cosa, es individua la facultad de redimir, mayormente quando habiéndose vendido la cosa por un precio, todo él se ha de volver para restituirla; pero si alguno de los vendedores ofrece todo el precio, podrá redimir toda la cosa, siempre que de caucion de restituir la parte correspondiente al otro si despues quiere redimirla: como tambien si estotro renuncia de su derecho ó por alguna otra causa se halla excluido, porque se le acrece el derecho al compañero, quien de otra suerte sufriria el perjuicio de no poder redimir la cosa ni aun en parte (*vers. Quintò y vers. Septimo infero.*).

29 Igualmente la obligacion de pagar la pension el enfiteuta y el que tiene contra sí un censo, es individua, y así muertos estos dexando muchos herederos, aunque uno pague por su parte, sino paga el otro pasado el trienio, cae en comiso la cosa enfiteutica ó censual como si ninguno hubiese pagado (*vers. Octavò.*). Del mismo modo si el deudor entrega al acreedor alguna cosa en prenda por la deuda, y fallece con muchos herederos, ofreciendo alguno de ellos la parte de la deuda que le corresponde, no puede conseguir la cosa dada en prenda, para lo qual necesita de pagar en un todo. Y últimamente el mas próxîmo consanguíneo no podrá retraer en parte la cosa de patrimonio ó abolengo, lo qual se comprueba muy mucho con la *ley* 71 *de Toro*, en la que se dispone que si se venden muchas cosas de patrimonio ó abolengo por un mismo precio, no se puede retraer la una sin la otra (*vers. Nonò, y vers. Decimò.*).

CAPITULO XI.

De las qualidades de los contratos.

1 En órden á las qualidades de los contratos hay contrato puro, contrato *in diem*, contrato condicional y contrato alternativo. El primero se celebra quando alguno promete puramente dinero ú otra cosa sin asignar tiempo ó condicion, en cuyo caso nace al punto accion civil y natural, y se puede pedir la deuda (*n.* 1. *ley* 12. *tit.* 11. *part.* 5.); aunque el Juez segun su arbitrio por equidad debe señalar algun tiempo para la paga. Este tiempo legal arbitrario se diferencia mucho del que adhiere á la obligacion por convenio de las partes; pues sin embargo de que aquel no se haya pasado, si el reo condenado pide execucion en virtud de otra sentencia contra el acreedor, se puede oponer la compensacion de la deuda, la qual no tiene entrada durante el tiempo convencional. Además de esto si el acreedor pide la deuda ántes de haber corrido el término legal, no se duplica el tiempo, como acontece, pidiéndose ántes de haberse pasado el término convenido: y últimamente el término legal no impide la prescripcion que empieza á correr desde la sentencia, como la impide el término convencional cuyo transcurso es necesario para el principio de aquella (*n.* 2. *ley* 13. *tit.* 11. *part.* 5.).

2 Para que sea válido el contrato ó promesa es indispensable que intervenga causa suficiente y obligatoria, así porque la promesa sin causa es muy general que puede interponerse sobre causas ya justas, ya injustas, por lo qual es de apetecer la manifestacion de alguna, á fin de que se conozca si debe ó no valer: como porque de lo contrario se presu-

me hecha por error y no con cierta ciencia, y así no queda obligado el promitente, á no ser que conste ó pruebe el acreedor por confesion de la parte ó por presunciones, que el deudor prometió sin causa sabiendo que nada debia; pues entónces se conceptua donacion la promesa y vale como tal (*nn.* 3. *y* 4. *vers. Ad aliam verò.*); bien que si la promesa hecha llanamente sin causa puede fundarse en otra anterior, será válida mediante á que esta se tiene por expresa entre las partes (*dic. n.* 3. *vers. Adde tamen.*).

3 Tambien es válida la promesa recíproca que se llama vulgarmente *apuesta*, por ser condicional y no exîgir causa el contrato baxo condicion, por quanto esta es causa suficiente; y esto sucede sin embargo de que el cumplimiento de la condicion no franquee lucro alguno á los contrayentes, pues causa bastante es que se satisfaga á su voluntad (*n.* 4.).

4 La referida necesidad de causa en los contratos y promesas aun tiene lugar despues de la *ley* 2. *tit.* 16. *lib.* 5. *de la Recop.* porque no interviniendo no se presume ánimo ni voluntad de obligarse, sino un error que impide el consentimiento, por cuyo motivo no dará fuerza alguna al contrato ó promesa sin causa el juramento que se interponga, mayormente quando en este caso le faltarian sus tres requisitos substanciales, es á saber, el juicio, la verdad y la justicia (*n.* 5.) (1).

5 La confesion hecha á presencia del interesado por el deudor es válida y le perjudica; pero no surte el mismo efecto la que se hace en ausencia del

(*a*) El Pichardo y el Parladorio aseguran que ni por derecho real se requiere causa en el contrato ó pacto. Lo mismo sostiene el Suarez (*letra* E *cap.* 9.) y esto juzga mas verdadero nuestro Aillon (*en este cap. y en el* 9. *n.* 4.).

del acreedor, sino que se reitera con intervalo y no incontinenti, pues entónces le daña: como asimismo quando además de la confesion en ausencia concurre un testigo, ó alguna conjetura ó indicio, porque en este caso hay plena prueba, mediante á que la confesion la induce á lo ménos semiplena. Tambien perjudica la confesion extrajudicial hecha en escritura, bien sea pública, bien privada, bien se haga en presencia, bien en ausencia, en atencion á que la escritura siempre habla, es mas que una confesion repetida, y se hace con mucha deliberacion. Asimismo perjudica la hecha en juicio teniéndose por condenado el que la hace y restando solo la execucion (*n.* 6.).

6 La incertidumbre en la disposicion ó contrato unas veces lo vicia, y otras no para cuya inteligencia se propondrán varias conclusiones. La primera es, que la incertidumbre en las palabras dispositivas de parte del que promete, vicia el contrato, porque siendo las palabras dudosas é inciertas no se presume ánimo de obligarse: v. gr. *se satisfarán diez*, hablando impersonalmente. La segunda, que la incertidumbre de parte del acreedor á quien se hace la promesa, no vicia el contrato, como si alguno diga en presencia de otro: *prometo dar veinte*; pues la promesa se entiende hecha al ausente. La tercera, que la incertidumbre únicamente en las palabras executivas no vicia la disposicion: v. gr. *te prometo que se darán diez*; aunque no se exprese la persona que los ha de dar, por entenderse ser el promitente, ú otro idoneo que ponga en su lugar. La quarta, que la incertidumbre acerca de una tercera persona que se ha de mencionar por el acreedor, nunca vicia el contrato por juzgarse siempre nombrado su heredero á quien se adquiere la accion, como si alguno estipula de otro que haya de dar cier-

cierta cantidad para la persona que aquel nombrase en su vida ó en la muerte, ó á la que quiera dexársela; pero esto debe entenderse quando la cosa se habia de restituir al acreedor para que en él, ó en la persona que mencionase, permaneciera perpetuamente, por no seguirsele entónces perjuicio al deudor, mas no si se debiese por tiempo limitado, como si alguno recibe en arrendamiento, ó en enfiteusis la cosa por sí y algunas personas que nombre ántes de su muerte, pues nombradas las tales personas se disuelve el contrato y la cosa vuelve á su dueño, porque una vida puede ser mas larga que otra y no milita la misma razon (*n.* 7. *ley* 3. *tit.* 11. *part.* 5.).

7 La quinta, que la incertidumbre que se ha de desvanecer por algun futuro acontecimiento, no vicia la disposicion ni en los contratos ni en las últimas voluntades. La sexta, que la incertidumbre de las cosas que consisten en peso, número ó medida, vicia la disposicion en los contratos y en las últimas voluntades, sino que por conjeturas ó alguna causa que precedió entre las partes; se puede colegir el peso, número ó medida. La séptima, que la incertidumbre en género generalísimo ó en género subalterno que comprehende en sí muchas especies, como si se prometiese ó legase simplemente algun ente ó algun animal, vicia la disposicion así en los contratos como en las últimas voluntades, porque dando lo mas vil de las cosas referidas quedaria libre el deudor (*n.* 8. *desde el vers. Septima y n.* 9.

8 La octava es, que la incertidumbre en género inferior, que los Dialécticos llaman especie y se predica de muchos diferentes en número, no vicia la disposicion, como si se promete ó lega alguna cosa que tiene ciertos fines determinados por la naturaleza, v. gr. Un buey, un caballo, ó cosa semejante, por distar poco una de otra y no ser de consiguiente total la incertidumbre (*dic. n. vers. Duodecima. Ley* 23. *tit.* 9. *part.* 6.). La nona, que la incertidumbre de la cosa en género que tiene fines determinados no por la naturaleza sino por hecho de hombre, como si se promete ó lega casa ó nave, no vicia la disposicion siempre que tenga el promitente ó testador casas ó naves en su patrimonio, entre las quales elegirán aquel y su heredero; pues no teniendo casa ó nave es de ningun momento el legado (*vers. Decima quarta, dic. ley* 23.). La décima, que la incertidumbre de la cosa en género que no tiene fines determinados por la naturaleza ni hecho de hombre, vicia la disposicion: v. gr. si se prometiese ó legase un fundo rústico sin demostrarlo, pues dando un palmo de tierra quedaria libre el deudor: debiendo esto entenderse aun quando el promitente ó testador tuviese fundos rústicos, y sin embargo de lo dicho anteriormente acerca del fundo urbano, por quanto es mayor la incertidumbre en aquellos que en este, como se comprueba de que el fundo rústico puede ser para sembrar: puede ser viña, huerto, prado ó cosa semejante, lo qual no se puede decir del urbano; mayormente quando aunque tenga el fundo rústico ciertos fines por hecho de hombre, no son tan perpetuos y fixos como los del fundo urbano (*vers. Decima tertia.*).

9 La undécima conclusion es, que la incertidumbre acerca de algun hecho vicia la disposicion; pues si alguno promete á otro el hacerle un edificio ó manda á su heredero que se lo haga sin determinar sitio, ni vale el legado ni la promesa, porque puede hacerse en parte que no sea útil. Lo mismo acontece si no se expresa la qualidad y forma del edificio; bien que la disposicion incierta es válida en qual-

qualquiera causa pia, y se certificará con respecto á la misma causa, qualidad de la persona del deudor ó testador y sus facultades segun el arbitrio del Juez (*vers. Decima quinta*). No se opone á todo lo antedicho la especie de que si el testador lega simplemente el trigo ó cosa que consista en peso, número ó medida, no se vicia la disposicion por la incertidumbre: porque se conceptua referirse el testador á todo el trigo que tiene en su patrimonio, y así todo se comprehende en el legado (*vers. Sed advertendum. Véanse los nn.* 30 *y* 44. *tom.* 1. *cap.* 12. *de este comp.*).

10 Lo expuesto acerca de la incertidumbre tiene tambien lugar con respecto á nuestro derecho y al canónico, á causa de que la incertidumbre vicia la disposicion por falta de consentimiento; y debe entenderse quando se trata de contraer ó inducir obligacion, mas no si se trata de disolverla ó prorogarla, como si el acreedor despues de haber llegado el dia de la obligacion proroga el término al deudor sin determinar quanto, porque en este caso se moderará el tiempo por el arbitrio del Juez en favor de la liberacion (*n.* 10.).

11 Si el padre ó la madre en el testamento ó por contrato entre vivos mejora á alguno de sus hijos no expresando si en el tercio ó en el quinto, se entiende la mejora en ambos, como se acredita muy bien de la *ley* 26. *de Toro* (hoy 10. *tit.* 6. *lib.* 5. *de la Recop.*), en la qual se dispone, que si el padre ó la madre hiciere alguna donacion simplemente á su hijo, se conceptue mejorado en el tercio y quinto de los bienes aunque no lo hubiesen dicho, para que ni á él ni á otro pueda mejorar, y que si la donacion excede el valor del tercio y quinto, se compute tambien en la legítima. (*n.* 11.).

12 El contrato celebrado puramente, su accion y

y obligacion con las mismas qualidades activas y pasivas que tenian respecto del difunto, pasan á sus herederos por representar estos sus personas despues de la adicion, y por parecer que las partes en los contratos miran siempre no solo por sí sino tambien por sus herederos: y en virtud de estos fundamentos en los contratos la mencion de los herederos es regularmente superflua: la accion que tienen, es la que competia al difunto; y contra ellos no puede causarse nueva prescripcion, por bastar y considerarse la que principió contra el difunto (*n.* 12.).

13 La doctrina expuesta procede tambien en los contratos y obligaciones de hecho: respecto de los herederos del acreedor siempre, y respecto de los del promitente ó deudor, quando el hecho no haga relacion de un todo á la persona y pueda evacuarse cómodamente por otro, como hacer una casa ó escribir un libro, mediante á que entónces mas bien se mira el cuerpo que resulta del hecho que el hecho mismo; pues de lo contrario no pasa á los herederos, á no ser que muriese el promitente despues de la mora, en cuyo caso se traspasa á los herederos la obligacion al interese; pero no procede la dicha doctrina quando en la persona del promitente ó acreedor se ponga alguna diccion taxâtiva; v. gr. *yo solamente te prometo diez, ó yo te prometo á tí solo diez*; por juzgarse personal el contrato. Tampoco procede quando la disposicion es sobre cosa no transitoria por su naturaleza á los herederos, en quienes y contra quienes pueden principiar las acciones (*n.* 13. *ley* 12. *tit.* 11. *part.* 5.).

14 Siendo el contrato ó disposicion sobre cosa segun su naturaleza transitoria á los herederos, los comprehende á todos *in infinitum*, hágase ó no mencion de ellos; mas siendo sobre cosa no transitoria á estos, si se mencionan, se extiende solamen-

te á los primeros, como se observa quando se lega ó concede el usufructo á cierta persona y á su heredero: de lo qual se deduce que si el enfiteúsis no suele concederse sino á los primeros ó segundos herederos, únicamente á estos se debe restringir la simple mencion que de ellos se haga, por deberse mirar la naturaleza de la cosa sobre que se interpone el acto (*n.* 14.).

15 Aunque por derecho romano ninguno podia adquirir obligacion en beneficio tan solo de uno de sus herederos que nombrase (á excepcion de algunos casos), y únicamente se le adquiria con respecto á su parte hereditaria, mediante á que por esta representa al difunto considerándose extraño en quanto á las demas; hoy atendida la citada *ley* 2. segun la qual puede qualquiera estipular para otro, sucede lo contrario; pero así como ni aun por nuestro derecho ninguno puede obligar á un extraño, así tampoco el promitente ó deudor puede gravar solamente á uno de sus herederos á que satisfaga toda la deuda, y todos tienen que pagarla con respecto á sus partes: todo lo qual se entiende en los contratos, porque en ellos no se puede inducir prelegado á favor de los coherederos, ya por no intervenir la solemnidad que se exîge en las últimas voluntades, y ya porque aunque intervenga, no intenta prelegar el promitente; mas no se entiende en las últimas voluntades, en las quales el testador siendo acreedor puede prelegar la deuda á uno de sus herederos y este solo la recuperará, y siendo deudor puede asimismo gravar á uno de sus herederos á la satisfaccion de toda la deuda, en cuyo caso se induce un prelegado á favor de los demas sin que se perjudique al acreedor, pues este podrá reconvenir á todos los herederos con respecto á sus partes, mediante la accion que se le adquirió contra todos por la

la misma ley despues de la muerte del testador, en atencion á que aquel no puede ser precisado á mudar la obligacion adquirida, ó recibir otro idoneo promisor, ni el deudor puede apartar de sí la obligacion en que se halla (*n.* 15.).

16 Tantos son los contratos y obligaciones quantas son las cosas y cantidades deducidas en la convencion, aunque se expresen en una sola cláusula, así como son tantos los legados quantas son las cosas legadas en una sola oracion: pudiéndose comprobar esta doctrina con muchos exemplos que trae nuestro Gomez, y siendo digna de tenerse presente, porque de haber uno ó muchos contratos resultan diferentes efectos, entre los quales lo es el que si se juzga un solo contrato, no puede el deudor pagar en quanto á una sola parte, y si se contemplan muchos se puede satisfacer la deuda con respecto al uno sin embargo de que no se satisfaga con respecto al otro; si bien es cierto que vendiéndose muchas cosas por un solo precio, no se juzga mas que un contrato (*n.* 16.).

17 En los contratos y disposiciones pueden intervenir dos especies de solemnidad: una intrínseca y otra extrínseca. La intrínseca se dice *aquella que se comprehende necesariamente, ó es apta para comprehenderse por la naturaleza y significacion de las palabras que se profieren.* Esta solemnidad siempre se presume sino se prueba lo contrario, y por tanto hallándose escrito que alguno prometió por estipulacion, se entiende necesariamente haber intervenido la solemnidad de pregunta y respuesta; debiéndose en caso de duda dar á la palabra que tiene diversas significaciones, la que surta mayor efecto; pero lo que acabamos de decir acerca de la solemnidad intrínseca, solamente puede correr en la formal por ser uniforme, no en la material, en cuya atencion

si se prueba por escritura ó por testigos la venta y no se prueba el precio, la solemnidad de este no se presume haber intervenido y de consiguiente no valdrá el contrato, porque esta solemnidad intrínseca material del precio no es uniforme y suele variar por muchos capítulos; bien que esto ha de entenderse quando se litiga principalmente sobre el precio ó por defecto de este del valimiento ó nulidad del contrato, mas no quando un tercer poseedor quiere probar que prescribió mediante el título, buena fe y transcurso del tiempo, y los testigos declaran que compró la cosa de Pedro, sin deponer del precio; pues entónces se juzga probado el título y de consiguiente la prescripcion: siendo de advertir que la solemnidad intrínseca no se presume en la prueba y declaracion de los testigos (*n.*17. *al princip. y al vers. Adde tamen circa prædicta.*).

18 La solemnidad extrínseca, que se llama *la que no se comprehende necesariamente, ni es apta para comprehenderse por la propia naturaleza y significacion de las palabras preferidas*; no se presume, como quando (además de otros exemplos) se halla escrito, que el menor vendió, porque en este caso no se ha de discurrir que intervino la autoridad del curador, decreto del Juez ó juramento, mediante á que tal solemnidad no se incluye baxo la palabra *vendió*; mas esta regla general debe limitarse en varios casos. El primero, quando el Escribano ó Notario dió fe de la tal solemnidad, y aseguró con toda individuacion haber intervenido; pues si dixo generalmente que intervino la solemnidad necesaria en el acto, no es suficiente, como tampoco lo es, no habiendo podido intervenir la solemnidad particular y especifica de que dan fe las dichas personas en el tiempo del instrumento. El segundo, quando el defecto de solemnidad no se opone por la parte, en cu-

cuyo caso se presume haber intervenido, y el Juez de oficio no puede alegar ni oponer lo contrario. El tercero; quando se ha pasado mucho tiempo, mediante á que por la diuturnidad de este se presume la solemnidad extrínseca: y así omitiendo otros exemplos, aunque hoy la muger no puede contraer sin licencia del marido, poseyendo aquella largo tiempo cierta cosa por algun contrato con ciencia y paciencia del marido se presume haber mediado su permiso (*dic. n. vers. Solemnitas verò*, y *vers. Item adde quod licet.*).

19 En tanto es verdad que atendida la citada *ley* 2. por la promesa hecha al ausente se le adquiere á este accion directa, que le compete tambien la via executiva si la tal promesa se contiene en instrumento público guarentigio: no siendo de omitir que la mencionada ley real debe entenderse quando se dirigen las palabras al ausente, pues si se dirigen al procurador ó gestor de negocios, se requiere la cesion (*n.* 8. *vers. Hodie.*). Y así como por la citada ley si alguno estipula copulativamente diez para sí y otro extraño, á cada uno le pertenece la mitad (*n.* 19.); así tambien quando acepta en un modo alternativo para sí ó para otro, porque tanto en los contratos como en las últimas voluntades la diccion alternativa puesta entre personas á quienes se favorece, se resuelve en copulativa; debiendo esto entenderse quando el tercero fué nombrado en las palabras que inducen la substancia de la obligacion como en el caso propuesto, no si fue nombrado en las palabras respectivas á la execucion del acto ó de la paga, segun se advierte, v. gr. prometiendo alguno á Francisco veinte que habia de dar al mismo Francisco ó á Pedro, en cuyo caso este no adquiere accion, y se entiende mencionado solamente para recibir la paga, segun se verificaba por derecho civil respecto del tercero aun en el caso antecedente,