

de cuya entrega y recibo doy fe, por haber sido á mi presencia y de los testigos que se nombrarán: y de la tal cantidad otorga á su favor el mas eficaz resguardo que á su seguridad conduzca; obligándose igualmente á ponerlos á su costa por su cuenta y riesgo en casa y poder del citado Rodriguez, para tal día, de tal mes y año, en buena moneda de plata ú oro corriente, y no en otra cosa ni especie; y pasado sin haberlo hecho, quiero que sin necesidad de citacion ni otra diligencia judicial ni extrajudicial, que expresamente renuncia, se le apremie por todo rigor y via ejecutiva, á su solucion y á la de las costas, gastos y perjuicios que se le irroguen al acreedor, cuya liquidacion desiere en su juramento, ó de quien su poder ó causa hubiere, relevándole de otra prueba. Y al cumplimiento de lo pactado en esta escritura, obliga su persona y bienes &c. [*Aquí se pondrá la cláusula guarentigia, sumision y renunciacion de leyes que en otro cualquier instrumento*].

Nota. Por esta escritura puede el escribano ordenar todas las de mutuo, á diferencia de que cuando la cantidad no parece de presente, ha de renunciar el deudor la ley 24 y *auto acordado* 1 tit. 21 lib. 4 de la Recop., que es la 5 tit. 17 lib. 11 de la Nov. y nota; y en caso de que haya intereses, jurar lo que importan. Este juramento lo han de hacer con arreglo á la ley 22 tit. 1 lib. 10 de la Nov. Recop., á fin de evitar la usura simulada que podia resultar incluyendo los intereses en una masa con la suerte principal.

Obligacion de préstamo comodato.

En tal villa, á tantos de tal mes y año, ante mí el escribano y testigos, Francisco Lopez, vecino de ella, dijo: Que otorga y recibe en este acto de Pedro Rodriguez, de la propia vecindad, una mula de tal color (*Aquí se pondrán las señales por donde pueda ser conocida, y la fe de entrega, y prosigue*), cuya mula le presta para hacer viage á tal lugar [*Aquí se dirá si ha de ir á caballo, ó la ha de dar otro destino*], obligándose á volvérsela para el día tantos de tal mes de este año, tan buena como la recibe, y á este fin tratarla y cuidarla como si fuera suya propia, sin emplearla en otro objeto ó destino; y si por no cumplirlo se muriere ó deteriorare, se obliga tambien á satisfacerle incontinenti tantos pesos que vale, ó la ménos estimacion que tenga á juicio de inteligentes, que ambos elegirán unánimes, á lo que, y á la solucion de las costas y daños que se le ocasionen por esta razon, quiere ser compelido por todo rigor legal.

Igualmente se obliga á no poner excepcion que le sufrague bajo la pena del duplo del valor actual de la expresada mula, en que se da por condenado, sin mas sentencia ni declaracion; y que la pague ó no, y graciosamente se le remita, se ha de llevar á debido efecto esta escritura, y por el mismo caso ser visto haberla aprobado y ratificado; á todo lo cual obliga su persona y bienes muebles, raices, &c. (*La ley 71 tit. 18 part. 3, trata de la ordenacion de esta escritura.*)

Nota. Si el comodatario quisiere obligarse al deterioro ó muerte que padezca la cosa comodada por caso fortuito, recibirá en sí el peligro que sucediere en ella mientras la tenga en su poder, y á mayor abundamiento renunciará las leyes 2 y 3 tit. 2 part. 5., que dicen: *que perdiendo, deteriorándose ó muriéndose la alhaja comodada por caso fortuito, no queda obligado el comodatario á su responsabilidad*; y de esta suerte á todo podrá ser compelido, tenga ó no culpa, bien que sin esta renunciacion á cuanto se obligue quedará obligado, segun la ley 1 tit. 1 lib. 10 de la Nov. Recop.

CAPITULO XV.

Del depósito.

PARTE TEÓRICA.

SÍGUESE hablar del depósito, como uno de los contratos que se dicen reales, y el cual consiste en la entrega que un individuo hace á otro de alguna cosa propia con el solo objeto de que se la custodie. Diferenciase del mutuo y comodato, en que el depositario no puede hacer uso de la alhaja, y de la locacion ó arrendamiento en que no tiene que dar ningun interes al depositante. Léjos de eso suele dar este alguna renunciacion al depositario por el trabajo y cuidado en conservar el depósito, aunque por lo comun este contrato es gratuito.

Nuestro derecho conoce tres especies de depósito, *voluntario, necesario y judicial*. *Voluntario* es aquel en que una persona da á otra en guarda alguna cosa sin verse obligada á hacerlo por ninguna circunstancia: *necesario*, que tambien se ha llamado miserable, es cuando lo hace una persona obligada de algun riesgo ó apuro, como en el de quemársele la casa ú otro semejante accidente; y el *judicial* se verifica cuando dos ó mas individuos disputan sobre la pertenencia de alguna alhaja y la depositan en poder de otro para que se guarde hasta que judicialmente se declare á quién pertenece en efecto. Tambien puede ser este depósito *convencional*, porque el judicial tiene lugar no solo cuando los colitigantes depositan las alhajas litigiosas hasta que recaiga la sentencia definitiva sobre quién de ellos sea su dueño, sino que tambien lo tiene y mas propiamente cuando el juez decreta el depósito de la cosa que se litiga.

Este contrato es gratuito, y regularmente solo es útil al depositante, por lo cual el depositario solo presta la culpa lata; y los deterioros que no proceden de una negligencia crasa, y aun la pérdida de la misma alhaja, son de cuenta del depositante.

Las obligaciones del depositario extrajudicial son las siguientes: no poder usar de la cosa depositada sin permiso del depositante: devolvérsela cuando se la pida con los frutos, rentas, mejoramientos y accesiones, sin que pueda retenerla á título de compensacion ni otro cualquiera, aunque se diga que se detiene por los gastos hechos en mejorarla, y no puede librarse con entregar otra cosa de igual género á no ser que se hubiese estipulado así desde el principio ó que la cosa depositada

sea de las fungibles y se le hubiese concedido su uso al depositador; pero este no estará obligado á entregar la cosa: cuando esta fuere arma y el depositante ha caído en demencia: cuando estan confiscados los bienes del depositante por la autoridad competente: cuando la alhaja es hurtada y su dueño verdadero previene al depositario que no la devuelva sin mandamiento del juez; y en fin, cuando la cosa dada en depósito ha sido robada al mismo depositario, y este la reclama en juicio.

El depositante por su parte tiene obligacion de pagar al depositario todos los gastos necesarios y útiles que haya hecho en la cosa depositada, y los daños que haya tenido por vicio ó defecto de ella si es que habiéndolo sabido, no los puso en conocimiento del depositario.

El depósito judicial, que como ya queda dicho, se verifica cuando hay litigio sobre la pertenencia de la cosa, tiene lugar á mas del caso que se propuso de cuando se convienen los colitigantes en hacerlo, en los otros cinco que siguen y trae Febrero: 1.º, cuando es sospechoso el que tiene la alhaja en su poder: 2.º, cuando dada sentencia contra el poseedor, y apelada por este, se teme la malversacion de los bienes litigiosos: 3.º, cuando pide el depósito de su dote la muger cuyo marido es disipador: 4.º, cuando el hijo ó descendiente desheredado sin causa pide el depósito de la herencia de su legítimo ascendiente: y 5.º, cuando reclama el siervo de su señor, habiéndose declarado por libre judicialmente el primero los bienes que dice ser suyos y se los niega el segundo.

El depósito judicial pasa al depositario la custodia, la posesion y ordinariamente la administra-

cion de los bienes; y no es gratuito, la razon es porque como recibe utilidad del contrato, debe estar sujeto á las responsabilidades establecidas por derecho, si no cumple con su obligacion; pero en el depósito extrajudicial solo se pasa al depositario la custodia de los bienes y no la propiedad, posesion, uso, percepcion de frutos y demas derechos que permanecen en el dueño de la cosa depositada.

El depositario judicial ha de ser lego, llano y abonado, y tener el depósito todo el tiempo que quieran el juez y los interesados que lo hicieron; pues no puede de autoridad propia sino con la judicial y con causa ponerlo en otra persona, lo cual es diverso en el depósito extrajudicial; pues puede compeler al depositante á que lo reciba y lo exonere del depósito, al modo que el mismo depositante puede sacarlo de poder del depositario cuando quiera, aunque no esté cumplido el tiempo porque lo puso; y si lo niega, incurre en infamia, y debe ser compelido á que restituya la cosa depositada ó su estimacion con sus frutos y las costas, daños y menoscabos que hubiere causado á su dueño.

Puede ser compelido á ser depositario cualquiera que no tenga excusa legítima que lo exima de esta obligacion; pero no el escribano de la causa, ni admitir depósito en su oficio, pena de diez mil maravedis para los propios del pueblo donde esto acaeciére, en cuya pena incurre tambien el juez que lo manda, quien tampoco puede ser depositario de los bienes que ante él se litigan, ni sus criados ni allegados.

Hay otro depósito que se dice *irregular*, pero que esencialmente solo es *contrato de mutuo*, el

cual trasfiere al depositario el dominio de la cosa con la obligacion de restituirlo de la misma especie, calidad y bondad que la recibiere: de aquí es que cuando en un concurso de acreedores se trata de graduar el orden con que debe hacerse el pago de los créditos, es preferido á todos el que reclama una cosa que tenia depositada en poder del deador comun porque conserva siempre en ella el derecho de dominio y aun el de posesion; pero si el depósito consiste en una cosa fungible, dada por cuenta, peso ó medida, ya no tiene el deponente mas privilegio que el de ser pagado despues de los acreedores hipotecarios y ántes de los quirografarios ó sencillos, por haber traspasado al depositario los referidos derechos de posesion y de dominio.

Ninguno puede dar en confianza bienes ni ponerlos en cabeza de tercero, ni este recibirlos en la suya, pena de cien mil maravedis para el fisco, y al escribano que autorice semejante contrato, de privacion de oficio: para cuya prueba bastan las privilegiadas que por derecho se admiten en los casos en que es difícil: por testigos pueden ser admitidos los mismos entre quienes se hace la confianza, lo que advierte el señor Febrero deberá tener presente el escribano para que no incurra en la pena dicha.

El mismo autor trata tambien de otro depósito que frecuentemente se hace, y es el de los cadáveres que con previa licencia del ordinario se dejan por algun tiempo en el cementerio de alguna iglesia ó convento con intencion de extraerlos despues y llevarlos á otro enterramiento, en cuyo caso debe obtenerse la misma licencia; y la

quiere y consiente ser apremiado por todo rigor legal, y á ello obliga su persona y bienes; lo recibe por sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada y consentida, renuncia todas las leyes, fueros y privilegios de su favor, y así lo otorga y firma, á quien doy fe conozco, siendo testigos &c.

Depósito de difunto.

Estando en la bóveda del convento de Santo Tomas, órden de predicadores, extramuros de esta villa de tal, á tantos de tal mes y año, ante mí el escribano y testigos, Francisco Lopez, vecino de ella, dijo: Que Pedro Rodríguez, que lo fué de la propia villa, por el testamento que formalizó en tal día, mes y año, ante fulano, escribano nacional, bajo de que falleció, le nombró por su testamentario con amplias facultades para cumplir su voluntad; y entre otras cosas mandó que su cadáver se depositase en la bóveda de este convento, hasta que hubiese proporcion de trasladar sus huesos á la iglesia de tal parte, en donde tiene sepultura propia, en la cual llegado el caso de la traslación, quiso estuviesen perpetuamente con los de sus ascendientes. En ejecución de su voluntad, estuvo el otorgante con el R. P. Fr. Fulano, prior de este convento, y le pidió admitiese en depósito el citado cadáver, quien condescendió con su pretension; y en su consecuencia, de órden del enunciado testamento, se condujo á él con mi asistencia en una caja ataud, hecha de tal madera, cubierta de tal tela, con medio herraje y cerradura; y para cerciorarse de lo que tenia dentro, mandó el referido padre prior se abriese, y se halló en ella el cadáver del enunciado Pedro (á quien doy fe conoci vivo), amortajado con tal hábito, al cual vieron muerto naturalmente al parecer, el expresado padre, otros de este convento, los testigos que se nombrarán, y varios circunstantes que concurrieron á este acto, y luego se cerró la caja con llave y esta se entregó á Francisco Hernandez, heredero del expresado difunto, con arreglo á su disposición: y para que esta tenga el debido cumplimiento, y conste en lo sucesivo, el citado padre prior, por sí y en nombre de los preladados y religiosos actuales y sucesores de este convento, por quienes presta caucion de tener por bien hecho este pacto, estar á derecho, pagar juzgado y sentenciado, y de que pasarán por el contexto de esta escritura—Otorga que recibe en depósito el cadáver de dicho Pedro, y quiere y manda que subsista en esta bóveda todo el tiempo que prefinió en su testamento; y se obliga, como tambien á los que le sucedan en su empleo, y los bienes presentes y futuros de este convento, á

no removerlo, y entregarlo y dejarlo llevar libremente cuando llegue el caso de su traslación, sin oponerse á ello con pretexto alguno; mas si lo hicieren, les ha de poder compeir á su entrega cualquier señor juez que de esta causa deba conocer conforme á derecho, á cuyo fuero y jurisdiccion se somete y los somete, para lo cual le confiere el poder que necesite, lo recibe por sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada y consentida, y renuncia todas las leyes, fueros y privilegios de su favor; y la mencionada caja quedó en el segundo nicho de mano derecha, entrando en dicha bóveda, de que pidieron testimonio al testamentario y heredero, y lo firman con el padre prior, á quien doy fe conozco, siendo testigos fulano, fulano y fulano, vecinos de esta villa.

CAPITULO XVI.

De las donaciones.

PARTE TEÓRICA.

LA donacion es un contrato que consiste en la dádiva gratuita que hace un individuo de alguna cosa propia en favor de otro que la acepta. Es de dos maneras, una que se llama perfecta, que es cuando se entrega en el acto la cosa donada, lo que constituye un contrato real; y la otra verbal, que consiste en obligarse de palabra ó por escrito á hacer la donacion. Tambien puede ser *inter vivos* ó por causa de muerte; y si es *inter vivos*, podrá dividirse en *propia é impropia*: la propia, que tambien se llama *pura, graciosa y simple*, es la que se hace por mera beneficencia y liberalidad, sin que se imponga limitacion alguna al donatario. La impropia es la que se hace por algun motivo particular ó bajo determinado modo ó condicion.

La donacion propia, una vez hecha y aceptada,