

que se da al fiador, que es reconvenido por el todo de la deuda, para que esta se distribuya entre sus confiadores. Sin embargo, lo mas seguro es que cuando sea reconvenido, oponga la referida excepcion de division para que no se crea que la renuncia. Mas si se obligaron solidariamente, esto es, espresando que todos y cada uno se obligaban por toda la deuda, puede el acreedor proceder contra todos los fiadores juntos ó contra cualquiera de ellos en particular, para que le satisfaga la deuda por entero, y pagada por uno quedan los otros libres (LL. 8 y 10, tit. 12, P. 3; y 1, tit. 10, lib. 40 de la N. R.) En este caso ninguno de ellos puede oponer la excepcion de division, porque en el hecho de obligarse solidariamente, se entiende renunciada; en su defecto le corresponde el beneficio de carta de dasto ó de cesion de acciones, que es el derecho que tiene el fiador reconvenido por la deuda de poder exigir del acreedor al tiempo de hacer el pago, que le ceda las acciones y derechos que tiene contra todos y cada uno de los fiadores, para demandar á estos con el objeto de reintegrarse de la parte que pagó por ellos (L. 11, tit. 12, P. 3.)

Fianza convencional sobre contratos.

Despu s de las generales debe el contrato de fianza convencional contener la cláusula en que con claridad y entera exactitud se refiera el convenio ó obligacion principal, en el que el otorgante manifiesta su voluntad de constituirse fiador en seguridad de la misma: si fuesen varios los fiadores, se espresarán si lo son «in sólido», lo que se colige si renuncian el beneficio de division; por cuyo motivo no deberá hacerse en la escritura semejante renuncia sin mandato espreso de los fiadores; en seguida se consignarán las obligaciones que el fiador contrae y la general de todos sus bienes. Si fuere mujer la que se obliga como fiadora, deberá el escribano hacer constar en la escritura haberla instruido del beneficio que tiene de no poder salir fiadora, y que lo renuncia libremente por su voluntad. Esta declaracion puede afirmarse con juramento cuando los otorgantes se convienen en ello. No hacemos mérito de las cláusulas y renunciaciones que debe contener la fianza que la mujer otorga por su marido, porque segun hemos manifestado, es en nuestro concepto contraria á la ley 61 de Toro, y por consiguiente puede sostenerse su nulidad.

Modelo de una fianza convencional.

En Jalapa, en tal dia, mes y año, ante mí el infrascrito escribano de esta ciudad y testigos que se espresarán, comparecieron don José Perez y su mujer doña Petra López, mayores de edad y vecinos de la

misma, y usando esta de la licencia marital que de haber sido pedida, concedida y aceptada respectivamente por ambos, doy fe, dijo: que on cinco de Enero de este año, don Antonio Gonzalez, de esta vecindad dió en préstamo sin interés á don Vicente Arias la cantidad de mil pesos con la condicion de que se los habia de pagar el treinta del mes actual si no le presentaba fiador que asegurase su devolucion, en cuyo caso le prorogaba el plazo en que esta se habia de verificar hasta el dia tantos de tal mes, segun consta de la escritura privada de obligacion, firmada por el deudor, que el acreedor conserva en su poder; y deseosa de facilitar á aquel el que pueda usar de dicha próroga, se constitua por su fiadora, renunciando el privilegio de no poderlo ser que la ley concede, y de cuya disposicion fué instruida por mí, de lo que igualmente doy fe; y en su consecuencia otorga, que si el mencionado don Vicente Arias no paga el treinta de Abril referido los espresados mil pesos ni se le hallaren bienes suficientes para completarlos, la señora otorgante los satisfará íntegros á don Antonio Gonzalez, en el momento en que legalmente le haga constar la falta; y declara (ó jura en debida forma) que para celebrar este contrato y hacer la renuncia que se deja referida, no ha sido violentada, seducida ni engañada por ninguna persona, sino por el contrario, todo lo ha ejecutado de su libre y deliberada voluntad. Por lo que al cumplimiento de esta escritura obligó todos sus bienes presentes y futuros. Así lo dijo y firmó en union de su marido, que lo hace por razon de la licencia, á quienes doy fe conozco; siendo testigos don N., don N. y don N., vecinos de esta ciudad.—Petra López.—José Perez.—Ante mí, Angel Benitez.

A cualquier contrato en que quede pendiente una responsabilidad, podrá agregarse la fianza, ya sea en escritura pública ó privada. Como entre nosotros es tan frecuente la fianza privada en los contratos de arrendamiento, pondré aquí un ejemplo de ella en escritura privada, que es como mas se acostumbra.

Sello tantos, etc.—Por la presente me constituyo fiador por la renta de cincuenta pesos mensuales que pagará don N., por arrendamiento de la casa de don S., calle de... número... cuya renta comenzará en tal fecha (ó ha comenzado); en el concepto, que renuncio los beneficios de excusion y de orden, así como cualquiera otra ley que favorezca á los fiadores; y que la fianza presente no cesará hasta que las llaves de la referida casa, estén en poder de don S., y pagadas las rentas todas vencidas y los gastos judiciales ó extrajudiciales que ocasionase la dilacion del pago de dichas rentas.—El lugar y la fecha.—Firma del fiador.—(Al margen de la fianza se pone una nota que dirá: Vive el fiador en la calle de... número...)

Muchas veces, como dije al hablar del arrendamiento, se agrega la fianza á ese contrato, y no hay necesidad de documento aparte.

El papel de abono que lleva el postor á los remates es una

verdadera fianza que surte todos sus efectos legales; así como todo papel en que se responda por el manejo de una persona á quien se entreguen bienes ó efectos que manejar. Pero no son fianzas los papeles de simple conocimiento que se dan á los sirvientes ó á otras personas.

Fianza judicial—de saneamiento—de las leyes de Toledo y de Madrid—de la haz, carcelera ó comenariense—depositaria y de acreedor de mejor derecho.

Fianza de saneamiento.—La fianza de saneamiento debía darse en la antigua legislación por la persona ejecutada por deudas, la cual era reducida á prisión si no la daba; y consistía en que el fiador respondiese de que los bienes embargados eran del ejecutado, y eran también suficientes á cubrir la deuda y costas. Esta fianza no está en uso.

Fianzas de las leyes de Toledo y de Madrid.—La fianza de la ley de Toledo es la seguridad que presta el acreedor á quien se hace pago de la deuda con el producto de los bienes ejecutados, obligándose y dando fiador que le obligue á la restitución de lo cobrado «con el doble por pena en nombre de intereses,» en caso de que se revoque la sentencia á instancia del deudor. Llámase fianza de la ley de Toledo por haber sido establecida por los Reyes Católicos en dicha ciudad en el año de 1480 (LL. 4 y 12, tit. 28 hb. 41, de la Nov. Rec.) La fianza de la ley de Madrid es la seguridad que en la ejecución procedente de sentencia arbitral, de transacciones hechas entre partes por escribano público, y de la sentencia confirmatoria del parecer de contadores nombrados por las partes, presta con fiador la parte vencedora de que restituirá lo que por razón de dicha ejecución hubiere recibido con los «frutos» y «rentas» en caso de que la sentencia de remate fuese revocada á instancia de la otra parte. Dicese fianza de la ley de Madrid por haber sido establecida por los mismos reyes en las Ordenanzas de Madrid de 1502 (LL. 4 y 9 y la nota, tit. 47 de la Nov. Rec.)

De lo espuesto anteriormente se sigue, que la fianza de la ley de Toledo, como la de Madrid, se prestan en los juicios ejecutivos, con la diferencia de que la última se escije en las ejecuciones que dimanen de sentencias arbitrales, transacciones y juicios de contadores y la primera en las que procedan de otros instrumentos; la de Madrid tiene por objeto la restitución de lo cobrado con los frutos y rentas, y la de Toledo la restitución de lo cobrado con el doble por vía de interes en caso de la revocación de la sentencia. Esta pena del doble no está en uso.

Hecha la relación en la escritura del espediente ejecutivo y de la sentencia en que se ordena prestar la fianza, se espresará la

voluntad del otorgante en constituirse fiador por el ejecutante, y la obligación que contrae de restituir lo cobrado con sus frutos y rentas, si la fianza fuere de Madrid, ó con el doble por vía de interes si de Toledo, en el caso de la revocación de la sentencia y de no restituirlo el ejecutante ó principal obligado.

Ejemplos de estas fianzas:

En Puebla, á tantos de tal mes y año, ante mí el infrascrito escribano del número y testigos que se espresarán, compareció don Pedro Gutiérrez, mayor de edad y vecino de la misma, y dijo: que don Antonio Gómez siguió autos ejecutivos contra don Vicente Arnaiz, ante el Sr. don N., juez de primera instancia de esta, por tanta cantidad, que le estaba debiendo en virtud de papel reconocido (y si fuere de Madrid en virtud de escritura de transacción ó de la sentencia arbitral que deberá especificarse), en los cuales pronunció sentencia de remate ante mí tal día, mandando espedir el correspondiente mandamiento de pago, y que para ponerlo en ejecución diese el actor la fianza prevenida en la ley de Toledo (ó en la de Madrid), la que estaba dispuesto á constituir; en cuya atención otorga que si la referida sentencia de remate fuese revocada por la superioridad y condenado don Antonio Gómez á la restitución de la espresada cantidad que en su virtud hubiese cobrado, lo devolverá en el momento en que sea requerido, con la doble por pena en nombre de intereses (si fuere de Madrid la devolverá con sus frutos y rentas); y por si no lo cumpliese así, se obliga el otorgante á satisfacerlo él mismo sin la menor excusa ni demora, haciendo propia la deuda ajena. Al cumplimiento de lo que obliga todos sus bienes presentes y futuros. Así lo dijo y firmó á quien doy fe como zoco, siendo testigos don N., don N. y don N., vecinos de esta ciudad.—Pedro Gutiérrez.—Ante mí, Pedro Alonso.

Fianzas de la haz, carcelera y comenariense.—Entiéndese por fianza de la «haz» la de estar á derecho, la de estar á las resultar del juicio y pagar lo juzgado y sentenciado, y por último, la carcelera ó de cárcel segura, porque todas tres se constituyen en juicio ante el juez y el escribano de la causa, ó bien ante otro escribano de orden del juez. La fianza de estar á derecho es la obligación que uno contrae ante el juez de que el reo ó demandado asistirá al juicio y no usará de dolo. Ella puede tener lugar así en los negocios civiles como en los criminales. En consecuencia de esta fianza, el fiador se obliga á hacer comparecer y estar á derecho al reo ó demandado dentro del plazo que se le señale, y en caso de no hacerlo así, á pagar cierta pena, que deba ser pecuniaria y no corporal, y aunque la merezca el fiado (L. 10, tit. 29, P. 7). La fianza de estar á las resultas del juicio, es la obligación en que el fiador se constituye ante el juez de que no pagando el reo lo juzgado y sentenciado, lo satisfará y pagará él mismo exactamente. Esta obligación,

que puede tener lugar tanto en las causas civiles como en la criminales, nunca se estiende sino solo á las penas pecuniarias y al resarcimiento de daños y perjuicios. Finalmente, la carcelera ó de cárcel segura, es aquella por cuyo medio uno se obliga ante el juez á que poniéndose en libertad al reo, le hará volver y presentarse en la cárcel, siempre que fuere mandado. Esta fianza solo se admite cuando el acusado no merece pena corporal, y es tan semejante con la de estar á derecho, que se confunde con ella; y aunque en la práctica suelen estar juntas las dos, pues ambas tienen por objeto que el reo no falte al juicio, el fiador en esta se llama «carcelero comentariense,» porque toma á su cuidado la custodia del reo, obligándose á ponerle en la cárcel cuando sea mandado bajo la pena que como á tal carcelero se le imponga.

Generalmente se redactan juntas estas fianzas, y reduciéndose á la carcelera.

Ejemplo de la escritura:

En Orizaba, á tantos de tal mes y año, ante mí el infrascrito escribano y testigos que se espresarán, compareció don Hilario Zavala, mayor de edad y vecino de la misma, y dijo: que Pedro Fernandez, de la propia vecindad, está preso en la cárcel nacional de resultas de la causa criminal pendiente ante el señor don N., juez de primera instancia de la misma, y escribanía del infrascrito, por tal delito, y habiendo solicitado se le soltase de la prision en que se halla, á lo que desirio el señor juez por auto de tantos, con tal que diese fianza de la haz y cárcel segura; en cuya atencion accediendo el otorgante á las súplicas de Fernandez, se ha convenido en salir su fiador, y en este supuesto otorga que se constituye «carcelero comentariense» del referido Pedro Fernandez, y en su consecuencia se obliga á volverle á la prision, siempre que el espresado señor juez ú otro competente se lo mande, y no cumpliéndolo á sufrir la pena que como á tal carcelero se le imponga. Asimismo se obliga á que el citado Fernandez asistirá á juicio y se presentará ante el referido señor juez sin usar de dolo siempre que sea requerido, y á que pagará aquello en que sea condenado en todas las instancias y tribunales, con las costas que se causaren; y que si no alcanzaren para ello los bienes de Fernandez, lo abonará todo con los suyos propios, pues en este caso toma sobre sí la deuda ajena para todos los efectos legales. Al cumplimiento de lo referido en esta escritura, obliga todos sus bienes presentes y futuros. Así lo dijo y firmó, á quien doy fe conozco, siendo testigos, etc., don N., don N. y N., vecinos de esta ciudad.—Hilario Zavala.—Ante mí, Pedro Reyes.

Fianza depositaria y de acreedor de mejor derecho.—Por fianza depositaria se entiende la obligacion en que uno se constituye de tener ciertos bienes bajo la calidad de depósito á disposicion del juez, sea para cubrir una deuda propia ó ajena, sea

para restituirlos á otro acreedor de mejor derecho, si los ha recibido en pago de algun crédito, en cuyo último caso se llama fianza de acreedor de mejor derecho. La primera tiene lugar cuando, pidiendo alguna persona por justas causas el embargo de sus bienes que estaban embargados á las resultas del juicio entablado contra ella, accede el juez á su solicitud bajo la fianza depositaria hasta la cantidad que se espresare, para lo que debe consignar bienes propios, obligándose á tenerlos en calidad de depósito, como si al efecto le hubieren sido entregados para pagar lo juzgado y sentenciado, ó bien presentar fiador que se obligue á tener los suyos y los del deudor con la misma calidad de depósito á la disposicion del juez de la causa. También tiene lugar esta fianza en el concurso de acreedores, pues despues de hecha la graduacion, debe darla cada uno de ellos para percibir las cantidades que segun la sentencia les correspondan, obligándose á tener en calidad de depósito la cantidad ó cosa recibida, y restituirla si aquella fuese revocada ó apareciese acreedor que deba ser preferido, ó bien presentando fiador que se obligue igualmente á dicha restitucion, para en el caso en que él mismo no lo verificare luego que se le hiciere el competente requerimiento. La redaccion material de esta escritura es muy fácil, y el conocimiento de las cláusulas especiales de que se compone, se adquiere á desde luego teniendo presente la doctrina que acabamos de esponer y el modo con que se han redactado las anteriores fianzas.

Fianza legal.

Las fianzas que exige la ley para los tutores, curadores y para otras personas, se otorgan por el escribano en el asunto á que se refieren y segun la fórmula general ya esplicada.

Pasémos á la caucion pignoraticia.

II.—De la caucion pignoraticia, por prenda y por hipoteca.
Hablaré antes de la prenda, y luego de la hipoteca.

De la prenda.

Entiéndese en el derecho por prenda la entrega de una cosa mueble al acreedor en seguridad de algun crédito ó del cumplimiento de otra obligacion, con la condicion de que cumplida esta la devuelva en la misma especie (L. 1, tit. 13, P. 3). La prenda puede ser convencional ó judicial. La primera es la que se establece por voluntad y consentimiento de las partes, y la segunda la que se constituye por razon de embargo de alguna cosa del deudor hecho por mandato judicial en virtud de un título lejítimo.

Como la prenda se constituye en seguridad de una obligación se deduce que pueden empeñarse todas las cosas muebles, que pueden prestar esta seguridad, cuales son todas las que están en el comercio humano, de cualquier naturaleza que sean, con tal que puedan enajenarse (L. 1 y 3, tit. 14, P. 1; 63, tit. 18, P. 3; 1 y 3, P. 3, y 4, tit. 3, lib. 1, N. R.) Mas no pueden ser objeto de la prenda judicial los instrumentos de los artesanos y demas cosas que la ley prohíbe embargar (L. 5, tit. 13, P. 5, y 11, 13, 15, y 19, tit. 31, lib. 10, N. R.) La cosa ajena no puede ser empeñada sin orden del dueño (L. 9, tit. 13, P. 5.), ni este debe empeñarla á otro sin permiso del primer acreedor, á ménos de que su valor sea cuantioso y suficiente para seguridad de ambos.

El que tiene aptitud para enajenar la tiene asimismo para empeñar sus bienes aunque no tenga entónces el dominio de ellos pues consiguiéndolo despues, quedan sujetos á la responsabilidad de la deuda de igual modo que si antes le hubiesen pertenecido (L. 7, tit. 13, P. 3.) Tambien pueden los tutores y curadores empeñar los bienes muebles de sus pupilos y menores, pero si dichos muebles son preciosos, deberá intervenir licencia judicial decretada con conocimiento de causa (L. 8, tit. 13, P. 3.) Por medio de este contrato, no se trasmite el uso de la cosa, sino solo su posesion y custodia; así es que el acreedor no adquiere sobre ella mas derecho que el de retencion (L. 20, tit. 13, P. 3.), para lo cual puede demandar al deudor y sus herederos, debiendo prestar en su conservacion y guarda la culpa leve, pues este contrato redundando en utilidad de ambos contratantes (dicha ley 20.)

Al tiempo de celebrarse el contrato de prenda, puede lícita y válidamente pactarse, que si el deudor no redimiese la prenda dentro de un plazo determinado, la pueda vender el acreedor, quien en este caso tiene derecho para hacerlo; pero avisando al deudor ó su familia, y si se hallase ausente, haciendo la venta en pública almoneda; y por último, devolviendo al deudor el exceso que hubiere (L. 4, tit. 3, P. 3.) Tambien puede estipularse, que si este no la redimiese en cierto dia, se entienda comprada por el acreedor, abonando este sobre lo que ya tuviese entregado el precio restante del valor, que segun la tasacion de hombres buenos, tenia la cosa empeñada. Mas es ilícito y reprobado el pacto que llaman «concisorio», que consiste en convenirse que si pasa el referido dia sin redimir la cosa empeñada, sea para el acreedor por sola la cantidad que dio cuando la recibió en prenda (L. 12, tit. 13, y la 14 citada). Esta puede constituirse puramente ó bajo condicion ó á dia cierto, en cuyos últimos casos no tiene derecho el acreedor á que se le entregue

la prenda hasta que se cumpla la condicion ó venga el dia, á no ser que el deudor se hubiese de ausentar (L. 17, tit. 13, P. 3.)

El contrato de prenda puede estenderse en escritura pública ó privada, siendo una misma la fórmula general en ambos casos.

Modelo de escritura de prenda.

En México, á tantos de tal mes y año, ante mí el infrascrito escribano y testigos que se espresarán, comparecieron don Ildefonso Ocaña y don Isidoro Puente, mayores de edad y vecinos de esta ciudad, y el primero dijo: que el espresado don Isidoro le tiene prestada la cantidad de mil pesos, como consta de tal escritura (aquí se espresará su fecha y el nombre del escribano por quien estuviese autorizada), y con el objeto de darle la mayor seguridad y en garantía de que los referidos mil pesos los pagará el dia designado en la mencionada escritura de préstamo, otorga: que le da y entrega en prenda un cuadro original, pintado por Murillo, de vara y media de largo y una de ancho, que representa tal cosa, tasado en dos mil pesos; que le confiere amplia facultad para que, si dentro del término referido no le pagare enteramente los mencionados mil pesos, lo venda por el precio que entónces tuviere y se reintegre de ellos: que se obliga á la eviccion y saneamiento del citado cuadro crédito, se obliga tambien á pagarle el residuo en buena moneda. En vista de lo que don Isidoro Puente dijo: que aceptaba la escritura en todas sus partes, y que recibia en prenda de su crédito el espresado cuadro de cuya entrega y recibo doy fe, por haberse hecho en mi presencia y en la de los testigos infrascritos; que se obliga á devolverlo sin demora en el buen estado en que se halla en el caso que don Ildefonso Ocaña le satisfaga en el plazo estipulado los mil pesos que le tiene prestados; que si por no verificarse este pago lo vendiere, se obliga igualmente á entregarle el sobrante del premo que pudiere resultar despues de deducido el crédito y las costas que para su cobro se le hubieren originado. Al cumplimiento de lo que ambos otorgantes obligan todos sus bienes presentes y futuros. Así lo dijeron y firmaron á quienes doy fe conozco, siendo testigos don N., don N. y don N., vecinos de esta ciudad. —Ildefonso Ocaña.—Isidoro Puente.—Ante mí, Pedro Alonso.

En cuanto al contrato de empeño, vease el mútuo pignoraticio entre los contratos de préstamo.

De la hipoteca.

La hipoteca es tambien un contrato accesorio de la misma naturaleza que el de la prenda; pues uno y otro se celebran para seguridad del acreedor, y ambos se fundan en un derecho sobre una cosa para el caso en que no satisfaga la deuda, sin que ninguno de los dos pueda constituirse á favor de otro acreedor en perjuicio del primero. No obstante, existen entre uno y otro notables diferencias, como á primera vista lo indican sus definicio-

nes, por lo que es preciso conocer el de la hipoteca. Este es un contrato por el cual se obliga uno al cumplimiento de otra obligación, haciendo al efecto responsables todos sus bienes raíces ó alguna finca, ó sus frutos u otros derechos que so consideran perpetuos. Se ve pues que la hipoteca se constituye en bienes raíces, los cuales, sin embargo, no se entregan al acreedor, sino que permanecen en poder de su dueño, al paso que la prenda versa sobre bienes muebles que pasan á poder del acreedor.

De la definición que hemos dado, se deduce tambien que la hipoteca pueda ser general y especial. La general es la que comprende todos los bienes del deudor, entre los que se cuentan no solo los que posee al tiempo de la celebracion del contrato, sino tambien los que adquiere en lo sucesivo; y especial es la que se constituye en alguna finca ó cosa determinada. Tambien se divide la hipoteca en convencional, legal y judicial. La convencional es la que se constituye por medio del contrato que estamos examinando: la legal es la constituida por la ley en favor de ciertas y determinadas personas, y se llama tambien tácita; y finalmente, la judicial es la que se establece por mandato judicial en los bienes del deudor á fin de que con ellos se reintegre el acreedor.

Las mismas personas que pueden empeñar, tienen la capacidad necesaria para hipotecar. Los tutores y curadores, pueden asimismo otorgarla, observando empero las solemnidades establecidas por la ley para la enagenacion de inmuebles de los menores. Todos los pactos que pueden estipularse en la escritura de prenda, pueden igualmente agregarse al contrato de hipoteca, con respecto al que es tambien ilícito y reprobado el llamado «concisario.»

La escritura de hipoteca debe contener las cláusulas especiales siguientes. La de la obligación principal; la de la finca ó raiz que se afecta al cumplimiento de la misma con designacion de sus señales, títulos de pertenencia y cargas que sobre sí tenga; la facultad que el dueño de la cosa concede al acreedor para que pueda repetir contra ella, si no se le satisface el crédito en la época señalada; los pactos lícitos que los otorgantes estipulen; la entrega de los títulos de propiedad ó que en ellos se anote esta obligación; la eviccion y saneamiento; la aceptación del acreedor y la advertencia de que se tome razon de la escritura en el oficio de hipotecas, cuando ella es especial. Esta escritura, lo mismo que la de prenda, suele otorgarse al propio tiempo que la de la obligación principal, en cuyo caso se deben insertar en esta las cláusulas que se acaban de referir.

Modelo de escritura de hipoteca.

En Puebla, tal dia, mes y año, ante mí el infrascrito escribano del número de esta ciudad y testigos que se espresarán, comparecieron don Estevan Gomez y don Eladio de Francisco, ambos mayores de edad y vecinos de la propia ciudad, y el primero dijo: que el espresado don Eladio tiene prestado á don Ramon Diez, vecino de la ciudad de México, cuatro mil pesos con la espresada condicion de que se los restituya el dia cuatro de Mayo del año de mil ochocientos cincuenta y cuatro, segun consta por la escritura publica que en diez de Enero del presente otorgaron en esta ciudad ante el escribano del número de la misma don Narciso Delgado; y con el objeto de asegurar la espresada obligación, otorga que en garantía de la misma, hipoteca especial y señaladamente la casa (aquí las señas) que le pertenece en propiedad (si se quiere pueden espresarse los títulos), la cual está tasada en doce mil pesos, y declara no la tiene enajenada, vendida ni gravada con ninguna clase de responsabilidad; que en su consecuencia le entrega los títulos de propiedad, de cuya entrega y recibo doy fe, le concede la facultad para que pueda repetir contra dicha finca, cualquiera que sea la persona que la posea en el caso de que el citado don Ramon Diez no le satisfaga la mencionada cantidad de cuatro mil pesos en el plazo que se deja indicado; que se obliga á la eviccion y saneamiento. En seguida don Eladio de Francisco dijo: que aceptaba en todas sus partes esta escritura, y que se obligaba á devolverle los títulos satisfecho que sea el crédito, al cumplimiento de lo que ambos otorgantes obligaron todos sus bienes presentes y futuros. Así lo dijeron y firmaron, á quienes doy fe conozco, habiéndoles advertido que de esta escritura debe tomarse razon en el oficio de hipotecas, dentro del término de ocho dias; siendo testigos don N., don N., y don N., vecinos de esta ciudad.— Estevan Gomez.—Eladio de Francisco.—Ante mí, Pedro Perez.

Para que la hipoteca especial surta sus efectos de privilegio, es preciso que la escritura se registre en el oficio respectivo de hipotecas, dentro de los ocho dias siguientes al de su otorgamiento (L. 3, tit. 16, lib. 10, Nov. Rec.: real céd. de 9 de Mayo de 1778, y ley de 16 de Abril de 1783. Una vez registrada la hipoteca especial hace privilegiado el crédito que cauciona; y concurriendo una hipoteca general y una especial ya registrada, se atenderá á las fechas y obtendrá el privilegio la más antigua (L. 33, tit. 13, P. 3, y leyes cit.)

III.—De la caucion juratoria.

Puede asegurarse ó garantizarse el cumplimiento de cualquier contrato con el simple juramento de la parte obligada, siempre que la otra se conforme: y en los casos de fianza legal, está dispuesto por ley que si el que se obliga no tiene bienes ni fiadores que respondan, le será admitido prestar la caucion juratoria, es decir, hacer juramento solemne de que cumplirá la obligación.

IV.—De la caucion meramente promisoría, y de la evicción y saneamiento.

Tambien puede admitirse como garantía del cumplimiento de un convenio, la promesa simple que haga la parte obligada.

En cuanto á la evicción y saneamiento, consiste en que el que enagena á otro una cosa por precio ó interés no gratuito, responde por sí ó por los fiadores que haya dado, de que la cosa era de su propiedad ó que podía legalmente enagenarla, cuya responsiva se estiende: 1.º, á defender al nuevo poseedor de la cosa en su posesion y propiedad en los pleitos que un tercero le entable; 2.º, á que si por la evicción ó vencimiento en pleito quitaren la cosa al comprador, el vendedor le restituya el precio, con los frutos en caso de haber sido condenado á devolverlos; 3.º, á que le pague las costas del pleito en que fué vencido, y las del pleito en que pida el saneamiento ó responsabilidad del que enagenó la cosa no pudiendo hacerlo; y 4.º, á que le pague este los demas daños y perjuicios que se le ocasionaren con motivo del despojo. Ya sea que al tiempo de la venta, ó en la escritura de enagenacion se haya prometido espresamente la responsabilidad de la evicción, sea que nada se haya estipulado sobre este asunto, tendrá siempre derecho el que adquirió la cosa, á exigir la responsabilidad al que la enagenó sin título legal (LL. 6 y 7, tit. 10, lib. 3 Fuero Real, y 19, 32 y 36, tit. 5, P. 5).

No solamente se responde de la propiedad de toda la cosa enagenada, sino de la de todas las partes que la componen (LL. 34 y 35, tit. 5, P. 5).

Puede hacerse pacto espreso de que el vendedor no quedará obligado al saneamiento, y será válido si no hubo dolo, por saber ya el vendedor que la cosa era agena (Ant. Gom., lib. 2, Var., cap. 2, n. 39). Tampoco habrá lugar al saneamiento si el comprador no denunciare el pleito al vendedor antes de la publicacion de probanzas, si lo compromete en ámbitos sin consentimiento del acreedor; si pereció la cosa por su culpa, ó la abandonó; si perdió el pleito por rebeldía; si no opuso la prescripción pudiendo hacerlo; si no apeló de la sentencia dada en ausencia del vendedor; si la cosa fué adquirida en el juego comprándola ó ganándola al poseedor; si hubiese permitido que la cosa se hiciese sagrada, y si fué despojado por derecho de retracto (LL. 7, tit. 10, lib. 3, Fuero Real; 36, tit. 5, P. 5, con sus glos. 3, 4, 6 y 12 de Greg. Lóp.)

CAPITULO VI.

Quinto grupo de los contratos mixtos, compuesto de los contratos de promesa.

La promesa es un contrato por medio del cual, accediendo uno á la peticion de otro, se obliga á dar ó hacer la cosa en que aquella consistia (L. 1, tit. 11, P. 5.) Este contrato era el conocido entre los romanos con el nombre de estipulacion, y pertenecia á la clase de los verbales, porque para su perfeccion necesitaba pregunta y respuesta congruente, es decir, entera conformidad en las palabras solemnes que lo constituian. Mas entre nosotros no son necesarias las eserupulosas solemnidades que en estos contratos exigia el derecho romano, siendo únicamente indispensable que el promitente hubiese querido obligarse, pues con solo esto se le considera efectivamente obligado, porque es un principio establecido en nuestra legislacion, que de cualquier modo que aparezca que uno quiso obligarse á otro quede obligado (L. 1, tit. 1, lib. 10, Nov. Rec.)

Este contrato puede celebrarse verbalmente ó por escrito, entre presentes ó ausentes, por instrumento público ó privado, por sí mismos ó por medio de otro, puramente, á dia cierto y bajo condicion (LL. 12, 13, 14 y 17, tit. 11, P. 5.) Una vez hecha la promesa, pasan sus efectos á los herederos de los contrayentes, aun cuando estos fallezcan antes de llegar el dia ó cumplirse la condicion, por la sencilla regla de que el que contrae, contrae para sí y para su heredero.

Es en primer lugar requisito esencial de esta escritura, lo mismo que en las demas, la capacidad de los otorgantes con la cual se encuentran dotadas todas las personas aptas para contratar y obligarse por medio de su consentimiento (L. 4, tit. 11, P. 5). El segundo requisito es, que la cosa objeto de la promesa sea de las que están en el comercio del hombre, ya sean presentes ó futuras, y que verse sobre un objeto lícito (LL. 20, 21 y 22, tit. 11, P. 5.) Por último, es necesario que contenga las cláusulas especiales que le son propias, las cuales varian según sea la cosa ó hecho prometido, de modo que la escritura de promesa de venta, por ejemplo, debe tener las mismas cláusulas que la del contrato de venta, á escepcion de aquellas en que se espresa la entrega de la cosa y del precio, y las demas en que se distingue la ejecucion de una cosa de su ofrecimiento para lo futuro. En la escritura de promesa por lo tanto deberá espresarse el nombre del que la hace y del que la acepta,

que se llaman estipulantes, la cosa ó hecho que se promete dar ó hacer, la obligacion del promisor, el tiempo y modo en que debe cumplirla y la aceptacion del estipulante.

SECCION QUINTA.

De las obligaciones meramente civiles.

CAPITULO UNICO.

Así como vimos antes que hay contratos meramente naturales en los que solo interviene para su validez la ley natural ó un deber moral; así hay tambien contratos meramente civiles, y son aquellos convenios en los que se han llenado las formalidades civiles que prescriben las leyes, pero en los que realmente no existe la obligacion natural ó el hecho que se supone. Así serán contratos meramente civiles todos aquellos en que una parte se dá por recibida con las solemnidades legales del caso, ya sea de cantidad de dinero prestado, ó del precio de alguna cosa, ya sea de una cosa misma prestada ó vendida, que sin embargo no ha recibido, y cuya falta de recibimiento no puede contraprobar por no tener solemnidades demostrativas que contradigan aquellas en que confiesa la recepcion del dinero ó de la cosa, y á las que precisamente dará crédito la ley, no habiendo plena demostracion contraria.

Una de tantas obligaciones meramente civiles, es el «contrato literal,» del cual me ocupé al hablar de los de préstamo, segun puede verse allá; y solo observaré aquí que en este contrato se fijan dos años para probar la no recepcion de la cantidad que se confiesa recibida en el vale ó documento; y que pasado ese plazo, ya no cabrá prueba en contrario, sino que la ley condena al pago al que apareció como deudor (L. 9, tit. 1, P. 5); cosa que en las demas obligaciones meramente civiles no tiene lugar, pues en ellas admite el derecho prueba en contrario, en todo tiempo en que se demandaren, siempre que aunque las cosas aparezcan confesadas no se hubieren recibido realmente, y salvas las escepciones ó acciones que da la prescripcion.

LIBRO TERCERO.

De las obligaciones legales ó cuasicontratos.

Este libro contiene tres secciones: primera, definiciones y clasificacion de los cuasicontratos; segunda, de los cuasicontratos que nacen de un hecho lícito; y tercera, de los cuasicontratos que nacen de un hecho ilícito.

SECCION PRIMERA.

Definiciones y clasificacion de los cuasicontratos.

CAPITULO UNICO.

Se entiende por obligaciones legales ó cuasicontratos, aquellas obligaciones y derechos que se contraen sin intervencion de convenio espreso entre las partes interesadas; sino por la mera ejecucion de un hecho, respecto del cual tiene fijadas la ley ciertas prescripciones. Este hecho puede ser lícito ó ilícito: si lo primero, nacerá un cuasicontrato lícito; si lo segundo, habrá culpa ó daño, dolo, cuasidelito ó delito.

Los cuasicontratos lícitos provienen de los hechos siguientes: 1.º, de la adquisicion del dominio por ocupacion en la caza, pesca y hallazgo ó invencion; 2.º, de la adquisicion por accesion; 3.º de la adquisicion por prescripcion; 4.º, de la aceptacion de herencia; 5.º, de la aceptacion de la tutela y la curatela; 6.º, de la gestion de negocios ajenos sin mandato del dueño; y 7.º, de la paga de lo que no se debe.

Los cuasicontratos ilícitos, provienen de la ejecucion de hechos prohibidos espresa ó tácitamente por las leyes y buenas costumbres, y cuyos hechos son la culpa, el dolo, el cuasidelito y el delito propiamente dicho; dividiéndose este en público, si produce escándalo y daño al cuerpo social, ó privado si solo se refiere á los particulares.