cuatro campos que llevaban en arrendamiento en atencion á haberse resistido á entregarle la parte de frutos correspondiente, y á reconocerle como dueño, habiendo ántes depositado las cantidades que debía entregar al reconvenido y su consorte por haberse negado éstos á recibirlas.

Los demandados alegaron que el vendedor, su padre, les había cedido las tierras indicadas para sus alimentos, en virtud de un contrato solemne anterior al de la venta, pudiendo solamente dirigirse contra el vendedor por la eviccion y saneamiento. Dióse lugar al desahucio apesar de las excepciones alegadas por la parte contraria, dando ocasion á que el Tribunal Supremo hiciese las declaraciones referidas. Examinando el contenido de éstas, se deduce claramente que la accion de dominio da lugar al desahucio, aun cuando el comprador no haya llegado á tomar posesion de la finca, porque cuando el detentador no tiene título su posesion es precaria y abusiva.

Expresamente consigna el Tribunal Supremo que existe el precario cuando la tenencia en que estaban los demandados debe su orígen á la mera tolerancia de la propietaria de los bienes objeto del desahucio. Este precario es tácito, pues no había existido ningun contrato entre demandante y reconvenidos sinó una mera tolerancia de aquella.

De la sentencia que sentó esta doctrina, dictada en 16 de Junio de 1880, resulta que Doña Francisca Miguel y Maimó, con autorizacion de su marido, hizo donacion á su hija Doña Concepcion Noya y Miguel de dos casas y cuatro tierras, con varios gravámenes que se detallan en la misma, cuya escritura fué inscrita en el Registro de la propiedad.

Los demandados opusieron á la accion de desahucio interpuesta por la donataria las escepciones de nulidad de la donacion por exceder de quinientos florines y no haber sido insinuada y por que ocupaban dichas fincas, no á título de precario, sinó en fuerza de los derechos que en las mismas les competían.

En dicho juicio se confesó por la parte actora que no se había insinuado la escritura de donacion en que fundaba su derecho y que no había celebrado con los demandados contrato alguno de arrendamiento de las fincas objeto del desahucio, ni tenía noticia de que le hubiere celebrado persona alguna, y los demandados confesaron que desde el tiempo de la donacion no habían pagado cantidad alguna por dichas fincas, ni entregado frutos, habiendo sido requeridos con un mes de anticipacion.

Dado lugar al desahucio, los demandados interpusieron recurso de casacion alegando, entre otros motivos del mismo, que no les era aplicable el artículo 637 de la ley de Enjuiciamiento civil, puesto que no se había probado que los recurrentes tuviesen las fincas bajo ningun concepto de los expresados en dicho artículo; que era nulo el título de la demandante, por no haber sido insinuado, bajo cuyo supuesto el título en que fundaba su derecho, no le daba accion para pedir el desahucio, y que no poseían las fincas en precario ni en representacion de la actora, á cuyos fundamentos contestó el Tribunal Supremo estableciendo, que habiendo estado los recurrentes en la tenencia de las fincas desde la fecha de la donacion por el concepto de precario, ó sea en virtud de mera tolerancia de la donataria, existía dicho precario, decidiendo que corresponde á un juicio más ámplio que el de desahucio resolver si debía insinuarse ó no una donacion, como la de que se trataba, y declarar su nulidad ó validez.

La sentencia de 29 de Diciembre de 1859 corrobora y confirma la jurisprudencia sentada en tantos fallos por el Tribunal Supremo.

Habiendo D. Ramon Martinez Garrido comprado una casa, presentó en concepto de dueño de la misma demanda de desahucio contra sus hermanos D. José María y D. Pedro, quienes alegaron tener condominio en la referida casa en concepto de derechos legítimarios paternos, y declarado el desahucio y alegadas como infringidas varias leyes que se citan, el Tribunal Supremo resolvió que no se había infringido la ley 28, título 2.°, Partida 3.ª, por no referirse la disposicion de dicha ley á los que *precariamente* poseen. De suerte que esta ley que concede el beneficio de la continuacion de la posesion de las cosas demandadas en el reconvenido, cuando el actor no probare su demanda, aunque el demandado no tenga ningun derecho para tenerlas, no concede ningun derecho al poseedor, cuando el que reclama la cosa tiene su dominio y lo demuestra, en cuyo caso, no alegando el poseedor ningun título válido y eficaz, es dicha posesion precaria, segun sienta el Tribunal Supremo.

Tambien la sentencia de 23 de Diciembre de 1878 da la calificacion de tenencia precaria á la del detentador que ocupa el predio sin título ni derecho para ello, cuando entabla la accion de desahucio el que tiene el dominio de la finca objeto del juicio.

Habiéndose permitido á la demandada habitar en una casa interín la misma no se vendiese, llegó el caso previsto, y habiendo el comprador requerido para el desahucio á la detentadora, ésta se opuso y se incoó el juicio, en el cual escepcionó la reconvenida que no era arrendataria, y por consiguiente que no procedía el desahucio, escepciones que rechazó el Tribunal Supremo sentando que procede el desahucio, aun cuando el que disfruta la finca la tenga en precario sin pagar merced alguna, siempre que fuere requirido para que la desocupe con un mes de término, como sucede, dice la sentencia, en el caso de autos, puesto que el demandante es el dueño en el pleno dominio de la finca, y su precaria poseedora ha sido oportunamente requerida á desalojarla.

El Tribunal Supremo en sentencia reciente de 20 de Noviembre de 1879 ha sancionado el principio, admitido ya en las leyes y la jurisprudencia, de que el desahucio es aplicable á otros contratos que el arrendamiento, al declarar que si resulta de autos que la demandante fundó su demanda de desahucio contra la demandada en tener esta en precario, sin pagar merced alguna, la casa, cuadra y huerta de que se trata; al dar lugar al mismo la sentencia recurrida no infrinje la primera parte del artículo 637 de la ley de Enjuiciamiento civil, reformada por la de 18 de Junio de 1877, ni la doctrina sancionada por el Tribunal Supremo, segun la que, para que pueda promoverse el juicio de desahucio es indispensable acreditar la existencia de un arriendo expreso ó tácito, por referirse aquella parte del artículo al contrato de arriendo como razon de desahucio, y ser tales sentencias anteriores á la reforma que le autoriza asimismo por causa de precario.

Cuando se encuentra en el caso de precario la recurrente que habita la casa objeto del desahucio sin título ni pagar merced alguna y que fué requerida por la dueña para que en el termino de un mes la desalojára; el conocimiento de este juicio corresponde en primera instancia al Juez municipal ante quien se ha seguido, y no existe la incompetencia á que se refiere el artículo 5.° de la ley de casacion en su caso 6.°, sentencia de 8 de Marzo de 1880. Por esta sentencia se declara que el precario consiste en la tenencia sin título y sin pagar merced alguna, y ciertamente la falta de título y pago de merced, por otra parte, coloca al detentador en una situacion ilegal, al resistir el requerimento del dueño de la finca, que es el que tiene derecho á ocuparla y disfrutarla. Igual declaracion hace la sentencia de 31 de Diciembre de 1880 en un desahucio instado por el comprador de una casa contra la detentadora de ella sin tener título ni pagar merced alguna.

CAPÍTULO III.

De las excepciones perentorias.

En su acepcion genérica, se entiende por excepcion cualquier medio de defensa que emplea el demandado para excluir la accion del demandante. Las excepciones se dividen en perentorias y dilatorias; aquellas son las que se dirigen á conseguir la absolucion del demandado ó la terminacion del litigio, desvirtuando ó destruyendo la accion y derecho del demandante; y dilatorias las que tienen por objeto dilatar ó impedir temporalmente la entrada en el pleito.

Aunque esta nomenclatura tiene su principal aplicacion práctica al juicio ordinario, siendo la misma propia de dicho juicio y no del sumario de desahucio, con todo, en sentido lato, creemos que es aplicable en el juicio de desahucio el nombre de excepciones perentorias, á las que principalmente tienen por objeto el fondo del asunto y se interponen para rechazar la accion entablada.

En cuanto á las que no se refieren al fondo del juicio, sinó más bien al modo de enjuiciar y á la personalidad del actor, creemos, siguiendo la opinion de autores respetables, que deben alegarse en el juicio, sin perjuicio de que este siga tambien respecto el punto principal del mismo, proponiéndose á la vez las excepciones perentorias y dilatorias que sean oportunas al demandado, sin perjuicio de que no se dicte sentencia acerca el fondo del asunto, si se estiman procedentes las excepciones dilatorias. No consiente otra cosa el carácter verbal y sumario de los desahucios, y á seme-

janza de lo que acontece en los juícios verbales, debe continuar el juício hasta el fallo, segun opiniones autorizadas, desprendiéndose lo mismo de la sentencia de 31 de Diciembre de 1880 y artículo 741 de la ley de Enjuiciamiento civil, cualesquiera que sean las excepciones que se propongan, sin perjuício de que se haga una declaracion previa, cuando así lo exija el estado del negocio, en vez de dictar sentencia.

Por lo demás, de las excepciones dilatorias solamente pueden proponerse, con el verdadero carácter de tales, en la apariencia, pero en el fondo como perentorias en la mayor parte; si no en todos los casos, por tratarse de rechazar el desahucio, bajo el pretesto de que se conozca de la cuestion en otro juício más ámplio, la incompetencia de jurisdiccion, porque con respecto á la de falta de personalidad en el demandante ó su procurador, debe resolverse ó interponerse como perentoria, no cabiendo la litispendencia en otro Juzgado ó Tribunal competente, porque sólo lo es él en que esté sita la cosa ó el del domicilio del demandado, bajo cuyo supuesto y no cabiendo la sumision tácita, no puede darse lugar á que otro Tribunal conozca del mismo asunto, y además no es obstáculo que se siga juício ordinario para reclamar la propiedad de la finca, cuando procede pedir por el desahucio la posesion actual de ella, segun se halla declarado, porque en todo caso no se siguen acerca del mismo asunto dos juícios de igual naturaleza y efectos, si nó distintos en su forma, tramitacion y consecuencias; y en cuanto al defecto legal en el modo de proponer la demanda, como quiera que no se exijen requisitos para ellos en las que se tramitan en losjuzgados municipales tampoco procede; bien que puede tener lugar dicha excepcion en las que deben seguirse en los Juzgados de primera instancia, cuyas demandas deben formularse conforme á lo prevenido para el juício ordinario, art. 1589 ley Enjuiciamiento civil.

Ocupándonos de las excepciones perentorias propia-

mente tales, debemos sentar como principio general, que no deben ser aceptadas ni tenidas en cuenta en el desahucio, en que debe fallarse acerca si procede ó no exclusivamente la accion entablada, reservando el derecho que asista á los particulares para acudir al juicio ordinario, cuando lo tengan por conveniente, único juicio en que pueden discutirse dichas cuestiones con arreglo á derecho.

Tal es la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo en varias sentencias, las que examinaremos detenidamente para sacar de las mismas las conclusiones práticas que de ellas se deducen.

Por la sentencia de 13 de Junio de 1865 se viene en conocimiento de que la demandada á desahucio Doña Felipa Micieses alegó como excepciones del mismo que solamente estaría pronta al desahucio luego que se le facilitase la escritura de donacion de la casa objeto del juicio, de la que había obtenido posesion judicial el actor, hecha á favor del demandante por el marido de la reconvenida, para enterarse de si contenía algun vicio de nulidad que la invalidase, como creía; pero que como viuda del donador D. Manuel Berceruelo é interesada en su testamentaria, á la cual hasta entónces correspondía dicha casa, por más que hubiera obtenido el demandante su posesion, é interín no se le adjudicase legalmente, existiendo como existían en ella inventariados y á disposicion del Juzgado todos los efectos que habían sido depositados por el mismo, no creía que era á ella á quien debía dirigirse tal reclamacion, y que hasta era improcedente é inoportuna en el estado actual del negocio; mediante á que tenia derecho á ocuparla, en tanto que aquella no se verificase.

Interpuesto recurso de casacion y citadas como infringidas varias leyes, entre ellas, la 1.ª, título 14, Partida 3.ª: porque sin prueba demostrativa del dominio del demandante en la casa ni en la cualidad de arrendataria de la demandada, se condenaba á ésta; el artículo 423 de la ley de Enjuiciamiento que previene que

todo caudal yacente sea conservado en depósito y administracion judicial durante el juício de la testamentaria y ocupados judicialmente todos los bienes del difunto, y cualquiera reclamacion sobre exclusion de alguno de ellos, sólo puede hacerse y acordarse en el juício mismo de la testamentaria, con audiencia y conocimiento de todos los interesados en ella: y los artículos 437, 439, 455 y 456 de la misma ley, porque segun ellos, prevenido el juício de testamentaria y ocupados judicialmente todos los bienes del difunto cualquiera reclamacion sobre exclusion de alguno de ellos, sólo puede hacerse y acordarse en el juício mismo de testamentaria con audiencia y conocimiento de todos los interesados en ella, se desecharon dichos motivos de casacion, dándose lugar al desahucio, teniéndose como inoportuna la cita de los artículos de la ley de Enjuiciamiento civil mencionados, *porque la sentencia recaída en el juício de desahucio de la cosa donada por el testador no impedía á la recurrente que siguiere el juício de testamentaria en los términos que creyese conveniente.*

Vivísima luz arroja acerca el particular la sentencia de 16 de Junio de 1880 y vamos á examinarla detenidamente por la excepcional importancia que entraña.

Doña Francisca Miguel y Maimó, con licencia de su marido D. Juan Buenaventura Noya y Carbonell, hizo donacion á su hija Doña Concepcion Noya y Miguel, de cuatro piezas de tierra y dos casas, cuyos bienes pertenecían á la donante por herencia materna, con obligacion de que la donataria debería satisfacer á su madre, la donante, y despues de la muerte de ésta á su padre D. Juan Buenaventura Noya la pension diaria de dos pesetas cincuenta céntimos, por vía de alimentos durante diez y nueve años, con varias otras obligaciones, consignándose, por último, en dicha escritura, despues de la cláusula en que la Doña Concepcion acepta la donacion y promete cumplir los pactos en ella impuestos, *que por cuanto la donacion excedía de quinientos*

florines la insinuaba al Juez de primera instancia del partido ó al superior á quien compitiese, suplicándole se sirviera interponer en ella su autoridad y decreto.

Entablada demanda de desahucio por la donataria en reclamacion de las fincas que detentaban su padre y hermano D. Juan Buenaventura Noya y Carbonell y D. José Noya y Miguel, éstos se opusieron á ella porque Doña Concepcion carecía de derecho para pedir el desahucio de las expresadas fincas, por ser nula la donacion, en cuya virtud accionaba, por exceder de quinientos florines y no haber sido insinuada, y por que ocupaban dichas fincas, no á título de precario, sino en fuerza de los derechos que sobre ellas les competían.

A instancia de los demandados confesó la actora que la donacion no había sido insinuada, apesar de esceder de quinientos florines.

Declarado el desahucio, los demandadados interpusieron recurso de casacion contra la sentencia en que se daba lugar á él, alegando como infringidas, respecto del particular que nos ocupa, las leyes 9.ª título 4.° Partida 5.ª y 1.ª título 9.° libro 8 vol. 1.° de las Constituciones de Cataluña que exígen para la validez de las donaciones que como la de autos escedía de quinientos florines de oro, su insinuacion ante la autoridad judicial correspondiente y la aprobacion de ésta: por cuanto la escritura de donacion que Doña Concepcion Noya presentó para fundar su demanda en cumplimiento de lo que la ley y la jurisprudencia del Supremo Tribunal exígen en sentencia de 27 de Junio de 1868 de que el que solicita el desahucio debe justificar pertenecerle el dominio de las fincas de que se trata no fué insinuada ni aprobada judicialmente, como resulta de la propia confesion de la demandante, resultando de aquí que el título en que ha fundado ésta su derecho no le daba accion para pedirlo.

Además se alegó que no podía considerarse arrendatarios á los recurrentes, no disfrutando los mismos en

concepto de precario las fincas de que se trataba, los cuales tampoco las tenían en representacion de Doña Concepcion Noya, estando por otra parte demostrado qne no procedía decretar el desahucio dispuesto la ley 2.ª título 34 libro 11 de la Novísima Recopilacion y la 1.ª y 4.ª libro 8.º título 1.º de las Constituciones de Cataluña, segun las que nadie puede ser privado de una cosa que esté poseyendo sin que ántes sea emplazado, oído y vencido en el juício correspondiente, no habiendo además Doña Concepcion Noya demostrado su derecho de una manera eficaz ni ejercitado la accion oportuna dentro del juício correspondiente, se habían infringido la ley 10, título 14. Partida 3.ª que declara basta al demandado el hecho de poseer para que sea respetado en la posesion como no pruebe el demandante de un modo cumplido la accion con que reclama la propiedad y las leyes 1.ª. § últ. et L. 2.ª Dig. uti possidetis y 3.ª § 5.º Dig. de adquir. posses., que declaran que no sólo debe mantenerse al poseedor en la quieta y pacífica tenencia de la cosa, si que debe serlo tambien el simple detentador no vencido en el juício correspondiente si fuere perturbado ó contradecido en ella por persona distinta del anterior poseedor.

Se citó tambien como infringida la ley 28, título 2.º Partida 3.ª, que acuerda lo mismo respecto á los poseedores, aunque no tengan título justificativo de dominio, el artículo 694 de la ley de Enjuiciamiento civil y la doctrina que con igual sentido establecen, consignan y declaran varias sentencias del Supremo Tribunal, entre otras las de 5 de Octubre de 1863, 24 de Febrero de 1865 y 26 de Enero y 20 de Febrero de 1866.

Respecto de dichos motivos de casacion el Tribunal Supremo los desechó estableciendo la siguiente doctrina: «Considerando que tampoco es de estimar el segundo motivo, por que corresponde á un juício más ámplio que el especial de desahucio discutir si debe insinuarse una donacion hecha con cargas como la de que se trata, y resolver su nulidad ó validez.

De esta clarísima declaracion resulta que se da lugar al juício de desahucio, apesar de las escepciones perentorias interpuestas, siendo el juício ordinario el competente para hacerlas valer, sin perjuício de que se lleve á efecto el referido juício y el lanzamiento de los que poseen sin título fincas determinadas, apesar de que se crean con derecho á ellas ó aleguen excepciones perentorias. Por el juício de desahucio se decide acerca hechos ó derechos que aparezcan determinados en el acto del juício, haciéndose caso omiso de los hechos ó derechos que necesiten una discusion más ámplia, sin perjuício de que el que se crea con derecho para alegarlos, intente el oportuno juício para demostrarlos y conseguirlos. Debe estarse, pues, á lo que resulte de los títulos presentados en el acto del juício para decidir acerca del desahucio, pues, de lo contrario, resultaría que continuaría en la posesion el que no demostraría su derecho por la sola circuntancia de alegar excepciones.

De la sentencia de 27 de Junio de 1868 tambien resulta que cuando el demandado cree tener ciertos derechos y excepciones, debe hacerlos valer en el juício correspondiente, dándose lugar al desahucio á favor del que acredita el dominio de la cosa.

El demandado en dicho juício alegó que era donatario universal de su padre, que siendo pobre y su padre rico tenía derecho á alimentos, y que en los bienes del actor estaban asegurados la dote y esponsalicio de la mujer del reconvenido; pero como quiera que el heredamiento era de los bienes que quedasen el día de la muerte del donador y éste negó el derecho de satisfacer alimentos, se dió lugar al desahucio, reservando al demandado sus acciones para que las ejercitase en el juício correspondiente.

Tambien resultan las mismas conclusiones de la sentencia de 17 de Setiembre de 1860.

Vendidas unas tierras por D. José Canals y Chía bajo varios pactos á D. Jaime Guix, éste entabló deman-

da de desahucio contra los poseedores de parte de aquellos, los consortes D. Ramon Canals y Doña María Llastans, para obtener la libre disposicion de aquellas.

Los demandados impugnaron la demanda solicitando se les amparase en la posesion de dichas tierras, en atencion á que D. José Canals se las había cedido para sus alimentos en union de otros bienes, por virtud de un contrato solemne de fecha anterior á la venta hecha á D. Jaime Guix, y que éste por lo tanto, sólo podía dirigir sus acciones contra el vendedor en virtud de la eviccion y saneamiento.

Seguido el juicio por todos sus trámites y practicada por una y otra parte prueba testifical, el juez de primera instancia dictó sentencia por la que declaró haber lugar al desahucio, quedando á salvo á Ramon Canals y á su consorte los derechos que pudieran asistirles contra su padre D. José Canals, la cual fué confirmada por la Audiencia y luego por el Tribunal Supremo, apesar de que se alegó como infringida la ley 1.ª título 1.º libro 19 del Digesto, segun la que, faltando la entrega de la cosa vendida, la accion que corresponde utilizar es la eviccion, respecto de cuyo motivo de casacion declaró el Tribunal Supremo que no era aplicable, porque adquirido el dominio por el comprador, y no teniendo derecho alguno el detentador de la cosa vendida para retenerla, no hay obstáculo legal para que deje de serle entregada. Además, alegándose por los demandados para sostener la posesion de las fincas ciertos derechos de hipoteca sobre las mismas, el Tribunal Supremo resolvió que sean cuales fueren las reclamaciones que pudieran tener D. Ramon Canal y su mujer Doña María Llastans contra los bienes de su padre D. José, en virtud de hipoteca legal, la responsabilidad siempre pesaría sobre ellos, cualquiera que fuese el poseedor.

Por la sentencia de seis de junio de mil ocho cientos setenta y tres se establecen y admiten los mismos prin-

cipios sobre excepciones perentorias. Habiendo el comprador de unas minas entablado el desahucio contra los subarrendatarios de ellas, éstos se opusieron al mismo, alegando que la escritura de venta no tenía fuerza ni validez alguna, en atencion á que eran testigos de ella dos escribientes del Notario que la autorizó; porque solamente se habían vendido por ella al actor los derechos dominicales y al mismo tiempo el cánon por virtud de su arrendamiento, lo cual indicaba el reconocimiento y subsistencia de éste; porque la posesion judicial había tenido lugar en acto de jurisdiccion voluntaria y sin perjuicio de tercero, y porque no habían caducado los contratos de arrendamientos en cuya virtud seguían explotando las minas.

El Juez de primera instancia dictó sentencia declarando á los demandados conformes con los hechos fundamentales de la demanda, compra hecha por el actor y posesion judicicial de las minas que llevaban en arriendo con anterioridad á dicha compra; y que continuaban explotando apesar del requerimiento para que las dejasen á disposicion del comprador, constando la citada compra de escritura pública, primera copia inscrita en el Registro de la propiedad, y que por lo mismo había lugar al desahucio de las minas á que se refería la demanda, condenando á los demandados á desalojarlas y dejarlas á disposicion del actor dentro del término de quince días, apercibiéndolos de lanzamiento de no hacerlo así.

Confirmada dicha sentencia con costas por la Audiencia, interpusieron recurso de casacion los demandados, en el cual respecto del particular se resolvió: Considerando que habiendo convenido D. José Maklennan y D. Beltran Haristoy en los hechos fundamentales de la demanda deducida por D. Francisco Beherens al celebrarse el juicio verbal, á juicio de la Sala sentenciadora, es inoportuna la cita hecha por el recurrente en el primer motivo de casacion de la doctrina establecida por este Supremo Tribunal en la Sentencia

de 10 de Diciembre de 1858, porque, aun cuando se alegaron algunas excepciones por el demandado, todas ellas tendían á destruir ó menoscabar el derecho de propiedad del demandante en las minas objeto del litigio, estas cuestiones no pueden resolverse incidentalmente en el juicio sumarísimo de desahucio, segun tiene establecido este mismo Tribunal en diferentes fallos.

De la sentencia de veinte y nueve de Diciembre de mil ochocientos cincuenta y nueve se deduce la misma doctrina, pues apesar de que los demandados alegaron como excepcion el condominio que tenían en la finca objeto del litigio, ostentando el actor un título de compra-venta de la misma, se dió lugar al desahucio y fueron considerados los demandados como arrendatarios de la finca en cuestion, cuya posesion se declaró precaria.

No puede ser más esplícita respecto del particular que nos ocupa, la sentencia de 25 de Noviembre de 1873. En ella se establece clara y esplícitamente que las excepciones perentorias, como todas las propuestas en juicio contradictorio, y que tienden á desvirtuar sus efectos, tienen que justificarse previa y plenamente, hasta cuya época, y sin cuya prévia circunstancia, no es dado invalidar los contratos y estipulaciones anteriores, y de los cuales se desprenden los derechos que legítimamente se ejercitan por el actor.

Resulta de la sentencia que Doña Margarita de Cáceres vendió á Don Francisco de Frutos media casa que le correspondía en la calle de la Cruz del pueblo de Fuente Pelayo con pacto de retro por tres años, durante los cuales la había de disfrutar sin renta alguna, transcurrido cuyo término sin hacer uso del derecho reservado, fué cancelado el pacto en el Registro de la propiedad y negándose la vendedora á dejarla, entabló el comprador demanda de desahucio, que impugnó aquella pretendiendo existir en la venta lesion enormísima y no proceder el desahucio mientras esta cuestion no se decidiera.

Tramitado el juício en primera y segunda instancia, se estimó procedente el desahucio, por haber terminado el tiempo estipulado para que la vendedora habitase la casa, aunque sin perjuício del derecho de que se hallára asistida, por virtud de la supuesta lesion en el contrato.

La demandada interpuso recurso de casacion manifestando en el primer fundamento del mismo, sin citar disposicion legal, que hasta tanto que se decidiera de la nulidad ó validez de la venta no tendría la recurrente otra calidad que la de vendedora, pero no de arrendataria; citándose esplícitamente como infringidas las leyes 56 y 57, título 5.°, de la Partida 5.ª y la 2.ª, título 1.°, libro 10 de la Novísima Recopilacion, puesto que el contrato de venta se podía anular si hubiere lesion enorme ó enormísima en él, y era claro que si así se declarase no había tenido nunca validez ni efectos legales, y ménos por lo tanto podría perjudicar á la vendedora, que en tiempo y forma había hecho uso de su derecho ante quien correspondía.

El Tribunal Supremo denegó el recurso, haciendo la importantísima declaracion que queda transcrita, y sentando, además, que el contrato de compra venta es por su naturaleza consensual, para cuya celebracion es necesario el consentimiento de los interesados, consumándose con la entrega de la cosa y del precio estipulado, desde cuyo momento trasfiere al comprador el pleno dominio y perfecto derecho á disponer de aquella en el modo y forma que estime conveniente.

Provechosa enseñanza se deduce de la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en la sentencia que nos ocupa, mayormente si se considera que en la misma se establece que la accion de desahucio por medio del juício excepcional y sumario que establece la ley del procedimiento civil, presupone siempre dominio legítimo en el actor, cuya libre disposicion reclama á la vez que abuso por parte del que utiliza la cosa ó propiedad ajena indebidamente retenida.

En corroboracion de la doctrina que sustentamos, el Tribunal Supremo en sentencia de 16 de Noviembre de 1870 resuelve que reducida la demanda á que sean desahuciados unos colonos de las tierras que cultivan y casas que habitan por haberse negado á continuar pagando al propietario lo que por razon de renta venían satisfaciéndole, no pueden resolverse en el pleito incidentalmente, cuestiones sobre derechos de propiedad que deben reservarse para otro juício.

De los datos que se desprenden de la sentencia de 21 de Mayo de 1879 resulta que apareciendo á favor del actor, segun los titulos inscritos en el Registro de la propiedad, inscrito el dominio pleno de la finca, no procede dar lugar en el juício de desahucio á reclamaciones sobre el dominio útil que alegaban los demandados, dándose, en su consecuencia, lugar al desahucio solicitado.

Por sentencia de 24 de Noviembre de 1879 se decide en contra de la admision de las excepciones perentorias, al resolver que si no aparece justificado que los recurrentes tuvieron derecho para seguir ocupando la casa, el dueño de la misma que la adquirió por venta judicial consignada en escritura pública debidamente inscrita y sin gravámen alguno, requirió con razon bastante á sus moradores para que la desalojasen; y al declarar el desahucio no se infringen las leyes 1.ª tít. 10, libro 1.º de la Novísima Recopilacion, ni la 1.ª, tít 14 de la Partida 3.ª.

Por la sentencia de 15 de Marzo de 1880 se declaró que naciendo la accion de desahucio del contrato de arrendamiento del molino que la Junta administrativa de la poblacion celebró con el demandado, á la misma corresponde hacer efectivos, como acto de administracion y sin prévia autorizacion, los derechos que de aquel contrato se derivan, aun cuando la finca estuviese declarada en estado de venta, como perteneciente á los Propios de aquella localidad; y por lo tanto no hay falta de personalidad en el demandante. En dicha sen-

tencia se rechazó la excepcion que opuso el demandado, fundada en que en virtud de las leyes de desamortizacion correspondía el molino de cuyo desahucio se trataba al Estado y no al Municipio, dándose lugar al desahucio apesar de la incautacion por el Estado y la órden al Alcalde prohibiendo arrendarlo.

En virtud de estas declaraciones, debe darse lugar al desahucio cuando por parte del actor se reclama la libre disposicion de la cosa y demuestra su legítimo dominio, debiendo rechazarse las excepciones perentorias que se interpongan para impedir aquella libre disposicion ó el cumplimiento de un contrato de arrendamiento celebrado por el actor, mayormente cuando por parte del demandado solamente se alegan aquellas sin ninguna clase de fundamento.

Hay más: cuando dichas excepciones son de aquellas que exigen una discusion amplia y detenida, propias solamente de un juício ordinario, entónces no debe darse lugar á las mismas, puesto que, de lo contrario, se perjuzgaría en cierto modo la cuestion á favor del que quisiese continuar la posesion en perjuício del que tuviese un título legítimo, que se vería anulado, interín se sustanciase el juício ordinario, incoado de un modo anómalo y especial.

Resultaría, de denegarse el desahucio en un caso como el de la sentencia que acabamos de examinar, que el vendedor de una finca, cuyo precio ha recibido, continuaría en la posesion de ella, con solo alegar la excepcion perentoria de lesion, nulidad ú otra cualquiera, en menosprecio del título de venta, perfectamente legal y arreglado á todas las leyes vigentes.

Como quiera que el demandado sólo llevaría por objeto continuar en el disfrute de la cosa, no tendría prisa para entablar el juício ordinario, y como las leyes no fijan en este caso el tiempo dentro del cual debiera probar aquellas excepciones, sería el comprador, actor en el desahucio, el que debería instarle para que interpusiere el juício, alterándose el órden regular y ordi-

nario de las cosas. Y en el caso más probable de no prosperar la demanda interpuesta por el detentador de un modo tan especial y anómalo, compelido por el propietario del predio, se daría la circunstancia de haber disfrutado la finca el demandado en el desahucio por muchísimo más tiempo del que debiera, en perjuicio de contratos válidamente establecidos.

Sabiamente, pues, se rechazan estas excepciones que en la mayor parte, sinó en todos los casos, son interpuestas por la mala fé y el deseo de disfrutar fincas á las que no se tiene ningun derecho. Esta jurisprudencia es tanto más justa, en cuanto por ellas más se favorece al que más legítimos títulos presenta; rechazando las pretensiones injustas de la parte que sólo pretende diferir el cumplimiento de la ley.

Como caso de excepcion dilatoria, pero propuesta con el fin de rechazar el desahucio para continuar en la posesion de la finca, encontramos el desahucio que dió motivo á la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de Diciembre de 1880 en el que se propuso la excepcion de incompetencia de jurisdiccion, bajo el supuesto de que procedía ejercitar en juicio ordinario la accion reivindicatoria, y no la de desahucio que se entablaba; pero no se dió lugar á la misma, por poseer la demandada la finca en precario sin pagar merced alguna. Evidentemente tenía por fin la excepcion el conseguir rechazar la accion de desahucio, bajo cuyo supuesto, aun cuando da lugar la no aceptacion de dicha escepcion, á un recurso de casacion por quebrantamiento de forma, la naturaleza íntima de dicha escepcion, en el terreno práctico de los hechos, reviste el carácter de perentoria, por lo que en este capítulo sólo nos hemos ocupado de las de esta clase.

CAPÍTULO IV.

Del derecho de retencion, (jus retentionis).

Con decir que la excepcion que se opone en contra la accion de desahucio alegando el derecho de retencion, es perentoria, ya queda demostrado que por la sola alegacion del referido derecho de retencion no puede oponerse obstáculo al desahucio, el cual debe decretarse sin perjuicio de aquella excepcion, la cual podrá discutirse en el juicio ordinario correspondiente, ó bien á continuacion del mismo de desahucio, cuando se trate de labores, plantío ó mejoras hechas en la finca despues de verificado el lanzamiento, segun los preceptos de la ley de Enjuiciamento civil.

Esto podría evitarnos el examinar el *jus retentionis;* pero como quiera que, dadas las teorías que sostenemos, se hace preciso estudiarlo en todos sus detalles, creemos de utilidad manifiesta ocuparnos del derecho de retencion, muy someramente estudiado por los tratadistas. Para dar una idea completa de él, será preciso examinarlo conforme á la legislacion antigua y con arreglo á las modificaciones introducidas por la legislacion hipotecaria.

I.

Legislacion antigua.

Retencion puede definirse diciendo que es *el retardo ó dilacion en la entrega de la cosa que pertenece á otro, en virtud de justa causa.*

Esta definicion indica lo que es de esencia en el derecho de retencion, el vínculo de Derecho que presupone existente entre la persona del retentor y el dueño de la cosa retenida, la obligacion que ocasiona y sirve de base á este derecho accesorio. Bórrese la obligacion preexistente, prescíndase de ella por un momento, é inmediatamente el *jus retentionis* dejará de merecer la calificacion de derecho y tendremos que designarla con el de despojo ó hurto de posesion.

Llámasele *retentio*, y esta palabra, compuesta de estas otras dos *re-tentio* denota una repeticion de la tenencia no confundible con la continuacion de la posesion: y no en vano el lenguaje jurídico las distingue, porque verdaderamente en la retencion existe una verdadera renovacion de la posesion.

El acreedor á cuyo poder á ido á parar la posesion natural de una cosa del deudor de un modo exento que afecta á esta trasmision, aun despues de cesar el derecho por el cual poseía la cosa, continúa poseyéndola, pero no ya por aquel título que supone perdido, sinó por el que nuevamente le confiere el derecho de retencion para detentarla en nombre del deudor y reconociéndole como dueño, pero privándole de la *naturalis possessio*.

Los fundamentos en que descansaba el derecho de retencion eran la equidad, en virtud de la que procuraba garantirse su derecho al acreedor que lo veía negado ó desconocido, con el fin de evitar el probable incumplimiento de la obligacion, y que aquel se encuentre precisado á desprenderse de la garantía que tiene en su poder, fundándose además en la consideracion de que en la retencion no se introduce alteracion alguna en el modo de ser de las cosas, continuándose con ella el estado de hecho que antes de comenzar la retencion existía; el acreedor continuaba poseyendo, si bien cambiando el título, ya que en virtud de la retencion sólo conserva la tenencia material y se constituía poseedor en nombre del deudor, que es el dueño de la cosa retenida.

Este derecho tenía gravísimos inconvenientes, tales como el de que con él se facilita el que se tomen los contratantes la justicia por su mano, con todo el séquito de inconvenientes que acompañan á esta intrusion en la Administracion de justicia, privando al Poder ejerza sus funciones desde la region serena en que se encuentra, libre, por lo tanto, de las pasiones bastardas, sugeridas por el interés particular de los litigantes que siempre les ciega y ofusca.

El derecho de retencion es el último reducto en que se defiende la justicia privada, de la revindicacion y reincorporacion que el Poder público hace de sus atribuciones en mal hora separadas de él, cuando no le era dable, por su debilidad, estender su accion eficazmente como hoy lo efectúa.

La idea predominante en este derecho es, que en nada altera el estado de hecho de las cosas, ni perturba en lo más mínimo el derecho de los que le emplean, porque su objeto es únicamente prolongar el *statu quo* en que las cosas se encuentran, interín el deudor no satisface la obligacion principal que ha motivado el empleo de ese medio de garantía. Por consiguiente, al mismo tiempo que ofrece una seguridad al acreedor, es un agudo acicate por el retardo que en la tradicion esperimenta el deudor, destinado á hacer que éste se resuelva pronto á cumplir su obligacion sin emplear subterfugios ni demora, porque cuanto más tarde en satisfacerla, tanto más durará la privacion que de la posesion natural de sus cosas le hace sentir el derecho de retencion.

Este derecho se basa en una presuncion *juris*, en uno de estos prejuicios que el legislador formula y que no siempre es justificable su necesidad. El supuesto de que aquí se parte es la buena fé del acreedor ó sea del retentor, y el dolo del deudor, porque exije la devolucion de sus cosas sin cuidarse préviamente de cumplir lo que está adeudando, pero si bien en este concepto la retencion merecería nuestros aplausos, porque

impide que prevalezca la mala fé sobre el Derecho, ó que éste por lo ménos se vea menoscabado con temerarios litigios, no es posible opinar del mismo modo si prescindimos de esta presuncion *juris*, que nada la autoriza, ni en ningun motivo de justicia ó de conveniencia se funda. El retentor y el dueño de la cosa retenida se hallan en igualdad de condiciones como deben encontrarse los que van á celebrar un contrato: sus relaciones de acreedor y deudor nada prejuzgan, y en muchos casos la ley oficiosa, quizás en extremo, supone cierta la deuda y exigible la obligacion, antes de que la discusion jurídica ó el juicio, si á él se apela, lo aclare y determine; fundándose en este supuesto, faculta al acreedor para que retenga la cosa que posee sin pertenecerle mientras su crédito no sea satisfecho, dando por sentado en contra del deudor lo que no ha sido objeto de debate. Y no se diga que militan aquí las mismas razones que existen para otorgar remedios posesorios á los que se encuentran poseyendo, en daño muchas veces del verdadero dueño. En la posesion debe suceder así, y fácilmente se comprende con considerar solamente que la posesion es una situacion ó posicion avanzada del derecho de propiedad; el poseedor se ve amparado por la ley, nó porque se le atienda únicamente por el carácter de simple poseedor, sinó por la presuncion que en su favor existe de que es verdadero dueño mientras una prueba evidente y positiva no destruya este supuesto. Sin esta hipótesis, que á veces redunda en provecho de los malvados, la posesion nada representaría, sospecharíamos del buen derecho de los que poseen, quebrantando el principio jurídico que nos manda suponer buenos á los hombres mientras no nos conste lo contrario de un modo manifiesto; el órden no sería posible en la sociedad, la incertidumbre de los derechos impediría el fecundo desarrollo de las artes de la paz, y el cáos jurídico llenaría de cuestiones nuestros Tribunales. Pero estos inconvenientes no existen al tratar de los derechos personales,

ni las razones aducidas pueden servir tampoco para abonar el derecho de retencion. Aprovéchase el acreedor de la posesion natural que casualmente tiene en la cosa del deudor, retarda su tradicion, alegando por motivo el incumplimiento de una obligacion muchas veces discutible, y sin embargo, la ley la concede de un modo ciego, suponiendo cierta esta reclamacion, sin atender á la distinta naturaleza de los derechos reales y los derechos personales. Aquellos tienen su modo natural de ser, permaneciendo en poder ó á la disposicion de su dueño, éstos al contrario, dejan de existir desde el mismo instante en que son satisfechos; por consiguiente, si bien en los derechos reales se hace preciso é indispensable cooperar á su estabilidad, suponiéndolos legítimamente poseídos por los que los detentan, no hay necesidad de anticipar juícios en los derechos personales que por su índole especial, consienten un detenido exámen antes de resolver la cuestion que se ventila. Pero aun hay más, puesto que si alguna presuncion debe haber en los derechos personales, en buena teoría jurídica, ha de ser la diametralmente opuesta, porque toda obligacion supone un vínculo de Derecho en virtud del cual el deudor se sujeta á una determinada prestacion, de suerte que su libertad, queda en parte limitada, y estas limitaciones no pueden, no deben suponerse nunca, si no constan de una manera incontestable, atendido á que no es este estado de sujecion el natural en el hombre, sinó el de libertad hácia el que tiende indefectiblemente.

Examinando el derecho de retencion bajo un punto de vista esencialmente práctico, estableceremos las diferencias que existen entre él y otros que tienen con el mismo indudable analogía.

Las excepciones son uno de los medios poderosos con que cuenta toda legislacion para escapar del rigorismo del Derecho, de la materialidad de las palabras de la ley, que por general y comprensiva que sea, es de todo punto imposible que pueda aplicarse con

igualdad de justicia á la infinita variedad de los casos prácticos. Son las escepciones medios procesales de defensa, que la ley concede, para evitar las consecuencias de la aplicacion de una ley poco previsora, ó de la mala fé de alguno de los litigantes. *La exceptio doli*, á la cual pueden reducirse casi todas las *exceptiones in factum*, figura entre ellas, siendo dos sus principales objetos. Primeramente impedir el fraude, ó por mejor decir, escudar el derecho de los efectos que produce un contrato afectado por vicios originarios; y en segundo lugar, imposibilitar la realizacion de un hecho jurídico que aun cuando fué válido y lícito en un principio, ha dejado de serlo despues á consecuencia de hechos posteriores que han cambiado las relaciones jurídicas entre los contratantes. En efecto, tan doloso es el que busca sacar provecho de una convencion viciada por el fraude, como aquel que conociendo los nuevos hechos que han mudado un derecho ántes establecido, exige su efectividad prescindiendo y ocultando la intervencion de los referidos hechos que le perjudican. *Et generaliter sciendum est ex omnibus in factum exceptionibus doli oriri exceptionem; quia dolo fácit quicumque id quod quaqua exceptione elidi potest, petit* (1).

Puede, por consiguiente, calificarse de doloso á todo el que pide lo que puede ser eludido por medio de una excepcion; pero así como la *exceptio doli*, considerada bajo la segunda de las excepciones referidas, lo mismo que todas las excepciones, es un medio de defensa dentro del procedimiento judicial, y supone por lo tanto la interposicion de una demanda que está destinada á contrarestar y á la cual debe su orígen; el derecho de retencion es un medio extrajudicial de defensa, preexiste al litigio, trata de impedirlo y tiene por objeto el mantenerse en la posesion natural de la cosa retenida.

---

(1) L. 2.° § 5.° Dig. de doli mali et metus exceptione (44-4).

Muchas analogías existen entre estos derechos; ambos deben su origen á la equidad, tienen por idéntico fin la defensa del derecho y aun hay un caso en que llegan á confundirse y es, cuando el derecho de retencion se emplea haciéndoles valer en juicio por vía de excepcion, y entónces forma una especialidad de la *exceptio doli* (1).

El derecho de retencion es, pues, un escudo, una tutela para defender los derechos extrajudicialmente é impedir la necesidad de recurrir á los tribunales de justicia para resolver ciertas cuestiones que puedan suscitarse acerca del cumplimiento de una obligacion, al paso que la *exceptio doli* es un medio procesal de repeler la demanda que atenta en algun modo á nuestro derecho.

La compensacion, este modo de extinguir las obligaciones *ipso jure*, ha sido confundida por algunos con el derecho de retencion, y sin embargo nada hay que justifique esta confusion, puesto que son bien distintos los caractéres que la separan. La causa de este error ha sido el nó haber tenido en cuenta lo que es constitutivo en la compensacion, esto es, el que extingue la obligacion por ministerio de la ley desde el mismo momento en que concurren las deudas y créditos que se compensan y que el tenerla que manifestar en juicio es sólo para que el Juez la conozca, pero no le dá esto de ningun modo el carácter de *excepcion* porque aun ántes de alegarla, la obligacion quedaba ya extinguida, de manera que lo pagado sin haberla tenido en cuenta puede recobrarse por la *condictio indebiti* (2) porque no era debido desde el instante en que la compensacion pudo tener lugar. Lo contrario sucede en los modos de extinguir las obligaciones por vía de excepcion, puesto que no las mata, sinó que sirve sólo la *excepcion* de defensa, de escudo, para repeler la accion, de suerte

(1) *Exceptio doli jure retentionis.*
(2) L. 30 Dig. de condic. indeb. (12-6).

que no aprovecha sinó se opone y á pesar de oponerla queda la obligacion en pié con todos sus efectos y consecuencias, excepto la de su exigibilidad interín esté contrariada por la excepcion. De estos caractéres fácilmente se desprenden las diferencias existentes entre el derecho de retencion y la compensacion. La retencion, como hemos dicho, tiene por objeto asegurar el cumplimiento de la obligacion que la motiva sin afectarla en lo más mínimo; la compensacion extingue por si misma las obligaciones en la parte que concurren los créditos y deudas recíprocas, simplificando en gran manera la contratacion. El retentor se convierte en custodio de la cosa retenida y pesa sobre él la responsabilidad consiguiente, al paso que la cantidad objeto de compensacion se hace del acreedor y deudor respectivamente con sólo la concurrencia de los derechos; y finalmente los requisitos que exije la compensacion para que pueda tener lugar, no son necesarios para el derecho de retencion, de modo que este podrá verificarse en muchos casos en que no será posible aquella.

Con mayor fundamento han llamado la atencion de los autores las numerosas y más íntimas relaciones que tiene el derecho de retencion con el de prenda, y efectivamente, basta un somero exámen para distinguir desde luego que la idea primordial que informa á ambos derechos es la misma. Los dos, si bien de diverso modo, realizan el derecho de garantía; constituyen por lo tanto un derecho accesorio cuya existencia necesita la adherencia y preexistencia de una obligacion principal y con la cual guardan tal trabazon y enlace, que no subsisten un sólo instante así que aquella desaparece. Ambos se ejercitan por medio de la posesion natural de la cosa ajena, muchas veces independiente del crédito ú obligacion que motiva la prenda ó la retencion. Estas semejanzas han causado el que viniera designada la retencion por locuciones que dan á entender las mencionadas analogías. Las leyes romanas, los autores antiguos y modernos, el derecho de

Castilla, nuestro derecho foral y por fin, hasta el proyecto de Código civil (1) al referirse al derecho de retencion han empleado las expresiones *quasi jus pignoris—veluti naturalis pignoris vinculum—quasi pignus —de pignus nomine retinere*—(2) *conceditur retentio jure pignores dicitur possideri* (3)—denotando con ellas la semejanza que las caracteriza.

No obstante, á pesar de los puntos de contacto que tienen ambos derechos, sepáranlos grandes diferencias, que vamos brevemente á indicar.

El origen ó fuente del derecho de prenda es generalmente el contrato, al contrario del de la retencion, ajena por lo comun á toda convencion é independiente muchas veces de la obligacion que la motiva; el derecho de prenda dá lugar á una accion real del mismo nombre, y la retencion, como simple medio de defensa no proporciona más que una excepcion; la retencion no puede concebirse sin la detentacion material de la cosa retenida, su ejercicio la requiere de un modo constante, de manera que una vez perdida, como es el único elemento constitutivo de este derecho, se desvanece y se disipa; al contrario de lo que sucede con el derecho real de prenda, que como tal derecho real, puede ejercitarse contra cualquiera que posea, aun cuando sea el mismo dueño.

El derecho de prenda es completo y puede descomponerse en las siguientes facultades: 1.° La de retener la prenda mientras la obligacion que garantiza no esté satisfecha; 2.° La de perseguirla, sea cual fuere el que la detente, en el caso de haber sido sustraída del poder del acreedor pignorado; 3.° La de enagenarla en

(1) Arts. 1,620 y 1,685.

(2) L. 5. Dig. de dote præleg. (33-4)=L. 20. § 1, Dig. qui test. (281)—L. 15. Dig. de captivis (48-15) —L. 2. Cod de post. rever.—(8-81).—L. 13 § 8.°, Dig. de act. empti et vend. (19-1).—L. 15, p. 2. De furtis, (47-2).

(3) Fontanella Decis, 209 § 9.

el caso de incumplimiento de la obligacion principal y de cobrarse del importe de la venta con preferencia á los demás acreedores, y 4.° La de sub-empeñarla, si bien con el carácter subsidiario que la misma sucesion de los contratos exige.

Ahora bien, de estos derechos factores ó componentes del de prenda, solamente en el primero, en la posesion natural de la cosa retenida, estriba todo el derecho de retencion; de ahí que no puede concederse al que haya perdido la posesion material.

Error gravísimo sería, por lo tanto, suponer que el derecho de retencion, tan limitado de suyo como dejamos consignado, consiste además en que el retentor tenga la facultad de hacer suyos los frutos que la cosa retenida rinda mientras dure este derecho, puesto que ni aun el mismo derecho de prenda, á pesar de su mayor estension é importancia y de su carácter de derecho real, la tiene por ministerio de la ley; sólo en virtud del llamado pacto de anticresis puede introducirse este usufruto en la prenda, pacto lícito y permitido sin restriccion alguna desde la abolicion de la tasa del interés.

Con la prenda se establece un derecho real sobre cosa ajena y con la retencion únicamente se tiene un derecho personal, derivado de las relaciones existentes entre el retentor y el dueño de la cosa retenida, y cuya causa originaria, como hemos dicho, es la equidad, en virtud de la que no puede consentirse que el acreedor exija su crédito al deudor sin cuidar al mismo tiempo de ofrecerle el pago de lo que á su vez le está adeudando; es una especie de derecho personal condicional, por que tan sólo subsiste mientras el retentor disfruta la posesion material, sin la cual no es concebible su existencia,—*Retentio nonnisi possidenti datur* muy distinto del derecho que produce la accion real del mismo nombre para perseguirla tan luego como una violacion del derecho lo ha hecho desaparecer del poder del acreedor pignorado, sea quien fuere el

que la detente, así es que no tiene como aquel vida tan precaria é insegura.

En resúmen, el derecho de retencion es una parte tan sólo del de prenda, esto es, en lo relativo á la retencion mientras dure el incumplimiento de la obligacion que garantiza pero con la diferencia esencial de que la perturbacion de la retencion en el derecho de prenda, hace nacer *ipso facto,* como todo derecho real, la accion para recobrarla, porque la accion no es ni más ni ménos que el derecho en estado militante, el derecho en ejercicio; y el despojo ó pérdida de la posesion, en el derecho de retencion, como debe hacerse valer únicamente por vía de excepcion, no produce accion para recobrarla, sino que al contrario la falta de posesion es causa bastante para extinguir este débil derecho de garantía.

Meramente indicadas, las semejanzas y diferencias que guarda este derecho con las instituciones jurídicas más afines, debemos entrar, aunque de un modo breve en su estudio, analizando los requisitos que exige, los efectos que produce y las diversas causas de su extincion.

Casi inútil es repetir que este derecho debe recaer forzosamente sobre cosas ajenas, pertenecientes á la persona contra la cual se ejercita, y en manera alguna puede versar sobre objetos propios de un tercero; consecuencia de ser la equidad la sola causa originaria de este derecho, fundada en el carácter doble que presenta el retentor, respecto de aquel contra el que se emplea este derecho, siendo á la vez deudor de la cosa retenida y acreedor de la deuda que motiva su retencion, cuyas circunstancias no se reunirían si la cosa retenida no perteneciese al deudor. Y hé ahí iniciada la cuestion fundamental, la de mayor trascendencia que puede suscitarse en este derecho, cuya solucion es objeto de opuestos pareceres y de muy reñida controversía. Vamos á formularla. ¿Es susceptible este derecho, de trasmision activa y pasiva? ó en otros térmi-

nos: ¿Podrá ejercitarse por los causa-habientes del retentor y contra los terceros que hayan adquirido la propiedad de la cosa retenida?

Por de pronto ninguna duda ofrece la trasmision del derecho del retentor, ya sea por título singular ó universal; es un derecho de garantía que forma parte de su patrimonio y puede disponer de él, como de los demás derechos. La dificultad, pues, consiste en la trasmisibilidad pasiva, esto es, si compete contra el tercer adquirente. La contestacion debe ser afirmativa si la trasmision se ha verificado por título universal, por que el carácter distintivo de esas sucesiones es el de que por ellas no solamente se sucede en los derechos del causante, si que tambien en las obligaciones, y más esencial es esto último que lo primero; el sucesor universal reviste la misma personalidad jurídica que su causante.

El único extremo que nos resta examinar es el de la trasmisibilidad pasiva por título singular, y la dificultad que á primera vista presenta por las condiciones arriba anunciadas, desaparece desde el mismo momento que observamos la naturaleza especial de este derecho, segun dejamos anteriormente consignado. Es una especie de *exceptio doli* extra-judicial; en el dolo se funda, así pues, no puede concederse contra aquel de quien no puede sospecharse la complicidad en el dolo que ocasiona la retencion. Con este principio fácilmente podremos enunciar la regla, de que no aprovecha contra el tercer adquiriente de buena fé por título singular y solamente en el caso en que pueda probársele su dolo ó mala fé podrá oponérsele la retencion. Esta solucion es la que ha obtenido mayor aceptacion entre los jurisconsultos y autores de más nota; y es la más conforme con la verdadera nocion de este derecho, que en cierto modo es una escepcion *personæ cohærens*.

En la actualidad esta doctrina es estrictamente legal con arreglo á la vigente legislacion hipotecaria.

La cosa retenida debe estar en el comercio de los

hombres y en el de los contratantes, siendo de todo punto indiferente que consista en muebles, inmuebles, en cosas fungibles ó no fungibles, corpóreas ó incorpóreas, pero si vienen excluídas las que lo están de ejecucion por la analogía que con el embargo forzoso tiene esta materia y por militar aquí la misma razon que movió la introduccion de este beneficio á favor del infeliz deudor, á fin de no sumirle en situacion más infortunada, privándole de los instrumentos de su arte ú oficio y de lo más indispensable, para atender á su subsistencia y á la de su mujer é hijos.

No se concede el derecho de retencion si el crédito que lo motiva es insignificante en comparacion del valor de la cosa retenida, porque entónces sería un fútil pretesto que permitiría causar á mansalva graves perjuícios en menoscabo de la equidad y de la justicia, y lo mismo podemos decir si las razones que se aleguen para obtenerlo son ténues y de escaso fundamento (1), habiendo en todo esto mucho de discrecional en el Juez para consentir ó prohibir la retencion.

La posesion que necesita el ejercicio de este derecho es la natural; *corporalis possessio, nuda detentio*, y no solamente basta ésta sinó que excluye la posesion civil por incompatible con la retencion. En efecto, la posesion civil contiene los dos elementos, hecho de la posesion y ánimo de poseer como dueño, lo que constituye el cuasidominio, y ya hemos indicado ántes que precisamente este derecho debía versar sobre cosas ajenas y en ningun modo sobre las propias, como en este caso sucedería.

Esta posesion debe haberse adquirido sin vicio alguno, porque de lo contrario no aprovecharía la excepcion de retencion; *cum vitiose vel inutiliter contractus pignoris intercedat, retentionis locus non est* (2). Todo vicio que afecte el orígen de la posesion la hace inútil

(1) Molignatus.—*De jure retentionis*. Quæst, 21, § 32.
(2) L. 25 Dig. De pignor. (20-1).

no sean subsanados. Aquí, por lo tanto, es aplicable para la retencion mientras los vicios de que adolece la doctrina relativa al interdicto *retinendæ possessionis* y á los vicios posesorios *vi, clam vel precario*, (1). Con mucha exactitud elevaron á máxima los autores, los requisitos de este derecho diciendo: «*Si mihi aliquid debereset res tua sine vitio ad me perveniat, propter debitum retentionem habeo*», cuya fórmula sintetiza además los principales casos en que la retencion puede tener lugar.

La causa de la retencion, ó sea el crédito que la motiva, es su elemento esencial, debe reunir ciertos requisitos sin los cuales tampoco puede ejercitarse este derecho. En la frase *justa causa retentionis* vienen todos comprendidos; así es que se exige que el crédito sea reconocido por la Ley, conforme con la moral y que no esté en oposicion á las leyes prohibitivas. En la legislacion romana no se exigía que el crédito se basase en una obligacion civil, bastaba la obligacion natural, á semejanza de lo que sucedía con los contratos accesorios de fianza y prenda, y sin duda tambien porque su fundamento era la equidad ó el derecho natural; sin embargo, no se concedía la retencion por obligaciones naturales prohibidas por la Ley.

No se necesita que el crédito sea líquido, como se requiere en la compensacion, á ménos que corresponda hacer la liquidacion al retentor, en cuyo caso se le concede un término prudencial para verificarla, pasado el cual no podrá demorar el cumplimiento de su obligacion con el ejercicio del derecho de retencion. La liquidacion, por consiguiente, no es obstáculo para ejercitar este derecho como lo es en la compensacion; el objeto de este derecho es facilitarla en la vía amistosa y extrajudicial, pero cuando esto no sea posible, sencillo es el procedimiento señalado en nuestras leyes para conseguirlo (2).

---

(1) L. 1.ª Dig. uti possidetis (43-17).
(2) Fontanella, Decis, 9 § 8.

Es evidente que en los créditos condicionales ó á plazo no podrá alegarse este derecho, puesto que con su ejercicio se anticiparía en cierto modo la exigibilidad de la obligacion en un caso, y se daría por cierto un crédito dependiente de un hecho eventual en el otro, por la sola voluntad del acreedor, lo que está en abierta oposicion con los principios más rudimentarios en materia de contratacion.

Finalmente, respecto á este crédito, no es necesario que tenga una conexion ó relacion directa con la cosa retenida, esto es, que los créditos provengan de la misma cosa que es objeto de la retencion. Cuando esto sucede, la justicia del derecho de retencion es más manifiesta y ostensible, pero la falta de esta conexion no es bastante para impedir su ejercicio, puesto que no tiene por eso el acreedor ménos títulos que alegar para oponer esta excepcion cuyo fundamento es el dolo del deudor, causa puramente personal, y por lo mismo, ajena á la influencia de la cosa sobre que se ejerce.

Los derechos del retentor son, continuar en la tenencia de la cosa y estar exento de volverla á su dueño mientras no se le satisfaga el crédito por el que la retiene. Ninguna otra ventaja puede sacar de la cosa retenida ni aprovecharse de sus frutos, que siempre son del propietario y que él posee *in nomine alieno* (1). No está facultado para ejercer ningun acto de dominio en esta cosa ni le es dable hipotecarla y sub-empeñarla como puede hacerlo con la prenda.

Respecto la materia de la prescripcion, sólo consignaremos que no prescribe la cosa para el retentor, mientras conserve este título, como análogamente sucede con la prenda. La posesion de la prenda es un reconocimiento constante de la deuda por parte del deudor, lo que *impide* la prescripcion de la accion.

---

(1) Ley 7 Dig. *quibus in causis in possessionem eatur* (42-4).

Este derecho no concede al retentor ningun derecho real sobre la cosa retenida, ni como desmembracion del dominio, ni como *jus in re aliena*. No le dá preferencia sobre los demás acreedores como sucede en la prenda, de modo que puede ser vencido en juício por otro cualquier derecho real perteneciente á un tercero ó por un derecho personal preferente. La retencion, por consiguiente, no prejuzga como en la prenda, el órden ó prelacion con que deben ser satisfechos los créditos que garantiza la cosa retenida.

II.

Derecho moderno.

Tal es el derecho antiguo respecto el *jus retentionis*, con todas sus vaguedades y sus grandes imperfecciones, imperfecciones y vaguedades derivadas del estado social de los tiempos en que tuvo orígen y de la estructura de las instituciones jurídicas que no habían alcanzado un perfecto desarrollo.

Este derecho ha desaparecido, dado el estado actual de nuestra legislacion y nuestra organizacion política, con la cual es incompatible.

Debió su orígen el derecho de retencion, á una época en que no se tenía perfecta idea del Estado y de la jurisdiccion y en que, por consiguiente, las leyes estaban informadas de este espíritu de vaguedad é incertidumdre que existía acerca tales cosas, permitiéndose y autorizándose intrusiones contínuas en las atribuciones de la jurisdiccion, y del dominio eminente, con perjuício de la justicia y de las atribuciones de los Tribunales.

No puede, en buenos principios jurídico-políticos, sostenerse que los ciudadanos puedan por si mismos hacerse justicia por su propia autoridad, arrogándose

atribuciones de jurisdiccion que son propias de los delegados del poder judicial y forman parte integrante del ejercício de los poderes públicos. Bajo este supuesto, ningun ciudadano puede atribuirse la facultad de prejuzgar un derecho, una cuestion controvertible en perjuicio de otro ciudadano, puesto que la decision de dichas cuestiones y litigios corresponde al poder judicial, que decide imparcialmente en vista de las alegaciones hechas por las partes.

Así que el derecho de retencion no procede ni puede proceder, puesto que dimana de la sola voluntad de uno de los litigantes en perjuício de otro que tiene el derecho de propiedad indiscutible, cuyo derecho de propiedad vé coartado é imposibilitado por la retencion del supuesto acreedor, que no ha demostrado ni puede tal vez demostrar su derecho, porque no lo tenga seguramente.

Segun la moderna legislacion hipotecaria, es ineficaz el derecho de retencion, considerado en su carácter de mera tenencia de la cosa, puesto que esta tenencia no perjudica á tercero, por no perjudicarles lo que no consta en el Registro de la propiedad, conforme á lo prescrito en los artículos 23, 27, 28 y otros de la legislacion hipotecaria.

De aquí que puede considerarse, tratándose de inmuebles, derogado el derecho de retencion con respecto á terceros adquirentes, y como quiera que en cuanto á los interesados siempre es responsable el deudor, de aqui que venga á ser inútil el efecto de la retencion, puesto que, en todo caso, el deudor podría traspasar la finca á tercera persona, en cuya virtud el acreedor no podría oponerlo.

Además, y dado que la moderna legislacion hipotecaria establece la anotacion preventiva para seguridad de los derechos litigiosos, el acreedor, en los casos que enumera el artículo 42 de la ley Hipotecaria, tiene el derecho de pedir una anotacion preventiva en vez de la retencion de la finca que le concedía la antigua legis-

lacion, falta de un sistema que garantizase los derechos litigiosos de los acreedores de un modo seguro y eficaz.

Las anotaciones preventivas producen el efecto de las antiguas hipotecas judiciales interín dura el litigio, y tienen por objeto garantir los derechos de los acreedores contra la mala fé del deudor, de suerte que el derecho de retencion se vé sustituído con ventaja por las anotaciones preventivas, cuyos efectos alcanzan á terceros adquirentes.

Con el derecho de retencion se anularían las ventajas introducidas por la legislacion hipotecaria, que hace compatible el derecho de garantía para el acreedor con la posesion de la cosa hipotecada en poder del deudor, el cual puede continuar ejerciendo en la misma absolutamente todos los actos de dominio y administracion con el celo inmejorable que suele emplear el dueño, movido por su propio interés y por el afecto que indudablemente tiene por ella.

Concediéndose por la retencion al supuesto acreedor la tenencia de la cosa sin ningun otro derecho, bajo el punto de vista económico, es altamente reprobable este derecho, que hace posible la existencia de una masa considerable de bienes en la peor situacion que para la produccion pueda encontrarse, fuera del poder de sus dueños y en manos de personas que ningun deber tienen de administrarlos; y necesariamente esto no sólo redunda en perjuicio directo del dueño, si que tambien del Estado que lo consiente y de la riqueza pública, que componiéndose de la individual, se resiente de las pérdidas que los particulares sufren, ya que la economía social con su admirable organismo armónico hace solidarios á todos los hombres, lo mismo de sus esfuerzos, de sus riquezas y bienestar, que de sus perjuicios, quebrantos é infortunios.

Es, pues, la anotacion preventiva la que ha sustituído con ventaja el derecho de retencion, sin tener ninguno de sus inconvenientes. Bajo este aspecto debe conside-

rársele como desaparecido y borrado de nuestras leyes.

Aun cuando subsistiera, tampoco tendría lugar en el juício de desahucio, en perjuício del que teniendo la propiedad de una cosa reclama su libre disposicion. Alegado en el desahucio, debería considerársele como una excepcion perentoria, y ya hemos demostrado en su oportuno lugar que por ningun concepto puede evitarse que se dé sentencia dando lugar al desahucio alegando en contra de ello derechos que deben demostrarse y discutirse en un juício más ámplio. Este es el espíritu y tendencias de la jurisprudencia moderna, y si se dá lugar al desahucio, apesar de la excepcion de nulidad del título en que se apoya el que lo pide, excepcion que implica el ser ó nó dueño el reclamante, mucho más debe darse lugar á él cuando el derecho á la propiedad es indiscutible, y sólo se alegan derechos personales, sumamente discutibles, dudosos é inciertos. Respecto del particular nos remitimos al capítulo que trata de las excepciones perentorias.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo se decide en contra de la retencion. Así, en la sentencia de 22 de Diciembre de 1865 se resuelve: que la ley 24 título 8 de la Partida 5.ª se contrae á determinar los casos en que son abonables por el dueño al arrendatario las mejoras que éste hubiera hecho en la finca arrendada, sin conceder al mismo arrendatario derecho alguno para retenerla, ni para impedir su despedida ó desahucio.

En el juício que motivó la sentencia de que se trata, se pidió el abono de ciertas mejoras por parte del demandado, que, segun él, se habían convenido con el actor, y el Tribunal Supremo hizo aquella declaracion, añadiendo que habiendo reservado la Sala sentenciadora al demandado el derecho que crea asistirle para obtener en otro juício el abono de cualesquiera mejoras que deban serle satisfechas, léjos de infringir la precitada ley, se ha ajustado á su letra y espíritu y á lo que prescriben las demás del reino aplicables al caso.

De lo que resulta de la sentencia de 18 de Febrero

de 1870 se desprende que tambien se dió lugar al desahucio, ordenándose de conformidad con lo dispuesto en la ley de Enjuiciamento civil, que se procediese al avalúo por peritos que nombrasen las partes y tercero de oficio, caso de discordia, de las obras practicadas por el demandado.

La sentencia de 17 de Setiembre de 1860 resuelve un caso especial sobre el derecho de retencion.

Los demandados alegaron varios derechos sobre las fincas cuyo desahucio se pedía, entre ellos, los de que el vendedor de las mismas se las había cedido para sus alimentos en union de otros bienes por virtud de un contrato solemne de fecha anterior á la venta en que se apoyaba el actor, y que éste, por consiguiente, sólo podía dirigir sus acciones contra el vendedor en virtud de la eviccion y saneamiento, habiendo alegado además varios derechos de hipoteca sobre dichas fincas, acerca de lo cual resolvió el Tribunal Supremo: Considerando que sean las que fueren las reclamaciones que pudieran tener los demandados contra los bienes de su padre en virtud de hipoteca legal, la responsabilidad siempre pesaría sobre ellos, cualquiera que fuese el poseedor.

De esta decision resulta una enseñanza clarísima acerca del particular de que se trata. Por ella se declara implícitamente extinguido el derecho de retencion, mayormente cuando queda asegurado el derecho de los demandados que oponen la excepcion, no concediéndose á los mismos la facultad de retener por su propia autoridad las fincas hasta que cobren sus derechos, pues esta facultad no está hoy en sus atribuciones por atacar las del poder judidial, único que tiene fuerza coactiva para obligar, hallándose en el caso de seguir la vía ordinaria ante el mismo Juzgado para conseguir sus créditos.

Por la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de Junio de 1868 se resuelve, aunque implícitamente, en contra el derecho de retencion, no habiendo sido apre-

ciadas las excepciones de retencion por razon de hipoteca y de derecho de alimentos, cuyo derecho alegaba el hijo demandado en contra del padre actor, resolviendo el Tribunal Supremo que habiéndole reservado la Sala Sentenciadora los derechos de que se creía asistido para que los dedujese en otro juicio si le conviniese, no se habían infringido las leyes citadas respecto del particular.

La sentencia del Tribunal Supremo de 16 Noviembre de 1870 tambien decide la aplicacion del desahucio en contra del derecho de retencion alegado por los demandados en el concepto de rechazar la accion entablada bajo pretexto de derechos de propiedad á las fincas motivo del juicio: Resuelve aquel alto Tribunal: que reducida la demanda á que sean desahuciados unos colonos de las tierras que cultivan y casas que habitan por haberse negado á continuar pagando al propietario lo que por razon de renta venían satisfaciéndole, no pueden resolverse en el pleito, incidentalmente, cuestiones sobre derecho de propiedad que deben reservarse para otro juicio.

El Tribunal Supremo en sentencias de 4 y 20 de Enero de 1845 sienta que no procede que el que obtiene la reivindicacion de la cosa abone al detentador ó poseedor vencido el precio que dió por ella, doctrina justa y equitativa, pues, por la eviccion procede reclamarlo al que enagena la cosa reivindicada.

La vigente ley de Enjuiciamiento civil en sus disposiciones se declara en contra del derecho de retencion, que rechaza, al sentar que en los casos en que el demandado hubiere reclamado labores, plantíos, ú otra cualquiera cosa que haya quedado en la finca se procederá á su avalúo por peritos nombrados en la forma prevenida para el justiprecio de los bienes en el juicio ejecutivo, art. 1604, practicada cuya diligencia, podía reclamar la cantidad en que haya sido apreciado lo que creyera corresponderle, con arreglo á los arts. 1605 al 1607 de la ley de Enjuiciamento civil, quedando estable-

cido que no existe el derecho de retencion para este caso.

Finalmente la novísima ley de procedimiento civil ha ido más adelante, pronunciando respecto del particular la última palabra. Dispone el artículo 1608 que si el arrendatario hiciera extensiva su reclamacion al abono de perjuícios ó de mejoras que no sean delas expresadas en el artículo 1604, no podrá ser objeto del procedimiento establecido en los artículos que le preceden y quedará á salvo su derecho para el juício que corresponda.

Hasta ahora ningun precepto tan esplícito como éste existía en el Derecho, de suerte que el derecho de retencion queda anulado en virtud de tan terminantes disposiciones. El que reclame el abono de perjuícios ó mejoras no podrá impedir el desahucio en virtud del derecho de retencion, se cumplirá la sentencia, sin perjuício de que reclame en juício separado su derecho y lo demuestre cumplidamente. La ley no quiere que se haga ineficaz la sentencia por unas pretensiones tal vez ilusorias, nada hay que pueda estorbar su cumplimiento, y en todo caso, prévia demostracion del derecho reclamado, se procederá al abono de lo que proceda. Innovacion es la de que nos ocupamos que realiza un gran acto de justicia y señala un marcadísimo progreso en el modo de enjuiciar.

CAPÍTULO V.

La accion de desahucio deriva del dominio y de sus derechos similares y no exclusivamente del contrato de arrendamiento.

I.

Demostracion de la proposicion sentada por los principios generales del derecho.

Es evidente, cierto é indudable el principio que se sienta en el epígrafe de este capítulo, de suerte que basta su sólo enunciado para admitirlo sin controversia de clase alguna.

Si el dominio es un derecho en la cosa, del cuál nace la facultad de disponer de ella y vindicarla, siendo, segun otra definicion, la mayor suma de derechos que podemos tener en ella, *plena in rem potestas*, es evidente que dentro tales facultades va comprendido el derecho de ejercitar la accion de desahucio contra el que ponga obstáculos al libre ejercício de él, á no ser que médie algun impedimento, que segun los autores, nace de la ley, del convenio ó la voluntad del testador.

El dominio tiene como atributos esenciales el *jus utendi, fruendi, abutendi et rem vindicandi*, y claro está que para el logro de estos derechos debe tener el propietario en su mano todas las acciones que establece el Derecho, sin excepcion de clase alguna.

Así, pues, sería ridículo que el que tiene lo más, no tuviese lo ménos, y por consiguiente, que el que puede ejercitar la accion reivindicatoria, en sentido escolástico, no pudiese ejercitar la de desahucio, para obtener por un medio más sencillo el disfrute de las fincas que le pertenecen.

Por lo demás, y dejando aparte respetos de escuela, creemos que la accion de desahucio es una accion reivindicatoria, puesto que esta palabra es una expresion genérica, que lo mismo comprende la accion que se entabla en un juicio ordinario para pedir ciertas cosas, como la de desahucio y la de interdicto de recobrar, las cuales todas tienen el mismo objeto y coadyuvan al mismo fin. Segun sienta Heineccio en su conocida obra *Recitaciones del derecho civil*, la primera division de las acciones es en reales y personales, aquéllas se llaman *vindicaciones*, estas *condicciones*, aquéllas nacen del *derecho en la cosa, in re*, estas del *derecho á la cosa, ad rem*. Segun esta distincion, bajo el nombre *vindicaciones* van comprendidas y designadas todas las acciones reivindicatorias que tienen por objeto un derecho real.

La diferencia consiste en que la accion reivindicatoria propiamente dicha, se entabla en juicio ordinario, cuando se ejercita para pedir y discutir derechos dudosos ó que exijen los trámites ámplios del juicio ordinario, con el fin de dar lugar á que en la contienda judicial se diluciden todas las cuestiones y se expongan las excepciones y fundamentos conducentes, mientras que se emplea la accion de desahucio ó interdicto, cuando el que tiene un derecho claro é indudable sobre una finca lo ve turbado ó se ve imposibilitado de ejercitarlo libremente, en virtud de actos y contratos anteriores á aquel estado de cosas.

Es evidente, pues, que cuando existe un prejuicio acerca determinadas fincas, en cuanto á su propiedad, procede el desahucio ó interdicto de recobrar, por más que los demandados puedan alegar nuevos derechos y

pretensiones, los cuales, no estando taxativa, firme y definitivamente determinados, no pueden impedir el desahucio, que se decreta sin perjuicio de una nueva discusion que, interín, no impide el libre ejercicio del derecho de propiedad plenamente demostrado.

Entrando en otro órden de consideraciones, demostraremos en otra forma la proposicion sentada. ¿De qué deriva la accion de desahucio en el precario expreso y tácito? Del dominio.

Pues bien, si se tiene en cuenta que en el precario expreso y especialmente en el tácito, van comprendidos por una parte todos los casos en que existe un dominio claro, evidente y demostrado, cuyo libre ejercicio se reclama, y por otra una tenencia abusiva, sin derecho, y sin título de clase alguna, se verá que en todos los casos referidos, que son numerosos, no se necesita contrato de arrendamiento para conseguir el desahucio, sinó título perfecto de dominio por parte del que reclama la finca, y posesion precaria, es decir, abusiva y sin título por la del demandado. En este caso, es la accion de dominio la que se ejercita bajo la denomina cion especial de accion de desahucio, pero nunca la accion proveniente de un contrato de arrendamiento.

Segun un autor caracterizado, la naturaleza de las acciones reales consiste en que todas nacen del derecho en la cosa, en el que no está obligada la persona, sinó la cosa misma, como sucede en el dominio, derecho hereditario, servidumbre y prenda, dándose todas estas acciones contra cualquier poseedor, ya se le conozca ó nó, hubiese ó nó contratado con él, cualidades todas que tiene la accion de desahucio, por dirigirse siempre contra la cosa y su poseedor.

Además, y segun el parecer de algunos autores, entre las acciones reales se contaban los interdictos, á pesar de que, segun otros, no debía ser así, por cuanto no puede llamarse á la posesion derecho en la cosa, á pesar de que el derecho de poseer, como contenido en el dominio sea derecho real.

Sea de esto lo que fuere, se ha dado un gran paso acerca el uso de las acciones, pues, segun el Derecho romano, para conseguir la reversion de la posesion de una cosa concedida en precario, debía ejercitarse el interdicto de dicho nombre, para lo cual debía tener el que lo ejercitaba la circunstancia de haber concedido la cosa en dicha cualidad. De esta sustitucion de la antigua accion de interdicto de precario por la moderna de desahucio, colegimos nosotros que en muchos de los casos en que se empleaba la accion de interdicto, puede hoy usarse la de desahucio, debiendo en semejante circunstancia el que la entabla tener el dominio de la cosa reclamada.

II.

Qué es accion reivindicatoria y como se ejercita.

De la semejanza que existe entre las consecuencias del ejercicio de la accion reivindicatoria y la de desahucio, viene á colegirse que ésta equivale á la reivindicatoria entablada en juicio ordinario, cuando ésta se entabla para demandar derechos más ó ménos discutibles.

Es accion reivindicatoria *la que compete á alguno por razon de dominio ó cuasi dominio para pedir ó pretender se le restituya una cosa que le pertenece por derecho civil ó de gentes y la ha de dirigir precisamente contra el que la posea, detente ó retenga,* sents. de 15 de Abril de 1864 y 14 de Enero de 1869.

Como su nombre lo expresa, la accion reivindicatoria siempre tiene por objeto recobrar la cosa, de modo que si no se pide la cosa, sinó la estimacion, por haber aquella perecido, aun cuando proceda de un dere-

cho real, no será accion reivindicatoria. Sent. de 6 de Febrero de 1862.

No basta pedir por accion reivindicatoria, es necesario apoyarla en el dominio que se tiene en la cosa, y que toca al actor justificar con un título que lo demuestre. Si lo tiene, la accion reivindicatoria es eficaz y directa contra cualquiera detentador que carezca de él; pero si el demandado lo posee por título más ó ménos justo, ha de distinguirse; si el título del poseedor trae su orígen del mismo que sirve de fundamento al derecho del demandante, antes de entablar la accion reivindicatoria, ha de entablarse la accion procedente para invalidar el título del poseedor; más si el título de éste no reconociere su orígen en el demandante, no es necesario para entablar la accion reivindicatoria, la declaracion de ineficacia ó invalidez del título del poseedor. Sents. de 9 de Diciembre de 1864 y 24 de Junio de 1867.

Para ejercitar la accion reivindicatoria, es necesario acreditar el dominio de la cosa que se trata de reivindicar en favor del que la propone. Sents. de 24 de Noviembre de 1869, 28 de Noviembre de 1870 y 6 de Enero y 9 de Junio de 1871. Para poder, pues, usar de dicha accion, se exige necesariamente la existencia de un título cierto sobre las cosas que son objeto de la reivindicacion: sentencia de 3 de Julio de 1872. Es, sin embargo, equivalente la prueba de la posesion inmemorial: sentencia de 28 de Diciembre de 1866. La prueba del dominio ó título cierto ó posesion inmemorial incumbe al demandante, y no efectuándola, debe absolverse al demandado, aunque tenga la cosa sin derecho, segun la ley 28, tít. 2, Part. 3.ª, siendo inconducente demostrar la ineficacia de su título: sents. de 14 de Mayo de 1867 y 3 de Mayo de 1869.

Tanto por Derecho romano como por las leyes de Partida, la accion reivindicatoria ha de entablarse contra el que posee la cosa objeto de la demanda y que puede, por consiguiente, restituirla: sent. de 14 de Enero de

1869. Por otra sentencia de 10 de Abril de 1872 se ha declarado tambien que la accion reivindicatoria ejercitada por el que se cree dueño de alguna cosa sólo puede dirigirse contra el tenedor de ella, con arreglo á lo dispuesto en la ley 29, tít. 2, Part. 3.ª.

Todas estas doctrinas son aplicables al desahucio, por lo que se vé que esta accion se dirije directamente contra la cosa y es inherente al dominio, y por consiguiente derivada de él; de aquí que todas las disposiciones aplicables á la accion reivindicatoria, sean aplicables al desahucio.

Réstanos únicamente exponer algunas ideas referentes al uso ó disposicion del dominio por parte del que lo tiene, cuando ha mediado un contrato con el detentador de la finca, cuyo contrato ha concluído y han cesado, por consiguiente, sus efectos.

En tal caso, el dueño de la finca, en uso del dominio que disfruta en la misma, cuya libre disposicion debe reclamarse, puede requerir de desahucio al que aun la posee, á consecuencia de haberla disfrutado en virtud de un contrato anterior cuyos efectos han terminado.

La sentencia de 25 de Noviembre de 1873, de la que nos hemos ocupado en otro lugar, nos trae un ejemplo práctico respecto del particular. Habiendo el actor en el desahucio comprado la casa reclamada á la reconvenida con pacto de retro por tres años, durante los cuales ésta la había de disfrutar sin renta alguna; transcurridos estos y cancelado aquel pacto en el Registro de la propiedad, se dió lugar al desahucio, á pesar de las excepciones opuestas por la demandada.

Siguiendo esta jurisprudencia, cesan los efectos de un contrato celebrado hasta cierto término, cuando este concluya, y los celebrados bajo condicion resolutoria cuando ésta se cumple, de suerte que, entónces, de Derecho, vuelven las cosas á su primitivo estado, recobrando el dueño de la finca la plenitud del dominio en virtud de la ley del contrato mismo.

En efecto, en tal caso resulta que, en virtud de la

ley del pacto, revierten al propietario las facultades de que se había privado durante cierto tiempo, ó mediante cierta condicion, debiendo cumplirse lo libremente convenido por los otorgantes, segun la ley primera, título 1.°, lib. 10, Nov. Recop., y el principio de Derecho canónico *pacta sunt servanda*, cesando los contratos por el trascurso del tiempo en virtud de dicho pacto, *Pothier tratado de las obligaciones*, y de las condiciones puestas á los mismos.

Revertido al propietario el pleno dominio de la finca por haber llegado el caso de haberse cumplido lo establecido en el contrato, la tenencia que continúa disfrutando en la misma el contrayente que se niega á dejarla y cumplir lo convenido, es precaria, existe abuso por parte del detentador, falta de título y derecho; y por parte del propietario, dominio pleno y fehaciente, y cuando se dan estas circunstancias, el Tribunal Supremo dice que existe precario tácito, segun hemos tenido ocasion de ver en el capítulo en que estudiamos esta materia.

Concluídos dichos contratos, debe hacerse constar su resolucion en el Registro de la propiedad, por medio de una inscripcion ó de una nota marginal, segun los casos, con arreglo á lo prevenido en el artículo 16 de la ley hipotecaria. De este modo, y por ministerio de la ley, se verifica la tradicion al dueño de la finca y derecho de que se trata, y ya entónces sólo es necesario el apoyo material de la autoridad, que se obtiene por medio del desahucio por razones de órden público y consideraciones de Derecho político, conforme dejamos anteriormente manifestado.

Como consecuencia y resúmen de lo indicado, puede decirse que procede el desahucio cuando existe el dominio por parte del que lo entabla, y no debe ni cabe hacerse ninguna declaracion de derecho respecto de lo que se pide ni acerca el derecho del reclamante ó actor. En este caso y admitida, *juris*, la eficacia del título, procede la ejecucion de las consecuencias que se

derivan de la existencia del mismo, no dándose lugar á dilaciones innecesarias y procedimientos inútiles en perjuicio de la justicia, de la equidad y del derecho de propiedad.

III.

Precedentes históricos acerca el ejercicio de las acciones reivindicatorias segun los antiguos códigos.

Es evidente que el legislador ha buscado siempre un medio rápido para hacer efectivos los derechos inherentes al dominio. En el Derecho romano, en el cual no se conocía el desahucio, se satisfacían, en parte, las necesidades que con él se llenan con los interdictos, introducidos por el Pretor para obtener la breve restitucion de una cosa, ó la inmediata cesacion de un peligro. Hoy, en virtud del progreso realizado en materia de procedimientos, el desahucio llena las necesidades que el legislador satisfacía en Roma por medio de los interdictos, derivados del dominio y no del contrato de arrendamiento.

Andando los tiempos, en la edad media, cuando no se tenía exacta nocion de la idea Estado, de su personalidad jurídica, y de sus atribuciones, los Códigos sancionaban y permitían que se hiciesen respetar la propiedad los mismos interesados, empleando, si fuese preciso, la fuerza y la violencia para conseguir sus derechos. Entónces concedían las leyes á los ciudadanos unas atribuciones que son de derecho público, atañen al órden social y son peculiares de la *soberanía*, que solo el Estado puede ejercitar. Así, p. e., la ley 5.ª, título 8.º, Part. 5.ª, dice: *Alquilada teniendo algund ome,*

de otro, alguna casa, si non le pagare el loguero á los plazos que pusieren con él, ó á lo mas tardar á la fin del año, segun diximos en la ley ante desta; desde en adelante, el señor de la casa pueda echar della al que la tiene alquilada sin caloña é sin pena. Esta ley se refiere además á los prédios rústicos y autoriza al dueño para que se apodere ante testigos de las cosas que hubiere en los prédios para resarcimiento de los daños y perjuícios; otras leyes pudiéramos citar de las Partidas y del Fuero Juzgo que están conformes con este espíritu.

El código de Tortosa acepta tambien estos principios, cuando autoriza al despojado para obtener la posesion por su propia autoridad, empleando la fuerza armada por medio de parientes y amigos armados, en virtud de lucha más ó ménos larga. *Costumbre* 1.ª *Rub. de força ó de violencia que será feita á algu, lib.* 8 *Costum. X y III* del mismo título y libro.

Modernamente el desahucio responde á las necesidades que en lo antiguo se llenaron ó satisfacieron por medio de los interdictos y la autorizacion que las leyes concedían á los particulares para que de su propia autoridad hicieran efectivos los derechos que tenían en sus cosas, cuando se tenía una nocion imperfecta del Estado. Esta personalidad jurídica, que es la única que puede tener fuerza coactiva para obligar, porque esto atañe al órden público, ha reivindicado sus atribuciones, otorgando la posesion y haciendo respetar la propiedad por medio de los interdictos y el desahucio.

Bajo éste supuesto, siempre que uno tenga un dominio claro y evidente sobre una finca determinada, puede entablar la accion de desahucio ó la de interdicto, si para ello no hubiese algun impedimiento derivado de actos ó contratos que limiten dicha facultad ó aquel dominio, pues aquella accion sólo supone el acreditar de un modo sumarísimo el referido dominio haciendo uso del derecho que tiene el ciudadano de que el Estado le preste y facilite los medios coactivos

de obligar, para que, empleando éste, si fuese necesario, hasta la fuerza pública, obligue al detentador á desemparar la finca, con el fin de que la disfrute su verdadero dueño. Es una verdadera mision social la que el Estado se impone en dicho caso; tiene por objeto el órden público y evitar los peligros que se acarrearían de que los ciudadanos pudiesen tomarse la justicia por su mano.

IV.

Jurisprudencia del Tribunal Supremo acerca la aplicacion de la accion reivindicatoria.

Examinaremos brevemente la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo respecto del particular y de la misma resultará evidente que, segun aquel alto Tribunal, la accion de desahucio no proviene del contrato de arrendamiento sinó del dominio.

Por la sentencia de 31 de Diciembre de 1880 se decidió en contra de la pretension de la demandada que alegaba que debía ejercitarse la accion reivindicatoria en vez de la de desahucio que interpuso el actor, fundado en el dominio que tenía en la finca. La reseñaremos detalladamente porque de ella aparece claramente la confirmacion de nuestras teorías.

Por escritura otorgada en 29 de Abril de 1866, Francisco de Castro vendió á su hija Josefa Castro y Picallo una casa en el lugar del Lino en la cantidad de 160 reales que entregó en el acto la compradora al vendedor, con la condicion de que mientras vivieran Francisco de Castro y su mujer María Picallo habían de habitar la casa sin abonar cosa alguna.

En 29 de Diciembre de 1879 Josefa Castro y Picallo

con intervencion de su marido Francisco Vila y Randin entabló demanda en el Juzgado municipal de Noya, en la que, haciendo mérito de la venta referida expuso: que con su padre había vivido su otra hija Bernarda, y que fallecido había continuado viviendo en la casa y continuaba habitando en ella gratuitamente y á calidad de interina, sin querer desocuparla; que habiéndola requerido para que la desocupára en el término de un mes no lo había verificado, por cuyo motivo solicitaba el desahucio.

La demandada manifestó en el acto del juício verbal que estaba en posesion de la finca hacía ya una porcion de años; que como poseedora la reedificó invirtiendo en ella capitales propios de bastante consideracion; que confesado en la demanda que ningun arriendo hizo con la demandante y que aun la tenía en precario, el desahucio era improcedente, así como el juício que se entablaba; que si con algun derecho se conceptuaba la demandante á la finca como supuesta compradora á Francisco Castro, debía entablar la accion reivindicatoria en el juício competente, pero de ningun modo en el de desahucio; que en todo caso sólo podría tener lugar con Francisco Castro; y en vista de todo, y que de otro modo se confundiría la accion reivindicatoria con la de arriendo pidió que el Juez se declarára incompetente, y si algo tenía que reclamar la demandante lo hiciera en el correspondiente juício y entablando la accion reivindicatoria. Desestimada la incompetencia que propuso la demandada se dió lugar al desahucio, declarando el Tribunal Supremo que la recurrente se hallaba en el caso de poseer la finca en precario sin pagar merced alguna, declarando que era competente el Juez municipal, no existiendo el quebrantamiento de forma que se suponía.

Por la sentencia de 13 de Junio de 1865 se resolvió que las leyes 5.ª, 6.ª y 19 título 8.º de la Partida 5.ª, aunque sólo se refieren á los derechos y acciones de las personas que celebran contratos de arrendamiento,

no excluyen otros que tengan así mismo procedencia legal.

Por esta sentencia se resuelve clara y esplícitamente que no solamente es aplicable el desahucio cuando se trata de los casos á que se refieren las leyes de Partida citadas, sinó tambien cuando se trata de otros contratos que tengan procedencia legal, es decir, estén arreglados á las leyes, de suerte que no es ya solamente del arrendamiento de donde nace la accion del desahucio.

En el mismo litigio se resolvió que no existe obstáculo legal para que aquel que se halla en la tenencia precaria de una finca sea desahuciado por el que á título de dominio ha obtenido la posesion judicial de ella sin oposicion alguna y al amparo de la misma; y que segun la ley 11 tít. 10 Part. 7.ª y sus concordantes, la mera tenencia de una finca no es verdadera posesion. Resulta de esta sentencia que cuando el actor se funda en el dominio que demuestra, y el demandado no tiene ningun título que alegar como excepcion, es aplicable el desahucio que proviene del dominio; habiéndonos ocupado de esta sentencia al tratar del precario, allí encontrarán nuestros lectores con mayor extension la resultancia de la misma.

Por la sentencia de 17 de Setiembre de 1860 se resuelve que el comprador de una finca puede utilizar la accion de desahucio contra el detentador de ella cuando éste se niega á pagarle la renta y á reconocerle como dueño; y que adquirido por el comprador el dominio de la cosa vendida, y no teniendo derecho alguno el detentador de la misma para retenerla, no hay obstáculo legal para que deje de ser entregada á aquél. En el juício de desahucio que motivó dicha sentencia, de la que nos ocupamos en el capítulo del precario, se ejercitaba la accion de dominio contra el detentador de la finca.

Resulta la misma doctrina de la sentencia de 25 de Noviembre de 1873. Por ella se establece que la reten-

cion ó detentacion de la cosa vendida por parte del que la enajenó, despues de consumado el contrato de venta, nunca puede calificarse de legítima, sinó, á lo sumo, como un contrato tácito de arrendamiento, previa siempre la aquiescencia de las partes; y que la accion de desahucio por medio del juício excepcional y sumario que establece la ley de procedimiento civil presupone siempre dominio legítimo en el actor, cuya libre disposicion reclama, á la vez que abuso por parte del que utiliza la cosa ó propiedad ajena indebidamente retenida. Por esta sentencia, de la que nos ocupamos más extensamente al tratar del precario, se dió lugar al desahucio, en razon á que el actor acreditó el dominio de la cosa reclamada, apesar de que el demandado oponía la excepcion de que no era procedente el desahucio, porque no había mediado ningun contrato de arrendamiento.

Para no repetir las doctrinas sentadas por el Tribunal Supremo que se refieren al particular, de las que nos hemos ocupado en los anteriores capítulos, diremos que se dió lugar al desahucio proveniente del dominio en las sentencias de 16 de Junio de 1880; 27 de Junio de 1868; 9 Abril de 1866 en la que se dice textualmente que se ejercita la accion de dominio por el comprador de la casa contra su anterior dueño, 10 de Abril de 1874; 29 de Diciembre de 1859; 6 de Junio de 1873, 21 Mayo, 20 y 24 de Noviembre de 1879.

Esta jurisprudencia antigua sobre el particular ha sido expresamente sancionada por la novísima ley de Enjuiciamiento civil.

Dispone ésta en su artículo 1564 que serán parte legítima para promover el juício de desahucio los que tengan la posesion real de la finca, á título de dueños, de usufructnarios ó cualquiera otro que les dé derecho á disfrutarla ó sus causa-habientes.

Este artículo admite clara y esplícitamente que la accion de desahucio deriva del dominio y del título que dá derecho á disfrutar una finca en concepto de

usufructuario ó bajo cualquier otro, quedando derogada esplícita y concretamente cualquiera otra interpretacion que acerca del particular se hubiese dado.

Desde el momento en que la accion de desahucio deriva del dominio y del derecho de disfrutar la finca, y procede contra los que la tengan en precario, es decir, sin título, es natural que el falso axioma de que la accion de desahucio derivaba del contrato de arrendamiento cae por su base y queda pulverizado, y puesta en descubierto la ridiculez del mismo por anticientífico y absurdo.

Por el contrario, la nueva ley rinde á la ciencia el tributo que se le debe, y despreciando añejas preocupaciones, sienta clara y concretamente principios verdaderamente científicos, y al par que científicos, justos y equitativos.

Como el artículo 1564 se refiere á posesion real, cuando se trata de obtener la material de la finca, creemos que hace mencion de la legal obtenida por medio de los correspondientes títulos y de la inscripcion en el Registro de la propiedad, y respecto de este particular, véase el comentario del mismo artículo en su lugar correspondiente.

El Tribunal Supremo de justicia, en sentencia de 23 Diciembre de 1878, había admitido el principio que sienta la novísima ley de Enjuiciamento civil como precepto emanado directamente del legislador.

El actor en el desahucio compró una casa que detentaba una persona sin título, la cual excepcionó que no había mediado contrato de arrendamiento entre el demandante y ella, alegando como infringidos al interponer el recurso de casacion los artículos 638 y 647 de la ley de Enjuiciamiento civil.

El Tribunal Supremo, confirmando las sentencias de primera y segunda instancia, sancionó una vez más que la accion de desahucio procede del dominio, haciendo la siguiente declaracion acerca el erróneo principio de que únicamente en caso de existir arrenda-

miento procede el desahucio: Considerando que los artículos 638 y 647 de la ley de Enjuiciamento civil, reformado por la de 25 de Junio de 1867, únicas infracciones que se exponen contra la sentencia recurrida á nombre de Doña Juana María Veri, se refieren al órden y tramitacion del juício de desahucio, ó sea á la forma y no al fondo del litigio.

De esta preciosa declaracion resulta que los artículos 638 y 647 de la antigua ley de Enjuiciamiento civil no establecían derecho, sino que, muy al contrario, únicamente debían ser considerados como regla adjetiva de procedimiento. De suerte que, no dando lugar la infraccion de los mismos al recurso de casacion en el fondo, no cabía este recurso aunque se diere el desahucio para otros contratos que no fuesen de arrendamiento, como no lo era el que motivó dicha sentencia, pues dichos artículos no se consideran como preceptos sustantivos y atañen y producen efecto en cuanto al modo de enjuiciar solamente, de modo que cumpliéndose los preceptos de procedimiento de dichos artículos quedaba cumplida la ley de Enjuiciamento civil, que nunca, hasta ahora, había establecido que personas podían incoar el deshaucio ni en que casos podía entablarse. Obsérvese que los artículos 1564 y 1565 de la moderna ley sientan Derecho, sin involucrar en ellos ninguna regla de procedimiento, y que el 638 y 647 de la ley antigua establecían únicamente reglas de enjuiciar.

Lo que hemos dicho respecto del dominio debe entenderse aplicable á los derechos similares ó limitadores del mismo, bajo cuyo supuesto en la segunda parte de este tratado demostramos la aplicacion práctica del desahucio á los derechos referidos.

CAPÍTULO VI.

Personas que pueden entablar el desahucio y contra quienes debe dirigirse.

§ I.

Personas que pueden entablarlo.

Teniendo el propietario de una cosa la mayor suma de derechos sobre la misma, *plena in re potestas*, es evidente que puede ejercitar la accion de desahucio, derivada del dominio.

El usufructario puede tambien intentar dicha accion de desahucio contra los que detentan las fincas afectas á dicha servidumbre personal.

Usufructo es *el derecho de disfrutar de cosas ajenas salva su esencia,* y bajo este supuesto es indudable que tiene falcultad para poseer dichas fincas, pues únicamente de este modo puede hacer efectivo el derecho que ha conseguido.

Todos los frutos de la cosa concedida en usufructo corresponden al usufructuario, y en este sentido es evidente que para hacer efectivo aquel derecho es incuestionable que debe poseer y administrar la finca por sí ó por persona que él ponga en la misma, como arrendatario ó encargado de su administracion.

Para que pueda tener lugar lo dicho, es necesario que el usufructario se haya puesto en condiciones de empezar el usufructo y hacerse cargo de las fincas. Así que, fuera de las casos esceptuados, el usufructario

debe prestar la llamada caucion fructuaria, comprometiéndose á disfrutar la cosa como buen padre de familia: Sent. 5 de Febrero de 1872.

De tal modo es necesario este requisito, que ni aun el testador puede dispensar de él, por temor de que el usufructario caiga en la tentacion de dilinquir esquilmando la cosa usufructuada, y porque la remision pugna con la naturaleza y fin del usufructo, segun el Señor Gutierrez Fernandez que cita á Vinnio y Castillo.

Cuando por pobreza ú otra cosa no pudiere prestar dicha fianza, algunos han supuesto que podría admitirse como equivalente la juratoria á pesar de que otros lo niegan. En esta diversidad de opiniones el señor Gutierrez Fernandez dice que le parece lo más seguro someter el negocio á juício de hombres buenos ó á la decision del juez.

La falta de prestacion de caucion por el usufructario no produce la caducidad del usufructo, sinó solamente el efecto de que el propietario pueda resistir la entrega de los frutos ó pedir que se depositen hasta que aquella se preste. Sentencia 7 de Noviembre de 1859.

Hay algunos casos en que no procede esta caucion. Es el primero cuando el donador se reserva el usufructo en la cosa donada, pues no es justo ni equitativo que al que hace una liberalidad se le exijan garantías para el disfrute de las cosas de que voluntariamente se desprendió.

Tampoco hay lugar á la caucion cuando uno acepta una cosa por contrato con reserva del usufructo á favor de otra, porque entre las circunstancias de él se halla dicha reserva impuesta como pacto del contrato y aceptada libremente. Se ofrece un caso práctico de esto en las capitulaciones matrimoniales de Cataluña en las que se hace donacion al hijo nombrado heredero.

A pesar de que el marido ó la mujer no tengan bienes y procedan de un cónyuge solo, si alguno de ellos se reserva el usufructo á favor de los dos y el sobre-

viviente de ellos, con relevacion de prestar caucion; en este caso, media la aceptacion del heredero y nada tiene que oponer este á los pactos que ha aceptado libremente.

Como consecuencia del cumplimiento de la ley del pacto y de lo que sanciona la ley 1.ª tit. 1.º libro 10 de la Novísima Recopilacion, cuando el nudo propietario acepta el gravámen de usufructo con el pacto de que el usufructuario no deberá prestar caucion, debe cumplir el contrato en la forma establecida.

Está exceptuado tambien de prestar caucion el que tiene el usufructo legal en los bienes de su hijo, pues ni la índole de la patria potestad, ni la ley civil autorizan contratos entre ellos.

Respecto del inventario, si bien no lo exijen las leyes, aconsejan la formacion de él los prácticos; pero nos parece que tratándose de bienes inmuebles, cuyo usufructo conste el Registro de la propiedad á favor del usufructuario, no debe haber inconveniente en que se entreguen las fincas al que disfruta dicha servidumbre personal para que pueda hacerla efectiva, puesto que por sus actos no puede hacer enagenacion de dichos bienes, y mucho ménos, segun el Registro de la propiedad, por impedirlo la ley Hipotecaria.

El arrendatario de predios urbanos puede subarrendar. El subarrendador de una casa tiene personalidad para comparecer en juício á pedir el desahucio del subarrendatario, siempre que el contrato de subarriendo sea el único título que este tenga para habitar la casa, segun sentencia de 11 de Noviembre de 1861, hallándose declarado por la de 29 de Octubre de 1870 que cuando la facultad de subarrendar estipulada á favor del arrendatario de una finca fué con la obligacion de quedar este única y exclusivamente responsable al pago de la renta y á la devolucion de la finca á su dueño, el notificar á los subarrendatarios que dejasen expedita la finca á tiempo oportuno, no es cumplir el contrato, si la finca no se devolvió al due-

ño, como exige por regla general en la materia la ley 18, tít. 8.° de la Partida 5.ª.

El marido, como tal, y en su consecuencia como administrador legal de los bienes de su mujer, puede entablar la accion de desahucio tratándose de bienes de su consorte; el padre ó madre viudo como administrador legal de los bienes de sus hijos, pueden intentar dicha accion, y en general todas las personas que ostentan la representacion legal de otras, sean realmente físicas ó jurídicas, como las sociedades, entidades colectivas, etc.

Propiedad en comun ó pro-indiviso: Cuando se trata de una herencia ó cosa poseida por varias personas, en comun y pro-indiviso, téngase presente la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de Noviembre de 1870 que declara que segun la ley 10, tít. 5.° Part. 3.ª los herederos ó aparceros de una misma heredad ó de otra cosa que les pertenezca comunalmente, pueden demandar en juicio unos por otros sin carta de personería.

La ley 10 referida exige que antes de entrar en el juicio deben dar fianza de que aquel por quien hacen la demanda habrá por firme cuanto se hiciere en aquel pleito.

Este precepto de la ley de Partida, se halla corroborado por la sentencia de 12 de Julio de 1877, que declara que si resulta haberse celebrado un contrato de arrendamiento entre los dueños pro-indiviso de un término coto redondo con la comision de varios renteros del mismo, no puede darse por terminado dicho contrato sinó por la voluntad de ambos condueños, y por lo tanto la Sala sentenciadora que declara procedente el desahucio solicitado únicamente por uno de los dueños sin probar que el otro se hubiese obligado á pasar por lo que él hiciese, infringe la doctrina consignada en varias sentencias del Tribunal Supremo, segun las que, en la disolucion de los contratos es necesario que concurran y presten su consentimiento todos los que los celebraron.

§ II.

Personas contra las cuales puede entablarse el desahucio.

La accion de desahucio debe entablarse contra el que posee ó detenta los bienes, en el acto de ejercitarse aquella.

Teniendo por objeto la accion de desahucio conseguir la posesion inmediata de la finca que motiva el juício, es evidente que, á ejemplo de la reivindicatoria, ha de entablarse contra el que posee la cosa objeto de la demanda y que puede, por consiguiente, restituirla, Sent. 10 Abril de 1872, pudiendo dirigirse solamente contra el detentador de ella, con arreglo á la ley 29, tít. 2.°, Partida 3.ª.

Así lo ha reconocido el Tribunal Supremo en sentencia de 6 de Junio de 1873, al dar lugar á un desahucio entablado contra el subarrendatario de unas minas.

Dado el fin y objeto del desahucio, que no es otro que el de conseguir la rápida reivindicacion de una cosa, es natural que así suceda, puesto que, de otro modo, muchas veces deberían seguirse dos desahucios, uno contra el que subarrendó la finca arrendada, ó la concedió sin tener él derecho para poseerla, y despues otro contra el que realmente detenta la finca por concesion del que anteriormente la tenía en arriendo ó precario.

Desde luego se echa de ver que no tendría objeto la sentencia de desahucio y el requerimiento de lanzamiento, caso de no verificar el desahucio el demandado, si éste no poseyere la finca ó fincas objeto del juício, motivo por el que, para que la sentencia pueda lle-

varse á efecto, es preciso que tenga lugar contra el que detente la finca.

Debe tenerse presente en este caso el concepto por el cual se entabla el desahucio. Debe fundarse en la falta de derecho, para detentar la finca, en el demandado y su causante , ó en la conclusion del término, pero no en la falta de pago, porque realmente no puede haber falta de pago entre el propietario de la finca y el subarrendatario ó persona que detenta por concesion del que poseía en arrendamiento ó precario, y en tal caso contra el mismo no procede el desahucio por tal motivo, porque el detentador puede haber satisfecho la merced convenida al que le concedió la tenencia ó disfrute de la finca.

A veces conviene intentar el desahucio contra dos personas á la vez, por ejemplo, arrendatario y persona que ocupa la finca sin título, por una concesion especial.

El siguiente caso práctico ilustrará la cuestion: El Alcalde de un pueblo había alquilado una casa para escuela, y habiendo el propietario querido concluir el arrendamiento, lo participó al Alcalde para que desalojára la casa, habiendo éste alquilado otra y ordenado al maestro la desocupára.

Habiéndose negado dicho funcionario á verificarlo, fué preciso intentar y seguir el desahucio contra el Alcalde y maestro á la vez, puesto que el detentador era el maestro y el que se resistía al desocupo, á pesar de la órden del inquilino que era el Alcalde, necesitándose el decreto judicial para el lanzamiento en virtud del juício de desahucio. Este detentador no era subarrendatario, sinó más bien persona que poseía en concepto de precario tácito, es decir, sin título. Bajo este concepto de precario creemos que podía haberse intentado contra él solo el desahucio.

En este caso de subarriendo ó cesion por el que la tenía en precario, cabe alegar la eviccion, como en los demás contratos; pero deberá el demandado requerir

al cedente para que contribuya á su defensa ó se la asuma dentro del mismo juicio, conforme prescriben las leyes, para poder despues dirijirse contra el arrendador ó cedente y reclamarle los perjuícios que le hubiese irrogado el contrato celebrado, en virtud de tener lugar la eviccion.

Aparte de lo que se deja indicado, véase el comentario del artículo 1564 de la ley de Enjuiciamiento civil que establece quiénes pueden ejercitar la accion de desahucio.

CAPÍTULO VII.

De la sustitucion y preferencia en ciertos casos de los interdictos de adquirir y recobrar por el juicio desahucio.

§ 1.

Estudio acerca de dicho punto respecto del interdicto de adquirir.

Admitida la teoría de que la accion de desahucio proviene del dominio y no exclusivamente del arrendamiento, puede muchas veces ser más útil ejercitar dicha accion que entablar el interdicto de adquirir, por cuanto, con dicho interdicto sólo se consigue el reconocimiento del carácter de dueño en virtud de un título de trasmision, sin perjuício de que continúen en la tenencia de las fincas los que las detentaban, mientras que por el desahucio se logra la posesion material de la finca ó sea la detentacion de ella.

Supongamos, p. e., que en una herencia, es decir, en una trasmision á título universal, puede reclamarse cierta finca, por no tener derecho alguno á poseerla el que la detenta: En este caso, por el interdicto de adquirir, sólo se le reconoce al heredero su derecho á poseerla, pero no se verifica el lanzamiento del detentador, por continuar las cosas en el estado que tenían ántes y no producir el interdicto de adquirir el efecto de lanzar de las fincas á sus poseedores, no haciéndose más en dicho interdicto que declarar que tal ó cual persona es la que tiene derecho á aquellos bienes con exclusion de cualesquiera otras.

Si el heredero debe aceptar la herencia con los gravámenes y ventajas que tenía el difunto, es evidente que bajo el punto de vista de la posesion material, las cosas continúan en el estado que tenían ántes de trasmitirse la herencia, bajo cuyo supuesto, el auto recaído en el interdicto de adquirir no tiene la eficacia ni la virtud de cambiar el estado de las cosas en este sentido.

Si el causante hubiera debido entablar un desahucio para lanzar de sus fincas á los que las detentasen sin derecho, lo mismo debe verificar el sucesor, pues el heredero es el sucesor universal en los derechos y obligaciones del difunto, y bajo este supuesto no cambian de naturaleza por la trasmision universal, los actos y contratos que provienen del tiempo del causante en la herencia trasmitida.

Así que, en muchos casos, sería necesario intentar el desahucio, despues de haber entablado el interdicto de adquirir, difiriéndose el hecho de la posesion material en el heredero y ocasionándose dobles gastos y dispendios.

Cuando, pues, el heredero tiene sus títulos arreglados é inscritos en el Registro de la propiedad, es más útil y vá más al objeto que se desea conseguir, entablar la accion de desahucio contra el que detenta la cosa á título de precario expreso ó tácito ó en virtud de arrendamiento ya espirado, por lo que sería, en tal caso,

ocioso entablar el interdicto de adquirir para tener que venir á parar despues necesariamente al juicio de desahucio.

Comprueba esto una disposicion de la ley vigente de Enjuiciamiento civil tomada de la antigua.

Dice el artículo 1638 de dicha ley: Dictado el auto otorgando la posesion, se procederá á darla en cualquiera de los bienes de que se trate en voz y nombre de los demás, por alguacil á quien se conferirá comision al efecto, y ante actuario.

Por el mismo actuario se harán los requerimientos necesarios á los inquilinos, colonos, depositarios y administradores de los demás bienes, para que reconozcan al nuevo poseedor, el cual, en el mismo acto ó despues, podrá designar las personas á quienes hayan de hacerse dichos requerimientos.

La frase del párrafo que precede, para que reconozcan al nuevo poseedor, en nuestro sentir, significa al *nuevo dueño*, sin perjuicio de que continúe la tenencia de dichos detentadores, pues la palabra *reconozcan* indica continuacion de la posesion material, pues á querer significar otra cosa, hubiera empleado otra frase, p. e., para que desalojen la finca ó la dejen á su libre disposicion.

Bajo este supuesto, no es de utilidad manifiesta el interdicto de adquirir, cuando se quiere obtener la posesion material de la finca contra quien no tenga ningun título para poseerla y la detente en virtud de precario, pues en este caso se consigue directamente el objeto con el desahucio que dá lugar á un lanzamiento contra el detentador del predio, cosa que no se alcanza con el interdicto de adquirir, pues por éste, sólo se obtiene, en resúmen, la declaracion de ser reconocido como dueño, no siendo otra cosa ni produciendo otros efectos el requerimiento que se hace á los colonos, inquilinos, depositarios, etc. Si se considera, además, que en el interdicto de adquirir debe justificarse que nadie posee los bienes á título de dueño ni de usufructuario,

pocos son los casos en que el poseedor de la finca tenga derecho á continuar en la posesion. No obstante, siendo la sucesion á título universal, debiendo cumplirse contratos del causante, estos continuarían en su eficacia y vigor y deberán respetarse.

Además, segun declaracion expresa de la Novísima ley de Enjuiciamiento, y ántes, segun las doctrinas de los más caracterizados autores, sólo procede el interdicto de adquirir en virtud de disposicion testamentaría y herencia ab-intestato, y en este caso dicho interdicto sólo podrá prestar alguna utilidad, como dejamos dicho, cuando hubiere algun contrato otorgado por el causante que diere derecho á continuar en la posesion al que la alcanzó en virtud de aquel título. Creemos que hoy, casi es ineficaz el interdicto de adquirir con la existencia del Registro de la propiedad, cuando se ha obtenido la inscripcion de los bienes, pues la inscripcion equivale á la tradicion y, en su consecuencia, no se necesitan dos entregas para poseer unos bienes. La sóla inscripcion dá derecho para ser reconocido como dueño y ejercitar los actos de tal.

La vigente ley de Enjuiciamiento civil ha introducido un nuevo procedimiento que equivale al interdicto de adquirir cuando se desea obtener la posesion judicial de fincas que no se hayan adquirido por título heredetario, arts. 2056 al 2060.

Viene á ser una especie de interdicto de adquirir más sencillo y con ménos trámites, pero tambien creemos que es preferible el desahucio á dicho procedimiento cuando se desea obtener la posesion material de la finca.

Para obtener dicha posesion judicial necesita el que la solicite, art. 2056: 1.° el título en que funde su pretension, inscrito en el Registro de la propiedad y 2.° una certificacion expedida por el encargado de dicha dependencia de la cual resulte que en aquella fecha el solicitante tiene, respecto á la finca ó fincas comprendidas en el título que presente y cuya posesion pida, el carácter con que la solicita.

Siendo la adquisicion de que se trata á título particular, no deben respetarse otros gravámenes y contratratos que los que consten expresamente inscritos en el Registro, y por consiguiente, le basta su título inscrito para desahuciar á los que disfruten la tenencia de las fincas sin aquel requisito, porque su posesion es precaria y sin título válido y eficaz.

Además, sucede con este procedimiento lo mismo que con el interdicto de adquirir, pues se dá la posesion del mismo modo que se previene para aquel interdicto, y segun el artículo 2059, el que obtenga la posesion podrá designar los inquilinos, colonos ó administradores á quienes el actuario haya de requerir para que le reconozcan como poseedor, de suerte que sólo alcanza por dicho medio un reconocimiento, continuando en la posesion material dichos colonos ó inquilinos, como dejamos dicho ántes, á lo cual nos referimos para evitar repeticiones.

Creemos que adoptándose el desahucio en la extension que proponemos, pueden obviarse ciertos inconvenientes, y en la mayor parte de los casos alcanzarse mayores resultados que con el interdicto de adquirir y con el nuevo procedimiento establecido en los artículos del 2056 al 2060 de la ley de Enjuiciamiento civil.

§ II.

Estudios acerca la sustitucion del interdicto de recobrar por el juicio del desahucio en ciertos casos.

Creemos que en muchos casos puede ser sustituído con ventaja el interdicto de recobrar por el juicio de desahucio. Se requiere para los á que nos referimos, que el actor tenga título de dominio perfecto y el des-

pojante no pueda ostentar ningun título ni derecho. En los demás casos á que se refiere la ley, teniendo el despojado solamente la posesion ó tenencia, creemos preferible el interdicto de recobrar, así como tambien lo creemos preferible cuando se hubieren de reponer á su estado primitivo cosas que exigieren cuantiosos gastos ó fuesen de mucho trabajo.

Téngase presente que abona nuestra teoría la circunstancia de que hoy están abolidos los interdictos de recobrar con fianza sin darse audiencia al despojado, hoy procede siempre aquella audiencia, y por consiguiente, el interdicto de recobrar ha perdido una de las grandes ventajas que había obtenido y le hacían preferible á cualquier procedimiento.

Concluiremos este capítulo, diciendo, que es análogo el fundamento filosófico del interdicto de recobrar y del desahucio. Ambos deben su existencia á la razon de que el Estado dispone de los medios coercitivos para obligar al ciudadano á respetar los derechos de los demás, ya que los particulares no pueden mermar ni ejercer esta facultad que forma parte de la soberanía, en cuanto se refiere á la sancion pública del Derecho, y se ejercita por el Poder social por razones de órden público, de suerte que esto atañe á la organizacion del país; teniendo siempre lugar dicho interdicto de recobrar y el desahucio contra la posesion sin título é ilegítima.

CAPÍTULO VIII.

De las condiciones resolutorias, en general, y de los contratos hasta cierto tiempo, ó sea con pacto resolutorio á la conclusion de los mismos.

§ I.

De las condiciones resolutorias en general.

El artículo 1032 del Proyecto de Código civil de 1851 dice, que es condicion resolutoria la que, cumplida que sea, resuelve la obligacion y repone las cosas al estado que tenían antes de otorgarse el contrato.

A diferencia de las condiciones suspensivas que impiden la perfeccion y consumacion del contrato mientras aquellas no tienen efecto, las resolutorias rompen los contratos perfectos y consumados en el momento en que se cumplen, de suerte que, teniendo lugar la condicion, vuelven las cosas al ser y estado que tenían ántes, como si no se hubieren verificado, surtiendo todos sus efectos *ipso jure*, desde el momento que se realizan, teniéndose las enagenaciones por no hechas, y verificándose una verdadera restitucion de las cosas á su antiguo estado, sin necesidad de declaracion alguna judicial.

Las condiciones resolutorias, á su cumplimiento, producen la conclusion del contrato, no dejando rastro de él, ni de sus consecuencias, como si nunca hubiera

existido, de modo que al cumplimiento de la condicion se *resuelve* la convencion, tiene fin, insiguiendo la explicacion que de las condiciones resolutorias dá Mackeldey, pues de ella se hace depender el *fin* de un acto jurídico. El cumplimiento de dicha condicion obliga á la restitucion de las cosas recibidas, volviendo á su antiguo y primer estado.

Insiguiendo estas doctrinas, cuando un contrato sobre fincas se ha verificado bajo condicion resolutoria, vuelven las cosas á su antiguo estado, al cumplirse aquella condicion, y por consiguiente, el dueño del predio recobra su pleno dominio, y la detentacion del que lo ocupa se convierte en abusiva, precaria y sin título. Procede, pues, el desahucio, cuando tiene lugar el cumplimiento de dichas condiciones á favor del que recobra el pleno dominio de la finca.

La sentencia del Tribunal Supremo de 23 Diciembre de 1878 nos dá un caso de desahucio aplicado á una finca, despues del cumplimiento de una condicion resolutoria.

A instancias de Doña Juana María Veri se le concedió una pension alimenticia y se le permitió habitar en una casa determinada hasta que se vendiese. Habiendo sido vendida la casa en cuestion, el comprador interpuso demanda de desahucio contra la detentadora, dándose lugar á él por haber concluido su derecho á habitar la casa referida, en virtud del cumplimiento de la indicada condicion resolutoria, causa de extincion del derecho de la detentadora.

§ II.

De los contratos hasta cierto tiempo, ó sea con pacto resolutorio á la conclusion de los mismos.

Cuando un contrato se ha celebrado hasta cierto plazo, es decir, que se fija un término para su duracion, puede decirse, y así es, en efecto, que se verifica bajo pacto resolutorio, quedando las cosas al ser y estado que tenían ántes de celebrarse el mismo, luego que ha llegado el plazo prefijado.

Manifiestan los autores que el pacto de la ley *comisoria,* el de la adicion *in diem* y el de retroventa pertenecen á la clase de condiciones resolutorias. Añaden que estas dependen generalmente de la voluntad de los otorgantes, y así es en efecto, de suerte que, en realidad, no son condiciones, puesto que, condicion es un acontecimiento futuro é incierto, que no debe depender de la voluntad de ninguno de los contrayentes.

Bajo este supuesto, si bien los contratos verificados hasta cierto término no pueden calificarse de condicionales, ya que es seguro que el plazo llegará, con todo, admitiendo que los pactos de la ley comisoria, adicion *in diem* y retroventa se califican de condiciones resolutorias, apesar de que dependen de la voluntad de uno de los contrayentes, en sentido lato tambien puede decirse que se han verificado bajo condicion resolutoria, ó, á lo ménos, pacto resolutorio, cosas en el fondo iguales, pues sólo las separa el rigorismo científico que vemos relajado al calificar de condiciones resolutorias los pactos resolutorios indicados.

Es indudable, pues, que á los contratos hasta cierto término les son aplicables las doctrinas de las condi-

ciones resolutorias, ya que fué manifiesta la voluntad de los contrayentes de que aquellos contratos se *resolviesen*, *tuviesen fin*, cuando hubiese llegado aquel plazo ó término, quedando entónces sin efecto, volviendo las cosas á su primitivo estado, como si aquel contrato no se hubiese verificado y recobrando el dueño de la finca su pleno dominio, *ipso jure*, por el ministerio de la ley, en virtud del pacto preexistente clara y esplícitamente establecido.

§ III.

Modo de hacer constar en el Registro el cumplimiento de las condiciones resolutorias y contratos verificados hasta cierto término ó bajo pacto resolutorio.

La terminacion ó conclusion del contrato en virtud del cumplimiento de la condicion resolutoria se consigna en el Registro por medio de una inscripcion, segun el precepto del artículo 16 de la ley Hipotecaria, ya que renace el derecho del que lo tenía ántes de verificarse aquel contrato condicional, haciéndose constar por dicha inscripcion la pérdida del derecho por parte del otro contrayente que lo tenía inscrito á su favor. En este caso hay trasferencia de dominio, y esta nueva traslacion necesita inscribirse por separado mediante los documentos primitivos y los que justifiquen el cumplimiento de la condicion, de otro modo no aparecería como dueño en el Registro el que antiguamente lo era y vuelve á serlo por el cumplimiento de la condicion que rescinde ó resuelve el contrato.

Cuando por no cumplirse la condicion resolutoria se convierte en irrevocable el dominio ó derecho que el interesado ya tenía revocablemente, como este domi-

nio se hallaba ya inscrito á nombre del mismo, en cuyo favor se consuma la adquisicion de un modo irrevocable por el incumplimiento de la condicion, basta hacerlo constar por medio de una nota marginal, por que no hay traslacion de dominio, teniendo lugar entónces un acto que en cierto sentido podría llamarse de consolidacion.

Cuando se trate de contratos á cierto plazo, ó sea bajo pacto resolutorio, debe hacerse constar tambien la readquisicion del derecho por uno de los contrayentes á la conclusion del contrato, bien por medio de inscripcion ó de nota marginal, segun los casos.

Segun el artículo 67 del Reglamento, se considera extinguido el derecho real inscripto, para los efectos del número 2.° del artículo 79 de la ley Hipotecaria, que se refiere á la cancelacion total de las inscripciones, cuando deje de existir completamente el derecho real inscripto, bien por disposicion de la Ley, como sucede en la hipoteca legal luego que cesa el motivo de ella, ó bien por efecto natural del contrato que diera causa á la inscripcion, como se verifica en la hipoteca, cuando el deudor paga su deuda, en el censo cuando lo redime el censatario, en el arrendamiento cuando se cumple su término, y en los demás casos análogos.

Segun esta disposicion, es indudable que cuando un contrato ha concluído por el transcurso del tiempo, procede la cancelacion de la inscripcion que lo hacía constar, extendiendo, una nueva que lo cancele y haga público el derecho del otro contrayente, y en este caso, segun el artículo 72 del Reglamento para la ejecucion de la ley Hipotecaria, la misma escritura en cuya virtud se haya hecho la inscripcion de la obligacion, será título suficiente para cancelarla, si resultase de ella, ó de otro documento fehaciente, que dicha obligacion ha caducado ó se ha extinguido. Es tambien en ciertos casos aplicable el artículo 77 del Reglamento, que se refiere á la extincion legal de un derecho inscrito, y el 91, como desarrollo del 77.

Como corroboracion de lo que se deja dicho, téngase presente el modo de cancelar el derecho de rescindir en los contratos de retroventa, de lo cual nos ocupamos en su respectivo lugar, y además el Real Decreto de 20 de Mayo de 1880 (1) que admite la cancelacion legal de los derechos verificada por el ministerio de la Ley, es decir la cancelacion de derecho, sin necesidad de juício ordinario, cuando la causa de la cancelacion debe su orígen á pactos que se establecieron *á priori,* ó resulta de la misma naturaleza de las cosas.

Por lo demás, no especificamos aquí detalladamente los casos en que deberán verificarse las cancelaciones, por medio de inscripcion ó de nota marginal, por no pertenecer dicho trabajo á este lugar, debiéndose tener presentes los artículos 414 y 415 de la ley Hipotecaria y el 325 del Reglamento, cuando se trata de inscripciones extendidas en los libros del Registro antiguo.

---

(1) Véase el apéndice.

PARTE SEGUNDA.

Actos y contratos á los que es aplicable el desahucio en virtud de los principios y de las doctrinas anteriormente esplicadas.

Segun dijimos al principio de este trabajo, en esta segunda parte debemos examinar los actos y contratos á los que es aplicable el desahucio, como desarrollo práctico de las doctrinas sustentadas en la parte primera.

Hemos sentado, pues, los principios y vamos á entrar en el desarrollo de las consecuencias de aquellas teorías, siguiendo el sistema geométrico empleado con grande éxito en algunos tratados jurídicos.

Para el desarrollo de esta segunda parte, parécenos lo más propio examinar dichos actos y contratos por el método y órden con que tratan los autores de Derecho las materias á que se refieren: de este modo la division que se dé á la misma será la más metódica posible y ofrecerá una division más científica y más conveniente.

Como quiera que este trabajo está tambien destinado á los jueces municipales, es decir, á personas, cuya mayor parte no han seguido la carrera de Jurisprudencia, examinaremos cada institucion ó contrato á los cuales sea aplicable el desahucio, para establecer los precedentes indispensables al conocimiento de los casos á que pueda tener dicho juicio una aplicacion práctica.

TÍTULO PRIMERO.

Casos en que es aplicable el desahucio al tratado de las personas.

En este capítulo debemos únicamente examinar la aplicacion del desahucio á los casos de constitucion de dote estimada é inestimada consistente en bienes inmuebles y á la devolucion de esta última, á los parafernales, á las donaciones *propter nuptias* consistentes en bienes inmuebles y á la tutela y curatela, cuando á la conclusion de estos cargos deben los guardadores proceder á la devolucion de los bienes puestos bajo su administracion y cuidado.

CAPÍTULO PRIMERO.

De los casos en que es aplicable el desahucio á los bienes dotales, cuando ha llegado el caso de hacer entrega al marido de la dote estimada, y de la constituida en concepto de inestimada que consiste en bienes inmuebles.

§ I.

Que es la dote en general, y de las dotes estimada é inestimada que consisten en bienes inmuebles.

Dote es *aquella porcion de bienes que la mujer lleva al marido para sostener las cargas del matrimonio.*

Segun resulta de la definicion, el motivo filosófico de la dote es el ayudar á satisfacer las cargas de la sociedad conyugal.

En España han existido dos sistemas opuestos: el romano y el godo. Segun el primero, la mujer lleva la dote al marido; y segun el segundo, el marido es quien la lleva á la mujer. En Castilla rigen todavía estos dos sistemas más ó menos modificados; pero en las demás provincias prevalece el romano, si bien quedan todavía algunos vestigios del godo.

Estos dos sistemas se distinguen en su orígen fundamentalmente. Los romanos, al establecer la dote, se movieron con el fin de que las hijas no se vieran privadas de la herencia paterna.

Es sabido que en un principio la mujer perdía por el matrimonio su familia y sus dioses y entraba á formar parte de la familia del marido, quedando agnada y como hija suya; de aquí que no le quedaba medio de reclamar la herencia paterna, porque había dejado de ser de la familia del padre; y para evitar que pudiese verse privada de su herencia, se estableció por medio de la dote el adelanto de la misma: tal es el fundamento de la dote romana. Si bien más tarde, despues de desaparecidas las causas que le dieron orígen, la vemos subsistir todavía, es porque hay en esta institucion un fundamento racional, además del fundamento histórico. La dote goda, cuando no era el precio de la mujer, venía á ser una consignacion que el marido le hacía para el caso de que quedára viuda, y no para sostener las cargas del matrimonio.

Hay, en efecto, en la institucion de la dote un fondo racional. La dote realza la dignidad de la mujer, la cual se presenta más honrada y más digna al matrimonio con bienes para sostener las cargas del mismo; ya que no puede concurrir á sostenerlas con sus talentos, ni con sus profesiones, como el hombre, es bien que contribuya por medio de la dote. Además viene á ser como un medio para que la mujer pueda crearse más

fácilmente una posicion social con el matrimonio, y constituye un fondo para los casos de viudez, de horfandad, ó de lances desgraciados de fortuna: por esto ninguna legislacion ha desechado el sistema dotal.

Las dotes se dividen en diferentes clases, pero nosotros sólo debemos ocuparnos de la estimada é inestimada que consisten en bienes inmuebles, las cuales estudiaremos en sus correspondientes lugares.

§ II.

Que es dote estimada y cuando procede el desahucio en virtud de la constitucion de la misma.

Llámase *estimada*, la dote *en la qué, apreciándose los bienes*, el marido se hace cargo de su valor y se obliga á restituir en su caso la cantidad fijada, no las cosas mismas que recibió.

Como consecuencia de dicha constitucion, el marido adquiere un dominio absoluto y perfecto en la dote estimada, pudiendo hacer en virtud del mismo, todos los actos de dueño, enagenándola, ley 7, tít. 11, Par. 4.ª, bien que el artículo 188 de la ley hipotecaria impone una limitacion, inscribiéndose la propiedad de tales bienes á favor del marido, artículo 172 de la ley hipotecaria. Constituyéndose respecto de ellos y para los efectos de su devolucion, deudor de género, es decir de su valor, ya no viene obligado á devolver dichos bienes, sinó su estimacion, siendo respecto de ellos como un comprador que los hubiere adquirido por la estimacion dada á los mismos, que es su precio, ya que en el día dichas dotes se constituyen del modo siguiente: diciendo que el dotante dá, por ejemplo, 20,000 reales en los bienes siguientes: en tal casa justipreciada en 8,000 reales; en tal viña en 6,000; en tal campo en 4.000 y en

tal alhaja en 2,000. En este caso lo que se dá es la cantidad, y el señalamiento de bienes no es más que el cumplimiento de la dotacion ó promesa dotal.

Verificado el matrimonio, en cuya época tiene efecto y adquiere eficacia la constitucion dotal, é inscritas las fincas á favor del marido, mediante los requisitos que previene la ley Hipotecaria, siendo pura la constitucion de dicha dote, ó sin condicion, ó cumplidas las condiciones que se hubieren impuesto, y hecho constar su cumplimiento en el Registro de la propiedad, el marido tiene derecho de poseer las fincas de que se trate para sostener las cargas del matrimonio.

Sus títulos para entablar la accion de desahucio consisten:

1.° En que tiene un título perfecto de dominio, inscrito en el Registro de la propiedad.

2.° Que en consecuencia de dicha inscripcion, se ha verificado la trasmision legal de las fincas constituídas en dote para ayudar á las cargas del matrimonio, y por consiguiente para que se aproveche de ellas el marido durante el mismo, siendo nula de derecho, por ser contraria á la naturaleza de las dotes, la constitucion de las mismas para despues de disuelto el matrimonio.

3.° Que por parte de los detentadores de dichas fincas existe tenencia precaria, abusiva y sin título, debiendo calificarse dicho precario de tácito, y

4.° Que cuando por parte del actor se ostenta título perfecto de dominio, y por el demandado no puede alegarse ningun derecho á la posesion, y es precaria, abusiva y sin título la tenencia de las fincas que detenta, procede el desahucio.

§ III.

Que es dote inestimada y cuando procede el desahucio á la constitucion de la misma.

Dote inestimada es la que se entrega al marido para que se aproveche de ella y la conserve, devolviendo á su tiempo las mismas cosas que recibió.

Esta dote se aprecia á veces, no con el objeto de que se considere al marido obligado á restituír en lugar de los bienes en que consiste, la cantidad en que se valuaron, sinó para saber que es lo que ha de restituír, si los bienes dotales se perdiesen por su culpa. De aquí dimana que los autores digan comunmente que hay una estimacion de dote *que causa venta* y otra *que no la causa* y que la primera hace al marido deudor de género, y deudor de especie la segunda. Sea lo que quiera de esta nomenclatura, está fuera de toda duda que la dote *estimada* sin causar venta sigue en sus efectos la condicion de la *no estimada*, por lo que la comprendemos bajo esta denominacion. A veces se aprecia la dote para establecer una obligacion alternativa que consiste en devolver la dote ó su estimacion, en cuyo caso la eleccion es de aquel á quien se concede, y si no se hace expresion de ello en la constitucion de la dote, escoje el marido, con arreglo al principio general de que en las obligaciones alternativas la eleccion es del deudor, pero entónces tambien la dote se reputa como *inestimada* en sus efectos.

Creemos que hoy el marido es solamente un usufructuario legal de la dote inestimada, en virtud de las disposiciones de la moderna legislacion hipotecaria, permaneciendo el dominio en la mujer.

La ley Hipotecária dispone que los bienes que se constituyen en dote inestimada se inscribirán en la

forma ordinaria, si ya no lo estuvieren, expresando en la inscripcion su cualidad de dotales ó parafernales, disponiendo, además, que, cuando la mujer tuviere inscritos como de su propiedad los bienes inmuebles que hayan de constituír dote inestimada, ó los parafernales que entregue á su marido, se hará constar en el Registro la cualidad respectiva de unos ú otros bienes, poniendo una nota que lo exprese así al márgen de la misma inscripcion de propiedad.

En la referida disposicion de la ley hipotecaria se previene que cuando los bienes dotales inestimados hayan de inscribirse á favor de la mujer, en la misma inscripcion se haga constar que se han constituído en dote inestimada á favor del marido, y cuando ya estén inscritos á favor de la consorte se haga constar por medio de nota marginal á las respectivas inscripciones que han sido constituídos en dote inestimada á favor del marido (1).

Ofrecida dicha dote por las personas que lo hayan verificado, constituída por la mujer al marido é inscritos á favor de ambos los bienes de que se trate en las calidades de adquirente el dominio la mujer, y la administracion en concepto de bienes dotales el marido, celebrado el matrimonio y siendo pura la constitucion, ó cumplidas las condiciones impuestas, procede el desahucio por parte del marido en concepto de tal y como administrador legal de los bienes de la mujer, cuya calidad deberá acreditar mediante la correspondiente certificacion librada por los funcionarios encargados del Registro civil, teniendo en tal caso como títulos para intentar el desahucio los mismos que hemos indicado tenía para ejercitar dicha accion en la dote estimada y quedan esplicados en el párrafo que precede.

(1) Véase nuestra obra *Las capitulaciones matrimoniales y la hipoteca por razon de dote.*

§ IV.

Devolucion de la dote inestimada y procedencia del desahucio para recuperar los bienes en que la misma consiste.

Cuando la dote es inestimada é inmueble, para su devolucion, debe distinguirse si muere el marido ó la mujer. Si es el marido el que ha fallecido, entónces la dote ya aparece en el Registro á favor de aquella por medio de la inscripcion correspondiente; y en este caso, sólamente debe hacerse mencion, al márgen de la inscripcion ó á continuacion de la respectiva nota que se hubiese extendido para hacer constar la calidad de dotales que tuviesen aquellos bienes, que los mismos han dejado de tenerla, en cuya virtud adquiere la viuda la plena administracion y usufructo de los mismos. Para extender dicha nota marginal, debe presentarse la certificacion del acta de defuncion del marido.

Si fuere la muerte de la mujer la que hubiere dado lugar á la disolucion del matrimonio, presentándose la correspondiente certificacion del acta de defuncion, junto con el testamento, se inscribirán los bienes á favor de quien corresponda. Cuando la madre no hubiere hecho testamento, debe incoarse el oportuno expediente de abintestato, para inscribir los bienes en favor de los hijos, por partes iguales.

Cuado la dote consiste en bienes raíces, segun el derecho anterior á la ley Hipotecaria, debía restituirse al momento; esta disposicion se comprende mejor en virtud de las disposiciones de aquella ley, porque entregados dichos bienes á la mujer ó á sus herederos, segun el Registro, adquieren éstos la *posesion legal* del fundo: y en su consecuencia, la entrega de la posesion

material ó tenencia de la finca no es más que una consecuencia lógica, que sirve de complemento á la tradicion legal de la cosa verificada por el ministerio de la Ley.

Para aplicar el desahucio en los casos de devolucion de dote inestimada que consiste en bienes inmuebles, se han de examinar detenidamente cada uno de dichos casos particulares y tener presente, en el de fallecimiento de la mujer, si existen hijos menores, para saber si conserva el padre la administracion de la dote como legítimo administrador de los bienes de aquellos, debiendo tener presentes todas las circunstancias especiales que puedan ocurrir. Cuando se aleguen mejoras en la finca, serán aplicables las teorías que tenemos explicadas acerca del *jus retentionis.*

§ V.

Procedencia del desahucio para los parafernales, cuando deban devolverse estos por el marido á la mujer ó á sus herederos.

La devolucion de los bienes parafernales, cuando la mujer los ha entregado señaladamente al marido, sigue las reglas de los dotales; así es que deberán devolverse desde luego ó dentro un año, segun fueren ó no raíces; teniendo presente, con respecto de este particular, cuando existen hijos menores del matrimonio, para los efectos de la patria potestad y administracion de dichos bienes por parte del padre sobreviviente. Respecto de esta devolucion en inmuebles, deberán tenerse presentes las reglas de la ley Hipotecaria, acerca de la cancelacion en el Registro de la propiedad de las inscripciones y notas marginales correspondientes, las que hemos explicado en el párrafo que precede.

CAPÍTULO II.

Procede el desahucio por la donacion «propter nuptias» que consiste en bienes inmuebles.

Donacion *propter nuptias*, en el sentido de la jurisprudencia moderna, es la que hacen los padres á sus hijos para sostener con decoro las cargas del matrimonio.

Se diferencia de la dote en que es esencialmente voluntaria, de suerte que los padres no tienen obligacion de hacerla, así como la tienen de dotar á las hijas; mas en el caso de que la hicieren ó prometiesen, se sacará de los bienes gananciales. Si no hubiese gananciales, se deducirá de los bienes de los cónyuges, si ambos la hubieren prometido, y si el padre sólo hubiere hecho la promesa, se sacará de los de éste.

Donada al hijo una finca ó varias por razon de donacion *propter nuptias*, inscrito á su favor el título de trasmision en el Registro de la propiedad, celebrado el matrimonio y cumplidas las condiciones que se hubieren impuesto, si las hubiere, puede el donatario entablar el desahucio contra cualquiera detentador que las posea sin título, y contra el mismo donador, puesto que el donatario tiene á su favor el dominio inscrito con la posesion legal que trasmite el Registro, cuya libre disposicion reclama, y el detentador una posesion precaria y abusiva, sin título é injustificada.

El precario es tácito. Las excepciones perentorias que se opusieren deben discutirse en juicio ordinario, las cuales no pueden embarazar el juicio de desahucio.

Lo dicho es aplicable á las donaciones particulares de fincas que los padres hacen en Cataluña á los hijos segundones que no son nombrados herederos universales.

CAPÍTULO III.

Del desahucio contra los tutores y curadores que se resisten á devolver los bienes que habian estado bajo su administracion.

Tutela puede definirse diciendo que es *un poder de proteccion á las personas y bienes de los huérfanos impúberes que por su edad no pueden dirigirse.* Viene á ser una facultad que el Estado confiere á determinadas personas para la defensa y guarda de las personas y bienes de los impúberes.

La curatela se define *un poder de proteccion sobre ciertas personas que por imperfeccion de edad ó cualquiera otra causa no pueden administrar sus bienes.* Por la edad están sugetos á curatela los púberes menores de 25 años y además dan lugar tambien á ella, la incapacidad física, moral ó legal; de aquí la division que establecen las leyes en curatela de los menores y curatela de los incapacitados.

Los tutores y curadores, ó empleando una expresion más general, los guardadores, tienen la obligacion de prestar fianza, porque el cargo de guardador lleva consigo el de administrador, y hay en él, por consiguiente, una verdadera responsabilidad; tienen como obligaciones principales, la de tomar inventario de los bie-

nes del menor, el deber de prestar juramento de desempeñar bien y fielmente los deberes de su cargo; la de educarle y alimentarle; la de administrar y conservar sus bienes, y despues del cargo, la de rendir cuentas y devolver los bienes que han administrado con los intereses que hubieren acumulado. Como se echa de ver, la mayor parte de las obligaciones se refieren á la administracion de los bienes y conservacion de los mismos.

La accion de tutela directa y la *actio utilis* que tiene el menor contra su guardador puede comprender varias cosas y tener distintos objetos, tales como el de que ponga de manifiesto el inventario y dar cuentas; para que restituya las cosas del menor; para que devuelva el dinero de éste que ha invertido en objetos propios, con sus intereses, si ha demorado la dacion de cuentas ó la restitucion de aquello á que está obligado; para que entregue los documentos relativos á la administracion, por ejemplo, las escrituras; para que indemnice los perjuicios que le haya causado con dolo ó culpa, y finalmente, para que responda de aquellas cosas que no hizo debiendo hacerlas.

Como se vé, las acciones que competen al menor pueden tener muchos y diferentes objetos, y nosotros creemos, que á la conclusion del cargo de tutor, el curador que suceda á aquel, puede, en nombre del menor, desahuciarle, si se resistiese á entregar las fincas que deban ser objeto de la nueva administracion; y á la conclusion de la curatela, el que ha entrado en la mayor edad puede entablar la accion de desahucio contra el curador que se resiste á entregar sus fincas, bajo unos ú otros pretextos. Puede tambien entablarse dicha accion con mayor motivo contra terceras personas que detentasen bienes del menor y hubieren ido á parar á su poder por razon de los que hubiesen desempeñado aquellos cargos; pero sin mediar título ninguno de trasmision.

Es indudable por parte del que habia estado bajo

la curatela el dominio que tiene de sus fincas y el ningun derecho que sobre las mismas asiste al curador ó tutor que ha concluído su cargo, ó tercera persona que detente sin título dichos bienes, y bajo este supuesto, colocada la cuestion en este terreno, tenemos por una parte dominio perfecto y justificado, cuya libre disposicion se reclama, la resolucion ó conclusion de un cargo, con el cual han acabado de derecho las atribuciones del guardador, y por parte de éste tenencia precaria, abusiva, sin título é ilegal, con causa finida por la conclusion del cargo, y por consiguiente, con todos los vicios que puede tener una tenencia que no se halla amparada por las leyes.

La única excepcion que puede alegar el guardador es el derecho de retencion; pero ya hemos demostrado anteriormente que este derecho no puede dar lugar á la retencion de las fincas. Para conseguir sus derechos, que deberá demostrar y justificar debidamente, tendrá que acudir al juício ordinario correspondiente, en el que podrá discutirse con toda amplitud la pretension del guardador y concederse al dueño de los bienes la defensa que pueda alegar, sin los perjuícios que le irrogaría la retencion de sus bienes por parte del curador.

Réstanos, pues, solamente examinar cuando concluye la tutela, y cuando la curatela, para saber cuando procede la devolucion ó entrega de bienes, y por consiguiente el desahucio.

Cesa el cargo de los guardadores por causas relativas al guardador ó al guardado. Por causas relativas á éste se extingue por su muerte, por llegar á la pubertad ó á la mayor edad respectivamente, segun se trate de la tutela ó de la curatela ó por cesar la incapacidad que produjo la curadoría; por darse en arrogacion; por obtener la dispensa de edad y por entrar el menor casado en los diez y ocho años de edad. Por causas referentes al guardador se acaba tambien por su muerte, si bien en este caso más bien puede decirse que se cambia el guardador que no que concluya la

guardaduría; por terminar el tiempo ó cumplirse la condicion bajo la que hubiese sido nombrado, en cuyo caso deberá tambien hacerse otro nombramiento; por incurrir en la pena de interdiccion civil, debiendo igualmente nombrarse quien le reemplace; por la alegacion de una causa legal admitida judicialmente y por la remocion del mismo guardador por sospechoso, lo cual tiene lugar cuando por su conducta hace temer que no desempeñará bien su cargo.

TÍTULO II.

De los derechos reales ó en la cosa.

CAPÍTULO PRIMERO.

De las servidumbres personales de usufructo y habitacion.

§ I.

Exámen de dichas servidumbres.

Las servidumbres de usufructo y habitacion, no obstante su denominacion de personales, son, como todas las demás servidumbres, derechos reales, porque siempre recaen directamente sobre un predio, pues con los nombres de personales y reales ó prediales que se les aplican, quiere significarse solamente si se hallan constituídas inmediatamente á beneficio de una persona ó de un predio.

La servidumbre de usufructo es la más importante de las personales, la más antigua, de más presente aplicacion y la que dá mayores utilidades al que la tiene constituída á su favor.

Como quiera que ya definimos el usufructo al ocuparnos de las personas que pueden entablar el des-

ahucio, nos limitaremos á consignar para nuestro objeto que el usufructuario tiene derecho á hacer suyos todos los frutos de la cosa usufructuada, usándola y gozándola segun su naturaleza, salva siempre su sustancia, con cuya obligacion se quiere significar que el usufructuario no puede destruir la cosa, ni modificarla, aunque sea para mejorarla.

El usufructuario puede aprovecharse de todos los frutos naturales, industriales y civiles ordinarios de la cosa dada en usufructo, es decir, de los que provengan del uso á que la misma está destinada. Los frutos naturales é industriales pendientes cuando empieza el usufructo son del usufructuario; los pendientes al concluirse el usufructo son del propietario, mediante en uno y otro caso, el abono de los gastos de cultivo y conservacion á quien corresponda. Con respecto á los frutos civiles, hay que distinguir si proceden de predios rústicos ó de predios urbanos. Si proceden de predios urbanos, los frutos civiles se proratean en proporcion al tiempo en que cada uno ha estado en el goce de la cosa; pero si proceden de prédios rústicos, como se consideran como el precio de la cosecha, pertenecerán al propietario, si á la muerte del usufructario estuvieran pendientes los frutos, y á los herederos del usufructuario, si ya hubieran sido cojidos por el colono. Todas estas disposiciones están basadas en estos dos principios deducidos de la legislacion romana: 1.° los frutos pendientes se consideran accesion del predio, y por esto son del que tiene derecho á poseerlo; 2.° el usufructario no puede percibir, cultivando la finca por colono, más que lo que percibiría explotándola por sí.

Los frutos percibidos por el usufructuario se hacen completamente de su dominio, pudiendo enagenarlos libremente. No puede, por el contrario, enagenar la cosa dada en usufructo, ni tampoco este mismo derecho, por el carácter personalísimo, y por lo tanto intransmisible que tiene.

Al usufructuario se le *aconseja* que tome inventario para evitar litigios, pues nada dispone el derecho concretamente respecto del particular, debiendo prestar caucion, de la cual nos hemos ocupado al tratar de las personas que pueden entablar el desahucio.

Durante el usufructo, á más de atender á la conservacion de la cosa como un buen padre de familia, debe el usufructuario pagar los tributos y obligaciones á que está afecta la finca que es objeto de él y hacer en ella las reparaciones ordinarias y de poca importancia que sean necesarias.

Concluído el usufructo, el usufructuario debe devolver íntegramente la cosa en que consistió, en cuyo acto se cancela la fianza que para su seguridad se otorgó al constituirse, debiendo hacerse constar en el Registro de la propiedad la extincion del mismo.

Habitacion es *el derecho de morar en casa ajena salva su substancia*. No es tan extensa esta servidumbre, que siempre ha de recaer en una casa, como la de usufructo, porque el que tiene el usufructo de una casa puede disponer de toda ella, de las piezas habitables, de las bodegas, almacenes, cuadras, etc., y el que tiene la servidumbre de habitacion tan sólo puede disponer de las piezas habitables.

El que tiene la servidumbre de habitacion, como el usufructuario, debe prestar caucion, usar de ella como un buen padre de familia y pagar las cargas y tributos á que esté sujeta la parte del edificio destinado á aquel objeto.

Siendo la servidumbre de uso de una finca relativa, en sus efectos, respecto del predio sobre que recae, no podemos dar una regla general acerca de la aplicacion del desahucio á la misma, y en su consecuencia, debe, segun los casos particulares que se presenten, decidirse si puede ó debe aplicarse el desahucio á cada caso particular, segun la extension de la servidumbre en relacion á la finca de que que se trate.

§ II.

El usufructuario y el que tiene el derecho de habitacion pueden entablar el desahucio para reclamar la posesion de las cosas objeto de aquellas servidumbres.

Es indudable que, dada la naturaleza del usufructo y de la habitacion, el que tiene los referidos derechos debe poseer dichas cosas para poder disfrutar de ellas, segun la naturaleza de la servidumbre constituída.

La servidumbre de usufructo ó de habitacion es un derecho real, y aun cuando la propiedad de dichas fincas pertenezca á una persona distinta, el disfrute de las mismas y la posesion actual de ellas corresponde al que ostente aquellos derechos, en cuya virtud, á nuestro entender, cabe ejercitar por el usufructuario ó el que tiene el derecho de habitacion la accion de desahucio contra el propietario ó detentador de las fincas.

Siendo el título fehaciente, debe procurarse que la servidumbre tenga lugar desde luego, y esto se consigue ejercitando la accion más breve, el desahucio.

El que tiene las referidas servidumbres debe inscribir ántes sus derechos en el Registro de la propiedad, y una vez verificado esto, ha conseguido la entrega legal de las fincas objeto del usufructo ó de la habitacion.

A su favor media la circunstancia de tener un título que le autoriza para obtener dicha posesion y disfrute, y el propietario, interin subsiste la servidumbre, sólo tiene la posesion precaria, puesto que está en abierta oposicion á un título que hace imposible aquella posesion. En virtud de estas circunstancias creemos aplicable el desahucio á dicho caso.

No nos ocupamos expresamente de la servidumbre de uso, porque es un derecho especial más ó menos lato segun los casos, y como no podríamos establecer un principio fijo respecto de la misma, dejamos al criterio de nuestros lectores el decidir cómo y cuándo pueda proceder el desahucio para ella con arreglo á los principios sentados en la primera parte de este tratado.

§ III.

Procede el desahucio á la conclusion de las servidumbre de usufructo y habitacion para recobrar las fincas objeto de las mismas.

Las servidumbres personales se extinguen por muerte de la persona que las disfrutaba, entendiéndose á los cien años esta muerte cuando es jurídica la persona con ellas beneficiada; 2.° por enajenacion de la servidumbre, pues siendo por su carácter de personales intransmisibles, concluyen cuando las enagena el que las tiene constituídas á su favor. El usufructo legal que corresponde al padre y en su defecto á la madre en los bienes adventicios del hijo se extingue por el matrimonio de éste, el cual pierde la mitad en caso de que le emancipen.

La conclusion del usufructo debe hacerse constar en el Registro de la propiedad á instancia del propietario de las fincas, y en este caso, obtenida la cancelacion del referido derecho en el registro público, procede entablar el desahucio contra los detentadores de las mismas, por no tener título para poseerlas y tener el actor el dominio y la libre disposicion de ellas.

CAPÍTULO II.

Del derecho real de enfitéusis proveniente de la constitucion de dicho censo.

La enfitéusis se resuelve en una desmembracion del dominio, gracias á la cual cobra el dueño su pension. El censuario, que en este censo se llama enfitéuta, puede aprovecharse sin limitacion alguna de todas las utilidades de la cosa enfitéutica; variar su destino, con tal que no la deteriore, gravarla con hipotecas ú otros derechos reales y enagenarla. La amplitud de los derechos del enfitéuta viene á constituir más bien que un derecho limitador del dominio, como un dominio sobre la finca enfitéutica, pero un dominio ménos pleno resultante del fraccionamiento que del pleno dominio se verifica en virtud de la enfitéusis establecida entre él y el verdadero dueño: de aquí las denominaciones de *dominio directo* que se dá al conjunto de los derechos que éste conserva sobre aquella finca, y la de *dominio útil* con que se conoce el conjunto de los que tiene á su favor el enfitéuta.

El censo enfitéutico se define con respecto al dueño útil *el derecho de gozar y de disponer de una finca ajena cuyo dominio útil se nos ha transferido con la condicion de pagar una pension anual.*

Generalmente es perpétuo, pero puede ser tambien temporal y se constituye por contrato y por última voluntad, y se extingue por la consolidacion, la destruccion de la cosa, la renuncia, el comiso, la redencion, el término por que se constituyó y la enagenacion de la

finca sin los requisitos legales, los cuales vienen á reducirse á la consolidacion, es decir, á la reunion del dominio directo y útil en una persona.

Cuando celebrado el contrato de constitucion de enfitéusis y otorgada é inscrita la escritura correspondiente, se negase el concedente ó poseedor de la finca á entregarla, creemos que el enfitéuta puede reclamar la posesion de ella por medio del desahucio para que tenga efecto el contrato. El título es la escritura de constitucion inscrita, mediando la circunstancia de que por la inscripcion se verifica la entrega de la posesion legal de la finca, teniendo el detentador, con respecto dicha posesion, la tenencia precaria, abusiva y sin título, por haberse desprendido de ella él mismo ó su causante mediante un contrato válido, de suerte que no puede alegar ninguna excepcion eficaz contra dicha entrega y por consiguiente contra dicho desahucio.

Así mismo, cuando la enfitéusis es hasta cierto tiempo, esto es, temporal, procede el desahucio á la conclusion del término fijado, puesto que, á priori, al tener lugar la convencion, se le señaló dicha causa de resolucion, y cuando llega ésta, de derecho se verifica la entrega y quedan finidos los efectos del contrato. Procede entónces hacer constar la resolucion de éste en el Registro de la propiedad, mediante una nueva inscripcion y en virtud del contrato mismo en que se fijó el plazo de su duracion, del modo que hemos explicado al ocuparnos de las condiciones resolutorias, teniendo lugar así la entrega material de la finca, ó la reversion pactada, ya que se ha verificado de derecho, *ipso jure*, en virtud de la ley del contrato y por medio del Registro de la propiedad. El demandado no puede alegar ningun derecho, pues ya hemos demostrado en su oportuno lugar que no procede el derecho de retencion en el juício de desahucio, y por otra parte debe cumplirse taxativamente la ley del contrato que impone la reversion sin aquel requisito.

TÍTULO III.

Del derecho hereditario y de los legados de cosa inmueble.

CAPÍTULO PRIMERO.

De las herencias trasmitidas sin condicion y de las que lo han sido bajo condicion suspensiva.

Testamento es un acto solemne revocable en el que se dispone de los bienes para despues de la muerte.

Sabido es que la herencia es un modo de adquirir universal, y por consiguiente el heredero sucede en todos los derechos y obligaciones del difunto, adquiriendo la propiedad de los bienes que integran la herencia sin necesidad de tradicion, es decir, *ipso jure*.

Ahora bien: si el difunto tenía derecho á la posesion de ciertos bienes que no estaban en su poder, es indudable que su heredero puede reclamarlos por las mismas acciones que su causante, y si aquel tenía expedita la accion de desahucio, tambien puede ejercitarla el heredero.

Además, éste puede reclamar los bienes que provengan de su causante y se hallan en poder de terceras personas sin ningun título ni obligacion por parte

de aquel, pues claro es que el heredero, como sucesor universal, viene obligado á respetar las obligaciones contraídas por su habiente derecho.

Así que, como sucede en muchos casos que á la muerte del testador se hallan poseyendo los bienes de éste personas que no tienen nigun derecho á ellos en su dominio, ni siquiera en su posesion ó tenencia, viene el caso de que deba hacer uso de la accion de desahucio contra aquellos que los poseen precariamente ó sin título ni derecho de clase alguna.

Para ejercitar dicha accion procede la inscripcion del testamento en el Registro de la propiedad, á fin de que se verifique la tradicion legal de las fincas, se pague el impuesto sobre trasmision de bienes y se legalice la situacion del heredero.

Cuando la herencia se haya trasmitido bajo condicion suspensiva, será preciso esperar el cumplimiento de dicha condicion y hacerlo constar por nota al márgen de las inscripciones correspondientes. De este modo adquiere el título toda su eficacia y efecto.

CAPÍTULO II.

Reversion de las herencias que en Cataluña se transmiten en capitulaciones matrimoniales bajo condicion resolutoria.

En Cataluña cuasi todas las herencias que se transmiten por razon de matrimonio, ó sea en virtud de capitulaciones matrimoniales, lo son bajo pacto reversional ó sea condicion resolutoria. La fórmula de este heredamiento consiste en consignar: que si el donata-

rio al morir, dejase hijo ó hija, ó descendiente legítimo y natural que entónces, ó despues, llegase á edad de testar, pueda disponer libremente de los bienes donados, y en caso contrario, solamente de cierta cantidad que le servirá por legítima paterna ó materna, ó por ambas, volviendo los bienes al donador ó á sus demás hijos é hijas, si hubiere muerto, no juntos, sinó el uno despues del otro, por órden de primogenitura y sexo, en la forma y casos prevenidos para el donatario (1).

Cumplida la condicion resolutoria, es decir, muriendo el donatario sin hijos púberes ó con tales que no lleguen á la pubertad, entra á suceder el instituído en segundo lugar para tal contingencia, quien debe encargarse de los bienes en virtud de ser él el heredero del donador, puesto que cumpliéndose la condicion resolutoria, el donatario únicamente viene á ser un heredero por durante su vida.

Para que éste no se vea privado de la legítima y de la facultad de testar, se le deja una cantidad de la que pueda disponer libremente; pero no puede detraer la cuarta trebeliánica, por no proceder cuando se trata de la restitucion que se ha de hacer por contrato, al paso que puede detraerla el heredero fiduciario cuando sucede por testamento. Esto mismo procede cuando el donatario ha sido nombrado despues heredero por el donador, puesto que no puede, para conseguir la trebeliánica, dejar en los bienes donados el título de la donacion y aprovecharse del de la institucion (2). En virtud, pues, de semejante conclusion, cuando el donatario ha sido despues nombrado heredero, solamente podrá, en el caso de que haya de restituir los bienes, detraer la cuarta de los que se reservó el donador para testar, segun declaró la Audiencia antigua de Catalu-

(1) Véase nuestra obra *Las capitulaciones matrimoniales y la hipoteca por razon de dote.*

(2) Fontanella cláus. 4 glos. 5 núm. 57 y siguientes.

ña, sin que obste que en tal caso quiera suceder *ex-testamento* y no por contrato.

Verificándose la muerte sin hijos púberes, ó que no lleguen á serlo, del donatario universal, el derecho de éste en aquella herencia se convierte en personal, pues únicamente procede el cobro de la cantidad taxativamente fijada para tal caso, perteneciendo la universalidad al segundo ó tercer heredero que sucedan á aquél, y no procediendo tampoco la cuarta trebeliánica, como queda dicho, no tiene el primer heredero nombrado ningun derecho de parte cuota en la herencia.

El segundo heredero á quien correspondan dichos bienes debe inscribir su derecho en virtud del mismo título del primero, mediante una nueva inscripcion, artículo 16 de la ley Hipotecaria, procediendo la cancelacion de las inscripciones que se hubiesen extendido á nombre de dicho primer donatario, por haber quedado canceladas de derecho, en virtud del cumplimiento de la condicion resolutoria, con arreglo á las disposiciones del Real Decreto de 20 de Mayo de 1880. Para ello debe acreditarse en expediente de jurisdiccion voluntaria la muerte sin hijos del primer heredero nombrado y con esta justificacion y la de que el recurrente es el heredero á quien corresponde la herencia, procede la inscripcion referida (1).

Inscritos los bienes á favor del segundo heredero, procede el desahucio contra los herederos del primer nombrado ó personas que los detenten, sin que baste á impedirlo la alegacion del cobro de la cantidad señalada por derechos legitimarios y mejoras hechas en las fincas. Estos derechos deben reclamarse en el juicio correspondiente; pero no en el de desahucio, en el que sólo se puede ejercitar la accion de dominio demostra-

---

(1) Véase nuestra obra *Las Capitulaciones matrimoniales y la hipoteca por razon de dote*, pág. 154 y siguientes.

do, confiriendo inmediatamente la posesion de los bienes como consecuencia del mismo.

Lo dicho tiene lugar cuando los bienes de que se trata están en la herencia; respecto de los que han sido enagenados, no pueden darse reglas generales, porque pueden haber sido vendidos para pago de deudas legítimas del caudal hereditario ó en pago de los derechos legitimarios reconocidos del heredero gravado con pacto reversional, en cuyos casos no procedería el desahucio. En las sucesiones por testamento, no procede el desahucio á favor de los segundos sustitutos contra el primer heredero ó sus sucesores, porque entónces procede la legítima y la trebeliánica; hay derecho en la herencia á parte cuota y no es perfecto ni pleno, en todos los bienes, el derecho de los sustitutos, resultando un condominio más ó ménos fijado que impide el desahucio, por no haber dominio indudable *á priori.*

CAPÍTULO III.

Legados de bienes inmuebles.

Legado es la disposicion del testador por la cual manda una cosa ó porcion de bienes á título singular á una ó más personas.

En virtud de dicha disposicion, el legatario adquiere á título singular una cosa que generalmente suele ser de la misma herencia, ó bien pueden hacerse legados de cosa ajena.

Nosotros nos concretamos á los legados de bienes inmuebles procedentes de la herencia del testador que

debe satisfacer el heredero, ú otra persona que ha recibido directamente bienes del difunto, y respecto dichos legados, sostenemos que es aplicable el desahucio contra el heredero ó persona que habiendo recibido bienes de la herencia, deba pagarlo, para reclamar la finca específicamente legada, ó bien contra una tercera persona que detente sin título la finca ó fincas reclamadas.

Para que proceda el desahucio es indispensable que ántes se haya tomado anotacion preventiva del legado á favor del legatario, puesto que dicha anotacion produce el efecto de la entrega de la cosa legada.

Dispone la ley Hipotecaria en su artículo 45, que el legatario que no tenga derecho, segun las leyes, á promover el juicio de testamentaria, podrá pedir, en cualquier tiempo, anotacion preventiva sobre la misma cosa legada, si fuese determinada é inmueble.

El legatario meramente particular, ó sea de parte alícuota, puede, pues, hacer constar en el Registro su derecho del modo que queda indicado.

Dicha anotacion puede hacerse, segun el artículo 56 de la propia ley, por convenio entre las partes ó por mandato judicial, de suerte que, puede tomarse aun contra la voluntad del heredero ú obligado á hacer la entrega.

Cuando hubiere de hacerse la anotacion por mandato judicial, acudirá el legatario al Juez ó Tribunal competente para conocer de la testamentaria, exponiendo su derecho, presentando los títulos en que se funde y señalando los bienes que pretenda anotar. El Juez ó Tribunal, oyendo al heredero y al mismo legatario en juicio verbal, segun los trámites establecidos en el título XXIV parte primera de la ley de Enjuiciamiento civil (1), dictará providencia, bien denegando la pre-

(1) Es de la ley antigua; hoy debe entenderse del título correspondiente de la ley de Enjuiciamiento civil reformada.

tension, ó bien accediendo á ella. En este último caso, señalará los bienes que hayan de ser anotados y mandará librar el correspondiente despacho al Registrador, con insercion literal de lo prevenido para que lo ejecute. Esta providencia será apelable para ante la Audiencia del distrito, artículo 57 de la misma ley.

Como disposiciones complementarias, el Reglamento de la ley Hipotecaria dispone en su artículo 46 que, para hacer la anotacion preventiva de los legados, por convenio entre las partes, segun lo prevenido en el artículo 56 de la ley, se presentará en el Registro, un testimonio de la cabeza, pié y cláusula respectiva del testamento, con una solicitud al Registrador firmada por el legatario y por el heredero, pidiendo dicha anotacion y señalando, de comun acuerdo, los bienes en que haya de verificarse.

En el caso de que hubiese de hacerse la anotacion por mandato judicial, se presentará en el Registro el testimonio expresado en el párrafo anterior y el mandamiento que deberá librar el Juez ó Tribunal, conforme á lo dispuesto en el artículo 57 de la ley.

Cuando el heredero y el legatario pidan de comun acuerdo la anotacion preventiva de algun legado, expresarán en su solicitud el nombre, estado, edad, vecindad y fecha del fallecimiento de su causante, así como la circunstancia de no haberse promovido el juicio de testamentaria y estar aceptada la herencia por el heredero, art. 47 del mismo Reglamento.

Segun resulta de las prescripciones de la ley Hipotecaria, ó de comun acuerdo de las partes, ó por convenio judicial, puede obtenerse la anotacion preventiva.

En el primer caso aparece manifiesta la voluntad del heredero de la entrega del legado, y por consiguiente la aceptacion, por parte del mismo, de dicho gravámen de la herencia.

En el caso de mandarse judicialmente, es necesario celebrar un juicio verbal ante el Juez de primera ins-

tancia, en el cual cada parte alegará lo que crea oportuno. Si son rechazadas las peticiones del heredero contra la anotacion, entónces ya existe decision judicial acerca la entrega de la cosa.

El principal motivo de la ley al exijir la intervencion del heredero acerca este acto, consiste en querer asegurarse de que el legado no es inoficioso, es decir, perjudicial á los derechos legitimarios de los herederos, y por consiguiente nulo é ineficaz. En ambos casos se consigue el objeto del legislador, pues en el primero hay el convenio y asentimiento del heredero y en el segundo la decision judicial con audiencia del mismo, y por consiguiente, dictada mediante su defensa.

Anotado, pues, el legado, está decidida á priori la procedencia y justicia del mismo, y por consiguiente su entrega que se verifica por medio de la anotacion.

El desahucio, pues, no es otra cosa que la consecuencia, el resultado práctico de los actos legales que le han precedido, y por consiguiente, el legatario puede deducir la accion de desahucio contra el detentador precario y sin título, sea este el heredero ú otra persona.

CAPÍTULO IV.

De las donaciones por causa de muerte.

Comprendemos dichas donaciones en este título, siguiendo á los tratadistas que las colocan en este lugar, y á Justiniano que resolvió debían computarse entre los legados.

Las donaciones por causa de muerte pueden hacerse

de un modo suspensivo y resolutorio, suspensivo, cuando se hacen para el caso que acontezca la muerte. resolutorio, cuando hecha de presente la donacion, envuelve la condicion de resolverse cesando el peligro, como sí dice: Te doy la casa en que vivo, mas si no muero en la epidemia me la devolverás. La diferencia en el modo de dejar estas donaciones produce diversidad de efectos. Hecha suspensivamente no da ningun derecho en el momento, pero ocurrida la muerte en el caso previsto, el donatario adquiere la propiedad de la cosa sin necesidad de tradicion. Pero si se ha hecho bajo condicion resolutoria, entónces la tradicion que es indispensable, traspasa la propiedad aunque sólo sea revocable, no siendo la liberalidad más que la causa y no el modo de la adquisicion.

Ocupándonos de las donaciones por causa de muerte verificadas bajo condicion suspensiva, es indudable que una vez han adquirido toda su eficacia por haber fallecido el donador sin revocarlas, adquiere el donatario la propiedad de los bienes donados, y bajo este supuesto, inscritos á su favor los bienes donados, procede el desahucio contra el que los detente por haber por parte del donatario dominio inscrito, entrega legal de la cosa, y por parte del detentador, posesion precaria, ilegítima y abusiva. En el caso de condicion resolutoria, deben examinarse los casos particulares que puedan ofrecerse y las limitaciones impuestas por dichas condiciones resolutorias.

TÍTULO IV.

De la compra-venta.

CAPÍTULO PRIMERO.

Desahucio para la entrega de la cosa vendida.

Compra-venta *es un contrato consensual y bilateral, por el que uno se obliga á dar una cosa y otro á pagarla* (1).

Así, pues, cuando se ha celebrado un contrato de compra-venta, y se ha entregado el precio de la cosa vendida, si el vendedor, bajo cualquier pretesto se negase á entregarla, procede el desahucio para lanzarle de la finca, á fin de que la entregue al que es su verdadero dueño.

La sentencia del Tribunal Supremo de 17 de Setiembre de 1860 decide que el comprador de una finca puede utilizar la accion de desahucio contra el detentador de ella, cuando éste se niega á pagarle la renta y á reconocerle como dueño; y que adquirido por el comprador el dominio de la cosa vendida, y no teniendo derecho alguno el detentador de la misma para retenerla, no

---

(1) Ley 1.ª, tít. 5.º, Part. 5.ª. Laserna y Montalban, elementos del derecho civil y penal de España.

hay obstáculo legal para que deje de ser entregada á aquél.

Dicho desahucio se dió contra una persona que no era el vendedor, y como nos ocupamos de la sentencia citada en el título del precario, remitimos á nuestros lectores á lo dicho allí para evitar repeticiones.

El propio Tribunal Supremo en sentencia de 9 de Abril de 1866 decidió que cuando hecho el remate de una casa en pública subasta y pagado su importe, declara el rematante que lo ha verificado para otra persona, pidiendo que se extienda la escritura en nombre de ella, no hace una traslacion de dominio ni se rerequiere la inscripcion de dicho acto en el Registro de la propiedad; y que en tal caso, posesionado de la casa el comprador, es ya verdadero dueño de ella, y puede deducir la accion de desahucio contra el inquilino.

El comprador de la casa, *ejercitando la accion de dominio*, entabló demanda de desahucio contra el que había sido propietario de ella, ejecutado despues y detentador sin título, y aun cuando la sentencia dice que puede deducirse la accion de desahucio contra el inquilino, el caso de que se trata se refiere al mismo anterior dueño de la casa vendida, la cual ocupaba sin título y sin que hubiese mediado contrato de arrendamiento.

Por la sentencia de 30 de Abril de 1874 se dió lugar al desahucio á favor del actor, comprador de la casa en cuestion, vendida en juicio ejecutivo contra el detentador de la misma, de la cual era anterior dueño. Tambien hacemos al tratar del precario breve mencion de esta sentencia.

Por la sentencia de 29 de Diciembre de 1859 se dió lugar al desahucio contra los detentadores y á favor del comprador de las fincas reclamadas. Y finalmente, por la importantísima de 25 de Noviembre de 1873 se decidió:

Que el contrato de compra-venta es esencialmente consensual, para cuya celebracion es necesario el con-

sentimiento de los interesados, consumándose con la entrega de la cosa y del precio estipulado, desde cuyo momento se transfiere al comprador el pleno dominio y perfecto derecho á disponer de aquella en el modo y forma que estime conveniente.

Que la retencion ó detentacion de la cosa vendida por parte del que la enagenó, despues de consumado el contrato de venta, nunca puede calificarse de legítima, sinó á lo sumo como un contrato tácito de arrendamiento, prévia siempre la aquiescencia de las partes.

Que la accion del desahucio por medio del juício excepcional y sumario que establece la ley de procedimiento civil presupone siempre dominio legítimo en el actor, cuya libre disposicion reclama, á la vez que abuso por parte del que utiliza la cosa ó propiedad ajena indebidamente retenida.

Y que las excepciones perentorias, como todas las propuestas en juício contradictorio, y que tienden á desvirtuar sus efectos, tienen que justificarse prévia y plenamente, hasta cuya época y sin cuya prévia circunstancia, no es dado invalidar los contratos y estipulaciones anteriores y de los cuales se desprenden los derechos que legítimamente se ejecutan por el actor. Esta última decision se refiere á la excepcion de lesion enormísima que alegaba el demandado para resistir la entrega de la finca para invalidar los efectos del contrato.

Otras sentencias podríamos citar dándose lugar al desahucio por casos de compra venta; la jurisprudencia del Tribunal Supremo registra cada día nuevas decisiones; pero creemos suficiente lo consignado para demostrar la verdad de nuestros asertos.

CAPÍTULO II.

De la doble venta.

El desahucio es aplicable, en caso de doble venta, á favor del comprador que ha inscrito en contra del que tiene la posesion *material* de la finca vendida, pero que no la tiene inscrita á su favor.

Sabido es, segun hemos demostrado, que por la inscripcion y no por la posesion se adquiere el dominio de las cosas, y bajo este supuesto, el que ha inscrito adquiere la propiedad de ella.

Dispone la ley Hipotecaria en su artículo 23 que los títulos traslativos de dominio, constitutivos, modificativos ó extintivos de derechos reales, que no estén inscritos en el Registro no podrán perjudicar á tercero.

Este artículo está en armonía con una de las bases cardinales de la ley, la publicidad, y por consiguiente la venta no inscrita no debe perjudicar al tercero que ha adquirido posteriormente é inscrito en debida forma su derecho.

Trátase en este caso de una posesion, ó mejor dicho, tenencia material, y de una posesion legal. Segun la exposicion de motivos y articulado de la ley Hipotecaria, para ser poseedor segun Derecho, no debe tenerse solamente la tenencia de la cosa, sinó haber verificado la inscripcion del título del cual resulta el derecho. Es más: el contrayente no adquiere, con respecto á tercero, el dominio ni la posesion legal de la cosa sin la correspondiente inscripcion en el Registro. He aquí lo que dice la comision de Códigos al tratar del caso de

doble venta de una misma cosa, cuando alguna de las ventas no haya sido inscrita: Cuando se trata de los derechos de un tercero, sólo se entenderá trasmitido el dominio desde la inscripcion, no desde la posesion y ménos desde el convenio. Admitido el principio, no pueden negarse sus corolarios rigurosos. Así lo establece tambien el proyecto del Código civil, ordenando que, cuando el propietario enagene unos mismos bienes inmuebles á varias personas por actos distintos, pertenece la propiedad al adquirente que haya inscrito ántes su título.

Estas disposiciones de la ley derivan de una de las bases cardinales de la misma, la publicidad, y del principio de Derecho: *vigilántibus non dormiéntibus jura constituta sunt:* para los cuidadosos y no para los descuidados se han establecido los derechos. Ahora bien; dado que el tercero no debe ser perjudicado por un acto ó contrato no inscrito y de que no se adquiere en perjuicio de tercero ni el dominio ni la posesion *legal* de la cosa hasta el momento de la inscripcion, resulta que el que ha dejado sin garantía su derecho se vé perjudicado por su desidia y es, en toda la plenitud de la palabra, un poseedor ilegal; puesto que su posesion es rechazada por las leyes, como procedente de un título que no ha llegado á tener completa eficacia.

En este caso, el que tiene una posesion de la naturaleza de la que nos ocupamos, se encuentra completamente desarmado y no puede oponer al que ha adquirido con arreglo á las leyes ninguna *razon derecha* para continuar en la posesion de la finca que el tercero ha adquirido plenamente. Su posesion tiene todos los vicios que los autores enumeran con las palabras *vi*, *clam*, *precario*, puesto que, en resúmen, con respecto al tercero que ha cumplido con los requisitos de la ley, es una posesion ilegal bajo todos conceptos, una posesion sin título y de peor especie que la precaria y la del administrador, portero ó arrendador; y sabido es que la detentacion no puede confundirse con la posesion

legítima (1), puesto que la mera ocupacion no constituye posesion (2).

La equidad, por otra parte, sería bastante razon para que se emplease el desahucio en el caso de que nos ocupamos, aunque para ello no hubiese otro fundamento; puesto que á todas luces se vé la improcedencia de entablar un juício ordinario, tratándose de una cuestion tan esplícitamente resuelta en la Ley. En casos tan claros y evidentes debe procurarse que la Ley sea una verdad en toda su extension y que el título que no esté inscrito no *perjudique* á tercero.

Ciertos é indudables serían los perjuícios que de tener que seguir un juício ordinario con el detentador esperimentaría el tercero. Aunque la ley parece referirse al caso concreto de la adquision de la cosa ó derecho, entendemos nosotros que debe darse á la locucion toda la latitud posible y evitarse los perjuícios, de cualquiera clase que sean, haciendo que aquella tenga completa eficacia.

Cuán cuantiosos sean los dispendios, molestias y pérdida de tiempo ocasionados por un juício ordinario, es cosa por demás sabida, y si á parte esto se considera que interín se sustancia dicho juício, sostiene la posesion el demandado, de admitir que debe ser el juício ordinario y no el desahucio el que debería emplearse, vendría á hacerse ineficaz la ley durante un transcurso de tiempo bastante largo, en contra del espíritu y tendencia de la misma, claramente consignado en su exposicion de motivos, al manifestar esta que el que no ha inscrito, no adquiere con respecto á tercero, ni el dominio ni la posesion.

En hora buena que el que se ha visto perjudicado por un acto ó contrato reclame contra él que le ha causado el perjuício. La eviccion se dá siempre que se trata de

(1) Ley 11 tít. 10 Part. 4.ª.
(2) Sent. de 13 de Junio de 1865.

un contrato onoroso; y en los lucrativos se concede tambien algunas veces; de lo cual resulta que el perjudicado tiene accion civil para reclamar los daños y perjuícios ocasionados, máxime si ha habido mala fé, y en todo caso le queda siempre reservada la accion criminal para perseguir el delito de enagenacion fraudulenta contra la voluntad y en perjuício del que ha adquirido la finca, con la indemnizacion civil consiguiente.

En conclusion, el comprador que ha inscrito puede, ejercitando la accion de dominio, intentar el desahucio contra el comprador que no lo ha verificado, por tener éste una tenencia precaria, abusiva y sin título.

CAPÍTULO III.

De la venta verificada bajo la condicion resolutoria de la ley comisoria.

La venta puede celebrarse puramente y bajo condicion, y una de las condiciones bajo las que se acostumbra otorgar es el de la ley comisoria, de naturaleza resolutoria, ya que deshace la venta, volviendo las cosas á su primitivo estado.

Pacto de la ley comisoria *es aquel por el que convienen* los contratantes en que si el comprador no paga el precio de la cosa en el término que ellos señalan, se rescindirá el contrato. En su virtud, el vendedor podrá solicitar su rescision, aunque reteniendo las arras que haya recibido, si al llegar el día señalado no ha satisfecho todo ó la mayor parte del precio. Más si lo prefiere, tiene derecho de pedir todo el precio dejando

subsistente el contrato; pero elegido uno de estos dos medios no podrá arrepentirse despues. Adoptado el primero y habiendo percibido el comprador algunos frutos de la cosa vendida, deberá darlos al vendedor, si éste devuelve la señal y abona los gastos de recoleccion, siendo tambien obligacion del comprador reintegrar los desperfectos de la cosa que por su culpa sobrevinieron (1).

Transcurrido el término prefijado, el vendedor tiene derecho á que se haga constar en el Registro el cumplimiento de la condicion resolutoria y la rescision del contrato en el caso de que realmente no se haya entregado el precio. Debe hacerse constar por medio de nueva inscripcion, segun la disposicion del artículo 16 de la ley Hipotecaria, y parécenos que siendo una prueba negativa la que debiera hacerse de que el comprador no ha entregado el precio, imposible de practicar para dicho efecto de la cancelacion de la inscripcion extendida á favor del comprador, basta que éste no haya hecho constar la entrega del precio, dentro del tiempo prefijado, por medio de nota marginal, con arreglo al articulo 16 citado. Entiéndase que nos referimos al caso de que el comprador no haya satisfecho el precio; pues si lo hubiere satisfecho y por descuido ú omision no hubiese el comprador presentado la escritura de carta de pago al Registro para extender la nota marginal correspondiente, caso de que el vendendedor, prevaliéndose de dicha circunstancia, lograse hacer constar en el Registro la resolucion del contrato, además de contraer la responsabilidad criminal por el delito cometido, no le aprovecharía con respecto al comprador, puesto que la ley Hipotecaria no rige entre los contrayentes, por cuya razon la entrega del precio produciría todos sus efectos entre compra-

(1) Ley 38, tít. 5.°, Part. 5.ª.

dor y vendedor, y éste, por la extension de la inscripcion de resolucion del contrato, no lograría su objeto.

Cancelado dicho contrato en el Registro de la propiedad, se ha verificado la reversion, la entrega legal de la finca al vendedor, éste tiene el pleno dominio de ella, el cual puede reclamar, y el comprador sólo tiene tenencia precaria, sin título, y por consiguiente sin *razon derecha* para continuar poseyendo.

No debe admitirse ninguna excepcion perentoria en el desahucio, el cual debe decretarse, debiendo discutirse aquellas en el correspondiente juicio ordinario que deberá incoarse á instancia del demandado, ó sea del comprador.

CAPÍTULO IV.

De las ventas verificadas con pacto de retroventa.

§ I.

Exámen del contrato en general.

A veces la compra se verifica con el pacto de que se resuelva á voluntad del vendedor, devolviendo el precio recibido, y este pacto que se llama de retro ó de retroventa, implica una condicion resolutoria, puesto que fine el contrato, volviendo las cosas á su primitivo estado, cuando el vendedor retrae la cosa restituyendo el precio. Llámasele por esta razon tambien á *carta de gracia* para significar que la venta durará mientras plazca al vendedor no retraer la cosa vendida.

Lo importante respecto de este contrato especial, es el fijar el tiempo dentro del cual puede hacerse uso del derecho de retraer, siendo opinion más admitida la que sienta que la accion del vendedor se extingue de pleno derecho en fuerza de la prescripcion, sin ningun otro requisito que el sólo transcurso del tiempo, conforme lo ha declarado en repetidas sentencias el Tribunal Supremo.

Los contrayentes pueden fijar el término que les convenga para la devolucion del precio de la finca vendida y la restitucion de ésta al vendedor, sentencia de 3 de Diciembre de 1864; de modo que señalado plazo cierto para la devolucion del precio por parte del que la enagenó, si éste no lo ha verificado, claro es que el comprador no tiene ya obligacion de restituir la cosa comprada, sinó que adquiere irrevocablemente su dominio.

Cuando no se ha fijado plazo para retraer, debe haber un término para la prescripcion, porque el Derecho no aprueba ni puede convenir en la práctica que las obligaciones sean indefinidas, considerando aplicable en este caso la Ley 63 de Toro, que es general en materia de prescripcion, por lo que dicha accion como personal, prescribe á los veinte años, aun habiendo hipoteca, por ser este el plazo señalado por la ley Hipotecaria y segun lo declarado por el Tribunal Supremo: Sentencia de 7 de Abril de 1866. En Cataluña prescribe la facultad de redimir á los treinta años en virtud de lo dispuesto en el usage *omnes cauæ*, segun varias sentencias del referido Tribunal Supremo.

El derecho de retraer compete al vendedor ó á sus herederos contra el comprador y los suyos, aun cuando en el pacto no se haya hecho particular mencion. El vendedor puede ejercitar su accion contra todo poseedor que traiga su derecho del comprador, aunque en el segundo contrato no se haya hecho mérito del retracto convencional. El comprador limitado con la cláusula de retro, sólo ha podido transferir los derechos

que él tenía. El segundo comprador no puede quejarse de que contra él se ejerciten los derechos de redencion, por que consultado el primitivo contrato, que era su título de propiedad, ha debido comprender que esta propiedad era resoluble mediante la citada cláusula. El primer vendedor cumple, pues, con entregar el precio que él había recibido; cuenta será del segundo comprador reclamar del otro la diferencia.

Esto se comprende mejor teniendo presente que en el Registro de la propiedad consta inscrita la condicion resolutoria afecta al contrato de venta de que se trata, y bajo este supuesto, dicha condicion vá afecta á la finca en perjuicio de terceros adquirentes.

Si el comprador ha dejado muchos herederos, la accion de retracto no puede ejercitarse contra cada uno, sinó por su parte respectiva, ora se halle indivisa la cosa vendida, ora se haya distribuído entre ellos, pero si se ha dividido la herencia y la cosa vendida se ha adjudicado á uno de los herederos, puede intentarse dicha accion contra él por el todo.

En el caso que vendieran muchos conjuntamente una finca indivisa ó habiéndola vendido uno sólo haya dejado muchos herederos, ninguno podrá ejercitar este derecho más que por su parte respectiva; así como si cada uno de los copropietarios vendiese separadamente su parte, sólo puede ejercitar la accion contra el comprador bajo igual separacion, con la diferencia de que en este segundo caso, no puede obligarse al que la intente, á que redima la totalidad, así como en el primero, tiene derecho el comprador, para exigir de todos los condueños que se pongan de acuerdo sobre la total redencion de la finca, sin que puedan éstos obligarle á que consienta en un retracto parcial.

El vendedor debe reembolsar al comprador el precio que recibió por la cosa, incluyendo los gastos del contrato, más no los intereses, pues habiendo el comprador percibido los frutos, no podría sin injusticia percibir uno y otro. Ha de abonar las reparaciones que

no siendo gastos precisos para la conservacion de la finca, han aumentado el valor de la cosa. A fin de precaver el abuso de las mejoras, las que podría hacer el comprador, hasta un límite que no pudiese satisfacer el vendedor, conviene determinar en la escritura la cantidad á que aquéllas puedan ascender y el modo de satisfacerlas, si fuesen excesivas; ó prohibir que se hagan sin consentimiento del vendedor, so pena de perderlas.

El propietario, está obligado á devolver la cosa en el estado que la recibió, sin más gravámenes que los que entónces tenía, y deteriorada la cosa sin culpa del comprador, el vendedor debe recibirla tal como se encuentra, sin pretender por esta causa la menor disminucion en el precio, pues como la retroventa envuelve una resolucion completa del contrato, cada una de las partes tiene que devolver lo recibido por virtud del mismo.

Respecto á los aumentos de la finca por aluvion, opinan la mayor parte de los jurisconsultos que pertenecen al vendedor; otros, por el contrario, creen que deberían corresponder al comprador, cuando son tan considerables que podrían por sí solos formar una nueva finca.

En cuanto á los frutos pendientes al tiempo del retracto, es conforme á equidad que se prorateen entre el comprador y vendedor retrayente, habida consideracion al tiempo que aquél poseyó la finca, y el año no se ha de contar precisamente por el civil ó del calendario, sinó por el natural de cosecha á cosecha, segun la diversa especie de frutos; el vendedor retrayente gozó entre tanto los intereses del precio, justo es, pues, que el comprador goce en la misma proporcion de los frutos de la cosa y para el repartimiento de los frutos se han de deducir y abonarse respectivamente los gastos para obtenerlos, por ser máxima constante en Derecho, que no se entiende por fruto, sinó lo que queda, deducidas las impensas. Si los frutos no estuvieran pendientes ó manifiestos, el vendedor sólo deberá abo-

nar al comprador los gastos hechos en esta razon, por ejemplo, en la preparacion de tierras y sementeras.

§ II.

Aplicaciones prácticas.

La sentencia del Tribunal Supremo de 25 de Noviembre de 1873, decide un caso de venta á retro dando lugar al desahucio solicitado.

La vendedora de la finca con pacto de retro, se reservó el derecho de dicho pacto de retro por tres años, durante los cuales había de disfrutar la casa vendida sin renta alguna.

Habiendo transcurrido dicho término, sin hacer la vendedora uso del derecho reservado, fué cancelado el pacto en el Registro de la propiedad, y negándose aquélla á dejar la casa vendida, se entabló demanda de desahucio que impugnó, so pretexto de que existía lesion enormísima, excepcion que, como perentoria y ajena al juício de desahucio fué desechada, dándose lugar al mismo.

Para aplicar el desahucio en la venta á retro á favor del vendedor, en contra del comprador, deben distinguirse los casos. Si no hay mejoras ni accesiones, y esto puede probarse en el juício de desahucio de modo que no pueda dar lugar á dudas, entónces debe decretarse aquél sin remision, recibido que haya el precio el comprador, ó depositado préviamente, si se resistiese á aceptarlo, debiéndose notificar préviamente en tal caso al comprador por parte del vendedor, la resolucion del contrato.

En el caso de haber mejoras, puede tener tambien lugar el desahucio, cuando se han fijado en escritura pública el importe de las que podían hacerse, ó bien

se han hecho sin consentimiento del vendedor, si se hubiere convenido que era preciso que este consintiere para verificarlas, ó bien, además, cuando el comprador pagare ó depositare las mejoras que el comprador manifieste haber hecho en la cosa que se retrae.

En los demás casos que suelen ofrecerse, puede haber dudas. Para la decision de las mismas, debe tenerse presente lo sentado por el Tribunal Supremo en la sentencia citada de 25 de Noviembre de 1873, de que las excepciones perentorias, como todas las propuestas en juicio contradictorio, y que tienden á desvirtuar sus efectos, tienen que justificarse prévia y plenamente, hasta cuya época y sin cuya prévia circunstancia, no es dado invalidar los contratos y estipulaciones anteriores. Téngase presente esta decision y lo que decimos en los capítulos en que nos ocupamos de las excepciones perentorias y del derecho de retencion.

TÍTULO V.

De la permuta.

Permuta es un contrato bilateral en el que los contratantes se dán recíprocamente una cosa por otra, con tal que no sea dinero. La permuta puede considerarse como una venta doble en que cada una de las cosas es á un mismo tiempo cosa vendida y precio de la otra; y cada uno de los contrayentes á la vez vendedor y comprador.

El contrayente que no quisiere cumplir el convenio, puede ser apremiado al cumplimiento del contrato, como en la venta, y este derecho lo tiene el que cumplió por su parte para apremiar al otro á que lo verifique por la suya, ó pedirle los perjuícios que jurase con la tasa de Juez, pudiéndose aplicar á la permuta, todas las demás reglas prescritas para la venta.

En su consecuencia, el permutante que ha cumplido por su parte, puede entablar la accion de desahucio contra el que se resiste á verificarlo por la suya, por las mismas razones que quedan esplicadas al tratar de la venta, pues, la permuta viene á ser una venta especial en que el precio es la otra cosa por la cual se permuta.

No puede ejercitarse dicha accion de desahucio sinó por parte del que ha cumplido su obligacion, pues en los contratos innominados, como lo es la permuta, solamente por el que ha verificado aquello á que se obligó puede pedirse el cumplimiento del contrato.

TÍTULO VI.

Del arrendamiento.

CAPÍTULO PRIMERO.

De los arrendamientos propiamente dichos.

Arrendamiento *es un contrato consensual bilateral, por el que una de las partes se obliga á dar á la otra para cierto tiempo el uso de alguna cosa, ó bien á hacerle algun servicio, mediante cierto precio convenido entre ellos.*

Son requisitos esenciales de este contrato la cosa, el precio y el consentimiento, así sobre la cosa como sobre la merced.

Se llama *arrendador* al que dá la cosa en arrendamiento y *arrendatario* el que la recibe: El arrendatario de un predio urbano se llama *inquilino;* y el de un predio rústico *colono.*

Las obligaciones del arrendador son entregar la cosa y permitir que por el tiempo convenido use de ella el arrendatario. Debe el dueño manifestar los vicios ocultos de la cosa que arrienda, quedando sujeto al total saneamiento. Está obligado á pagar las cargas y tributos que graviten sobre la finca, á repararla de modo que quede expedito su uso y abonar las mejoras hechas

por el arrendatario que resulten subsistentes despues de concluído el arriendo y den más valor al predio.

El arrendatario viene obligado á cuidar las cosas que recibe, de manera que no se deterioren, usar de ellas del modo que hayan convenido ambos contratantes, ó en defecto de pacto con arreglo á su naturaleza y á la costumbre recibida, prestar la culpa leve, por versar el contrato en utilidad de ambos contrayentes, volverlas concluído el término del arriendo, debiendo reintegrar á su dueño los intereses y perjuícios que por su omision hubiese experimentado y satisfacer la merced á los plazos convenidos, y no habiéndolos, con arreglo á la costumbre, y en defecto de ésta al fin de cada año.

No podrá excusarse de pagar el arrendamiento aun que no use ó deje la finca ántes de cumplirse el plazo por que la tomó, á no ser que el dueño la arriende á otro, pues no sería justo que éste á la vez cobrára de ambos.

En los predios rústicos el arrendatario no puede subarrendar ni traspasar el todo ni parte de la finca sin aprobacion del dueño; pero sí vender ó ceder al precio que le parezca alguna parte de los pastos ó frutos, á no ser que se estipule otra cosa en el contrato. Art. 7 del Decreto de Córtes de 8 de Junio de 1813.

Los arrendamientos hechos por tiempo determinado fenecen con este sin necesidad de mútuo desahucio, y sin que jamás pueda el arrendatario alegar posesion contra la voluntad del dueño; sin perjuício de la tácita reconduccion si éste permanece en la finca tres ó más días despues de concluído el término, con aquiescencia del dueño, conforme luego se dirá.

Los arrendamientos hechos sin tiempo determinado durarán á voluntad de las partes; pero cualquiera de ellas que quiera disolverlos podrá hacerlo avisando á la otra un año ántes, y el arrendatario nunca tendrá derecho alguno despues de desahuciado por el dueño, art. 6.° de dicho decreto.

Son inscribibles los contratos de arrendamiento de

bienes inmuebles por un periodo que exceda de seis años, los en que se hayan anticipado las rentas de tres ó más años, ó cuando, sin tener ninguna de estas condiciones, hubiere convenio expreso de las partes para que se inscriban. Art. 2.°, caso 5.° de la ley Hipotecaria.

Lo dispuesto en dicho caso del artículo 2.° de aquella ley respecto á la inscripcion de los contratos de arrendamiento, será tambien aplicable á los de subarriendo, subrogaciones, cesiones y retrocesiones de arriendo, siempre que tengan las circunstancias expresadas en dicho párrafo; pero debiendo hacerse en tales casos, no una inscripcion nueva, sinó un asiento de nota marginal á la inscripcion que ya estuviese hecha del arrendamiento primitivo. Art. 5.° del Reglamento general de la ley Hipotecaria.

Concluyen los arrendamientos: por el transcurso del tiempo pactado, en cuyo caso basta que este venga para que el arrendatario sin necesidad de aviso por parte del dueño desocupe la finca, art. 5.° de la ley de 8 de Junio de 1813 respecto los predios rústicos, y artículo 2.° de la ley de 9 de Abril de 1842 respecto de los urbanos; debiendo advertirse que segun el artículo 5.° del Decreto de Córtes de 8 de Junio de 1813, si tres días ó más despues de espirado el término permaneciere el arrendatario en la finca con aquiescencia del dueño, se entendería arrendada por otro año con las mismas condiciones, sin que el dueño pueda despedir á aquél, á no ser en los casos de no pagar la renta, tratar mal la finca ó faltar á las condiciones estipuladas, y respecto de los predios urbanos se halla establecido que si continuase de hecho el arrendamiento por consentimiento tácito de las partes, el dueño no podría desalojar al arrendatario ni éste dejar el predio sin dar aviso á la otra parte con la anticipacion que fuese de costumbre en el pueblo, y en otro caso de 40 días.

Concluye tambien el arrendamiento por cumplirse la condicion de que quedó pendiente su existencia, por

la extincion total de la cosa arrendada; por faltar cualquiera de los contrayentes á las condiciones estipuladas, por la consolidacion en el arrendatario del dominio de la cosa arrendada; por la terminacion del derecho del arrendador; por el mútuo disenso de los contrayentes, y por la venta de la cosa arrendada, cuando el arrendamiento no estuviere inscrito en el Registro de la propiedad.

APARCERÍA.

Sabido es que en el arrendamiento la merced puede pagarse en dinero ó en frutos. Cuando se paga en frutos se llama «aparcería».

Aunque dada su naturaleza jurídico económica participa algun tanto del contrato de sociedad, en España, al tratarse de este género de cultivo, la escritura se redacta como si fuere arrendamiento, sin otra diferencia que la de expresar que se paga en lugar de un precio convenido tanta parte de los productos de la cosa.

El Tribunal Supremo en sentencias de 18 de Octubre de 1867 y 16 de Noviembre de 1870 declaró que, segun doctrina admitida por la jurisprudencia, cuando por el aprovechamiento de una finca se paga anualmente cierta porcion de frutos que produce, se entiende que el pagador la tiene en concepto de arrendatario.

El contrato de arrendamiento en sus manifestaciones de aparcerario y de pagarse la merced en dinero, se verifica bajo pacto resolutorio de concluirse dentro un plazo determinado ó indeterminado, teniendo el arrendatario ó aparcero solamente el ejercio de la propiedad de la cosa arrendada, ó sea su aprovechamiento, sin tener ningun derecho á aquella propiedad y dominio.

Bajo este supuesto, la posesion del arrendatario es *in nomine alieno*, y por consiguiente, en virtud de concesion especial, que se convierte en precaria el día en

que concluye el contrato por el transcurso del *tiempo* ó por faltarse á las condiciones del mismo.

Ha sido, pues, un error crasísimo que ha correjído la legislacion novísima, no conceder el desahucio más que para el arrendamiento, siendo así que hay muchos casos en que el detentador de una finca se halla en igualdad de circunstancias, en cuanto á la tenencia de la misma, que el arrendatario. Por el principio legal *eadem ratio, idem jus, cum in aliqua causa sententia legum manifesta est, ad similia procedere debet*, debe aplicarse el desahucio á circunstancias idénticas. Así lo reconció el Tribunal Supremo mucho ántes de la ley de 18 de Junio de 1877 que estableció el desahucio para el precario y otros casos, rindiendo culto á los principios científicos, y separándose del rutinarismo y empirismo que hasta un punto inconcebible había reinado entre la mayor parte de las personas dedicadas al foro y al estudio de la ciencia del Derecho.

CAPÍTULO II.

Del arrendamiento aparcería «rabassa morta».

Establecimiento á rabassa morta ó á primeras cepas, es un contrato por el cual el dueño de un pedazo de tierra concede á un labrador el dominio útil del mismo para que lo plante de viña, pagando al concedente un censo, con la condicion de que la tierra revierta al que la concedió, concluído el tiempo de la con-

cesion; ó bien siempre que quedasen extinguidas las dos terceras partes de las cepas plantadas (1).

Es un verdadero contrato de aparcería, pues el censo consiste en una parte alícuota de los productos de la finca, por ejemplo la tercera, la cuarta parte ó la mitad, calificándole así algunos autores del Principado. Bajo este supuesto le son aplicables las sentencias de 18 Octubre de 1867 y 16 Noviembre de 1870 de que nos hemos ocupado al tratar de la aparcería.

Su naturaleza es, pues, la de arrendamiento, y en tanto es así, que el Tribunal Supremo de Justicia en sentencia de 5 de Diciembre de 1863 llama á la rabassa morta *arrendamiento á rabassa-morta*, estimándola como tal arrendamiento en dos sentencias dictadas en 15 de Noviembre de 1881, y esta calificacion que el primer Tribunal de España dió á semejante contrato, forma jurisprudencia, admitiendo y declarando haber lugar al desahucio en la rabassa morta en las referidas sentencias de 15 de Noviembre de 1881.

El Instituto agrícola catalan de San Isidro, al recurrir al Gobierno de la Nacion en contra de la ley de 20 de Agosto de 1873, que establecía la redencion de las rabassas mortas, alegó como uno de sus principales argumentos la temporalidad de la rabassa, sentando, además, que ésta es arrendamiento, anómalo si se quiere, á largo plazo, en que el arrendatario ha de hacer una plantacion, cuyo coste toma en cuenta al estipular las demás condiciones del contrato.

La opinion de corporacion tan autorizada no puede dejar de ser del mayor peso, por cuanto el Instituto agrícola catalan reune en sí los elementos de más valía que encierra Cataluña en todos los ramos de la actividad humana, especialmente en cuanto se refiere á las

(1) Véase nuestra monografía la rabassa morta y el desahucio aplicado á la misma.

ciencias jurídicas, por formar parte del mismo los más distinguidos jurisconsultos del Principado.

Los foros temporales, segun el proyecto de informe al Exmo. Sr. Ministro de Gracia y Justicia presentado á la Academia de Jurisprudencia de Madrid por la Comision nombrada al efecto (1), relativo á la ley de redencion ántes citada, vienen á ser, segun los propietarios de los países en que tienen lugar, arrendamientos á largos plazos, opinion sancionada en el último proyecto de ley de foros el cual consigna esta misma doctrina, que seguramente dentro de breve tiempo llegará á ser ley, y una apreciacion aplicable en parte al asunto que nos ocupa encontramos en los foros denominados en Asturias *cédulas de planturia*, en los que se halla semejanza con la rabassa morta de Cataluña en lo referente á la reversion al propietario del terreno cuando éste quedase improductivo, disposicion que en el *Principado* sancionan las sentencias de 24 Diciembre de 1770 y 12 de Junio de 1771 proferidas por la Real Audiencia de Barcelona, por las que se estableció que debía estimarse finida la rabassa cuando quedasen infructíferas las dos terceras partes de las cepas. El Tribunal Supremo ha decidido en sentencia de 15 de Noviembre de 1881 que por la falta de la tercera parte de las cepas fine el contrato, y en su consecuencia procede el desahucio.

Y no puede decirse que la naturaleza de la rabassa morta fué calificada de enfitéutica por algunos autores catalanes del siglo pasado, porque ni Cómes en su tratado teórico práctico de Notaría, ni Tos, en su obra tratado de la Cabrevacion, se ocuparon extensamente de este contrato, limitándose á dar someras noticias del mismo, y siguiendo los publicistas modernos las

---

(1) La comision se componía de los Sres. Balbin, Presidente y redactor del Proyecto, Ulloa de la Riba, Ulloa y Vila, Aguilera y Marqués de valle Ameno.

huellas de aquellos jurisconsultos, sin dar mayor extension á sus estudios.

No obstante dicha calificacion que se había dado á la rabassa morta, siempre se había entendido que tenía por objeto la plantacion de la viña, considerándose fenecido el contrato extinguidas las cepas. Así, Galí en su obra *Summa Artis Notariæ*, impresa en Barcelona en 1682 lleva un modelo de escritura de concesion á rabassa morta en la cual se lée: *In Dei nómine etc. Ego Franciscus T. Gratis, etc. Ad bene videlicet meliorandum, et in aliquo non deteriorandum, et ad primas quidem vites, et tamdiu quamdiu vites in infrascripta petia terræ vixerint et frugifere fuerint in eadem et non amplius. Stabilio, etc. vobis Jánui T. cultori præsenti, et inferius acceptanti, et vestris, etc. Vestri tamen consimilibus et vestrorum usque ad primas rabassias tantum et seu tamdiu, et quosque eædem vites frugifere erunt et non ultra. Totam illam petiam terræ nemorosam etc.* Más adelante se continúa el pacto de que, no rindiendo fruto las cepas y finida la concesion, revierte el dominio útil y la posesion natural al concedente *ipso facto, ex pacto convento,* con lo cual se indica la idea y convencion de reversion de la tierra al dueño del terreno sin necesidad de otra circunstancia que el nuevo hecho de quedar extinguidas las cepas, sin exigirse ni ser precisa declaracion judicial, como expresamente se pactaba en las escrituras posteriores á la de que se trata. Así, pues, examinados todos los antecedentes y datos de este contrato, y estudiado á fondo, puede sostenerse que su naturaleza no puede calificarse de enfitéutica, por no reunir ninguno de los caractéres de las concesiones de semejante naturaleza.

El laudemio es uno de los atributos más esenciales de la enfitéusis, como que en muchos casos es la única prestacion que proporciona alguna utilidad al Señor directo, por ser muchas veces el censo ánuo solamente un mero reconocimiento del dominio, un vaso de agua por ejemplo, y en la rabassa morta no se presta nun-

ca el laudemio, porque no hay verdadera division del dominio, ni necesidad de reconocimiento legal, por parte del que adquiere el útil del dominio del propietario del terreno; exigiéndose solamente que el cultivador rabasser que quiera ceder á otro el derecho que le dá el contrato, pida la aceptacion del nuevo cultivador por el dueño, pero sin pago de laudemio ni otra prestacion análoga, segun sienta el Instituto agrícola catalan, cuyas conclusiones admite sin ninguna objecion ni salvedad la Academia Matritense de legislacion en su proyecto de informe ántes citado.

Y esta aceptacion por parte del dueño del terreno es necesaria, tanto en el caso ántes citado, como en el de venta de los trabajos y mejoras de la rabassa por parte del rabasser, porque en uno y otro caso hay un cambio de cultivador, y estos cambios suponen una subrogacion de una persona en lugar de otra, fundándose la fadiga en la teoría de la subrogacion de las obligaciones y no en la naturaleza enfitéutica del contrato.

Por lo mismo, aceptada esta teoría de la subrogacion en cuanto al tanteo ó fadiga, la existencia de esta en la rabassa no implica naturaleza enfitéutica, porque el tanteo existe tambien en la copropiedad y con respecto á los bienes de la familia, en cuanto provienen de un antiguo orígen, lo cual dá lugar al retracto de comuneros y al gentilicio, y apesar de que el tanteo y el retracto son cosas distintas, es aplicable aquí la argumentacion que empleamos, por reconocer todos parecido orígen, y deber su existencia á análogo fundamento filosófico, si se exceptúa el retracto de abolengo que debe su orígen á causas algo diversas. Además, aceptada la teoría de la subrogacion de las obligaciones, segun la que el deudor no puede subrogar ó colocar á otra persona en su lugar sin consentimiento del acreedor, esta obligacion no es propia de la enfitéusis ni de los retractos, ni hace solamente referencia á los deudores, sinó que se amplía á los acreedores y tiene tam-

bien lugar siempre que hay cambio de personas en un contrato, por cuya razon la ley Hipotecaria establece (Art. 153) que el crédito hipotecario puede cederse á un tercero en todo ó en parte, siempre que se haga en escritura pública *de que se dé conocimiento al deudor*, subrogándose el cesionario en todos los derechos del cedente.

No tiene tampoco lugar en la rabassa el comiso, ni en los casos de excepcion en que se aplica en Cataluña á la enfitéusis perpétua, por que nunca puede aplicarse en aquel contrato, dada su naturaleza jurídico-económica que tenemos estudiada, de lo cual resulta que no tiene ninguna de las circunstancias peculiares y características de la enfitéusis, hallándose por el contrario revestido de las que distinguen y dan fisonomía propia á los arrendamientos.

La primera sentencia que declaró el desahucio aplicable á la rabassa morta se dictó en el Juzgado de primera instancia de Vendrell, en apelacion del inferior, con fecha 9 de Enero de 1880, en la cual se lee el siguiente considerando, con referencia á nuestro objeto: Considerando que la rabassa morta no reviste los caracteres de enfitéusis y sí los de arrendamiento en que se paga el precio del mismo en una cantidad alícuota de frutos, y cuyo término legal es el de cincuenta años, cuando en la celebracion del contrato no se estípula plazo; terminando además cuándo faltan las dos terceras partes de las cepas, por cuyo motivo se halla comprendido en el artículo 637 de la ley de Enjuiciamiento civil, segun la reforma verificada en el título XII de la misma, á tenor de lo dispuesto en el Real Decreto de 2 de Julio de 1877.

Por dicha sentencia, y en virtud del fundamento referido y otros que no es del caso examinar, se dió lugar al desahucio en el juicio que la motivó, que no tuvo ulterior curso y se llevó á cumplimiento. Posteriormente tuvieron lugar en el mismo Juzgado en grado de apelacion otros dos juicios de desahucio sobre rabassa

morta, á los que se dió lugar por iguales fundamentos que los citados en la sentencia ántes indicada, cuyas sentencias fueron confirmadas por el Tribunal Supremo en las que dictó en 15 de Noviembre de 1881.

No tiene lugar el derecho de retencion por mejoras, por que no se abonan á la conclusion del contrato, segun la jurisprudencia de la Audiencia antigua de Cataluña y del Tribunal Supremo de justicia (sentencias de 23 Febrero de 1778, 10 de Noviembre de 1868 y 11 de Febrero de 1875) y porque se tiene en cuenta al establecerse la rabassa el estado de la finca; de modo que si está aquella roturada y reducida á cultivo, el rabasser percibe ménos partes de frutos, porque ménos gastos y trabajos debe verificar en ella; y al contrario, más frutos percibe en proporcion al mal estado en que encuentra el terreno, por que más trabajos y gastos debe emplear, trabajos y gastos que le compensan cincuenta años de disfrute de la tierra. Hoy se encuentran rabassas en las que los propietarios, aparte de pagar las contribuciones de las mismas, perciben unas partes de frutos insignificantes, y es porque al concederse las fincas debieron verificarse trabajos de consideracion para reducirlas á cultivo; de modo que el trabajo se entiende compensado por las partes de frutos pactadas y recibidas y no por el mejoramiento del fundo á la conclusion del contrato á consecuencia del mismo cultivo. Además ya hemos demostrado que no procede el derecho de retencion por mejoras.

Queda demostrado que la rabassa morta no es enfitéusis, sinó una aparceria á largo plazo, con pacto resolutorio á la conclusion del mismo, á semejanza del arrendamiento; pero recientemente se ha sostenido que no es el desahucio aplicable á la rabassa morta, afirmándose que el referido derecho no es distinto del de superficie reconocido y regulado en la legislacion romana.

Así lo defienden los Sres. Don Guillermo María de Brocá y Don Juan Amell en su excelente obra *Instituciones del Derecho civil vigente en Cataluña.*

Creemos, en nuestro humilde concepto, ó que no están en lo cierto al hacer dicha afirmación, ó que han incurrido en una falta de método en el desarrollo de su obra respecto del particular.

La doctrina más generalmente admitida, respecto del derecho de superficie, es que este recae sobre solares ó terrenos destinados á la edificacion. Así lo vemos definido y tratado en los autores patrios y del propio modo se le define en el Derecho romano, cuando se dice que derecho de superficie es, *jus extruendi ædes in solo alieno, quo sub lege anuæ pensionis, plenissima facultas fruendi et de eo disponendi alicui conceditur.*

El derecho de superficie romana, tenía por objeto edificar y recaía sobre solares destinados á la edificacion, diferenciándose de la enfitéusis en que ésta puede recaer sobre prédios rústicos y urbanos, y la superficie sólo en suelo, y en que el enfitéuta debe cuidar de la cosa, pudiendo variar la forma y la destinacion, como abriendo minas en un campo destinado al cultivo, y el superficiario sólo trata de construir sin que pueda hacer excavaciones de ninguna clase.

Heineccio, al tratar de la superficie, se inclina más á reputar el referido derecho como destinado á la construccion de casas, añadiendo, que puede considerarse como locacion conduccion ó como dominio útil.

En corroboracion de que la superficie tenía por objeto la construccion, debemos añadir que la pension se denominaba *solarium*, para distinguirla en cierto modo de la enfitéutica.

Savigni, en su obra *Tratado de la posesion*, se ocupa de la superficie en el sentido de que recae sobre el suelo destinado á edificacion. Dice, referente al indicado derecho: «Todo edificio, es considerado como parte del suelo sobre que reposa y su propiedad lo mismo que su posesion, no pueden separarse de la propiedad y posesion de este suelo.» Del propio modo la considera el señor Gutierrez Fernandez, en su obra *Códigos*, definiéndola el señor Laserna: el derecho que tenemos

en el edificio que hemos construído en terreno arrendado, ó que se nos ha concedido al efecto por tiempo determinado ó indeterminado.

Sea de esto lo que fuere, es lo cierto que el derecho de superficie no es ni ha sido conocido en Cataluña, ni lo tratan los autores, ni tampoco los señores Brocá y Amell, en lo cual han cometido una falta que podríamos llamar de método, pues debían, á lo ménos, destinar una seccion especial en su obra, para ocuparse del referido derecho, haciendo las referencias que hubiesen considerado oportunas al Derecho romano.

Los señores Brocá y Amell, son los primeros y únicos autores que han considerado la rabassa morta como un derecho análogo al de superficie romana, y en verdad que es singular se aplique á un contrato peculiar á una comarca determinada, la naturaleza de una convencion que ni en el Derecho romano llegó á alcanzar un perfecto desarrollo, siendo así que la rabassa morta, tenía y tiene contratos similares con que compararseles, como el arrendamiento, la aparcería y la misma enfitéusis, en último caso, como la habían considerado hasta aquí algunos de los autores que se habían ocupado de la misma, siquiera fuese superficialmente. Y como aparte de ésto, aquellos autores consideran elcontrato de aparcería como arrendamiento, no habiendo fijado las diferencias que existen entre la aparcería y la rabassa morta, nosotros creemos que este contrato no es más que una aparcería y por consiguiente debe considerarse como arrendamiento.

Por último, sea ó no enfitéusis, superficie ó arrendamiento, sostenemos la opinion sustentada en nuestra monografía *la rabassa morta y el desahucio aplicado á la misma*, de que el desahucio es aplicable á la rabassa morta á la conclusion del contrato, porque efectivamente, las disposiciones sobre desahucio y arrendamiento, comprenden el caso de cesacion de cualquier derecho, incluso el de dominio temporal, por el cual se tenga la posesion de la cosa.

Además, las dos sentencias de 15 de Noviembre de 1881, en las que se declaró *no haber lugar* á los recursos de casacion interpuestos contra las de segunda instancia, deciden la cuestion en nuestro apoyo, puesto que, quedaron firmes las sentencias recurridas, en las que se estimaba la rabassa morta como arrendamiento, y cuando los señores Brocá y Amell publicaron su obra, habian ya recaído tres sentencias en un Juzgado de primera instancia, en grado de apelacion, declarando haber lugar al desahucio. La opinion que sancionan dichas sentencias es ya casi unánime; y así nos lo permite consignar la especialísima circunstancia de que, los mismos recurrentes, al interponer los recursos de casacion ante el Tribunal Supremo, citaron como infringidas las leyes que regulan el contrato de arrendamiento y no otras, de suerte que es de suponer no creyeron procedente alegar la infraccion de otras leyes para fundar los recursos, echando mano de la legislacion referente al contrato de arrendamiento.

Si los Autores de las *Instituciones del derecho civil catalan*, se hubiesen fijado en las sentencias que mencionamos en el capítulo quinto de la primera parte de este tratado, se hubieran convencido de que, á la conclusion del dominio es aplicable el desahucio, porque cuando un contrato se verifica bajo pacto ó condicion resolutoria, vuelve de Derecho el dominio á su primitivo poseedor, queda resuelto el contrato, como si no hubiese existido, y las cosas como si no hubiese tenido lugar la convencion caducada, circunstancias todas ellas que colocan al arrendatario ó rabasser en el caso de la posesion precaria y sin título, por haber concluído de Derecho el suyo, y poseer sin él, desde el momento que ha cumplido el plazo señalado para la terminacion del contrato.

Antes de entablar el desahucio, es útil hacer constar el trascurso del tiempo en el Registro de la propiedad, procediendo la cancelacion del derecho inscrito, por haberse extinguido en virtud del transcurso del tiem-

po, artículos 79 y 2 ley Hipotecaria y Real decreto de 20 de Mayo de 1880, por un efecto natural del contrato, siendo, la misma escritura, en cuya virtud se ha hecho la inscripcion, el título suficiente para cancelarla, puesto que resulta que el contrato en ella contenido, ha caducado ó se ha extinguido: art. 72 Reglamento ley Hipotecaria. Creemos que puede hacerse constar por medio de nota marginal á ejemplo de la retroventa, art. 16, Ley Hipotecaria, resolucion de 18 de Mayo de 1865 y Real Órden de 27 de Setiembre de 1867.

Declarado el desahucio en el arrendamiento y rabassa morta por falta de pago, ó por el transcurso del tiempo, procede inscribir la sentencia en que se ha decretado, con el fin de que conste para los terceros el estado legal de la finca, y por consiguiente el hecho del desahucio. Segun la ley Hipotecaria, artículos 82 y 83, la cancelacion de la inscripcion de arriendo no podía hacerse en virtud de la ejecutoría recaída en el juicio de desahucio, ni aun con mandamiento judicial que lo ordenára, porque tratándose de inscripcion hecha en virtud de escritura pública, sólo por otra escritura en que conste el consentimiento del interesado ó por providencia ejecutoria recaída en juicio ordinario, procedía la cancelacion. Pero desde que el decreto de 20 de Mayo de 1880 vino á fijar la inteligencia de esos artículos, lícito le es ya al Registrador inspirarse en la doctrina que aquél contiene, para resolver las dudas que le ocurran respecto de los documentos necesarios para cancelar inscripciones hechas en virtud de escritura pública, y hoy procede la cancelacion en virtud de sentencia dictada en juicio de desahucio. Autoríze-se en el artículo 1.° de dicho Real decreto la cancelacion de inscripciones hechas en virtud de escritura pública, sin que preste su consentimiento la persona á cuyo favor se hubiese hecho, cuando quede extinguido el derecho inscrito por declaracion de la ley ó resulte así de la misma escritura inscrita, lo cual sucede cuando no se paga el precio concertado ó transcurre el

término prefijado, por lo que, probados dichos extremos, procede que se cancele la inscripcion, y como no puede ofrecerse mejor prueba que la sentencia declarándolo así, y que á su vez es documento inscribible, entendemos que si en el testimonio de la sentencia presentada al Registro consta que ésta es ejecutoria, puede el Registrador proceder á la cancelacion solicitada. Si no consta que es ejecutoria, será preciso mandamiento.

FOROS.

Todo lo que queda manifestado respecto de los arrendamientos y rabassa morta es aplicable á los foros temporales á la conclusion de los mismos, pues, al hablar de éstos, queda demostrado que se estiman como arrendamientos. Además, el proyecto de la ley sobre foros en su artículo 11 sienta que los foros que se establezcan en lo sucesivo por tiempo limitado, ó los en que se fije como pension una parte alícuota de frutos, se estimarán como arendamientos y se regularán por las leyes comunes que ordenan este contrato. Es, pues, indudable que es aplicable el desahucio á los foros temporales por las mismas razones y fundamentos que es aplicable á los perpétuos.

TÍTULO VII.

De las donaciones.

§ I.

Estudio de este contrato.

Donacion puede definirse diciendo que es *una liberalidad ejercida espontáneamente por alguno.* La donacion es un título para adquirir que debe ir seguido de la tradicion.

No pueden donar, los menores de veinte y cinco años; las mujeres casadas, sin autorizacion de sus maridos; los que padecen enagenacion mental; los pródigos judicialmente intervenidos; los que sufren la pena de interdiccion civil y el hijo que está en la patria potestad, si no mediare el consentimiento paterno, á no ser que se tratase de los peculios castrense ó cuasi castrense.

Las donaciones pueden hacerse puramente, bajo condicion, y hasta cierto día. Hecha puramente y cumplida la condicion puede reclamarse la cosa donada, por tener entónces toda su eficacia el título.

Están prohibidas las donaciones de todos los bienes, aunque sea sólo de los presentes, pero es opinion admitida que valen cuando el donante se reserva el usufructo de los bienes donados, con tal que así le quede para vivir y testar. Se declaran tambien válidas las donaciones llamadas á *cierta postura*, por las cuales si

bien el donante cede sus bienes, queda el donatario sujeto al cumplimiento de ciertas obligaciones que disminuyen el valor de lo donado, pueden disminuir considerablemente la utilidad de la donacion las condiciones impuestas al donatario ó tal vez convertirla en gravosa al mismo, hallándose declarado por el Tribunal Supremo que no puede considerarse donacion de todos los bienes, aquella en que el donante se ha reservado algunos, y en la cual, sobre lo que donó, impuso á los donatarios una pension vitalicia y otras condiciones, cuya falta de cumplimiento haría revocable el contrato, sentencia de 16 Noviembre de 1870.

Tambien están prohibidas las que se hacen por los que tienen herederos forzosos en perjuicio de sus legítimas, pues si estos son ascendientes, podrá el donante disponer de sólo el tercio, y si son descendientes únicamente del quinto; y finalmente las donaciones comunes que los cónyuges se hacen recíprocamente despues de casados.

Las donaciones que exceden de quinientos maravedís de oro necesitan para su validez la aprobacion judicial, estando esceptuadas de este requisito las donaciones hechas á cierta postura que ántes hemos indicado, las hechas en beneficio del Estado, las que se hacen por motivos de religion, piedad ó beneficencia y las que se hacen por causa de dote.

§ II.

Aplicaciones prácticas.

La sentencia de 16 de Junio de 1880 resuelve un caso, declarando á favor de la donataria el desahucio de unas fincas, entablado contra el padre y hermano de dicha donataria, los cuales las retenían indebidamente.

En el recurso de casacion interpuesto contra la sentencia que declaraba dicho desahucio se excepcionó que la donacion no era válida por que excedía de quinientos florines y no había sido insinuada, pero el Tribunal Supremo declaró que correspondía á un juicio más ámplio que el especial de desahucio discutir si debe insinuarse una donacion hecha con cargas como la de que se trababa y resolver su nulidad ó validez.

Procede la inscripcion de la donacion en el Registro de la propiedad cuando se trate de bienes inmuebles ó derechos reales con arreglo á la legislacion hipotecaria en sus artículos 2, 23 y 25, y de este modo se verifica la tradicion de las fincas al donatario, conforme se demuestra en su oportuno lugar.

Téngase presente lo que decimos en el capítulo correspondiente acerca las excepciones perentorias, y éstas, aparte lo que se dijo en dicho lugar, deberían, en todo caso, proponerse por las personas á quienes afecten directamente por derecho propio ó por representacion legal de otra persona, pero no por un tercero á quien no interesen dichas excepciones.

Detentando las fincas uno que no tenga ningun derecho á ellas, puede entablarse el desahucio, por mediar por parte del donatario titulado legítimo y tradicion de la cosa en virtud de la inscripcion, y por parte del demandado posesion precaria, abusiva y sin título.

La aplicacion del desahucio á estos casos de donacion solamente puede tener lugar cuando hay realmente posesion precaria en el detentador, y no podemos concretar los casos á los cuales deberán ser aplicadas las teorías sustentadas en este tratado.

TERCERA PARTE.

De la presentacion de documentos en juicio, de las escepciones é incidentes á que la misma puede dar lugar y comentarios á los artículos de la ley de Enjuiciamiento civil que se refieren al juicio de desahucio.

En esta seccion, que es de aplicacion práctica de todo lo que queda sentado en las dos anteriores, debemos ocuparnos de las condiciones generales que deben reunir los títulos que se presenten en juicio, tanto por lo que se refiere á la inscripcion de los mismos en el Registro de la propiedad, como por lo que respecta al pago del impuesto sobre derechos reales y trasmision de bienes. Dada la importancia que ha alcanzado el desahucio, y de que no tiene lugar solamente para los arrendamientos, sinó tambien para otros muchos actos y contratos, tienen grande importancia los preliminares que vamos á esplicar referentes á la presentacion y admision de documentos en juicio. Despues de los mismos, hacemos el comentario de los artículos del título XVII libro II de la ley de Enjuiciamiento civil.

SECCION PRIMERA.

De los documentos que se presentan en juício.

---

§ Preliminar.

Doctrinas generales acerca de la presentacion de documentos inscribibles en juício.

Es principio general en materia de procedimientos, que á toda demanda deben acompañarla los documentos en que se funda el derecho que se reclama, cuyo principio ha sido formulado de una manera concreta en el artículo 504 de la ley de Enjuiciamiento civil al tratar de los documentos que deben acompañarse á *toda* demanda, bajo cuya denominacion van comprendidos todos los juícios declarativos, disposicion que puede declararse aplicable al juício de desahucio, por tener el carácter de contencioso y deber justificarse en él en la mayor parte, sinó en todos los casos, el dominio del actor.

Así, pues, la materia que motiva este título la consideramos como de aplicacion al juício de desahucio, puesto que las circunstancias requeridas por la ley á todo título para que haga fé y pueda ser admitido en juício y fuera de él como de interés público, no están á merced de los particulares ó solicitantes, y todo funcionario, ya sea judicial, ya pertenezca al órden administrativo, está obligado á exigir que cualquier título ó documento que ante él se presente á un objeto deter-

minado reuna cuántas solemnidades y requisitos se hallen prescritos por el Derecho.

Si para la admision de los documentos que se presenten en el juicio de desahucio precisa que vengan expedidos en el papel sellado correspondiente y autorizados ó refrendados por la autoridad ó funcionario competente, es obvio que procede su inadmision si no reunen el requisito de su inscripcion en el Registro de la propiedad, cuando por tales documentos, ya sean escrituras públicas, ya ejecutorias judiciales, se constituyan, reconozcan, modifiquen ó extingan el dominio ó cualquiera otro derecho real, si el objeto de su presentacion fuese hacer efectivo un derecho en perjuicio de tercero. En este caso, pues, no es admisible en juicio documento alguno de aquella especie que no contenga el requisito del Registro.

Además de preceptuarlo así la ley Hipotecaria vigente y la de 8 de Febrero de 1861, se hallaba igualmente ordenado por las disposiciones que en materia de Hipotecas regían antes de éstas.

Pero, como para que los documentos sean admisibles en juicio y fuera de él, además del antedicho requisito, deben haber satisfecho los derechos correspondientes á la Hacienda pública por el impuesto sobre derechos reales y transmision de bienes, precisa examinar esta materia, con tanto mayor motivo, cuanto que se hallan sujetos al pago del impuesto así los documentos públicos como los privados; y es extensiva á estos la inadmision indicada para los primeros, cuando no han satisfecho el impuesto fiscal.

Examinaremos, pues, en este título: 1.° los efectos de la inscripcion de los títulos en el Registro de la propiedad con relacion á su admision en juicio; y 2.°, lo relativo á la liquidacion de los actos y contratos sujetos al pago del impuesto sobre derechos reales y trasmision de bienes.

§ I.

De los títulos posteriores á 1.° de Enero de 1863, su admision en juicio y excepciones á que puede dar lugar la admision de los no registrados.

La ley Hipotecaria no hace obligatoria la inscripcion en el registro de los actos y contratos traslativos del dominio ó de sus desmembraciones, no contiene, como contenían algunas leyes anteriores á ella, la pena de nulidad de los contratos relativos á la traslacion de la propiedad y á sus modificaciones que no hayan sido inscritos, cuando la cuestion es entre los mismos contrayentes; sinó que limita sus preceptos á salvar los derechos de tercero, pero dejando vivas las obligaciones entre quienes las hayan contraído (1), de suerte, que separándose de lo que encontrára escrito en nuestras leyes, volvió al antiguo principio establecido por varios Monarcas (2) de que la falta de inscripcion sólo puede alegarse por los perjudicados que no han sido parte en el contrato que dejó de inscribirse. Miéntras no hay un perjuício á tercero, dice el Señor La Serna en su obra la ley Hipotecaria comentada y concordada, que es el interés á que principalmente consulta aque-

(1) Sent. 16 Noviembre de 1870.

(2) Don Cárlos y Doña Juana y Don Felipe II, los dos primeros en Toledo año de 1539 peticion LI y el 2.° en Valladolid año de 1558 en las respuestas á los capítulos de Córtes de 1555 peticion 122, que pasaron á formar la ley 1.ª tít. XVI lib. X de la Nov. Recop. Don Felipe V en Madrid á consulta de 11 de Diciembre de 1713, que fué la ley 2.ª del título y libro antedicho, y Don Cárlos III en Real pragmática dada en el Pardo á 31 Enero publicada en Madrid á 5 de Febrero de 1768, que pasó á formar la ley 3.ª del mismo título y libro.

la ley, no es justo alegar contra ningun acto ni contrato la falta de inscripcion, pues que de otro modo una omision que á nadie hubiera perjudicado, daría lugar á la pérdida de derechos legítimos y á especulaciones indignas. La ley, para estimular la inscripcion, niega la fuerza contra tercero á los títulos que dejaron de inscribirse y concede preferencia al título inscrito sobre el que no lo es.

Al efecto de que no se eluda el precepto del Registro cuando lo requiere el titulo, hállase ordenado (1) que desde la publicacion de la ley (2) no se admitirán en los Juzgados y Tribunales ordinarios y especiales, en los Consejos y en las oficinas del Gobierno ningun documento ó escritura de que no se haya tomado razon en el Registro, por el cual se constituyesen, trasmitiesen, reconociesen, modificasen ó extinguiesen derechos sujetos á inscripcion, si el objeto de la presentacion fuese hacer efectivo en perjuicio de tercero el derecho que debió ser inscrito (3).

Este precepto no es empero absoluto, sinó que por el contrario tiene dos excepciones, segun la primera (4) podrán admitirse en perjuicio de tercero el documento no inscrito y que debió serlo si el objeto de la presentacion fuese únicamente corroborar otro título posterior que hubiese sido inscrito; y con arreglo á la segun-

---

(1) Art. 396, párrafo primero ley Hipotecaria y Sent. 6 Octubre de 1874. El articulo 396 citado no es aplicable á títulos anteriores á la ley Hipotecaria. Sent. 5 Mayo 1865.

(2) Se ha de tomar por punto de partida la fecha de primero de Enero de 1863.

(3) La falta de inscripcion de un título sujeto á Registro y su no admisibilidad en los Juzgados y Tribunales, sólamente pueden ser reclamadas por tercero á quien ese título perjudique, y no pueden considerarse terceros los que representan la persona, los derechos y obligaciones del mismo que intervino directamente en el contrato de cuyo cumplimiento se trata. Sent. 14 Noviembre de 1872.

(4) Art. 396 § 2.°.

da (1) tambien podrá admitirse el expresado documento cuando se presente para pedir la declaracion de nulidad y consiguiente cancelacion de algun asiento que impida verificar la inscripcion de aquel documento.

El precepto absoluto que consigna el primer párrafo del citado artículo 396 obedece á los principios que imperan en toda la ley: la especialidad y la publicidad.

Si los actos y contratos traslativos de dominio no pueden perjudicar á tercero cuando no han sido inscritos, por lo mismo que aquel que no intervino en el acto ó contrato no podía conocer lo que entre otros se pactára y sólo debe perjudicarle la convencion cuando, inscrita, pueda aplicarse el principio de la publicidad y la especialidad que es su consecuencia, la ley se ha ajustado á las bases que informan su espíritu al negar toda su eficacia en juício y fuera de él á aquellos cuando no han sido inscritos. Permitir la admision de los mismos documentos cuando carecen del requisito de que se trata y el objeto de la presentacion fuese hacer efectivo en perjuício de tercero el derecho que debió inscribirse, hubiera sido barrenar los principios fundamentales de la ley, negando á la inscripcion todos sus efectos y haciéndola ociosa é inútil, desde el momento que se diese eficacia en juício y ante la administracion pública á un título que no lo tenía en el Registro de la propiedad.

Más práctica la ley Hipotecaria reformada que la de 8 de Febrero de 1861, estableció de una manera taxativa que la prohibicion que nos ocupa sólo rige cuando los títulos se presentan en perjuício de tercero. La primitiva ley de Hipotecas nada decía acerca del particular (2) pero la jurisprudencia se encargó

---

(1) Art. 396 § 3.º.

(2) El artículo antiguo decía así: Desde la publicacion de esta ley no se admitirá en los Juzgados y Tribunales ordinarios y especiales, en los Consejos y en las oficinas del Gobierno, ningun docu-

desde luego de llenar este vacío declarando, de conformidad al principio de que la ley no rige entre los interesados primeros contrayentes, que la prohibicion debía entenderse solamente con relacion á terceros; interpretacion que obtuvo su sancion legal al ser reformado el Código hipotecario en 21 de Diciembre de 1869.

Además estableció la ley reformada las dos excepciones ántes indicadas. Atendiendo que existiendo un título posterior inscrito ha desaparecido la necesidad de la inscripcion del anterior, que debió serlo, cuando éste corrobora aquel, ha declarado que puede en tal caso ser admitido el primitivo título aun que carezca del requisito de la inscripcion. Para que legalmente pueda ser considerado un litigante como tercero en la acepcion del artículo 27 y disfrutar de los beneficios del artículo 23 de la ley Hipotecaria, es circunstancia indispensable que los documentos que aquel opone al colitigante hubiesen sido inscritos (1).

La disposicion del artículo 396 debe ponerse en armonía con el artículo 17 de la ley Hipotecaria. Este preceptúa que inscrito ó anotado preventivamente en el Registro cualquier título traslativo del dominio de los inmuebles, no podrá inscribirse ó anotarse ningun otro de fecha anterior por el cual se trasmita ó grave la propiedad del mismo inmueble. Siendo, pues, imposible la inscripcion del título anterior no inscrito, por impedirlo el precepto terminante de la ley, no puede exigirse aquella, mayormente fundándose la demanda en un documento posterior inscrito, en cuyo caso queda cumplido el objeto del legislador. Más, como pudiera acontecer que el título anterior no inscrito

---

mento ó escritura de que no se haya tomado razon en el Registro, si por él se constituyesen, trasmitiesen, reconociesen, modificasen ó extinguiesen derechos sujetos á inscripcion segun la misma ley.

(1) Sentencia de 3 de Mayo de 1877.

corrobore el posterior que lo ha sido, cumpliéndose con la presentacion de éste el objeto de la ley, ésta ha establecido la justa excepcion que nos ocupa admitiendo el título objeto de la misma, al que sin embargo no podría dársele mayor extension que la que alcanza y tiene el título inscrito.

Debe tenerse muy presente que la ley emplea la palabra *corroborar*, la cual debe interpretarse estrictamente en el sentido de que no perjudique á tercero el título no inscrito en mayor extension que el que lo hubiese sido. Así, por ejemplo, si aparte de referirse al mismo contrato que despues hubiese sido inscrito, en el primero se hubiese incluído alguna condicion suspensiva, resolutoria ó rescisoria, ó algun gravámen que no constase en el documento posterior inscrito, segun nuestro entender, la admision del primitivo documento sólo debiera estimarse para corroborar el título posterior que cumplió el requisito del Registro; de modo que en lo relativo á las demás condiciones y gravámenes en él contenidos, no debería dársele ninguna eficacia en perjuicio de tercero, porque en tal caso éste podría verse perjudicado por condiciones ó gravámenes que no pudo conocer, lo cual procura evitar la ley en todo lo posible. Atemperándonos al sentido y claro precepto de la ley de que un título anterior no inscrito sólo debe ser admitido para corroborar otro posterior que lo ha sido, si bajo este aspecto se presentase y admitiese en juicio algun documento anterior no inscrito, debería concedérsele eficacia solamente en lo que concordase con el segundo, desechándose en lo demás, con arreglo al precepto á que nos referimos y á los buenos principios admitidos en la legislacion hipotecaria, que exige la especialidad y la publicidad, y como consecuencia establece que lo que no consta en el Registro no puede perjudicar al que no intervino en el acto ó contrato.

Igualmente se ha exceptuado del principio general de la inadmision de los documentos no inscritos, cuan-

do estos se presenten para pedir la declaracion de nulidad y consiguiente cancelacion de algun documento; disposicion arreglada á los más elementales principios de justicia, puesto que si la inscripcion anterior, cuya nulidad se solicita, impide la del título que se presente, con arreglo á las disposiciones de los artículos 17, 19, 20, 23, 27 y otros de la la ley, debe admitirse el documento que venga sin el requisito de la inscripcion, que no pudo alcanzarla por prohibicion de la ley, independientemente de la voluntad del interesado.

Hemos de repetir que el precepto general del artículo 396 y sus excepciones sólo cabe aplicarlas cuando, como dice la ley, el objeto de la presentacion fuese hacer efectivo en perjuicio de tercero el derecho que debió ser inscrito, y hacemos hincapié acerca del particular, por derivarse de ella importantes consecuencias de aplicacion diaria y acerca de las cuales se ha contendido mucho en los Tribunales.

La locucion *si el objeto de la presentacion fuese hacer efectivo en perjuicio de tercero el derecho que debió ser inscrito*, que emplea la ley, nos dice evidentemente que la inadmision del título no inscrito que debía serlo, únicamente procede cuando el mismo se presenta como fundamento del derecho y accion que se ejercita, es decir, aquellos en que apoya la accion el que entabla la demanda, los que conduzcan al fin que se propone en su pretension; no se refiere indistintamente á los que pueden tener una relacion más ó ménos directa con el pleito.

Si bien la ley Hipotecaria no dice á la letra que el artículo 396 citado no tiene aplicacion á los documentos que se presentan para acreditar la personalidad, como que la misma no es de aplicacion entre los contrayentes y únicamente debe observarse con respecto á los terceros, y el repetido artículo se refiere únicamente al documento constitutivo de derechos sujetos á inscripcion que se presentan para hacer efectivo el mismo derecho, y este nace del título primitivo y no del

acreditativo de la personalidad, claro es que no obsta la no inscripcion de éste para su admision en juicio en todos casos.

Así como la ley de Enjuiciamiento civil ha distinguido entre una y otra clase de documentos en sus artículos 503 y 504, no cabía esa distincion expresa en la ley Hipotecaria, porque aquélla regula acciones y reclamaciones de todas clases y ésta solamente las que nacen del *jus in re* que dá siempre lugar á una accion real. Esta nace del documento que constituye, trasmite, reconoce, modifica ó extingue derechos sujetos á inscripcion; y los títulos ó actos acreditativos de la personalidad no son nunca el orígen de la accion.

El citado Código de procedimientos civiles dice en su artículo 503: á toda demanda ó contestacion debe acompañarse 1.° el poder etc. 2.° el documecto ó documentos que acrediten el carácter con que el litigante se presente en juicio, en el caso de tener representacion legal de alguna persona ó corporacion, ó cuando el derecho que reclame provenga de habérselo otro trasmitido por herencia ó cualquier otro título: y en el 504 preceptúa que el *actor deberá* acompañar con la demanda los documentos en que funde su derecho ó designar el archivo ó lugar en que se encuentren los originales, si no los tuviese á su disposicion. Los que deben ser, pues, inscritos para que proceda su admision por los Juzgados y Tribunales son los que se presenten en cumplimiento del citado artículo 504 y no los acompañados para acreditar la personalidad con arreglo al referido artículo 503, y que la admision de los documentos no registrados procede ó no segun sea el objeto con que fueron llevados al pleito, conforme al artículo 396, lo ha resuelto el Tribunal Supremo con sentencia de 3 de Mayo de 1877.

Examinado el litigio que la motivó, resulta haberse interpuesto la casacion por supuesta infraccion de los artículos 23, 27 y 396 de la ley Hipotecaria, en cuanto se declaraba con perjuicio de tercero pertenecer al de-

mandante el dominio y posesion de los bienes á que el pleito se refería, en virtud de títulos ó documentos no inscritos en el Registro de la propiedad cuando los adquirió el recurrente que tenía el carácter de tercero, y á quien, por tanto, no podían perjudicar. En la sentencia de segunda instancia se declaró el dominio y propiedad del actor de unas tierras que como sucesor universal de su padre le pertenecían por haberlas éste adquirido por compra inscrita, las cuales despues enagenó la hija de la vendedora junto con otras, pagando el segundo comprador parte del precio. Se deduce del fallo que el testamento por el que el actor acreditaba su personalidad y la sucesion de su padre, el primer comprador, no había sido registrado; y el expresado Supremo Tribunal, considerando que no habían sido quebrantados los artículos 23, 27 y 396 de la ley Hipotecaria, no sólo por que aparece en autos que la primitiva escritura de venta base de la demanda, había sido registrada á debido tiempo y los demás documentos presentados por el demandante no precisaban este requisito, ni por su naturaleza ni por el objeto con que fueron llevados al pleito, conforme al último de los citados artículos, sinó y en el primer término, porque el demandado no opuso á estos títulos otros que hubiesen sido inscritos, circunstancia que es indispensable para que legalmente pudiera ser considerado como tercero en la acepcion del artículo 27 y disfrutar de los beneficios del artículo 23 de la citada ley Hipotecaria, declaró no haber lugar al recurso de casacion. La segunda parte del precedente considerando debe tenerse muy en cuenta por la importancia que entraña.

Dedúcese de dicha sentencia que, para tener en litigio el carácter de tercero, no basta no haber intervenido en el acto ó contrato, sinó que es indispensable la inscripcion de este en el Registro de la propiedad, segun terminantemente lo establece el artículo 27 de la ley.

Así como para ejercitar acciones reales ó hipoteca-

rias contra tercero es preciso que el documento base de la demanda sea inscrito, de la misma manera para ser considerado judicialmente como tercero y disfrutar los beneficios de tal, se requiere que los títulos que alega contra el colitigante, vengan adornados del requisito de la inscripcion, puesto que el pensamiento de la ley se encierra en la conclusion siguiente: oponer un título inscrito á otro que no lo ha sido: si á ambos les falta tal circunstancia, en este caso, ninguno de los litigantes puede alegar en su favor las prescripciones de la ley Hipotecaria, porque tampoco han cumplido con sus preceptos.

Las prescripciones del artículo 27 que requieren la *inscripcion* del título por el cual uno debe ser considerado como tercero, hacen que el contrayente posterior nunca pueda alegar la falta de inscripcion de los documentos acreditativos de la personalidad del litigante, por cuanto, no pudiendo inscribir su título, no puede ser considerado como tercero, lo cual le imposibilita de alegar en su favor los beneficios de la ley Hipotecaria, mayormente si estos beneficios se utilizan contra un colitigante que ha adquirido un derecho anteriormente inscrito. En efecto: suponiendo que uno ha adquirido un derecho que inscribe debidamente en el Registro de la propiedad, si acontece que su heredero debe litigar con otra persona acerca aquel derecho que su causante tenía inscrito, el litigante á que nos referimos no podrá nunca alegar la falta de inscripcion del testamento que acredita la personalidad y sucesion de su colitigante, porque nunca podrá conseguir en aquel derecho la inscripcion de los que él pretende, por impedirlo las prescripciones de la ley Hipotecaria.

Los artículos 17 y 20 de la dicha ley y 20 de su Reglamento, impiden la inscripcion de un título posterior contra otro anterior inscrito, de lo cual resulta que el litigante á que nos referimos no podrá nunca tener inscrito su derecho, y en su virtud, no podrá te-

ner la consideracion de tercero conforme á lo que se deja referido.

Como los asientos de las extinguidas contadurías de hipotecas producen con relacion á la vigente ley Hipotecaria iguales efectos que los del moderno Registro, en cuanto aquellos se refieran á actos ó contratos que esta ley ha declarado inscribibles, de aquí que los documentos de que se tomó razon en el antiguo Registro pueden invalidar en perjuicio de tercero los posteriores inscritos, aplicando así el párrafo 2.° del artículo 34 de la predicha ley (1).

Lo dicho debe entenderse cuando el documento que acredita la personalidad y trasmision del derecho inscrito es á título universal, pero no cuando se deriva de un título singular, puesto que éste, más que acreditativo de la personalidad, viene en cierto modo á ser parte del fundamento del derecho.

El que, á título universal representa la persona, los derechos y obligaciones del que intervino directamente en el contrato registrado de cuyo cumplimiento se trate en el pleito, no tiene en ningun caso el carácter de tercero y no puede invocar por lo mismo el defecto de la no inscripcion de títulos presentados por el colitigante (2). Dedúcese de esto que la inadmision de documentos por falta del Registro no puede ser reclamada por los contrayentes ni por sus sucesores y que en juicios en que se trate del cumplimiento de obligaciones resultantes de documentos posibles de registro, aun cuando no consten inscritos deben ser admitidos por los Tribunales sin ser apreciable por éstos aquel defecto, aun cuando se alegase, por cuanto la ley Hipotecaria sólo rige con respecto á terceros, pero nunca entre los contrayentes, entre los cuales deben obser-

---

(1) Sent. 24 Abril de 1874.
(2) Sent 14 de Noviembre de 1872

varse las convenciones estipuladas y los contratos á que se obligaron, los cuales nunca pueden serles desconocidos, y por cuya ignorancia no pueden verse perjudicados, que es lo que quiso evitar la ley Hipotecaria, en cuanto á terceros, imposibilitados de conocer la existencia, extension y eficacia de aquellos contratos en los que no han intervenido. Así, ha declarado el primer Tribunal de la Nacion (1) que la falta de inscripcion de un título sujeto al Registro, y su no admisibilidad en los Juzgados y Tribunales, solamente pueden ser reclamadas por tercero á quien ese título perjudique.

Igualmente ha declarado el mismo Tribunal que no tratándose en un pleito del ejercicio de acciones hipotecarias es improcedente alegar el repetido artículo 396 de la ley Hipotecaria (2), y como la sentencia fue dictada para un caso concreto en que se trataba de una accion hipotecaria nacida de un título anterior á esta ley, creemos que dicha decision puede hacerse extensiva á todos los casos en que se trate de derechos reales de cualesquiera clase que sean, puesto que la moderna legislacion sobre hipotecas ha extendido sus preceptos á todos los derechos en la cosa, *jus in re*, mientras que segun la legislacion antigua se atenía por lo general y casi extrictamente á las hipotecas.

La circunstancia de la inscripcion no es bastante por sí sola para que pueda darse eficacia en juicio á un título inscrito que se presenta para hacerlo valer contra tercero, sinó que tratándose de juicios, los documentos inscritos, cuando han venido al pleito sin citacion contraria, se cotejan con sus originales, prévia dicha citacion, si hubiere sido impugnada expresamente su autenticidad ó exactitud por la parte á quien perjudi-

---

(1) Sent. idem. idem.
(2) Sent. 1.° Octubre de 1870.

quen, teniéndose en otro caso por legítimos y eficaces sin necesidad del cotejo, art. 597 ley de Enjuiciamiento civil.

Como el precepto de los artículos 23 y 27 de la ley Hipotecaria, no escluye el cumplimiento de las reglas de enjuiciar, no puede darse á los documentos valor contra tercero aun que sean inscritos, si no se han cumplido las formalidades referidas (1).

§ II.

De las excepciones á que puede dar lugar la admision en juicio de los títulos traslativos de dominio no inscritos.

Expuesta en el párrafo primero de esta seccion la doctrina referente á la admision en juicio de documentos sujetos á registro, segun la moderna legislacion hipotecaria, debemos examinar la forma en que es utilizable el precepto del artículo 396 de la ley, no solamente en el juicio de desahucio, objeto de nuestro tratado, sinó tambien en el juicio ordinario, con el objeto de dar la extension conveniente á nuestros estudios, á fin de que pueda consultarse la presente materia con la amplitud debida, sin perjuicio de que al tratarse de la aplicacion práctica de las doctrinas expuestas al juicio de desahucio, se concrete la cuestion á los estrechos límites que ofrece un juicio verbal.

La absoluta prescripcion de este artículo, de que desde la publicacion de la ley de que forma parte no se admitirá en los Juzgados y Tribunales ordinarios y especiales documento ó escritura de que no se haya tomado razon en el Registro, por la cual se trasmitiesen,

---

(1) Sent. 16 Junio 1874 y art. 597 ley de E. civil.

reconociesen, modificasen ó extinguiesen derechos sujetos á inscripcion, segun la misma ley, si el objeto de la presentacion fuese hacer efectivo en perjuício de tercero el derecho que debió ser inscrito, cuando no medien cualquiera de las dos causas de excepcion explicadas tambien en el antecedente párrafo, que el mismo artículo establece, obliga á los Tribunales de justicia á rechazar á *limine judicii* cualquier documento no inscrito que debía serlo, cuando se presenta al objeto que determina aquel precepto legal, y así como la jurisprudencia tiene establecido que las providencias que repelen á *limine* y desde luego una demanda, deben fundarse (1), como repeler el documento base de la demanda de que no se haya tomado razon en Registro equivale á dejar aquella sin su apoyo, creemos que igualmente deben ser fundados los proveídos por los que se acuerda la inadmision de tales documentos.

Por igual motivo, y como bien puede el Juez estimar erróneamente el objeto con que el mismo documento se trae á los autos, procede á nuestro entender que las providencias que dictaren sobre esto, si no las reponen, son apelables en ambos efectos, puesto que de otro modo aquella apreciacion tal vez equivocada daría lugar á que faltára en el juício su título fundamental, prejuzgándose así, en cierto modo, la cuestion en contra del que presentase la demanda ó la excepcion; y como los efectos que produce la inadmision de aquellos documentos pueden causar á las partes igual perjuício que el proveniente de ser rechazada la demanda, iguales han de ser en ambos casos los recursos utilizables.

Puede, empero, ofrecer alguna duda el medio que debe adoptarse cuando en contra de aquel terminante precepto se haya admitido un título que debió ser rechazado. A nuestro entender, tal defecto equivale al que produce la admision de un documento que no viene ex-

---

(1) Sent. 3 Mayo de 1860.

tendido en el papel sellado correspondiente, que carece del requisito de la legalizacion cuando se otorgó ó expidió en el extranjero ó en provincia judicial distinta de la en que se utiliza, ó cualquiera otro que produzca informalidad ó pueda dar lugar á duda acerca de su autenticidad; y tambien á la falta de la no exhibicion de la matrícula y recibo de estar corriente en el pago de la contribucion industrial, cuando se demanda por razon de profesion, arte ú oficio sujeto á dicho impuesto; y si no se acredita haberse intentado préviamente la vía gubernativa ó haberse obtenido la autorizacion para litigar en los casos en que son necesarios estos requisitos. Si en tales casos, de las expresadas omisiones nace excepcion dilatoria por defecto legal en el modo de proponer la demanda, igual excepcion debe producir la presentacion del documento no inscrito que debió serlo.

Así como las demandas que no se acomodan á las reglas establecidas por el Derecho, dan lugar á aquella excepcion dilatoria, cuando la regla á que se ha faltado no tiene sancion expresa, como acontece con la conciliacion y documentos base de la demanda no acompañados ni designados; la misma excepcion ha de nacer del hecho de no acreditarse el registro de los documentos traslativos del dominio ó sus desmembraciones acompañados con la demanda.

El incidente ó artículo á que dá lugar la misma excepcion sólo podrá tramitarse, empero, en el juicio ordinario de mayor cuantía, puesto que ni en el de menor cuantía, ni en el llamado verbal caben aquellos incidentes, pero en el primero de estos es utilizable tambien aquella excepcion entre las perentorias, y aun creemos que podría dar lugar á un artículo de los llamados de prévio y especial pronunciamiento. En el juicio de desahucio dicha excepcion debe proponerse como perentoria, discutiéndose en el acto del juicio verbal, segun el precepto del artículo 741 de la ley de Enjuiciamiento civil que dispone que las cuestiones

incidentales de prévio y especial pronunciamiento que se promuevan á toda clase de juícios, con esclusion de los verbales, y no tengan tramitacion especial, se ventilarán por los trámites de los incidentes, de lo cual resulta que en los juícios verbales no pueden seguirse cuestiones incidentales como de prévio y especial pronunciamiento, debiendo discutirse en el acto mismo del juício y decidirse en la sentencia que en el propio juício recayere.

Igual artículo puede promoverse, por el defecto de que se trata, en los demás juícios universales sumarios y sumarísimos que regula el Código de procedimientos civiles. Si el precepto de la inadmision en su caso, es absoluto y la ley no ha de ser letra muerta, ha de admitirse y tramitarse desde luego el incidente ó artículo que nace del mismo defecto.

Cuando el título que carece del requisito de la inscripcion lo presenta el demandado, como que el actor no puede en tal caso utilizar válidamente excepcion dilatoria alguna, debe pedir tambien el desglose de aquel título y su devolucion á la parte que lo produjo, promoviendo al efecto incidente ó artículo de prévio y especial pronunciamiento. Creemos que en ningun caso puede autorizarse que quede en los autos testimonio, copia, relacion ó estracto del documento rechazado por aquella causa.

Como dejamos dicho, no proponiendo la escepcion de que se trata como artículo de prévio y especial pronunciamiento, si creyere el demandado serle más conveniente utilizarla entre las perentorias, para discutir definitivamente y rechazar de una vez la accion contra él ejercitada, puede alegarla contestando. El exámen del caso particular de que se trate, aplicando al mismo los preceptos sustantivos de los artículos 17, 20, 23 y 27 de la ley Hipotecaria y correlativos del Reglamento, cuya doctrina hemos examinado en el título preliminar, ha de demostrar al demandado si dados los títulos no inscritos presentados y la posibilidad de que subsa-

ne el colitigante dicho defecto inscribiéndolos en el Registro, le es ó no más conveniente útilizarla entre las perentorias y como á tal. Téngase presente lo que dejamos dicho referente al particular respecto el juício de desahucio.

Los títulos que segun la legislacion anterior á la Hipotecaria vigente debían ser registrados y no eran admisibles en juício, segun el objeto tambien con que se presentaban en él, pueden dar lugar á la propia excepcion que es utilizable por los mismos medios expuestos.

Cuando la falta de inscripcion de un documento no se ha excepcionado en la primera instancia ni en la segunda, ni ha sido objeto del fallo, no puede dar fundamento al recurso de casacion (1) y este, cuando se interpone por aquel defecto, sólo puede dar lugar al recurso por quebrantamiento de forma esencial en el juício.

Respecto los títulos anteriores á 1863, siendo las disposiciones que regían ántes de aquella fecha de poca aplicacion en el día, y de importancia transitoria, dejamos de ocuparnos de ellas por no dar una extension indebida á nuestro trabajo.

---

(1) Sent. 25 Enero de 1875.

SECCION II.

De la admision en juicio de los documentos sujetos al pago del impuesto y excepciones á que pueden dar lugar.

§ I.

Circunstancias que con relacion al impuesto sobre derechos reales y trasmision de bienes deben contener los títulos que se presenten en juicio.

Todo acto ó contrato que contenga traslacion del dominio de bienes inmuebles ó derechos reales impuestos sóbre los mismos, la constitucion y reconocimiento, modificacion ó extincion de estos últimos, la trasmision de dominio de bienes inmuebles efectuada por causa de muerte, y las de igual naturaleza que se realicen por consecuencia de actos judiciales ó administrativos, ó en virtud de contratos hipotecarios otorgados ante Escribano, deben contribuir al *impuesto sobre derechos reales y trasmision de bienes;* y los mismos documentos no pueden ser admitidos por los Juzgados, Tribunales ordinarios y especiales, ni por las oficinas ni corporaciones del municipio, de la provincia ó del Estado sin que conste haber pagado el espresado impuesto, ó se haya continuado al pié del documento la nota de exencion, aunque el acto ó contrato constituya, trasmita, reconozca derechos ó bienes inmuebles, muebles ó semovientes, ya no perpétuamente, sinó in-

definida, temporal, revocable ó irrevocablemente (1). Los Juzgados, Tribunales, oficinas y corporaciones devolverán á los interesados los documentos que se presenten como otorgados sin los requisitos que la ley exije y no permitirán que quede de ellos testimonio, copia, ni extracto en los espedientes administrativos ó judiciales, pero darán conocimiento de ellos á la Administracion de impuestos respectiva (2).

Pero como bien puede acontecer que, persona que no esté obligada al pago del impuesto le interese de algun modo presentar ó invocar alguno de los documentos antedichos, en juicio ó fuera de él, en este caso la ley ha exceptuado de la prohibicion general, al que los invoca ó presente, excepcion que encontramos altamente justa, pues que de otro modo se impediría utilizar un título á persona que, por no haber reportado beneficio alguno del acto ú obligacion que comprende, no venía obligada al abono del correspondiente derecho fiscal.

Antes de determinar quien sea la persona obligada á aquel pago, debemos exponer las capitales diferencias que existen entre la anterior disposicion y el precepto del artículo 396 de la ley Hipotecaria, examinada en el capítulo primero de este título.

Segun este artículo, la inadmision de los documentos sujetos á registro y no inscritos, sólo es aplicable cuando se utilizan contra tercero, al paso que la prohibicion de admitir los documentos no liquidados, alcanza á todos los casos sin distincion del objeto con que se presentan. Aquél artículo se refiere tan sólo á documentos públicos, únicos que pueden ser objeto de registro; la prescripcion del art. 157 del Reglamento

---

(1) Art. 190 del Reglamento de 14 de Enero de 1873 para la administracion y realizacion del impuesto sobre derechos reales y trasmision de bienes, y 157 del reglamento de 31 Diciembre de 1881.

(2) Idem, idem.

vigente del impuesto, alcanza por igual á los actos y contratos privados que á los públicos, puesto que la legislacion fiscal parte de bases diferentes que la civil.

Establecidas estas diferencias. debemos ver quien sea el obligado al pago del impuesto.

Debe satisfacer éste en todo caso, el que adquiera ó recobre el derecho gravado, y aquél á cuyo favor se reconozcan, trasmitan, declaren ó adjudiquen los bienes ó derechos, sin que esto obste para que las partes contratantes establezcan entre sí las condiciones especiales que estimen convenientes.

No es ocioso consignar que la liquidacion del impuesto corre hoy á cargo de los liquidadores especiales, creados por la novísima legislacion acerca el impuesto de derechos reales y trasmision de bienes y que la presentacion de documentos en la oficina liquidadora, se hará: si únicamente comprenden bienes inmuebles ó derechos reales, en la oficina liquidadora del partido en el que radiquen los de mayor valor. Si á más de bienes inmuebles ó derechos reales comprendiese bienes muebles ó semovientes, la presentacion se verificará en la oficina del partido donde radiquen los inmuebles ó derechos reales, segun la regla anterior, y si sólo comprende bienes muebles trasmitidos por acto solemne, judicial ó administrativo, ó por contrato escriturario, en la oficina á que corresponda el lugar en se que verifique el acto, ó bien en que se otorgue el contrato á voluntad de los interesados (1).

Si hecho el exámen de un documento, aparece clara y manifiestamente la exencion del pago, por existir texto expreso que aplicar é instrumento de fuerza legal en que apoyarla, debe el liquidador continuar al pié del documento presentado, la nota declarativa de aquella exencion (2).

---

(1) Art. 55 del Reglamento.
(2) Art. 103 idem.

§ II.

De la excepcion é incidentes que nacen de la admision en juicio de documentos no liquidados.

Hemos visto en el anterior párrafo que todo acto ó contrato que conste en documento público ó privado, debe llevar nota del impuesto sobre derechos reales y trasmision de bienes ó de exencion del mismo, declarada por el respectivo Liquidador, y que no puede admitirse en juicio documento alguno que no contenga cualquiera de ambos requisitos. Los Jueces y Tribunales deben rechazar todo documento que no haya contribuído ó sido declarado exento; pero como el único funcionario competente para hacer esta declaracion ó liquidar el contrato, es el Liquidador á quien fué aquél presentado, no les incumbe apreciar si el declarado exento debió ó no contribuir.

El Reglamento vigente para la realizacion del impuesto sobre derechos reales y trasmision de bienes, establece en su artículo 180 la sancion penal de que, los Escribanos que actúen en diligencias de cualquiera clase que sean, en que se presentáre un documento por el cual aparezca no haberse pagado el impuesto debido, incurrirán en una multa igual al 10 por 100 del importe de aquél y en caso de reincidencia, se elevará la multa al 25 por 100; pero esta sancion, como puramente gubernativa y de interés fiscal, no excluye que el colitigante pueda acudir en contra de la admision del documento de que se trate, aun cuando el mismo Escribano que la consintió se declarára incurso en la expresada multa gubernativa.

Admitido en juicio un documento no liquidado, sea cualquiera el período en que fué presentado, puede la

parte contraria al que lo produjo, promover artículo prévio en solicitud de su desglose y devolucion, á excepcion de cuando ha sido presentado ó invocado por persona á quien de algun modo interese, pero que no esté obligado al pago del impuesto (1); siendo aquel artículo el único medio procedente para que se cumpla la terminante prohibicion que tienen los Juzgados y Tribunales de permitir que de aquellos documentos quede testimonio, copia ni extracto en los expedientes ó negocios judiciales, toda vez que la ley los equipara á los otorgados sin los requisitos de Derecho.

Apesar de lo dicho, si el Juez admitiese un documento sujeto al impuesto, que no llevase la oportuna nota de pago ó exencion, ó la parte contraria no reclamase contra dicha admision y no pidiese su desglose de los autos, debería producir dicho documento sus efectos en juicio, porque, en todo caso, dicha admision indebida sólo produce el efecto de que el Escribano incurra en la multa administrativa que fija el Reglamento, sin que tenga ulteriores consecuencias, por cuanto desde el momento que la parte interesada se aquieta, admite la eficacia y fuerza legal del documento, y no por el incumplimiento de una disposicion fiscal debe hacerse la declaracion de ineficacia sin peticion de parte interesada.

Hemos dicho que la admision de documento que no lleve la oportuna nota puesta por la correspondiente oficina liquidadora, puede dar lugar, con éxito, á una cuestion incidental para su devolucion á la parte que lo produjo. Esto que, segun nuestro parecer, constituye la única regla ó el sólo medio utilizable para alcanzar que aquel documento no corra unido á los autos, no puede, en nuestro concepto, ser sustituído por excepcion dilatoria alguna cuando el documento que contie-

(1) Acerca quien sea la persona obligada al pago del impuesto, véase lo indicado en el párrafo primero de éste capítulo.

ne el expresado defecto se ha acompañado con la demanda.

La única excepcion dilatoria en que alguno pudiera creer comprendida aquella omision, fuera la de defecto legal en el modo de proponer la demanda; pero como ésta únicamente procede cuando el Juez debe repeler de oficio una demanda y no lo ha hecho, y aquí lo que debió rechazarse no es la demanda sinó el documento que la acompañe, y aquella puede subsistir sin éste, hallándose formulada con cuantos requisitos exigen las leyes para su admision, no procede en consecuencia la excepcion dilatoria, que puede ser sustituída ventajosamente por un artículo de prévio y especial pronunciamiento. Este es, pues, el medio utilizable para conseguir que tenga exacto cumplimiento el artículo 157 del Reglamento sobre el impuesto de derechos reales y trasmision de bienes. Ya hemos indicado anteriormente nuestra opinion acerca la interposicion en el juicio de desahucio de los artículos de prévio y especial pronunciamiento que deben discutirse en el acto mismo del juicio y decidirse en la sentencia, con arreglo á la doctrina del artículo 741 de la ley de Enjuiciamiento civil.

SECCION III.

COMENTARIOS AL TÍTULO XVII, LIBRO II, DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL, REFERENTE AL JUÍCIO DE DESAHUCIO.

DISPOSICIONES GENERALES.

Artículo 1561. *El conocimiento de las demandas de desahucio corresponde exclusivamente á la jurisdiccion ordinaria.*

Esta competencia alcanza á ejecutar la sentencia que recayere sin necesidad de pedir ninguna clase de auxilio (1).

Al preceptuar la ley que el conocimiento de las demandas de desahucio corresponde exclusivamente á la jurisdiccion ordinaria, quiso manifestar que únicamente la jurisdiccion de los Tribunales ordinarios es la competente para conocer de dichos juícios. Y en tanto quiso el legislador indicar que respecto los mismos ninguna otra jurisdiccion podía entrometerse en ellos, en cuanto usa la palabra *exclusivamente*, para significar que las demás jurisdicciones no tienen atribuciones para conocer sobre asuntos de desahucio.

---

(1) El Juez municipal conoce con plena jurisdiccion y competencia, con exclusion del Gobernador civil de la provincia, del juício de desahucio de un molino cuyo dominio útil corresponde á un Ayuntamiento á pesar de que el Estado estuviese incautado de aquel; pues segun el artículo 636 de la ley de Enjuiciamiento civil, corresponde exclusivamente á la jurisdiccion ordinaria el conocimiento de esta clase de demandas; y el 637 se lo confiere en primera instancia á los Jueces municipales cuando el desahucio se funda en el cumplimiento del término del arrendamiento. Sent. 15 de Mayo de 1850.

Cuando se presente, pues, ante el Juzgado cuestion de incompetencia fundada en que es una jurisdiccion especial la que debe conocer del mismo, debe aquel ante todo resolver este incidente declarándose competente en virtud de la disposicion que comentamos, corroborada por las sentencias del Tribunal Supremo de 19 de Junio de 1866 y 8 de Febrero de 1876. Esta cuestion de incompetencia la decidirá el Juez municipal cuando fuere éste el que conociere del juício oyendo á las partes en el mismo acto de la comparecencia para el juício, á ejemplo de lo prevenido para los juícios verbales en el artículo 496 de la ley de Enjuiciamiento civil.

Contra la resolucion en que se declare el Juez competente, cabe el recurso de apelacion ante el Juez de primera instancia ó la Audiencia, segun los casos, y entónces quedaba segun la práctica judicial en suspenso el juício hasta que se decidía acerca de dicho extremo, debiendo atemperarse hoy acerca del particular al artículo 741 de la ley de Enjuiciamiento civil, de cuya materia nos ocupamos en las págs. 187 y 188. Téngase presente que esta incompetencia puede tener lugar cuando se proponga de la jurisdiccion ordinaria fundándola en que corresponde á una jurisdiccion especial, como por ejemplo, la eclesiástica, la militar ó la de guerra y marina, pudiendo tambien acontecer que se proponga dicha cuestion de incompetencia fundada en que corresponde á otro juício que el de desahucio el conocer del asunto de que se trate, en cuyo caso la cuestion de incompetencia no se refiere al particular de que conozca del desahucio una jurisdiccion distinta de la ordinaria, sinó en que no procede el juício especial y sumario de desahucio, sinó otro más ámplio, como, p. e., el ordinario, ó bien que aun siendo el juício de desahucio el en que debe decidirse la controversía pendiente, el conocimiento del mismo corresponde en primera instancia al que lo es del partido judicial y no al municipal del pueblo, por tener limitada su competencia

respecto del particular, segun los propios preceptos de la ley de Enjuiciamiento civil.

El segundo párrafo del artículo que comentamos tiene por objeto confirmar el precepto sentado en el primero, de suerte que su significado se refiere al auxilio que se reclamase á otra jurisdiccion especial ó á la misma jurisdiccion ordinaria en sus gerarquías superiores, cuando el Juez que ha conocido del desahucio tiene segun la ley concedidas atribuciones para la ejecucion de la sentencia recaída. El Juez que ha conocido del desahucio puede, pues, ejecutar la sentencia dictada sin ningun inconveniente, por tener las atribuciones necesarias para ello y tratarse de un asunto de su competencia.

El Juez que hubiere dictado la sentencia puede requerir el auxilio de la fuerza pública, si fuese necesario, y en caso de resistencia ó desobediencia á la ejecucion del fallo recaído, pueden ser aplicables los artículos 263 número 2, 264, 265 y los números 5.° y 6.° del 589 del Código penal.

Art. 1562. *Los jueces municipales del lugar ó distrito en que esté sita la finca conocerán en primera instancia de los desahucios cuando la demanda se funde en una de las causas siguientes* (1).

1.ª *En el cumplimiento del término estipulado en el contrato* (2).

2.ª *En haber espirado el plazo del aviso que para la conclusion del contrato deba darse con arreglo á la ley, á lo pactado ó á la costumbre general de cada pueblo.*

---

(1) Nunca es causa de incompetencia en el Juez lo más ó ménos procedente de la accion entablada ante el mismo y la incompetencia que se supone en el Juez municipal para conocer de la demanda, no puede tomarse en consideracion para resolver un recurso de casacion en el fondo. Sent. 20 Noviembre 1879.

(2) Los actos posteriores del dueño de la casa en que se ratifica la despedida hecha á nombre suyo por su propia madre, equivalen al mandato expreso. Sentencia 28 de Marzo 1879.

3.ª *En la falta de pago del precio convenido* (1).

En vista de la disposicion de este artículo, ocurre desde luego preguntar, si además de los del lugar en que esté sita la finca, serán competentes los Jueces del lugar del domicilio del demandado.

Segun la ley reformada de 1877, no había duda alguna de que solamente eran competentes los jueces del lugar en que estuviere sita la finca, pues su precepto era terminante y claro; pero, segun la nueva ley de Enjuiciamiento civil, no cabe duda alguna de que tambien lo son los del domicilio del demandado, puesto

(1) Si resulta de autos que por una de las condiciones del contrato de arrendamiento no sería procedente despedir al arrendatario si satisfacía el precio de los respectivos trimestres, hecho el pago del último en el día siguiente al de su vencimiento, con la concurrencia de Notario, por habérsele frustrado al arrendatario los pasos que dió anteriormente al objeto de pagar dentro del trimestre, no existe el transcurso del tiempo ó mora capaz de justificar el acto transcendental del desahucio. Sent 13 de Marzo de 1880.

Fundada una demanda de desahucio en la falta de pago de las rentas convenidas y habiéndose demostrado, segun apreciacion del Juez sentenciador, que los demandados la han satisfecho á la dueña de las tierras arrendadas por virtud del contrato que válidamente celebraron con la misma ántes que contrajera su matrimonio, hallándose además dispuestos segun manifestaron en el acto de conciliacion á abonar de nuevo el precio del arrendamiento al esposo de aquella, si así fuera procedente, es indudable la ineficacia de la accion de desahucio deducida por el marido, pues la índole especial de este juicio no permite que en él se decida la cuestion suscitada por el demandante sobre el derecho que pueda corresponderle al percibo de dichas rentas como administrador legítimo de los bienes pertenecientes á la sociedad conyugal, sin que por lo tanto sean aplicables al caso ni hayan podido infringirse las leyes 11 tít. 1.º y 3.º tít. 4.º lib. 10 de la Novísima Recopilacion. Sent. 19 Abril de 1880.

No habiéndose discutido en el pleito la autenticidad de los documentos privados que acreditan el pago de las rentas vencidas, no puede estimarse el fundamento del recurso basado en la pretendida infraccion de las leyes 114 y 119 tít. 18 Part. 3.ª y la jurisprudencia que en armonía con ellas tiene establecida el Tribunal Supremo. Sent. 19 Abril de 1880.

que en el artículo 63, número 13, de la misma se dice que en las demandas en que se ejerciten acciones de desahucio ó de retracto, será Juez competente el del lugar en que estuviese sita la cosa litigiosa, ó el del domicilio del demandado, á eleccion del demandante.

Debe, pues, ponerse el artículo que comentamos en combinacion y armonía con el n.° 13 del artículo 63 de la misma ley, por referirse los dos concreta y taxativamente á los juícios de desahucio.

Creemos la reforma sumamente aceptable y conveniente, puesto que, si la ley debe dar al actor cuantas facilidades sean posibles para hacer efectivo su derecho, nada más adecuado que concederle la eleccion entre el lugar en que esté sita la cosa ó el en que tenga su domicilio el demandado.

Habia acontecido en la práctica que estando actor y reconvenido en un mismo lugar, y este diverso del en que estaba sita la finca, debían los dos comparecer ante un Tribunal distinto del de su domicilio, ocasionándoseles los gastos y molestias consiguientes, cosa que se evita con la nueva ley que concede al actor la eleccion entre el Juzgado en que esté sita la cosa ó el del domicilio del demandado.

Téngase presente que la competencia de los Jueces municipales á que se refiere el artículo objeto de este comentario, no es ilimitada, sinó que tiene como casos de excepcion los del siguiente artículo 1563, que sienta que conocerán de dichos juícios los jueces de primera instancia que sean competentes conforme á la regla 13 del artículo 63, los cuales lo son, cuando tengan por objeto el desahucio de un establecimiento mercantil ó fabril, ó el de una finca rústica cuyo precio de arrendamiento exceda de 1500 pesetas anuales, aunque se funde la demanda en alguna de las causas señaladas en el art. 1562.

En este caso la ley ha querido que, dada la importancia del juício que debe incoarse, conozca del mismo, el Juez de primera instancia, que, indudablemente

ofrece más garantías de instruccion y práctica judicial, que la inmensa mayoría de los Jueces municipales.

El Juez municipal que sea competente para conocer de un juicio de desahucio, lo es tambien para conocer de las excepciones que se propongan, para la reconvencion, en los casos en que proceda, para todas sus incidencias y demás que determine el art. 302 de la ley provisional sobre organizacion del poder judicial y los preceptos del título II, libro 1.°, de la nueva ley de Enjuiciamiento civil, cuyas disposiciones son las únicas que deben servir de base y fundamento al resolver las contiendas de competencia.

Acontece frecuentemente, que se entable el desahucio para varias fincas que á la vez detente el demandado, como por ejemplo, en el caso de herencia, las cuales se hallan en distintos términos municipales ó tal vez juzgados de primera instancia. Creemos que en este caso, es Juez competente el de cualquiera de los lugares en que estén sitas las fincas, ó el del domicilio del demandado, pues no debe entablarse una demanda para cada finca, siendo una misma la causa de desahucio, un mismo actor y una misma la persona contra la cual se interpone. Corrobora esta doctrina la regla 3.ª del artículo 62, que establece que, cuando la accion real se ejercite sobre varias cosas inmuebles, ó sobre una sola que esté situada en diferentes jurisdicciones, será Juez competente el de cualquiera de los lugares en cuya jurisdiccion estén sitos los bienes, á eleccion del demandante.

CASO PRIMERO: *Cumplimiento del término estipulado en el contrato.*

La conclusion del término fijado en un contrato, es causa de resolucion del mismo, quedando las cosas en el ser y estado que tenían ántes de verificarse, como si no hubiese tenido lugar. Es, pues, natural que proceda el desahucio á la conclusion del término estipulado en el contrato, porque entónces, de Derecho, el conce-

dente recobra la facultad de tener el pleno uso de la cosa, quedando extinguido en virtud del pacto, por su sola eficacia, el derecho del poseedor de la finca, que desde aquel momento la detenta sin título y contra la voluntad de su dueño, que quiere reivindicar el ejercicio de su propiedad, del que temporalmente se separó. En el capítulo octavo de la primera parte de este tratado, nos ocupamos de las condiciones resolutorias y de los contratos verificados hasta cierto tiempo, ó sea con pacto resolutorio á la conclusion de los mismos, á cuyo lugar remitimos á nuestros lectores.

Es tanto más procedente el desahucio en el caso de conclusion del término, en cuanto dicha conclusion del plazo prefijado puede hacerse constar en el Registro de la propiedad, cancelándose el derecho que tenía inscrito el adquisidor y detentador de la finca, y verificándose en su consecuencia la tradicion de la cosa por medio de la inscripcion de cancelacion. Verificada dicha entrega legal, la material de la finca es una consecuencia de aquella, y por consiguiente, el desahucio es la aplicacion de una medida de órden público á una cosa de interés privado.

La disposicion que comentamos debe ponerse en armonía con el caso 3.° del artículo 1565, que preceptúa procede el desahucio contra cualquiera persona que disfrute ó tenga en precario la finca, siempre que fuere requerida con un més de anticipacion para que la desocupe.

En el precario, como depende la duracion del mismo de la voluntad del concesor, basta el requirimiento con treinta días de anticipacion para que se dé por concluído el termino del contrato.

Esta regla es aplicable á todos los casos en que se detenta la finca en virtud de precario tácito, de suerte que en este caso, concluye el derecho á la detentacion, en virtud del requirimiento con treinta días de anticipacion ántes de entablarse el desahucio, siendo esta interpretacion estrictamente legal y aplicable al caso

de que nos ocupamos, por tratarse de precario, y porque de no interpretarse la ley de este modo, no habría términos hábiles de desahuciar á los numerosos detentadores de muchas fincas cuya posesion material disfrutan sin haber mediado contrato de ninguna clase.

Bajo este supuesto, y concretando la doctrina general á casos particulares, concluye el derecho á la detentacion en virtud del requerimiento, cuando, por ejemplo, procede la devolucion de la dote, para la entrega de los bienes cedidos en donacion *propter núptias*, para la donacion *inter vivos* ó por causa de muerte, para la devolucion de los bienes que administraron los tutores y curadores, para la entrega de las fincas usufructuadas ó afectas al gravámen de habitacion, para la entrega del predio establecido en enfitéusis ó devolucion del mismo á la conclusion del plazo fijado, para la entrega de los bienes hereditarios y devolucion de los mismos en caso de cumplirse la condicion resolutoria, la entrega de los legados, para la entrega de la cosa vendida por parte del vendedor y de devolucion y consiguiente entrega por parte del comprador en caso de doble venta, devolucion de la finca vendida en el caso de haberse verificado ésta bajo el pacto de la ley comisoria, y en las ventas verificadas con pacto de retro al resolverse éstas; en los casos de permuta y de arrendamiento propiamente dicho y á *rabassa morta* cuando concluyen estos contratos, pues es aplicable en general la doctrina de que procede el desahucio cuando por una parte existe el dominio cuya libre disposicion se reclama y por otra hay sólo tenencia sin título, sea por que éste no ha existido nunca, ó por que han cesado sus efectos, y por consiguiente, es como si no hubiese existido, porque hoy el estado de los estudios jurídicos admite la resolucion de los contratos, de Derecho, sea en virtud de condicion cumplida, ó del simple pacto, y mediando la inscripcion en el Registro que produce el efecto de la tradicion de la cosa, es una mera formalidad el desahucio que se ha introducido y

se respeta por razones de órden público y de ejercicio de la soberanía. Remitimos á nuestros lectores á los correspondientes lugares de este tratado respecto de los casos en que procede el desahucio para cada uno de los actos y contratos que quedan enumerados.

Caso II: *Haber espirado el plazo del aviso que para la conclusion del contrato deba darse con arreglo á la ley, á lo pactado ó á la costumbre general de cada pueblo.* Esta causa de desahucio no se refiere á los casos en que existe precario *ab initio*, es decir, desde el primer momento, ó sea desde que empezó la tenencia en el que debe ser demandado, puesto que entónces, no habiendo mediado ningun contrato entre el legítimo dueño de la finca y el detentador de la misma, no viene el caso de que nos ocupamos, teniendo el dueño del inmueble desde el primer momento expedito su derecho para intentar el desahucio, prévio el requerimiento de treinta días, pues no existiendo ninguna obligacion preexistente por su parte, puede disponer cuando quiera de sus cosas. Esto se refiere al precario tácito, pero es aplicable al precario expreso, por cuanto dicho contrato se verifica precisamente bajo la condicion de ser revocable al arbítrio del concedente, y basta el requerimiento de los treinta días para concluir el derecho del detentador.

Tampoco tiene lugar esta causa, cuando se trata de desahuciar á los administradores, encargados, porteros ó guardas puestos por el propietario en sus fincas, puesto que estas personas son meros mandatarios del propietario; y como quiera que el mandato concluye á voluntad del mandante, de aquí que concluye su mision al arbítrio de aquel. Obsérvese que decimos su mision, para significar encargo, puesto que no tiene el mandatario ningun derecho al disfrute ni detentacion de la finca, por lo que esta causa de desahucio no se refiere á dichas personas.

Tiene aplicacion práctica en el arrendamiento en el que nos fijaremos concretamente. Este caso hace refe-

rencia á los contratos de arrendamiento que se han celebrado sin fijar plazo, en el que debe darse el aviso con arreglo á la ley, á lo pactado, ó á la costumbre general de cada pueblo.

Parécenos que deberá en primer lugar observarse el pacto que se haya celebrado respecto del aviso para dar por concluído el contrato, puesto que es un pacto lícito que debe cumplirse con arreglo á la ley 1.ª, título 1.° libro 10 de la Nov. Recop. y al principio de Derecho canónico *pacta sunt servanda.*

En segundo lugar, creemos que deberá observarse la costumbre general de cada pueblo, cuya costumbre deberá reunir los requisitos que marca el Derecho para que pueda tener fuerza de obligar, pudiendo y debiendo probarse de un modo fehaciente. Y en último término; y como medio supletorio debe darse el aviso, el cual á falta de pacto y costumbre legalmente establecida y admitida deberá verificarse, cumpliéndose las disposiciones de la ley para que tenga lugar la conclusion del contrato.

Para esto debe distinguirse entre predios rústicos y urbanos, y respecto los rústicos el plazo legal, á falta de costumbre y pacto, es el de un año, señalado por el artículo 6.° de la Ley de 8 de Junio de 1813. Respecto de los urbanos, el artículo 2.° de la ley de Córtes de 9 de Abril de 1842 dispone que: si no se hubiese fijado tiempo, ni pactado desahucio, ó cumplido el tiempo fijado, continuase de hecho el arrendamiento por consentimiento tácito de las partes, el dueño no podrá desalojar al arrendatario, ni éste dejar el predio, sin dar aviso á la otra parte con la anticipacion que se hallase adoptada por la costumbre general del pueblo, y en otro caso con la de cuarenta días.

Ocurre una dificultad respecto á los arrendamientos de fincas rústicas á largo plazo y es la de fijar cuando entró el arrendatario en la finca y por consiguiente, cuando empezó el año y cuando ha de concluir. En este caso, y en la imposibilidad de fijar dicho extremo

concretamente y de un modo indudable, creemos que debe contarse por años *agrícolas,* los cuales no se cuentan como los civiles, de día á día, sinó de cosecha á cosecha.

En el caso que nos ocupa, la equidad debe entrar por mucho para decidir semejante extremo, pues, de lo contrario, podría suceder que se perjudicase al arrendatario de un modo considerable. Por ejemplo, supongamos que en un campo destinado á la siembra el propietario requiere al arrendatario en Abril ó Mayo para que deje la finca en el plazo de un año. En este caso el cultivador debería abandonar la tierra en igual día del año siguiente, y como cuando debería desampararla estaría la cosecha pendiente, cuando ya se han verificado cuasi todas las labores de cultivo, vendría á suceder que habría hecho esfuerzos y trabajos para otra persona, ó bien que si no quiere exponerse á esto, debería tener la finca improductiva por un año ó una cosecha. Esto sube de punto tratándose de un campo plantado de viña ó árboles, pues en tal caso no puede dar á la finca otro cultivo y resulta improductiva del todo para el arrendatario.

Y no se diga que en todo caso éste tiene derecho á reclamar las labores y plantíos existentes en la finca, segun la ley, por que entónces el arrendatario se convierte para durante aquel año en un simple jornalero, pues es seguro que no ha de cosechar los frutos de la finca, con la obligacion de probar dichos gastos, cosa difícil y engorrosa, á la cual no querría prestarse seguramente. En conclusion, de no dar á la cuestion que nos ocupa la interpretacion que defendemos, podrá haber cualquier contrato, pero no arrendamiento de finca, que es la convencion en virtud de la cual se concede el uso de una cosa por cierto precio.

Todavía hay en este caso la dificultad de saber como se pagaría el precio, si el arrendatario debiere desalojar la finca en época en que no pudiese recojer la cosecha, pues, si los autores defienden la doctrina de que

en un año de escasez pueda pedirse rebaja del precio del arrendamiento, con mayor motivo puede sostenerse que no debe pagarse la merced cuando el arrendatario no puede aprovecharse de los frutos de la finca. Debe, pues, contarse por años agrícolas, porque, de lo contrario, no hay arrendamiento de finca, no hay aprovechamiento de la misma, ni pago del precio ó merced.

El Tribunal Supremo en sentencia de 6 de Junio de 1867 declaró que lo dispuesto en el artículo 6.° del decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813 restablecido por el de 6 de Setiembre de 1836, que previene que en los arrendamientos de prédios ó fincas rústicas por tiempo no determinado se dé el aviso para el desahucio con un año de antelacion, derogó todas las costumbres que en contrario pudiesen ser guardadas anteriormente.

El propio Tribunal en Sentencia de 8 de Noviembre de 1867 resuelve que no prescribiendo la ley la forma ó el modo especial y determinado en que ha de verificarse el desahucio, queda al arbitrio de las partes la manera de manifestarse mútuamente y con la debida anticipacion su propósito de poner término al contrato de arrendamiento, cuando por tiempo indefinido se hubiese celebrado. El requirimiento del propietario al que ocupa su finca para la celebracion de un nuevo arrendamiento, es una verdadera manifestacion de su propósito de poner término al arriendo anterior otorgado por tiempo indefinido, y tiene el carácter legal de desahucio, toda vez que de no conformarse el inquilino con la celebracion del nuevo contrato, quedaba constituído en la imprescindible obligacion de desalojar la finca dentro del término legal.

En sentencia de 7 de Noviembre de 1867 se resuelve que cuando transcurran más de 40 días desde el acto conciliatorio en que una persona es requerida para que desocupe la habitacion que tiene arrendada hasta el de la presentacion de la demanda de desahucio por no haberla desocupado, la sentencia que condena á dicho inquilino á que desaloje la habitacion en el término de

ocho días, no infrinje el artículo 2.° de la ley de 9 de Abril de 1842.

Referente al modo de verificar el requerimiento, es útil tener presente la declaracion hecha en sentencia de 1.° Marzo de 1872, conforme á la cual, habiéndose pactado que el aviso de desahucio se había de dar con seis meses de anticipacion, sin hacer mencion especial de los requisitos con que se hubiera de practicar, se entiende que de cualquier manera que se hubiese hecho, con tal que constase á la otra parte, se le considera eficaz, segun el texto y espíritu de la ley y la doctrina consignada por el Tribunal Supremo.

En sentencia de 12 de Enero de 1876, se declara que, el artículo 2.° de la ley de 9 de Abril de 1842 sobre el arrendamiento de las casas y edificios urbanos, si bien exige para desalojar al inquilino el prévio aviso de 40 días, no prohibe interponer la demanda de desahucio ántes del expresado plazo; añadiéndose que no se infringen la ley 19, tít. 8.°, Part. 5.°, y el decreto de las Córtes, de 8 de Junio de 1813 por la sentencia que declara haber lugar al desahucio, si consta en autos que el desahucio se ha pedido conforme á la ley y no se ha opuesto otra excepcion que la de suponer la demanda prematura, como si fuera lo mismo reclamar un derecho que ejecutarlo.

No se infringe el artículo 2.° de la ley de 9 Abril de 1842 sobre la terminacion del arrendamiento, si el inquilino fué requerido para el desahucio con más de seis meses de plazo, y el haber dejado correr más ó ménos tiempo despues del requerimiento hasta la interposicion de la demanda no supone prorogacion tácita del arriendo.

Como regla general aplicable á todos los arrendamientos no inscritos en el Registro de la propiedad, el Tribunal Supremo en sentencia de 28 de Abril de 1870 ha declarado que para que el contrato de arriendo perjudique á tercero, es requisito esencial que se halle inscrito en el Registro de la propiedad.

Esta declaracion está conforme con las disposiciones de los artículos 2, 23, 25 y 27 de la ley Hipotecaria. En virtud de la misma, creemos derogada la ley 19, título 8.°, Part. 5.ª, y en su consecuencia y en cuanto se trate del perjuicio de tercero, á nuestro entender quedan sin efecto los arrendamientos hechos por vida del arrendatario no inscritos, quedando caducados respecto del comprador aquellos que recayesen sobre fincas arrendadas que hubiesen sido enagenadas, pues aquellos arrendamientos no pueden perjudicar al tercero que no se compromete á respetarlos. Sent. 28 Marzo de 1870.

El arrendatario despedido de la finca por el comprador, tiene derecho á reclamar del arrendador la devolucion del precio por el tiempo que falte hasta la terminacion del contrato y el resarcimiento de daños y perjuícios. Sent. 1.° de Julio de 1870.

Caso 3.°: *Falta del pago del precio convenido.*

Este caso, como se comprende desde luego, se refiere exclusivamente á los arrendamientos, puesto que en el precario no media precio, mucho ménos cuando es tácito, y tampoco media precio para el disfrute de la finca por parte de los administradores, encargados, porteros ó guardas puestos por el propietario en sus fincas, puesto que precisamente estos reciben merced para prestar en la finca los cuidados que les estén encomendados.

Siempre ha sido la falta de pago del precio convenido, causa de rescision del contrato, quedando terminado por esta sola circunstancia, por cuanto falta la principal causa que dá lugar al mismo. No pagando el arrendatario el precio convenido, no puede legitimar su detentacion, puesto que le falta el título para ella, y desde aquel momento el propietario recobra, *ipso jure,* el derecho de disfrutar su finca por sí, bajo cuyo supuesto la ley, para que lo haga efectivo del modo más fácil posible, le concede el juicio breve y sumario de desahucio.

El precio convenido debe satisfacerse en los plazos

prefijados, pudiendo entablarse el desahucio si no se pagare el precio en dichos plazos, quedando con esta regla derogada toda la antigua jurisprudencia admitida sobre pago del precio del arrendamiento. En falta de pacto debe pagarse el precio segun la costumbre del lugar, y en falta de esta costumbre, al fin del año.

Sabido es que la merced ó precio del arrendamiento puede consistir en dinero ó en frutos, y que la aparcería es una forma del arrendamiento. En la aparcería se entregan varias clases de frutos en diferentes tiempos, pues son diversas las cosechas que se recolectan ó pueden recolectarse en una finca. ¿Procede el desahucio por la falta de entrega de la parte de frutos correspondientes á una de estas cosechas?

La cuestion es más difícil de lo que á primera vista parece, y segun nuestra opinion no puede resolverse en absoluto. Debe distinguirse, á nuestro juicio, si la falta de entrega, se refiere á la cosecha principal ó á una cosecha secundaria.

Si se refiere á la cosecha principal ó de más importancia que se recolecte en la finca, entónces no hay duda de que hay falta de pago, y bajo este supuesto procede el desahucio. Pero cuando la falta de entrega se refiere á una cosecha secundaria, en tal caso, parécenos que es violenta la aplicacion del desahucio y que procede que el dueño reclame judicialmente la entrega de los frutos que le corresponden, ó su valor, si no existiesen ó no los tuviere el aparcero. Como que la parte de frutos de una cosecha secundaria correspondiente al dueño raras veces pasará de 250 pesetas, en la inmensa mayoría de los casos, deberá decidirse dicho extremo en un juicio verbal. Unicamente en el caso de la repeticion de varios actos de esta naturaleza podría á nuestro entender, dar lugar al desahucio, por que entónces ya habría actos de mala fé repetidos y no puede protejerse nunca la mala fé. En todo caso, y si procediese el desahucio por la no entrega de los frutos de una cosecha secundaria, debería intentarse, no por

la falta de pago, sinó por incumplimiento en las condiciones del contrato, debiendo seguirse la tramitacion especial marcada cuando debe entablarse el desahucio por dicha circunstancia.

Falta, respecto del pago, una importante cuestion por dilucidar cuando el propietario se niega temeraria ó capciosamente á recibir el precio del arriendo, con el fin de desahuciar al arrendatario.

Nosotros hemos intervenido en un juício de desahucio, en el cual acaeció lo siguiente: El plazo de una media anualidad del arrendamiento de una finca rústica, debía satisfacerse en primero de Julio. En dicho día, el arrendatario pasó á la capital en que vivía el propietario arrendador, en la cual no le encontró, y á pesar de que fué con testigos á la casa de éste para que le recibiesen el precio del arriendo, nadie lo quiso recibir, porque no había dejado instrucciones para ello. Sin perder tiempo y en el mismo día fué á consignar el precio en la mesa del Juzgado municipal en cuyo distrito radicaba la finca arrendada y el Juzgado admitió la consignacion. Al día siguiente, dos de Julio, el propietario que se había ocultado y hecho imposible la entrega del precio, presentó papeletas incoando el desahucio por falta de pago, que siguió á pesar de que á instancia del arrendatario se le requirió debidamente por el Juzgado para que aceptase la consignacion del precio, siéndole contraria la sentencia, pues, se decidió que en tal caso había habido pago.

Este nos lleva por la mano á dejar por sentado que la consignacion produce el efecto de pago, mucho más cuando el propietario se resiste á recibir el precio del arriendo, porque, á no ser así, estaría al arbitrio del propietario incoar y seguir el desahucio por falta de pago, no verificado por su culpa.

Es de interés examinar las disposiciones vigentes que rigen acerca de la consignacion.

Consignacion es el depósito que el deudor hace de la deuda, cuando el acreedor se niega á recibirla: Sucede

alguna vez que por motivos particulares, se resiste el acreedor á recibir el pago de la cosa ó cantidad que se le debe: y el deudor entónces tiene el arbitrio de ofrecerle el dinero delante de hombres buenos, ó ante el Juez, como se acostumbra, y depositarlo en seguida con aprobacion de éste, con lo cual queda libre de su obligacion y del peligro del dinero, que si se pierde despues, se pierde para el acreedor.

Para que la oferta sea válida, es preciso que sea de toda la deuda; que se haga por una persona capaz de pagar al acreedor que tenga igualmente capacidad de recibir, ó bien á su apoderado en el lugar que se hubiese convenido, y por su falta en el del domicilio del acreedor, que haya vencido el plazo, y que se haya cumplido la condicion con que se contrajo la deuda.

El depósito debe ser real y efectivo, dándose aviso al acreedor del día, hora y lugar en que vá á hacerse; y notificándole despues el día, hora y lugar en que se hubiere hecho, en caso de no haber comparecido; á fin de que pueda recojer la cosa ó cantidad depositada, ley 8.ª, tít. 14, Part. 5.ª.

Notificada al acreedor la consignacion, sinó se presentase á recojerla, el Juzgado deberá dictar providencia mandando consignar á favor del acreedor la cantidad en la Caja de la Delegacion de Hacienda, ó bien en las sucursales del Banco de España, ó en éste si fuera en Madrid, hallándose habilitado para ello dicho Establecimiento. Los gastos de dicha consignacion deben ir á cargo del acreedor, pues él es quien los ocasiona.

Una duda ocurre, ¿qué Juez es el competente para recibir la consignacion y requerir al acreedor para el cobro? Creemos que el mismo competente para conocer del juício, pues el Juez que tenga atribuciones para conocer de un juício las tiene para sus incidencias, y puesto que ante él deberá oponerse la excepcion de pago en virtud de consignacion, nada más natural que

en dicho juzgado consten las actuaciones que hayan tenido lugar para verificar aquella.

Respecto la consignacion y falta de pago, el Tribunal Supremo en Sentencia de 12 de Abril de 1879 ha decidido que al declarar la sentencia recurrida que no ha lugar al desahucio pretendido por los propietarios contra el demandado, por no tener éste pagado el 12 de Abril, fecha de la demanda, el segundo semestre de la renta estipulada que había principiado el 1.° del expresado mes, no infringe las cláusulas 1.ª y 2.ª ni otra alguna, porque aun cuando es cierto que el demandado se obligó á pagar la renta de 34,000 reales capitulada por semestres adelantados, como sin embargo, no se pactó en dónde ni á quién se había de hacer el pago; como por otra parte es costumbre en Madrid que el dueño ó su administrador pase á la casa del inquilino á pedirla y recojerla, cuando otra cosa no se estipule, y como, en fin, al demandado nadie le pidió el importe del referido semestre, no se puede, por lo mismo, asegurar que haya el arrendatario negándose á pagar; especialmente despues de haber hecho la consignacion que el Juzgado admitió.

¿Puede el inquilino oponer la compensacion contra el dueño de la finca, deudor de aquél? Creemos que sí y nos fundamos en la naturaleza de la compensacion.

Esta es la extincion de una deuda con otra entre dos personas que se deben mútuamente alguna cosa, ó el descuento de una deuda por otra entre dos sugetos recíprocamente acreedores: ley 20, tít. 14, Part. 5.ª. Este modo de extinguir las obligaciones está fundado en la utilidad comun de las partes, pues cada una de ellas tiene más interés en compensar que en pagar lo que debe y demandar luego el pago de lo que le es debido. Cada una de las deudas sirve de pago á la otra, y desde que ambas coexisten quedan extinguidas del todo, si son iguales, y sólo en parte ó hasta la concurrente cantidad, si fueren desiguales; de manera que la com-

pensacion se verifica y produce sus efectos por Derecho, desde el momento en que dos indivíduos llegan á ser á un mismo tiempo acreedor y deudor el uno del otro, aun ántes de oponerla en juicio; porque la compensacion se asemeja á un verdadero pago que quita la accion del acreedor contra su deudor: *Compensatio solutionis equiparatur et tollit ipso jure actionem*, ley 4.ª D. *qui potiores in pignore*.

Preciso será que el deudor demandado alegue la compensacion, porque el Juez no puede adivinar la existencia de la deuda, pero esto no impide que se haya realizado por Derecho, si se hubieren reunido las condiciones requeridas por la ley; en cuyo caso el Juez no hará sinó declarar que la deuda quedó extinguida en tal época, á lo ménos hasta la concurrencia de su importe, si fuese menor que la del demandante. Para que proceda la compensacion deben reunirse diferentes requisitos.

No es aplicable la compensacion á deudas que no son ciertas, líquidas por ambas partes, y justificables en el término de diez días, ley 20, tít. 14 Part. 5.ª, ni las que no consisten en cosas fungibles del mismo género, ley 21 del mismo título y Partida, ni las que no pueden exigirse igualmente, como el crédito simple con otro á cierto día que no ha llegado, ó bajo condicion que no se ha cumplido. Pero no es necesario que la causa de la obligacion sea semejante, ni siempre que el pago deba hacerse en el mismo pueblo, ley 21, tít. 14 Part. 5.ª. Una cosa determinada no puede compensarse con otra indeterminada; pero dos indeterminadas pueden serlo entre sí, como sean de la misma especie, tampoco se requiere que sea exactamente igual la cantidad por ambas partes debida, pues si no lo es, surtirá su efecto la compensacion en la parte concurrente, quedando en pié por lo restante, ley 22, tít. 14 Part. 5.ª.

Art. 1563. *Conocerán de estos juicios los Jueces de*

primera instancia que sean competentes conforme á la regla 13 *del artículo* 63.

1.° *Cuando tengan por objeto el desahucio de un establecimiento mercantil ó fabril ó el de una finca rústica cuyo precio de arrendamiento exceda de* 1,500 *pesetas anuales aunque se funde la demanda en alguna de las causas señaladas en el artículo anterior.*

2.° *Cuando la demanda respecto á toda clase de fincas se funde en una causa que no sea de las comprendidas en dicho artículo.*

Al hacer mencion este artículo de los Jueces de primera instancia que sean competentes, conforme á la regla 13 del artículo 63, se refiere á los Jueces del lugar en que estuviere sita la cosa litigiosa, ó el del domicilio del demandado, á los que puede recurrir el demandante á su eleccion.

Este artículo es una escepcion del anterior 1562, puesto que limita la competencia de los Jueces municipales á los predios cuyo precio de arrendamiento sea inferior á 1,500 pesetas anuales.

La ley en este caso, dada la importancia de la cuantía del arrendamiento y por consiguiente del contrato, habrá querido dar mayores garantías al arrendatario, confiriendo el conocimiento de las demandas de desahucio á los Jueces de primera instancia, que ofrecen mayores garantías de instruccion é imparcialidad. La ley anterior atribuía el conocimiento de tales demandas al Juez municipal, cualquiera que fuese el importe del arriendo, cuando se referían al cumplimiento del término estipulado, en haber espirado el plazo del aviso ó en la falta de pago.

Mas difícil es interpretar el caso segundo del artículo que comentamos. Segun él, el juicio de desahucio corresponde al Juez de primera instancia cuando la demanda respecto á toda clase de fincas, se funde en una causa que no sea de las comprendidas en el artículo 1562.

Segun la antigua ley, correspondía al juez de primera

instancia en caso de incumplimiento de las condiciones del contrato (1). El artículo 1562 lo establece á favor de los Jueces municipales por el cumplimiento del término estipulado en el contrato, por haber espirado el plazo del aviso que para la conclusion del mismo debe darse con arreglo á la ley, á lo pactado, ó á la costumbre general de cada pueblo y por falta de pago del precio convenido.

Conforme á lo que queda sentado, el juicio de desahucio en caso de precario corresponde siempre al Juez municipal, porque además de que para la conclusion del mismo debe requerirse con treinta días de anticipacion, segun la regla tercera del artículo 1565, como en el precario nunca se paga precio ó merced, de aquí que no viene ni puede venir el caso 1.° del artículo que comentamos, porque en él nunca puede darse la cir-

---

(1) Sobre el incumplimiento de las condiciones del contrato el Tribunal Supremo en sentencia de 12 de Abril de 1879 ha decidido que la sentencia, al absolver al demandado de la demanda de desahucio, por no haber cumplido con lo estipulado en la cláusula 5.ª del repetido contrato no la infringe, porque la Sala, en uso de sus atribuciones, combinó entre sí aquella y demás cláusulas que dicho contrato contiene, y con las pruebas que suministraron los contrayentes, y ateniéndose más á la intencion y objetos que estos se propusieron al celebrarlo, que á la excepcion rigurosa y gramatical de las palabras que usaron, y á voluntad de los mismos otorgantes, fijó la verdadera inteligencia de la mencionada cláusula, puesto que si la prohibicion de hacer obra alguna en la casa arrendada comprendiese las de la limpieza, aseo y adorno del cuarto entresuelo, destinado precisamente para morada del inquilino, que son las que se acostumbra hacer cuando hay desalquilo y fueron las únicas, segun tambien declararon los peritos que de órden del demandado se hicieron en dicho cuarto y abrazan además tambien las de arreglar los armarios, anaquelería y espejos, efectos propios del inquilino y precisos é indispensables para poder destinarse la tienda á comercio de bisutería, para lo cual espresamente se le arrendó, vendría á suceder que los propietarios se habían propuesto hacer ineficaz dicho arriendo por un medio indirecto, lo cual ni aun se puede presumir por oponerse á los fines del contrato.

cunstancia de satisfacerse por precio del arriendo más de 1,500 pesetas. Esto sube de punto cuando se trata del precario tácito.

Art. 1564. *Serán parte legítima para promover el juicio de desahucio los que tengan la posesion real de la finca á título de dueños, de usufructuarios ó cualquiera otro que les dé derecho á disfrutarla y sus causa-habientes* (1).

Obsérvese la estructura y contenido de este artículo que formula una declaracion importantísima. Segun él tienen derecho á incoar el juicio de desahucio los que tengan la posesion real de la finca á título de dueños, de usufructuarios ó cualquiera otro que les dé derecho á disfrutarla. La ley al consignar la frase *posesion real de la finca,* quiso decir seguramente la posesion plena y jurídica, es decir la posesion de Derecho, no la tenencia, puesto que para obtener ésta precisamente, es para lo que se incoa el desahucio.

Así, pues, segun este artículo, el que tiene el dominio ó derecho de disfrutar la finca, puede intentar el juicio de desahucio contra el detentador de la misma,

---

(1) Si en una sentencia se reconoce que la parte demandada en juicio de desahucio no habia probado el dominio útil, ni negado el aviso anticipado de un año y la demora en el pago de una renta; y que los actores por el contrario, habian justificado el dominio pleno que exclusivamente les corresponde segun el título inscrito en el Registro de hipotecas, al negar el desahucio solicitado no se infringen las leyes vigentes en la materia. Sent. 21 Mayo de 1879.

Naciendo la accion de desahucio del contrato de arrendamiento del molino que la Junta administrativa de la poblacion celebró con el demandado, á la misma corresponde hacer efectivos, como acto de administracion y sin previa autorizacion, los derechos que de aquel contrato se derivan, aun cuando la finca estuviere declarada en estado de venta, como perteciente á los propios de aquella localidad y por lo tanto no hay falta de personalidad en el demandante. Sent. 15 Mayo 1880.

que la retiene sin título ni derecho de clase alguna. Bajo este supuesto, es indudable que la ley admite, como no podía ménos, que la accion de desahucio procede del dominio ó del derecho á disfrutar la finca y no esclusivamente del contrato de arrendamiento, y que la tradicion de la finca ó derecho sobre ella afecto se verifica por medio de la inscripcion en el Registro de la propiedad, de suerte que al emplear la ley la frase *posesion real* se refiere á la posesion jurídica en contra de la detentacion, que no merece el calificativo de posesion, segun nuestras leyes. Por lo mismo, basta el dominio ó derecho de disfrutar la finca para obtener el desahucio, pues la ley lo sanciona terminantemente.

Respecto á las personas que pueden incoar el desahucio, que, segun la ley determina, son el dueño, el usufructuario ó cualquiera otro que tenga derecho á disfrutar la finca, remitimos á nuestros lectores á los capítulos cuarto, quinto y sexto de la primera parte de este tratado, en donde se examinan extensamente las materias á que se refiere el presente artículo.

La ley considera como á personas que tienen derecho á incoar el desahucio los causa-habientes de las que quedan consignadas, es decir de los dueños, usufructuarios y otros que tengan título para disfrutar las fincas. Creemos que bajo esta denominacion la ley ha querido comprender á los que adquieren su derecho de los que lo tenían anteriormente, es decir, se refiere á los sucesores del causante anterior.

Art. 1565. *Procederá el desahucio y podrá dirigirse la demanda:*

1.° *Contra los inquilinos, colonos y demás arrendatarios* (1).

---

(1) El auto por el que se acuerda el lanzamiento de los subarrendatarios de una finca como ejecucion de la sentencia que estimó el desahucio contra el arrendatario nada resuelve en contra de

2.° *Contra los administradores, encargados, porteros ó guardas puestos por el propietario en sus fincas*

3.° *Contra cualquiera otra persona que disfrute ó tenga en precario la finca, sea rústica ó urbana, sin pagar merced, siempre que fuese requerida con un mes de anticipacion para que la desocupe.*

Segun este artículo, caso 1.°, procede el desahucio contra los inquilinos, colonos y demás arrendatarios. Al referirse la ley á los inquilinos, colonos y demás arrendatarios, quiso comprender el arrendamiento de fincas urbanas y de las rústicas en todas las manifestaciones con que se desarrolla el contrato de arrendamiento.

Así, pues, la ley quiere decir que el desahucio procede contra los colonos, sean estos meros arrendatarios pagando el precio ó merced en dinero, sean arrrendatarios á partes de frutos bajo cualesquiera denominacion, esto es aparceros, foreros temporales, *rabassers* etc., pues, bajo las palabras, y demás arrendatarios, quiso comprender el legislador cualesquiera clase de contratos á colonia ó arrendamiento.

Obsérvese la diferencia que existe entre la nueva ley y las anteriores á la última reforma de 1877. Las antiguas leyes que trataban del desahucio no establecían derecho sustantivo, es decir, no fijaban que personas podían intentarlo, estableciendo solamente reglas de procedimiento, conforme ha decidido el Tribunal Supremo en sentencia de 23 Diciembre de 1878, de suerte

---

lo ejecutoriado en el pleito, porque los subarrendadores del desahuciado están forzosamente en el mismo caso que éste para el efecto de llevarse á cumplimiento la sentencia ejecutoria. Sent. 6 de Diciembre de 1879.

Si resulta que los recurrentes no fueron parte en el juicio en que se pronunció la ejecutoria, no tiene en cuanto á ellos el carácter de sentencia definitiva, toda vez que tiene expedita la accion para acreditar sus derechos, si lo estiman oportuno, contra quien los subarrendó ó contra quien hubiese lugar. Sent. 6 Diciembre de 1879.

que aun cuando fijaban reglas para cuando el desahucio se refería á un arrendamiento, no establecían concreta y táxativamente que el desahucio sólo procediese para tal contrato.

La ley de 18 de Junio de 1877 ya estableció en que casos y á favor de quienes procedía el desahucio, pero lo hacía al propio tiempo que fijaba la competencia de los Juzgados que podían entender en tales demandas. La ley Novísima acusa un notable progreso, en cuanto dedica un artículo especial á señalar las personas á favor de las cuales procede el desahucio, sin involucrar en él ninguna otra regla ni tratar de ningun otro particular. El artículo que comentamos corrobora nuestra teoría de que el desahucio emana directamente del dominio, y como quiera que dedicamos á demostrarla un capítulo especial en la primera parte de este tratado, al mismo nos referimos para evitar repeticiones.

Procede tambien el desahucio contra los administradores, encargados, porteros ó guardas puestos por el propietario en sus fincas, segun el caso segundo del artículo que comentamos. Esplícitamente establece el legislador que no deriva la accion de desahucio del contrato de arriendo sinó del dominio que dá derecho al dueño de la finca á disfrutarla á su arbitrio, y bajo este supuesto concede la accion de desahucio contra las personas que se mencionan.

Si se examina detenidamente el caso que comentamos, se verá que las personas á que se refiere, no tienen ningun título que pueda justificar la detentacion de la finca y su permanencia en ella, despues que el dueño les ha revocado el mandato ó encargo que les había conferido. Habían entrado en la finca, no para disfrutarla, sinó para servir á su principal, y bajo este supuesto, á tales personas, desde luego que aquel no quiere utilizar sus servicios, puede despedirlas y desahuciarlas de la finca, porque ningun derecho tienen á poseerla ni detentarla.

Estos poseedores se hallan en una situacion peor que los arrendatarios y los que entraron en la posesion de la finca en virtud de concesion precaria expresa, puesto que á estos les asistía un título, para disfrutar el prédio bajo ciertas limitaciones y condiciones, título que nunca ha mediado en los casos de que se trata. Bajo este supuesto, la ley estuvo acertadísima al consignar que procede el desahucio contra cualquiera encargado que haya puesto el propietario en sus fincas.

Obsérvese que la ley, en los dos casos de este artículo, no fija plazo para el requerimiento prévio de desahucio. Se comprende que para el de arrendamiento se ha de estar á lo que se haya pactado ó dispongan las leyes; pero ¿que deberá hacerse para los administradores y demás encargados puestos por el propietario en sus fincas?

El caso tercero de este artículo fija para el requerimiento en caso de precario treinta días. ¿Será este el plazo que deberá concederse al encargado? Opinan algunos que sí, porque es el más corto plazo que se concede á los detentadores; creemos que procede esta opinion hasta cierto punto, ya que realmente puede considerarse como un precario la detentacion del encargado contra la voluntad del dueño, puesto que en realidad no existe título para legitimar la posesion.

Pero nosotros creemos que tal vez podría entablarse el precario desde luego contra el encargado, porque en cierto sentido, es depresivo para el derecho de propiedad que un criado ó un mozo deba ser requerido con treinta días de anticipacion, como si su tenencia derivase de un título legítimo, ó de una causa onerosa que hubiese legitimado anteriormente la posesion de la finca, y como si el propietario tuviese que sostener á su encargado ó dependiente por más tiempo del que quiera tenerlo á su servicio. No dejamos de ver, sin embargo, que la ley es poco clara respecto de este punto, y que deberían establecerse distinciones. Por-

que, por ejemplo, puede darse la circunstancia de que el encargado viva en la finca que debe desalojar, y en este caso es justo que se le conceda algun plazo para la mudanza, aun cuando creemos que no debería ser tan largo como el que se concede para el precario, mientras que algunas veces, no será así, y en tal caso, no debiendo sufrir estorsion el encargado de la finca, vá contra el derecho de propiedad el tener que fijar para el requerimiento el término de treinta días que es un plazo bastante largo. Creemos que debería dictarse una aclaracion respecto de este particular, para solventar las dudas que se ofrecen. Por ahora, é interin la misma venga, no puede haber equivocacion haciendo el requerimiento con treinta días de anticipacion, porque, haciéndolo así, se le concede el plazo mayor que previene la ley para casos análogos.

III. Caso. El artículo establece que procede el desahucio contra el que disfrute ó tenga en precario la finca sin pagar merced alguna, siempre que fuere requerido con un mes de anticipacion. Establece el plazo de un mes para el requerimiento, entendiéndose, el mes de treinta días, segun la práctica general y la opinion de los autores. Consigna como requisito indispensable que no se pague merced alguna, porque en otro caso realmente sería arrendamiento. Como quiera que hemos estudiado extensamente lo que es el precario en el capítulo segundo de la primera parte de este tratado, remitimos á nuestros lectores á dicho lugar.

Art. 1566. *En ningun caso se admitirán al demandado los recursos de apelacion y casacion, cuando procedan, sinó acredita al interponerlos tener satisfechas las rentas vencidas y las que con arreglo al contrato debe pagar adelantadas, ó si no las consigna en el Juzgado ó Tribunal.*

En este caso se requerirá al demandante para que reciba dichas rentas, dando resguardo á favor del arren-

datario, y si no quisiere recibirlas se depositarán en el establecimiento público correspondiente.

El pago de las rentas se acreditará con el recibo del propietario, ó de su administrador ó representante.

Este artículo establece una garantia eficaz á favor del propietario contra la mala fé del arrendatario. Acontecía que éste, para diferir el cumplimiento de la sentencia y perjudicar al propietario, interponía los recursos más temerarios, durante cuyo tiempo disfrutaba la finca sin pago de la renta convenida. La ley, para evitar este abuso, tuvo que introducir los preceptos que consigna este artículo, comprendidos en la antígua ley de Enjuiciamiento civil, despues de varias reformas acerca del particular.

Debe advertirse para la mejor inteligencia de este artículo, que en el juício de desahucio solamente puede pedirse el lanzamiento del detentador de la finca ocupada, sin que puedan reclamarse las pensiones vencidas, que deben exigirse en juício separado, bien que á los efectos de este artículo y para el caso de apelacion y el de lanzamiento, es muy útil se indique las rentas que se deben, á fin de que se sepa que es lo que debe consignarse en caso de apelacion ó retenerse bienes con que hacer pago de las rentas vencidas con arreglo al artículo 1602. De este modo se comprende la necesidad de la disposicion objeto del artículo que comentamos.

La ley novísima ha hecho extensiva la disposicion acerca el pago de las rentas vencidas á los casos de apelacion, cuando la ley anterior sólo exigía este requisito para la interposicion del recurso de casacion. Esta reforma es justa y aceptable, pues la misma razon hay para un caso que para otro y por consiguiente, habiendo igualdad de circunstancias, debe haber la misma disposicion de Derecho.

Segun el texto del artículo, no pueden admitirse los recursos de apelacion y casacion si al interponerlos no acredita el demandado el pago de las rentas ven-

cidas ó que deba pagar adelantadas. Téngase muy presente esta circunstancia, porque siendo perentorios los días dentro de los que pueden interponerse dichos recursos, el no justificar la circunstancia del pago podría dar lugar á que transcurriesen los términos marcados por la ley y no habiéndose interpuesto en forma quedase la sentencia firme. Téngase presente, además, que segun el caso 4.° del artículo 1718 de la ley de Enjuiciamiento civil, al escrito en que se interponga el recurso deberá acompañarse cuando sea recurrente el arrendatario ó inquilino el documento que acredite el pago ó consignacion de las rentas, conforme á lo dispuesto en el artículo que comentamos.

El demandado tiene un medio muy fácil y espedito de acreditar el pago consignándolo en la mesa del Juzgado ó Tribunal ántes ó en el acto de interponer el recurso. De este modo evita cualesquiera inconvenientes que pudiesen presentarse, pues, sabido es que la consignacion produce el efecto de pago, y así lo reconoce la ley.

Esta desarrolla en el segundo párrafo de este artículo lo que debe practicarse en el caso de consignacion. Verificada ésta, se requerirá al demandante para que reciba dichas rentas, dando resguardo á favor del arrendatario y si no quisiera recibirla se depositarán en el establecimiento público correspondiente.

El pago de las rentas se acreditará con el recibo del propietario ó de su administrador ó representante, pero cuando se consignasen, en tal caso el testimonio del acta levantada al efecto, puede y debe producir el efecto de recibo.

Art. 1567. *Si el arrendatario no cumpliere lo prevenido en el artículo anterior, se tendrá por firme la sentencia y se procederá á su ejecucion.*

Tambien se tendrá por desierto *el recurso de casacion interpuesto por el arrendatario, cualquiera que sea el estado en que se halle, si durante la sustanciacion del*

mismo dejare aquel de pagar los plazos que venzan ó los que deba adelantar.

Este artículo es una consecuencia y la sancion práctica del anterior; no pagando las rentas vencidas ó que vencieren al interponer el recurso, queda la sentencia firme, procediéndose en seguida á su ejecucion.

Pero la ley, además de garantir al propietario respecto las rentas vencidas al tiempo de interponer el recurso de casacion, quiso darle la seguridad de que durante la sustanciacion del mismo, seguirían satisfaciéndose las que venciesen y debiere adelantar, so pena de darse por desierto el recurso interpuesto por el arrendatario, cualquiera que fuera el estado en que se halle, si durante la sustanciacion del mismo dejare aquel de pagar los plazos que venzan ó los que debe adelantar.

Obsérvese que el párrafo segundo del artículo que comentamos, que establece aquella disposicion respecto del recurso de casacion, no habla para nada del recurso de apelacion, lo cual hace suponer que dicha disposicion no es aplicable cuando se trate de este último recurso. Creemos que debía haberse hecho extensivo al recurso de apelacion lo que se halla prevenido respecto el de casacion.

El desarrollo práctico del segundo párrafo del artículo que motiva estas líneas, es el siguiente: Transcurrido el plazo para pagar la renta vencida ó la que debiere pagar el arrendatario en el caso de que éste no lo haya verificado, el actor debe presentar un escrito manifestando á la Sala que ha vencido un plazo sin que el arrendatario lo haya satisfecho, y la Sala, en vista de dicho escrito y del contrato de arrendamiento, debe dar por desierto el recurso, declarando la sentencia firme y devolviendo los autos al Juzgado de su orígen para el cumplimiento de la misma.

Art. 1568. *Todos los términos designados en este título para la sustanciacion de los juicios de desahucio y*

ejecucion de la sentencia, serán improrogables, y transcurridos que fuesen, se considerará perdido el derecho de que no se haya hecho uso, sin necesidad de escritos de apremio ni rebeldía.

Es claro y terminante el precepto consignado en este artículo, estableciéndose por él la pérdida del derecho de que no se haya hecho uso dentro de los términos establecidos en la ley, *ipso jure*, ó sea en virtud de la sola declaracion de la ley, sin necesidad de escritos de apremio ni rebeldía. En méritos de este precepto, el Juzgado, de oficio, debe dictar providencia haciendo aquella declaracion así que hayan transcurrido los términos prefijados, sin necesidad de ninguna escitacion ni peticion por parte de actor.

Este artículo debe ponerse en combinacion con el 1572 que establece que presentadas las papeletas, el Juez mandará convocar al actor y al demandado á juício verbal, señalando al efecto día y hora, que no podrán alterarse sinó por justa causa alegada y que el mismo Juez estime. Fuera de este caso, ninguna próroga ni dilacion puede sufrir el juício, debiendo elJuzgado cuidar del cumplimiento de la ley en cuanto al transcurso de los plazos, dictando de oficio las providencias que fueren menester.

Art. 1569. *Los Jueces de primera instancia observarán las prescripciones establecidas para las Audiencias en el título XXI de este libro, en cuanto á la preparacion y admision, en su caso, de los recursos de casacion que las partes traten de interponer, contra las sentencias que los mismos dicten en esta clase de juícios.*

Con el fin de presentar en todo su conjunto la legislacion que haga referencia al desahucio, insertaremos por nota, los artículos referentes al recurso de casacion que sean aplicables al juício objeto de nuestro trabajo (1).

---

(1) Habrá lugar al recurso de casacion en los casos establecidos

SECCION SEGUNDA.

Del procedimiento para el desahucio en los Juzgados municipales.

Art. 1570. *En los casos en que con arreglo á lo dispuesto en el artículo* 1562 *corresponda á los Jueces municipales conocer del desahucio en primera instancia, se*

---

por esta ley: Contra las sentencias definitivas que dicten los Jueces de primera instancia en los juicios de desahucio, de que conozcan por apelacion, art. 1689. La Sala primera del Tribunal Supremo conocerá de los recursos de casacion por infraccion de ley ó de doctrina legal, art. 1687 y la Sala tercera de los recursos que se interpongan por quebrantamientos de forma.

Tendrán el concepto de definitivas, para los efectos del artículo anterior, además de las sentencias que terminan el juicio las que recayendo sobre un incidente ó artículo, pongan término al pleito haciendo imposible su continuacion, artículo 1690.

El recurso de casacion habrá de fundarse en alguna de las causas siguientes: 1.ª infraccion de ley ó de doctrina legal en la parte dispositiva de la sentencia; 2.ª haberse quebrantado alguna de las formas esenciales del juicio, art. 1691.

Habrá lugar al recurso de casacion por infraccion de ley ó de doctrina legal: 1.° Cuando el fallo contenga violacion, interpretacion errónea ó aplicacion indebida de las leyes ó doctrinas legales, aplicables al caso del pleito; 2.° Cuando la sentencia no sea congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes; 3.° Cuando el fallo otorgue más de lo pedido ó no contenga declaracion sobre alguna de las pretensiones oportunamente deducidas en el pleito; 4.° Cuando el fallo contenga disposiciones contradictorias; 5.° Cuando el fallo sea contrario á la cosa juzgada siempre que se haya alegado esta excepcion en el juicio; 6.° Cuando por razon de la

sustanciará este juicio por los tránsites establecidos para los verbales, con las modificaciones contenidas en los artículos siguientes:

---

materia haya habido abuso, exceso ó defecto en el ejercicio de la jurisdiccion, conociendo en asunto que no sea de la competencia judicial, ó dejando de conocer cuando hubiese el deber de hacerlo; 7.° Cuando en la apreciacion de las pruebas haya habido error de Derecho, ó error de hecho, si este último resulta de documentos ó actos auténticos que demuestren la equivocacion evidente del juzgador, artículo 1692.

Habrá lugar al recurso de casacion por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio para los efectos del número 2.° del artículo 1691: 1.° Por falta de emplazamiento, en primera ó segunda instancia, de las personas que hubieran debido ser citadas para el juicio; 2.° Por falta de personalidad en alguna de las partes ó en el procurador que le haya representado; 3.° por falta de recibimiento á prueba en alguna de las instancias cuando procediere con arreglo á Derecho; 4.° Por falta de citacion para alguna diligencia de prueba, ó para sentencia definitiva en cualquiera de las instancias; 5.° Por denegacion de cualquiera diligencia de prueba, admisible segun las leyes, y cuya falta haya podido producir indefension; 6.° Por incompetencia de jurisdiccion, cuando este punto no haya sido resuelto por el Tribunal Supremo y no se halle comprendido en el número 6.° del artículo anterior; por haber concurrido á dictar sentencia uno ó más Jueces, cuya recusacion fundada en causa legal é intentada en tiempo y forma, hubiese sido estimada, ó se hubiese denegado, siendo procedente; por haber sido dictada la sentencia por ménos número de Jueces que el señalado por la ley, art. 1693.

No se dará recurso de casacion por infraccion de ley ó de doctrina legal en los juicios de deshaucio, cuando la renta anual de la finca no exceda de 1,500 pesetas. En este juicio será procedente el recurso que se funde en el quebrantamiento de alguna de las formas del juicio expresadas en el artículo anterior, art. 1694.

Para que puedan ser admitidos los recursos de casacion fundados en quebrantamiento de forma, será indispensable que se haya pedido la subsanacion de la falta en la instancia en que se cometió, y si

Art. 1571. *El actor redactará la demanda con sujecion á lo prevenido en el art. 720, acompañando la copia ó copias que en él se previenen.*

---

hubiese ocurrido en la primera, que se haya reproducido la peticion en la segunda, conforme á lo prevenido en el artículo 859, art. 1695. El artículo 859 dice: cuando en la primera instancia se hubiere quebrantado alguna de las formas esenciales del juicio de las que dan lugar al recurso de casacion y reclamada en ella no hubiere sido estimada, la parte á quien interese podrá reproducir su pretension por medio de otrosí en el escrito de apelacion á que se refiere el artículo 857. Esta reclamacion se sustanciará y decidirá préviamente por los trámites establecidos para los incidentes. No se reproducirá dicha pretension cuando ya hubiese sido desestimada por fallo ejecutorio de la Audiencia en virtud de apelacion anterior.

Será admisible el recurso, aunque no haya precedido la reclamacion de que habla el artículo anterior, siempre que la infraccion se haya cometido en la segunda instancia cuando fuera ya imposible reclamar contra ella, art. 1697.

El que intentase interponer recurso de casacion, sinó estuviere declarado pobre, depositará 1,000 pesetas en el establecimiento destinado al efecto, cuando fueren conformes de toda conformidad las sentencias de primera y segunda instancia, en los recursos por infraccion de ley ó de doctrina legal. Se entenderá que son conformes de toda conformidad las sentencias, aun cuando varíen en lo relativo á la condena de costas. El depósito será de 500 pesetas, cuando el recurso se interponga por quebrantamiento de forma, art. 1698.

En los casos en que la cuantía litigiosa sea inferior á 3,000 pesetas, el depósito se limitará á la sexta parte de aquella, si el recurso que se intenta interponer se fundase en la infraccion de ley ó doctrina legal, y á la dozava parte, si se fundase en quebrantamiento de forma, art. 1699.

El que se proponga interponer recurso de casacion por infraccion de ley ó de doctrina legal, presentará ante la Sala que hubiere dictado la sentencia, dentro del improrogable término de diez días, contados desde el siguiente al de su notificacion, un escrito manifestando su intencion de interponer el recurso, y solicitando que se

Segun el artículo 720 antes citado, la demanda se interpondrá en una papeleta extendida en papel comun, la cual contendrá: Los nombres, domicilio y profesion

---

le expida para ello certificacion literal de la Sentencia; y de la de primera instancia si en la segunda hubieren sido aceptados y no reproducidos textualmente todos ó algunos de sus resultandos y considerandos. Pasados los diez días sin solicitarlo la sentencia quedará firme, art. 1700.

La Audiencia mandará dar la certificacion que se hubiere solicitado dentro del término señalado en el artículo anterior, y que se emplace á las otras partes para su comparecencia ante la Sala de admision del Tribunal Supremo dentro del término de cuarenta días, en los pleitos procedentes de la Península é islas Baleares, y de cincuenta en los que lo sean de las Canarias. Estos términos empezarán á correr desde el día siguiente al de la entrega de la certificacion, cuya fecha se hará constar por diligencia puesta al pié de dicho documento, art. 1701.

Si se pidiese la certificacion fuera del término señalado en el artículo 1700, ó de sentencias ó autos dictados en los juícios é incidentes expresados en los artículos 1694 y 1695, ó de providencias de mera tramitacion, la denegará la Audiencia en auto motivado, en el que se expresará además la fecha de la sentencia, la de su notificacion y la de presentacion del escrito en que se hubiese pedido la certificacion, art. 1702.

Del auto denegando la certificacion de la Sentencia se dará copia certificada en el acto de la notificacion al que la hubiere solicitado para que si lo estima conveniente, pueda recurrir en queja ante la Sala de Admision del Tribunal Supremo, en el término de quince días en los pleitos procedentes de Audiencia de la Península é Islas Baleares, y de treinta en los de las de Canarias, contados desde el día siguiente al de la entrega, que se expresará por diligencia puesta al pié de la certificacion. Pasado este término ningun recurso se podrá utilizar, art. 1703.

La Audiencia podrá acordar, á instancia de parte la continuacion del procedimiento, apesar de la expedicion de la copia certificada á que se refiere el artículo anterior; pero si el Tribunal Supremo es-

ú oficio del demandante y demandado ó demandados; la pretension que se deduce: la fecha en que se presente al Juzgado; la firma del que la presente ó de un

---

timase el recurso de queja, se suspenderán los procedimientos, salvo lo prevenido en el artículo 1786, art. 1704.

Los artículos del 1705 al 1708 se ocupan de la presentacion del recurso de queja, á que se refieren los artículos anteriores, los que no transcribimos por no tener una importancia esencial.

Si estuviere declarado pobre el litigante que solicite la certificacion de la sentencia, podrá pedir en el mismo escrito que se remita de oficio al Tribunal Supremo, y así se practicará, prévios los emplazamientos correspondientes. No mediando dicha solicitud, se entregará la certificacion á la misma parte para el uso de su derecho; art. 1709.

Tambien podrá el litigante pobre, al pedir la certificacion hacer el nombramiento de abogado que le defienda, y de procurador que le represente ante el Tribunal Supremo. Si no hiciere estos nombramientos, ó no aceptasen los designados se le nombrarán de oficio, art. 1710.

La parte recurrente que no haya designado abogado y procurador y no se le nombren de oficio debe presentar ante la Sala de admision del Tribunal Supremo escrito formalizando el recurso de casacion en el término de cuarenta días en los pleitos procedentes de la Península é Islas Baleares y de cincuenta en los de Canarias, cuyo término empezará á correr desde el día siguiente al de la entrega de la certificacion, quedando firme la sentencia y no pudiendo admitirse el recurso pasado dicho término, aunque no se haya acusado la rebeldía por la parte contraria, art. 1716.

Al escrito en que se interponga el recurso deben acompañarse entre otros documentos el poder que acredite la legítima representacion del procurador, á no haber sido nombrado de oficio ó haberlo presentado anteriormente; la certificacion de la sentencia, el documento en que se justifique haberse hecho el depósito prevenido en los artículos 1698 y 1699 cuando sea necesario; en los pleitos sobre desahucio, cuando sea recurrente el arrendatario ó inquilino, el documento que acredite el pago ó consignacion de las rentas, confor-

testigo á su ruego, sinó pudiese ó no supiere firmar. El demandante acompañará tantas copias de esta papeleta, suscritas del mismo modo, cuantos sean los demandados.

Art. 1752. *Presentadas las papeletas, el Juez mandará convocar al actor y al demandado á juicio verbal, señalando al efecto dia y hora que no podrán alterarse sinó por causa alegada y que el mismo Juez estime.*

Dicho dia deberá ser dentro de los seis siguientes al de la presentacion de las papeletas; pero mediando siempre tres dias por lo ménos entre el juicio y la citacion del demandado.

La cédula de citacion para la comparecencia, se extenderá á continuacion de la copia de la demanda, que será entregada al demandado en la forma prevenida en el art. 722.

Señalado dia y hora para el juicio verbal que debe

---

me á lo prevenido en el artículo 1566, art. 1778. No presentándose el documento que justifique el depósito ó el recibo referente al pago del arrendamiento se mandará devolver el escrito á la parte recurrente, art. 1719.

Los recurrentes en casacion acreditarán ante la Audiencia respectiva haber formalizado el recurso en el Tribunal Supremo dentro del plazo legal, lo cual deberán hacer en el término de quince dias en los pleitos procedentes de la Península é Islas Baleares, y de treinta en los de Canarias, á contar desde el siguiente en que espire dicho plazo legal. No haciéndolo, acordará la Audiencia, á instancia de parte, que se lleve á efecto la sentencia recurrida, art. 1721.

Respecto al recurso de casacion por quebrantamiento de forma, debe interponerse dentro de los diez dias, y respecto su sustanciacion véanse los artículos 1750 y siguientes de la ley de enjuiciamiento civil y respecto á los recursos por quebrantamiento de forma, y á la vez por infraccion de ley ó de doctrina, véanse los artículos 1768 y siguientes.

celebrarse, no podrá alterarse sinó por causa alegada, y que el mismo Juez estime. Esta causa debe apreciarla el Juez á su prudente arbitrio, señalando nuevo día, caso de que la considere procedente y otorgue la suspension de celebracion del juicio. Dicha peticion de suspension puede hacerse por escrito ó comparecencia segun se acostumbra en los juicios verbales. Si bien es equitativo que se acceda á una peticion de tal clase por causa justa, no debe conceder el Juez muchas prórogas, porque esto podría ser utilizado por los arrendatarios ó detentadores de mala fé para continuar en las fincas.

El segundo párrafo se refiere al día de la celebracion del juicio, pero esto debe entenderse cuando ha podido verificarse la citacion dentro los tres primeros días. Ténganse presentes los artículos que siguen y se verá que esta regla se halla modificada por los casos á que los mismos se refieren.

La cédula de citacion para la comparecencia se extenderá á continuacion de la copia de la demanda, cuya citacion al demandado se hará por el Secretario ó alguacil del Juzgado, entregándole la copia de la papeleta de demanda, expresándose en la cédula de citacion la fecha de la providencia, y el día, hora y local en que deba comparecer, segun la disposicion del artículo 722 de la ley.

Art. 1573. *La citacion se hará al demandado en su persona. Si no pudiese ser habido despues de dos diligencias en su busca con intérvalo de seis horas se le dejará en su casa la cédula, citándole para el juicio, la cual se entregará al pariente más cercano, familiar ó criado mayor de catorce años, que se hallase en la casa y no encontrando á nadie en ella, al vecino más inmediato.*

Al mismo tiempo, se entregará la copia simple de la demanda al demandado ó á la persona á quien se deje la cédula de citacion.

Art. 1574. *Si no se encontrase el demandado en el lugar del juicio ó no tuviera en él su domicilio, se entenderá la citacion con su representante, constituído por medio de poder: Si no lo tuviere, con la persona que esté encargada en su nombre del cuidado de la finca; y si tampoco la hubiere se librará el oportuno exhorto ú órden para citarlo, al Juez del pueblo de su domicilio ó residencia.*

En este último caso el Juez señalará el término suficiente atendidas las distancias y dificultades de las comunicaciones para la comparecencia al juicio verbal. Este término no podrá pasar de un dia por cada treinta kilómetros, sin que el total para la comparecencia pueda esceder de veinte dias.

Art. 1575. *En los casos á que se refiere el artículo precedente se apercibirá al demandado al hacerle la citacion de que no compareciendo por sí ó por legítimo apoderado, se declarará el desahucio sin más citarlo ni oirlo.*

Art. 1576. *Cuando el demandado no tenga domicilio fijo y se ignore su paradero, se hará la citacion en los estrados del Juzgado para que comparezca al juicio verbal, bajo el apercibimiento que prescribe el artículo anterior.*

Art. 1577. *Si el demandado que estuviere en el lugar del juicio, no compareciere á la hora señalada se le volverá á citar en la misma forma, para el dia inmediato, apercibiéndole al practicar esta diligencia si fuere habido, y sinó en la cédula que se le dejase, que de no concurrir al juicio se le tendrá por conforme con el desahucio, y se procederá sin más citarlo ni oirlo á desalojarlo de la finca.*

Esta segunda citacion no se hará á los ausentes.

Los artículos transcritos se ocupan del modo de hacer la citacion al demandado para el desahucio, dis-

tinguiendo los casos prácticos en que pueda encontrarse éste.

Segun puede verse por el contexto de los referidos artículos, es muy distinto el procedimiento cuando el demandado se halla ausente ó no tiene su domicilio en el lugar del juício. A los que se hallan en el lugar del juício ó viven en él, debe citárseles dos veces con intérvalo de seis horas, apercibiéndoles la segunda vez que de no concurrir al juício se les tendrá por conformes con el desahucio y se procederá sin más citarlos ni oirlos á desalojarlos de la finca.

Este requerimiento debe hacerse á los ausentes á la primera citacion, de suerte que en la providencia que se dicte y en la citacion que se haga debe hacerse expresamente dicho requerimiento para que produzca efecto el juício con todas sus indeclinables consecuencias.

La ley es bastante detallada y esplícita en cuanto el modo de hacer la citacion; en caso de no tener el ausente apoderado, ni persona que cuide la finca en su nombre, debe citarse al demandado personalmente, expidiéndose exhorto al Juez del pueblo en que tenga su domicilio. El artículo 724 dice, respecto del particular: Cuando el demandado residiere en otro lugar que el del Juez municipal que lo emplace, se dirigirá oficio al del punto en que se hallase, acompañando la copia de la papeleta y cédula de citacion para que ésta tenga efecto. A continuacion del oficio, que se devolverá sin dilacion al Juez requirente, se extenderá la diligencia de la entrega de la copia y la citacion.

Debe el actor ir con mucha cautela en citar al apoderado del reconvenido ó á la persona que en su nombre cuide la finca, puesto que, puede haber lugar á una equivocacion respecto de las cualidades de dicha persona y en tal caso sería nulo el juício, por no haberse citado al demandado y no tener representacion legal la persona que lo hubiese sido. Lo más seguro, es expedir exhorto al Juez municipal del pueblo en que resi-

diere el reconvenido y de este modo no puede alegar ignorancia ni indefension.

Téngase presente que cuando el demandado está ausente y se le cita personalmente, debe cumplirse con el precepto del artículo 1574, señalando un plazo que esté en armonía con el que se fija en el artículo 1572, y además un día por cada treinta kilómetros, pero sin exceder de veinte días el plazo en que debiere celebrarse el juicio.

En el día en que se celebre éste, el actor debe presentar en el acto del juicio, si no lo ha verificado ántes, el exhorto de citacion debidamente cumplimentado, pues en caso de no comparecer el demandado, no puede dársele por conforme con el desahucio, por no saberse si ha sido ó no citado aquél y requerido en debida forma.

La entrega de la papeleta citando al demandado á desahucio se hará constar á continuacion de la providencia en que así se disponga, por medio de diligencia, que firmará éste, ó un testigo á su ruego, si no supiere.

Caso de no ser hallado en su domicilio firmará la diligencia la persona que reciba la papeleta. Si no quisiere firmar ó presentar un testigo que lo haga por ella en su caso, firmarán dos testigos requeridos al efecto por el Secretario ó alguacil, cuyos testigos no pueden negarse á serlo bajo la multa de 5 á 25 pesetas, artículos 723 y 263 de la ley de Enjuiciamiento civil. Debe advertirse que tambien ha de hacerse constar por diligencia la primera que se haya practicado para la notificacion al demandado.

En el caso de que la notificacion haya de hacerse por cédula, ésta contendrá: 1.° La expresion de la naturaleza y objeto del pleito ó negocio y los nombres y apellidos de los litigantes; 2.° Copia literal de la providencia ó resolucion que haya de notificarse; 3.° El nombre de la persona á quien debe hacerse la notificacion, con indicacion del motivo por el que se hace en esta forma; 4.° Expresion de la hora en que haya sido buscada y

no hallada en su domicilio dicha persona, la fecha y la firma del actuario notificante. Art. 267. Se hará constar en autos la entrega de la cédula por diligencia en la que se expresará el nombre, estado y ocupacion de la persona que recibe la cédula, su relacion con la que deba ser notificada, y la obligacion que aquella tiene y le hará saber el Secretario ó alguacil, de entregar á esta la cédula así que regrese á su domicilio, ó de darle aviso, si sabe su paradero, bajo la multa de 5 á 25 pesetas. Art. 268.

Puede darse el caso de que la papeleta de citacion no haya llegado á manos del demandado ántes de ausentarse y en este caso, por sentencia de 7 de Mayo de 1879, se ha resuelto que,si resulta de autos que los recurrentes fueron citados para el juício de desahucio en su domicilio por cédula que se dejó á los porteros de las casas que habitaban, y no habiendo comparecido al juício por haberse ausentado, á peticion de las partes el Juez mandó librar exhortos á los de los pueblos en donde residían accidentalmente para que se les citare otra vez, conminándoles con el apercibimiento á que se refiere el artículo 643 de la ley de Enjuiciamiento civil, y les señaló término suficiente para comparecer, conforme á lo dispuesto en la última parte del artículo 641 modificado por la regla 7.ª del articulo 1.º de la ley de 8 de Enero de 1878, cuya citacion tuvo efecto y las partes se dieron por enteradas del objeto á que se encaminaba; no pueden alegar despues con éxito favorable que esa diligencia no produce todos los efectos jurídicos que las leyes la conceden.

El artículo 1576, establece la citacion en estrados cuando no tenga domicilio fijo el demandado y se ignore su paradero. Obsérvese que son dos las circunstancias que exije el artículo y que han de concurrir las dos á la vez, pues, de saberse su paradero ó domicilio, allí debería citársele.

Art. 1578. *Si no compareciere el demandado que se*

hallare en el lugar del juicio despues de la segunda citacion, ni el ausente despues de la primera, el Juez dictará sentencia inmediatamente declarando haber lugar al desahucio y apercibiendo de lanzamiento al demandado, si no desaloja la finca dentro del término correspondiente de los señalados en el artículo 1595.

El precepto de este artículo es terminante, más con todo, creemos que debe seguirse el mismo sólo en el caso de que haya términos hábiles para ello, probándose y justificandose la demanda en debida forma, pues en nuestro juício la no asistencia del demandado no dispensa de semejante formalidad. Creemos que esta interpretacion es la más equitativa y la más conveniente á los intereses mismos del demandante. Nosotros opinamos que la no asistencia del demandado no escusa al actor de probar su derecho. Y si éste no lo probase y el reconvenido apelase ¿qué sucedería en la segunda instancia? Parécenos que el apelante debería ser absuelto, porque *actore non probante reus absolvendus est.* Es, pues, más conforme con los principios científicos, que el actor acredite en el juício su derecho para garantirse contra los recursos del demandado, y así lo hemos verificado nosotros alguna vez en la práctica.

Art. 1579. *Concurriendo las partes al juicio verbal expondrán en él por su órden lo que á su derecho conduzca y formularán en el acto toda la prueba que les convenga. Admitida la que se estime pertinente, se practicará dentro del plazo fijado por el Juez, que no podrá exceder de seis días* (1).

---

(1) La falta de recibimiento á prueba que se hace consistir en que el Juez municipal no habia estimado ni desestimado la que propuso el demandado en el juicio verbal á que fueron convocadas, las partes, es tambien improcedente, si resulta que ni en aquel acto ni en la segunda instancia pidió el interesado lo subsanacion de la referi-

Cuando la demanda de desahucio se funde en la falta de pago del precio estipulado, no será admisible otra prueba que la confesion judicial, ó el documento ó recibo en que conste haberse verificado dicho pago.

Asistencia á estos juícios por los mismos interesados.

En esta clase de juícios que se ventilan en los Juzgados municipales, los interesados pueden comparecer por sí mismos, ó por medio de sus administradores ó apoderados, pero no valiéndose de otra persona que no sea procurador habilitado en los pueblos donde los haya, segun la regla 2.ª del artículo 4.° y 10 de la ley de Enjuiciamiento civil, que sienta que pueden comparecer por sí los interesados, en los juícios de que conozcan en primera instancia los Jueces municipales. No obstante cuando estos juícios llegan á casacion deben valerse precisamente de letrado y procurador, y si tienen concedida la defensa por pobre se les nombra de oficio.

No obstante, caso de que el interesado se valga de abogado y procurador en el juício de desahucio, creemos que, habiendo condenacion de costas, debería satisfacerlas el demandado. Autoriza esta interpretacion el artículo 11 de la ley que sienta que no obstante lo dispuesto en los artículos 4.° y 10, tanto los procuradores como los abogados podrán asistir, con el carácter de apoderados ó de hombres buenos á los actos de conciliacion, ó con el de auxiliares de los interesados á los juícios verbales, cuando las partes quieran valerse expontáneamente de ellos; pero que en dichos casos, si hubiere condenacion de costas á favor del que se haya valido de procurador ó de letrado, no se comprenderán en ellas los derechos de aquel, ni los honorarios de éste.

---

da falta, requisito indispensable para que pudiera ser estimado este motivo de casacion segun lo ordena el art. 7.° de la ley de casacion civil. Sent. 15 de Mayo 1880.

El artículo 11 referido, sólo hace esclusion en la tasacion de los honorarios del letrado y derechos del procurador en los actos de conciliacion y juícios verbales; no hablando para nada de los juícios de desahucio, de suerte que en estos, cuando haya condena de costas á favor del que se haya valido del letrado y procurador, podrán incluirse en la tasacion los derechos del uno y los honorarios del otro, puesto que desde el momento en que se hace esclusion de dicha regla para dos casos concretos, deben ir comprendidos los demás, *inclusio unius exclusio alterius*. Tal era la práctica que se seguía con la ley derogada que en su última reforma dispensaba á los litigantes de la asistencia de letrado y procurador.

Defensa por pobre. Creemos aplicable á esta clase de juícios el artículo 740 de la ley referente á los juícios verbales, que regulariza el derecho de defensa por pobre en los mismos. Sienta aquel artículo que cuando en dichos juícios solicite la defensa por pobre alguno de los litigantes, conocerá de este incidente el mismo Juez municipal por los trámites del juício verbal, dando audiencia al fiscal municipal, que á este fin será citado para la comparecencia, y sujetándose para instruir y fallar el incidente á las reglas establecidas en los artículos 15 y siguientes.

Para dar una completa reseña de este particular transcribimos por nota dichos artículos (1):

---

(1) Art. 15. Sólo podrán ser declarados pobres: 1.° los que vivan de un jornal ó salario eventual; 2.° los que vivan sólo de un salario permanente ó de un sueldo, cualquiera que sea su procedencia que no exceda del doble jornal de un bracero en la localidad donde tenga su residencia habitual el que solicitare la defensa por pobre; 3.° los que vivan sólo de rentas, cultivo de tierras ó cría de ganados, cuyos productos estén graduados en una suma que no exceda de la equivalente al jornal de los braceros en el lugar de su residencia

Concurriendo las partes al juicio verbal, expondrán en él por su órden lo que á su derecho conduzca, y formularán en el acto toda la prueba que les convenga.

---

habitual; 4.° los que vivan sólo del ejercicio de una industria ó de los productos de cualquier comercio, por los cuales paguen de contribucion una suma inferior á la fijada en la siguiente escala.

En las capitales de provincia de primera clase, 65 pesetas; en las de segunda, 50 pesetas; en las de tercera y cuarta y demás poblaciones que pasen de 20,000 almas, 40 pesetas; en las cabezas de partido judicial de término que no estén comprendidas en alguno de los casos anteriores y demás poblaciones que, excediendo de 5,000 almas no pasen de 10,000, 25 pesetas; en las demás poblaciones, 20 pesetas.

5.° Los que tengan embargados todos sus bienes ó los hayan cedido judicialmente á sus acreedores, y no ejerzan industria, oficio ó profesion, ni se hallen en el caso del art. 17.

En estos casos, si quedasen bienes despues de pagar á los acreedores, se aplicarán al pago de las costas causadas á instancia del deudor defendido como pobre.

Art. 16. Cuando alguno reuniere dos ó más modos de vivir de los designados en el artículo anterior, se computarán los rendimientos de todos ellos y no podrá otorgársele la defensa por pobre, si reunidos excedieren de los tipos señalados en el artículo precedente.

Art. 17. No se otorgará la defensa por pobre á los comprendidos en cualquiera de los casos expresados en el artículo 15, cuando, á juicio del Juez se infiera del número de criados que tengan á su servicio, del alquiler de la casa que habiten ó de otros cualesquiera signos exteriores, que tienen medios superiores al jornal doble de un bracero en cada localidad.

Art. 18. Tampoco se otorgará la defensa por pobre al litigante que disfrute una renta que, unida á la de su consorte ó al producto de los bienes de sus hijos, cuyo usufructo le corresponda, constituyan acumuladas una suma equivalente al jornal de tres braceros en el lugar donde tenga la familia su residencia habitual.

Art. 19. Cuando litigaren unidos varios que individualmente

Admitida la que se estime pertinente se practicará dentro del plazo fijado por el Juez, que no podrá exceder de seis días.

---

tengan derecho á ser defendidos por pobres, se les autorizará para litigar como tales, aun cuando los productos unidos de los modos de vivir de todos excedan de los típos que quedan señalados.

Art. 20. El beneficio de la defensa por pobre sólo se concederá para litigar derechos propios.

El cesionario que lo tenga no podrá utilizarlo para litigar los derechos del cedente, ó los que haya adquirido de un tercero á quien no corresponda dicho beneficio, fuera del caso en que la adquisicion haya sido por título de herencia.

Art. 21. La declaracion de pobreza se solicitará siempre en el Juzgado ó Tribunal que conozca ó sea competente para conocer del pleito ó negocio en que se trate de útilizar dicho beneficio, y será considerada como un incidente del asunto principal.

Art. 22. Cuando el que solicite ser defendido como pobre tenga por objeto entablar una demanda, se esperará para dar curso á ésta, á que sobre el incidente de pobreza haya recaído ejecutoria.

No obstante, los Jueces accederán á que se practiquen sin exaccion de derechos, aquellas actuaciones de cuyo aplazamiento puedan seguirse perjuicios irreparables al actor, suspendiéndose inmediatamente despues el curso del pleito.

Art. 23. Cuando se solicite la defensa por pobre, tanto por el actor como por el demandado, despues de contestada ó al constestar la demanda, se sustanciará en pieza separada, la cual se formará á costa del que pida la pobreza.

Sólo podrá suspenderse en este caso el curso del pleito principal, por conformidad de ambas partes.

Art. 24. Cuando el actor no haya solicitado la defensa por pobre ántes de presentar su demanda, si la pide despues, no podrá otorgársele si no justifica cumplidamente que ha venido al estado de pobreza despues de haber entablado el pleito.

Art. 25. El litigante que no haga sido defendido por pobre en la primera instancia, si pretende gozar de este beneficio en la segunda, deberá justificar que con posterioridad á aquella, ó en el curso

Ya hemos dicho que en caso de no concurrir el demandado á la segunda citacion si está en el lugar del juicio y el ausente á la primera, se decreta el des-

---

de la misma, ha venido al estado de pobreza. No justificándolo cumplidamente no se le otogará la defensa por pobre.

Art. 26. La regla fijada en el artículo anterior será aplicable asi mismo al que, no habiendo litigado como pobre en la segunda instancia, solicitase que se le defienda como tal para interponer ó seguir el recurso de casacion.

En este caso no estará dispensado del depósito si no hubiese solicitado la defensa por pobre ántes de la citacion para sentencia en la segunda instancia.

Art. 27. A todo el que solicite en forma la declaracion de pobreza se le defenderá desde luego como pobre, nombrándole de oficio abogado y procurador, si lo pidiere, sin perjuicio de lo que se resuelva en definitiva.

Tambien se nombrarán abogado y procurador de oficio al que lo solicite con objeto de entablar la demanda de pobreza.

Art. 28. Esta demanda se formulará del modo prevenido en el artículo 524 para las demandas órdinarias, expresándose ademas en ella:

1.° El pueblo de la naturaleza del demandado, el de su domicilio actual y el que haya tenido en los cinco años anteriores.

2.° Su estado, edad, profesion ú oficio y medios de subsistencia.

3.° Si fuere casado ó viudo, el nombre y pueblo de la naturaleza de su consorte y los hijos que tengan.

4.° La casa ó cuarto en que habiten, con expresion de la calle y número, y del alquiler que paguen.

5.° Los bienes de su consorte y de sus hijos, cuyo usufructo le corresponde, y la renta que produzcan.

6.° Y acompañará una certificacion, expedida por la Autoridad ó funcionario competente, de no pagar contribucion de ninguna clase en el año económico corriente y en el anterior, ó de la que pague, acompañando en este caso los recibos del último trimestre que hubiere satisfecho, y otra certificacion en su caso, para acreditar si se halla ó no inscrito en las listas electorales, y en qué concepto.

ahucio sin más citarlo ni oirlo. Es, pues, indispensable para que tenga lugar el juicio y la prueba la comparecencia de las partes, ó á lo menos del actor.

Art. 29. No se dará curso á las demandas que no contengan los requisitos expresados en el artículo anterior.

Si alegare el demandante no haber podido adquirir las certificaciones expresadas en el núm. 6.° de dicho artículo, las reclamará el Juez de oficio, pero no se dará curso á la demanda mientras no se unan á los autos.

Art. 30. Las demandas de pobreza se sustanciarán y decidirán por los trámites establecidos para los incidentes, con audiencia del litigante ó litigantes contrarios y del Ministerio fiscal en representacion del Estado.

Cuando se deduzca esta demanda ántes de entablarse el pleito, se emplazará á los que deban contestarla para que dentro de nueve días comparezcan con este objeto.

Si no compareciere el litigante contrario, se sustanciará sólo con el Ministerio fiscal.

Art. 31. Siempre que se deniegue la defensa por pobre, se condenará en las costas de la primera instancia al que la haya solicitado.

En caso de apelacion, se impondrán las de la segunda instancia á quien corresponda con arreglo á derecho.

Art. 32. Luego que sea firme la sentencia, se practicará la tasacion de las costas, con inclusion del papel sellado que deba reintegrarse y se procederá á hacerlas efectivas por la vía de apremio.

Art. 33. La sentencia concediendo ó negando la defensa por pobre, no produce los efectos de cosa juzgada.

En cualquier estado del pleito podrá la parte á quien interese promover nuevo incidente para su revision y revocacion, siempre que asegure, á satisfaccion del Juez, el pago de las costas en que será condenada si no prospera su pretension.

De esta fianza estará exento el Ministerio fiscal cuando promueva dicho incidente.

Art. 34. En el caso del artículo anterior, no se otorgará la defensa por pobre al litigante á quien hubiese sido denegada, si no

Segun el texto de la ley, pueden las partes exponer lo que á su derecho conduzca contestando, replicando y contrareplicando, pudiendo el actor ampliar y especificar su demanda, pues se supone que en las pape-

---

justifica cumplidamente que ha venido á ese estado por causas posteriores á la sentencia que le negó anteriormente aquel beneficio.

No se dará curso á su nueva demanda si no se funda en dicho motivo.

Art. 35. La declaracion de pobreza, hecha en un pleito, no puede utilizarse en otro, si á ello se opusiese el colitigante.

Oponiéndose deberá repetirse, con su citacion y audiencia, la sustanciacion del incidente hasta dictar nueva sentencia sobre la pobreza.

Art. 36. La declaracion de pobreza hecha en favor de cualquier litigante, no le librará de la obligacion de pagar las costas en que haya sido condenado, si se le encontrasen bienes en que hacerlas efectivas.

Art. 37. Venciendo el declarado pobre en el pleito que hubiese promovido, deberá pagar las costas causadas en su defensa, siempre que no excedan de la tercera parte de lo que en él haya obtenido en virtud de la demanda ó reconvencion.

Si excedieren, se reducirán á lo que importe dicha tercera parte.

Art. 38. Cuando no haya bienes bastantes para cubrir los derechos de la Hacienda y los que pertenezcan á los abogados, procuradores y demás interesados en las costas, todos percibirán á prorata la parte que les corresponda.

Art. 39. Estará además el declarado pobre en la obligacion de pagar las costas expresadas en el artículo 37, si dentro de tres años despues de fenecido el pleito viniese á mejor fortuna.

Se entiende que há venido á mejor fortuna:

1.° Por haber adquirido salario permanente, sueldo, rentas ó bienes, ó estar dedicado al cultivo de tierras ó cria de ganados, cuyos productos sean ó estén graduados en una cantidad superior al jornal de cuatro braceros en cada localidad.

2.° Por pagar de contribucion de subsidio cuotas dobles á las designadas en el núm. 4.° del art. 15.

letas de citacion sólo se indica en estracto la demanda y los fundamentos en que se apoya.

El Juez debe resolver todas las cuestiones incidentales y de fondo que se presenten en el juício, teniendo el que es competente para conocer de una demanda, atribuciones para decidir acerca las excepciones que se propongan, sent. 20 Febrero de 1879. Estas son principalmente las excepciones dilatorias y perentorias, de las que nos hemos ocupado en la primera parte de este trabajo y las cuestiones sobre competencia ó incompetencia del Juez, las cuales pueden promoverse por inhibitoria ó declinatoria y se sustancian con arreglo á las disposiciones de la misma ley de Enjuiciamiento civil, que transcribimos por nota para mayor ilustracion de nuestros lectores, debiendo advertirles que las formas de sustanciacion en los Juzgados municipales deben atemperarse á las del juício verbal, pues de lo contrario no tendrían aplicacion práctica para dicho juício los preceptos consignados por el Legislador (1).

---

(1) Art. 72. Las cuestiones de competencia podrán promoverse por inhibitoria ó por declinatoria.

La inhibitoria se intentará ante el Juez ó Tribunal á quien se considere competente, pidiéndole que dirija oficio al que se estime no serlo, para que se inhiba y remita los autos.

La declinatoria se propondrá ante el Juez ó Tribunal á quien se considere incompetente, pidiéndole que se separe del conocimiento del negocio y remita los autos al tenido por competente.

Art. 73. La inhibitoria y la declinatoria podrán ser propuestas por los que sean citados ante el Juez incompetente, ó puedan ser parte legítima en el juício promovido.

Art. 74. En ningun caso se promoverán de oficio las cuestiones de competencia en los asuntos civiles; pero el Juez que se crea incompetente por razon de la materia, podrá abstenerse de conocer, oído el Ministerio Fiscal, previniendo á las partes que usen de su derecho ante quien corresponda.

Las partes deben formular en el acto de la primera comparecencia toda la prueba que les convenga, de

---

Este auto será apelable en ambos efectos.

Art. 75. No podrá proponer la inhibitoria ni la declinatoria el litigante que se hubiere sometido expresa ó tácitamente al Juez ó Tribunal que conozca del asunto.

Art. 76. Tampoco podrán promoverse ni proponerse cuestiones de competencia en los asuntos judiciales terminados por auto ó sentencia firme.

Art. 77. El que hubiere optado por uno de los medios señalados en el artículo 72, no podrá abandonarlo y recurrir al otro, ni emplear ambos simultánea ó sucesivamente, debiendo pasar por el resultado de aquel á que hubiera dado la preferencia.

Art. 78. El que promueva la cuestion de competencia por cualquiera de los dos medios antedichos, expresará en el escrito en que lo haga, no haber empleado el otro medio.

Si resultare lo contrario, por este solo hecho será condenado en las costas del incidente, aunque se decida á su favor la cuestion de competencia.

Art. 79. Las declinatorias se sustanciarán como excepciones dilatorias, ó en la forma establecida para los incidentes.

Las inhibitorias por los trámites ordenados en los artículos que siguen:

Art. 80. Pueden promover y sostener, á instancia de parte legítima, las cuestiones de competencia:

1.° Los Juzgados municipales.

2.° Los Juzgados de primera instancia.

3.° Las Audiencias.

Art. 81. Ningun Juez ó Tribunal puede promover cuestion de competencia á su inmediato superior jerárquico, sinó exponerle, á instancia de parte y oído el Ministerio fiscal, las razones que tenga para creer que le corresponde el conocimiento del asunto.

El Superior dará vista de la exposicion y antecedentes al Ministerio fiscal para que emita su dictámen, y sin más trámites, resolverá dentro de tercero día lo que estime procedente, comunicando esta resolucion al inferior para su cumplimiento.

suerte que no puede proponerse despues ni admitirse la que formulare cualquiera de los litigantes, pues es

---

Art. 82. Cuando algun Juez ó Tribunal entienda en negocios que sean de las atribuciones y competencias de su inmediato superior jerárquico ó del Tribunal Supremo, se limitarán éstos á ordenar á aquél, tambien á instancia de parte y oído el Ministerio fiscal, que se abstenga de todo procedimiento y le remita los antecedentes.

Art. 83. En los casos de los dos artículos anteriores, los Jueces y Tribunales darán siempre cumplimiento á la órden de su inmediato superior jerárquico, sin ulterior recurso, cuando este sea el Tribunal Supremo. Contra las resoluciones de las Audiencias, y sin perjuício de su cumplimiento las partes que se crean agraviadas y el Ministerio fiscal, podrán recurrir dentro de ocho días á la sala tercera del Tribunal Supremo. Esta Sala pedirá informe con justificacion, ó reclamando los autos, á la de la Audiencia que hubiere dictado la resolucion, y oyendo despues al Ministerio fiscal, resolverá lo que estime procedente.

Igual recurso podrán emplear ante la sala de lo civil de la Audiencia respectiva, los que se crean agraviados por iguales resoluciones de los Jueces de primera instancia en su relacion con los municipales.

Art. 84. Las inhibitorias se propondrán siempre por escrito con firma de letrado.

Unicamente se exceptúan de esta regla las que se refieran á juícios verbales, cuya cuantía no exceda de 250 pesetas, las cuales podrán proponerse y sustanciarse por medio de comparencias ante el juez municipal, ó por escrito, sin necesidad de firma de letrado, pero oyendo por escrito al Fiscal municipal.

Art. 85. El Juez ó Tribunal ante quien se proponga la inhibitoria oirá al Ministerio fiscal, fuera del caso en que éste la haya propuesto como parte en el juício. El Ministerio, fiscal evacuará la audiencia dentro de tercero día.

Art. 86. Oído el Ministerio fiscal, el juez ó Tribunal mandará, por medio de auto, librar oficio inhibitorio, ó declarará no haber lugar al requirimiento de inhibicion.

Art. 87. El auto declarando no haber lugar al requerimiento de

terminante el precepto del Legislador y no puede interpretarse en otro sentido.

---

inhibicion será apelable en ambos efectos, si lo hubiere dictado un juez Municipal ó de primera instancia.

Contra los que dicten las Audiencias haciendo la misma declaracion, tanto en apelacion como en primera instancia, sólo se dará en su caso el recurso de casacion por quebrantamiento de forma.

Art. 88. Con el oficio requiriendo de inhibicion se acompañará testimonio del escrito en que se haya pedido, de lo expuesto por el Ministerio fiscal, del auto que se hubiere dictado, y de lo demás que el juez ó tribunal estime conducente para fundar su competencia.

Art. 89. Luego que el Juez ó Tribunal requerido reciba el oficio de inhibicion, acordará la suspension del procedimiento, y oirá á la parte ó partes que hayan comparecido en el juicio; y si estas no estuvieren de acuerdo con la inhibicion oirá tambien al Ministerio fiscal.

Art. 90. La audiencia á las partes de que trata el artículo anterior, será sólo por tres dias, pasados los cuales sin devolver los autos, se recojerán de oficio, con escrito ó sin él, y oído en su caso el Ministerio fiscal, el Juez ó Tribunal dictará auto, inhibiéndose ó negándose á hacerlo.

Art. 91 Contra el auto en que los Juzgados ó Tribunales se inhibreren del conocimiento de un asunto, podrán entablarse los recursos expresados en el art. 87.

Art. 92. Consentido ó ejecutoriado el auto en que los Jueces ó Tribunales se hubieren inhibido del conocimiento de un negocio, se remitirán los autos al Juez ó Tribunal que hubiese propuesto la inhibitoria, con emplazamiento de las partes por término de quince días, para que puedan comparecer ánte él á usar de su derecho.

Art. 93. Si se negase la inhibicion, se comunicará el auto al Juez ó Tribunal que la hubiese propuesto con testimonio de los escritos de los interesados y del Ministerio fiscal en su caso, y de lo demás que se crea conveniente.

Art. 94. En el oficio que el Juez ó Tribunal requerido dirija en el caso del artículo anterior, exigirá que se le conteste, para continuar actuando si se le deja en libertad, ó remitir los autos á quien corresponda para la decision de la competencia.

El Juez debe estimar la prueba propuesta aceptándola como pertinente al asunto de que se trata, ó recha-

---

Art. 95. Recibido el oficio expresado en el articulo que precede el Juez ó Tribunal requirente dictará auto; sin mas sustanciacion, en el término de tercero dia, insistiendo en la inhibitoria ó desistiendo de ella.

Art. 96. Contra el auto desistiendo de la inhibitoria se darán los recursos espresados en el art. 87.

Art. 97. Consentido ó ejecutoriado el auto en que el Juez ó Tribunal requirente desista de la inhibitoria lo comunicará por medio de oficio al requerido de inhibicion, remitiéndole lo actuado para que pueda unirlo á los autos y continuar el procedimiento.

Art. 98. Si el Juez ó Tribunal requirente insistiere en la inhibitoria lo comunicará al que hubiese sido requerido de inhibicion, y ambos remitirán por el primer correo sus respetivas actuaciones originales al superior á quien corresponda dirimir la contienda.

Art. 99. Cuando los Jueces ó Tribunales entre quienes se empeñe la cuestion de competencia tuvieren un superior comun, á éste corresponderá decidirla, y en otro caso al Tribunal Supremo.

Corresponde por tanto:

1.° A los Jueces de primera instancia, decidir las competencias que se promuevan entre los Jueces municipales de su partido respectivo.

2.° A las Salas de lo Civil de las Audiencias, las que se promuevan entre los Jueces de primera instancia y los municipales que ejerzan su jurisdiccion dentro del distrito de cada Audiencia, fuera de los comprendidos en el número anterior.

3.° A la Sala tercera del Tribunal Supremo en los demás casos.

Art. 100. La remesa de los autos se hará siempre con emplazamiento de las partes por término de diez días cuando se remitan á la Audiencia ó al Tribunal Supremo, y de cinco días si se remiten al Juzgado de primera instancia.

Art. 101. Recibidos los autos en el Juzgado, se pasarán al Promotor fiscal por tres días, y en vista de su dictámen, en otro término igual dictará el Juez sentencia, cuando no hayan comparecido las partes.

zándola por impertinente, ociosa é inútil. Debe aconsejarse que sea el Juez parco en rechazar prueba, pues

---

Si éstas se hubieren personado, las citará á una comparecencia en un plazo que no podrá exceder de seis días, poniéndolos miéntras tanto de manifiesto los autos en la escribanía.

Si comparecen en el día señalado, las oirá ó á sus defensores, y en los tres días siguientes dictará sentencia decidiendo la competencia.

Contra esta sentencia no se dará recurso alguno, fuera del de casacion por quebrantamiento de forma en los juicios de desahucio.

Art. 102. Luego que se reciban los autos en la Audiencia ó en el Tribunal Supremo, se pasarán al relator para que forme el apuntamiento con preferencia.

Art. 103. Formado el apuntamiento, se pasará con los autos al fiscal para que dentro de cuatro días emita dictámen por escrito.

Art. 104. Si se hubiesen personado las partes ó alguna de ellas, se les comunicarán los autos para instruccion por tres días improrogables á cada una, transcurridos los cuales se recogerán de oficio y se señalará día para la vista.

Esta tendrá lugar precisamente, con abogados ó sin ellos, dentro de los ocho días siguientes á la devolucion ó recogida de los autos.

Art. 105. Dentro de los cuatro días siguientes al de la vista, ó al de la devolucion de los autos por el Fiscal cuando no se hayan personado las partes, se dictará sentencia decidiendo la competencia.

Art. 106. Contra las sentencias de las Audiencias en que se decidan cuestiones de competencia, sólo se dará el recurso de casacion por quebrantamiento de forma despues de fallado el pleito en definitiva.

Contra las del Tribunal Supremo no habrá ulterior recurso.

Art. 107. Las sentencias del Tribunal Supremo sobre cuestiones de competencia se publicarán dentro de los diez días siguientes á su fecha, en la *Gaceta de Madrid* y á su tiempo en la *Coleccion legislativa*.

Art. 108. El Tribunal Supremo podrá condenar al pago de las costas causadas en la inhibitoria al Juez ó Tribunal y á la parte que la hubiesen sostenido ó impugnado con notoria temeridad, deter-

podría producir indefension y dar lugar á complicaciones que deben evitarse. La práctica de la prueba admitida debe verificarse dentro de seis días.

---

minando en su caso la proporcion en que deban pagarlas, ó si han de ser solamente de cuenta de las partes.

Cuando el que haya promovido la competencia se halle en el caso del párrafo segundo del art. 78, se le impondrán todas las costas.

Las mismas declaraciones pueden hacer las audiencias y los Jueces de primera instancia, cuando decidan cuestiones de competencia.

Cuando no hicieren especial condenacion de costas, se entenderán de oficio las causadas en la competencia.

Art. 109. El Tribunal que haya resuelto la competencia remitirá el pleito y las actuaciones que haya tenido á la vista para decidirla, con certificacion de la sentencia, al Juez ó Tribunal declarado competente, y lo pondrá en conocimiento del otro.

Tambien cuidará de que se haga efectiva la condenacion de costas que hubiere impuesto, librando al efecto, prévia su tasacion, las órdenes oportunas.

Art. 110. Cuando la cuestion de competencia, entre dos ó más Tribunales, ó Jueces, fuere negativa por rehusar todos entender en un negocio, la decidirá el superior comun ó el Tribunal Supremo en su caso, siguiendo para ello los mismos trámites prescritos para las demás competencias.

Art. 111. Las cuestiones de competencia ó de atribuciones que se promuevan entre dos salas de un Tribunal, las decidirá la Sala de Gobierno del mismo, oyendo por escrito al Fiscal, sin otra sustanciacion y sin ulterior recurso, como no sea el de casacion cuando proceda contra la sentencia definitiva del pleito.

Art. 112. Las cuestiones de jurisdicciones promovidas por Jueces ó Tribunales eclesiásticos, se sustanciarán y decidirán con sujecion á las reglas establecidas para los recursos de fuerza en conocer.

Art. 113. Cuando los Jueces y Tribunales eclesiásticos estimaren que les corresponde el conocimiento de un negocio en que entiendan los Jueces ó Tribunales seculares, podrán requerirles de

En el juício de desahucio, excepto en los que se entablen por falta de pago, puede utilizarse la misma prueba que en el juício ordinario, por cuyo motivo transcribimos por nota los artículos que se refieren á prueba en la ley de Enjuiciamiento civil (1).

---

inhibicion, y si no se inhibieren recurrir en queja al superior inmediato de éstos, el cual, despues de oir al Ministerio fiscal, resolverá lo que creyere procedente.

Contra esta resolucion no se dará recurso algúno.

Art. 114. Las inhibitorias y las declinatorias suspenderán los procedimientos, fuera del caso á que se refiere el artículo anterior hasta que se decida la cuestion de competencia.

Durante la suspension, el Juez ó Tribunal requerido de inhibicion podrá practicar, á instancia de parte legítima, cualquiera actuacion que á su juício sea absolutamente necesaria, y de cuya dilacion pudieran resultar perjuícios irreparables.

Art. 115. Todas las actuaciones que se hayan practicado hasta la decision de las competencias, serán válidas, sin necesidad de que se ratifiquen ante el Juez ó Tribunal que sea declarado competente.

(1) Art. 578. Los medios de prueba de que se podrá hacer uso en juício son:

1.° Confesion en juício.

2.° Documentos públicos y solemnes.

3.° Documentos privados y correspondencia.

4.° Los libros de los comerciantes que se lleven con las formalidades prevenidas en la seccion 2.ª, título 2.°, libro 1.° del Código de Comercio.

5.° Dictámen de peritos.

6.° Reconocimiento judicial.

7.° Testigos.

§ 1.°

De la confesion en juício.

Art. 579. Desde que se reciba el pleito á prueba hasta la cita-

Como disposicion final de este artículo encontramos la de que *cuando* la demanda de desahucio se funde en la falta *de pago del precio estipulado, no será admi-*

---

cion para sentencia en primera instancia, todo litigante está obligado á declarar, bajo juramento, cuando así lo exigiere el contrario.

Esto se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el número 1.° del art. 497.

Art. 580. Estas declaraciones podrán prestarse, á eleccion del que las pidiere, bajo juramento decisorio ó indecisorio.

En el primer caso, harán prueba plena no obstante cualesquiera otras.

En el segundo, sólo perjudicarán al confesante.

Art. 581. Las posiciones serán formuladas por escrito con claridad y precision, y en sentido afirmativo, y deberán concretarse á hechos que sean objeto del debate.

El Juez repelerá de oficio las preguntas que no reunan estos requisitos.

Del interrogatorio que las contenga no se acompañará copia.

Art. 582. La parte interesada podrá presentar las posiciones en pliego cerrado, que conservará el Juez sin abrirlo hasta el acto de la comparecencia para absolverlas.

Tambien podrá reservarse para dicho acto la presentacion del interrogatorio solicitando sea citada al efecto la parte que haya de declarar.

Art. 583. El Juez señalará el día y hora en que hayan de comparecer las partes para llevar á efecto la absolucion de las posiciones.

El que haya de ser interrogado, será citado con un día de anticipacion, por lo ménos.

Si no compareciere ni alegare justa causa que se lo impida, se le volverá á citar para el día y hora que se señale nuevamente, bajo apercibimiento de tenerle por confeso si no se presentare.

Art. 584. En el acto de la comparecencia, el Juez resolverá previamente sobre la admision de las preguntas si se hubieren presentado en pliego cerrado ó en el mismo acto, y á continuacion examinará sobre cada una de las admitidas á la parte que haya de absolverlas.

sible otra prueba que la confesion judicial ó el documento ó recibo en que conste haberse verificado el pago.

Art. 585. El declarante responderá por sí mismo, de palabra, á presencia de la parte contraria y de su letrado, si asistieren.

No podrá valerse de ningun borrador de respuestas; pero se le permitirá que consulte en el acto simples notas ó apuntes, cuando á juicio del Juez sean necesarios para auxiliar la memoria.

Art. 586. Las contestaciones deberán ser afirmativas ó negativas, pudiendo agregar el que las dé las esplicaciones que estime convenientes, ó las que el Juez le pida.

Si se negare á declarar, el Juez le apercibirá en el acto de tenerle por confeso si persiste en su negativa.

Si las respuestas fueran evasivas, el Juez de oficio, ó á instancia de la parte contraria, le apercibirá igualmente de tenerlo por confeso sobre los hechos, respecto á los cuales sus respuestas no fueran categóricas y terminantes.

Art. 587. Cuando alguna pregunta se refiera á hechos que no sean personales del que haya de absolverla, podrá negarse á contestarla.

Sólo en este caso podrá admitirse la absolucion de posiciones por medio de un tercero que esté enterado personalmente de los hechos, por haber intervenido en ellos á nombre del litigante interrogado, si este lo solicita aceptando la responsabilidad de la declaracion.

Art. 588. Cuando concurra al acto el litigante que haya solicitado las posiciones, ambas partes podrán hacerse recíprocamente, por sí mismas, sin mediacion de sus letrados ni procuradores, y por medio del Juez, las preguntas y observaciones que éste admita como convenientes para la averiguacion de la verdad de los hechos; pero sin atravesar la palabra ni interrumpirse.

Tambien podrá el Juez pedir las explicaciones que estime conducentes á dicho fin.

Art. 589. El actuario extenderá acta de lo ocurrido en la que insertará la declaracion, la cual podrá leer por sí misma la parte que la haya prestado. En otro caso la leerá el actuario, preguntando el Juez á dicha parte si se ratifica en ella ó tiene algo que añadir ó variar; y extendiéndose á continuacion lo que dijere, la firmará, si su-

Segun esta disposicion, no cabe admitir ni probar el pago de otro modo que por cualquiera de los dos es-

---

piere, con el Juez y demás concurrentes, autorizándola el actuario.

Art. 590. Cuando dos ó más litigantes hayan de declarar sobre unas mismas posiciones, el Juez adoptará las precauciones necesarias, si lo pidiere la parte interesada, para que no puedan comunicarse ni enterarse préviamente del contenido de aquellas.

Art. 591. En el caso en que por enfermedad ó por otras circunstancias especiales del litigante que haya de absolver las posiciones, el Juez lo estimare conveniente, podrá constituirse con el actuario en la casa de dicho interesado para recibirle la declaracion.

En tal caso no se permitirá la concurrencia de la parte contraria; pero se le dará vista de la confesion y podrá pedir dentro de tercero dia que se repita para aclarar algun punto dudoso sobre el cual no haya sido categórica la contestacion.

Art. 592. El litigante que resida dentro del partido judicial podrá ser obligado á comparecer ante el Juez que conozca del pleito para prestar su declaracion, salvo si se lo impidiese causa justa á juicio del mismo Juez.

En este caso, lo mismo que cuando resida fuera del partido judicial será examinado por medio de despacho ó exhorto, al que se acompañará el interrogatorio, despues de aprobado por el Juez, en pliego cerrado, que se abrirá al tiempo de prestar la declaracion.

Art. 593. Si el llamado á declarar no compareciere á la segunda citacion sin justa causa, rehusare declarar ó persistiere en no responder afirmativa ó negativamente apesar del apercibimiento que se le haya hecho, podrá ser tenido por confeso en la sentencia definitiva.

Art. 594. No podrán exigirse nuevas posiciones sobre hechos que hayan sido una vez objeto de ellas.

Tampoco podrán exigirse más de una vez por cada parte despues del término de prueba.

Art. 595. En los pleitos en que sea parte el Estado ó alguna corporacion del mismo, no se pedirán posiciones al Ministro fiscal ó á quien represente á dicha parte.

En su lugar, la contraria propondrá por escrito las preguntas que

tablecidos, de suerte que, aun cuando pudiese probarse de un modo distinto, no se admitiría dicha prueba y

---

quiera hacer, las cuales serán contestadas, por vía de informe, por los empleados de la administracion á quienes conciernan los hechos.

Estas comunicaciones se dirigirán por conducto de la persona que represente al Estado ó corporacion, cuya persona estará obligada á presentar la contestacion dentro del término que el Juez señale.

§ II.

Art. 596. Bajo la denominacion de documentos públicos y solemnes se comprenden:

1.° Las escrituras públicas otorgadas con arreglo á derecho.

2.° Las certificaciones expedidas por los agentes de Bolsa y corredores de comercio, con referencia al libro-registro de sus respectivas operaciones, en los términos y con las solemnidades que prescriben el art. 64 del Código de Comercio y leyes especiales.

3.° Los documentos expedidos por los funcionarios públicos que estén autorizados para ello, en lo que se refiera al ejercicio de sus funciones.

4.° Los libros de actas, estatutos, ordenanzas, registros, catastros y demás documentos que se hallen en los archivos públicos ó dependientes del Estado, de las provincias ó de los pueblos, y las copias sacadas y autorizadas por los secretarios y archiveros por mandato de la Autoridad competente.

5.° Las ordenanzas, estatutos y reglamentos de sociedades, comunidades ó asociaciones, siempre que estuvieren aprobados por la Autoridad pública; y las copias autorizadas en la forma prevenida en el número anterior.

6.° Las partidas ó certificaciones de nacimiento, de matrimonio y de defuncion, dadas con arreglo á los libros por los párrocos ó por los que tengan á su cargo el Registro civil.

7.° Las ejecutorias y las actuaciones judiciales de toda especie.

se fallaría el juício en contra del demandado por la falta de prueba indicada por la ley. Además, al parecer,

---

Art. 597. Para que los documentos públicos y solemnes sean eficaces en juício, deberán observarse las reglas siguientes:

1.ª Que los que hayan venido al pleito sin citacion contraria, se cotejen con los originales, prévia dicha citacion, si hubiere sido impugnada expresamente su autenticidad ó exactitud por la parte á quien perjudiquen. En otro caso, se tendrán por lejítimos y eficaces sin necesidad del cotejo.

2.ª Que los que hubieren de llevarse á los autos conforme á lo prevenido en el art. 505, ó traerse de nuevo en los casos previstos por el 506, se libren en virtud de mandamiento compulsorio que se expida al efecto, prévia citacion de la parte á quien hayan de perjudicar.

3.ª Que si el testimonio que se pida fuere solamente de parte de un documento, se adicione á él lo que el colitigante señalare si lo cree conveniente.

Este señalamiento podrá hacerse en el acto de librarse el testimonio, abonando el aumento de gastos la parte que lo solicite, sin perjuício de lo que se revuelva en definitiva sobre pago de costas.

4.ª Que los testimonios ó certificaciones sean dados por el encargado del archivo, oficina, registro ó protocolo en que se hallen los documentos, ó por el escribano en cuyo oficio radiquen los autos, y por el del pleito en otro caso.

Estos testimonios ó certificaciones se expedirán bajo la responsabilidad de los funcionarios encargados de la custodia de los originales y la intervencion de los interesados se limitará á señalar lo que haya de testimoniarse ó certificarse y á presenciar su cotejo.

Art. 598. Serán eficaces en juício, sin necesidad de cotejo, salvo la prueba en contrario, y lo dispuesto en el artículo 606.

1.° Las ejecutorias y las certificaciones ó testimonios de sentencias firmes, expedidas en legal forma por el Tribunal que las hubiere dictado.

2.° Las escrituras públicas antiguas que carezcan de protocolo, y todas aquellas cuyo protocolo ó matriz hubiere desaparecido.

3.° Cualquier otro documento público y solemne que por su índole carezca de original ó registro con el que pueda comprobarse.

la ley admite que no probando el demandado el pago de los dos modos indicados, debe darse lugar al desahucio sin más trámite ni prueba.

Art. 599. El cotejo ó comprobacion de los documentos públicos con sus originales, se practicará por el actuario, constituyéndose al efecto en el archivo ó local donde se halle la matriz á presencia de las partes y de sus defensores, si concurrieren, á cuyo fin se señalará préviamente el día y hora en que haya de verificarse.

Tambien podrá hacerlo el Juez por sí mismo cuando lo estime conveniente.

Art. 600. Los documentos otorgados en otras naciones tendrán el mismo valor en juício que los autorizados en España, si reunen los requisitos siguientes:

1.° Que el asunto ó materia del acto ó contrato sea lícito y permitido por las leyes de España.

2.° Que los otorgantes tengan aptitud y capacidad legal para obligarse con arreglo á las leyes de su país.

3.° Que en el otorgamiento se hayan observado las formas y solemnidades establecidas en el país donde se han verificado los actos ó contratos.

4.° Que el documento contenga la legalizacien y los demás requisitos necesarios para su autenticidad en España.

Art. 601. A todo documento redactado en cualquier idioma que no sea el castellano, se acompañarán la traduccion del mismo y copias de aquel y de esta.

Dicha traduccíon podrá ser hecha privadamente en cuyo caso, si alguna de las partes la impugnare dentro de tercero día, manifestando que no la tiene por fiel y exacta se remitirá el documento á la Interpretacion de Lenguas para su traduccion especial.

§ III.

Documentos privados, correspondencia y libros de los comerciantes.

Art. 602. Los documentos privados y la correspondencia que obren en poder de los litigantes, se presentarán originales y se unirán á los autos.

Art. 1580. *Al día siguiente de practicada la prueba se unirá á los autos y el Juez citará á las partes para la*

Cuando formen parte de un libro, expediente ó legajo, podrán presentarse por exhibicion, para que se ponga testimonio de lo que señalen los interesados.

Esto mismo se verificará respecto de los que obren en poder de un tercero, si no quiere desprenderse de ellos.

Art. 603. No se obligará á los que no litiguen á la exhibicion de documentos privados de su propiedad exclusiva, salvo el derecho que asista al que los necesitare, del cual podrán usar en el juicio correspondiente.

Si estuvieren dispuestos á exhibirlos voluntariamente, tampoco se les obligará á que los presenten en la escribanía; y si lo exigieren, irá el actuario á sus casas ú oficinas para testimoniarlos.

Art. 604. Los documentos privados y la correspondencia serán reconocidos bajo juramento á la presencia judicial por la parte á quien perjudiquen, si lo solicitare la contraria.

No será necesario dicho reconocimiento, cuando la parte á quien perjudique el documento lo hubiere aceptado como lejítimo al fijar los hechos en los escritos de contestacion, réplica ó dúplica.

Art. 605. Cuando hayan de utilizarse como medio de prueba los libros de los comerciantes, se practicará lo que ordenan los artículos 51 y 52 del Código de Comercio verificándose la exhibicion en el despacho ó escritorio donde se hallen los libros.

§ IV.

Cotejo de letras.

Art. 606. Podrá pedirse el cotejo de letras siempre que se niegue por la parte á quien perjudique, ó se ponga en duda la autenticidad de un documento privado ó la de cualquier documento público que carezca de matriz y no pueda ser reconocido por el funcionario que lo hubiese expedido.

Dicho cotejo se practicará por peritos, con sujecion á lo que se previene en el párrafo quinto de esta seccion.

continuacion del juicio verbal en el inmediato, en el que las oirá ó á la persona que elijan para hablar en su nombre extendiéndose acta de ello.

Art. 607. La persona que pida el cotejo designará el documento ó documentos indubitados con que deba hacerse.

Si no los hubiere, se tendrá por eficaz el documento público, y respecto el privado, el Juez apreciará el valor que merezca, en combinacion con las demás pruebas.

Art. 608. Se considerarán como indubitados para el cotejo:

1.° Los documentos que las partes reconozcan como tales, de comun acuerdo.

2.° Las escrituras públicas y solemnes.

3.° Los documentos privados, cuya letra ó firma hayan sido reconocidos en juicio por aquel á quien se atribuya la dudosa.

4.° El escrito impugnado, en la parte en que reconozca la letra como suya aquel á quien perjudique.

A falta de estos medios, la parte á quien se atribuya el documento impugnado ó la firma que lo autorice, podrá ser requerida á instancia de la contraria para que forme un cuerpo de escritura que en en el acto le dictará el Juez. Si se negare á ello, se la podrá estimar por confesa en el reconocimiento del documento impugnado.

Art. 609. El Juez hará por sí mismo la comprobacion, despues de oír á los peritos revisores y apreciará el resultado de esta prueba conforme á las reglas de la sana crítica, sin tener que sujetarse al dictámen de aquellos.

§ V.

Dictámen de peritos.

Art. 610. Podrá emplearse la prueba de peritos cuando para conocer ó apreciar algun hecho de influencia en el pleito, sean necesarios ó convenientes conocimientos científicos, artísticos ó prácticos.

Practicada la prueba se unirá á los autos, dictándose para ello providencia que produce el efecto de dar por

---

Art. 611. La parte á quien interese este medio de prueba, propondrá con claridad y precision el objeto sobre el cual deba recaer el reconocimiento pericial.

En el mismo escrito manifestará si han de ser uno ó tres los peritos que se nombren.

Art. 612. Dentro de los tres días siguientes al de la entrega de la copia del escrito proponiendo dicha prueba, la parte, ó partes contrarias, podrán exponer brevemente lo que estimen oportuno, sobre su pertinencia ó ampliacion en su caso á otros extremos, y sobre si han de ser uno ó tres los peritos.

Art. 613. El Juez, sin más trámites, resolverá lo que juzgue procedente sobre la admision de dicha prueba. Si la estima pertinente, en el mismo auto designará lo que haya de ser objeto del reconocimiento pericial, y si este ha de practicarse por uno ó tres peritos.

Sobre este último extremo accederá á lo que de comun acuerdo hayan propuesto las partes, y en otro caso resolverá sin ulterior recurso lo que crea conveniente, teniendo en consideracion la importancia del reconocimiento y la cuantía del pleito.

Art. 614. En el mismo auto admitiendo la prueba pericial mandará el Juez que comparezcan las partes ó sus procuradores á su presencia, en el día y hora que señalará, dentro de los seis siguientes, para que se pongan de acuerdo en el nombramiento de perito ó peritos.

La parte que no comparezca, se entenderá que se conforma con los designados por la contraria.

Art. 615. Los peritos deberán tener título de tales en la ciencia ó arte á que pertenezca el punto sobre que han de dar su dictámen, si su profesion está reglamentada por las leyes ó por el Gobierno.

No estándolo, ó no habiendo peritos de aquella clase en el partido judicial, si las partes no se conforman en designarlos de otro punto, podrán ser nombrados cualesquiera personas entendidas ó prácticas, aun cuando no tengan título.

Art. 616. Cuando las partes no se pongan de acuerdo sobre el nombramiento de perito ó peritos, el Juez insaculará en el mismo

terminado el período probatorio y hacer imposible la práctica de más prueba de la que se hubiere verifica-

---

acto los nombres de tres, por lo ménos, por cada uno de los que hayan de ser elegidos, de los que en el partido judicial paguen contribucion industrial por la profesion ó industria á que pertenezca la pericia, y se tendrán por nombrados los que designe la suerte.

Si no hubiere dicho número, quedará á eleccion del Juez la designacion del perito ó peritos, cuyo nombramiento verificará dentro de los dos días siguientes al de la comparecencia.

Art. 617. No se incluirán en el sorteo ni en su caso podrán ser nombrados por el Juez los peritos que en el acto de la comparecencia sean recusados por cualquiera de las partes, por concurrir en ellos alguna de las causas expresadas en el art. 621.

Art. 618. Hecho el nombramiento de perito ó peritos, se les hará saber, para que acepten el cargo y juren desempeñarlo bien y fielmente dentro del término que el Juez les señale.

Art. 619. Los peritos podrán ser recusados par causas posteriores á su nombramiento.

Tambien podrán serlo por causas anteriores, los designados por la suerte ó por nombramiento del Juez.

Art. 620. La recusacion se hará en escrito firmado por el letrado y el procurador de la parte, expresando concretamente la causa de la recusacion y los medios de probarla.

En el caso del párrafo primero del artículo anterior, deberá presentarse el escrito de recusacion ántes del día señalado para dar principio al reconocimiento. En el segundo, dentro de los dos días siguientes al de la notificacion del nombramiento.

Art. 621. Son causas legítimas de recusacion:

1.ª Ser el perito pariente por consanguinidad ó afinidad, dentro del cuarto grado civil, de la parte contraria.

2.ª Haber dado anteriomente sobre el mismo asunto, dictámen contrario á la parte recusante.

3.ª Haber prestado servicios como tal perito al litigante contrario, ó ser dependiente ó sócio del mismo.

4.ª Tener interés directo ó indirecto en el pleito ó en otro semejante, ó participacion en sociedad, establecimiento ó empresa contra la cual litigue el recusante.

do. En la misma providencia el Juez debe citar á las partes para la continuacion del juício verbal en el in-

---

5.ª Enemistad manifiesta.

6.ª Amistad íntima.

Art. 622. El Juez rechazará de plano la recusacion si no se funda concretamente en alguna de las causas expresadas en el artículo anterior, ó no se hubiere presentado con las formalidades y dentro de los plazos señalados en el que le precede.

Art. 623. Propuesta en forma la recusacion, el Juez mandará se haga saber al perito recusado, para que en el acto de la notificacion manifieste bajo juramento, que le recibirá el actuario, si es ó no cierta la causa en que aquella se funde.

Si la reconoce como cierta, se le tendrá por recusado sin más trámites, y será reemplazado por otro de nombramiento del Juez.

Art. 624. Cuando el perito niegue la certeza de la causa de la recusacion, mandará el Juez que comparezcan las partes á su presencia en el día y hora que señalará, con las pruebas de que intenten valerse.

No compareciendo la parte recusante, se le tendrá por desistida de la recusacion.

Si comparecen todas las partes litigantes, el Juez las incitará á que se pongan de acuerdo sobre la procedencia de la recusacion, y en su caso sobre el nombramiento del perito que haya de reemplazar al recusado.

Si no se ponen de acuerdo, el Juez admitirá las pruebas que se presenten, uniéndose á los autos los documentos, y acto contínuo resolverá lo que estime procedente.

En el caso de estimar la recusacion, el mismo Juez hará el nombramiento de otro perito, si las partes no le hubieren designado de comun acuerdo.

Del resultado de esta comparecencia, á la que podrán asistir tambien los abogados de las partes, se extenderá la oportuna acta, que firmarán los concurrentes.

Art. 625. Cuando se desestime la recusacion de un perito, será condenado el recusante en todas las costas de este incidente.

Tambien podrá ser condenado á que abone, por vía de indemni-

mediato en el que las oirá, ó á la persona que elijan para hablar en su nombre extendiéndose acta de ello.

---

zacion, á la parte ó partes que la hubieren impugnado, la cantidad que el Juez estime, sin que pueda exceder de 200 pesetas.

Art. 626. Las partes y sus defensores podrán concurrir al acto del reconocimiento pericial, y hacer á los peritos las observaciones que estimen oportunas.

A este fin se señalará dia y hora para dar principio á la operacion, si alguna de las partes lo solicitare.

Cuando sean tres los peritos, practicarán unidos la diligencia.

Art. 627. Los peritos, despues de haber conferenciado entre sí á solas, si fueren tres, darán su dictámen razonado de palabra ó por escrito, segun la importancia del asunto.

En el primer caso lo harán en forma de declaracion, y en el segundo se ratificarán con juramento á presencia judicial, verificandolo en ambos casos acto contínuo del reconocimiento, y si esto no fuera posible, en el dia y hora que el Juez señale.

Art. 628. Las partes ó sus defensorse podrán solicitar, en el acto de la declaracion ó ratificacion, que el Juez exija del perito ó peritos las esplicaciones oportunas para el esclarecimiento de los hechos.

Art. 629. Cuando sean tres los peritos y estuvieren de acuerdo, darán ó extenderán su dictámen en una sóla declaracion firmada por todos.

Si estuvieren en discordia, se pondrán por separado tantas declaraciones ó dictámenes escritos cuando cuantos sean los pareceres.

Art. 630. No se repetirá el reconocimiento pericial aunque se alegue la insuficiencia del practicado, ó no haya resultado acuerdo ó dictámen de mayoría.

Sin embargo, cuando el Juez, lo crea necesario, podrá hacer uso de la facultad que le concede el art. 340 y acordar para mejor proveer que se practique otro reconocimiento ó se amplie el anterior por los mismos peritos ó por otros de su eleccion.

Art. 631. A instancia de cualquiera de las partes, el Juez podrá pedir informes á la Academia, Colegio ó corporacion oficial que corresponda, cuando el dictámen pericial exija operaciones ó conocimientos científicos especiales.

Creemos que en el acta deben hacerse constar minuciosamente los argumentos aducidos por las partes, de

---

En este caso se unirá á los autos y producirá sus efectos el informe, aunque se dé ó reciba despues de transcurrido el término de prueba.

Art. 632. Los Jueces y los Tribunales apreciarán la prueba pericial segun las reglas de la sana crítica sin estar obligados á sujetarse al dictámen de los peritos

§ VI.

Reconocimiento judicial.

Art. 633. Cuando para el esclarecimiento y apreciacion de los hechos sea necesario que el Juez examine por sí mismo algun sitio ó la cosa litigiosa, se decretará el reconocimiento judicial á instancia de cualquiera de las partes.

Para llevarlo á efecto, señalará el Juez con tres días de anticipacion por lo ménos, el día y hora en que haya de practicarse.

Art. 634. Las partes, sus representantes y letrados podrán concurrir á la diligencia de reconocimiento é inspeccion ocular, y hacer al Juez de palabra las observaciones que estimen oportunas.

Tambien podrá acompañar á cada parte una persona práctica en el terreno. Si el Juez estima conveniente oir las observaciones ó declaraciones de estas personas, les recibirá préviamente juramento de decir verdad.

Del resultado de la diligencia extenderá el actuario la oportuna acta, que firmarán los concurrentes, consignándose tambien en ella las observaciones pertinentes hechas por una y otra parte, y las declaraciones de los prácticos.

Art. 635. Cuando se acuerden el reconocimiento judicial y el pericial de una misma cosa, se practicarán simultáneamente estos dos medios de prueba, conforme á las reglas establecidas para cada uno de ellos.

Art. 636. Podrán ser examinados los testigos en el mismo sitio, y acto contínuo del reconocimiento judicial, cuando la inspeccion

suerte que si alguna de ellas presenta su alegacion escrita, segun nuestra opinion debe insertarse en el juí-

---

ó vista del lugar contribuya á la claridad de su testimonio, si así lo hubiere solicitado préviamente la parte á quien interese.

§ VII.

Prueba de testigos.

Art. 637. Sobre los hechos probados por confesion judicial, no se permitirá para corroborarlos, prueba de testigos, á ninguna de las partes.

Art. 638. Al escrito solicitando la admision de este medio de prueba acompañará el interrogatorio que contenga las preguntas á cuyo tenor hayan de ser examinados los testigos, con las copias prevenidas, tanto del escrito como del interrogatorio.

Estas preguntas se formularán con claridad y precision numerándolas correlativamente, y concretándolas á los hechos que sean objeto del debate.

Art. 639. El Juez examinará el interrogatorio y admitirá las preguntas que sean pertinentes, desechando las que estime no serlo.

Art. 640. Dentro de los diez días siguientes al de la notificacion de la providencia admitiendo dicha prueba, presentará la parte interesada la lista de los testigos de que intente valerse, expresando el nombre y apellidos de cada uno de ellos, su profesion ú oficio, su vecindad y las señas de su habitacion, si le constase.

Estas listas podrán adicionarse dentro de dicho término.

De ellas se dará copia á la parte ó partes contrarias y no podrán ser examinados otros testigos que los comprendidos en las mismas.

Art. 641. Los litigantes podrán presentar interrogatorios de repreguntas ántes del exámen de los testigos.

El Juez aprobará las pertinentes y desechará las demás.

Estos interrogatorios podrán presentarse en pliego cerrado, que se abrirá al darse principio al acto y tambien en el mismo del exámen de los testigos.

cio, si así lo manifestare. Nunca hemos creído que en las actas que se levantan al efecto se cumpla con la ley

---

Los que se presentaren abiertos, quedarán reservados en poder del Juez, bajo su responsabilidad.

Art 642 Con tres días de anticipacion por lo ménos, el Juez señalará día y hora en que haya de darse principio al exámen de los testigos de cada parte.

Este acto se verificará en audiencia pública, á presencia de las partes y sus defensores, si concurrieren.

Art. 643. Los testigos que residiendo dentro del partido judicial, rehusaren presentarse voluntariamente á declarar, serán citados por cédula con dos días de anticipacion por lo ménos, al señalado para su exámen, si lo solicitare la parte interesada.

Contra el testigo inobediente sin justa causa acordará el Juez, tambien á instancia de parte, los apremios que estime conducentes para obligarle á comparecer, incluso el de ser conducido por la fuerza pública.

Art. 644. Los testigos que sean obligados á comparecer conforme al artículo anterior, tendrán derecho á reclamar de la parte interesada los auxilios ó la indemnizacion que corresponda.

No habiendo avenencia entre los interesados, el Juez fijará la cantidad sin ulterior recurso, teniendo en consideracion las circunstancias del caso y apremiará al procurador de la parte para que la abone como gastos del pleito, si el testigo la reclamare verbalmente en la audiencia en que haya comparecido, ó en los quince días siguientes:

Art. 645. Los litigantes podrán valerse de cuantos testigos estimen convenientes sin limitacion de número; pero las costas y gastos de los que excedan de seis por cada pregunta útil serán en todo caso de cuenta de la parte que los haya presentado.

Art. 646. Los testigos serán examinados separada y sucesivamente, y por el órden en que vinieren anotados en las listas, á no ser que el Juez encuentre motivo justo para alterarlo.

Los que vayan declarando, no se comunicarán con los otros, ni estos podrán presenciar las declaraciones de aquellos.

al indicar solamente que las partes han expuesto lo que han tenido por conveniente, puesto que esto no

---

A este fin el Juez adoptará las medidas que estime convenientes, si alguna de las partes lo solicitare.

Art. 647. Antes de declarar prestará el testigo juramento, en la forma y bajo las penas que las leyes previenen. Si manifestase ignorarlas, el Juez le instruirá de las señaladas para el delito de falso testimonio en causa civil.

No se exigirá juramento á los menores de catorce años.

Art. 648. Cada testigo será interrogado:

1.° Por su nombre, apellido, edad, estado, profesion y domicilio.

2.° Si es pariente por consanguinidad ó afinidad; y en que grado de alguno de los litigantes.

3.° Si es dependiente ó criado del que lo presente, ó tiene con él sociedad ó alguna otra relacion de intereses ó dependencia.

4.° Si tiene interés directo ó indirecto en el pleito ó en otro semejante.

5.° Si es amigo íntimo, ó enemigo de alguno de los litigantes.

Art. 649. Luego que el testigo haya contestado á las preguntas expresadas en el artículo anterior, será examinado al tenor de cada una de las contenidas en el interrogatorio y admitidas por el Juez, ó de las acotadas por la parte que lo presente.

Acto contínuo lo será igualmente por las repreguntas si se hubieren presentado y admitido.

En cada una de las contestaciones expresará el testigo la razon de ciencia de su dicho.

Art. 650. El testigo responderá por sí mismo de palabra sin valerse de ningun borrador de respuesta.

Cuando la pregunta se refiera á cuentas, libros ó papeles, podrá permitírsele que los consulte, para dar la contestacion.

Art. 651. Se extenderá por separado la declaracion de cada testigo; pero á continuacion las unas de las otras.

El testigo podrá leer por sí mismo su declaracion. Si no quisiere hacer uso de este derecho, la leerá el actuario, y el Juez preguntará al testigo si se ratifica en ella ó tiene algo que añadir ó variar, extendiéndose á continuacion lo que hubiere manifestado.

produce ningun efecto, especialmente para el superior en caso de apelacion. Y creemos tanto más útil la prác-

---

Acto contínuo la firmará el testigo, si sabe, con el Juez y el actuario y los demás concurrentes.

Art. 652. Las partes y sus defensores no podrán interrumpir á los testigos, ni hacerles otras preguntas ni repreguntas, que las formuladas en sus respectivos interrogatorios.

Sólo en el caso de que el testigo deje de contestar á alguno de los particulares de las preguntas ó repreguntas, ó haya incurrido en contradiccion, ó se haya expresado con ambigüedad, podrán las partes ó sus defensores llamar la atencion del Juez, á fin de que, si lo estima pertinente, exija del testigo las aclaraciones oportunas.

Tambien podrá el Juez pedir, por sí mismo al testigo las explicaciones que crea convenientes para el esclarecimiento de los hechos acerca los cuales hubiese declarado.

Art. 653. Cuando no sea posible terminar en una audiencia el exámen de los testigos de una parte, se continuará en la siguiente ó en la que el Juez señale.

Art. 654. Si por cualquier motivo no se presentaren todos los testigos en la audiencia señalada para su exámen, á peticion de la parte interesada hará el Juez nuevo señalamiento del dia y hora en que deban comparecer haciéndolo saber á las partes.

Art. 655. Si por enfermedad ú otro motivo que el Juez estime justo no pudiere algun testigo personarse en la audiencia del Juzgado, podrá recibírsele la declaracion en su domicilio á presencia de las partes y de sus defensores, á no ser que atendidas las circunstancia del caso, el Juez crea prudente no permitirles que concurran.

En este caso podrán enterarse de la declaracion en la escribanía.

Art. 656. Cuando haya de verificarse el exámen de los testigos fuera del lugar del juício, al exhorto ó despacho que para ello se dirija, se acompañará en pliego cerrado el interrogatorio de las repreguntas que hayan sido admitidas por el Juez del pleito.

El Juez exhortado abrirá dicho pliego en el acto de dar principio al exámen de los testigos.

Art. 657. Si algun testigo no entendiere ó no hablare el idioma

tica que indicamos en los Juzgados municipales, en cuanto estos tienen por lo general su asesor y en cosas

---

español, será examinado por medio de intérprete, cuyo nombramiento se hará en la forma prevenida para el de los peritos.

Art. 658. Los sordo-mudos podrán ser admitidos como testigos en el caso de que, por saber leer y escribir puedan dar sus declaraciones por escrito.

Art. 659. Los Jueces y Tribunales apreciarán la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos conforme á las reglas de la sana crítica, teniendo en consideracion la razon de ciencia que hubieren dado y las circunstancias que en ellos concurran.

Sin embargo, cuando la ley determina el número ó la calidad de los testigos como solemnidad ó circunstancia especial del acto á que se refiere, se observará lo dispuesto para aquel caso.

§ VIII.

De las tachas de los testigos.

Art. 660. Cada parte podrá tachar los testigos de la contraria en quienes concurra alguna de las causas siguientes:

1.ª Ser el testigo pariente por consaguinidad ó afinidad, dentro del cuarto grado civil, del litigante que los haya presentado.

2.ª Ser el testigo, al prestar su declaracion, socio, dependiente ó criado del que lo presentare.

Se entenderá por criado ó dependiente, para los efectos de esta disposicion, el que viva en las casas del litigante, y le preste en ellas servicios mecánicos mediante un salario fijo; y por dependiente, el que preste habitualmente servicios retribuídos al que lo hubiere presentado por testigo, aun que no viva en su casa.

3.ª Tener interés directo ó indirecto en el pleito, ó en otro semejante.

4.ª Haber sido el testigo condenado por falso testimonio.

5.ª Ser amigo íntimo, ó enemigo manifiesto de uno de los litigantes.

Art. 661. Dentro de los cuatro días siguientes al en que se hu-

de alguna importancia no dejan de consultarle para la más acertada decision del asunto. Debe, pues, procurarse que en el juicio verbal consten la mayor suma posible de datos para los efectos que dejamos consignados.

Art. 1581. *El Juez dentro de los tres días siguientes al de la terminacion del juicio verbal, dictará sentencia decretando haber ó no lugar al desahucio, y apercibiendo en el primer caso al demandado de lanzamiento, sinó*

---

bieren terminado las declaraciones de los testigos de una parte, podrá cualquiera de ellos ser tachado por la contraria, cuando concurra en él alguna de las causas expresadas en el artículo anterior y no la hubiere confesado en su declaracion.

Art. 662. En el escrito en que se aleguen las tachas, se propondrá, por medio de otrosí la prueba para justificarlas.

Si no se propusiere prueba, se entenderá que se renuncia á ella.

Art. 663. La parte á quien interese podrá impugnar las tachas dentro de los tres días siguientes al en que se le hubiere entregado la copia del escrito contrario.

Tambien podrá proponer por medio de otrosí, la prueba que le interese y no haciéndolo, se entenderá que la renuncia.

Art. 664. Cuando ninguna de las partes hubiere propuesto pruebas de tachas, se unirán los escritos á los autos sin más trámites y se tendrán presentes á su tiempo.

Si se hubiere articulado prueba, el Juez admitirá la pertinente y mandará practicarla.

Art. 665. La prueba de tachas se hará dentro del término que reste del segundo período de la prueba.

Si no quedare el suficiente para ello, el Juez lo prorogará, para este sólo efecto por el tiempo que estime necesario, sin que en ningun caso pueda exceder la próroga de diez días.

Art. 666. La prueba de tachas se unirá á los autos con la principal, para los efectos que procedan en definitiva.

desaloja la finca dentro de los términos establecidos en el art. 1596 (1).

Esta sentencia se notificará al demandado en su persona ó por cédula, si residiere en el lugar del juicio. En los demás casos se notificará en estrados, parándole el mismo perjuicio que si se hiciese en su persona.

La ley fija un término perentorio para dictar sentencia dando ó no lugar al desahucio, esta sentencia debe ser fundada, debiendo cumplirse con respecto este particular el artículo 372 de la ley de Enjuiciamiento civil que dispone que las sentencias definitivas se formularán expresando:

---

(1) La excepcion de litispendencia no favorece á la parte que la alega cuando las acciones que se ejercitan, los juicios en que se ventilan y las sentencias en que estos se han de dictar son diversos; y por lo tanto si la recurrida se limita á definir los derechos y obligaciones que nacen del contrato de arrendamiento, sin que prejuzgue nada acerca del derecho de propiedad que se controvierte en el juicio ordinario, no infringe la doctrina establecida por el Tribunal Supremo relativa á que dicha excepcion no tiene otro objeto, además del de evitar gastos, que el de que la sentencia que recaiga en un pleito no produzca en el otro excepcion de cosa juzgada, ó que en dos pleitos seguidos con el mismo objeto recaigan sentencias contradictorias. Sent. 15 Noviembre 1879.

Si la sentencia recurrida declara que el demandante tiene a su favor la presuncion *juris tantum* del dominio sobre la casa en cuestion fundándose en la escritura de compra-venta otorgada á favor de aquel por la persona de quien la recibieron en arrendamiento los recurrentes; apreciacion irrevocable porque no se cita ni se demuestra por consiguiente que al hacerla infrinje ley ó doctrina legal, aplicable á la materia; al declarar la sentencia haber lugar al desahucio no infrinje el artículo 636 de la ley de Enjuiciamiento civil, y la doctrina del Tribunal Supremo con arreglo á la que el desahucio corresponde al dueño, contra el arrendatario. Sentencia de 15 de Noviembre de 1879.

1.° El lugar, fecha y Juez ó Tribunal que las pronuncie, los nombres, domicilio y profesion de las partes contendientes, y el carácter con que litiguen; los nombres de sus abogados y procuradores y el objeto del pleito.

Se expresará tambien en su caso y ántes de los *considerandos* el nombre del Magistrado Ponente.

2.° En párrafos separados, que principiarán con la palabra *resultando,* se consignarán con claridad y con la concision posible, las pretensiones de las partes y los hechos en que las funden que hubieren sido alegados oportunamente, y que estén enlazados con las cuestiones que hayan de resolverse.

En el último *resultando* se consignará si se han observado las prescripciones legales en la sustanciacion del juicio, expresándose en su caso, los defectos ú omisiones que se hubieren cometido.

3.° Tambien en párrafos separados, que principiarán con la palabra *considerando* se apreciarán los puntos de derecho fijados por las partes, dando las razones y fundamentos legales que se estimen procedentes para el fallo que haya de dictarse, y citando las leyes ó doctrinas que se consideren aplicables al caso.

Si en la sustanciacion del juicio se hubieren cometido defectos ú omisiones que merezcan correccion se apreciarán en el último *considerando*, exponiendo, en su caso, la doctrina que conduzca á la recta inteligencia y aplicacion de esta ley.

4.° Se pronunciará, por último el fallo, en los términos prevenidos en los arts. 359 y 360, haciendo tambien en su caso, las prevenciones necesarias para corregir las faltas que se hubieren cometido en el procedimiento.

Si estas merecieren correccion disciplinaria, podrá imponerse en acuerdo reservado cuando así se estime conveniente.

Téngase presente que por el artículo 359 de la referida ley de Enjuiciamiento se dispone que las senten-

cias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito haciendo las declaraciones que estas exijan, condenando ó absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate. Cuando estos hubieren sido varios, se hará con la debida separacion el pronunciamiento correspondiente á cada uno de ellos.

Art. 1582. *La sentencia llevará consigo, segun se declare haber lugar ó no al desahucio, expresa condenacion de costas al demandado ó al demandante.*

La disposicion de este artículo es clara y terminante, debe recaer expresa condenacion de costas al demandado ó al actor en la sentencia que recaiga en el juício.

Sabido es que en la palabra costas va comprendido todo lo que se refiere á los gastos del juício, es decir papel sellado, actuaciones y demás diligencias que aquel requiera.

Respecto de este particular se ha ofrecido una cuestion que interesa dilucidar, tal es la de si se han de pagar los honorarios del letrado y los derechos del procurador en el caso de que intervengan en estos juícios.

Proviene la duda de que los artículos 4.° y 10 de la ley de Enjuiciamiento civil, regla segunda, disponen que no es necesaria la representacion de procurador ni direccion de letrado en los juícios de que conocen en primera instancia los Jueces municipales y en virtud de estas disposiciones algunos opinan que no siendo precisa dicha direccion y representacion, no debe abonar las costas de la defensa hecha en tal forma la parte que sea condenada en ellas.

Otros, por el contrario, y en este número nos contamos, sostienen que deben ir comprendidas en las costas causadas, los honorarios del letrado y derechos del procurador, fundándose en que, el artículo once de la ley sólo exceptúa de satisfacer los derechos de aqué-

llos en caso de condenacion de costas cuando se trata de conciliaciones y juícios verbales, bajo cuya denominacion no vá comprendido el juício de desahucio, que tiene una denominacion distinta y un lugar diferente en la ley, consignándose para dicho juício, reglas diferentes que para los juícios verbales propiamente dichos.

Se comprende que el legislador haya exceptuado los juícios de desahucio de la regla consignada en el artículo 11 de la ley, puesto que se deciden y ventilan en dichos juícios cuestiones importantes de Derecho, y en general ofrecen una complicacion que no está al alcance de la generalidad de los ciudadanos vencer, por cuyo motivo creemos justo que satisfaga los gastos ocasionados por la defensa y direccion contraria el litigante temerario que haya sido condenado en las costas del juício. De no ser así, saldría muy gravado el propietario que por no tener los conocimientos suficientes para dirigir su negocio, tuviera que valerse de persona que le defienda.

Art. 1583. *La sentencia será apelable en ambos efectos para ante el Juez de primera instancia del partido, pudiendo interponerse la apelacion, dentro de tercero día, por medio de escrito ó de comparecencia.*

Si la apelacion se hubiere interpuesto por el demandado, el Juez no admitirá el recurso si no hubiere cumplido lo que se previene en el art. 1566.

La apelacion puede interponerse dentro de tercero día, por medio de escrito ó de comparecencia, regla especial que debe ser tenida en cuenta por constituir una diferencia de lo que se observa en los juícios verbales. En el caso de hacerse la apelacion por medio de comparecencia, se consignará en los autos la diligencia correspondiente que firmará el interesado, ó un testigo á su ruego si no supiere ó no pudiere firmar. La admision de la apelacion en ambos efectos produce el efecto de suspender la ejecucion de la sentencia. Fi-

nalmente, téngase en cuenta cuando es el demandado el que formula la apelacion, que al interponerla debe acreditar tener satisfechas las rentas vencidas y las que con arreglo al contrato deba pagar adelantadas, pudiendo consignarlas en el acto, en el Juzgado ó Tribunal.

Art. 1584. *Admitida la apelacion, se remitirán los autos dentro de veinte y cuatro horas al Juez de primera instancia del partido con emplazamiento de las partes por término de ocho días para que comparezcan, si les conviniere, á usar de su derecho.*

Art. 1585. *No compareciendo el apelante dentro de dicho término, se acordará de oficio lo que ordena el art.* 734.

Si compareciere en tiempo, se hará constar por diligencia y el Juez de primera instancia mandará sin dilacion, convocar á las partes á comparecencia dentro de tercero dia.

Esta citacion se hará en persona á los que hubieren comparecido en la segunda instancia, y en los estrados del Juzgado á los demás.

Admitida la apelacion deben remitirse los autos al Juzgado de primera instancia dentro las veinte y cuatro horas á costas del apelante, con oficio acompañatorio, con emplazamiento de las partes por término de ocho días, bajo la sancion del artículo 734, es decir, bajo pena de que no compareciendo el apelante dentro de dicho término, se declarará desierto el recurso, con costas, mandándose de oficio devolver los autos al Juzgado municipal para la ejecucion de la sentencia.

Compareciendo el apelante dentro del plazo de los ocho días, se mandará convocar á las partes dentro de tercero día cumpliéndose para éste las prevenciones del artículo 1585.

Obsérvese la disposicion especial y concreta de este artículo, respecto de que la citacion para la compare-

cencia en la segunda instancia sólo debe hacerse en persona á los que hubieren comparecido, haciéndose á los demás en los estrados del Juzgado, de suerte que á los que no comparezcan en la segunda instancia no debe citárseles personalmente; pero para esto es necesario que al hacérseles el emplazamiento se haya consignado expresamente que debían comparecer ante el Tribunal Superior en el término de ocho días, circunstancia que produce el efecto de citacion para lo que debe efectuarse en la superioridad.

Art. 1586. *En el día y hora señalados para la comparecencia, el Juez oirá á las partes, ó á sus procuradores, si se presentaren extendiéndose acta; y sin admitir más prueba que la que propuesta en primera instancia no hubiere podido practicarse, dictará sentencia dentro de tercero día.*

Llegado el día de la comparecencia, cada una de las partes podrá alegar lo que conviniere á su derecho, de lo cual se levantará acta. Respecto la prueba en segunda instancia es regla inconcusa de jurisprudencia la que sienta el artículo, de suerte que la que no hubiere podido verificarse en primera instancia, podrá practicarse en la segunda; pero no es admisible una prueba nueva que no haya sido propuesta anteriormente en su lugar y caso. Dada la índole sumaria del juicio y cabiendo despues el ordinario, parece evidente que no es aplicable el art. 862 de la ley, en todos los casos á que el mismo se refiere.

En el caso de que el apelado no concurra al juicio se tramitará el desahucio con los estrados del Juzgado, y siendo el apelante el que no comparezca á sostener su derecho, parece que debe declararse desierto el recurso con costas.

Art. 1587. *Contra la sentencia de segunda instancia á que se refiere el artículo anterior, no se dará otro recurso que los de casacion por infraccion de ley y por*

quebrantamiento de forma si la renta anual de la finca objeto del desahucio excediere de 1,500 *pesetas. No pasando de esta suma, sólo procederá el segundo de dichos recursos* (1).

Art. 1588. *Luego que transcurra el término legal sin haberse interpuesto ó preparado el recurso de casacion, se devolverán los autos al Juzgado municipal con testimonio de la sentencia para su ejecucion.*

Habiéndonos ocupado en el comentario del art. 1569 de los recursos de casacion, sólo nos resta consignar que la Sala primera del Tribunal Supremo conoce de los recursos de casacion por infraccion de ley ó de doctrina legal y la tercera de la admision de los recursos de casacion por infraccion de ley ó de doctrina legal y de los recursos que se interpongan por quebrantamiento de forma.

---

(1) Segun lo dispuesto en el artículo 638. núm. 15 del título 12 de la ley de Enjuiciamiento civil reformada en 1877, contra la sentencia dictada en apelacion por los Jueces de primera instancia en juicio de desahucio sobre fincas, rústicas ó urbanas, cuyos alquileres ó rentas vencidas á la publicacion de dicha sentencia no excedieren de 750 pesetas, no se dá recurso de casacion por infraccion de ley ó de doctrina legal. Sent. 25 Setiembre de 1879.

Si resulta practicado el emplazamiento de la demanda en un desahucio, conforme á lo prevenido en el artículo 640 de la ley de Enjuiciamiento civil, no se comete la falta determinada en el núm. 1.°, art. 5.° de la de casacion de 18 de Junio de 1870. Sentencia 28 de Marzo de 1879.

SECCION III.

Del procedimiento para el desahucio en los Juzgados de primera instancia.

Art. 1589. *Cuando la demanda de desahucio se funde en alguna de las causas, y en los casos á que se refiere el número primero del art.* 1563, *se sustanciará en juicio verbal, empleándose el mismo procedimiento establecido en la seccion anterior para los que se celebren ante los Jueces municipales, sin otras modificaciones que las siguientes:*

1.ª *La demanda se presentará por escrito en el papel sellado que corresponda y formulada conforme á lo prevenido para el juicio ordinario.*

2.ª *El juicio verbal se celebrará dentro de los ocho dias siguientes al de la presentacion de la demanda mediando cuatro dias por lo ménos entre dicho juicio y la citacion del demandado.*

Este artículo limita la competencia y atribuciones de los Juzgados municipales, en razon á la mayor importancia de los juícios que deben ventilarse ante los Juzgados de primera instancia. Segun los preceptos del mismo deben tramitarse como aquellos, excepto en lo que se modifique de aquel procedimiento.

La demanda se presentará por escrito en el papel sellado que corresponda y formulada conforme á lo prevenido para el juicio ordinario, de suerte que en el escrito que se presente deberán, como en el juicio ordinario de mayor cuantía, exponer sucintamente los hechos y fundamentos de derecho, los cuales se nume-

rarán fijando con claridad y precision lo que se pida y la persona contra quien se proponga la demanda.

Art. 1590. *Cuando la demanda se funde en la infraccion de cualquiera de las condiciones estipuladas en el contrato de arrendamiento, que no sea de las enumeradas en el art.* 1561, *se sustanciará tambien en juicio verbal ante el Juez de primera instancia, conforme á lo prevenido en el artículo anterior.*

La falta de cumplimiento de las condiciones del contrato, puede dar lugar, segun los casos, á que hayan de decidirse cuestiones más ó ménos complicadas de hecho ó de derecho y bajo este supuesto se ha limitado la competencia de los Jueces municipales con respecto de este particular, que no tienen atribuciones para los casos de escepcion á que se refiere este artículo.

Art. 1591. *La sentencia que dicte el Juez de primera instancia en los casos de los dos artículos que preceden, será apelable en ambos efectos.*

Admitida la apelacion, si se hubiere llenado el requisito prevenido en el art. 1566, *en el caso de haberla interpuesto el demandado, se remitirán los autos sin dilacion al Tribunal Superior á costa del apelante con emplazamiento de las partes por término de* 10 *dias.*

Art. 1592. *La segunda instancia se sustanciará en estos casos por los trámites establecidos para las apelaciones de los juicios de menor cuantía en los arts.* 705 *y siguientes.*

Respecto la sustanciacion de la segunda instancia pueden verse los artículos 705 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento Civil.

Art. 1593. *Cuando se funde la demanda de desahucio en cualquiera otra causa que no sea de las expresadas en los arts.* 1562 *y* 1590, *el Juez de primera instancia con-*

vocará tambien á las partes á juicio verbal, observándose lo prevenido en el art. 1589.

Si compareciendo el demandado conviniese con el demandante en los hechos, dictará el Juez sentencia, sin mas trámites, declarando haber lugar al desahucio si lo estimase procedente.

No compareciendo el demandado, se le tendrá por conforme con los hechos expuestos en la demanda, y se dictará en su rebeldía la sentencia ante dicha.

Esta sentencia será apelable en ambos efectos con aplicacion de lo que se ordena en los dos artículos que preceden.

Art. 1594. *En el caso del artículo anterior, si el demandado se opusiere al desahucio en el juicio verbal y no conviniere en los hechos, precisará los que negase y las razones en que se funda.*

Consignado así en el acta, el Juez dará por terminado el acto y conferirá traslado de la demanda al demandado por término de seis días, continuándose el juicio por los trámites y con los recursos establecidos para los incidentes.

Ténganse en cuenta los trámites establecidos para los desahucios, que deben tramitarse con arreglo á los artículos que preceden, especialmente los de los incidentes para la prosecucion del juicio.

SECCION IV.

DE LA EJECUCION DE LA SENTENCIA DE DESAHUCIO.

Art. 1595. *Las sentencias dictadas en los juicios de desahucio serán ejecutadas por el Juez que haya entendido en la primera instancia de los mismos.*

Las apelaciones que se interpongan en el período de su ejecucion serán admitidas en un solo efecto.

Art. 1596. *Luego que sea firme la sentencia que declare haber lugar al desahucio, y recibidos los autos en el Juzgado inferior en el caso de apelacion, se procederá á su ejecucion á instancia del actor, mandando el Juez se aperciba de lanzamiento al demandado si nó desaloja la finca en los términos siguientes:*

Ocho días si se trata de una casa habitacion y que habiten, con efecto, el demandado ó su familia.

Quince días, si de un establecimiento mercantil, fabril, de tráfico ó de recreo.

Veinte días, si de una Hacienda, alquería, cortijo ú otra cualquiera finca rústica que tenga caserío y en la cual haya constantemente, guardas, capataces, ú otros sirvientes.

Art. 1597. *Si el desahucio se hiciere de una finca rústica que no tuviere ninguna de las circunstancias expresadas en el último párrafo del artículo anterior ó de una casa no habitada por el demandado ó su familia el lanzamiento se llevará á efecto en el acto.*

Téngase presente que los términos á que hace referencia el art. 1596 son improrogables.

Art. 1598. *La providencia mandando la ejecucion de la sentencia y el lanzamiento en su caso, se hará saber al demandado en los mismos términos en que se le haya hecho la citacion, si estuviere en el lugar del juicio.*

En los demás casos se notificará en estrados, parándole el mismo perjuicio que si se hiciere en su persona.

Art. 1599. *Transcurrido el término respectivamente señalado en el art.* 1596 *sin que el inquilino ó colono haya desalojado la finca, se procederá á lanzarlo, sin próroga ni consideracion de ningun género y á su costa.*

Para la notificacion de la sentencia, la ley hace mencion de la circunstancia de que el demandado no esté en el lugar del juicio, en cuyo caso se le notificará en estrados. Respecto el lanzamiento se verificará cuanto sea necesario para conseguirlo, sacando los muebles de las habitaciones, abriéndolas, descerrajando las puertas, en caso necesario, y empleando contra el inquilino que se resistiere los medios coercitivos á que diere lugar, segun sus actos.

Art. 1600. *No será obstáculo para el lanzamiento que el inquilino ó colono reclame como de su propiedad labores, plantíos, ó cualquiera otra cosa que no se pueda separar de la finca. En este caso, se extenderá diligencia expresiva de la clase, extension y estado de las cosas reclamadas.*

Segun resulta de este artículo, no se dá lugar al derecho de retencion por las reclamaciones á que se refiere el mismo que deberá cumplirse en el caso de haber en la finca labores ú otras mejoras que no puedan separarse de ella.

Art. 1601. *Al ejecutar el lanzamiento se retendrán*

y constituirán en depósito los bienes más realizables que se encuentren suficientes á cubrir las costas del juicio y de las diligencias posteriores que sean del cargo del demandado.

Conforme hemos dicho en otro lugar de este tratado, en las costas del juicio deben contarse los derechos del procurador y honorarios del letrado, si intervinieron. Por los demás, sólo resta advertir que el depósito debe hacerse en persona de garantía, para que pueda responder de él.

Art. 1602. *Tambien se retendrán y embargarán en dicho acto, si el actor lo solicitare, los bienes necesarios para cubrir el importe de las rentas ó alquileres que esté debiendo el demandado, ó el de los desperfectos que hubiere causado en la finca.*

Este embargo quedará nulo de derecho si dentro de los 20 días siguientes no entabla el actor la correspondiente demanda pidiendo su ratificacion, conforme á lo prevenido para los embargos preventivos.

Para que no quede nulo de derecho el embargo, debe pedirse su ratificacion dentro de los 20 días, siguiendo la vía de apremio, pues de lo contrario quedaría nulo y sin efecto, conforme se dispone en este artículo y en los artículos 1411 y 1412, de la ley de Enjuiciamiento.

Art. 1603. *Si el demandado no pagase las costas en el acto, se procederá á la venta de los bienes depositados, prévia tasacion por el perito ó peritos que nombre el Juez.*

La enagenacion se hará en la forma prevenida para el procedimiento de apremio en el juicio ejecutivo.

Art. 1604. *En los casos en que el demandado hubiere reclamado labores, plantíos, ú otra cualquiera cosa que haya quedado en la finca, se procederá á su avalúo por peritos nombrados en la forma prevenida para el justiprecio de los bienes en el juicio ejecutivo.*

Art. 1605. *Practicada esta diligencia, podrá el demandado reclamar el abono de la cantidad en que haya sido apreciado lo que creyere corresponderle.*

Art. 1606. *Si el demandado limitare su reclamacion á la cantidad que resulte del avalúo, y ésta no excediere de* 250 *pesetas, conocerá de ella en juicio verbal el Juez municipal que hubiere conocido del desahucio.*

En otro caso, conocerá tambien en juicio verbal el Juez de primera instancia del partido.

Art. 1607. *En los dos casos á que se refiere el artículo anterior, se celebrará el juicio verbal en la forma prevenida para el de desahucio.*

La sentencia que recaiga en primera instancia, será apelable en ambos efectos, sustanciándose tambien este recurso en la forma establecida para las apelaciones de dicho juicio en el presente título.

Art. 1608. *Si el arrendatario hiciera extensiva su reclamacion al abono de perjuicios ó de mejoras que no sean de las expresadas en el art.* 1604, *no podrá ser objeto del procedimiento establecido en los artículos que preceden, y quedará á salvo su derecho para el juicio que corresponda.*

FORMULARIOS.

Siendo más general y de uso más frecuente, desde la moderna legislacion, el desahucio por precario, por cuanto comprende los innumerables casos que hemos explicado en el transcurso de nuestra monografía, vamos á formular en primer término la papeleta de demanda de desahucio por dicha causa, que de aquí en adelante será la más frecuente, extendiendo despues los modelos de los otros diversos casos de desahucio. Y como quiera que ántes de entablarse formalmente el desahucio procede el requerimiento al detentador de la finca, que puede hacerse por medio de Notario, ante testigos ó por acto de conciliacion, para el caso de querer emplearse este último medio para el requerimiento, vamos á redactar una papeleta que pueda servir de norma á nuestro objeto.

Papeleta de requerimiento para el desahucio en acto de conciliacion.

Don . . . . ., mayor de edad, de T. profesion, vecino de este pueblo, calle de....., número....., segun cédula personal que exhibe bajo número...., ante V. intenta celebrar acto de conciliacion con Don . . . . ., de T. profesion, mayor de edad, de esta propia vecindad, calle de....., número....., con el fin de que deje libre, vácua y expedita á favor del actor, dentro el término de.....

días aquella (casa ó tierra) que detenta por título de (precario, arrendamiento etc.), por ser la voluntad del demandante que se dé por finida la tenencia del reconvenido, por lo que

Al Juzgado suplico se sirva señalar día y hora para celebrar dicho acto de conciliacion, á cuyo efecto se acompaña papeleta duplicada.

Fecha y firma del demandante *(si no supiere ó no pudiere firmar lo hará un testigo á su ruego).*

Papeleta de desahucio para reclamar el de una finca que se tiene en precario.

Don . . . . ., de profesion....., mayor de edad, domiciliado en....., calle de....., número....., segun cédula personal expedida á su favor bajo número....., demanda á Don . . . . ., de profesion....., mayor de edad, vecino de esta poblacion, calle de....., número....., para que deje libre, vácua y expedita á favor del actor aquella (se describe la finca que sea con todas sus circunstancias para que conste su identidad), que detenta en precario, sin título ni pagar merced alguna, de propiedad del actor, por lo que

Al Juzgado suplico se sirva señalar día y hora para la celebracion del correspondiente juício, y en la sentencia hacedera condenar al demandado á que deje la finca expresada libre á favor del actor, con imposicion de costas.

Fecha y firma.

Desahucio por haber cumplido el término estipulado en el contrato.

Don . . . . ., de profesion....., mayor de edad, domiciliado en este pueblo, calle de....., número....., segun cédula personal expedida á su favor bajo número....., demanda á Don....., de T. profesion, mayor de edad,

vecino de esta poblacion, calle de....., número....., con el fin de que deje libre, vácua y expedita á favor del actor la (se describe la finca objeto del juício), por haber terminado el plazo estipulado del contrato de arrendamiento de la misma, por lo tanto

Al Juzgado suplico se sirva señalar día y hora para celebrar dicho juício, y en la sentencia hacedera decretar el desahucio contra el demandado con imposicion de costas.

Fecha y firma.

Desahucio por haber espirado el plazo del aviso que debiera darse con arreglo á la ley, á lo pactado ó á la costumbre general de cada pueblo. Esta papeleta se formula como la anterior, diciendo al esplicar la causa del desahucio: *en virtud de haber espirado el plazo del aviso que se le dió con arreglo á..... para desocupar dicha finca el día..... cesando desde entónces el derecho del demandado.*

Papeleta de desahucio por falta de pago. Se formula como las anteriores, diciendo al explicar la causa de desahucio: *por no haber satisfecho el precio concertado en el contrato de arrendamiento de dicha finca,* y adeudar (tantas pensiones, que ascienden á..... pesetas).

Desahucio de un Administrador, encargado ó portero puesto por el propietario en su finca: Se formula como las anteriores, manifestando como causa de desahucio la siguiente: *por haber dispuesto, como dueño de dicha finca, la cesacion* de los servicios que le tenía encomendados como á (administrador, encargado ó portero), habiendo sido requerido con un mes de término para que desocupe dicha finca sin haberlo verificado, etc.

Desahucio de una rabassa morta.

Don . . . . ., mayor de edad, propietario, de esta ve-

cindad, segun cédula personal número....., expedida por el alcalde de este pueblo, demanda á. . . . ., mayor de edad, labrador, tambien vecino del mismo, para que deje libre, vácua y expedita á favor del actor la pieza de tierra que, de propiedad de éste, le cultiva aquel á parcería, vulgo á rabassa morta, sita en este término municipal y partida denominada....., por haber concluído los cincuenta años de su establecimiento *(ó faltar las dos terceras partes de las cepas, si se entablase por esta causa el desahucio):* para cuyo desahucio ha sido requerido dicha rabasser con la debida oportunidad, por lo que, ejercitando la accion de dominio,

Suplico al Juzgado se sirva señalar día y hora para la celebracion de dicho juício y condenar á. . . . . á que deje dicha finca libre, vácua y expedita á favor del demandante, con arreglo á la ley de Enjuiciamiento civil vigente, imponiéndole las costas.

(Fecha y firma del interesado).

Demanda de desahucio por el que adquirió como libre una finca que está concedida á rabassa morta, la cual no consta inscrita en el Registro de la Propiedad.

Señor Juez Municipal.

Don . . . . ., mayor de edad, propietario de esta vecindad, segun cédula personal número....., expedida por el Alcalde de este pueblo, demanda á. . . . ., mayor de edad, labrador, tambien vecino de esta poblacion, para que deje libre, vácua y expedita á favor del demandante la pieza de tierra sita en este término municipal y partida de..... de extension..... hectáreas....., áreas, cuya material tenencia disfruta el referido. . . . ., por haberla adquirido el actor como libre de toda carga y gravámen, segun resulta de la escritura de adquisicion y certificacion del Señor Registrador de la propiedad de este partido, y detentarla aquel sin título de clase alguna; por lo que,

Suplico al Juzgado se sirva señalar día y hora para la celebracion de dicho juício y condenar á. . . . . á que deje dicha finca libre vácua y expedita á favor del demandante, con arreglo á la ley de Enjuiciamiento civil vigente y los artículos 2; 23; 396 y 397 de la ley hipotecaria; con protesta de costas.

(Fecha y firma del actor).

Presentadas las papeletas en Secretaría, el Juez dictará providencia convocando á las partes á juício verbal, señalando día y hora al efecto. El juício ha de celebrarse precisamente dentro de los seis días siguientes al de la presentacion de las papeletas de demanda; pero mediando siempre tres entre dicho juício y la citacion del demandado.

El Secretario pondrá la siguiente diligencia: Presentado en tal día, de que certifico.

(Fecha y firma del Secretario).

Providencia.—Por presentada la demanda de desahucio; convóquese á las partes á juício verbal para el día..... del corriente á las..... de su mañana *(ó tarde)* el que se celebrará en la Sala de audiencia de este Juzgado. Cítese en forma legal al actor y demandado, para que concurran á la comparecencia con las pruebas que vieren convenirles, apercibiéndoles que de no verificarlo les parará el perjuício á que hubiere lugar.

Así lo mandó y rubricó el Sr. Don . . . . , Juez municipal de este pueblo, de que yo el Secretario certifico.

(Fecha y firma del Juez y del Secretario).

Notificacion al actor.—Acto contínuo, yo el infrascrito Secretario notifiqué la anterior providencia á D. . . . . por lectura íntegra y entrega de copia literal y enterado, firma, de que certifico.

(Firma del demandante y Secretario).

Otra al demandado.—Seguidamente yo el secretario

notifiqué la precedente providencia á N. N. por lectura íntegra y entrega de copia literal, citándole para que comparezca al Juzgado á celebrar el juício verbal el día y hora señalados en la misma con los documentos y pruebas que á su derecho convengan, entregándole á la vez copia de la demanda; y de no hacerlo así le parará el perjuício consiguiente, y enterado firma, de que certifico.

(Fecha y firma del demandado y Secratario).

Cédula de citacion.—En ..... á ..... de ..... de ..... yo el Secretario pasé á la casa de Don . . . . . y no habiéndole encontrado en ella para poderle citar y notificar en persona la providencia anterior, la notifiqué por medio de cédula, que literal leí y entregué á F. de T. (aquí se expresará la calidad y ocupacion de la persona á quien se hace la notificacion y entrega que será por su órden segun se encuentre: á su mujer, hijo ó hija mayor de catorce años, criado ó criada, vecino ó vecina) encargándole la entregára al expresado Don . . . . . de lo que quedó enterado y firma su recibo, de que certifico. (Si no sabe ó no puede firmar, lo hará á su ruego un testigo; y si no quiere firmar ó presentar testigo, firmarán dos requeridos por el Secretario al efecto, y así se expresará).

(Firma del que la recibe, ó del testigo ó testigos).

Firma del Secretario.

Si el demandado que estuviere en el lugar del juício no compareciese á la hora señalada, se le volverá á citar en la misma forma para el día inmediato, apercibiéndole al practicar dicha diligencia si fuere habido, y si no en la cédula que se le dejare, con que de no concurrir al juício, se le tendrá por conforme con el desahucio y procederá sin más citarlo ni oirlo á desalojarlo de la finca. Esta segunda citacion no se hará á los ausentes.

Citacion con apercibimiento.—En ..... á ..... de ..... de 188 . yo el Secretario del Juzgado municipal de este pueblo me personé en casa de ..... para que se presente mañana *(día tal y hora tal)* en dicho Juzgado á contestar la demanda de desahucio al mismo presentada por ..... apercibiéndole que, siendo esta la segunda citacion, por no haberse presentado á la primera, se le tendrá por conforme con el desahucio y se procederá sin más citarlo ni oirlo á desalojarlo de la finca, firmando conmigo esta citacion (y *negándose á firmar lo hacen dos testigos por mí requeridos, ó no sabiendo ó no pudiendo firmar lo hace un testigo á su ruego)* de lo que yo el Secretario certifico.

Si el demandado no se hallase en el distrito municipal, y además no tuviera representante con poder ó persona encargada del cuidado de la finca, se librará exhorto en esta forma:

Exhorto: Don . . . . . Juez municipal de ..... Al de igual clase de ..... á quien atentamente saludo, hago saber: Que en este Juzgado se ha presentado por parte de D. . . . . demanda de desahucio contra D. . . . . de esa vecindad (aquí se expresará la persona y objeto que motive el exhorto y la citacion que se ha de practicar con el vecino del pueblo del Juzgado municipal á quien se exhorta), á cuya demanda ha recaído la siguiente providencia. (Cópiese) (1).

Y para que dicha providencia tenga el debido cumplimiento, dirijo á V. el presente por el cual en nombre de S. M. el Rey (q. D. g.) le exhorto y requiero y de mi parte atentamente le ruego, que luego de recibido el presente se sirva acordar su cumplimiento, y en su consecuencia, disponer se practique en debida forma la citacion á D. . . . . y hecha, devolverlo con las diligencias de su cumplimiento por el mismo conducto

(1) Para la fijacion del plazo téngase presente el art. 1574.

que lo reciba, ofreciéndome á V. por otro tanto en casos análogos. Dado en ..... á .....

Fecha y firma del Juez y Secretario.

Cumplimiento.—Cúmplase sin perjuicio, y hecho, devuélvase por el conducto que se ha recibido. Juzgado municipal de ..... á ..... de ..... de ..... de que certifico.

(Firmas del Juez y Secretario).

Se practicará por el Juzgado exhortado la citacion en la forma anteriormente indicada haciéndolo constar, y se devolverá el exhorto poniendo lo siguiente:

Providencia.—Devuélvase el presente exhorto al Juzgado municipal de donde procede con las diligencias practicadas, de que resulta haberse hecho la citacion á D. . . . . (ó no haberse podido practicar por no hallarse en este pueblo el interesado, ó por el motivo que fuere). Juzgado municipal de ..... á ..... de ..... de ..... de que certifico.

(Firmas.)

Cuando el demandado no tenga domicilio fijo ó se ignorase su paradero, se hará la citacion en los estrados del Juzgado para que comparezca al juicio, en esta forma:

Edictos citando y emplazando.—D. . . . . Juez municipal de este distrito, hago saber: Que por este mi primero y único edicto se cita, llama y emplaza á D. . . . . cuyo paradero se ignora, habiendo tenido su último domicilio en ..... para que á la hora de las ..... de ..... se presente en este Juzgado á contestar la demanda de desahucio presentada en el mismo por D. . . . . de profesion .. .. domiciliado en ..... segun lo tengo acordado en providencia de ..... apercibiéndole que de no verificarlo por sí ó por medio de

legítimo apoderado se declarará el desahucio sin más citarle ni oirle.

Dado en..... á.....

(Firma de Juez) Por mandato del Sr. Juez

(Firma de Secretario).

Sí no compareciere el presente en el lugar del juício despues de la segunda citacion ni el ausente despues de la primera, se extenderá la siguiente acta y declaracion de haber lugar al desahucio en esta forma:

Acta: En ..... á ..... de ..... de ....., ante el Sr. Juez municipal compareció el demandante D. . . . . , no habiéndolo hecho el demandado á pesar de habérsele citado en la forma prevenida por los arts. ..... de la ley. Por parte del actor se expuso (hágase relacion de la peticion de aquel y de cuanto alegare en apoyo de su derecho admitiéndole los documentos que presentare y las pruebas que deseare practicar, si le convinieren). El Sr. Juez en vista de la incomparecencia del demandado ordenó dar por terminado este acto, para dictar la correspondiente sentencia, mandando extender la presente, que se leyó á los asistentes, y firman con dicho señor de que certifico.

(Firmas).

Enseguida dictará el Juez municipal sentencia en esta forma:

Sentencia en rebeldía.—En ..... á ..... de ..... de mil ochocientos ..... El señor D. . . . . Juez municipal de la misma: Habiendo visto estos autos de juício de desahucio seguidos en este Juzgado municipal entre partes de la una D. . . . . , propietario, demandante, y de la otra D. . . . . de T. profesion, demandado, sobre desahucio de la habitacion que ocupa calle ..... número ..... (ó de la finca tal).

Resultando que D. . . . . presentó ante este Juzgado demanda de desahucio contra D. . . . . fundada en .....

Resultando que, señalado día para la celebracion del juício verbal compareció el demandante, y no habiéndolo hecho el demandado se le volvió á citar bajo el apercibimiento que la ley dispone, sin haber tampoco comparecido.

Considerando que, fundada la demanda en ..... y no habiéndose presentado el demandado á contestarla, procede decretar desde luego el desahucio solicitado:

Visto el artículo 1578 y concordantes de la ley de Enjuiciamiento civil;

Fallo: Que debo declarar y declaro haber lugar al desahucio solicitado por D. . . . . y condeno al demandado D. . . . . á que en el término de (segun el que proceda) desaloje y deje á disposicion de su dueño la habitacion (ó finca) que ocupa, apercibiéndole de que, si así no lo hace, se le lanzará á su costa, y además le condeno en todas las causadas en este juício. Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

(Firma del Juez).

Publicacion. La anterior sentencia ha sido leída y publicada por el Sr. Juez D. . . . . en audiencia pública celebrada en la propia fecha, de que certifico.

(Firma del Secretario).

Esta sentencia, lo mismo que la del lanzamiento en su caso, se hará saber al demandado en los mismos términos que se le hizo la citacion si estuviese en el lugar del juício, y en los demás casos se notificará en estrados, parándole el mismo perjuício que si se hiciese á su persona.

Si el demandado comparece se extenderá la siguiente:

Acta de comparecencia.—En el pueblo de ..... á .....

de ..... de ..... comparecieron ante el Sr. Juez en vista de lo que dispone el art. ..... de la ley de Enjuiciamiento civil, de una parte D. . . . . demandante, vecino de ..... y de la otra D. . . . . demandado (de la vecindad que fuese) (si fuere alguno de ellos acompañado de otro para hablar por él se expresará). El demandante expuso (aquí la reclamacion en vista de la que se pide el desahucio, especificando con claridad y sencillez en lo que lo funde, la clase de finca y demás). Habiendo contestado el demandado (ó la persona que llevase para hablar por él, se exponen las razones que dá) y replicando el demandante ofreciendo además pruebas, propuso la de ..... (aquí la que propusiere ó si la propuso el demandado), se admitió como pertinente por el Sr. Juez mandando se practicase dentro del plazo de ..... días (no podrá exceder de seis). Con lo que se dió este acto por terminado para continuarlo al día siguiente de practicadas las pruebas presentadas. Firmando con el Sr. Juez los presentes al acto, de que certifico.

(*Firmas*).

Continuacion del acta de comparecencia para la práctica de las pruebas.—En..... á..... de..... de..... señalado por el Sr. Juez para la práctica de la prueba propuesta por D. . . . . y D. . . . . se presentaron por el demandante ó por el demandado los documentos T. y T. (los que se presentaron, aquí se expondrá todo lo que en materia de pruebas se practique, debiendo advertirse que cuando se trate de prueba testifical deben recibirse por separado las declaraciones de los testigos y unos no deben oír las declaraciones de los otros). Terminada la prueba se dió por finido este acto, que firmó dicho señor con todos los concurrentes, de que certifico.

(*Firmas*).

Al día siguiente de practicada la prueba se unirá á

los autos y citará el Juez á las partes á juício verbal para el inmediato, en el que las oirá, extendiéndose la siguiente:

Acta del juício verbal.—En..... á..... de..... de..... comparecieron con objeto de celebrar el juício verbal que previene el artículo..... de la ley de Enjuiciamiento civil, de una parte D. . . . . demandante y de la otra D. . . . . demandado, que fueron citados en el día de ayer en virtud de providencia de dicho Señor Juez por hallarse ya practicada la prueba propúesta por las partes y unida á los autos. El actor prévia la venia del Sr. Juez en apoyo de su derecho espuso: (aquí las razones que alegue él ó el que le acompañe en vista de la prueba). Y el demandado tambien prévia la venia del Sr. Juez alegó (lo que exprese y si replica y contra replica el demandante ó demandado ó los que le acompañen, se pondrá lo que digan clara y sucintamente.) En vista de no tener más que alegar las partes, el Sr. Juez dió por terminado el acto, que firman con dicho señor los presentes, de que certifico.

(*Firmas*).

El Juez dictará sentencia dentro de tercero día declarando haber lugar ó no al deshaucio.

Sentencia.—En..... á..... de..... de mil ochocientos.....

El Sr. D. . . . . Habiendo visto estos autos de juício de desahucio seguidos en este Juzgado á instancia de D. . . . . contra D. . . . . sobre desahucio de la casa que este ocupa calle de..... número..... (ó de tal finca.)

Resultando que D. . . . . acudió á este Juzgado con la pretension de.....

Resultando que, citadas las partes y reproducida la demanda, contestó el demandado que.....

Resultando que, no estando de acuerdo en los hechos, solicitaron el recibimiento á prueba, lo que se

acordó por el término de (siempre menor de seis días) admitiéndose como pertinentes las propuestas;

Resultando que por parte del demandante (indicacion de la prueba que hiciese).

Resultando que por la del demandado, (expresion de la prueba que practicó);

Resultando, que, unidas las pruebas á los autos, cada una de las partes alegó lo que tuvo por conveniente y consta del acta:

Considerando que, segun el artículo..... de la ley de Enjuiciamiento civil, el desahucio procede en el caso de.....

Considerando que el demandante ha justificado su accion por medio de..... y el demandado no ha probado sus excepciones:

Vistos los arts..... y concordantes de la ley de Enjuiciamiento civil.

Fallo: Que debo declarar y declaro haber lugar al desahucio solicitado por D. . . . . y condeno al demandado D. . . . . á que en el improrrogable término de (el que proceda segun los casos) desaloje la casa (ó finca) que ocupa y la ponga á disposicion de su dueño, bajo apercibimiento que de no hacerlo así será lanzado á su costa, condenándole al pago de las costas del juicio. Asi por esta mi sentencia definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

(Firma del Juez).

Publicacion.—La anterior sentencia ha sido leída y publicada por el Sr. Juez que la suscribe en el día de su fecha, estando celebrando audiencia pública, de lo que yo el Secretario certifico.

(Firma del Secretario).

Si no procediese el desahucio, se dirá: que debo declarar y declaro no haber lugar al desahucio solicitado por el actor, absolviendo de la demanda entablada al reconvenido D. . . . . , á quien el demandante deje

en la tranquila y pacífica posesion de la finca (ó habitacion) que ocupa, condenando al actor al pago de las costas de este juicio. Así etc.

(Firma del Juez).

Despues viene la diligencia de publicacion de la sentencia, con la firma del Secretario.

Notificacion al demandante.—En el propio día yo el Secretario notifiqué la anterior sentencia al actor D. . . . . por lectura íntegra y entrega de copia literal, y enterado firma, de que certifico.

(Firmas del demandante y Secretario).

Otra notificacion en iguales términos al demandado.

Comparecencia reclamando el cumplimiento de sentencia.—En el día de hoy (T) ha comparecido el actor D . . . . . el cual ha manifestado que no habiendo el demandado desalojado la habitacion (ó finca) que ocupa, se proceda al lanzamiento del mismo, de lo cual yo el Secretario certifico.

Cuenta.—En el propio día paso á dar cuenta al señor Juez, de que certifico.

Providencia de lanzamiento.—No habiéndose cumplido la sentencia recaída en este juicio por el demandado D. . . . . ., procédase inmediatamente y sin consideracion de ningun género á su lanzamiento de la casa (ó finca) que ocupa, para lo que se comisiona al alguacil de este Juzgado asistido del Secretario que refrenda, sirviendo la presente providencia de mandamiento en forma. Juzgado municipal de..... á..... de..... de....., de que certifico.

(Firma del Juez). *(Firma del Secretario).*

Diligencia de lanzamiento.—En el siguiente día el al-

guacil comisionado al efecto asistido del infrascrito Secretario, cumpliendo con lo dispuesto en la providencia que antecede, se constituyó en el (habitacion ó finca que fuere con su nombre), y habiendo requerido á D. . . . . para que en el acto lo desalojase, resistiéndose á verificarlo, procedió á practicar el lanzamiento é hizo salir de (la casa etc.) al citado D. . . . . y su familia sacando de ella los muebles de la propiedad del lanzado, ayudándole en este trabajo. F. de T. y F. de T., hecho lo cual recogió las llaves que entregó al dueño de la finca, firmando conmigo todos los presentes á este acto, de lo que certifico.

(*Firmas*).

Si la finca fuese rústica y hubiese en ella labores ó plantas que el colono reclamare, se extenderá diligencia expresiva de la clase, extension y estado de las cosas reclamadas en la forma siguiente, sin que esta reclamacion, sirva de obstáculo para el lanzamiento:

Diligencia.—En virtud de la reclamacion del colono de esta finca relativa á existir en ella las labores, plantío, etc. (lo que fuese) que le pertenecen por haberlos él (sembrado ó plantado etc.,) procedo á extender esta diligencia, por la que hago constar existen en dicha finca T. labores ó plantíos (aquí se detallará las que fuesen, determinando su clase y demás) y para que así conste, firmo esta diligencia con los presentes al acto, de que certifico.

(*Firmas*).

Para cubrir las costas de todas las diligencias expresadas hasta el lanzamiento se retendrán y constituirán en depósito los bienes más realizables que se encuentren y sean suficientes á ello de esta manera:

Diligencia.—Acto seguido, en virtud de la sentencia que condena al pago de las costas al demanda-

do D. . . . . , se procedió por el alguacil con mi asistencia á retener los efectos siguientes: (aquí se determinarán con exactitud) cuyos bienes fueron entregados á D. . . . . , á quien se constituyó en depositario de ellos, cargo que aceptó, obligándose con todos sus bienes presentes y futuros y bajo las penas que las leyes establecen, á tenerlos á disposicion del Juzgado, firmando al efecto esta diligencia, de que certifico.

(*Firmas*).

Si el demandado no pagase las costas en el acto, el Juez nombrará peritos que tasen los bienes depositados y se procederá despues á su venta en esta forma:

Providencia.—Se nombran peritos para la tasacion de los bienes embargados á cuya venta se procederá más adelante, á D. . . . . y á D. . . . . (los que fuesen segun la clase de bienes) hágaseles saber este nombramiento y la obligacion en que están de cumplir el encargo que se les hace bien y fielmente. Juzgado municipal de..... á..... de..... de.....

(*Firma del Juez*). (*Firma del Secretario*).

Notificacion y aceptacion y venta de los bienes.—En el caso en que el demandado reclamase labores, plantío ú otra cualquiera cosa que haya quedado en la finca por no poderse separar de ella, se procederá á su avalúo por peritos que nombren las partes y tercero de oficio en caso de discordia, de este modo:

Providencia.—Procédase al avalúo de (lo que sea) que ha quedado en la finca de D. . . . . que el demandado reclama como de su propiedad, manifestando á las partes nombren un perito cada uno para verificar esta operacion, etc.

(*Firmas*).

Practicado el conveniente avalúo, se notificará al

demandado para que reclame la cantidad que creyere corresponderle.

Si no hubiere conformidad entre los peritos designados, el Juez nombrará un tercero dirimente.

Apelacion por comparecencia.—En..... á..... de..... compareció en este Juzgado municipal D. . . . . mafestando que siéndole gravosa la sentencia dictada en estos autos de desahucio que le fué notificada ayer, apelaba de ella para ante el Juez de primera instancia del partido, firmando conmigo esta diligencia, de lo que certifico.

(*Firmas*).

Apelacion por escrito.—D. . . . . vecino de..... ante el Juzgado parezco y como mejor en derecho proceda digo: Que en el día de..... se me ha notificado la sentencia recaída en el juicio de desahucio seguido con D. . . . . ., y no pudiendo conformarme con ella, por serme gravosa y perjudicial, interpongo la oportuna apelacion para ante el Juzgado de primera instancia, en cuya virtud

Al Juzgado suplico se sirva admitirla en ambos efectos, remitiendo los autos á la superioridad. Es justicia que pido.—*Fecha y firma del apelante ó de un testigo á su ruego.*

Providencia.—Interpuesto este recurso en tiempo y forma, se admite la apelacion en ambos efectos, siempre que el recurrente consigne en este Juzgado el importe de los plazos del arriendo vencidos y los que deba pagar adelantados, y remítanse estos autos á la superioridad prévia citacion y emplazamiento de las partes á las que se prevenga la obligacion en que están de comparecer ante la misma dentro plazo de..... días etc.

(*Firmas*).

Si el demandado consigna los plazos se remiten los

autos al Juzgado de primera instancia, despues de practicadas las diligencias referentes al emplazamiento para que las partes acudan á la superioridad. La remision, debe hacerse dentro de las veinte y cuatro horas. Si no consigna el importe de los plazos se decreta el lanzamiento.

Del juício de desahucio ante los Juzgados de primera instancia.

DEMANDA AL JUZGADO.

D. N. procurador de D. A., domiciliado en esta villa y propietario, segun la escritura de poderes que presento para insertarse por copia certificada con devolucion del original, ante el Juzgado parezco y como mejor en derecho proceda digo: Que me veo en la necesidad de entablar demanda de desahucio contra D. . . . . ., la cual fundo en los siguientes:

HECHOS.

1.° Mi representado tiene alquilado á D. B. desde ..... de ..... de 18..... el piso primero de la casa de su propiedad, señalada con el número ..... en la calle de .....

2.° Dicha casa amenaza ruína y necesita reparos de consideracion, á cual fin es indispensable que el expresado inquilino desaloje la habitacion que ocupa.

A cuyos hechos son aplicables los siguientes:

Fundamentos de Derecho.

1.° El derecho personal del inquilino debe entenderse en cuanto no perjudique al de propiedad, y por consiguiente, no puede oponerse á que el dueño practique lo necesario para la conservacion de la finca; etc.

2.° Es deber del dueño de una casa evitar las desgracias que pueden sobrevenir en caso de ruína, etc.

3.° Para la tramitacion del juício incoado con esta demanda, debe observarse lo dispuesto en los artículos 1593 y 1594 de la ley de E. C.

4.° El litigante temerario debe ser condenado al pago de las costas.

Por tanto, ejercitando la accion personal correspondiente.

Al Juzgado suplico que, admitiendo esta demanda en nombre de D. A., y disponiendo la insercion por copia de la escritura de poder con devolucion del original, se sirva mandar citar á D. B. para que comparezca en el día y hora que al efecto se señale, á fin de celebrar el correspondiente juício verbal, y en la sentencia hacedera declarar haber lugar al desahucio, apercibiendo de lanzamiento al demandado, si no desaloja la finca dentro del término de ocho días y condenándole al pago de todas las costas del juício.

Presentado este escrito con copia para la parte contraria, debe dictarse providencia de presentacion y admision, señalándose día para la celebracion del juício verbal, citándose y emplazándose al demandado.

Los formularios anteriormente consignados pueden servir de modelo para la mayor parte de las actuaciones que deben tener lugar, las cuales deberán modificarse con arreglo á las circunstancias de los casos que se ofrezcan.

APÉNDICE.

MINISTERIO DE GRACIA Y JUSTICIA.

EXPOSICION.

Señor: Confiada á la Direccion general de los Registros civil y de la propiedad y del Notariado, por el artículo 267 de la vigente ley Hipotecaria, la alta inspeccion y vigilancia en todos los Registros del Reino, ha procurado ejercerla, en cuanto lo han permitido las economías que fué necesario introducir en todos los ramos de la Administracion pública, ordenando la práctica de visitas extraordinarias, no sólo para poder apreciar por sí misma, la capacidad, celo y moralidad de los Registradores; sinó tambien para conocer de cerca las dificultades que en la práctica pueden surgir, al aplicar los complicados preceptos de la ley y del Reglamento para su ejecucion. Muchas de esas dificultades han sido vencidas sin necesidad de disposiciones de carácter general. Otras se han ofrecido, que, originadas por oscuridad en los preceptos legales ó por aparente contradiccion entre unos y otros explican la falta de uniformidad observada, en cuanto á la interpretacion que se les ha dado, hasta el punto de que el mismo Centro directivo haya tenido dudas y vacilaciones respecto de la inteligencia de determinados artículos: dudas que se han aumentado al ver los funestos efectos que en la práctica produce una aplicacion extrictamente literal y formularia de preceptos que, sólo debidamente concordados, pueden llenar los altos fines que se propuso el legislador.

Esto acontece con relacion á los arts. 82, 107 y 109 de la ley Hipotecaria. Aisladamente considerado, el primero de ellos parece exigir que, en todo caso en que hayan de cancelarse inscripciones hechas en virtud de escritura pública, ha de presentarse, «ó providencia »ejecutoria contra la cual no se halle pendiente recur»so de casacion; ú otra escritura ó documento auténti»co en el cual exprese su consentimiento, para la can»celacion, la persona á cuyo favor se hubiere hecho la »inscripcion ó anotacion, ó sus causahabientes ó re»presentantes legítimos.» Y en esta forma estrecha y cerrada ha venido aplicándose, por lo comun, dicho artículo, no obstante que, así observado, pugna abiertamente con el 107 y el 109 de la misma ley, con el 72 del reglamento para su ejecucion, y con la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en alguna de sus sentencias de casacion, muy conocida y comentada así en el foro como en las publicaciones profesionales.

Instruído en la citada Direccion general el oportuno expediente, al que se han acumulado cuantos datos podían contribuír á formar juicio exacto acerca de la extension y alcance de dicho artículo, ha creído cumplir con los deberes que le impone el 267 de la ley, proponiendo al Ministro que suscribe las disposiciones necesarias, á fin de asegurar en este punto, la mejor y más concertada observancia de los preceptos en la misma consignados.

Objeto la proposicion formulada, de atento y detenido estudio por parte del infrascrito, ha adquirido el convencimiento de la necesidad de fijar la inteligencia de la ley en lo que se refiere á los documentos necesarios para cancelar las inscripciones hechas en virtud de escritura pública, á fin de evitar que, siguiendo una interpretacion desacertada en tan importante materia, se originen gastos excesivos, surjan dificultades casi insuperables para cancelar las inscripciones de derechos que evidentemente han caducado, y resulten en contradiccion la práctica observada en los Registros y la doctrina sancionada por el más alto Tribunal de la Nacion.

A evitar aquellos gastos, á vencer las dificultades que son rémora al desarrollo del crédito territorial, objeto principal de la ley Hipotecaria, y á armonizar la

doctrina del Tribunal Supremo, en relacion á ciertos casos, con la práctica que debe seguirse en los Registros, se dirige el proyecto de decreto que el Ministro que suscribe ha creído deber someter á la aprobacion de V. M. En él se fija la verdadera inteligencia del art. 82 de la ley Hipotecaria, que, si bien está redactado en términos generales, no puede ni debe aplicarse á todos los casos en que se solicite la cancelacion de inscripciones; porque resultaría contradictorio al art. 107 de la misma ley, que, por su propia virtud, sin tener en cuenta para nada la voluntad del interesado en una inscripcion, declara extinguido el derecho inscrito. Y ciertamente es innecesario hacer constar el consentimiento del interesado, cuando no depende de su voluntad, sinó de la misma ley la subsistencia de la inscripcion del derecho.

En dos grandes grupos pueden clasificarse, pues, las inscripciones hechas en virtud de escritura pública, para determinar los requisitos que han de preceder á su cancelacion: ó la existencia del derecho inscrito depende de la voluntad de las partes; ó tiene un límite fijado por la ley. A la cancelacion de las inscripciones en el primer grupo comprendidas, debe aplicarse el art. 82 en su literal rigorismo. Respecto de las segundas, la misma ley, que declara fenecidos los derechos inscritos (art. 107), no ha podido dar al consentimiento de los interesados, más importancia que á su propio precepto, hasta el punto de que, no obstante declarar que el derecho ya no existe, exija que consientan en ello.

Así lo dá ya á entender el art. 72 del reglamento, al declarar, en su párrafo tercero, que «sólo será necesaria la nueva escritura, para la cancelacion, con arreglo al art. 82 de la ley, cuando, extinguida la obligacion por la voluntad de los interesados, deba acreditarse esta circunstancia para cancelar la inscripcion:» de donde rectamente se infiere que, cuando la obligacion no se extingue por voluntad de los mismos, sinó por ministerio de la ley, no se hace, en modo alguno, jurídicamente preciso, el consentimiento de los interesados.

De no aceptarse esta interpretacion, la cancelacion de inscripciones daría lugar á multiplicados pleitos, cuando los interesados en ellas, que, de antemano, saben que la existencia de su derecho depende de un ac-

to ajeno á su voluntad, se nieguen al otorgamiento de escritura pública, en que se haga constar su consentimiento, entregándose á confabulaciones para perjudicar, á la sombra de la ley, á los que esta misma quiere evidentemente proteger, asegurándoles su derecho.

Así sucede cuando constan inscritas en el Registro segundas y posteriores hipotecas sobre determinada finca. Si, llegado el caso de enajenacion por falta de pago, no basta el precio obtenido en el remate para satisfacer al primer acreedor hipotecario, no podrá el comprador, inscribir como libre de gravámenes, la finca cuyo justo precio satisfizo, á no seguir, si los interesados no consienten en la cancelacion, un juicio ordinario en que recaiga ejecutoria contra la que no se halle pendiente recurso de casacion, que originará gastos inexcusables y no reintegrables, si los segundos y posteriores acreedores son insolventes, invocándose en vano la sentencia de 6 de Diciembre de 1876, en que el Tribunal Supremo declara: «que la venta de una finca »hipotecada, hecha judicialmente para pagar el crédito »á que se hallaba afecta, anula de *derecho* las demás »inscripciones que la gravaban para garantía de otros »créditos hipotecarios tambien, pasando al comprador »dicha finca libre de los referidos gravámenes.»

Lo mismo acontece con relacion á la hipoteca constituída sobre bienes litigiosos, ó sobre el derecho de percibir los frutos en el usufructo, y á la impuesta (art. 109) sobre bienes sujetos á condiciones rescisorias ó resolutorias. La existencia de unas y otras, no depende de la voluntad de los interesados, sinó de la ley, que declara su extincion al extinguirse el derecho del deudor sobre el inmueble á que afectan, y en su consecuencia, la cancelacion de esas inscripciones no está ni puede estar comprendida en el precepto del art. 82 de la ley. Por eso, el Ministro que suscribe, despues de consignarlo así en el art. 1.° del adjunto proyecto de decreto, desciende en el 2.° á determinar, evitando así nuevas dudas, qué documentos son necesarios para cancelar las respectivas inscripciones, declarando en el 3.° que la cancelacion no obsta á que, los que entiendan haber sufrido perjuícios, reparables en derecho, usen de los medios que la ley les concede, para la realizacion del que vieren asistirles.

Fundado en estas razones, el Ministro que suscribe, de acuerdo con el parecer del Consejo de Ministros, tiene la honra de someter á la aprobacion de V. M. el adjunto proyecto de decreto.

Madrid 20 de Mayo de 1880.—Señor: A L. R. P. de V. M., Saturnino Alvarez Bugallal.

REAL DECRETO.

En atencion á las razones que, de acuerdo con mi Consejo de Ministros, me ha expuesto el de Gracia y Justicia; vengo en decretar lo siguiente:

Artículo 1.° Las inscripciones verificadas en virtud de escritura pública, podrán cancelarse sin que preste su consentimiento la persona á cuyo favor se hayan hecho, ó sus causahabientes ó representantes legítimos, y sin necesidad de que recaiga la providencia ejecutoria á que se refieren los artículos 82, párrafo primero, y 83, párrafo tercero, de la ley Hipotecaria cuando quede extinguido el derecho inscrito por declaracion de la ley, ó resulte así de la misma escritura inscrita.

Art. 2.° En consecuencia de lo dispuesto en el artículo anterior, la cancelacion de las inscripciones cuya existencia no dependa de la voluntad de los interesados en las mismas, se verificará con sujecion á las siguientes reglas:

Primera. La inscripcion de hipoteca sobre el derecho de percibir los frutos en el usufructo, se cancelará, á instancia del dueño del inmueble, con sólo presentar el documento fehaciente que acredite la conclusion de dicho usufructo por un hecho ajeno á la voluntad del usufructuario.

Segunda. Cuando por consecuencia de la prelacion consignada en el núm. 4.° del art. 107 de la ley, en favor del primer acreedor hipotecario, se enajene judicialmente la finca ó derecho gravado, las inscripciones de crédito hipotecario extendidas á favor de segundos ó posteriores acreedores se cancelarán á instancia del que resulte dueño del inmueble ó derecho gravado, con sólo presentar mandamiento en que la cancelacion se ordene, en el cual deberá expresarse, que el importe de la venta no bastó á cubrir el crédito del primero, ó

que el sobrante, si lo hubo, se consignó á disposicion de los acreedores posteriores.

Tercera. Las inscripciones de hipotecas constituídas sobre las obras cuya explotacion concede el Gobierno, y á que se refiere el número 6.° del citado artículo 107 se cancelarán si se declara extinguido el derecho del concesionario, en virtud del mismo título en que haga constar esa extincion, y del documento que acredite haberse consignado en debida forma, para atender al pago de los créditos hipotecarios inscritos, el importe de la indemnizacion que en su caso deba recibir el concesionario.

Cuarta. La inscripcion de subhipotecas á que se refiere el núm. 8.° del art. 107, constituídas sin las formalidades que para las cesiones de créditos hipotecarios establece el art. 153, y las de esta clase comprendidas en el art. 154, podrán cancelarse en virtud de la escritura en que conste la resolucion del derecho del subhipotecante ó cedente.

Quinta. Las inscripciones de hipotecas constituídas sobre bienes litigiosos mencionadas en el núm. 10 del art. 107, podrán cancelarse, en cuanto al todo ó parte de la finca ó derecho, en el caso de que el deudor haya vencido en el juício, con sólo la presentacion de la ejecutoria recaída.

Sexta. Las inscripciones de venta de bienes sujetos á condiciones rescisorias ó resolutorias y las de constitucion de derechos reales impuestos sobre los mismos, podrán cancelarse si resulta inscrita la causa de la rescision ó nulidad, presentando el documento que acredite haberse aquella rescindido ó anulado, y que se ha consignado en la Caja de Depósitos el valor de los bienes ó el importe de los plazos que, con las deducciones que en su caso procedan, haya de ser devuelto.

Art. 3.° Lo dispuesto en los artículos anteriores, se entiende sin perjuício del derecho de los interesados para hacer valer, ante los Tribunales, el que crean les asiste.

Dado en Madrid á veinte de Mayo de mil ochocientos ochenta.—Alfonso.—El Ministro de Gracia y Justicia, Saturnino Alvarez Bugallal.

(*Gaceta* núm. 144).

REAL DECRETO DE 6 SETIEMBRE DE 1836.

Artículo único. Se restablece en toda su fuerza y vigor el decreto de las Córtes generales y extraordinarias de 8 de Junio de 1813, relativo al fomento de la agricultura y ganadería». *El decreto restablecido es el siguiente:*

Ley de acotamientos de 8 de Junio de 1813, restablecida por el decreto anterior.

«Queriendo las Córtes generales extraordinarias protejer el derecho de propiedad, y que con la reparacion de los agravios que ha sufrido, logren al mismo tiempo mayor fomento la agricultura y ganadería por medio de una justa libertad en sus especulaciónes, y por la derogacion de algunas prácticas introducidas en perjuício suyo, decretan:

1.° »Todas las dehesas, heredades y demás tierras de cualquiera clase pertenecientes á dominio particular, ya sean libres ó vinculadas, *se declaran desde ahora cerradas y acotadas perpétuamente*, y sus dueños ó poseedores podrán cercarlas sin perjuício de las cañadas, abrevaderos, caminos, travesías y servidumbres, disfrutarlas libre y exclusivamente ó arrendarlas como mejor les parezca y destinarlas á labor, ó á pasto, ó al uso que más les acomode; derogándose por consiguiente cualesquiera leyes que prefijen la clase de disfrute á que deban destinarse estas fincas, pues se han de dejar enteramente al arbitrio de sus dueños.

2.° »*Los arrendamientos de cualesquiera fincas,* serán tambien libres á gusto de los contratantes, y por el precio ó cuota en que se convengan. Ni el dueño ni el arrendatario de cualquiera clase podrán pretender que el precio estipulado se reduzca á tasacion, aunque podrán usar en su caso del remedio de la lesion y engaño con arreglo á las leyes.

3.° »Los arrendamientos obligarán del mismo modo á los herederos de ambas partes.

4.° «En los nuevos arrendamientos de cualesquiera

fincas ninguna persona ni corporacion podrá bajo pretesto alguno, alegar preferencia con respecto á otra que se haya convenido con el dueño.

5.° »Los arrendamientos de tierras ó dehesas, ó cualesquiera otros predios rústicos *por tiempo determinado,* fenecerán con éste sin necesidad de mútuo desahucio y sin que el arrendatario de cualquiera clase pueda alegar posesion para continuar contra la voluntad del dueño, cualquiera que haya sido la duracion del contrato, pero si tres días ó más despues de concluído el término permaneciese el arrendatario en la finca con aquiescencia del dueño, se entenderá arrendada por otro año con las mismas condiciones. *Durante el tiempo estipulado se observarán religiosamente los arrendamientos;* y el dueño, aun con el pretesto de necesitar la finca para sí mismo, *no podrá despedir al arrendatario,* sinó en los casos de no pagar la renta, tratar mal la finca; ó faltar á las condiciones estipuladas.

6.° »*Los arrendamientos sin tiempo determinado,* durarán á voluntad de las partes; pero cualquiera de ellas que quiera disolverlos, podrán hacerlo así, avisando á la otra un año ántes; y tampoco tendrá el arrendatario, aunque lo haya sido muchos años, derecho alguno de posesion, una vez desahuciado por el dueño. No se entienda sin embargo que este artículo hace novedad alguna en la actual constitucion de los foros de Asturias y Galicia, y demás provincias que estén en igual caso.

7.° »El arrendatario no podrá sub-arrendar ni traspasar el todo ni parte de la finca sin aprobacion del dueño; pero podrá sin ella vender ó ceder al precio que le parezca alguna parte de los pastos ó frutos, á no ser que en el contrato se estipule otra cosa.

8.° «Así en las primeras ventas como en las ulteriores, ningun fruto ni produccion de la tierra, ni los ganados y sus esquilmos, ni los productos de la caza y pesca, ni las obras del trabajo y de la industria estarán sujetas á tasas ni posturas, sin embargo de cualesquiera leyes generales ó municipales. Todo se podrá vender y revender al precio y en la manera que más acomode á sus dueños, con tal que no perjudiquen á la salud pública; y ninguna persona, corporacion ni

establecimiento tendrá privilegio de preferencia en las compras; pero se continuará observando la prohibicion de extraer á países extranjeros aquellas cosas que actualmente no se pueden exportar, y las reglas establecidas en cuanto al modo de exportarse los frutos que pueden serlo.

9.° »Quedará enteramente libre y expedito el tráfico y comercio interior de granos y demás producciones de unas á otras provincias de la monarquía, y podrán dedicarse á él los ciudadanos de todas clases, almacenar donde y como mejor les parezca, y venderlos al precio que les acomode, sin necesidad de matricularse, ni de llevar libros, ni de recoger testimonios de las compras.

10. »En ningun caso ni por ningun título se podrá hacer ejecucion ni embargo en las mieses que despues de segadas existan en los rastrojos ó en las eras, hasta que esten limpios y entrojados los granos; pero se podrá poner interventor cuando el deudor no tenga arraigo, y no dé fianza suficiente. Hasta la misma época, y mientras que los granos existan en las eras, no permitirán, los alcaldes y ayuntamientos de los pueblos que se hagan en ellas cuestiones ni demandas algunas de granos por ninguna clase de personas ni aun por los religiosos de las órdenes mendicantes.

11. »Se observará puntualmente todo lo demás que se halla prevenido por las leyes á favor de los labradores y ganaderos, en cuanto no sea contrario á lo que se manda en este decreto.»

Ley de 9 de Abril de 1842 sobre el arrendamieto de las casas y demás edificios urbanos.

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

Art. 2.° Si en estos contratos se hubiere estipulado

tiempo fijo para su duracion, fenecerá el arrendamiento cumplido el plazo, sin necesidad de desahucio por una ni otra parte. Mas si no se hubiese fijado tiempo ni pactado desahucio ó cumplido el tiempo fijado, continuase de hecho el arrendamiento por consentimiento tácito de las partes, el dueño no podrá desalojar al arrendatario, ni este dejar el predio sin dar aviso á la otra parte con la anticipacion que se hallase adoptada por la costumbre general del pueblo, y en otro caso con la de 40 días.

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

Art. 4.° Quedan derogadas para en lo sucesivo la ley 8.ª, tít. 10, lib. 10 de la Novísima Recopilacion, y cualesquiera otras reales resoluciones, práctica ó costumbre que sean contrarias á lo establecido en los artículos precedentes.

ARANCEL DE 19 DE JULIO DE 1871.

Para los negocios civiles.

CAPÍTULO PRIMERO.

Disposiciones generales.

Artículo 1.° Los Jueces, Fiscales, Secretarios y subalternos de los Juzgados municipales percibirán los derechos que se fijan en este Arancel.

Art. 2.° No está comprendido en este Arancel el importe del papel sellado. Los interesados satisfarán por separado el que requieran las actuaciones judiciales, y las certificaciones ó testimonios que se expidan á su instancia.

Art. 3.° No se exigirán derechos dobles. Todos los que bajo una misma direccion y en un mismo escrito

hagan igual pretension, se considerarán como una sola parte para el efecto de los derechos que hayan de satisfacer distribuyéndose entre ellos con igualdad la cantidad correspondiente á cada uno.

Art 4.° Los derechos señalados en este Arancel se aumentarán.

En una tercera parte, siempre que siendo de día tenga que trasladarse la audiencia fuera de la poblacion.

En una mitad, cuando se verifique dentro de la poblacion durante la noche.

En una doble, cuando se verifique fuera de la poblacion y de noche.

Este artículo sólo es aplicable á las diligencias que no puedan practicarse dentro de la poblacion, ó que por su urgencia no pudieran dilatarse hasta el día.

Art. 6.° Cuando los actos ó diligencias se gradúen por horas, se hará constar el tiempo invertido al final de cada acto y ántes de las firmas que deban suscribirlo. La primera hora comenzada se tendrá por cumplida. En las demás se prorateará el aumento de derechos con relacion al tiempo de ella que se hubiere empleado.

Art. 7.° Todos los que deben percibir derechos en los negocios judiciales pondrán en letra al pié de su firma los que devenguen, tanto en los negocios civiles como en criminales. El que dejare de hacerlo satisfará una multa de 10 á 20 pesetas; y si exigiera más de lo que el Arancel establece, incurrirá en las penas que señala el Código penal al culpable de exacciones ilegales.

Art. 8.° Los pobres no satisfarán derechos algunos en los negocios civiles.

Cuando en éstos sólo fuere pobre alguno de los litigantes, ninguno de los otros que sean parte en el mismo negocio pagará lo que el pobre debería satisfacer á no serlo. Si hubiere condenacion de costas, sólo podrán percibirlas los interesados por aquellos á quienes se hubieren impuesto por la suma señalada á cada uno.

Art. 14. En los Juzgados municipales en que hubiere un sólo subalterno serán exclusivamente para él los derechos señalados en este Arancel.

Donde hubiere más de uno y todos tengan iguales

obligaciones, los derechos se distribuirán entre los mismos con igualdad.

Donde hubiere más de uno y sus funciones sean diferentes se distribuirán los derechos en la proporcion que determine un reglamento especial que formará el Juez, y regirá prévia aprobacion del Presidente del Tribunal de partido, el cual tendrá la facultad de reformarlo si lo estimase oportuno.

En este reglamento se guardará necesariamente la igualdad de derechos entre los que tengan iguales obligaciones.

Art. 15. En los derechos de los Secretarios se comprenden los gastos que ocasione el pago de los dependientes que puedan necesitar para extender y llevar al corriente los negocios.

Art. 17. En cada Juzgado municipal estará siempre fijo este Arancel de modo que pueda ser leído cómodamente por cuantos quieran enterarse de su contenido.

CAPÍTULO II.

De los Jueces municipales.

SECCION SEGUNDA.

NEGOCIOS CIVILES.

Juícios verbales.

	Ptas.	Cts.
Art. 20. Los Jueces municipales percibirán por todos sus derechos en cada juício verbal, comprendiendo el exámen de los testigos, la práctica de cualquiera otra clase de prueba, si la hubiere y la sentencia, cuando el acto de comparecencia de las partes no excediere de una hora.	3	»
Cuando excediere de una hora, por cada una de exceso.	2	50

Ejecucion de lo sentenciado en juício verbal.

Art. 22. Por la ejecucion de..... lo sentenciado en

juicio verbal, percibirán los Jueces por sus derechos los que señale más adelante este Arancel por los actos y diligencias que comprende.

Embargos y despojos de arrendamientos.

	Ptas.	Cts.
Art. 26. Por cada auto de embargo, de su ampliacion, de su alzamiento ó depósito de bienes embargados.	1	25
Art. 27. Por cada auto de despojo de arrendamiento.	1	25

Subastas y remates.

Art. 28. Por la asistencia á la subasta y remate de bienes inmuebles no pasando de una hora.	3	»
Cuando excediere, por cada hora. . . .	2	»
Art. 29. Asistencia á la subasta y remate de bienes muebles ó semovientes, cuando no pase de una hora.	2	»
Cuando exceda de una hora por cada una.	1	50

Art. 30. En los casos de que tratan los dos artículos precedentes nunca podrán exceder los derechos de lo establecido para todos los partícipes en el n.° 9 del artículo 11 de este Arancel.

Actos de posesion de bienes vendidos ó adjudicados.

	Ptas.	Cts.
Art. 31. Auto para mandar dar la posesion.	1	25
Art. 32. Asistencia á los actos de posesion en bienes raíces en los casos en que proceda, inclusa la diligencia de posesion.	4	»

Reglas generales relativas á actos no comprendidos en los artículos que preceden de esta seccion.

Art. 42. En los demás actos judiciales de carácter civil que no estén comprendidos en los artículos anteriores y en que intervengan los Jueces municipales, ya en virtud de su jurisdiccion propia, ya por consecuencia de comisiones auxiliatorias, percibirán los derechos que se expresan en los artículos siguientes:

Providencias y autos.

	Ptas.	Cts.
Art. 43. Por la primera providencia que dicten en cada negocio.	1	»
Art. 44. Por cada una de las demás en el mismo negocio.	0	50
Art. 45. Por cada otrosí á que provean.	0	25
Art. 46. Por cada auto.	2	»

CAPÍTULO IV.

De los Secretarios de los Juzgados Municipales.

SECCION SEGUNDA.

NEGOCIOS CIVILES.

Juícios verbales.

	Ptas.	Cts.
Art. 75. Los Secretarios municipales percibirán por todos sus derechos en los juícios verbales, incluso el exámen de testigos, y la práctica de cualquier otra diligencia de prueba, por su intervencion y por la extension y autorizacion de lo que se actuare, inclusa la sentencia, cuando el acto no hubiere pasado de una hora.	3	»
Cuando pasare de una hora, por cada una de exceso.	2	50

Ejecucion de lo convenido en el acto de conciliacion ó de lo sentenciado en juício verbal.

Art. 77. En las diligencias para la ejecucion de lo convenido en acto de conciliacion, cuando corresponda á los Juzgados municipales ó de lo sentenciado en juício verbal, percibirán por sus derechos lo que más adelante se prescribe por los actos y diligencias que comprende.

Embargos y despojos de arrendamientos.

Art. 83. Por todas las diligencias relativas á embargos de bienes, ó á su ampliacion,

	Ptas.	Cts.
ó á su alzamiento ó depósito de lo embargado, cuando no pase de una hora.	2	50
Cuando pase de una hora, por cada una de exceso.	1	75
Art. 84. Por las diligencias del despojo de un arrendatario, no excediendo de una hora.	2	
Cuando excediere, por cada hora más.. .	1	50

Subastas y remates.

Art. 85. Por asistencia y autorizacion á la subasta y venta de bienes inmuebles no pasando de una hora.	3	
Por cada hora de exceso.	2	
Art. 86. Por asistencia á la subasta y remate de bienes muebles, si no pasa de una hora.	2	
Por cada hora de exceso.	1	50

Actos de posesion en bienes vendidos ó adjudicados.

Art. 88. Diligencia de posesion judicicial en bienes inmuebles.	4	

Expedicion de cumplimiento de despachos.

Art. 95. Por la extension y expedicion de los exhortos, requisitorias, suplicatorios y despachos de cualquier otra clase..	1	50
Art. 96. Por la intervencion y autorizacion de las providencias mandando dar cumplimiento á exhortos, requisitorias, certificaciones y despachos de cualquier otra clase.	1	

Art. 97. Lo ordenado en el artículo anterior se entiende sin perjuicio de los derechos que les correspondan por las operaciones y diligencias judiciales que como consecuencia de los despachos expresados tengan que ejecutar.

Reglas generales para los actos judiciales comprendidos en los artículos precedentes de esta seccion.

Art. 98. En los actos judiciales de carácter civil no comprendidos en los artículos anteriores, correspon-

derán á los Secretarios de los Juzgados municipales los derechos que á continuacion se expresan:

Emplazamientos, notificaciones y requerimientos.

	Ptas.	Cts.
Art. 99. Por cada emplazamiento, notificacion, citacion ó requirimiento que se haga á los interesados ó sus Procuradores en el lugar destinado á la audiencia, con inclusion de la copia de la providencia..	0	75
Art. 100. Cuando se hiciese fuera de la audiencia.	1	
Art. 101. Cuando se haga prévio recado de atencion en los casos en que de derecho proceda, ó á corporaciones á que se haya préviamente de señalar día y hora.. . . .	1	25
Art. 102. Cuando se practique por cédula ó memoria inclusa la diligencia de haberla dejado..	1	
Art. 103. Cuando se practique en estrados..	0	75
Art. 104. Cuando se haga por medio de periódicos oficiales.	1	25
Art. 105. Por extension de la respuesta cuando deba admitirse conforme á la ley ó por providencia judicial.	0	75
Art. 106. Por la diligencia en busca de la parte ó de un testigo, cuando el emplazado, citado, notificado ó requerido se niegue á firmar la diligencia.	1	25

Entregas de despachos y autos.

Art. 107. Por la entrega de despachos á la parte que los presentó.	0	75
Art. 108. Cuando por disposicion de la ley ó por providencia judicial se haya de hacer constar la entrega de pliegos ó autos á cualquier persona ú oficina.	1	25

Providencias y autos.

Art. 109. Por la extension y autorizacion de cada providencia..	0	75
Art. 110. Por la de cada Otrosi.. . . .	0	25
Art. 111. Por la de cada auto.	1	

CAPITULO V.

De los Subalternos.

Art. 143. Los subalternos de los Juzgados municipales percibirán los derechos que se establecen á continuacion, observándose en los Juzgados en que haya más de uno lo dispuesto en el artículo 14 de este Arancel respecto á la distribucion entre los partícipes.

	Ptas.	Cts.
Art. 144. Por cada citacion para los actos de conciliacion, juícios verbales ó cualquier otra diligencia judicial.	0	50
Art. 145. Por cada pase de oficios ó de comunicaciones que se les encargue. . . .	0	25
Art. 146. Por cada requerimiento que hagan en virtud de mandamiento judicial para pagos de desahucios ó retenciones. . . .	0	50
Art. 147. Por las diligencias de embargo, depósitos de bienes, desembargo, despojo de inquilinos y retenciones preventivas de bienes muebles, no pasando de una hora. .	1	
Por cada hora de exceso.	0	75
Art. 148. Por cada día de guarda de vista.	2	50
Art. 149. Por cada noche de guarda de vista.	4	
Art. 150. Por asistir á las diligencias en negocios civiles que expresa el art. 39, no pasando de una hora.	1	50
Por cada hora de exceso.	0	75
Art. 157. Por asistir al acto de darse posesion en bienes raíces, no pasando de una hora.	2	
Por cada hora de exceso.	1	

USO DEL PAPEL SELLADO EN LOS JUÍCIOS DE DESAHUCIO.

Cuando la cuantía de un desahucio sea determinada, como por ejemplo, cuando se trate de un desahucio por

falta de pago del precio concertado, entónces se computará el valor del papel sellado con arreglo al siguiente artículo de la ley provisional de la renta—timbre del Estado de 31 de Diciembre de 1881.

Art. 36. Los escritos de los interesados ó de sus representantes, los autos, providencias ó sentencias de los Jueces y Tribunales en todos sus grados y clases que tengan lugar durante la sustanciacion y hasta la terminacion definitiva de cualquier asunto civil ó contencioso administrativo, sometidos hoy ó que se sometan á la jurisdiccion contenciosa, ó que tengan por objeto la formalizacion de la demanda, así como las compulsas literales ó en relacion que se libren, incluso las que por mandamiento judicial expidan los Notarios, se extenderán sin excepcion alguna en papel timbrado de un mismo precio, con arreglo á la cuantía de la cosa evaluada ó cantidad material y determinada del litigio, con sujecion á la escala siguiente:

Cuantía del juicio.	Timbre.	Clase.
Hasta 250 pesetas.	0'75	12.ª
De 250'25 á 1,500.	1	11.ª
De 1,500'25 á 10,000.	2	10.ª
De 10,000'25 á 75,000.	3	9.ª
De 75,000'25 á 150,000.	4	8.ª
De 150,000 en adelante.	5	7.ª

Art. 97. Se reintegrarán igualmente en dicho papel timbrado, con la nota del actuario, las cartas, documentos privados, certificaciones, informes y periódicos, sean ó no oficiales, que se agreguen á los autos.

Cuando el juicio de desahucio sea de cuantía indeterminada, como por ejemplo, en los casos de precario, debe aplicarse el artículo siguiente:

Art. 42. Se empleará el papel timbrado de 3 pesetas, clase 9.ª:

1.º En todos aquellos pleitos cuya cuantía sea inestimable, ó no pueda determinarse por las reglas de los artículos precedentes.

La papeleta en que se interpone la demanda de desahucio debe extenderse en el papel que corresponda á la cuantía del juicio con arreglo á la escala del artículo 36 de la ley del timbre, puesto que haciéndose constar

la cuantía del asunto, la ley referida los ha comprendido en el artículo 36 citado, tipo proporcional al hablar de los escritos de los interesados ó sus representantes, circular de la Direccion general de Rentas estancadas de 10 de Marzo de 1882. Opinamos que las copias que deben presentarse con arreglo á la ley para los demandados deben extenderse en papel comun con arreglo al artículo 515 de la ley de Enjuiciamiento civil que dispone que, á todo escrito que se presente en los juícios declarativos se acompañarán tantas copias literales del mismo en papel comun, cuántas sean las otras partes litigantes, cuyas copias suscribirán, respondiendo de la exactitud, el procurador, ó la parte en su caso.

SENTENCIA DEL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE VENDRELL

de 3 de Julio de 1882 sobre rabassa morta.

Por la reconocida importancia que entraña dicha sentencia en lo que se refiere al modo de ejercitar la accion de desahucio con respecto á la rabassa morta, y por otras importantísimas declaraciones que en la misma se hacen respecto dicho contrato, la trasladamos íntegra, por cuanto da mucha luz y establece puntos de vista que deben tenerse muy presentes al tratarse del desahucio en la rabassa morta.

En la villa de Vendrell á tres Julio de mil ochocientos ochenta y dos. El Sr. D. Sebastian Ribot Santandreu, Juez de primera instancia de la misma y su partido, en los autos de juicio declarativo, entre partes de la una, como actor el M. I. Sr. Marqués de Castellvell D. Joaquin de Cancér y de Amat, vecino del pueblo de Horta, representado por su procurador D. Gil Lleó y defendido por el Abogado D. José María Alvarez y de la otra como demandado José Giralt Gibert, vecino de la Pobla de Montornés y labrador, su procurador don Juan Sanromá y Abogado D. Salvador Euras, sobre entrega de una finca.

Vistos y

1.° Resultando que en diez y siete de Noviembre del año próximo pasado mil ochocientos ochenta y uno,

el procurador D. Gil Lleó, en nombre y representacion del M. I. Sr. Marqués de Castellvell, despues de haber celebrado acto de conciliacion sin resultado en fecha cuatro Julio del mismo año y de haber preparado el presente juicio, al objeto de hacer constar la personalidad del demandado José Giralt y Gibert, como heredero testamentario del patrimonio de la casa de Castellvell y poseedor del mismo, en virtud del testamento que acompaña con el número uno, entabló demanda ordinaria contra el espresado José Giralt y Gibert, en la que haciendo uso de la accion real correspondiente, pidió se condenára á éste á que deje vácua y espedita á su favor la porcion de tierra parte de la heredad llamada Mas de Nin sita en el término municipal de Roda de Bará y está comprendida en el citado patrimonio; de estension poco más ó ménos de un jornal y medio y colocada en el «Cap de munt del Mas de Pera Bover,» partida hoy denominada «la Corniola» que había sido establecida á raíz muerta por uno de sus antecesores con escritura de dos de Octubre de mil setecientos setenta y dos, presentada bajo el número dos, á favor de uno de los causa habientes del demandado José Giralt, que la detenta á título de rabassa morta, con los frutos percibidos y podidos percibir desde el día de la demanda y con las costas del juicio, en atencion á haberse extinguido dicha rabassa morta por el transcurso de más de cincuenta años y no existir ninguna de las primeras cepas plantadas al hacerse la concesion, alegando en su apoyo los fundamentos que tuvo por conveniente y citando además al efecto, las disposiciones legales que estimó del caso.

2.° Resultando que citado y emplazado el demandado José Giralt y Gibert y apersonado en los autos por medio de su procurador D. Juan Sanromá, contestó la relacionada demanda, impugnándola y oponiéndole las escepciones de prescripcion y falta de accion, fundado en que habían transcurrido cincuenta y nueve años desde que terminaron los cincuenta de la concesion de la espresada finca á raíz muerta sin reclamacion alguna por parte del actor ni sus causantes y aceptando éstos, por el contrario, la parte de frutos correspondiente con arreglo á la repetida escritura de concesion, y en que había adquirido la relacionada finca con asen-

timiento del encargado y apoderado del actor, y hasta, á escitacion de éste, hecho muchas mejoras y empleado trabajos en la misma, por todo lo cual, sentando que debía considerarse con falta de accion al demandante para revindicar la prenotada finca y conceptuarse por su parte con derecho para continuar disfrutándola en razon de hallarse en condiciones al efecto, mediante el pago de la parte de frutos á que viene obligado, solicitó se le absolviera de la demanda y se condenára á aquel en las costas del juício.

3.° Resultando que el actor replicó adicionando el hecho de haber poseido constantemente y sin oposicion la finca de que se trata, así como vários fundamentos de derecho, en apoyo, así de su accion, como de la inconferencia de la prescripcion alegada por el demandado, que éste negando el prenotado hecho y aplicándoselo á su vez, sienta en frente de las consideraciones de aquél, otras en demostracion de sus escepciones, y que ambas partes en sus citados respectivos escritos de réplica y dúplica, sosteniendo sus mútuas pretensiones, fijan como definitivos los hechos y fundamentos de derecho sentados en la demanda y contestacion, con las adiciones espresadas.

4.° Resultando que recibidos los autos á prueba el actor utilizó la de posiciones y el demandado la testifical, las que se han practicado durante dicho término, y que finido éste, y comunicados los autos á las partes por su órden para los escritos de conclusion, por no haber solicitado ninguna de ellas vista pública, los han formulado, adicionando cada uno de los contendientes otros fundamentos de derecho en apoyo de sus pretensiones, con los que, declarados conclusos los autos, se mandó traerlos á la vista con citacion de las partes para sentencia.

5.° Resultando que en la sustanciacion de este juício se han observado y cumplido todos los requisitos que previene la ley de Enjuiciamiento civil, y

1.° Considerando que de lo alegado y probado aparecen justificados los hechos sentados por el actor en su demanda y réplica, así como los del demandado en su contestacion y dúplica, ménos la posesion que pretende, de que se ha hecho mérito en el primero y segundo resultando; que el actor D. Joaquin de Cancér

y de Amat, á título de herencia, en virtud del testamento otorgado por el M. I. Sr. D. Cayetano María Amat y de Amat en doce Enero de mil ochocientos sesenta y cuatro, le corresponde y posee el patrimonio de la casa de Castellvell, en el que va comprendida la heredad llamada Mas de Nin, de la que forma parte la finca que se reclama, sita en el término municipal de Roda de Bará; que fué dada á establecimiento á rabassa morta, con escritura pública de dos de Octubre de mil setecientos setenta y dos por José Amat y Junquet, Marqués de Castellvell, uno de los causa habientes ó antecesores del actor á Rafael Mercadér, mediante la parte de frutos, pactos y condiciones que en la misma se detallan; y que hace diez y ocho años ó veinte la adquirió José Giralt y Gibert, quien la ha poseído y posee como sus causantes desde la fecha de la concesion en concepto de rabassers, pagando la parte de frutos que ha sido á su vez recibida por el actor y sus antecesores, y que el demandado con asentimiento del dueño directo ha adquirido dicha finca y hecho hasta á escitacion del apoderado del mismo trabajos en ella.

2.° Considerando que el contrato de establecimiento á rabassa morta, si bien tiene alguna naturaleza del de sociedad y algunas circunstancias de la enfitéusis, concurren en él los principales caractéres del de arrendamiento, en términos que por sentencia del Tribunal Supremo de quince de Noviembre de mil ochocientos ochenta y uno se estima como tal contrato y se declara el desahucio aplicable á los mismos; que á falta de término estipulado fine á los cincuenta años, á ménos que ántes no falten las dos terceras partes de cepas; y que el dueño de la finca, objeto del mismo, concede el dominio útil al cultivador rabasser sobre la plantacion de las cepas, pagando un cánon, que consiste generalmente en frutos, por cuyo motivo los rabassers obtienen y poseen la finca á título de precario y al igual de los arrendatarios y usufructuarios en nombre y representacion del poseedor legal, dueño de la misma.

3.° Considerando que no cabe la prescripcion á favor de los que poseen á nombre de otro, ó sea á título de precario, y que ya por dicha razon, ya porque los derechos que competen al Sr. directo tampoco pueden prescribirse en ningun tiempo, por largo que

sea, segun Costum. 30 lib. 4 de las Conts. de Cataluña, doctrina y disposicion confirmada con respecto á los arrendatarios en Sentencia del Tribunal Supremo de veinte y uno Diciembre de mil ochocientos sesenta y uno, lo que hace sea inaplicable al expresado contrato de rabassa morta, el precepto consignado en el *usage omnes causæ* alegado por el demandado al efecto de la prescripcion, poseyendo este como posee y ya ántes sus antecesores á título de precario, pagando la parte de frutos que le corresponde, hallarse el citado Marqués como sus causa habientes en la posesion legal de la expresada finca y recibiendo en tal concepto la indicada parte de frutos, circunstancias que hacen tambien inconferente al caso la Sentencia del Tribunal Supremo de veinte Febrero de mil ochocientos ochenta, toda vez que ella requiere para la prescripcion de la accion del dueño directo á los treinta años la circunstancia de haber transcurrido dicho tiempo sin haberse exigido las pensiones, todo lo que hace que así el derecho establecido, como el Tribunal Supremo de justicia en sus sentencias, no admita la prescripcion en las rabassas mortas, la que fué desestimada apesar de ser alegada expresamente por un rabasser, en sentencia de cinco Diciembre de mil ochocientos sesenta y tres.

4.° Considerando que los citados contratos á rabassa morta, como los del arrendamiento pueden prorogarse ó renovarse á su terminacion no sólo por el consentimiento expreso, si que tambien por el tácito de los contrayentes, que este, resultante de los actos ó hechos practicados y dirigidos despues de fijar el término del contrato, para la continuacion del mismo por las partes y con aquiescencia respectiva de cada una de ellas, produce y tiene los mismos efectos que el consentimiento expreso, y que renovado de esta manera el contrato ha de continuar con los mismos pactos, idénticas condiciones é iguales obligaciones que el anterior.

5.° Considerando que los actos ó hechos llevados á cabo por los litigantes ó sea, así por el actor como por el demandado, que se han estimado probados por el tiempo de nueve años ó sea desde el dos de Octubre de mil ochocientos setenta y dos, en que terminó dicho

contrato, que ya venía prorogado tambien tácitamente, demuestran de una manera clara y manifiesta la voluntad de los mismos, es decir el consentimiento tácito de ellos en la continuacion del contrato de rabassa, pues de otra manera no puede entenderse el acto de seguir el colono ó cultivador despues de terminado el contrato en la tenencia de la finca y disfrutarla con aquiescencia del dueño directo (el actor) haciendo mejoras y trabajos á excitacion de éste, ó sea, de su apoderado, pagándole la parte de frutos correspondiente y recibiéndole por espacio de los citados nueve años sin objecion, aviso ni reclamacion alguna, y que el consentimiento tácito, producto de los relacionados hechos, hace que debe estimarse prorogado el contrato por el tiempo que la ley le señala y con los mismos pactos y condiciones que constan en la escritura de concesion, de que se ha hecho mérito, y á su vez que carezca hoy el actor de derecho para desahuciar de la finca al demandado y le asiste á este para continuar en la tenencia y disfrute de ella hasta su terminacion en el concepto de rabasser, pagando la parte de frutos correspondiente al citado dueño directo.

6.° Considerando, por otra parte, que dados los antecedentes y hechos probados en comprobacion del consentimiento tácito de las partes en la continuacion ó renovacion del consabido contrato, separarse de lo espuesto en los dos anteriores considerandos y dar lugar á la pretension del actor sería inferir grave perjuicio á los rabassers y colonos que se encuentren en dicho caso, con infraccion de ley, en beneficio del dueño directo, á lo que se opone el axioma de derecho de que «nadie puede enriquecerse en perjuicio de tercero», y y la ley de equidad que debe aplicarse en los contratos de rabassa morta al igual que todos los demás de buena fé, consistente en que debe estarse en caso de duda á lo que ménos daño cause á las partes, cuya ley viene reconocida y admitida por la ley 34, tit. 17, lib. 50 Dig. de diversis regulis juris antiqui.

7.° Considerando que teniéndo admitida la costumbre en los contratos de arrendamiento, el consentimiento tácito para prorogarlos y renovarlos y estimados los de rabassa morta como arrendamientos para el desahucio por el Tribunal Supremo en las dos senten-

cias citadas de quince Noviembre de mil ochocientos ochenta y uno, es evidente que tambien debe admitirse éste en los de rabassa morta y conceptuarse en su consecuencia el de que se trata por las razones dichas prorogado y renovado, sin que sea aplicable en el caso concreto el artículo 5.° del Decreto de 8 Setiembre de 1836 á los efectos de renovarse anualmente, por oponerse á ello la especialidad y naturaleza de dicho contrato, así como la voluntad tácita de las partes, tan esplícita y virtualmente manifestada por el trascurso de nueve años y

8.° Considerando, por último, que segun la ley primera, tit. 1.°, libro 10 de la Novis. Recop. que de cualquier manera que uno aparezca querer obligarse quede obligado y constando, como se ha hecho mérito, de que las partes litigantes por los relacionados actos y hechos practicados al terminar el contrato por tiempo de tantos años aparece la obligacion por parte de ambos en la renovacion y continuacion del espresado contrato de rabassa morta por el mismo tiempo, pactos y condiciones que el primitivo objeto de la referida escritura de concesion, es evidente que ambas partes vienen obligadas á respetarle y que como contrato consensual no depende sólo de la voluntad de una de ellas para dejar de cumplirlo y dejarlo sin efecto, por cuyo motivo habiendo tenido lugar la concesion de rabassa morta en dos de octubre de mil setecientos setenta y dos y siendo la duracion del mismo el de cincuenta años, resulta que finió el contrato en mil ocho cientos veinte y dos, que desde dicha época los anteriores y causa habientes del demandado y este mismo hasta el citado día y mes del año mil ocho cientos setenta y dos la poseyeron en concepto de rabassers, en virtud ya de una renovacion del citado contrato habido tambien, ya por consentimiento tácito de las partes, y que desde el siguiente día del prenotado mes y año en que volvió á terminar y desde el que van trascurridos hasta el presente los nueve años , debe conceptuarse la próroga y continuacion del mismo por el tiempo de la ley, con los mismos pactos é iguales condiciones estipuladas en la citada escritura de concesion, todo lo que hace que carezca el actor de derecho para impedir que el contrato continue hasta su terminacion y pueda

prosperar su demanda y que á su vez asista al demandado para continuar como rabasser en la finca de que se trata, cumpliendo las obligaciones impuestas á sus causa habientes y pagando á aquel como dueño directo la parte de frutos correspondiente.

Vistas las dispociones legales citadas Costum. 13 de las compiladas por Pedro Albert, tit. 30, lib. 4 de las Const. de Cataluña, ley 34 tit. 17. lib. 50 Digesti de diversis Regulis juris antiqui, ley 26 p. 2 ult., L. 4, 8 p. 7 D. de precar., L. 3 p. 12, L. 9 et seq., L. 18 in pr., L. 3 p. 5 et seq. D. de adq. possess., Sentencias del Tribunal Supremo de 16 Abril de 1859, 21 Diciembre de 1861, 5 Diciembre de 1867 y 15 Noviembre de 1881 y arts. 372 y 678 de la ley de Enjuiciamiento civil

FALLO

Que debo absolver como absuelvo á José Giralt Gibert de la demanda interpuesta por el M. I. Sr. Don Joaquin de Cancér y de Amat, Marqués de Castellvell, dueño directo de la finca objeto de estos autos, con reserva de derechos al mismo para que en su caso y tiempo puede utilizarlos en la forma y donde creyere conveniente. Así por está mi sentencia, sin hacer espresa condena de costas, lo pronuncio, mando y firmo.—Sebastian Ribot.

FIN.

Es propiedad del Autor.

Queda hecho el depósito que marca la ley.

ÍNDICE

PÁGS.

INTRODUCCION. 5
Preliminar. 9
PARTE I.—**Principios generales aplicables al desahucio.** . . 11
CAPÍTULO I.—De la tradicion hipotecaria, ó sea de la adquisicion del dominio por medio de la inscripcion en el Registro de la propiedad 11
» II.—Del precario.. 23
» III.—De las excepciones perentorias. 37
» IV.—Del derecho de retencion, (jus retentionis). . . 51
I.—Legislacion antigua. 51
II.—Derecho moderno.. 66
CAPÍTULO V.—La accion de desahucio deriva del dominio y de sus derechos similares y no exclusivamente del contrato de arrendamiento. 73
I.—Demostracion de la proposicion sentada por los principios generales del Derecho. 73
II.—Que es accion reivindicatoria y como se ejercita. . . 76
III.—Precedentes históricos acerca el ejercicio de las acciones reivindicatorias segun los antiguos Códigos. 80
IV.—Jurisprudencia del Tribunal Supremo acerca la aplicacion de la accion reivindicatoria en el juicio especial y sumario de desahucio 82
CAPÍTULO VI.—Personas que pueden entablar el desahucio y contra quienes debe dirigirse.. 88
§ 1.°—Personas que pueden entablarlo. 88
§ 2.°—Personas contra las cuales puede entablarse el desahucio. 92
CAPÍTULO VII.—De la sustitucion y preferencia en ciertos casos de los interdictos de adquirir y recobrar por el juicio de desahucio. 94
§ 1.°—Estudio acerca de dicho punto respecto del interdicto de adquirir. 94
§ 2.°—Estudios acerca la sustitucion del interdicto de recobrar por el juicio de desahucio en ciertos casos. . 98

CAPÍTULO VIII.—De las condiciones resolutorias, en general, y de los contratos hasta cierto tiempo, ó sea con pacto resolutorio á la conclusion de los mismos. 100
§ 1.°—De las condiciones resolutorias en general.. . . . 100
§ 2.°—De los contratos hasta cierto tiempo, ó sea con pacto resolutorio á la conclusion de los mismos. . . . 102
§ 3.°—Modo de hacer constar en el Registro el cumpli-

miento de las condiciones resolutorias y contratos verificados hasta cierto término ó bajo pacto resolutorio. 103

PARTE II.—**Actos y contratos á los que es aplicable el desahucio en virtud de los principios y de las doctrinas anteriormente explicadas.** 107

TÍTULO I.—*Casos en que es aplicable el desahucio al tratado de las personas.* 108

CAPÍTULO I.—De los casos en que es aplicable el desahucio á los bienes dotales, cuando ha llegado el caso de hacer entrega al marido de la dote estimada y de la constituída en concepto de inestimada que consisten en bienes inmuebles. . . 108

§ 1.°—Que es la dote en general y de las dotes estimada é inestimada que consisten en bienes inmuebles. . 108

§ 2.°—Que es dote estimada y cuando procede el desahucio en virtud de la constitucion de la misma. 110

§ 3.°—Que es dote inestimada y cuando procede el desahucio á la constitucion de la misma. 112

§ 4.°—Devolucion de la dote inestimada y procedencia del desahucio para recuperar los bienes en que la misma consiste. 114

§ 5.°—Procedencia del desahucio para los parafernales, cuando deban devolverse estos por el marido ó la mujer á sus herederos. 115

CAPÍTULO II.—Procede el desahucio por la donacion *propter nuptias* que consiste en bienes inmuebles. . 116

» III.—Del desahucio contra los tutores y curadores que se resisten á devolver los bienes que habian estado bajo su administracion. . . . 117

TÍTULO II.—*De los derechos reales ó en la cosa.* 121

CAPÍTULO I.—De las servidumbres personales de usufructo y habitacion. 121

§ 1.°—Exámen de dichas servidumbres. 121

§ 2.°—El usufructuario y el que tiene el derecho de habitacion pueden entablar el desahucio para reclamar la posesion de las cosas objeto de aquellas servidumbres. 124

§ 3.°—Procede el desahucio á la conclusion de las servidumbres de usufructo y habitacion para recobrar las fincas objeto de las mismas. 125

CAPÍTULO II.—Del derecho real de enfitéusis proveniente de la constitucion de dicho censo. 126

TÍTULO III.—*Del derecho hereditario y de los legados de cosa inmueble.* 128

CAPÍTULO I.—De las herencias trasmitidas sin condicion y de las que lo han sido bajo condicion suspensiva. 128

» II.—Reversion de las herencias que en Cataluña se transmiten en capitulaciones matrimoniales bajo condicion resolutoria. 129

» III.—Legados de bienes inmuebles. 132

» IV.—De las donaciones por causa de muerte. . . . 135

TÍTULO IV.—*De la compra-venta.* 137

Coleccion de Libros

CAPÍTULO I.—Desahucio para la entrega de la cosa vendida. 137
» II.—De la doble venta 140
» III.—De la venta verificada bajo la condicion resolutoria de la ley comisoria. 143
» IV.—De las ventas verificadas con pacto de retroventa. 145
§ 1.°—Exámen del contrato en general. 145
§ 2.°—Aplicaciones prácticas. 149
TÍTULO V.—*De la permuta*. 151
TÍTULO VI.—*Del arrendamiento*. 152
CAPÍTULO I.—De los arrendamientos propiamente dichos. . 152
Aparcería 155
CAPÍTULO II.—Del arrendamiento aparcería *rabassa morta*. . 156
Foros. 167
TÍTULO VII.—*De las donaciones*. 168
§ 1.°—Estudio de este contrato. 168
§ 2.°—Aplicaciones prácticas. 169

PARTE III.—**De la presentacion de documentos en juicio, de las escepciones é incidentes á que la misma puede dar lugar y comentarios á los artículos de la ley de Enjuiciamiento civil que se refieren al juicio de desahucio**. 171
SECCION I.—De los documentos que se presentan en juicio. . 172
§ Preliminar.—Doctrinas generales acerca de la presentacion de documentos inscribibles en juicio. 172
§ 1.°—De los títulos posteriores á 1.° de Enero de 1863, su admision en juicio, y excepciones á que puede dar lugar la admision de los no registrados. 174
§ 2.°—De las excepciones á que puede dar lugar la admision en juicio de los títulos traslativos de dominio no inscritos. 185
SECCION II.—De la admision en juicio de los documentos sujetos al pago del impuesto y excepciones á que pueden dar lugar. 190
§ 1.°—Circunstancias que con relacion al impuesto sobre derechos reales y trasmision de bienes deben contener los títulos que se presenten en juicio. . . . 190
§ 2.°—De la excepcion é incidentes que nacen de la admision en juicio de documentos no liquidados. . . . 193
SECCION III.—Comentarios al título XVII libro II de la ley de Enjuiciamiento civil, referente al juicio de desahucio. 196
Disposiciones generales. 196
Artículo 1561. 196
» 1562. 198
» 1563. 214
» 1564. 217
» 1565. 218
» 1566. 222
» 1567. 224
» 1568. 225
» 1569. 226
» 1570. 227

Artículo 1571. 229
» 1572. 232
» 1573. 233
» 1574, 1575, 1576 y 1577. 234
» 1578. 237
» 1579. 238
» 1580. 260
» 1581. 272
» 1582. 275
» 1583. 276
» 1584 y 1585. 277
» 1586 y 1587. 278
» 1588. 279
» 1589. 280
» 1590, 1591, 1592 y 1593. 281
» 1594. 282
» 1595, 1596 y 1597. 283
» 1598, 1599, 1600 y 1601. 284
» 1602, 1603 y 1604. 285
» 1605, 1606, 1607 y 1608. 286
FORMULARIOS. 287
APÉNDICE. 307
Real Decreto de 20 de Mayo de 1880. 307
Real Decreto de 6 de Setiembre de 1836. 313
Ley de 8 de Junio de 1813. 313
Ley de 9 de Abril de 1842. 315
Arancel de 19 de Julio de 1871 para los negocios civiles. . 316
Uso del papel sellado en los juicios de desahucio. . . . 323
Sentencia del Juzgado de primera instancia de Vendrell de 3 Julio de 1882 sobre rabassa morta. 325

ERRATAS NOTABLES.

PÁGINA.	LÍNEA.	DICE.	LÉASE.
13	20	consigne	consigue.
13	30	demuestran	demuestra.
26	penúltima	amparada	amparado.
27	18	importuna	inoportuna.
38	31	ellos	ello.
50	12	ellas	ella.
52	16	á	ha.
64	1.ª y 2.ª	Despues de la última línea, de la página 63, debe leerse la 2.ª línea de la página 64 ántes que la primera, y despues ésta, continuando en la 3.ª línea y siguientes.	
64	7	debereset	deberes et.
87	3	reformado	reformada.
167	19	arendamientos	arrendamientos.
170	24	titulado	título.
228	1.ª	tránsites	trámites.
248	26	comparencias	comparecencias.
258	20	revuelva	resuelva.
250	21	legalizacien	legalizacion.
263	17	par	por.
265	18	defensorse	defensores.
265	25	escritos cuando cuantos	escritos cuantos.
292	9	Secratario	Secretario.

24

15

EL

DESAHUCIO

DEL DERECHO

CIVIL

5.629