

y si fuere preciso, comparezca en juicio, y hasta conseguir plenamente su cobro, haga cuantos pedimentos, actos, autos y diligencias practicara el otorgante por sí mismo, sin limitacion, en todos los tribunales superiores é inferiores, para lo cual, y disponer del referido débito á su arbitrio, le confiere el mas eficaz poder que necesite, con libre, franca y general administracion, incidencias, dependencias, anexidades y facultad de sustituirlo en quién y las veces que le parezca, revocar los sustitutos y elegir otros; le cede sus acciones reales, personales, útiles, mixtas, directas, ejecutivas y demas que le competen y puede ceder; le constituye procurador actor en su propia causa y negocio, y pone en su lugar, grado y prelación con subrogacion en legal forma; y le entrega á mi presencia, de que doy fe, la escritura de obligacion original, como documento legitimo de pertenencia del enunciado crédito, á fin de que use de ella con esta cesion, como le convenga; previniendo que queda de su cuenta, cargo y riesgo, y no de la del otorgante, cualquiera falencia que haya en el cobro de la expresada cantidad, mediante cedérsela por mera liberalidad, y no por otro motivo; y declara que la expresada deuda es cierta, que no la tiene cedida ni remitida, y se obliga á no cederla, remitirla, ni revocar total ni parcialmente esta cesion, y si lo hiciere, quiere que no valga ni se admita en juicio ni fuera de él, y que por lo mismo sea visto haberla aprobado y ratificado. Y al cumplimiento de este obliga sus bienes &c.

## CAPITULO VIGESIMOQUINTO.

*De los contratos innominados, y en especial de la transaccion y del contrato de obra.*

- |   |  |
|---|--|
| §. 1. ¿Cuales contratos se dicen innominados, y que está dispuesto por derecho acerca de ellos? | 7. Acerca del delito de adulterio no cabe transaccion pecuniaria.  |
| 2. ¿Que cosa es transaccion, y porque se trata de ella en este lugar?                           | 8. Causas por qué puede revocarse la transaccion.  |
| 3. La transaccion ha de recaer forzosamente sobre asunto dudoso ó litigioso.                    | 9. Puede hacerse juramento en el contrato de transaccion como en los demas, para su mayor estabilidad y firmeza.                           |
| 4. Puede celebrarse empezado el litigio ó antes, y tiene vigor de cosa juzgada.                 | 10. Cosas que deben expresarse en la escritura de este contrato.   |
| 5. Las causas matrimoniales no admiten transaccion; pero si los esponsales de futuro.           | 11. Del contrato de obra.  |
| 6. Sobre las disposiciones testamentarias no puede transigirse antes que se abra el testamento. | 12. Requisitos necesarios para que se tengan por bien hechos los edificios.<br>Escritura de transaccion.<br>Escritura de contrato de obra. |

1. **C**ontratos innominados se dicen todos aquellos que no son conocidos en el derecho por una denominacion particular. Como no es posible que las leyes alcancen á designar individualmente la multitud de casos diversos sobre que pueden mediar convenios obligatorios, los han clasificado en estas cuatro especies: *doy para que des; doy para que hagas; hago para que des; hago para que hagas* (1). Es ocioso poner ejemplos de ninguna de dichas especies, pues á cualquiera le ocurrirán varios, y en especial de la segunda, que es la mas abundante por comprender todas las obligaciones contraidas con artífices, jornaleros, criados y menestrales en el ejercicio de sus respectivas profesiones. Bastará decir lo que el derecho establece en general, y se reduce á que el contrayente que por su parte ha cumplido, tiene accion á elegir una de dos cosas, á saber: ó que el otro cumpla

1 Ley 5. tit. 6. Part. 5.  
T. 11.

tambien con la suya lo estipulado, ó que le resarza cuantos daños y perjuicios ha sufrido por su falta de cumplimiento. En este caso debe ser creído por su juramento, y el juez con arreglo á antecedentes debe hacer la justa regulacion (1).

2. El orden pide que tratemos aqui de la transaccion ó concordia, porque, segun la opinion de célebres jurisconsultos, se tiene por un contrato innominado (2), y ciertamente aunque tiene nombre no explica su naturaleza y objeto, pues recayendo unas veces sobre asuntos litigiosos, otras sobre contratos ó herencias que ofrecen dudas, suele producir enagenacion de alhajas, dinero ó acciones, revistiéndose de las formas de todos los contratos, sin pertenecer en realidad á ninguno. Consiste pues la transaccion en un convenio que dos ó mas personas celebran entre sí, decidiendo por él un asunto dudoso ó pleito pendiente, dando ó remitiendo la una á la otra alguna cosa. Esta última circunstancia es lo único en que se diferencia de la amigable composicion que debe ser gratuita, aunque en la práctica se usan entrambas voces indistintamente.

3. La transaccion para ser válida ha de recaer sobre cosa ó negocio cuya pertenencia ofrezca dudas, siendo nula por lo mismo si alguno de los contratantes sabe que no le asiste derecho á ella. Por lo mismo si la transaccion recae sobre asunto litigioso, es necesario que se presente dudoso, y el éxito esté pendiente, porque si ha mediado sentencia ejecutoriada, no há lugar á transigir. Si á pesar de esto se celebra la transaccion, puede reclamar cualquiera de los contrayentes la cosa ó cantidad de que en su virtud se haya desprendido (3). Sin embargo, cuando la transaccion precede á la sentencia, ó á alguna ley ó pragmática, es firme y valedera, sin que por estas ocurrencias se haga innovacion en aquello que ya está transigido. Tambien es requisito indispensable en la transaccion que los contrayentes no reserven en sí derecho alguno á la cosa que se transige, ni queden obligados á su eviccion, pues ya ha de ser de cuenta y riesgo del que en fuerza de este contrato adquiere su dominio. Pero tiene lugar la eviccion acerca de las cosas no litigiosas que hayan podido darse por via de indemnizacion el uno al otro.

4. La transaccion se puede celebrar antes ó despues de empezado un pleito, pues su objeto es impedir litigios. De aqui

1 Dicha ley 5.  
2 Greg. Lop. en la misma ley 5. glos. 1.  
Valerón de transact. tit. 1. quest. 3 y 4.  
3 Leyes 107. ff. de reg. jur. y 32. tit. 34. Part. 7.

es que una vez hecha, tiene fuerza de cosa juzgada, y ninguno puede remover el negocio transigido si el otro lo repugna, aun cuando alegue haber encontrado nuevos documentos con que probar su derecho. Lo único que destruye la transaccion es el dolo, pues este jamas debe redundar en beneficio del que lo comete, y asi el que alegare haberlo habido por parte de su coligante será oído, y si lo probare se declarará nula la transaccion.

5. Hay sin embargo negocios dudosos y pendientes que no pueden transigirse. Tal es toda causa matrimonial por versar sobre un vínculo indisoluble por ley divina, y que por tanto no depende de la voluntad de los hombres (1): asi debe decidirse con arreglo á derecho por el juez eclesiástico competente (2). Los esponsales de futuro admiten transaccion por depender únicamente del libre asenso ó disenso de los interesados.

6. Tampoco puede haber transaccion sobre los alimentos y otros legados que deja dispuestos un testador sin que previamente se abra el testamento ó codicilo, y consten sus disposiciones á los interesados. Tambien es nula cualquiera transaccion acerca de la herencia sin el mismo requisito, ó si se celebrase antes de los nueve dias siguientes al fallecimiento del testador.

7. Tampoco cabe transaccion pecuniaria en el delito de adulterio; pero puede muy bien el ofendido apartarse de la acusacion voluntariamente (3). Otros delitos hay en que es permitida por nuestras leyes, y que se omiten por no pertenecer á este tratado sino al de práctica criminal.

8. La transaccion hecha puede revocarse por cinco causas: por dolo ó falsedad cometida en ella, aunque haya intervenido juramento; mas solo puede pedir la revocacion la parte agraviada: por error sustancial, el cual siempre quita el consentimiento: por fuerza ó miedo grave: por cuenta errada, á menos que la transaccion verse sobre este yerro: y por lesion enormísima. Hay sin embargo autores que creen no poder revocarse la transaccion por esta causa (4). En todo caso el que pide la revocacion debe empezar por restituir á su contrario lo que percibió de este en virtud del referido contrato (5).

9. Asi como permite una ley recopilada (6) hacer juramento

1 Math. cap. 19.  
2 Cap. 12. de exces. prelat.  
3 Ley 22. tit. 1. Part. 7.  
4 Ferrar. Biblioth. verb. Transact.  
num. 29. Parlad. differ. 44. num. 8.  
5 Molin. de primog. lib. 4. cap. 9. num. 43.  
6 Ley 7. tit. 1. lib. 10. Nov. Rec.

en los contratos que para su mayor estabilidad y firmeza lo requieren, y son los de menores, mugeres casadas, clérigos por lo que toca á ellos, aunque intervengan legos, los de concejos, iglesias, hospitales y comunidades eclesiásticas y seculares, y los de compromisos, venta, donacion, dotes, arras y otro cualquiera de enagenacion, no obstante que los celebren seglares; asi tambien puede hacerse en el de transaccion, sean ó no legos y mayores de veinticinco años los contrayentes, sin que el escribano incurra en pena por ello, porque la transaccion es especie de enagenacion, queda mas firme con el juramento, y el infractor incurre en la infamia de derecho (1). Pero el escribano siempre que pueda omitir el juramento, omitale aun en los contratos en que se le permita hacer; pues sin embargo de que quedan mas firmes con él, lo resiste nuestro derecho, que tiene prescritas las cláusulas correspondientes á cada contrato para su estabilidad segun su naturaleza, y se cierra la puerta al juez eclesiástico para que no se entrometa en negocios meramente seculares con motivo del juramento, evitándose ademas los perjuicios y otras funestas consecuencias que diariamente se experimentan.

10. La escritura de transaccion debe contener para su firmeza los nombres de los contrayentes; una sucinta pero puntual relacion de sus pretensiones, y si hay pleito qué estado tiene y ante qué juez pende; las condiciones y forma del convenio con que se hace la transaccion; despues se debe declarar por bien hecha, y que en ella no interviene lesion ni dolo; renuncia mutua de los contrayentes de toda accion que les corresponda, bien sea por lesion en mas ó menos de la mitad del justo precio, bien por hallarse nuevos instrumentos, bien por error de cálculo, ú otro motivo, cediéndose y remitiéndose mutuamente su importe. Por último deben dar por nulo el pleito, si le hubiese, obligándose á observar puntualmente la transaccion, é imponiéndose pena convencional contra el que contravenga á ella ó la reclame, sin que por el pago de dicha pena deje de llevarse á efecto en todas sus partes. Al fin se insertará la renuncia de leyes como en todo contrato (\*).

1 Ley 4. tit. 6. Part. 7.

\* En las ediciones anteriores de Febrero, se trata en un mismo capítulo de las transacciones y de los compromisos, como si tuviesen un íntimo enlace la composicion que hacen dos personas, dando ó remitiendo algo la una á la otra, y el coarbitrio

en que los litigantes dan facultad á una ó mas personas para que decidan sus pretensiones ó controversias. Este pacto es muy diverso del primero, y como que de él dimana el nombramiento de los árbitros para decidir un litigio dudoso, es materia que pertenece al tratado de juicios, y así

11. Entre los contratos innominados comprendidos en la denominacion *dox para que hagas*, conviene hacer particular mencion del que se celebra con un arquitecto para la construccion de un edificio por ser tan fuerte como trascendental.

12. Los edificios que hacen los arquitectos ó maestros de obras han de durar despues de concluidos quince años sin arruinarse para que se tengan por bien hechos, y si antes se hundien ó falsean, tienen contra sí la presuncion legal de estar mal contruidos; en cuya atencion, no proviniendo la ruina de terremoto, rayo, avenida ú otro caso fortuito, deben ellos ó sus herederos reedificarlos á su costa y pagar á su dueño los daños (1). Mientras se fabrican y despues de finalizados puede su dueño hacerlos reconocer cuantas veces quisiere por peritos de su satisfaccion, y si declaran que estan fabricados falsamente, se deben demoler y volver á edificar á costas del maestro. Ademas no pueden estos alegar lesion ni engaño en obra que hayan tomado á destajo, ó en almoneda por lo respectivo á su oficio, ni sobre ello han de ser oidos, porque como inteligentes tienen obligacion de saber su valor (2). Las escrituras de contratos de obra consisten en condiciones de los contratantes; y así nada mas tiene que hacer el escribano que extenderlas con claridad, segun el modelo ó plantilla que va inserta al fin de este capítulo (3) (\*).

#### ESCRITURA DE TRANSACCION.

En tal villa, á tantos de tal mes y año, ante mi el escribano y testigos, Pedro y Juan de tal, vecinos de ella, dijeron: que con motivo de haber administrado este diferentes bienes de aquel, resultando contra él en la cuenta final que le dió algunos agravios, que ascendieron á tantos mil reales, y resistiéndose á satisfacerlos, le puso demanda en tal dia, mes y año, ante tal juez y escribano, pretendiendo que se declarasen por legítimos los agravios, y se le condenase á la solucion de su importe, de que se le comunicó traslado (*Aqui proseguirá concisamente la relacion de los autos hasta el estado que tengan.*), como mas

se ha trasladado esta doctrina al lib. 3. tit. 1. cap. 3. donde se trata de los árbitros de derecho y arbitadores.

1 Ley 21. tit. 32. Part. 3.

2 Ley 16. tit. 8. Part. 5.

3 Ley 4. tit. 1. lib. 10. Nov. Rec.

\* En la Real provision de 5 de enero de 1801 se prescriben los requisitos ó cir-

cunstancias que han de tener los arquitectos y maestros de obras, y cuáles han de preceder á la aprobacion de los diseños y planos para obras públicas. — En orden á la denuncia de nueva obra véanse los párrafos 18 hasta el 22 del cap. 2. tit. 1. lib. 3, en que se trata de los interdictos.

por extenso consta de los autos relacionados, á que se remiten; y teniendo presentes los perjuicios, gastos y dilaciones que han experimentado; considerando cuanto mayores se les pueden ocasionar en su prosecucion, y deseando evitarlos, deliberaron terminar y finalizar dichos autos, para lo cual tuvieron varias sesiones y conferencias, y mediaron personas caracterizadas, y en vista de las razones y fundamentos en que afianzaban su intencion, quedaron concordados en formalizar esta escritura; y para que tenga efecto el convenio estipulado, en la via y forma que mejor lugar haya en derecho, enterados del que les compete, y dando por cierto y veridico el anterior exordio, de su libre y espontánea voluntad = Otorgan que transigen las pretensiones instauradas, y se ajustan, convienen y conforman en la siguiente.

*Aqui se han de poner con la mayor claridad las condiciones, modo y forma del convenio; lo que uno da al otro, ó le remite; y si la entrega es de presente, dar fe de ella; y si no, expresar los plazos ciertos á que lo ha de pagar; y luego proseguirá la escritura.*

Con estas condiciones y calidades transigen sus acciones y pretensiones; y declaran que en esta transaccion no hay dolo, error sustancial ni de cálculo, ni tampoco lesion ni engaño: y en el caso de que lo haya, del que sea en mucha ó poca suma, se hacen mutua gracia y donacion pura, perfecta é irrevocable en sanidad, con insinuacion y demas firmezas á su seguridad congruentes, y renuncian la ley 2. tit. 1. lib. 10. Nov. Rec. que trata de la lesion en mas ó menos de la mitad del justo precio, los cuatro años que prefine para rescindir el contrato ó pedir suplemento á su justo valor, que dan por pasados como si lo estuvieran, y las demas leyes que permiten se anulen las transacciones por dolo, error sustancial ó de cálculo, ignorancia, lesion enormísima, coaccion y miedo grave que cae en varon constante, hallazgo de nuevos instrumentos, ó por otro motivo ó excepcion legal para que jamas les favorezcan, mediante no intervenir cosa alguna de las susodichas en esta transaccion ni otra de las reprobadas por derecho, y ser igual y util á ambos otorgantes en todas sus partes, como lo confiesan. Se desisten, quitan y apartan de cualquier derecho que puedan tener y pretender uno contra otro: se lo condonan y remiten, ceden, renuncian y traspasan integramente con las acciones reales,

personales, útiles, mixtas, directas, ejecutivas y demas que les competen sin la menor reserva: dan por rotos, nulos y cancelados los autos relacionados para que ningun efecto obren, como si no se hubieran suscitado ni movido, y por extinguidas, dirimidas y enteramente fenecidas las pretensiones instauradas: se obligan á observar exacta é inviolablemente esta transaccion, y á no oponerse á ella, reclamarla, contravenirla, ni intentar nueva accion contra dicha cuenta por la cantidad referida ni por otra, aunque contenga mas agravios, ó sean menos de los propuestos; y si lo hicieren, á mas de no ser oidos ni admitidos judicial ni extrajudicialmente, sino antes bien condenados en costas, como quien pretende lo que no le toca, sea visto por el mismo hecho haberlo aprobado y ratificado con mayores vínculos y firmezas, y para su mayor y mas puntual observancia, se imponen recíproca y convencionalmente la pena de tantos mil reales, en que desde ahora se dan por incurridos y condenados irremisiblemente, y quieren que se exija al infractor tantas cuantas veces se apartare total ó parcialmente de esta transaccion, y que se le compela por todo rigor, no solo á la solucion de la pena, costas y daños que al obediente se irroguen, y haga constar por su relacion jurada sin otra prueba, de que se relevan, sino al cumplimiento de todo lo pactado; pues que se cobre ó no la pena, ó graciosamente se remita, se ha de llevar á pura y debida ejecucion, y ser firme y eficaz, irrevocable é irrescindible esta transaccion en todas sus partes, á cuyo fin se conforman con lo que disponen la ley 34. tit. 11. Part. 5. en su segunda parte, y la 1. tit. 1. lib. 10. Nov. Rec., y para ello dan su poder á los señores jueces &c. *Aqui se pondrá la obligacion general de bienes, cláusula guarentigia, sumision y renunciacion de leyes que en otros contratos, y (si los interesados quisieren) el juramento para la mayor estabilidad de la transaccion; y no habiendo pleito pendiente, no se hablará de él ni de la cancelacion de autos.*

ESCRITURA DE CONTRATO DE OBRA

En tal villa, á tantos de tal mes y año, ante mí el escribano y testigos, Francisco Lopez, vecino y maestro alarife en ella, dijo: que Don Antonio de tal, de la propia vecindad, tiene resuelto fabricar una casa en tal calle, y para verificarlo le mandó hacer los planos que vió y aprobó: trataron de ajuste, y se convinieron en las siguientes condiciones.

*Aquí se pondrán con claridad las condiciones que los interesados quisieren, y luego proseguirá la escritura.*

Con estas calidades y condiciones se obliga el otorgante á construir perfectamente segun arte, y con arreglo á los planos aprobados y firmados por dicho Don Antonio, de que ambos tienen copia, la citada casa, y concluirla para tal mes de tal año. Concluida que sea la han de reconocer dos maestros elegidos por ambos otorgantes, y si no estuviere arreglada en todo á los planos y condiciones, será compelido el otorgante á demolerla y reedificarla á su costa, y lo mismo se ha de poder practicar mientras la ejecute, tantas cuantas veces suceda, sin que por eso se le deba abonar cosa alguna, ó buscar el dueño de ella, á costa de dicho maestro, otro de su satisfaccion que la construya; en cuyo caso, y en el de no concluirla al tiempo estipulado, han de ser de cuenta del otorgante los alquileres que pueda rentar, y daños que á su dueño se irroguen, con arreglo á la ley 21. tit. 32. Part. 3. Y si, no teniendo permiso por escrito de este, fabricare algo mas en ella para su mayor comodidad y lucimiento, ya sea en mucha ó poca suma, no ha de poder demolerlo, llevarlo, ni pretender paga ni remuneracion con pretexto de mejoras ni otro motivo, porque se les priva y prohíbe expresamente, sino antes bien ser visto haber querido cederlo y donarlo á su dueño, como por la presente se lo cede y dona graciosa é irrevocablemente con las firmezas convenientes, desisténdose y apartándose del derecho que á ello pudiera tener; y si lo intentare, quiere ser repelido y condenado como el que se entremete y fabrica en heredad agena contra la voluntad de su dueño, y perderlo enteramente, segun lo dispone la ley 42. tit. 28 de la misma Partida. Tampoco ha de dejar de concluirla con pretexto de que en el intermedio se encarecieron los materiales, ó que no ha visto y reconocido bien el sitio, y que por estas ú otras causas fue leso y engañado; pues renuncia cualesquiera leyes que le favorezcan, y quiere que se ejecute lo que manda la ley 4. tit. 1. lib. 10. Nov. Rec., y que á todo se le compela por la via mas breve y sumaria que haya lugar, como igualmente á la solucion de las costas que se causen al Don Antonio, cuyo importe, y el de los daños referidos, defiere en su relacion jurada, y le releva de otra prueba. Y el mencionado Don Antonio, que está presente, bien enterado de esta escritura, dijo: que acepta en todo y por todo el contrato y obli-

gacion hecha por el mencionado Francisco Lopez, y en su consecuencia se obliga á satisfacerle puntualmente en buena moneda de plata ú oro; y no en otra cosa ni especie, á los plazos en tal condicion pactados, la cantidad que en cada uno debe pagarle; y no lo haciendo, ha de tener facultad el maestro, como desde ahora se le da, para cesar en la obra hasta que se la entregue, y no ser de su cuenta, sino de la del dueño, los daños que por su morosidad se le irroguen. Concluida que sea, resultando por el reconocimiento de los dos peritos estar segun arte, y con la seguridad, perfeccion y distribucion que contienen dichos planos, le ha de satisfacer incontinenti el resto para completar los tantos mil reales en que está ajustada, y á ello poder ser apremiado en iguales términos; y si con permiso por escrito del otorgante hiciere algunas mejoras ó aumentos, ó mudare algo de dicha planta que tenga mas costo, le ha de pagar tambien el exceso que se estime por ambos peritos. Asimismo se obliga á no quitársela, mandarla construir á otro maestro, ni pretender descuento ni moderacion del enunciado precio, aunque encuentre quien se la haga por menos; y si lo intentare, á más de no ser admitido en tribunal alguno, se le compela ejecutivamente á observar este contrato sin alteracion ni tergiversacion; y ambos se obligan respectivamente á su cumplimiento con todos sus bienes, muebles, raices, presentes y futuros; dan amplio poder &c.