

sos, y proseguirá como en el poder precedente, pues no conviene ni se debe confesar legitimidad al intruso. Con esta cláusula no solo se puede conseguir la restitucion de frutos, sino que en caso que la línea legítima no haya espirado en el que se menciona, sino en otro, queda subsanada la asercion, y se le adjudicará el mayorazgo por la vacante del que se verifique haber sido último, legal y verdadero poseedor: lo que tendrá presente el escribano, pues no todos lo saben. Y se previene que si dentro de los seis meses siguientes al de la vacante acude alguno poniendo la demanda de propiedad, y el demandado ú otro que pretenda tener derecho al mayorazgo intenta la tenuta, se seguirá esta y suspenderá aquella, como lo he visto declarado, pues el remedio de la tenuta ó juicio posesorio, una vez intentado en tiempo hábil, que es dentro de dichos seis meses, lo suspende todo hasta que se declare, y así no se puede seguir junto con el de propiedad, como en otros negocios.

CABEZA DE PODER DE CONCEJO.

En tal villa, á tantos de tal mes y año, ante mí el escribano y testigos, el ayuntamiento constitucional de ella, que lo componen los señores D. Fulano, alcalde, D. Fulano, Fulano y Fulano, regidores &c., juntos en la casa consistorial y de ayuntamiento, como lo tienen de costumbre, por sí y en nombre del referido concejo y capitulares que les sucedieren, por quienes prestan voz y caucion de que habrán por firme todo lo que en virtud y con arreglo á las facultades de este instrumento se practicare, bajo de expresa obligacion que hacen de los bienes y rentas de este concejo, dijeron, que &c. Aquí se pondrá el relato de lo que motiva la dacion del poder: luego lo decisivo ó dispositivo de él, segun el fin para que se confiera; y despues las cláusulas generales con las de los contratos de menores y juramento de observar lo que en virtud del poder se hiciere, porque los concejos, iglesias, comunidades y fisco gozan del beneficio de menor edad, y deben ser restituidos siendo lesos, como los menores, segun la ley final, tit. 19. part. 6.

CABEZA DE PODER DE CONVENTO.

Estando en la sala de profundis del monasterio de S. Benito, extramuros de esta villa de tal, á tantos de tal mes y año, ante mí el escribano y testigos, el R. P. M. Fr. Francisco de tal, abad de él, Fr. Pedro, prior, y Fr. Fulano, Fulano y Fulano &c. todos religiosos profesos, conventuales que expresaron ser de este monasterio, y la mayor parte de los que tienen voto de comunidad, juntos y congregados á son de campana, como lo acostumbran cuando tienen que tratar las cosas tocantes al servicio de Dios y utilidad de este monasterio, por sí y en nombre de los ausentes é imposibilitados de presenciar este acto, y de los que le sucedieren, por quienes prestan caucion de tener por firme este pacto, estar á juicio y pagar juzga-

do y sentenciado, de que aprobarán este instrumento y los que en su virtud se formalicen, bajo de expresa obligacion que hacen de los bienes y rentas presentes y futuros de este monasterio, dijeron: Que &c. [Aquí se pondrá lo mismo que dejo prevenido en el poder de concejo.]

Nota. Sabiendo el escribano la naturaleza y cláusula de los contratos, sabrá extender los poderes en cuya virtud se han de ordenar; y se le previene que estos han de contener la cláusula guarentigia y demas generales; que si se ofrece extender algun contrato en su virtud, ha de declarar y asegurar en él el apoderado que no le está revocado, suspenso ni limitado, sin que sea preciso decir que lo tiene aceptado y acepta, pues por el uso de él es visto aceptarlo¹; que si es especial para otorgar un contrato, se ha de unir original é insertar en él; y si general para obligar, sacarse un traslado é incorporarlo en la escritura, dando fe de que es bastante, *y anotando en el original cómo se usó del dicho poder y en qué cantidad, para que no pueda obligar el tal procurador á su principal en otra parte en virtud del dicho poder;² pero no ha de poner el escribano la obligacion de la persona y bienes del apoderado, sino del sujeto que presenta, porque en el contrato no hace mas oficio que el de mandatario, á ménos que lo otorgue tambien por su hecho propio como interesado con el mandante: tampoco ha de sujetarle á otro fuero que el que el poder exprese, ni tampoco hacer mas renunciaciones que las que este contenga, de modo que se debe ceñir y no exceder de las específicas facultades del poder; y si contiene la de que le obligue y someta á cualesquier jueces, le someterá al de su domicilio, ó al del lugar en que el contrato se celebra, que son los que surten fuero. El poder para presentar instrumentos en juicio fuera del término legal ha de ser especial, y jurar en él el mandante, ya sea actor ó reo, que no supo ni tuvo noticia de ellos hasta entónces, y que no los presenta de malicia ni por diferir ni alargar el curso del pleito, sino solo por convenir á la defensa de su justicia y derecho, pues esto es conforme á las leyes 1 y 2. tit. 2. lib. 4. R., ó tit. 3. lib. 11. N.

PODER PARA DESPOSORIOS.

En tal parte, á tantos de tal mes y año, ante mí el escribano y testigos, Francisco Lopez, natural y vecino de ella, de tal estado, hijo legítimo de legítimo matrimonio de Fulano y Fulana, difuntos, dijo: Que á honra y gloria de Dios y para su santo servicio está tratado de casarse en faz de la Santa Madre Iglesia, con Maria Fer-

1 Nótese que la audiencia de Méjico en 30 de octubre de 1642 acordó, que cuando los procuradores presentaren los poderes vayan por ellos aceptados, so pena de quinientos maravedis. Beleña Autos primer folia. ge. n. 130. cap. 39.—E.

2 Auto acordado de la audiencia de Méjico de 4 de junio de 1604, mandado observar en el de 11 de noviembre de 1784, inserto en la coleccion de Beleña, primer foliage n. 151.

andez, de estado doncella, hija legítima de Fulano y Fulana, vecinos de tal lugar, á cuyo acto no puede concurrir personalmente por sus graves ocupaciones y larga distancia; y para que por este motivo no deje de tener efecto en la via y forma que mejor lugar haya en derecho, cerciorado del que le compete, de su libre y espontánea voluntad—Otorga y confiere todo su poder cumplido, especial, y tan bastante como es necesario, á Gregorio Sanchez, vecino del citado lugar, para que en su nombre, y representando su persona, se despo- se por palabras de presente, que constituyen legítimo y verdadero matrimonio, con dicha Maria Fernandez, precedidas las amonestaciones que prescribe el santo concilio de Trento, y manda nuestra Santa Madre la Iglesia, ó dispensacion de ellas; y si admite y recibe al otorgante por su esposo y marido, la reciba y otorgue en su nombre por su esposa y muger, pues desde ahora la quiere, otorga y recibe por tal, aprueba y ratifica el matrimonio que en la forma referida se celebre, para que tenga la misma validacion que si por sí propio lo solemnizara, mediante contraerlo con libre, deliberado ánimo é intencion, sin respeto, miedo ni violencia; y se obliga á no reclamarlo con pretexto alguno, ni revocar este poder, á cuyo fin confiere el mas absoluto y eficaz con todas las facultades que para el caso se requieren, al referido Gregorio Sanchez. Y al cumplimiento de lo que en su virtud practique, obliga su persona y bienes presentes y futuros, da el competente á los señores jueces que de esta causa deben conocer conforme á derecho, para que á ello le compelan como por sentencia &c.

Nota. El poder para casarse debe ser especial, como tambien el que se dé para poner demanda de estupro, esponsales ó matrimonial, contraerlos, recibir la dote, otorgar capitulaciones matrimoniales y ofrecer arras, pues el general no es bastante; y en estos poderes se han de nombrar los contrayentes ó interesados, y de otra suerte no se deben admitir ni admiten.

SUSTITUCION DE PODER.

En tal villa, á tantos de tal mes y año, ante mí el escribano y testigos, Francisco Lopez, vecino de ella, usando de la facultad que por el poder precedente le está conferida—Otorga que lo sustituye en todo y por todo (ó en tal cosa) en Antonio de tal, vecino tambien de esta villa, á quien releva segun es relevado, obliga los bienes en dicho poder obligados, otorga sustitucion en forma, y lo firma, á quien doy fe conozco, siendo testigos &c.

Nota. La sustitucion de poder suele hacerse regularmente á continuacion de la copia original ó traslado de él, y así se admite en los tribunales superiores é inferiores sin reparo; pero si se extiende separada, haciendo protocolo (como se debe segun la ley recopilada),

se ha de insertar en ella copia testimoniada del poder para que no se dude de sus facultades, ya se sustituya en todo ó parte; y si el apoderado no quiere sustituirlo en el todo, expresará el efecto para que lo sustituye, dejándolo en lo demas en su fuerza y vigor.

REVOCACION DE PODER.

En tal parte, á tantos de tal mes y año, ante mí el escribano y testigos, Francisco de tal, vecino de ella, dijo: Que en tal dia confirió poder especial para tal cosa (ó general) á Pedro de tal, ante N., escribano público, el cual determinó revocar por justas causas que le impelen; y para que tenga efecto, en la via y forma que mejor lugar haya en derecho, dejando como deja al citado Pedro en su buena fama y opinion, y sin que sea visto por este acto injuriarle—Otorga que le revoca totalmente (ó en tal cosa) el referido poder, para que no use mas de él con pretexto alguno; anula é invalida todo cuanto en su virtud practique desde hoy, y requiere á cualquier escribano que si por derecho fuere preciso, le haga saber esta revocacion, y á las demas personas á quienes toca y tocar puede, á fin de que no le tengan por parte en los actos y asuntos que comprende, poniendo de ello testimonio á su continuacion, sin que para su notoriedad ni dar el testimonio necesite preceder auto de juez ni otra diligencia, ni deje de ser efectiva esta revocacion, aunque no se notifique. Así lo otorga y firma, á quien doy fe conozco, siendo testigos &c.

Nota. Dudan algunos si es necesario hacer notoria la revocacion del poder al apoderado para que surta efecto, y auto de juez para notificársela; y se responde, que así como el mandato no se puede extender á mas que la voluntad del mandante, tampoco el mandatario: que lo que este practique desde la revocacion en adelante, aunque la ignore, es nulo; y que por lo mismo no es preciso hacerla saber, concurriendo las siguientes circunstancias: 1.^ª que sea constituido para acto extrajudicial: 2.^ª que el acto sea tal que no pueda ejecutarlo sin expresa voluntad del dueño: 3.^ª que la revocacion no ceda en perjuicio de tercero, ni del apoderado (previniendo que no se llama ni es perjuicio el quitar á este las facultades de usar del poder); y 4.^ª que el acto sea tal, que el dueño no tenga necesidad de practicarle por sí. Pero si se quiere hacérsela saber, no es menester auto de juez, pues así como el dueño puede conferirle el poder y revocárselo sin este requisito, así tambien el escribano intimarle la revocacion sin él, aunque sea en dia feriado y colendo, interviniendo expreso mandato del dueño, porque la misma solemnidad y formalidad se requiere para el contrato, que para el distracto, y la notoriedad de la revocacion es subsidiaria á esta, y una diligencia meramente monitoria, extrajudicial, no contenciosa, y de jurisdiccion voluntaria del escribano, el cual como

persona pública, siendo requerido por el poderdante ó su nuevo apoderado, no debe excusarse á hacerla, ni á poner á su continuacion testimonio de ello con expresion del requerimiento para que conste. De todos modos es mas seguro hacerlo saber á los demas comprendidos en el poder expresa y tácitamente, v. gr. colonos, inquilinos, deudores, ordinario diocesano, compatronos &c. que al apoderado, á fin de que les conste que este carece de facultad para ejercer con ellos las funciones de tal, y que si las ejerce son nulas: pues interpelados de esta suerte, surtirá la revocacion sus verdaderos efectos, aun cuando el mandatario la ignore. Este es el medio mas eficaz; y de omitirlo, si el poder es v. gr. para cobrar, y los deudores no saben la revocacion, pagarán bien al apoderado, aunque este la sepa, y pueda irrogarse perjuicio al dueño; pero constándoles, si le pagan, será por su cuenta y riesgo: y lo mismo milita para otro cualquier acto; con cuya interpelacion cesará todo perjuicio, y será superflua la notificacion al mandatario, pues por el mismo caso de nombrar el dueño otro en su lugar, espiran sus facultades, como lo dice la ley 23 al fin, tit. 5. Part. 3., sobre lo cual véase á Francisco Ventura *De jure Patron.* theor. 12. núm. 22 y sig.

CAPITULO XIV.

Del trueque, cambio ó permuta ().*

- | | |
|---|--|
| 1 ¿Qué es trueque? | mero tiene accion á reclamarla, ó bien los daños y perjuicios. |
| 2 Puede celebrarse precediendo tasacion de las cosas que se truecan, ó sin este requisito. | 7 Las causas que anulan el contrato de venta, anulan el de trueque. |
| 3 Cosas en que conviene con la venta, y otras en que se diferencia de ella. | 8 Circunstancias requeridas en la permuta de empleos y piezas eclesiásticas, *y prohibicion que hay acerca de ella.* |
| 4 El riesgo de la alhaja trocada perece para el nuevo dueño, aun cuando no haya salido del poder del antiguo. | 9 *De las permutas en que interviene dinero.* |
| 5 Todos los que tienen aptitud para contraer, pueden hacer trueques. | 10 *Las permutas se califican de venta para el efecto de pagar alcabala y otros derechos.* |
| 6 Cuando un contrayente ha entregado la alhaja, y el otro no, el pri- | <i>Escrituras correspondientes á este capítulo.</i> |

1. **E**l trueque es un contrato consensual (***) que consiste en la obligacion que se imponen dos individuos de entregarse recíprocamente

(*) Aunque estas tres voces son tenidas por sinónimas en la acepcion comun, la mas propia de este contrato es la de *trueque*. La palabra *cambio* se aplica con especialidad á ciertas operaciones de comercio, y la voz *permuta* corresponde mas bien á los empleos y prebendas.

(**) El derecho romano contaba el trueque entre los contratos reales, aunque imperfecto; pero entre nosotros no es así, porque el mero

pacto ó simple convenio de trocar produce accion y obligacion civil. Las Partidas siguiendo aquella legislacion, hacen diferencia entre los pactos nudos y las estipulaciones ó promesas; mas ya no tiene lugar esta diferencia por la célebre ley 2. tit. 16. lib. 5. R., ó 1. tit. 1. lib. 10. N. que establece el principio de que como quiera que conste que un individuo ha querido obligarse, está efectivamente obligado.

una cosa por otra con mutua traslacion de su dominio. *Segun la ley de Partida,¹ la permuta es lo mismo que el contrato innominado *do ut des*; mas Comes² dice que se contrae la permuta, cuando se convienen las partes en dar una cosa determinada por otra tambien determinada; pero que si se diere una cosa incierta por una cierta, ó por otra tambien incierta, no será permuta, sino el dicho contrato innominado.*

2. Puede celebrarse el trueque de dos modos: á saber, tasando las cosas que se truecan para comparar el valor de cada una, en cuyo caso se llama *estimatorio*, ó bien omitiendo esta regulacion, que suele ser lo mas frecuente, y entónces se llama trueque *simple*. En el primer caso ha lugar la queja de *lesion*; pero no en el segundo.

3. Conviene este contrato con el de venta, en que los contrayentes estan obligados á la eviccion y saneamiento de las cosas, y en casi todo lo demas; pero se diferencian en que la venta es válida aunque sea de cosa agena, y el trueque es nulo³.

4. El riesgo de las alhajas que cada individuo ha ofrecido entregar al otro, es de cuenta del que la debe recibir, del mismo modo que toca al comprador el riesgo de la cosa vendida. Así en el caso de perecer la alhaja prometida en trueque, perece para el nuevo dueño de la misma, sin que por esto se libre de entregar la suya si no lo hubiese verificado, á ménos que el dueño antiguo se haya constituido en mora, ó la alhaja haya perecido por culpa suya.

5. Todos los que tienen aptitud para contratar, la tienen para hacer trueques; y cuantas cosas pueden ser vendidas, pueden ser trocadas.

6. Celebrado el contrato, si uno ha entregado su alhaja y el otro no ha correspondido, el primero tiene accion á reclamar el cumplimiento de lo pactado, ó bien los daños y perjuicios que se le hubiesen irrogado por la omision del segundo⁴, segun mas le conviniere.

7. Las causas mismas que anulan el contrato de venta, producen igual efecto en el de trueque⁵; por cuya razon en esta escritura se insertan las mismas cláusulas que en aquella para firmeza del contrato.

8. La permuta de toda clase de empleos es nula si no interviene licencia superior, y la de prebendas y beneficios eclesiásticos lo es igualmente sin la de los prelados respectivos de la diócesis en que se hallan⁶. *Advirtiéndose que para cerrar todo camino á negocia-

1 L. 5. tit. 6. part. 5.

2 *Arte de notaria* n. 175.

3 LL. 19. tit. 5. y 1. tit. 6. part. 5.

4 LL. 3. tit. 6. part. 5. y 2. tit. 16. lib. 5. R., ó 1. tit. 1. lib. 10. N.

5 L. 4. tit. 6. part. 5. Véase sobre este punto una cédula que trae Beleña, último folio n. 613.

6 LL. 63 al fin. tit. 5. part. 1. y 2. tit. 6. part. 5.