

expondré; los que debe tener presente el Escribano, pues los contratos reciben la ley de los pactos, y convenciones de los contrayentes, con tal que no esten reprobados por derecho (a).

29 Por la Pragmática del Señor Rey Don Felipe V. del año de 1743 que es la ley 10. t. 17. l. 9. N. R. se manda que no se pague en vellon mas cantidad que 300 reales; en cuya observancia he visto Executoria del Consejo condenando á la casa del Conde Duque de Benavente á que cumpliese con ella en el pleyto que siguió con Don Rodrigo de Angulo su Tesorero por el Oficio de Don Domingo Josef de Casas, Escribano del Número de esta Villa; y con efecto tuvo que pagarle en plata, y oro mas de 7000 reales en que la alcanzó.

(a) Ya queda dicho que ni el Rey, ni su Real Hacienda son comerciantes, ni mercaderes, ni los que se interesan en las acciones de los Reales empréstitos, ni en los Vales Reales lo son en la mayor parte, ni tampoco lo son los que dan dinero, ó lo imponen en los cinco Gremios mayores. Sea lo que fuese de las doctrinas de los eclesiásticos, ateniéndonos á la disposicion de las leyes presentes, y calificando tambien de tales las voluntades soberanas explicadas en los Reales Decretos de los fondos públicos, creo que estamos en el caso de proponer al Tribunal de los doctos el problema siguiente. ¿Incurrirá en el crimen de usura, será digno de la severidad de la ley, el que presta á un vasallo, sea qual fuere su profesion, con el interes que es permitido, y legal entre el soberano y el súbdito? Se me resiste tambien que las leyes, y leyes plausibles, en cuyo cumplimiento y observancia hay tantos interesados, sean un lazo de las conciencias. Tendré siempre una ley como esta, por regla mas segura para tranquilizar el espíritu, que las opiniones varias casi hasta lo infinito de no pocos escolásticos. Los seis casos que exceptua el Autor comprehende un espacio tan inmenso, que no queda lugar al precepto del Salvador. Los artesanos, y los individuos de otras profesiones no son mercaderes, y la ley les tiene señalado el interés que devengan las cantidades que demandan desde que deducen sus acciones en juicio, ni serian castigados como usureros, aunque lo estipulasen en sus convenciones. ¿Y por qué ha de ser de mejor condicion un mercader que un labrador? ¿Si el mercader vive de tener ocupados sus capitales, acaso no hace otro tanto el labrador? ¿Puede haber labor sin capital empleado en aperos, barbechos, simiente, jornales y ganado de labor? Si el uno lo ocupa en comprar para volver á vender; el otro lo emplea en la reproduccion de los frutos de la tierra, para venderlos despues, y dar nuevo movimiento en su labor al dinero que adquiere. La Agricultura y el comercio sin el dinero que los vivifica se destruyen y anonadan. El lucro que cesa, y el daño que viene ó puede venir de prestar dinero, militan con mas fuerza en la cultura de los campos, objeto del vigor de todos los elementos, que en las operaciones domésticas y abrigadas del pacífico y sedentario comercio.

30 No vale el contrato de Mutuo pignoraticio con pacto commissorio, v. gr. el de esta cláusula: *Con condicion, que si para tal día no me pagáre los referidos dos mil reales que le presté, he de poder usar y disponer como dueño de la tierra que queda hipotecada á su seguridad, sin que á ella tenga, ni pueda pretender el mas leve derecho dicho Antonio, pasado que sea el enunciado término; porque es ilícito, y como tal está reprobado por la ley 12. tit. 13. Part. 5. que literalmente dice: E por ende decimos, que si alguno ome empeñase su cosa á otro á tal Pleyto, diciendo así: Si vos non quitare este peño fasta tal día, otorgo que sea vuestro dende adelante por esto que me prestaes, ó que sea vuestro comprado, que tal pleyto como este non debe valer; y por otras (1), y no debe executarse por las razones que las mismas leyes y AA. dan, aunque se exprese que es por título de venta.*

31 Pero si la cláusula se ordena en esta forma: *T si para tal día no me hubiere pagado el citado Antonio dichos dos mil reales, quede por el propio hecho vendida la hipoteca afectada á su responsabilidad por lo que fuere justo, y valúen Peritos, que unánimes elegirémos, y la alhaja es infructifera, se ha de deducir del préstamo el importe del fruto que produjo, si el mutuante lo ha percibido, pues se tiene por celebrada la venta, y con el suplemento del justo precio se perfecciona, como se prueba de las mismas Leyes. Lo propio milita entre el principal deudor, y su fiador, si aquel da á este en prenda alguna cosa porque le fie, pues siendo el precio justo, pactándolo así, y pagando por él la deuda, queda vendida la alhaja, pasado el término prescrito, y cumplirá con entregarle el exceso de su valor al importe del débito en caso que lo haya.*

32 El precio (generalmente hablando) es de dos maneras: *legal, y natural*: el *legal*, ó *legítimo* es el que está puesto por pública ley, ó decreto del Príncipe, ó Magistrado; que tiene potestad para prefinirle, y ponerle: y el *natural*, ó *vulgar* es el que constituye la comun estimacion de los hombres, considerada no solo la naturaleza de la cosa, sino

(1) Leyes 41. tit. 5. y fin. tit. 11. Part. 5. Gutierr. de Joram. confirm. part. 1. cap. 33.

la esterilidad, fecundidad, ó el mas, ó menos valor que se la dá; y de estos precios el *legal* obliga en ambos fueros.

33 El precio *natural* se divide en *supremo*, *medio* é *ínfimo*; v. gr. una vara de paño, ó arroba de vino vale de 16 á 20 reales: el ínfimo son los 16, el medio los 18, y el supremo los 20; y es usura comprar, ó vender al fiado por mas del supremo, y por menos del ínfimo: la justicia del vendedor está en no vender en mas de aquel, y la del comprador en no comprar en menos de este; pero si se pone en la Escritura la siguiente cláusula: *Cuyas mercaderías se obliga el vendedor á entregar al comprador por precio cada vara de los enunciados 30 reales, no obstante que actualmente no los vale, porque tiene por cierto que al tiempo de su entrega, que ha de ser dentro de tantos meses contados desde hoy, los ha de valer, y algo mas.* Será válido el pacto, porque el contrato se celebra con la cierta esperanza de que los ha de valer, y aunque despues venga el aumento en favor del comprador, es contingente, pues puede suceder al contrario, y quien se expone á ganar, es justo que se aventure á perder, por cuyo riesgo es lícito, é igual el contrato (1) (a).

(1) Leotardo de Usur. quæst. 24.

(a) Véase la nota del n. 25. Toda la doctrina de este número es muy peligrosa: el mercader por vender al fiado solo puede cargar el 6. por 100 anual que es el interés legal. Podrá ser castigado como usurero, si se pudiese justificar que sobre el precio mayor del género cargase mas de un 6. Pero como los precios de las cosas, mayormente el de las sujetas á mudanzas, y riesgos continuos del gusto, y de la moda, y á quedar invendibles, aun con la graduacion de ínfimos, medios y máximos, no consisten en un punto indivisible, deberia ser notablemente excesivo, para tratarlo de injusto. No apruebo la cláusula que el Autor pone por exemplo, pues con capa de ella pueden embeberse usuras inmoderadas sobre la tasa legal. Tambien digo que es muy difícil, y muy arriesgado ponerse á disputar si son injustas, y usurarias las ventas de los mercaderes honrados: la ganancia excesiva en unos géneros apenas alcanza á llenar las pérdidas que se experimentan en otros por las circunstancias que varían con mucha frecuencia: en fin la ocupacion de comprar para vender es una ciencia, y ciencia no facil. No me apartaria en las controversias sobre lo excesivo en sus ventas, de las reglas comunes del derecho; á ménos que para cubrir la usura se disfrazase el préstamo con la capa de venta. A decir la verdad el contrato que fuese nulo por usurario, quizá seria tambien rescindible como lesivo.

34 Si se pacta recibir algo mas que la suerte principal con título de gratitud, es usura: segun la proposicion 42 condenada por Inocencio XI. Lo es tambien recibirlo con pretexto de que no pedirá su dinero hasta cierto tiempo, y que á ello se obliga el mutuante, porque está prohibido por la proposicion 42 condenada por Alexandro VII. con el título de que carece de su dinero: porque esta carencia por algun tiempo es intrínseca, y esencial del mutuo, como lo declaró el mismo Inocencio, condenando la proposicion 41 que afirmaba lo contrario, pues por el mismo hecho de prestarlo, se supone que ha de carecer de él, y de lo contrario no haria gracia al mutuario. Del contrato Trino trataré en el Cap. XII. Y si el Escribano quiere instruirse en el tratado de la usura, lea á *Honorato Leotardo de Usuris*, á *Matheu de Re criminali*, *controv.* 40. á *Ferraris Biblioth. verb. Usura*, á la *Cur. Philip. lib. 2. Comer. terr. cap. 1. y 2.* y á los que estos citan.

35 El usurero no adquiere el dominio de lo que gana con usura, porque lo posee contra la voluntad de su dueño; y siendo usurero manifiesto, segun derecho real (1) incurre en infamia perpetua.

36 La usura se puede probar con tres testigos contextes, aunque sean singulares, y depongan de hecho distinto, siendo tales, que merezcan crédito en Juicio, especialmente si concurren con sus deposiciones algunas congeturas (2). Y para que sus dichos hagan fé, se han de mirar seis cosas: La 1.<sup>a</sup> su *condicion*, que quiere decir si son libres, ó siervos, parientes, amigos ó enemigos de los interesados litigantes. La 2.<sup>a</sup> el *Sexo*, por si son hombres, ó mugeres. La 3.<sup>a</sup> su *edad*, por si llegan, ó no á catorce, ó á veinte años. La 4.<sup>a</sup> su *vida y fama*, que es si son viciosos, ó fidedignos, que dicen verdad, y de buenas costumbres, y no infames de hecho, ni de derecho. La 5.<sup>a</sup>, su *dignidad*, que viene á ser el empleo que exercen, pues quanto mas elevado es, mayor fé merecen, por no presumirse que hombre constituido en empleo distinguido, y alta gerarquía, falte

(1) Leyes 4. tit. 6. P. 7. y. 2. t. 22. l. 12. N. R. (2) Ley 2. t. 22. l. 12. N. R.

á la verdad. Y la 6.<sup>a</sup>, su *fortuna*, que es su esfera, ó nacimiento, opulencia, ó indigencia; pues al hombre de baja esfera no se dá tanto crédito como al noble; y al pobre tampoco suele creerse muchas veces, porque se le contempla sobornado (1), de lo qual trataré mas latamente en el Juicio Civil Ordinario.

37 Son nullos, y no traen aparejada execucion todos los contratos en que interviene usura, porque es una de las excepciones prescritas por derecho (2) para elidirla; pero esto se observa solamente en quanto á los intereses, pues por la suerte principal se executa al deudor, sin embargo de lo que disponen dos leyes recopiladas (3), porque en lo divisible no se vicia lo útil por lo inútil; pero si no puede dividirse, se viciará (4) (a). Y se previene que aunque el deudor haga juramento de no repetir las usuras, puede el Juez de Oficio compeler al Usurero á su restitucion (5).

38 Puede llevar el mutuante mas que la suerte principal, sin cometer usura, y por consiguiente autorizar el Escribano la escritura, en seis casos á mas del expresado en el núm. 28. El 1.<sup>o</sup> por *lucro cesante*, v. gr. si el que tiene dinero para negociar, ó comprar alguna finca fructífera, lo presta; ó teniéndolo á interes, lo saca del parage en que está, por prestarlo á otro, pues se subroga este en el lugar del que lo tenia; en cuyos casos, y otros semejantes no será usurario el contrato; pero para que sea lícito el interes, deben concurrir tres circunstancias: I.<sup>a</sup> que el tal préstamo sea la causa de cesar el lucro, y que por consiguiente el dinero prestado esté destinado para negociar, ó comprar la finca, y el mutuante carezca de otro; pues si tiene mas absolutamente ocioso, que puede emplear en lo mismo, no le será lícito, porque no puede decir que le cese el lucro (b).

(1) Ley 8. y sig. hasta la 22. t. 16. P. 3. 9. tit. 8. lib. 2. del Fuero Real, y 2. t. 30. l. 12. N. R. Ferr. Biblioth. en la palabra Testis, art. 1. Cur. 1. Philip. part. 1. §. 17. n. 13. (2) Ley 3. t. 28. l. 11. N. R.

(3) Leyes 2. y 4. t. 22. l. 12. N. R. (4) Regia 37. Jur. in 6. Reinf. 1. 3. Decret. tit. 18. §. 1. n. 29.

(a) Es razon para excusar al usurero de la pena de la ley; pena muy justa, que castiga al delincuente en la misma raiz de que procede su delito.

(5) Cap. Tuas dudum 13. de Usuris.

(b) Tampoco es conforme esta regla escolástica á nuestras leyes pre-

II. que se observe igualdad: quiero decir, que el lucro no exceda del interes líquido que deducidas expensas, le podria producir el dinero, estando empleado en el negocio, ó compra, de modo que haya justa compensacion de uno con otro. Y III.<sup>a</sup> que al tiempo de hacer el préstamo el mutuante, advierta al mutuario que por darle el dinero, le cesa aquel interes, ó lucro, y que el mutuario se convenga en pagárselo, lo que deberá expresarse en la escritura (1). El 2.<sup>o</sup> caso es, por *daño emergente*, v. gr. si el que tiene destinado para comprar trigo, ú otras especies quando están baratas, no hace su provision por prestarlo, y luego las compra quando valen caras; en cuyo caso sin embargo de que la ley (2) manda que el interes no exceda de un 5 por 100, puede el mutuante en compensacion del perjuicio que por esto se le sigue, llevar al mutuario el exceso que le cuesten; pues ninguno está obligado á prestar en su detrimento; pero han de concurrir otras tres circunstancias, á saber: I.<sup>a</sup> que el mutuo sea en realidad la causa del daño: II.<sup>a</sup> que se observe tambien dicha igualdad, no percibiendo mas que lo que importe este: y III.<sup>a</sup> que el mutuante cerciore de él lo mutuario, y este se convenga en los términos expuestos (3).

39 El caso 3.<sup>o</sup> es por razon del peligro, ó racional temor de perder la suerte principal: ó por la dificultad de recuperarla á causa de ser pobre, ó de mala fe, ó tener muchas deudas el mutuario; en cuyo caso puede llevarle el mutuante un proporcionado lucro á juicio de personas de provididad, y experiencia (4) (a), aunque algunos dicen lo

sentés, ni á otras máximas que establece el Autor. El tanto por ciento que permite exigir no es con la carga de probar, que quando prestaron se les privó de aquel lucro. El interes del dinero reconocido por la ley sigue otras reglas mas sencillas, y mas constantes. Véanse las Notas del n. 40.

(1) Molin. tom. 2. disput. 316. Lesio, lib. 2. cap. 20. n. 87. Lugo, tom. 2. disput. 25. sect. 6. n. 90. al 95. (2) Ley 22. t. 1. l. 10. N. R.

(3) S. Thom. 2. 2. q. 78. artic. 2. Ferr. Biblioth. palab. Mutuum, 33. y 34. (4) Lugo, ibi n. 8. Ferr. ibi n. 37. y la comun.

(a) La doctrina de este número no es conforme ni á nuestras leyes antiguas, ni á las actuales. Será y deberá ser castigado como usurero, segun unas y otras el que por *lucro cesante* ó *daño emergente* exija mas del 6 por 100. Nunca se exigieron usuras mas atroces, como consta de testimonios autenticos, que desde que se comenzó á dar valor á estos títulos especiosos que no merecieron la aprobacion de todos los escolásticos