

habérsela vendido Fulano por la escritura exhibida; y en señal de verdadera posesion le entró por la mano en dicha casa, entregó las llaves de sus puertas, las abrió, cerró, se paseó por sus piezas y cuartos, echó fuera á los que estaban en ellos, é hizo otros actos posesorios sin la mas leve contradiccion, y en ella le amparó, defendió é impuso para la Cámara de su Magestad la pena de veinte mil maravedis que contiene el auto mencionado, á quien se la perturbe sin vencerle primero en juicio: y de haberla tomado quieta y pacificamente, lo pidió por testimonio para su resguardo, y firma con el citado alguacil, siendo testigos Fulano, Fulano y Fulano, vecinos de esta villa, de que doy fe.

NOTA. En los autos de posesion y posesiones judiciales se pone siempre el aditamento: *sin perjuicio de tercero de mejor derecho*; porque como se dan sin audiencia ni citation de otro, debe el juez dejar á salvo su derecho, por si el que la toma la pide con instrumentos simulados, ó aunque sean verídicos, pues pueden serlo, y haber alguno llamado que sea preferido por la proximidad de parentesco, ó por otro motivo, lo que no sucede cuando precede conocimiento de causa en contradictorio juicio, como en las tenutas, en las cuales el que no parece dentro de los seis meses primeros siguientes al dia de la vacante, solo tiene accion á litigar la propiedad, y aquel á cuyo favor se declaran, hace suyos los frutos vencidos; pero en las demas posesiones no, y asi sirve únicamente de provocar al juicio, y luego que comparece otro, se convierten en simple citacion á persona incierta de ciertas, que son las que tienen derecho á poseer y no se conocen. No puse pena en la posesion extrajudicial, porque nadie puede imponerla á otro sino la ley, ó el juez como ministro ejecutor de ella, y único que tiene potestad para hacerlo.

CAPITULO III.

DE LA VENTA DE LAS COSAS ECLESIASTICAS.

Las cosas eclesiásticas son de tres clases. — ¿Cuáles se dicen espirituales? — ¿Cuáles se llaman cuasi espirituales ó anexas á ellas? — ¿Cuáles se llaman eclesiásticas por solo pertenecer á la iglesia, aunque nada tienen de sagradas? — Las cosas espirituales no pueden venderse sin incurrir en simonía, ni tampoco las anexas á estas. — ¿Qué es simonía? Y sus diversas divisiones. — Las cosas de la última clase pueden enagenarse sin riesgo de incurrir en simonía. — Formalidades requeridas para esta enagenacion. Primer requisito. — Sobre si han de ser tres necesariamente las juntas que han de preceder á la enagenacion. — Segundo requisito. La licencia del superior. — Tercero. Consentimiento expreso de la comunidad. Cuarto. Que intervenga la firma de los que aprueban la enagenacion. — Quinto. Que la licencia y tratados se unan originales á la escritura. — Sexto. Que declaren ser toda la comunidad, ó la mayor parte de los individuos que la componen. — Séptimo que obliguen sus bienes á la estabilidad del contrato. — Que la escritura contenga la cláusula guarentigia.

1. BAJO el nombre de cosas eclesiásticas se comprenden las que son puramente *espirituales*: las que estan *intrinsecamente anexas á estas*; y las que pertenecen á la iglesia; pero que *nada tienen de sagradas ni de espirituales*.

2. Las *espirituales* son aquellas que directamente se refieren al fin sobrenatural para que fuimos criados, y estan establecidas por institucion divina ó eclesiástica para la salud del alma. Tales son las gracias *gratis datas* por Dios, como el don de hacer milagros; los sacramentos y cosas que se dicen sacramentales, los divinos oficios y oraciones públicas y privadas, los actos de jurisdiccion eclesiástica, como la absolucion de pecados y censuras, la concesion de indulgencias, la dispensacion y relajacion de votos y juramentos; la eleccion, colacion é institucion de beneficios y dignidades eclesiásticas y otras semejantes¹.

3. Por cosas *anexas á las espirituales* se entienden las que aun

¹ Act. Apost. cap. 8. num. 20; Matth. 10, cap. 1, num. 8, cap. 5, 7, 9, 11, 21, 121, caus. 1, 9, 1, y cap. 8 hasta el 56, de simonía.

cuando por sí no lo sean, tienen íntima conexión con las espirituales. De esta especie son el derecho de patronato, los réditos y pensiones de beneficios, los diezmos y primicias, la acción de percibirlos, la administración de sacramentos, y celebración de misas, los templos, altares y ornamentos sagrados, los agnus-dei, y todas las demás cosas consagradas y benditas.

4. Otras hay que aunque se llaman eclesiásticas porque pertenecen á la iglesia y sus ministros, nada tienen en sí de sagradas, por ser de uso y aplicación temporal: como los bienes raíces, muebles y semovientes, derechos y acciones propios de algún convento, iglesia ó comunidad eclesiástica.

5. Las cosas espirituales no pueden comprarse ni venderse sin incurrir en el crimen de sacrilegio y simonía, cuya prohibición es de derecho divino. Tampoco pueden ser vendidas las de la segunda clase, que son las anexas á las espirituales, incurriendo en el mismo crimen los que den ó reciban precio por ellas, según lo tiene establecido el derecho canónico, y reconocen nuestras leyes¹.

6. Es pues la *simonía* un sacrilegio que consiste en comprar, vender ó enagenar las cosas sagradas y espirituales, y las anexas á ellas, por otras profanas ó temporales². Diósele el nombre de *simonía* porque el mago Simon fue el primero que cometió este delito en la ley de Gracia, ofreciendo dinero á los Apóstoles por el don de hacer milagros. Divídese en *espiritual* y *eclesiástica*: la *espiritual* se comete comprando ó vendiendo cosas espirituales; y la *eclesiástica*, vendiendo ó comprando las cosas anexas á ellas, como oficios ó alhajas de la iglesia, y resignando ó permutando beneficios eclesiásticos sin autoridad competente (*). Divídese igualmente en *real*, *convencional* y *mental*, según que ha habido entrega, convenio ó intención de obtener lo espiritual por lo temporal. Bajo el nombre de cosa temporal no solo se comprende el dinero, alhajas ú otros efectos materiales, sino los obsequios, elogios y servicios de cualquiera especie, siempre que se dirijan al indicado objeto. Sobre todas las clases de simonía, casos en que se comete, penas que trae consigo, etc., pueden verse los escritores del derecho canónico, pues lo dicho basta para noticia del escribano.

7. De lo dicho se infiere que solo podrán enagenarse sin incurrir en simonía las cosas eclesiásticas de la tercera clase; es

¹ Ley 1, tit. 17, Part. 1. — ² Dicha ley 1.

(*) Entiéndase que el estipendio que suele darse para la celebración de misas y demás de esta clase es limosna y no precio, y así no se comete simonía.

decir, los bienes raíces, muebles, etc., propios de las iglesias. Mas téngase entendido que para su enagenación ha de intervenir utilidad, necesidad ó piedad, á lo cual se reducen las seis causas que expresa la ley 1, tit. 14, Part. 1, por estas palabras: « La primera por gran deuda que debiese la iglesia, que non se pudiese quitar de otra manera. La segunda para quitar sus parroquianos de cativerio, si non oviesen ellos de que se quitar. La tercera para dar de comer á pobres en tiempo de hambre. La cuarta para facer su iglesia. La quinta para comprar logar cerca de ellas para crescer el cimiterio (*). La sexta por pro de su iglesia, como si vendiese ó cambiase alguna cosa que non fuese buena, por comprar otra mejor. » Con esta Real disposición concuerdan varias resoluciones canónicas¹.

8. Las formalidades requeridas para la firmeza de la escritura de enagenación de bienes eclesiásticos se reducen á lo siguiente. I. Que el obispo y su cabildo, ó el prelado de algún convento y los religiosos de él se junten (á cuyo fin el respectivo superior debe convocar á todos los que tienen voto, porque si alguno no es llamado, puede anular el acto, y siéndolo, aunque no asista, no se anulará, pues el prelado cumple con avisar á todos), y estando juntos y congregados á son de campana, ó por cédula antes del día, según lo hayan de costumbre cuando tienen que contratar alguna cosa útil á la comunidad, les debe proponer el fin de la convocatoria, y mandar que lo traten y den su voto y parecer. Este acto ó junta, que llaman *tratado*, suele reiterarse tres días continuados: en los dos primeros nada resuelven, y solo responden que lo mirarán y reflexionarán; pero en el último dice cada uno lo que contempla mas conveniente: y si alguno ó algunos no asienten á la enagenación, se ha de expresar, y las razones en que afianzan su dictámen, pues aunque sea menor parte la de los que la resisten, si sus fundamentos son mas poderosos y sólidos que los de la mayor, no debe efectuarse la enagenación, y si se hace no valdrá².

9. En cuanto á que hayan de ser ó no tres actos ó juntas, y celebrarse en tres días continuados, hay variedad de opiniones: no he encontrado ley que lo mande ni aconseje, pues la 10,

(*) Sobre cementerios pueden verse la Real cédula de 5 de abril de 1787, y las Reales órdenes de 26 de abril y 28 de junio de 1804, y de 24 de mayo y 17 de octubre de 1805. Véase igualmente la ley 1, tit. 3, lib. 1, Nov. Rec. y sus cuatro notas.

¹ Clem. 1, de reb. Eccles. alienand., cap. 1, de pignorat. y el cap. Aurum, caus. 22, quaest. 2. — ² Ley 10, tit. 14, Part. 1.

tit. 14, Part. 1, hablando de lo que debe observar el obispo con su cabildo en la enagenacion de las cosas de su iglesia, manda que se junten, que para ello se convoque á todos, estando en parage de donde puedan venir, que de lo contrario puedan los no convocados contravenir lo resuelto en el acto, y que este no valga; pero no dice que hayan de ser tres juntas ni en tres dias continuos, ni la 63, tit. 18, Part. 3, que prescribe la forma de ordenar estas enagenaciones, previene semejantes requisitos, ni en el derecho canónico⁴ lo hallé dispuesto, y sí solo que preceda el tratado de todo el cabildo ó comunidad: por lo que me persuadido que los tres actos se celebran por costumbre, á fin de que con mas madurez y acierto puedan resolverlo, como que tienen tres dias para pensarlo, y no por precepto ni como circunstancia sustancial; pero lo mejor es que se practique segun se acostumbra.

10. II. Que intervenga licencia del superior; si bien en lo antiguo se dudaba sobre quién debia tenerse por tal. Unos decian que bastaba la del inmediato al cabildo ó comunidad, v. gr. el obispo ó provincial, y otros que era precisa la del Papa; cuya duda quitó la extravagante *Ambitiosæ*, que prohibió la enagenacion sin licencia del Sumo Pontífice; pero hoy basta la del superior inmediato, por no estar recibida esta canónica disposicion en lugares muy distantes de la Santa Sede⁵.

11. III. Que concorra la voluntad y consentimiento expreso de toda la comunidad, ó de su mayor y mas sana parte⁶. IV. Que se sienten los nombres y apellidos de todos los individuos de la comunidad, que se suscriban en la enagenacion y la aprueben: así consta del cap. 1, tit. *de his quæ fiunt à prælatis*, con el cual concuerdan las leyes 7, 8, 9 y 10, tit. 14, Part. 1.

12. V. Que la licencia y tratados se unan originales á la escritura de enagenacion para documentarla, y se inserten en sus traslados, y al otorgamiento de esta concurren todos los individuos por su hecho propio, y en nombre de los ausentes, enfermos é impedidos de presenciar el acto, y de los que les sucedan, prestando por ellos la caucion « que habrán por firme la enagenacion ó cosa que ejecuten, y jamas se opondrán á ella, y si lo hicieren, pagarán lo que contra ellos fuere juzgado y sentenciado; y á este fin estarán á derecho y asistirán á juicio, » lo cual se prueba de la ley 63, tit. 18, Part. 3.

⁴ Cap. 1, de reb. Ecclesiæ alienand. y can. *Sine exceptione*, 12, quæst. 2. — ² Eng. lib. 3, tit. 15, num. 14, y Reinf. lib. 5, tit. 15, § 2, num. 50 al 52. — ³ Cap. ut sup. 8, § fin. de reb. Ecclesiæ alienand. y leyes 3, 7 y 10, tit. 14, Part. 1.

13. VI. Que confiesen ser todos, ó la mayor parte de los que componen la comunidad y tienen voto en ella: y aunque la concurrencia de la mayor parte es suficiente, mejor será la de todos, porque lo que á todos toca singularmente por todos debe ser aprobado; previniendo que si confesaren serlo y no lo fueren, y por esto alegare⁷ despues nulidad del contrato, de nada les servirá por el dolo que en la confesion cometieron, porque las leyes protegen á los engañados, y no á los engañadores.

14. VII. Que obliguen á la estabilidad del contrato los bienes y rentas presentes y futuras de la comunidad, como lo dice dicha ley 63, tit. 18, Part. 3, ibi: « Salvo que debe decir que el abad obliga por sí é por sus sucesores los bienes del monasterio al comprador é á sus herederos por aquella vëndida que le face. » Lo propio debe observarse por idéntica razon en las enagenaciones de bienes de las iglesias que tienen cabildo: y si son parroquiales han de intervenir los patronos y algunos parroquianos, como lo previene la expresada ley; pero esto se entiende solo en dos casos, que propone Reinf. lib. 3, tit. 13, § 2, num. 34, y son: primero, cuando el patrono dió sus bienes en feudo á la iglesia; y segundo, cuando en la fundacion de esta puso la condicion de que habia de intervenir precisamente su consentimiento en la enagenacion, y la iglesia la aceptó.

15. Y VIII. Que la escritura contenga la cláusula guarentigia y sumision á los jueces de su fuero, con la renunciacion del beneficio de menor edad y auxilio de restitucion en el todo, que por derecho⁸ compete á las iglesias, concejos, comunidades, fisco y menores; y que los otorgantes juren la observancia del contrato para su mayor estabilidad. Con cuyos requisitos quedará segura la enagenacion de bienes eclesiásticos, y de lo contrario podrá la iglesia demandarlos á los que los posean, porque no se pierden por tiempo⁹; bien que los raices pueden prescribirse por el de cuarenta años, á excepcion de los que pertenzean á la iglesia de Roma, pues respecto de estos son necesarios ciento¹⁰.

⁷ Ley fin. tit. fin. Part. 6. — ⁸ Leyes 8 y nn. tit. 14, Part. 1, y 6, tit. 29, Part. 5.

⁹ Ley 26, tit. 29, Part. 5.

ESCRITURAS CORRESPONDIENTES Á ESTE CAPÍTULO.

Cabeza de venta de bienes de convento.

Estando en la sala *de profundis* (ó como se llame) del convento de Santo Domingo de esta villa de tal, á tantos de tal mes y año, ante mí el escribano y testigos, el R. P. Fr. Francisco de tal, prior, Fr. Juan, suprior, etc. (aquí se nominarán los demas que hubiere y tengan voto en comunidad), todos religiosos profesos, que confiesan ser la mayor parte de los que hay en él y tienen voto de comunidad, juntos y congregados á son de cámpana, segun lo acostumbran cuando tienen que tratar y conferir alguna cosa tocante al servicio divino y utilidad de este convento, por sí y en nombre de los ausentes é impedidos de presenciar este acto y de sus sucesores, por quienes prestan caucion de estar á derecho, pagar juzgado y sentenciado, pasar por el contexto de este instrumento, y no reclamarle bajo de expresa obligacion que para su firmeza hacen de los bienes y rentas presentes y futuras de este convento, dijeron: que le pertenecen en posesion y propiedad diferentes tierras con su casa en término de tal villa, en que sucedió por muerte de Fulano, que lo instituyó por único y universal heredero en el testamento que otorgó en tal dia, mes y año, ante Fulano, escribano de su número, de las cuales no puede utilizarse á causa de la dilatada distancia, y de producir muy poco en renta, atendido su valor en propiedad, por no poder cultivarlas; por cuya razon, habiéndose proporcionado venderlas á Fulano, vecino de aquella villa, en tanta cantidad, é invertirla en otras inmediatas á este convento, que quiere enagenar Fulano, y seguirsele mucha utilidad de vender aquella y comprar estas, determinaron ejecutarlo, á cuyo fin se congregaron tres dias, é hicieron tres canónicos tratados; y de esta resolution dieron parte al R. P. Fr. Fulano, su provincial, quien en vista de las razones propuestas y conocido beneficio que se seguia á este convento, le concedió la competente licencia en el de tal parte, tal dia, mes y año, firmada de su mano, refrendada de Fr. Fulano, secretario de esta provincia, y sellada con el sello mayor de sus armas, que original con los tratados se une á este instrumento para documentarlo, é insertarlos en sus traslados, y su literal tenor dice así:

(Aquí los tratados y licencia por el órden de sus fechas.)

Y aceptando los padres otorgantes la preinserta licencia y usando de ella, en la mejor forma que ha lugar en derecho, cer-

ciorados del que en este caso les compete, de su libre y espontánea voluntad = Otorgan que venden y dan en venta real y enagenacion perpetua por juro de heredad, á Fulano de tal, vecino de la expresada villa, etc. (Proseguirá como la expresada venta llana, añadiendo los requisitos explicados en los dos últimos párrafos del capítulo de la venta de cosas eclesiásticas.)

Tratados.

Estando en la sala *de profundis* del convento de Santo Domingo, extramuros (ó intramuros) de esta villa de tal (si fuere cabildo dirá: *en la sala capitular*, ó el nombre que tenga), á tantos de tal mes y año, por ante mí el escribano, el R. P. Fr. Fulano, prior de él, Fr. Fulano, suprior, Fr. Fulano, etc. (aquí se pondrán los nombres y apellidos de los demas religiosos), todos religiosos profesos conventuales, y la mayor parte de los que expresaron haber en él y tener voto de comunidad, se congregaron á son de campana, segun lo han de costumbre siempre que tienen que conferir alguna cosa útil al servicio de Dios y á este convento, y estando juntos les propuso dicho P. Prior (aquí se expresará con la mayor claridad lo que les propongan), y les mandó en virtud de santa obediencia, que traten entre sí sobre lo expuesto; vean si será ó no útil á este convento que se efectúe, y den libremente su voto y parecer: y enterados respondieron que lo mirarán y reflexionarán; y con mas maduro acuerdo darán su voto; y lo firmaron: á quienes doy fe conozco, siendo testigos Fulano, Fulano y Fulano, vecinos de esta villa.

NOTA. El segundo tratado se extiende como el anterior: y si los religiosos responden que les parece útil, se expresará, como tambien si estan discordes; y en este caso debe ponerse la razon en que cada uno afinza su dictámen y contradiccion, añadiendo: *que no obstante difieren darlos decisivos para el dia tercero*: y si en el primero resuelven, por no haber costumbre de hacer mas, se pondrá su resolution.

Tratados terceros.

Estando en la sala *de profundis* del convento de Santo Domingo, extramuros de esta villa de tal, á tantos de tal mes y año, ante mí el escribano y testigos, el R. P., etc. (aquí como arriba), todos religiosos profesos de este convento, que confesaron ser la mayor parte de los que hay y tienen voto de comunidad en él, estando juntos y congregados á son de campana, como lo acos-

tumbran cuando han de tratar alguna cosa tocante al servicio de Dios y beneficio de este convento, les propuso dicho P. Prior (aquí se pondrá la proposición como en las juntas precedentes), y les mandó una, dos, tres veces, y las demas en derecho necesarias, que libre y decisivamente den su voto y parecer: y enterados unánimemente dijeron que les parece muy útil y conveniente se efectúe todo según dicho P. Prior ha propuesto, y á este fin quieren que para su mayor estabilidad se formalicen las escrituras correspondientes, y se impetre la licencia del R. P. Provincial, prescrita por derecho canónico, la que por su parte le piden desde ahora: y visto por dicho P. Prior, dijo: que aprueba su resolución, la que hará presente á dicho R. P. para que conceda la licencia referida, y tenga cumplido efecto lo que les propuso: manda que todo se ponga por testimonio, y lo firma con los demas religiosos, á quienes doy fe conozco, siendo testigos Fulano, Fulano y Fulano, vecinos de esta villa.

CAPITULO IV.

DE LOS RETRACTOS Ó TANTEOS DE LAS VENTAS.

¿Qué es retracto? — Razon porque nuestras leyes admiten los retractos. — El retracto es de dos especies, *gentilicio y social*. ¿A quiénes competen el uno y el otro? — El gentilicio no solo toca á los hijos legítimos del vendedor, sino tambien á los naturales. — No menos corresponde este derecho á los desheredados, aunque lo hayan sido legítimamente. — A los clérigos y demas eclesiásticos compete activa y pasivamente el derecho de tanteo. — El retracto gentilicio es personal, y así no se trasfiere á los herederos extraños. — En la venta de una finca patrimonial en favor de un extraño, tienen derecho al tanteo los parientes del vendedor hasta el cuarto grado *inclusive*. — Igual derecho tienen en las ventas á censo reservativo perpetuo ó al quitar; pero no en los censos consignativos. — El pariente mas cercano del vendedor es preferido en el retracto al mas remoto, y en igualdad de grado pueden tantear la finca por mitad. — ¿En qué términos ha lugar el retracto gentilicio en las ventas hechas judicialmente? — El plazo de nueve dias para usar de este derecho es diverso del que se concede al deudor para retraer los bienes que se le subastan. — En caso de no tantea finca el próximo pariente lo puede hacer el inmediato dentro del término indicado. — Las fincas dadas en pago de deudas son susceptibles

de tanteo, del propio modo que las vendidas. — En la venta de muchas fincas tasadas en un solo y único precio, no ha lugar al tanteo si no las comprende á todas. — Lo mismo sucede cuando se dan en pago varias fincas por un débito solo. — Tambien puede el consanguíneo tantear las fincas patrimoniales, que se venden al fiado dando caucion de pagarlas al tiempo oportuno. En la retroventa es preferido el primer vendedor al pariente. — En los bienes que no proceden de sucesion no tiene lugar el retracto gentilicio. — En la venta de fincas patrimoniales que se contratan junto con otras que no lo sean en un solo precio, se admite el tanteo gentilicio respecto de las primeras. — Si el comprador de fincas patrimoniales y otras las ofrece todas al pariente, tiene que tantear unas y otras; mas no puede obligar este al primero á cederle mas que las gentilicias. — Pasados los nueve dias sin que nadie se presente al tanteo, la finca vendida queda libre de este gravámen para siempre con respecto á los que hasta allí tenían derecho al retracto. — El término de los nueve dias compete á la totalidad de los parientes, no á cada uno de por sí. Se empiezan á contar desde la celebracion de la venta, si es simple; y si es condicional, desde que se cumple la condicion. — Este término es perentorio, y corre hasta para los pupilos y ausentes. — Resumen de las circunstancias requeridas para el retracto gentilicio. — Los frutos pendientes en la finca son del tanteeador, aunque dentro de los nueve dias los hubiese recogido el comprador. — En el derecho de usufructo no cabe retracto. — El retracto social ó de comunidad corresponde al socio en la finca dentro del mismo término, con tal que no esté dividida la parte de cada uno. — Varios casos en que tiene lugar el retracto dicho. — Cualquiera de los socios puede retraer en su totalidad la finca vendida á extraño. Este derecho no es personal como el retracto gentilicio, y así se trasmite á los herederos. — Doctrina sobre el tanteo que corresponde en su caso al señor del dominio directo, y al del útil: preferencia en la concurrencia de estos con el socio y el consanguíneo. — Efectos que produce la licencia absoluta ó limitada que puede dar el señor del dominio directo al del útil para vender una finca. — En el censo reservativo no cabe retracto social, á no mediar pacto al efecto. — El legatario á quien no se ha hecho legado específico no tiene derecho á retraer la finca que quiere vender el heredero. — Resumen de las circunstancias requeridas en el retracto social. — ¿A quién toca pagar la alcabala y laudemio en los retractos de una y otra especie? — En la venta de la propiedad al usufructuario de la misma ha lugar el retracto respecto del consanguíneo y del socio del vendedor. — En las ventas que son nulas por derecho no tiene lugar el retracto. — Ademas de las especies de retractos indicadas hay otras concesiones legales en favor del bien comun, que á veces son verdaderos retractos, y á veces simple preferencia. — Las alhóndigas la tienen en la compra del pan que no esté vendido. — Los abastecedores de pescado tienen