



MEMORIA

QUE COMPRENDE

LOS PRINCIPIOS É INSTITUCIONES DEL DERECHO CIVIL

DE NAVARRA,

que deben quedar subsistentes como excepcion del Código general; y los que pueden desaparecer viniendo á la unificacion.

REDACTADA CON ARREGLO AL REAL DECRETO DE 2 DE FEBRERO DE 1880,

POR

D. Antonio Morales y Gomez,

EX-DECANO DEL ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS

DE PAMPLONA,

*Vocal correspondiente de la Seccion primera de la Comision general de Codificacion;
ex-Diputado Foral y á Cortes por Navarra.*



PAMPLONA:

IMPRESA PROVINCIAL,
á cargo de V. Cantera.

1884.



MEMORIA.



Diputación Foral y Provincial de Navarra.

EN SESION DE HOY HA ADOPTADO ESTA CORPORACION EL SIGUIENTE ACUERDO: «La Diputación Foral y Provincial de Navarra, en consideracion á haber sido autorizada por el Gobierno de S. M. la impresion de las Memorias de las Instituciones del Derecho civil de las Provincias regidas por leyes especiales, que han sido escritas con arreglo á lo dispuesto en el art. 4.º del Real Decreto de 2 de Febrero de 1880, acuerda que, previa la vénia del Sr. D. Antonio Morales y Gomez, Vocal correspondiente de la Comision de Codificacion, se publique, por cuenta y á cargo de los fondos provinciales, la redactada por dicho Sr. Morales, tirándose el número de ejemplares que se juzgue conveniente, que podrán repartirse despues de entregarse una parte á su autor.»

X lo comunica á V. para su conocimiento. Dios guarde á V. muchos años. Pamplona 18 de Abril de 1884.

LA DIPUTACION Y EN SU NOMBRE,

Tomás Galbete.

Veremundo Ruiz de Galarreta,

SECRETARIO.



PRÓLOGO.

Si á mucho obligaba por lo levantado del empeño, el honroso encargo de redactar la Memoria que prescribía el Real decreto de 2 de Febrero de 1880, en mucho compromete la impresion de tan modesto trabajo, acordada por la Exema. Diputacion Foral y Provincial de Navarra; porque con tal medio de publicacion pónense de relieve á la par que se difunden los errores de que á no dudarlo ha de estar plagada aquella, y ha de resultar más patente la insuficiencia del autor, todo lo que reducido á oscuro manuscrito, no hubiera pasado del conocimiento de un determinado número de personas doctísimas, en las que la benevolencia se hermana con el saber.

Forzoso es buscar en la disculpa atenuacion á los cargos que puedan dirigirse tanto por el acometimiento de tamaña empresa, como por la manera con que ha sido desempeñada, aprovechando al mismo tiempo la oportunidad para explicar la forma empleada en la redaccion y las vicisitudes por que ha pasado tan humilde, sí, pero laboriosa obra.

En cuanto al atrevimiento de emprenderla, baste á destruir toda censura, el saber que no fué voluntaria la aceptacion.



Alejado el autor del estudio de las leyes y de la práctica de la profesión, fué sorprendido por un nombramiento, del que por primera vez tuvo noticia al leerlo en la *Gaceta*, y afectuosa carta del Excmo. Sr. Ministro de Gracia y Justicia D. Saturnino Alvarez Bugallal vino á explicarle los motivos que no podia en modo alguno comprender hubieran presidido para tan poco acertada eleccion. El haber compartido ocho años las tareas escolares; el haber dado juntos los primeros pasos en la carrera, hizo nacer cariñoso compañerismo, y á través de tan engañoso prisma vió el compañero en el compañero, lo que el Sr. Ministro no hubiera visto nunca en el oscuro abogado; y le buscó en su modesto retiro; y reclamó su pobre esfuerzo en pró de un proyecto de Codificación civil que ha de ser á no dudarlo glorioso é imperecedero timbre para el señor Ministro que lo planteó enfrente de corrientes contrarias que venian ejerciendo fuerte presion, como ha de serlo tambien para los Sres. Ministros que con tanto acierto lo secundan y perfeccionan.

Ahora, dígase por todo el que de honrado, agradecido y leal se precie, si era lícito devolver el nombramiento, si no valia más pasar, aun por las amarguras de vergonzoso desencanto, y de las críticas más acerbas.

La aceptacion era pues un deber, y los deberes no se miden en su extension antes de cumplirlos: se cumplen llegando hasta donde buenamente se pueda.

Estudiado detenidamente el pensamiento que presidió á los Reales decretos de 2 y 16 de Febrero, y penetrados los Vocales correspondientes del espíritu que los informó, asaltaba desde luego una duda por todos igualmente sentida y al mismo tiempo abrigada; pues siendo la mision que se les confiriera razonar acerca de los principios é instituciones que por su vital importancia fuesen indispensables á cada region, y debieran quedar como excepcion en el Código general y aquellos de que pudiera prescindirse aceptando la generalidad formulando al final en artículos su pensamiento, era evidente que se presuponía una regla general que sirviese de pauta para establecer

la comparacion, decidir lo uniforme ó lo diferencial, y formularlo concretamente en artículos. ¿Y cuál era ó habia de ser esa pauta, esa regla, dado que el Código general no existía?

No podrian las leyes vigentes en la mayor parte de España, esparcidas en tan numerosos cuerpos legales y merecedoras al ser reducidas á un Código de no pocas reformas, llenar el objeto deseado. El proyecto del año 1851, digno de aplauso, y donde por primera vez se veía reunida la legislación civil no era aceptado en el fondo en algunas materias importantes; y sin embargo era preciso desempeñar el honroso cometido, sin esperar á que el Código general fuese formado, pues aparte del precepto, renunciando á la coetaneidad no podian compenetrarse las distintas legislaciones, ni venir quizá á la unidad en varios puntos importantes.

Para vencer este primer obstáculo acudieron al Sr. Ministro de Gracia y Justicia el docto cuanto reputado Vocal por el territorio de Cataluña Sr. Durán y Bas, y el autor de esta Memoria, y en detenida conferencia se decidió que en lo posible sirviesen de norma el mencionado proyecto de Código, y los principios de la legislación vigente que la opinion más apoyada en número y autoridades, indicase no habian de sufrir radical reforma.

No resuelta sin embargo por completo la duda, podian seguirse dos caminos para la redaccion de las Memorias, y los dos con sus ventajas é inconvenientes.

El primero era razonar sin emplear términos comparativos sobre los principios é instituciones especiales que por su vital importancia fuesen indispensables y debiesen quedar como excepcion en el respectivo territorio, y sobre aquellos de que podia prescindirse viniendo á la generalidad, articulando al final las excepciones. El segundo era partir de términos de comparacion entre lo general y lo especial, razonar la excepcion, y lo admitido como general, y articular lo especial y lo que se admitiese como legislación comun.

En los territorios donde las diferentes legislaciones parten de un mismo sistema, tienen muchos principios comunes, y solo



resultan diferencias de detalle, la comparacion en sistema y principios existía resuelta, habia ménos inconvenientes en seguir el primer camino, y el acomodamiento definitivo de las especialidades al lado de lo general quedaba suficientemente preparado. Mas en el territorio de Navarra, en donde su legislacion se funda en sistemas y principios esencialmente distintos, que sucesivamente tienen que desarrollarse en la exposicion de las diversas materias que abraza, y con el necesario orden de relacion como emanadas de una misma fuente, ofrecia más dificultades, (quizá sea esto un nuevo error) seguir el primer plan indicado, y aun con peligro de que resultase más penoso y redundante el trabajo, era preferible seguir paso á paso el plan del proyecto de Código de 1851; partir presuponiendo como ley general sus doctrinas; establecer con ellas la comparacion, dejar claramente sentado lo diferencial con las reformas y mejoramientos que la experiencia y comun sentir de los juriconsultos reclamaban, y manifestar en qué puntos se venía á la unidad, articulando uno y otro; de lo que resultaria además formada en su totalidad la legislacion civil y preparado convenientemente el terreno para subsanarla, siempre que las modificaciones ó alteraciones que sufriesen la ley general y las excepciones, lo hiciesen necesario.

Podíase aprovechar tambien una circunstancia altamente favorable.

La discusion del Código civil, se hacia por artículos; y á medida que los correspondientes á cada libro se terminasen, era fácil articular lo diferencial, al paso que se admitian todos aquellos en los que la unidad resultara conveniente; si bien esto ofrecia la dificultad de aplazar en cuanto al articulado el cumplimiento de lo preceptuado en el Real Decreto de 2 de Febrero: mas en esta clase de trabajos hay que relajar algun tanto el rigor del precepto si el mejor desempeño lo exige.

Por otro lado establecidas en la parte expositiva de la Memoria las instituciones especiales que no podian desaparecer sin resentirse hondamente el modo de ser de la familia y de la propiedad, no era tan necesario el articulado para que

sin él fuese imposible hacer el estudio comparativo de las diferentes legislaciones con el fin laudable que se deja indicado; y buena prueba de ello es la amplísima discusion habida en la Seccion primera sobre todos ó casi todos los puntos del derecho comparando y procurando armonizar en lo posible la ley general con las especiales de los diferentes territorios, empezoando el exámen por Navarra, cuya legislacion ofrecia más diferencias, siendo así que no se habia concluido el articulado.

Al continuar con ardoroso empeño el Excmo. Sr. D. Manuel Alonso Martinez, como Ministro de Gracia y Justicia, la obra de su antecesor, hizo un llamamiento especial á los Vocales correspondientes con acuerdo tomado por la Seccion primera, y varió la discusion por artículos, estableciéndola por bases, con lo cual el exámen comparativo de las diferentes legislaciones podia hacerse con más amplitud y provecho, á la par que se abreviaban los trabajos, quedando encargada una subcomision del articulado.

Esto que ofrecia no pocas ventajas destruia por completo el plan de esta Memoria, y ya fué preciso articular no con la pauta de la ley general articulada, sino con arreglo al proyecto de Código de 1851, siguiendo su estructura, tanto en la division de libros y materias como en todos y cada uno de sus artículos.

Claro es que no quedando como ley general dicho proyecto, ha de sufrir importantes modificaciones, y habrá que hacer nuevo estudio y comparacion con el Código civil y las leyes especiales de Navarra; mas esta redundancia se hacia en todo caso precisa, cualquiera que fuese la forma de redaccion que se adoptase, y siempre resultará más preparado el trabajo definitivo, cuanto más detenido y laborioso sea el preparatorio.

Al realizar éste, ha sido preciso huir en lo posible de entrar en investigaciones histórico-legales, y de dar excesiva extension al exámen filosófico de las graves cuestiones de derecho comparado, huyendo de disertaciones académicas, y procurando dar un carácter eminentemente práctico á esta Memoria, que hubiera sido pretencioso empeño detenerse en examinar las diversas escuelas, los diferentes sistemas, tan debatidos en



el libro por tantos ilustres juriconsultos, lugar más apropiado que el de una Memoria: y únicamente en lo que relacionarse pueda con los resultados prácticos de la aplicación de una u otra escuela, de uno u otro sistema en el territorio de Navarra, es en lo que se han hecho algunas, no muchas, consideraciones filosófico-legales; no olvidando nunca el sabio precepto de que las leyes deben ser acomodadas á los hombres tales como son en sí, y á las sociedades tales como están constituidas: esto es, que las leyes no deben ser más, sino la expresión de las verdaderas necesidades de los pueblos.

En la discusión habida en el seno de la Sección primera, han podido tener y han tenido más ampliación aquellas consideraciones; y negro pecado de ingratitud sería no hacer público el agradecimiento á los respetables Sres. Vocales que componen tan ilustrada Corporación, así como al Sr. Ministro que constantemente la ha presidido, por las bondades dispensadas á los Vocales correspondientes en todas, absolutamente en todas las sesiones que se celebraron, en las que al chocar sistemas opuestos, especialidades forales con la ley general; el plausible deseo de unificar la legislación llegando hasta donde fuese posible, con el no ménos plausible de conservar instituciones necesarias á la vida de los pueblos y modo de ser de la propiedad, no hemos tenido que lamentar ni la más pequeña aspereza, antes por el contrario, jamás se han dado iguales pruebas de tolerancia, de bondad y hasta de paciencia, como las que nos han dispensado los dignísimos é ilustrados miembros de la Comisión.

En nosotros recibían aquellas consideraciones Cataluña, Aragón, Provincias Vascongadas, Galicia, Baleares y Navarra, y nunca la madre Pátria miró con más prudente solicitud, los particulares intereses sociales de Provincias suyas que tienen carácter y fisonomía propia, que vigorizándolas individualmente con progreso constante, no descomponen por ello la unidad nacional robustamente formada en la variedad; más robustamente de seguro, que si formada fuese de ordenada y artificiosa simetría.

Profunda pena causaría á los Vocales correspondientes si por ventura no hubiesen acertado á corresponder dignamente á tanto miramiento, á tanta deferencia.

Huyendo de la acusación, tan fácil de acudir á todos los ánimos en esta época, de que pudiera guiarnos un espíritu de ciego provincialismo, y conciliando con nuestro deber tanto más imperioso por venir á imponerlo más estrechamente la consulta evacuada en cada territorio por ilustradas Corporaciones, el deseo de aproximarnos á una ley común, hemos llegado hasta donde sin faltar á tan caros objetos como el modo de ser de la familia y de la propiedad formado por leyes seculares y costumbres encarnadas en ellas, podíamos llegar; y es forzoso hacer constar que si por parte de Navarra ha podido aparecer menor la transigencia en algunos puntos del derecho, ha sido porque es el único territorio en donde enfrente del sistema de las legítimas, y de las mejoras, y de la porción libre, rige la libertad absoluta de testar, y de disposición de bienes: y tenía que discutirse, y establecerse la unidad de sistema y de principio; y tenía que admitirse como general la libertad de testar, ó las restricciones mencionadas; ó una vez establecida la diferencia de principio, de sistema, tenía que resultar lo diferencial en todas las consecuencias.

Así es que no pudiendo renunciar Navarra á la libertad de testar, y no establecida como general, al tratarse de armonizar las diferentes legislaciones acerca de la porción legitimaria, de la porción de mejoras, y de la porción libre, no podía decirse nada, ni discutirse, ni votarse, en nombre de un territorio que dejaba ya sentado un principio opuesto, incompatible con dichas porciones, ya limitasen la libre disposición en un tercio, en un sexto, ó en cualquiera otra proporción.

Lo mismo sucedía en cuanto á la inoficiosidad de las donaciones: en la obligación de colacionar; en las donaciones universales *propter nuptias*: en las donaciones *inter-vivos*; y en fin en todos los puntos del derecho en que tuviera aplicación y enlace ya el principio restrictivo, ya el principio de la libertad absoluta de disponer de los bienes.



Otro tanto sucedía también con el usufructo de viudedad. Conservada esta institución de índole esencialmente familiar, institución que dicta reglas previsoras equitativas, y llenas de digna consideración para el padre ó la madre que pierde á su consorte: de previsora prudencia y equidad para los hijos á quienes impone la sumisión toda al sobre-viviente, que antes debían al padre y á la madre; que, en una palabra, organiza de nuevo la familia para el caso en que falte uno de los que la han dado origen, uno de sus sostenes; así como la donación universal *propter nuptias* determina la continuación de la antigua familia en otra nueva que se arraiga en el viejo tronco, y prepara las que han de constituir los otros hijos: así como el testamento, donde no hay tales donaciones, dá sin medida aritmética impuesta, la necesaria sávia á cada vástago; una vez conservada, repetimos, la institución del usufructo de viudedad, no era posible tampoco decir nada, ni discutir, ni votar, cuanta había de ser la porción de bienes que quedase al viudo ó viuda; y si debiera dársele en propiedad ó solamente en usufructo.

En todos los demás puntos del derecho la transigencia no ha podido ser mayor como se verá más señaladamente en el articulado, y en particular al tratar de las sucesiones intestadas; en las que se sacrifica la troncalidad haciendo recíproca la sucesión de los descendientes y los ascendientes; dando el derecho de representación en la línea colateral; y finalmente en otras materias que sería prolijo y redundante enumerar.

No por eso creemos que la mayor aproximación en la actualidad precipita más apresuradamente hácia un sólo Código. Cuando la transición no está suficientemente preparada es mejor preparar convenientemente el terreno que pretender salvarlo de un solo salto, exponiéndose á peligroso retroceso. Además no es un privilegio una diferencia en la legislación civil, pues aparte de que no sabría señalarse quién era el privilegiado en la diferencia, si una legislación no conviene á un pueblo es para él un verdadero mal, un verdadero castigo: y si es conveniente, si llena sus necesidades sociales organizando

sábiamente la familia y la propiedad, es la mayor de las inconveniencias, la mayor de las imprudencias tratar de suprimir tan provechosa legislación.

La índole de estos trabajos hace desaparecer el daño que la poca aptitud del encargado de desempeñarlos pudiera acarrear, pues no teniendo aquellos un carácter definitivo, son susceptibles de mejoramiento y de perfección en los sucesivos trámites porque todavía han de atravesar, y esto á la par que tranquiliza el ánimo del autor de esta Memoria debe servir también para contener la severa crítica, á la que seguramente no puede resistir tan incompleta obra.

Al acordar su impresión la Excm. Diputación Foral y Provincial, más ha querido ciertamente demostrar su constante celo por los intereses que le están confiados; su amor á la ley pactada de 16 de Agosto de 1841, en cuyo art. 2.º se consignó lo relativo á la legislación civil, y á la reforma que hoy se lleva á cabo, que significar era digna de tal honor la Memoria tan desaliñadamente trazada.

No por eso es menor el agradecimiento de su autor, que deseando corresponder á la inesperada honra de ser elegido para formar parte de una Comisión compuesta de las eminencias en la ciencia del derecho; para corresponder á las bondades de los Sres. Vocales de la Sección primera: á la distinción de que ha sido objeto por parte de la Excm. Diputación, y finalmente al concurso que le han prestado las Corporaciones de quienes lo demandó, no encontraría mejor modo, sino haber acertado á llevar un átomo siquiera que pudiera utilizarse en la gran obra de dotar á España de un Código civil en armonía con las necesidades generales y con las especiales de cada territorio.



MEMORIA

que tiene la honra de presentar el Setrado que suscribe
á la seccion primera de la Comision general
de Codificacion, en cumplimiento de los Reales Decretos
de 2 y 16 de Febrero último.



INTRODUCCION.



SPECTÁCULO consolador en alto grado es, sin duda alguna, el considerar que cuando la moderna civilizacion viene rindiendo tan ciego culto á la mal entendida unidad igualitaria, y á su impetuosa corriente desaparecen monumentos legales dignos de más estudio y respeto, haya hecho alto en tan peligroso camino el Excmo. Sr. Ministro de Gracia y Justicia, oponiendo resueltamente su opinion contraria y aconsejando á S. M. el Rey D. Alfonso XII, la nueva forma de Codificacion del derecho civil, que aparece en los Reales Decretos de 2 y 16 de Febrero último.

El desencanto producido en el ánimo de los muchos que creyeron posible un Código general en España era tan patente, que apesar de trabajos notables como el proyecto de Código civil de 10 de Mayo de 1851; apesar de hacerse cada vez mayor el inmenso caos del derecho civil en nuestra patria, y más necesaria la reforma, no ha habido Gobierno alguno que se haya atrevido á acometer la empresa de dar sancion legal á dicho proyecto.

Ni podia suceder de otra suerte; porque si bien la legislacion castellana esparcida en multiplicados Códigos promulga-



dos en el espacio de doce siglos, como se hace notar en el preámbulo del Real Decreto de 2 de Febrero; si bien la legislación catalana con sus usatges, constituciones, capítulos ó actos de Córtes, pragmáticas y privilegios, sentencias reales y arbitrales, concordias y bulas apostólicas, y códigos supletorios, varía dentro de su mismo territorio; la Aragonesa con sus Fueros y observancias: la Navarra con su Fuero, su Novísima recopilación, sus cuadernos de Córtes, sus costumbres según la ley, á falta de ley y enfrente de la ley; los cuerpos legales del Derecho romano como supletorios: la de las Baleares, Galicia y Provincias Vascongadas, tan diferentes y complicadas, exigían un pronto y eficaz remedio, no lo era ciertamente el pasar la guadaña niveladora por todas las legislaciones vigentes en nuestro abigarrado suelo español, y escribir de nuevo un derecho civil general y obligatorio á toda la Nación.

Oponiase á esto la diversa organización de la familia en cada una de dichas regiones; oponiase las costumbres tan diversas; diferente estado de moralidad, de instrucción, de civilización; falta de comercio, de relaciones, de mútuo trato; de confusión de familias y de intereses. Y si bien es cierto que las leyes ejercen una gran influencia en las costumbres, que pueden modificarlas y aun formarlas; cuando aquellas han de luchar con estas, únicamente deben darse si tienden al plausible fin de destruir costumbres que repugnan á la moral, que detienen la marcha progresiva de los pueblos, ó se apartan de los principios eternos de justicia.

Cuando las costumbres están basadas en ellos; cuando sucesivamente se van perfeccionando, y se vienen traduciendo en leyes, y estas vienen á su vez rigiendo provechosamente á un pueblo, son tan dignas de veneración y respeto, que el legislador debe poner mano en ellas con gran cautela, encaminándolas pausada y ordenadamente á un fin de general utilidad.

Desatendiendo la influencia de las leyes en las costumbres, se renuncia al adelantamiento progresivo y científico; desatendiendo la influencia de las costumbres en las leyes,

se convierte el legislador en peligroso innovador, que turba el bienestar de su pueblo, poniéndolo en lucha constante con disposiciones, que no debían ser más que la expresión de sus verdaderas necesidades sociales.

Conocida la imposibilidad de un Código civil general, no había más que dos caminos que seguir: ó el de un *statu quo* tan perjudicial como vergonzoso, y puede asegurarse sin temor, tan insostenible en medio del desarrollo progresivo de Europa, y de nuestra propia Nación; ó el de acometer resueltamente una empresa por demás difícil pero no irrealizable: la de codificar unificando en cuanto lo permitiesen las diferentes legislaciones, costumbres y diferente organización de la familia y de la propiedad en España; y conservando la especialidad de legislación en lo que no puede desaparecer sin grave detrimento de tan respetables y sagrados intereses.

Que el *statu quo* era ya insostenible no hay para qué detenerse en demostrarlo; estaba en la conciencia de todos los jurisconsultos; y si alguno hubiese que abrigara la opinión contraria, bastaría por toda refutación con preguntarle si le eran conocidas suficientemente todas las legislaciones vigentes en España. Seguramente que su contestación no sería afirmativa, y en tal caso, ¿cómo podría exigir que los jueces y magistrados las conociesen? ¿Y si no las conocían, cómo podrían administrar justicia con arreglo á las leyes que tenían que aprender al tiempo de aplicarlas? De aquí tristísimos desengaños y la pérdida del debido prestigio en los que ejercen tan elevadas funciones. Es más: al dedicarse al estudio del derecho civil, como no hay cursos de legislaciones especiales, no pueden ser estudiadas ni conocidas.

El número de volúmenes de que constan la legislación castellana y las demás vigentes en España es tal, que reunidos y puestos por un momento todos juntos á la consideración de los jurisconsultos extranjeros, provocarían primero la admiración y pasmo, y después la más sangrienta burla.

Y si del estado general de la legislación española se pasa al examen de cada legislación particular, cada vez será ma-



por el convencimiento de que no era ni es posible continuar en tan vergonzosa confusion.

En Navarra, que es el punto más principal de esta Memoria, se halla vigente el Fuero General, la Novísima recopilacion, los cuadernos de Córtes, las costumbres confirmadas por leyes de referencia, y algunas veces enfrente de la ley: el derecho romano como supletorio, y las sentencias del Tribunal Supremo de Justicia.

Resultado necesario de tan complicada legislacion, han sido los pleitos sostenidos acerca de puntos que no debian ser dudosos, como son el tiempo de la mayor edad: los derechos de la mujer en los bienes conquistados: el número de testigos necesarios para el testamento del ciego: el derecho de retracto en cuanto al tiempo en que puede ejercitarse; la validez de las obligaciones mancomunadas de marido y mujer con la renuncia de la ley *si qua mulier*, y otros más que nunca podrian haber tenido existencia si las leyes estuviesen escritas en un solo Código, y con la claridad necesaria en sus preceptos.

Resultado de aquel mal ha sido tambien, el que se vea más de una vez el texto de la ley interpretado de un modo por los escritores de derecho, y aplicado de otra manera distinta en los Tribunales. Que se haya visto puesto en opiniones diversas si una ley de los Códigos supletorios está vigente, ó si no debe venir á suplir la legislacion propia; y opinando escritores y expositores del derecho, que en la materia de que se trataba, debia venir el Código supletorio á llenar el vacío de la privativa legislacion local, declarar los Tribunales que no era aplicable aquel por haber ésta previsto el caso en términos generales; y leyes, comentadores y Tribunales presentando tan lamentable espectáculo.

Y no se crea que tales casos se refieren á puntos de escasa aplicacion ó de poca importancia, pues en Aragon han surgido pleitos acerca del *algo* ó porcion legítima de los hijos; y Tribunales y escritores distinguidos se hallan en contradiccion, sobre punto tan capital.

Era por lo tanto evidente para todos que no podia conti-

nuar en tal estado la legislacion civil; que venia á ser su reforma y codificacion asunto hasta de honra nacional, y si el pretendido empeño de hacer un Código general, recibió amargo y natural desengaño, no debia servir esto de causa bastante para no acometer la reforma, pues quedaba el medio de realizarla en los acertados y prudentes términos en que el Excmo. Sr. Ministro de Gracia y Justicia D. Saturnino Alvarez Bugallal tuvo la honra de proponerlo á S. M. el Rey.

Tributo merecido es el aplauso con que ha sido recibido este proyecto, que de llevarse á cabo, va á reportar las inmensas ventajas de dotar á España de un Código civil que le es tan necesario, en el que encerrándose toda la legislacion española se conserven los puntos esenciales de las legislaciones particulares que no puedan desaparecer sin perturbarse hóndamente el modo de ser especial, y los principios en que descansan en las Provincias donde aquellas rigen, la familia y la propiedad.

La Provincia de Navarra que vé desaparecer el temor de imprudentes y radicales reformas que constantemente la han venido amenazando: que llevada de su espíritu de union á la madre pátria en cuanto no se destruyese lo que aquella necesitaba para su propia y especial existencia, convino y consintió en el art. 2.º de la ley pactada de 16 de Agosto de 1841 en someterse á los códigos generales que se formasen y debiesen regir en la monarquía, lo hizo en los términos prudentes que contiene dicho artículo, en armonía con el sábio plan adoptado en los Reales Decretos ántes mencionados.

Dice el artículo: "La administracion de justicia seguirá en Navarra con arreglo á su legislacion especial, *hasta que teniendo en consideracion las diversas leyes privativas de todas las provincias del Reino, se formen los Códigos generales que deban regir en la monarquía.*"

Como se vé claramente, se comprendia entonces la necesidad de que al formarse los códigos generales, no se procediese á impulsos de una ciega unidad, sin tener en cuenta las circunstancias particulares del territorio español, sino que



por el contrario, habian de tenerse en consideracion las diversas leyes privativas de todas las provincias del Reino para formar los Códigos generales, que así formados, regirían en Navarra. Esto mismo es lo que el Sr. Ministro de Gracia y Justicia ha comprendido que debía hacerse hoy, y por lo tanto en nombre de Navarra, una de las provincias que se rigen por privativa legislacion civil, y que se anticipó á tan laudable pensamiento consignándolo en la ley de modificacion de fueros, reciba el más cumplido y sentido parabien.

Al aceptar el Letrado que suscribe el honroso encargo de cooperar á tan elevados fines, solo tuvo en cuenta que excitado á ello por espontáneo llamamiento no le era lícito rehusar su pobre esfuerzo siempre debido á la pátria y á su provincia, siquiera le arredrase entrar á formar parte tan inmerecidamente de una comision compuesta de los más eminentes juriconsultos: y que por otro lado la obra que se le encomendaba era la confirmacion de lo convenido en la ley de 1841 y su verdadero y debido cumplimiento.

Y ántes de dar comienzo á su trabajo, deber es suyo, y deber ineludible, tributar el homenaje merecido á dos insignes escritores de Derecho Navarro que han hecho en la época moderna grandes servicios á la ciencia en notables compilaciones aunque sin carácter legal que sirven nó poco para facilitar esta Memoria.

El Sr. D. José Yanguas y Miranda publicó en 1828 un Diccionario de los fueros y leyes vigentes en Navarra, promulgadas hasta las Córtes de los años 1817 y 1818 inclusive; y posteriormente y por encargo de las Córtes generales del Reino publicó las adicciones á dicho Diccionario que comprendian las leyes hechas en la legislatura de los años 1828 y 1829.

En un prontuario jurídico en el que por órden alfabético de materias se citan las leyes vigentes sobre aquellas, extrayendo muy sucintamente su parte dispositiva.

Sin duda alguna que sirvió de gran utilidad, tanto por ser el primer trabajo de su clase, cuanto por reducir á un peque-

ño volúmen las leyes esparcidas en el Fuero, Novísima Recopilacion y Cuadernos de Córtes; y que al aprecio con que fué recibido, debe seguir el testimonio de gratitud por parte de Navarra hácia su autor, al cual tributa el Letrado que suscribe este merecido recuerdo.

Preciso era sin embargo para el estudio completo de la legislacion de Navarra, algo más que un prontuario tan diminuto, hasta en el extracto de la parte dispositiva de las leyes, pues habia necesidad de evacuar las citas de estas en los cuerpos legales; ver detenidamente su texto literal, y quedaban en pié no pocas dificultades que vencer para su completa inteligencia.

Al Excmo. Sr. D. José Alonso, Ministro que fué de Gracia y Justicia, que recorrió la escala de la Magistratura hasta desempeñar los elevados cargos de Fiscal, Magistrado, y Presidente del Tribunal Supremo, se debe la obra más científica, y de más utilidad práctica que se ha publicado en Navarra, no sólo en materia civil sino tambien en la parte administrativa.

En 1848 publicó la Recopilacion y comentarios de los fueros y leyes del antiguo Reino de Navarra, en cuya obra compiló todas las leyes vigentes, insertándolas íntegras, y poniendo á continuacion el comentario.

No es ocasion oportuna para hacer un exámen crítico de tan útil y luminoso trabajo, ni para hacer notar los puntos en que los fallos del Supremo Tribunal hayan modificado las opiniones sustentadas por el autor: baste decir que á los grandes y profundos conocimientos que revela en el derecho, añade la inapreciable ventaja de haber puesto al alcance de los juriconsultos, y de los Jueces y Magistrados, las leyes vigentes en Navarra, esplicando su razon filosófica, los casos en que la costumbre habia modificado alguna de ellas, y los en que el derecho comun ó romano venía á suplir su silencio.

En la parte administrativa es no menor su utilidad para la Provincia, pues explica la parte subsistente y la parte derogada por la ley pactada de 16 de Agosto de 1841, deslinde que ofrecia no pocas dificultades.



Si la aceptación y aprecio unánime que mereció y sigue mereciendo tan esclarecida obra; si la distinción con que la recibió la Diputación Foral y Provincial no fueran bastante premio para la honrosa memoria de su autor, la provincia de Navarra debía significarle su agradecimiento eterno, acordando algún medio oportuno de perpetuarlo.

Bastan estos necesarios preliminares para que huyendo de disertaciones académicas ajenas á un trabajo eminentemente práctico, pase desde luego el Letrado que suscribe á razonar con la posible brevedad los principios é instituciones que por su vital importancia son indispensables y deben quedar para Navarra como excepción en el código general, y aquellos de que puede prescindirse aceptando la generalidad, según preceptúa el art. 4.º del Real Decreto de 2 de Febrero último.



TÍTULO PRELIMINAR.

De las leyes, sus efectos, y reglas generales para su aplicación.

CELOSO el antiguo Reino de Navarra de sus fueros, usos y costumbres, estableció la manera de hacer las leyes, su promulgación, sus condiciones para ser obligatorias, su observancia por el Virey y Tribunales sin poder darles interpretación extensiva bajo severas penas. La nulidad de las cédulas reales dadas contra las leyes, que debían ser obedecidas pero no cumplidas. Su fuerza sobre todos los naturales y en ciertos casos sobre los extranjeros habitantes en el territorio; la sujeción en cuanto á los bienes muebles é inmuebles sitos en Navarra á las leyes del Reino: admitió la costumbre aun contra la ley: la renuncia de ciertas leyes y sus beneficios; prohibió á los jueces proveer en negocios de su competencia por vía de disposición general: reconoció distinciones en el orden civil y condiciones sociales, dividiendo los naturales del Reino en *ijos-dalgo*, *ruanos* y *labradores*; distinciones que desaparecieron por la fuerza de la costumbre y la constitución del Estado.



Siendo hoy uno el poder legislativo en España, y no habiendo reserva alguna en la ley pactada de 16 de Agosto de 1841, respecto á las leyes civiles sino en cuanto á que sean tenidas en cuenta las legislaciones especiales de todas las provincias para la formacion de los Códigos generales, cuyo precepto se llena tan cumplidamente en los Reales Decretos de 2 y 16 de Febrero, es evidente que la fuerza obligatoria de aquellas, establecida en el art. 1.º del Proyecto de Código civil de 1851 debe tener carácter general, así como los artículos 2.º y 3.º

Respecto del 4.º debe suceder lo mismo, pues aun cuando en Navarra se tuvo por mucho tiempo como beneficio renunciabile el establecido por el derecho romano respecto de las obligaciones de la mujer casada contraídas mancomunadamente con su marido, el Tribunal Supremo declaró que tales leyes eran prohibitivas y no podían renunciarse.

Hay que tener en cuenta, sin embargo, que ofrecerá dudas la calificación de si tal ley establece un beneficio renunciabile ó una prohibición.

El art. 5.º conforme con lo que disponían las leyes de Castilla, viene á derogar el principio admitido en Navarra de que la costumbre tiene fuerza hasta para derogar la ley; pues según lo dispuesto en el derecho romano se ha admitido en la legislación de esta Provincia costumbre *præter legem*, *secundum legem* y *contra legem*. Y es de notar que los puntos más culminantes y de más importancia del derecho han sido introducidos por la costumbre. Tales son entre otros, la libre facultad de disponer de los bienes aun en favor de extraños con solo dejar á los hijos los cinco sueldos febles y sendas robadas de tierra en los montes comunes; el establecimiento de esta legítima formularia en lugar de la del Fuero; la obligación de dotar á las hijas; el retracto gracioso; el tiempo de la mayor edad; las facultades del marido sobre los bienes gananciales, etc.

Se comprende la necesidad de admitir la fuerza de la costumbre al formarse el derecho, al explicar su oscuridad ó

suplir su silencio, y esto es indispensable en la infancia y desenvolvimiento gradual de las sociedades y de las leyes que las regulan: mas cuando ya han llegado unas y otras á un desarrollo perfecto, no es posible admitir la fuerza de la costumbre contra la ley. Por esta razón el art. 5.º puede y debe tener carácter general, cesando la especialidad de la legislación de Navarra en esta parte.

Los artículos 6.º y 7.º están conformes con las disposiciones análogas en esta Provincia, y no hay diferencia apreciable.

En el art. 8.º hay que hacer una aclaración.

Lo mismo en la ley de Navarra que en la de Castilla rige en cuanto á los bienes inmuebles el estatuto real; mas siendo muy diferentes las leyes que regulan la trasmisión y sucesión de bienes en ambas, y en los demás territorios regidos por leyes especiales, es indudable que hay que aclarar dicho artículo en el sentido de que se entienda que los bienes inmuebles se rigen por las leyes especiales de cada territorio aunque estén poseídos por extranjeros ó por habitantes en distintos territorios.

Otra aclaración hay que hacer en el art. 9.º toda vez que en Navarra los bienes muebles están también comprendidos en el usufructo foral que la ley concede al cónyuge supérstite, y como según se hará presente más adelante y en su oportuno lugar, el usufructo foral es una de las especialidades más dignas de respeto en la legislación navarra y que debe quedar subsistente, es claro y evidente que para no lastimar aquel derecho es necesario añadir á dicho artículo, "salvo en lo relativo al usufructo foral que en estos concede la legislación especial de Navarra."

No hay que hacer observación alguna en los demás artículos del título preliminar, aceptables todos como generales, y conformes con las disposiciones vigentes en Navarra, relativos el décimo á las formas y solemnidades de los contratos, testamentos y demás instrumentos públicos; el undécimo á que no puedan derogarse por convenios particulares las leyes



en cuya observancia estén interesados el orden público y las buenas costumbres; el duodécimo á la responsabilidad en que incurren los jueces que rehusen fallar á pretexto de silencio, oscuridad ó insuficiencia de las leyes; el décimotercio á la prohibicion en los jueces de proveer en los negocios de su competencia por vía de disposicion general y reglamentaria, precepto que escribieron los Navarros en varias leyes insertas en la Novísima Recopilacion, celosos, porque estas, y el poder legislativo que emanaba de sus Córtes con el Rey, no sufriesen menoscabo, y pudiesen venir á destruirse sus fueros, usos, leyes y costumbres; el décimocuarto á la igualdad ante la ley sin reconocer distinciones de nacimiento ni diferencias de condiciones sociales, distinciones y diferencias que escritas en el derecho de Navarra como en todos los Códigos de Europa, desaparecieron por la costumbre en parte, y en todo por la constitucion política de la Nacion; el décimoquinto á las fechas y plazos sujetándolos al calendario oficial, el décimosexto al sistema métrico y monetario: y el décimosétimo á la excepcion de las leyes de comercio, minas, etc., del Código civil.



LIBRO PRIMERO.

DE LAS PERSONAS.

TÍTULO PRIMERO.

DE LOS ESPAÑOLES Y EXTRANJEROS.

EN pocos puntos han sido tan multiplicadas y minuciosas las leyes de Navarra como en los referentes al carácter de naturales del reino ó extranjeros; obtencion de cartas de naturaleza, sus trámites ó requisitos, haciendo de la competencia de las Córtes la concesion, exceptuando únicamente cuando esta hubiese de recaer en los que vinieren á fabricar tegidos de lana y seda, pues en este caso, por ser tan necesario establecer y propagar en el Reino dicha fabricacion, una ley hecha en las Córtes de Pamplona de 1628, autorizaba á la Diputacion para otorgar la naturaleza.

Desde la primera disposicion que registran los cuerpos legales de Navarra ó sea el capítulo 1.º, título 1.º, libro 1.º del Fuero, se hecha de ver el cuidado y esmero con que siempre se miró lo relativo á los naturales y extranjeros pactando el Rey con el Reino, que partiria los bienes de la tierra con los ricos-hombres, caballeros infanzones y hombres buenos del país, y no con los extranjeros: que si el Rey no era navarro



no traeria extranjeros á los empleos sino en el número de cinco en baylía, que se entendió posteriormente en los Tribunales Superiores, y que no traeria ninguno en su servicio.

Otros capítulos se registran en el Fuero referentes á esta materia, y la Novísima Recopilacion está plagada de leyes declarando quienes se entienden por naturales: que no se dé la naturaleza sino por los tres Estados: que no se den cédulas Reales para ello: que no puedan ser juzgados los naturales sino por los Tribunales Reales aun en las causas de Estado y Guerra etc. etc.

Hasta la nueva organizacion de Tribunales, y legal y cumplidamente hasta la ley de modificacion de fueros de 16 de Agosto de 1841, no desaparecieron muchas de las mencionadas disposiciones, que hoy no tienen razon de ser, y únicamente conviene, y es mas que conveniente necesario, que siendo distinta la naturaleza, de la vecindad y del domicilio, se fije claramente quienes se consideran naturales de Navarra, y como se puede ganar este carácter, para los efectos de las leyes civiles; porque no basta lo dispuesto acerca de los bienes inmuebles sitios en cada uno de los territorios regidos por leyes especiales, para que se tengan por resueltos todos los casos que puedan ocurrir. Basta con indicar los en que se trate de la facultad de disponer por testamento de sus bienes, consistentes en metálico, muebles, valores etc., el que no siendo hijo de Navarra se haya avecindado en su territorio. Que se trate de la celebracion de matrimonios entre los mismos, para los efectos de las donaciones *propter nuptias*, y goce del usufructo Foral.

Más de una vez ha ocurrido con Jueces, Magistrados y empleados en puntos donde regían legislaciones especiales, que avecindados en ellos despues de obtenida su jubilacion han dudado si podrian disponer de sus bienes muebles, efectos, metálico y alhajas con arreglo á las leyes de aquel territorio, ó se habian de sugetar á la legislacion general; y lo mismo ha sucedido con muchos que sin ser naturales de las provincias mencionadas han venido á establecerse en ellas.

De modo que es de absoluta precision hacer la distincion necesaria entre naturales y extraños á cada territorio, lo mismo que entre naturales y extranjeros, y establecer los medios de obtener la naturaleza. Como este punto interesantísimo afecta á todas las legislaciones de España inclusa la castellana, y no tiene carácter exclusivo de especialidad, sería algun tanto aventurado extenderse mas sobre él, cuando debe ser objeto de especial y amplia discusion en la Seccion primera de la Comision General de Codificacion.

TÍTULO SEGUNDO.

DE LA VECINDAD Y DOMICILIO.

CAPÍTULO I.

De la vecindad.

El Fuero y la Novísima Recopilacion de Navarra contienen muchas leyes relativas á vecindades, pero casi todas aquellas hacen referencia á los derechos de pastos comunales y otros aprovechamientos, que son materia del derecho administrativo y no del derecho civil.

Refiérense tambien en su mayor parte á las vecindades llamadas foranas, que de origen nobiliario segun todos los escritores, adquiridas posteriormente otras por título oneroso, han sido materia de contienda en los Tribunales civiles y hasta de casacion en el Tribunal Supremo de Justicia, y precisamente en recurso en que intervino el Letrado que suscribe.

Forzoso es por consiguiente detenerse algun tanto en este punto y en el proyecto del Código civil concordado y co-



mentado, se vé al comentarse el artículo 37 que establece "que ninguno podrá ser al mismo tiempo vecino de dos pueblos" que tambien se creyó deber decir algo de las vecindades foranas de Navarra, considerándolas "*como excepciones monstruosas de la sencilla verdad contenida en el artículo.*" No es por lo tanto fuera de lugar ocuparse de ellas, y antes bien puede parecer de imprescindible necesidad; y como es materia desconocida en general, habrá que examinar su naturaleza, origen, estado legal en la actualidad y si deben quedar aquellas subsistentes ó suprimidas.

Opinion general ha sido entre escritores y juriconsultos la de que las vecindades foranas tenían un carácter señorial ó de privilegio en favor de los fijosdalgo. Sin embargo los villanos podian ser vecinos ó tener vecindad en varias villas segun el texto terminante de los capítulos 2.º y 3.º, título 3.º, libro 6.º del Fuero.

En el cap. 2.º se hace referencia al villano que fuera vecino en tres villas, estableciendo la *costería* que debía pagar; y el cap. 3.º es todavía más terminante. Dice el epígrafe, "cuanta costería debe villano que es vecino en dos ó tres villas;" y dispone el capítulo, "que todo villano realenco ó de orden debe por costería un cuartal de trigo é una cuarta de vino; empero si el villano fuese vecino en dos ó en tres villas vuelva al cuartal de trigo otro dordio ó de faba, etc."

No puede darse prueba más auténtica de que los villanos podian tener vecindad en dos ó tres villas que el verlo escrito claramente en las leyes citadas; mas sin duda alguna que á pesar de pagar costerage y tener vecindad, condiciones que se exigian para gozar de las foranas, parece que no debieron concederse sino á los infanzones, así como la doble porcion cuando tenían residencia, beneficio establecido en el cap. 10, título 4.º, lib. 3.º del Fuero, y repetido en el cap. 11: nuevamente establecido respecto de los terrenos de las villas realencas y de las taillazones en los montes, en los capítulos 1.º y 2.º, título 2.º, lib. 6.º

Es indudable tambien que más adelante andando los tiem-

pos, y acentuándose en el Reino el espíritu nobiliario, se trató de conseguir que las vecindades foranas tuviesen mayor carácter de privilegio en beneficio de los fijosdalgo, y que correspondiese á ellas la doble porcion en los aprovechamientos; pero fué preciso que se tratase de falsear el texto de los capítulos del Fuero y su recta y genuina inteligencia, para pretender, apoyándose en este, que se diera tal extension al goce de aquellas vecindades.

En ningun capítulo de Fuero se halla ni indicada siquiera la doble porcion en estas, y no habia por lo tanto exactitud en lo alegado por los tres Estados; y lo que habia era un empeño marcado en convertirlas en mayor privilegio de clase; y por eso en todas las peticiones se tiene cuidado de exponer como en la ley 14, título 2.º, lib. 1.º, que una de las cosas en que se conservaba en el Reino la nobleza é hidalguía y sus privilegios y exenciones, era el gozo y aprovechamiento de las vecindades foranas: ó como en la ley 17 del mismo título y libro, "*que uno de los principales privilegios que tenían los fijosdalgo del Reino era el de las vecindades foranas, y por eso se habia tenido cuidado de que no tuviesen dichas vecindades los que no contasen con la calidad que conforme á Fuero debian estar adornados; y porque muchas veces sucedia que por compra, herencia, sucesion y otros títulos sucedian en algunas vecindades foranas y sin la dicha calidad de hidalguía pedian los tres Estados que si se siguiese pleito contra aquellos y fuesen vencidos, no pudiesen gozar las vecindades, ni venderlas ni cederlas, sino á alguna hija ó sobrino, pues casando esta con hijodalgo, ó siéndolo el sobrino, la pudieren gozar.*" El Decreto se limitó á que en las compras de vecindades que en adelante se hiciesen por personas que no tuviesen la calidad de fijosdalgo y constara por sentencias conformes, se hiciere como el Reino lo suplicaba.

Quisieron sin embargo ir más adelante los tres Estados, al pretender como queda dicho, en las Córtes de Pamplona de 1586 que los hijosdalgo tuvieran doble porcion en los lugares donde hubiere labradores, residiendo ó no residiendo, alegando que esto era conforme al Fuero. El Decreto recaido



les impuso silencio en esta parte sin recurrir á réplicas, y eso que se dijo por el Virey. “A esto vos respondemos, que residiendo el que tuviere doble porcion en el lugar donde la tuviere, la pueda llevar en taillazones, roturas, yerbas y aguas y pasturas: pero no residiendo no pueda llevar doble porcion ningun hijodalgo en ninguna cosa; sino es que tenga sentencias en su favor, costumbre ó posesion prescripta de cuarenta años para llevarla, y teniéndolas se le guarden al que las tuviere.”

Extraño parecerá que siendo tan celosas las Córtes de Navarra de la observancia de sus leyes, usos y costumbres, no replicasen una y otra vez si era cierto que el Fuero disponia que tuviesen doble porcion en los aprovechamientos comunales los hijosdalgo, no residiendo en la villa ó lugares; mas desde luego se explica su silencio evacuando la cita de los capítulos 1.º y 2.º, libro 6.º del Fuero, en los que se supone establecido dicho privilegio, pues únicamente hablan de las taillazones de montes é roturas, á querer de qui deben ser fechas, é como deben ser partidas: y como, é á querer de qui deben facer taillazon los vecinos en los montes é en quales tiempos; y dice el cap. 2.º: En las villas ó ay infanzones é villanos, en los montes deben taillar, etc. De manera que lo que únicamente se establece es la doble porcion en favor de los hijosdalgo en las villas donde residieren, que es lo que corroboró el Decreto del Virey, sin extender semejante privilegio á los hijosdalgo no residentes, como pretendieron los tres Estados en su afán de convertir cada vez más las vecindades foranas en privilegio de clase.

Tuvieron sin embargo que pedir tambien por ley en las Córtes de Pamplona de 1570 que para el gozamiento de dichas vecindades bastase que el suelo vecinal fuese franco y libre sin que necesariamente fuese de hijosdalgo, y así lo obtuvieron; y más adelante hicieron bastantes pedimentos de leyes para que los vecinos residentes no se concertasen con el fin de no arrendar sus cubiertos y corrales á los vecinos foranos para recojer sus ganados, debajo de ciertas penas: para que los

guardas de las heredades de los vecinos residentes guardasen tambien las heredades de los de afuera: para que los vecinos residentes no admitiesen á ninguno por vecino forano, sin consentimiento de los demás vecinos foranos, y ser citados estos; y si se averiguase que por ello habian recibido alguna cantidad se restituyese con otro tanto más; como se vé en las Córtes de Tudela de 1565: las de Pamplona de 1628, 1632 y 1642.

En las Córtes de 1780 y 1781 se estableció que los que pretendiesen vecindad forana hiciesen constar las cualidades de que debian estar asistidos con citacion del Fiscal y del pueblo respectivo, “quien saldrá á la causa y hará la legítima contradiccion sin excusa, etc.”

Se concedió tambien que el derecho de retracto que competia á los pueblos respecto á las vecindades enagenadas proceda en compra, venta, permuta y en otro cualquiera medio de que los contrayentes usen para el traspaso de la vecindad, y el tanteo se conceda no solo á los pueblos sino tambien sucesivamente á los que la pretendan por derecho de abolengo: y para saberse el justo valor se nombrasen dos personas, una por cada parte y tercero en discordia; y que el año y dia para el retracto corriese desde el requerimiento del pretendiente para que se le admitiese como vecino forano: y en caso de duda los Tribunales fallasen en favor de los pueblos, poniendo todo su celo y castigando severamente cualquiera fraude en razon á la nobleza y calidades notorias y claras que debian tener las personas en quienes recayeren las vecindades foranas.

De todo lo expuesto se deduce que estas tuvieron en el Fuero un carácter exclusivo de privilegio. Que posteriormente los tres Estados trabajaron sin cesár porque no solo tuvieran tal carácter, sino por aumentar el privilegio concediendo la doble porcion á los hijosdalgo aunque no residiesen en las villas y lugares. Que se hicieron efectivamente, cada vez más, de carácter privilegiado y nobiliario aunque sin llegar al extremo intentado por la nobleza: oponiendo no obstante los pueblos cuantos medios estaban á su alcance para dificultarlas, negándose de concierto á arrendar cubiertos para los ganados fora-



nos, y negándoles el guardío: Que á pesar de las leyes, acogian tambien por precio á otros particulares como vecinos foranos, sin la prévia citacion ni consentimiento de los que lo eran, suscitándose pleitos y contiendas.

No es de extrañar por lo tanto que al abrigo de la ley constitucional acudieran noventa y nueve villas y lugares de Navarra á las Córtes generales de la Nacion solicitando la abolicion de las vecindades foranas y la doble porcion en los aprovechamientos, concedida á los hijosdalgo con residencia en los pueblos, y que á su peticion recayese el Decreto de las Córtes de 24 de Mayo de 1821, declarando, "que quedaban abolidas para siempre las prerogativas que habian disfrutado los hidalgos de Navarra, conocidas con el nombre de vecindades foranas y porciones dobles, salvándose el derecho al reintegro del capital á los que las hayan adquirido por compra ú otro título oneroso."

Abolido el régimen constitucional volvieron á restablecerse, y terminada felizmente la violenta reaccion de 1823, y publicada la Constitucion de 1837, creyeron de nuevo los pueblos que podian verse libres de las privilegiadas vecindades resistiendo su uso, y suscitados pleitos se fallaron constantemente por la Audiencia de Pamplona declarándolas subsistentes fundándose en que el Decreto de las Córtes de 24 de Mayo de 1821, no habia sido expresamente restablecido.

Esto no obstante, el ilustre Comentador de los Fueros y leyes de Navarra, ántes citado, el Sr. D. José Alonso, opinaba y sostenia en su obra al fóllo 346, "que los privilegios de la doble porcion en favor de los hijosdalgo residentes en los pueblos y las vecindades foranas, fueron abolidos por resolucion de las Córtes generales del Reino de 24 de Mayo de 1821, y que aun cuando en la reaccion de 1823 volvieron los nobles á la posesion de aquellos privilegios, restablecido el gobierno representativo, lo fué tambien la citada resolucion de 24 de Mayo y abolidas la doble porcion y las vecindades foranas."

Faltaba que el Tribunal Supremo conociese de esta materia, y en recurso de casacion, y en pleito seguido por D. Luis

María Huarte y el Conde de Ripalda, demandantes, con don Javier Redin, el Juzgado de Aoiz las declaró abolidas; pero la Audiencia de Pamplona en la apelacion sostenida por el Letrado que suscribe, revocó la sentencia declarándolas subsistentes, como se habia declarado en repetidas sentencias anteriores. Se interpuso recurso de casacion por parte de los demandantes que fué impugnado por el mismo Letrado, y en sentencia de 24 de Mayo de 1867 se estableció jurisprudencia declarándose "que si bien por el Decreto de las Córtes de 24 de Mayo de 1821 se abolieron las vecindades foranas, este Decreto no fué restablecido, y que no se comprendieron tampoco, ni se entendió que pudieran estarlo, en las disposiciones derogatorias de los privilegios exclusivos, privativos y prohibitivos quedando por ello subsistentes en Navarra."

Tal es el estado legal respecto á la materia, y debió influir no poco en la decision adoptada ó declaracion hecha, la circunstancia de que abolidas las diferencias de clases, no podia exigirse la calidad de hijosdalgo á los adquirentes de vecindades foranas, y habian entrado estas en el comercio de los hombres, y sido materia de libre contratacion.

Cambiaron aquellas indudablemente de carácter desde que dejaron de ser privilegio de los hijosdalgo, y por eso los pueblos no han levantado su voz pidiendo la abolicion como en 1821; por más que no siendo ya necesario tener casa ó casal para gozarlas, encierren siempre un fondo de injusticia, cual es el de hacer partícipes en aprovechamientos comunales de los pueblos á los que no son vecinos de ellos, ni contribuyen al levantamiento de las cargas concegiles ó municipales, y sobre todo habiendo desaparecido las causas á que indudablemente debieron su nacimiento. De todos modos hoy es más difícil resolver sobre ellas que cuando existian con todo el carácter odioso con que las revistieron las Córtes de Navarra en las leyes de la Novísima Recopilacion y cuadernos de Córtes, pues entónces su abolicion era generalmente reclamada y mataba un odiado privilegio. En la actualidad se trata de aprovechamientos comunales en los pueblos por los que no son vecinos



residentes en ellos, cuyo derecho ha sido adquirido por todos los medios legales reconocidos, y viene ejercitado por todos los hombres sin distincion de clases.

Se trata tambien en algunos puntos de derechos comunales adquiridos en lugares hoy desolados, en los que los foranos han continuado su aprovechamiento, y aun aumentado y extendido aquellos derechos hasta la privativa propiedad por largo tiempo poseida.

Apesar de todo, no puede negarse que si fuesen consultados los pueblos de Navarra, unánimemente votarian por la supresion de las vecindades foranas, y bajo este supuesto no deben pesar más los intereses particulares que los generales de la Provincia, ni hay razon para que una institucion que no puede sostenerse á la luz del derecho y de los principios eternos de justicia, se sostenga como especialidad, y mucho ménos teniendo en cuenta que en 1821 noventa y nueve villas y lugares de Navarra solicitaron su abolicion. Esta debe sin embargo acordarse teniendo muy en cuenta los intereses creados, como se tuvieron cuando fueron suprimidas; y quizá no sea el Código civil lugar oportuno para la adopcion y desarrollo completo de una medida que afecta con muy rara excepcion en cuanto á la cosa materia del derecho reconocido ó suprimido, al goce y aprovechamientos comunales de los pueblos, asunto de notoria y exclusiva competencia del derecho administrativo. La Comision podrá adoptar en este punto, despues de ampliamente discutido, el medio más oportuno para lograr los fines indicados.

CAPÍTULO II.

Del domicilio.

Nada hay que observar respecto de este capítulo, que puede aceptarse en su totalidad, sin especialidad alguna digna de conservarse en Navarra.

TÍTULO TERCERO.

DEL MATRIMONIO.

La legislacion de Navarra se modificaba y corregia segun las necesidades de los tiempos por medio de las peticiones de ley de los tres Estados, los que á pesar de la repugnancia con que miraban la legislacion castellana, no vacilaban en pedir se concediese por ley en Navarra alguna de las que encontraban necesaria, útil ó beneficosa, como sucedió en las Córtes de 1780 y 1781 en las que se pidió y obtuvo se elevase á ley la praemática sancion de 23 de Marzo de 1776 sobre esponsales y consentimiento paterno para contraer matrimonio; y en las de 1817 y 1818 se pidió y obtuvo lo mismo acerca de la praemática de 28 de Abril de 1803; y posteriormente á la celebracion de las últimas Córtes de 1828 y 1829, y á la ley de 16 de Agosto de 1841 se han admitido sin reclamacion varias leyes civiles relativas al matrimonio, y entre ellas la de 20 de Junio de 1862, sobre el consentimiento que necesitan los hijos de familia para casarse.

Como es de interés general y no privativo de region alguna especial la materia de matrimonio, su celebracion de que habla el cap. 1.º (1) y requisitos civiles para su celebracion, comprendidos en el cap. 2.º, así como las disposiciones legales vigentes en la materia que han reformado las anteriores, no nos

(1) En el proyecto de Código de 1851 no se establece otra forma de celebracion sino la canónica, con lo cual está completamente de acuerdo el autor de esta Memoria.



toca decir nada particularmente sobre ello en nombre de las legislaciones especiales, sino esperar á que se proponga, discuta y establezca lo que se crea más conveniente en la Sección 1.^a de la Comisión general.

CAPÍTULO III.

De los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio.

SECCION PRIMERA.

De los derechos y obligaciones entre marido y mujer.

No existe diferencia alguna notable entre las disposiciones vigentes en Navarra en esta materia, y las establecidas en el proyecto de Código, ni se hace por lo tanto necesario notar especialidad alguna reservable, pues la facultad de aceptar herencias que concede á la mujer el Fuero se tratará al examinar la aceptación y repudiación de la herencia.

SECCION SEGUNDA.

De los deberes de los esposos para con sus hijos, y de su obligación y la de otros parientes á prestarse recíprocamente alimentos.

Deficiente en extremo en esta parte la legislación de Navarra, el derecho común y la costumbre han venido á suplirla constantemente.

El Fuero habla respecto de los hijos adulterinos que no deben ser criados por los parientes, y que los hijos de matri-

monio no deben reputarlos por hermanos; ni pueden heredar, si el padre no les dejare *por alimentos* alguna cosa.

Habla también de los hijos naturales reconocidos por sus padres; que deben ser criados aquellos por sus madres si quisieren, debiendo ser asistidos por los padres con el salario de nodriza al uso del país, y que pueden ser obligadas también á criarlos; y que si se excusara se presente el padre con la criatura y dos testigos y se la entregará ó dejará á la madre ofreciéndole el derecho de nodriza: hecho esto, si la criatura fuese abandonada por la madre, será esta puesta en prisión como homicida.

Si la mujer soltera abandonase la criatura habida en secreto, ó la expusiese en Iglesia ó calle, debía ser azotada y obligada á criar la criatura.

Si la madre no pudiese criar á la criatura puede entregarla al padre, y si no la quisiese recibir se la dejará en la puerta de su casa á presencia de dos testigos; y si el padre no la recogiese y la criatura muriese sufrirá la pena del homicida. Si al tiempo de dejar la criatura en la puerta del padre negase este la paternidad á presencia de los testigos, acudirán al Alcalde, y probando la madre con dos padrinos y tres madrinas que el padre les rogó que la bautizasen por suya, deberá recibirla, y tendrá derecho á partir con los otros hijos, ó á heredarlo todo si fuere sola.

El Tribunal Supremo de Justicia ha aplicado la legislación romana en Navarra respecto de los hijos naturales, como puede verse en repetidas sentencias.

También habla el Fuero de que los hijos no pueden pedir lo que dieran á sus padres ni lo que gastaren en la casa paterna á no mediar convenio con testigos y fiadores, y ni el padre, ni la madre, ni los hermanos le deben responder, sino darle gracias el padre, y con esto debe ser pagado por Fuero de tierra.

Que los padres á quienes sus hijos diesen lo necesario para vivir y vestir según su clase no puedan vender ni empeñar las heredades, y si lo hicieren no sean los hijos obligados á cuidar de su subsistencia. Por último, al establecer el usufructo en



favor del cónyuge sobreviviente, se impone la obligación de alimentar ó criar y educar á los hijos.

Las leyes de la Novísima Recopilacion hablan tambien de alimentos al tratar de los Mayorazgos; y en las Córtes de 1817 y 1818, al hablar de los pordioseros se hace referencia á la obligación de mantenerse mutuamente padres é hijos en caso de necesidad, y que se les precisase por el Alcalde ó Regidor á que cumpliesen tan justa obligación.

Necesario era, por más que la costumbre y el derecho comun supliesen la legislación de Navarra segun queda dicho, fijarla claramente en esta parte, y en el nuevo Código quedará cumplida esta necesidad especial; excepto al tratar de los alimentos con relacion al usufructo y segundas nupcias, segun se hará ver más adelante.

CAPÍTULO IV.

Del divorcio.

SECCION PRIMERA.

De la naturaleza del divorcio y reglas para pedirlo.

Establecido en el Fuero de Navarra el matrimonio y su celebracion con el mero carácter de contrato, natural era que tambien se estableciera su disolucion; lo cual perturbaba grandemente al Reino porque venia á destruir la familia. Costó no poco la admision del matrimonio canónico, subsistiendo no obstante el del Fuero, y en tiempo de D. Sancho VII de Navarra llamado el Sábio, se juntaron Córtes en Pamplona en las que el Rey por amargas quejas del Obispo, trató de destruir el Fuero, que autorizaba á la nobleza para el divorcio, y lo concedia igualmente á los villanos pagando un buey de

multa; mas los ricos-hombres é infanzones no quisieron ceder enteramente de su Fuero, pero consintieron en que los matrimonios que se hiciesen oyendo misa ó tomando sortija por mano de Capellan estuviesen sujetos á las leyes eclesiásticas.

Sin embargo admitido, extendido, y más tarde viniendo á quedar como era debido, único y exclusivo el matrimonio canónico, la legislación de Navarra ha seguido la general de España respecto de la celebracion de este, causas de separacion de los cónyuges, y Tribunales competentes para conocer de ellas. La reforma que se proponia en el proyecto de Código civil ha de ser objeto de interés general para toda la Nacion y no cabe establecer ni sostener especialidad allí donde no existia. Lo mismo puede decirse respecto de las secciones 2.^a y 3.^a relativas á las medidas provisionales consiguientes á la demanda de divorcio, y á los efectos del divorcio.

CAPÍTULO V.

De la disolucion y nulidad del matrimonio.

Cuanto queda dicho respecto del capítulo anterior es aplicable á este, en el cual no cabe tampoco especialidad alguna, ni existe en la actualidad.

CAPÍTULO VI.

Del modo de probar el matrimonio.

Igualmente que los capítulos anteriores, el 6.^o no exige detencion especial, habiéndose de modificar necesariamente



con arreglo á las leyes vigentes en la materia, propuestas y votadas por su importancia, con individual separacion.

TÍTULO CUARTO.

DE LA PATERNIDAD Y FILIACION.

CAPÍTULO I.

De los hijos legítimos.

Tanto en lo relativo á este punto como en el que trata el cap. 2.º sobre las pruebas de filiacion de los hijos legítimos, el comprendido en el cap. 3.º sobre la legitimacion, y el del cap. 4.º sobre el reconocimiento de los hijos naturales, únicamente hay que notar como diferencia esencial, que en Navarra rige la legislacion romana supletoria en cuanto al reconocimiento y declaracion de hijos naturales, sin que la ley del Fuero haya sido nunca aplicable. Así lo tiene declarado el Tribunal Supremo de Justicia en sentencia de 16 de Junio de 1865.

Extraño parece sin embargo que una legislacion que tanto habla de los hijos naturales, y que tanto los favorece, como se hará notar al tratar de las sucesiones, guarde silencio respecto al reconocimiento de estos, segun se dejó sentado en uno de los considerandos de dicha sentencia: en el que se dice, “que no expresándose en ninguna de las leyes de Navarra las circunstancias que han de concurrir en el hijo natural para que se le tenga en tal concepto, debe venir á suplirse el silencio por la legislacion romana:” pero si se lee con detenimiento el capítulo 1.º, tit. 4.º, lib. 4.º del Fuero General ofrecerá no pocos inconvenientes resolver si en realidad hay tal silencio en la legislacion de Navarra.

De propósito queda extractado el texto de dicho capítulo al tratar de los deberes de los padres para con los hijos, y sin embargo no será ociosa su repeticion y ampliacion.

Empieza diciendo la ley ó capítulo del Fuero, “que si alguno tuviese hijos de ganancia *otorgando el padre que es suyo*, cuando tetare, si la madre crear se lo quiere, debeli dar el padre soldada de nodriza, segun la villa, ó la tierra, ó fuere. Aviene á vegadas que la madre por despeito ó por saina non quiere criar su criatura, el padre dándole su dreito de nodriza, et ita la criatura, estons el padre debe ir á la madre con dos testimonios, é dizirles, *assi me testimoniat como yo os presento fuero de nodriza, é non quiero quis pierda mi criatura*, etc.” Y despues continúa más adelante, “é si la madre nol puede criar puede render la criatura al padre, é si el padre non la quiere recibir, nin fer su dreito, puede hechar á la puerta del padre ó eill faz vida, con dos testimonios como le riende su criatura que no há con que criar: é si el padre non la recive, é muere la criatura por culpa del padre, debe el padre peitar el omicidio al Rey ó al otro Señor daqueill logar, qual omicidio fuere en la comarca: Et cuando la criatura echan, si dice el padre delant las testimonias, non creo que esta criatura sea mia, deve lugo el padre y la madre ir al juicio ante el Alcalde é por Fuero develis ser juzgado, que la madre pruebe con dos padrinos, é con tres madrinas *que el padre lis rogó que la bautizassen por suya, é poner nombre; é estas testimonias jurando*, debe el padre recibir la criatura por suya; é esta criatura debe partir con las otras criaturas daqueill padre; é sino oviere otra criatura dévelo todo heredar.” El Sr. Alonso dice que hoy deben admitirse las pruebas de derecho respecto de esta materia.

Ahora bien, dígase si está terminantemente exigido el reconocimiento del padre para que el hijo de ganancia tenga consideracion de hijo natural suyo: y si está determinado el medio de probar el reconocimiento que hiciera el padre si despues niega ser hijo suyo, cuando dice el Fuero, “que dos padrinos y tres madrinas juren que les rogó fuese aquel bau-



tizado por hijo suyo y se le pusiese nombre:“ y si esto es contrario al concubinato romano; y si es contrario á la ley romana, el decir que pueda la madre ir y hechar la creatura en la puerta del padre, cuando aquella exige para la declaracion del hijo natural que sea nacido en concubina que *habitase con el padre en la misma casa*, siendo única, y ámbos libres y solteros, y sin impedimento para contraer matrimonio.

No se presentan estos extremos para crear antagonismos rebuscados, sino para demostrar que la legislacion de Navarra en materia de la declaracion y reconocimiento de hijos naturales, contiene disposiciones propias contrarias á la ley romana, si bien está muy lejos de la claridad y fijeza que exige punto tan grave; y si adujésemos casos ocurridos en los Tribunales de Justicia sobre reconocimientos de hijos naturales impuestos como pena en aplicacion del Código penal, todavía se haria más patente la necesidad de la reforma.

Esta no sería nunca provechosa con la admision de la ley XI de Toro, interpretada alguna vez en un sentido tal respecto de los medios de prueba admitidos para probar el reconocimiento del padre, que se han llegado á considerar con fuerza probatoria los repetidos actos carnales con mujer de los más reprobados antecedentes; y obligado á reconocer la prole al demandado, y esto habiendo hijos legítimos.

El temperamento adoptado en el proyecto de Código civil parece el más ventajoso y aceptable. Bien que allí donde existen justas bodas sean tan absolutas y fuertes las declaraciones de la paternidad: mas donde en lugar desacramento existe una pecaminosa union; en lugar del sagrado hogar doméstico, una mansion de vicio: en lugar de una legítima esposa una mujer liviana que con su misma conducta dá lugar por lo ménos á desasosegadas dudas, no es posible ni que el legislador establezca ni que el juzgador aplique inquisitivos medios en materia tan trascendental cuanto oscura y delicada, y no poco expuesta á hondas perturbaciones de la familia legal y de la sociedad.

Si se busca excusa al reprobado proceder, en tiernos amo-

res que hallan obstáculos á su santificacion en el matrimonio, ó que son bastante fuertes para hacer olvidar en momentos dados los deberes que la ley y la religion imponen, abierto camino queda para que el fruto de tales lazos sea reconocido por los medios que se proponen, en armonía con lo trascendental del acto de reconocimiento, manifestando así el padre y la madre la confianza absoluta que el uno respecto del otro abrigan.

No pueden sin embargo concederse en Navarra á los hijos naturales reconocidos los derechos que enumera el art. 130, pues el contenido en el número tercero es incompatible con la disposicion de bienes, que como se dirá más adelante debe quedar necesariamente en Navarra.

TÍTULO QUINTO.

DE LA ADOPCION.

Completo silencio guardan sobre este punto las leyes de Navarra y en los rarísimos casos que puedan ó hayan podido ocurrir se tiene como vigente la legislacion romana. Las omnímodas facultades para testar que conceden aquellas, hace ménos necesario un medio de dispensar la consideracion y el cariño de hijo, á quien se trata de proteger, medio que se suple con la voluntad manifestada al traerlo á su compañía; con la liberalidad al contraer aquel matrimonio, ó al disponer de sus bienes por testamento el bondadoso protector. No es frecuente la adopcion en Navarra, es rarísima, pero no lo es el prohijar sin más vínculos que la voluntad expresada por los medios indicados. Con razon dice pues el ilustre Comentador del proyecto de Código civil, que un solo ejemplar de adopcion ó porfijamiento se encuentra en la historia, y por cierto añade, bien extravagante, el de D. Sancho el Fuerte



de Navarra y D. Jaime, Rey de Aragon; pero que al año siguiente ya se habian arrepentido.

De todas maneras forzoso es dar leyes sobre la adopcion, y bien podemos aceptar en Navarra las propuestas en dicho proyecto, sin insistir en las romanas.

TÍTULO SEXTO.

DE LA MENOR EDAD.

La declaracion de que las personas de ámbos sexos que no han cumplido 20 años son menores de edad, lleva implícita la de que son mayores de edad los que han cumplido 20 años: mas teniendo su lugar lo relativo á la mayor edad en el tít. 9.º será objeto de exámen al llegar al estudio de este.

TÍTULO SÉTIMO.

DE LA PATRIA POTESTAD.

No podia ser desconocido este derecho, necesario para la existencia de la familia, en la legislacion de Navarra, como no puede dejar de existir en la sociedad más primitiva; y las diferencias que han separado en este punto á los distintos países se refieren á la extension de ese derecho, á su duracion y á su terminacion.

Por más que en Navarra se suponga que por leyes escritas ó sea por el Fuero general, la mayor edad empezaba á los 7 años, y por el Amejoramiento del Fuero se elevase hasta los 14 años en los varones y 12 en las hembras, es lo cierto que sin haber ley posterior derogatoria, la costumbre derogó tales

disposiciones, y como más adelante y en lugar oportuno se dirá, no debieron referirse á los casos que se supone, ni entenderse absolutamente; y la mayor edad se entendió y se viene entendiendo desde los 25 años.

El poder paterno escrito está en varios capítulos del Fuero y leyes de la Novísima Recopilacion, sin que pueda dudarse que existia, no con la extension que en Roma, pero sí lo bastante para la regularizacion de la familia, y aun con mayor amplitud de facultades en puntos determinados, que en las demás legislaciones de España.

CAPÍTULO I.

De los efectos de la patria potestad respecto á las personas de los hijos.

Establecido el respeto debido á los padres, y señalando pena el Fuero á los hijos que les faltaren de una manera grave, bien puede admitirse lo propuesto en este capítulo, excepcion hecha de la facultad de corregir á aquellos con retencion en el establecimiento correccional destinado al efecto: pues cuando se hiciese necesaria tal correccion no debe salir del seno del hogar doméstico, arrojando públicamente tal mancha sobre un hijo, y relajando con ello fuertemente unos lazos que no pueden mantenerse unidos fuera del interior de la familia. Dentro de ella, concédanse cuantas facultades y proteccion se crean convenientes.

CAPÍTULO II.

De los efectos de la patria potestad respecto de los bienes de los hijos.

No existiendo diferencia esencial en este punto con la legislacion vigente en Navarra, sino en lo relativo á los modos



de perderse la patria potestad de que trata el capítulo siguiente, no hay que notar ni conservar especialidad alguna.

CAPÍTULO III.

De los modos de acabarse la patria potestad.

Trátase en los dos primeros artículos de los modos de perderse la patria potestad.

En Navarra hay un caso en el que también la pierde el padre, y no se enumera en el proyecto: á saber, cuando pasa á segundas nupcias. El cap. 3.º, tít. 1.º, lib. 4.º del Fuero, lo estableció ya terminantemente: y la ley 1.ª, tít. 10, lib. 3.º de la Novísima Recopilación dispone, “que el padre por casarse segunda vez, pierde la tutela y administración de las personas y bienes de las criaturas del primer matrimonio.”

Necesario es también añadir por la relación que tiene con esta materia, que por la ley 2.ª del mismo título y libro, casando el padre ó madre segunda vez sin hacer partición de bienes con los hijos del primer matrimonio, que lo conquistado y mejorado durante el segundo, se comuniquen con las criaturas del primero, y que se reparta en tres partes iguales. La una para el que casó segunda vez, la otra para las criaturas del primer matrimonio; y la tercera para aquel ó aquella que casó con el que dejó de hacer la dicha partición con sus criaturas del primer matrimonio.

La sociedad conyugal que no se disuelve totalmente ni liquida en Navarra por la muerte de uno de los cónyuges, sufre una nueva transformación, si el cónyuge superstite á quien quedaron hijos, contrae segundo enlace, nacen intereses opuestos, y los hijos menores de edad no tienen la debida defensa y representación para defender sus bienes y derechos.

Acontece además frecuentemente en la práctica, que el

padre con hijos, que pasa á segundo matrimonio, ni hace partición de bienes liquidando la primera sociedad conyugal, ni se le reclama por los tutores legítimos la guarda y el cuidado de las personas y bienes de aquellos, y continúan en su compañía. En tal caso, por la ley, la nueva sociedad conyugal tiene en cuanto á los bienes tres sócios; el padre con sus bienes propios, los hijos con los que correspondieran á su difunta madre, y la nueva esposa con los que aportare, ó sin aportar ninguno; y las ganancias ó conquistas tienen que dividirse por terceras iguales partes. ¿Quién representa entonces á los hijos para que no sean defraudados en lo que con sus bienes, no entregados, se aumente ó multiplique, juntamente con los bienes de los otros dos sócios?

Cuestión es por demás gravísima para resolverla en uno ú otro sentido, *la de la conservación de la especialidad de Navarra en esta parte; ó su modificación respetando el poder paterno apesar de contraer segundo matrimonio, en cuanto á las personas de sus hijos, mas no en cuanto á la administración absoluta de los bienes.*

La modificación en este sentido parece lo más racional y prudente, y conforme con los intereses de la familia.

El padre que contrae una segunda unión legítima, no hace respecto de los hijos del primer matrimonio acción alguna reprobada, no es un acto que puede reprobar tampoco la sociedad ni ménos la Religión, es el ejercicio de un derecho legítimo, y á veces un medio de regularizar la vida. ¿Por qué pues privar al padre del poder paterno sobre tiernos hijos que todavía lo necesitan? ¿Por qué autorizar á los hijos para que puedan abandonar la casa paterna y cambiarla por la de un tutor, disolviendo lazos tan estrechos, y sustituyendo el tierno amor de hijos por el sentimiento receloso de desamor ó de perjuicios materiales?

No puede, no debe por lo tanto perder el padre su poder paterno por pasar á segundas nupcias: debe conservarlo íntegro en cuanto á las personas de sus hijos. Únicamente cuando por causas bastantes segun el prudente y único arbitrio del consejo de familia, ya por la clase y circunstancias de la



nueva union, ya por otros motivos juzgase perjudicial para los hijos la continuacion del poder paterno, ó su cesacion despues de contraido el segundo enlace y durante él, podrá y deberá cesar.

Ocurre una duda difícil tambien de resolver, respecto de la madre que contrae segundo matrimonio. Las leyes de Navarra no conceden expresamente la patria potestad á la muger, (segun los expositores del derecho foral) y nunca se diferia la tutela á la madre, ni se le dejaba la direccion de los hijos, cuando habian pasado de siete años; con cuyas opiniones sentimos no conformar en modo alguno.

La constante práctica en contrario apoya nuestro disenso, y hace pensar como pudo introducirse la costumbre de ejercer la madre la patria potestad con la misma extension y con los mismos derechos que el padre, ó si en la ley tenia escrito aquel poder de proteccion.

Concisa y diminuta la legislacion de Navarra particularmente en los puntos en que los usos de la vida y la práctica constante podian suplir su silencio, hay que tener en cuenta, hay que apreciar al examinarla los más mínimos detalles de referencia, pues de ellos y únicamente de ellos puede deducirse lo dispuesto y lo vigente en cada materia.

Difícil de seguir este camino, pues es preciso recorrer toda la legislacion para cada punto que se quiera examinar, no es extraño que distinguidos escritores hayan afirmado que no existe ley sobre casos determinados, ó que existe contraria á la costumbre y práctica observada.

Así vemos que al tratarse de la obligacion natural de alimentos entre padres é hijos dicen, por ejemplo, que no hay ley que la determine: y sin embargo hay una ley hecha en las Cortes de los años 1817 y 1818 ántes citada, que tiene por objeto tratar de los pordioseros, en la que se dice "que debiéndose mantener mutuamente padres é hijos, cuando no cumpliesen dicha obligacion debia obligárseles á ello por el Alcalde ó Regidor." Al tratarse del usufructo foral se impone tambien la obligacion de *criar y educar á los hijos*.

En cuanto á la obligacion de dotar á las hijas, la ley hecha en las Cortes de Tudela en 1583 dice "porque ha habido y hay dudas y opiniones diferentes si á falta de bienes libres, de los vinculados á mayorio perpétuo han de ser dotadas las hijas, nietas, etc., en donde se vé que existe ley de referencia sobre aquella obligacion."

Pues bien; lo mismo acontece en el grave punto que se examina. Si no hay ley expresa sobre la patria potestad de las madres, veamos si puede deducirse de otras.

Solo cuando cesa el poder paterno puede entrar á sustituirle el materno. La muger casada no puede ejercer los derechos de patria potestad viviendo su marido, que es cabeza y jefe de la familia. Hay que examinar por lo tanto la situacion que se crea cuando este desaparece: y las leyes del Fuero conceden á la viuda el usufructo diciendo en el cap. 3.º, título 2.º, lib. 4.º, "é si el marido muere é finque la muyller, assí ha de tener fealdat como el marido segunt de suso es escripto." ¿Y cómo se dá la fealdat al marido? En estos términos: "Infanzon casado con su muger habiendo creaturas, si muere la muger el marido debe tener las heredades de la muyller é las suyas teniendo fealdat, é todo el mueble debe recibir é todas las deudas pagar mientras toviere fealdat, é *debe crear, é consellar sus creaturas*." Y cuando pasa el marido á segundas nupcias y los hijos no quieren tomar su parte no les puede obligar á ello, pero se casará y *tendrá casa con la muger y con los hijos*.

Las madres por otra ley de la Novísima Recopilacion tienen ciertos derechos sobre las hijas que se casaren clandestinamente; y por último por la praemática de 28 de Abril de 1803 elevada á ley en Navarra á petición de las Cortes de los años 1817 y 1818 se concede á las madres la facultad de otorgar ó negar su consentimiento á las hijas para contraer matrimonio, hasta cierta edad: y lo mismo la ley de 20 de Junio de 1862 admitida en este antiguo Reino.

No es extraño por lo tanto que en la práctica se vea á las madres viudas ejercer en esta Provincia los derechos de patria



potestad en los términos tan amplios con que se ejerce, y es indudable que el fundamento de esta costumbre descansa en los derechos autoritarios concedidos á las madres por las leyes primeramente citadas: derechos autoritarios que extendido el usufructo foral á los villanos por la costumbre, se extendieron tambien á todas las madres, revocándose con ello las leyes del Fuero respecto á la tutela de los hijos de villana.

Ahora bien, resta examinar y resolver si este poder innegable ha de cesar pasando á segundas nupcias.

Existen razones diametralmente opuestas á las que aconsejan conservar en el padre dicha autoridad, tratándose de las madres. El padre no cesa de ser el jefe de la familia pasando á segundo matrimonio: la madre por el contrario sufre una verdadera cápitis-diminucion, y se sujeta al poder y autoridad del nuevo marido: ya no sería ella la que conservase los derechos sobre sus hijos, sería el nuevo esposo á quien se trasfriesen; y no pudiéndolos conservar, no hay razon ni siquiera términos hábiles para que no cese en su ejercicio, que podria volver á recobrar si nuevamente quedase viuda.

Sin embargo, si el consejo de familia lo juzgase conveniente á los hijos, podrá concederse en cada caso á las madres la conservacion de la patria potestad en esta parte.

En lo que se refiere no á las personas, sino á la administracion de los bienes, militan consideraciones de otro orden que impiden continúen tanto el padre como la madre en los derechos de patria potestad: hay más todavía; desde el momento en que de aquellos se trata no puede el padre ni la madre ser el representante legal de sus hijos; es preciso para liquidar sus derechos que se les provea de tutor ó curador. ¿Cómo podrá tampoco el padre contratar por sí solo sobre los bienes conquistados en el segundo matrimonio, cuando los hijos tienen por la ley la tercera parte de las conquistas?

Es por lo mismo conveniente y necesario que se mantengan las leyes especiales en esta parte, esto es, que el padre ó madre que pasen á contraer segundo matrimonio pierdan la administracion de los bienes de los hijos del primero: y venga

en su lugar un tutor legítimo con arreglo al llamamiento que se expondrá al tratar de la tutela, ó un pro-tutor al ménos, el que si se practicase la liquidacion y entrega de bienes los recibirá á su poder; y si no se hiciere la liquidacion y entrega intervendrá únicamente en el resultado que ofrezca en cada año la sociedad conyugal nuevamente creada. Apesar de todo es preciso reconocer que el consejo de familia puede apreciar en cada caso la conveniencia de que tanto el padre como la madre continúen en la guarda de los hijos, y administracion de sus bienes, en conocida utilidad de los mismos, y en tales casos debe declarar y decidir la conservacion de la patria potestad, como juez único é inapelable.

Aquí se ofrece sin embargo una grave cuestion que resolver. ¿Está derogado el cap. 3.º, lib. 2.º, tít. 4.º del Fuero por las leyes 1.ª y 2.ª, tít. 10, lib. 3.º de la Novísima Recopilacion?

Cuestion de muy dudosa resolucion es esta, y como tal fué propuesta á una de las Corporaciones, de las que se demandó consejo sin haber obtenido resultado.

El capítulo del Fuero mencionado dice entre otras cosas referentes al usufructo: "si este infanzon digese á sus creaturas non puede ser que non case et prendet vuestra suert, si quisieren prendran, si non quisiere prender el padre no los pueda constreñir, mas casará, y tendrá casa con la muger y con los fillos, et tiempo pasado si las creaturas quisieren et disieren al padre dadnos nuestro dreito de velis dar el padre, etc."

Despues de esta terminante disposicion no encontramos otras referentes á esta materia hasta las citadas leyes 1.ª y 2.ª, tít. 10, lib. 3.º de la Novísima Recopilacion. Por la 1.ª el padre que casare segunda vez pierde la tutela y la administracion de los bienes de los hijos del primer matrimonio; y por la 2.ª casando padre ó madre segunda vez sin hacer particion de bienes y efectiva entrega con los hijos de primer matrimonio, se comuniquen con estos lo conquistado en el segundo dividiéndose las conquistas por tres iguales partes, una para cada uno de los dos esposos, y la tercera para los hijos de primer matrimonio.



El espíritu del Fuero era que si el padre conservaba en su poder á los hijos al casar segunda vez, por no querer salir estos de la casa tomando lo suyo, debia seguir con ellos con todas las obligaciones de padre.

La Novísima Recopilacion varió profundamente este espíritu, pues siempre y en todo caso declaró perdida la patria potestad en el padre que contragere segundas nupcias respecto de los hijos del primer matrimonio; y no solo en cuanto á las personas, sino tambien declaró perdida por el padre la administracion de los bienes de los hijos.

Estableció pues una ruptura completa entre padres é hijos, una disolucion total de vínculos é intereses, condenando tan duramente las segundas nupcias; y para cuando no hiciese el padre ó la madre esta separacion en cuanto á los bienes, les impuso el deber de comunicar con los hijos del primer consorcio las conquistas del segundo en la forma indicada.

En la práctica unas veces se ha visto hacer la particion y entrega de bienes y salir los hijos de la casa paterna; y no pocas, seguir estos en ella sin alteracion alguna, con derecho á la tercera parte de lo conquistado si no hubo particion y efectiva entrega, sin derecho, si las hubo.

Se han ocasionado con tan diverso modo de aplicar la ley disgustos, pleitos y cuestiones de familia é intereses, que hoy es ocasion oportuna de evitar.

Con la conservacion de la patria potestad en el padre se hace necesaria la vida en comun que establecia el Fuero al decir que si el padre quisiere casar segunda vez y digese á los hijos que tomasen su parte y no quisiesen tomarla, no los pudiera obligar; mas *casaria y tendria casa con la mujer y con los hijos*.

De aquí se deduce que deben continuar estos en compañía del padre sin poder echarlos de sí con la entrega del haber materno; y respecto de la liquidacion, si se efectuase con la entrega de bienes no tendrán derecho los hijos á la tercera parte de gananciales; mas sí lo tendrán cuando no se hiciese dicha particion y entrega.

Aquella podrá hacerse por el padre ó pedirse á nombre de los hijos por el consejo de familia, si la consideran ventajosa para estos. Una vez efectuada, queda otra cuestion grave que resolver; á saber, si el padre continuará en la obligacion de mantener y educar á los hijos sufragando los gastos, ó si estos han de salir del haber de los hijos.

Puede darse el caso de que hereden una pingüe fortuna de su madre en cuyo caso sería inequitativo é injusto que entregada por el padre al casar segunda vez continuara con la obligacion de alimentos. Mas á la vez puede acontecer que la madre únicamente haya dejado una escasa fortuna, y entregada por el padre que aportó pingües rentas, se crea libertado de la obligacion de alimentos respecto de dichos hijos, lo cual tambien sería duro é injusto.

La más prudente reforma fuera á nuestro juicio determinar que cuando la renta del padre incluyendo en ella los productos de su profesion, oficio ó modo de vivir, excediere notablemente de la que heredasen los hijos de su madre y percibiesen al contraer segundo matrimonio el padre, continuase este en la obligacion de alimentar y educar á los hijos, y lo mismo la madre á la que se conservase la patria potestad por el consejo de familia segun queda indicado. Mas si no excediese y los hijos pudieran atender á tales necesidades con sus propios bienes, cesará la obligacion con la entrega de estos por el padre.

No puede desconocerse que siendo necesario establecer clara y fijamente nuestra legislacion foral en esta materia, no aghena á dudas ciertamente, y dada á cuestiones litigiosas, la fijacion en el sentido indicado la aconseja la equidad y la enseña la práctica; y será provechosa para los hijos de primer matrimonio, así como lo es, en union con la conservacion de la autoridad paterna, para la conservacion de la familia y de los tiernos lazos de padres é hijos.

Con lo dicho hasta aquí se comprenderá que se mantiene la disposicion del Fuero, que en cierto modo parece estar en desuso en algunas comarcas, y en uso en otras, por la que los



hijos del primer matrimonio no están obligados si no quieren á tomar la parte que les corresponda, continuando en poder y compañía del padre. Justa compensacion de los naturales perjuicios que siempre les irrogan las segundas nupcias.

CAPÍTULO IV.

DISPOSICIONES COMUNES Á LOS ARTÍCULOS ANTERIORES.

Lo establecido en el proyecto, ó lo que reformado se estableciere, respecto de la patria potestad de los hijos naturales, puede y debe ser aplicable á Navarra, mucho más cuando la legislacion foral concede tantos derechos á estos hijos en la materia de sucesiones, dejando para cuando de estas se trate lo relativo á los bienes de aquellos

TÍTULO OCTAVO.

DE LA TUTELA.

CAPÍTULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

La tutela se halla citada como referencia en el cap. 1.º del Amejoramiento del Fuero diciendo al final, “que los menores no puedan ser en juicio sin tutor ó curador dado por autoridad de Cort.”

Antes el cap. 19, tít. 4.º, lib. 2.º del Fuero general esta-

bleció, “que casados marido y muger *villanos*, si muere la muger dejando hijos menores de siete años tenga las criaturas el padre, daqui á que hayan edat las criaturas:” esto es hasta los siete años.

El cap. 20 del mismo título y libro dispone: “que casados marido y muger *villanos*, si muere uno de ellos los hijos pueden tomar la parte del que murió:” y si no quedasen hijos sino nietos no pueden pedir al abuelo ó abuela sobreviviente nada miéntras viva: pero si quedasen hijos y nietos, y pidiesen los hijos su parte pueden pedir los nietos la suya, y si no tuviesen la edad de siete años los tios podrán tener lo que no se partiese hasta que tengan la edad los sobrinos, etc.

Y el cap. 21 dispone, que si el marido muere viviendo la muger y dejando hijos que no tengan los siete años, los parientes del padre pueden tomar las criaturas y todo lo del padre, y criar las criaturas hasta que tengan siete años cumplidos; los siete años pasados vayan ó quisieren, y la particion debe ser hecha, etc.

Aquí han creido ver los escritores del derecho establecida la tutela; mas si se tiene en cuenta que el tít. 4.º del lib. 2.º habla de herdat y particion; que no se usa para nada el nombre de tutor, y que se refieren todos los capítulos á los casos en que muera *el marido ó la muger villanos, á los que no se concedia el usufructo foral*, se vendrá en conocimiento de que lo que el Fuero trata es de establecer la forma de partir la herencia; y á diferencia de los matrimonios de los hijosdalgo en los que no se liquidaba la sociedad conyugal por fallecimiento de uno de los cónyuges, pues se concedia el usufructo foral al sobreviviente, en el matrimonio de *villanos* muriendo uno de los esposos tenia que procederse á la particion: y dispone el Fuero que tomen la parte del muerto los hijos si tienen siete años: si no los tienen que la retenga el padre con las criaturas hasta que los cumplan; y si es la muger la sobreviviente que los parientes del padre puedan tomar las criaturas y la parte de estos hasta que tengan siete años.

Verdad que hay cierta proteccion establecida, mas no con



todos los caracteres de la tutela, y se limita á los hijos de los matrimonios de villanos, de manera que habria que suponer que únicamente para ellos se establecia, pues los hijos de los hijosdalgo continuaban con el padre ó madre viudos, sujetos á su cuidado y direccion.

Donde claramente se vé mencionada la tutela es en el capítulo 1.º del Amejoramiento del Fuero ántes citado, al mandar que los menores no puedan comparecer en juicio sin tutor ó curador dado por autoridad de la Córte. Y como se habla de tutores y curadores, es claro que los usos y costumbres, ó quizá ya el derecho supletorio, venian regulando la tutela y curatela.

En el año 1565 en las Córtes de Tudela se pidió y obtuvo que los tutores tuviesen la veintena parte de los frutos de la hacienda, quitadas costas del cojer y labores necesarias, para que tengan, dice, más cuenta de las personas de sus menores, y de sus haciendas.

Y por último, en las Córtes de 1628 y 1817 y 1818, se establecieron solemnidades para los arrendamientos de los bienes de menores.

Estas son las únicas leyes que tratan de la materia, pues la que se ha citado al hablar de la patria potestad relativa á que el padre que pasa á segundas nupcias pierde la tutela de los hijos de primer matrimonio, confunde el poder paterno con la tutela, y no debe ser aquí comprendida.

La legislacion romana ha suplido en un todo el silencio de la navarra en esta parte, y como el poder de proteccion en favor de los menores no exige condiciones especiales, deben ser aplicables las disposiciones generales acerca de la tutela, con las ligeras modificaciones respecto de la legítima que se indicarán más adelante.

CAPÍTULO II.

De la tutela testamentaria.

Nada hay que tener presente segun queda dicho en lo que toca á este capítulo.

CAPÍTULO III.

De la tutela legítima.

Las personas llamadas á la tutela legítima en el proyecto, son los abuelos y abuelas, y los hermanos varones de los menores.

No se comprende que se excluya á los tíos, hermanos de los padres, porque á veces su cariño y autoridad son más provechosos para el menor, que los otros llamados, pues ni tocan en los límites de la vejez como los abuelos, ni quizá en los límites de la juventud como los hermanos, y más ahora rebajado el tiempo de la mayor edad. Además sucede en los casos de la vida, que en muchos ó en la mayor parte de ellos, son los menores herederos ab-intestato de los tíos que no tienen hijos, y los tíos no son herederos de los sobrinos; de modo que cesa el recelo de los que temen abusos, y se vé que interés no ha de tener en aquellos, que el tío considera como sus hijos; que han de heredar sus bienes.

Además para el caso de que la madre pase á segundas nupcias y pierda en Navarra la patria potestad, segun se propone, es conveniente que los tíos paternos sean llamados á



ejercer la tutela legítima: lo mismo que cuando la pierda el padre binubo deberán ser llamados los tios maternos.

CAPÍTULO IV.

De la tutela dativa.

No hay que llamar la atención sobre especialidad alguna en esta parte, y lo que se establezca debe tener carácter general.

CAPÍTULO V.

Del pro-tutor.

Respecto de esta innovacion como lo es para todas las legislaciones, tampoco hay que decir nada por parte de la especial de Navarra.

CAPÍTULO VI.

Del consejo de familia.

El consejo de familia no es en esta Provincia enteramente desconocido en la práctica. La consulta ceremoniosa ó los parientes acostumbrada al tratarse de los matrimonios; las cláusulas puestas en las capitulaciones matrimoniales, respecto de la division de bienes en caso de separacion de los padres donadores, y los hijos donatarios, dando facultades á dos pa-

rientes de cada rama para realizarla: la facultad que puede concederse y se concede en las mismas capitulaciones matrimoniales á dichos parientes para que determinen si es conveniente que el viudo ó viuda donatarios pasen á contraer segundas nupcias sin perder los bienes donados: la extraordinaria facultad del mismo modo concedida á los parientes de ambas líneas para que en caso de morir marido y mujer sin hacer nombramiento de heredero en uno de sus hijos ó hijas señalando á los demás sus legítimas, lo hagan aquellos; demuestran palpablemente cuanta intervencion se dá al consejo de la familia en Navarra, y que no es por lo tanto desconocida esta institucion, y tiene en la práctica una extension de facultades que ciertamente no se dán en país alguno.

No puede por lo tanto ser mal recibido, y únicamente es preciso salvar, como se dirá más adelante, la facultad de los donantes por causa de matrimonio, para que en uso de la libertad absoluta que hay en Navarra de disponer de los bienes, continúen poniendo en las capitulaciones matrimoniales los pactos que tengan por conveniente y no sean reprobados.

CAPÍTULO VII.

De las personas inhábiles para ser tutores, pro-tutores y vocales del consejo de familia, y de su separacion.

No hay que hacer observacion alguna sobre este capítulo.

CAPÍTULO VIII.

De las excusas de la tutela y protutela.

Del mismo modo que en el anterior no se hace necesaria especial observacion.



CAPÍTULO IX.

De la administracion de la tutela.

Únicamente acerca de los arrendamientos de los bienes del menor, hay que observar que las leyes de Navarra anteriormente trascritas, preceptuaban se hiciesen en pública subasta así como las ventas, y quizá fuese conveniente conservar esta formalidad al ménos en los arrendamientos que fuesen de cierta cuantía importante.

CAPÍTULO X.

De la extincion de la tutela.

Aun cuando las leyes de Navarra disponen que se extinga la tutela del padre viudo sobre sus hijos, por pasar á segundas nupcias, ya queda dicho que tanto en este caso como en el de la cesacion del poder materno, no se entiende que pierden la tutela, sino los derechos de patria potestad, y allí se ha tratado.

Pero como la madre viuda con hijos, que pasa á segundas nupcias pierde, segun lo que anteriormente se propone, la patria potestad en Navarra, á no ser que el consejo de familia se la defiera, y hay que nombrar tutor á los menores; y la debe recobrar si volviere á quedar viuda, es claro que será este otro de los casos en que se extinga la tutela y cese el tutor, así como el dado para los bienes, cuando es el padre el binubo,

CAPÍTULO XI.

De las cuentas de la tutela.

Todo lo relativo á la dacion de cuentas por parte de los tutores puede y debe tener carácter general por lo que toca á la legislacion de Navarra.

CAPÍTULO XII.

De la tutela de los hijos naturales.

Lo mismo puede decirse de este capítulo.

TÍTULO NOVENO.

DE LA EMANCIPACION Y DE LA MAYOR EDAD.

CAPÍTULO I.

De la emancipacion.

La emancipacion del mayor de 18 años y menor de 20 que se establece, puede y debe tener lugar en Navarra, pues aunque sus leyes fijaban la mayor edad primero á los 7 años y



luego á los 14, la costumbre introdujo el tiempo de los 25 años como en la legislación comun.

CAPÍTULO IX.

De la mayor edad.

Reducido en extremo en Navarra segun queda dicho el tiempo de la menor edad, se admitió costumbre en contra de las leyes que lo fijaban, y se amplió en los términos que se dejan expuestos. Graves debieron ser los inconvenientes que se tocaran al declarar mayor de edad al que tenia 7 años, y el Amejoramiento del Fuero en su cap. 1.º consideró ser esto *contra razon y derecho*, doblando el tiempo, y exigiendo 14. Graves debieron ser los motivos que tuviera aquel antiguo Reino para que en frente de sus leyes, estableciera la costumbre de que no tuviese lugar la mayor edad hasta los 25 años.

De nuevo en la reforma que se propone se rebaja hasta los 20, y no puede negarse que existen motivos racionales para ello, sin que sea este lugar el más oportuno para sostener si debiera ó no llegarse en la fijacion hasta los 22 únicamente, abonando sin embargo la opinion formulada en el proyecto, razones de analogía en cuanto á otras edades exigidas; ya que no razones sacadas del estado de las personas á los 20 años, en medio de los mayores peligros que hoy ofrece la vida social.

TÍTULO DÉCIMO.

DE LA CURADURÍA.

Entramos en una parte del derecho civil en la cual se puede pasar por este título, por el undécimo que habla de los au-

sentés, y hasta el duodécimo, último del lib. 1.º que se refiere al registro civil, sin sostener especialidad alguna respecto de Navarra; mucho más cuando sobre no existir disposiciones forales dignas de ser apreciadas en sus diferencias, el último título ha sido objeto de reformas y leyes especiales en España que vienen rigiendo con carácter general sin contradicción alguna.





LIBRO SEGUNDO.

DE LA DIVISION DE LOS BIENES Y DE LA PROPIEDAD.

TÍTULO PRIMERO.

DE LA DIVISION DE LOS BIENES.

LA division de bienes en muebles é inmuebles hecha en la disposicion preliminar: que se entienda por unos ú otros segun los capítulos 1.º y 2.º: la nueva division de ellos, segun las personas á quienes pertenecen, que hace el cap. 3.º, y las disposiciones que contienen, podrán ser objeto de discusion general en la Seccion, mas no hay que notar en ellas nada de especial.

TÍTULO SEGUNDO.

DE LA PROPIEDAD.

CAPÍTULO I.

De la propiedad en general.

Concisas las leyes de Navarra apénas si contienen definicion alguna, y por lo tanto las hechas en el proyecto respecto



de la propiedad no innovan ni modifican, y vienen á llenar un vacío en aquellas.

CAPÍTULO II.

Del derecho de accesion.

DISPOSICION GENERAL.

Necesaria tambien como en el capítulo anterior la definicion acerca de la accesion.

CAPÍTULO III.

Del derecho de accesion respecto del producto de los bienes.

Muy poco hay que observar tambien en lo referente al capítulo 3.º en el que si es admisible la declaracion de que pertenecen al propietario los frutos naturales, industriales y civiles, no satisface la definicion de estas tres clases, así como la declaracion de que los frutos que los bienes producen pertenecen al propietario, con la obligacion de abonar los gastos hechos por un tercero, por su produccion, recoleccion ó conservacion. Esta obligacion no nacerá de la declaracion que se hace en el artículo, sino en cada caso particular, del acto que se ejecute por un tercero, ó contrato que se celebre con el mismo, de los que procedan aquellos gastos.

Pero el artículo siguiente que dice que no se reputan frutos naturales sino desde que están manifiestos ó nacidos, ofrece la vaguedad y dudas que trató de desvanecer la ley 3.ª, tít. 3.º,

lib. 3.º de la Novísima Recopilacion, estableciendo para la percepcion de frutos por parte del comprador de la finca ó del retrayente que dentro del año y dia la rescataba, “que si el retracto se hacia sobre tierra blanca ó panificado, hasta el dia de Nuestra Señora de Marzo ó sea el 25 de Marzo inclusive, fuesen estos del retrayente; y lo mismo si respecto de viñas y olivares se hacia hasta el dia de San Juan Bautista ó sea el 24 de Junio:” y esta regla ha servido para todos los casos de la percepcion de frutos, en que no haya disposicion en contrario, como sucede en el usufructo.

Las épocas fijadas pueden aplicarse haciendo extensivo el plazo que se refiere á las viñas y olivares, á todos los frutos que se producen en terrenos que no sean tierra blanca ó panificados.

Esto evita dudas, y la necesaria apreciacion de cuando están aquellos manifiestos ó nacidos; dudas que como dice la ley de Navarra ocurrían y era forzoso evitar.

Por de contado que es preciso abonar á quien hizo gastos necesarios en las fincas, los que hayan sido empleados en el cultivo desde la última recoleccion, y sean los usuales entre los demás propietarios ó cultivadores.

CAPÍTULO IV.

Del derecho de accesion respecto de los bienes inmuebles.

Todo cuanto se dice sobre la edificacion y plantacion está con ligeras variaciones basado en el derecho romano, vigente en Navarra á falta de leyes propias; y en cuanto al aluvion, exigía el cap. 3.º, tít. 5.º, lib. 6.º del Fuero General, para que se adquiriera por ese medio, “que el rio fuese caudal, pues si no lo era conservaban sus límites las heredades teniendo mojones; y cuando se secase del todo debían tener los



dueños hasta aquellos, y si no los habia debian partir por mitad el terreno.“

Si el rio se divide en dos brazos formando isla, y cogiendo en medio alguna heredad no debe perderla su dueño, *nin su villa*, dice el cap. 2.º del mismo título y libro, “*hasta que no ayá nada de agua en el brazo por ont solía primero ir, así que la gallina pueda pasar con sus poillos por seco, é si el señor de villa ó de la heredad quiere ó puede, debe redrar é tornar el brazo que se aquesta á su villa, al brazo que es madre, porque no pierda su heredad.*“

En la interpretacion de este capítulo se ofrece no pequeña duda; pues los dos escritores de derecho citados, los señores Yanguas y Alonso, se hallan en completa contradicción.

Estractando el texto del capítulo dice el primero, “que en el caso citado, no pierde el derecho al terreno su dueño, *hasta tanto que quede sin agua el cauce antiguo por donde el rio solía ir, de manera que una gallina pueda pasar en seco con sus pollos.*“

El segundo escritor afirma que el capítulo determina, “que no pierda el dueño la propiedad del terreno si quedare con el tiempo seco el nuevo brazo del rio, en términos que pueda pasar una gallina con sus pollos.“

Como se deja ver, con la primera opinion pierde el terreno el dueño si se seca el cauce primitivo: y con la segunda, para que el dueño no pierda el terreno tiene que quedarse seco el nuevo brazo del rio.

Confuso por demás el cap. 2.º dá lugar á todo género de contradicciones. Mas si se atiende á que no solo trata del dueño de la heredad, sino del *señor* de la villa, y á las facultades que á este concede, quizá se pueda venir en conocimiento de lo que en aquel se dispone.

Es indudable que en su texto literal dice: “que cuando el rio se divide en dos brazos formando isla, no pierda el dueño su heredad cogida en medio, *nin su villa*, hasta que se quede seco el brazo por donde primero solía ir. Es decir que mientras existiere la isla ó volviese á tener la heredad los mismos límites secándose el segundo brazo, conservaba el dueño su propiedad: mas no si se secase el primitivo brazo, en cuyo caso

cambiaba de límites la heredad, y la perdía su dueño. Y en este caso, y esto explica el sentido del Fuero, dice el capítulo, segun queda dicho, “*si el señor de villa ó de la heredad quiere ó puede, debe redrar et tornar el brazo que se aquesta á su villa, al brazo que es madre porque no pierda su heredad.*“

Esto induce á creer que la pérdida ó conservacion se hacia depender de los límites, porque es un contrasentido que no se pierda la heredad durante esté formando isla, y se pierda cuando deja de serlo; y se dé al señor de la villa facultad para tornar el brazo del rio al brazo que es madre, y entónces no pierde su heredad el dueño.

¿Qué interés tenia el señor de la villa en que perdiera ó no su heredad el dueño? El interés de que no dejara de pertenecer á la villa, y por eso apartándose del derecho comun ó romano y de los principios de justicia se resuelve la cuestion de propiedad por la de los límites de las villas, que los rios caudalosos frecuentemente dividian.

No sabemos que se haya aplicado esta disposicion, ni que pueda decirse con fundamento que esté derogada por la costumbre; si no lo estuviese, léjos de conservarse la especialidad foral en esta parte, debia cesar acomodándose á la ley general.

La innovacion contenida en el art. 412 del proyecto de Código, lo es tambien para Navarra donde sobre el punto á que se refiere rige el derecho romano. En este se concedia el cauce antiguo á los dueños de los terrenos colindantes, y en el artículo citado, se dá á los dueños de los campos ó heredades nuevamente cubiertas por las aguas. Se hace esto como una compensacion del terreno ocupado por el rio con el nuevo cauce, y no se tiene en cuenta que es más fácil y equitativo distribuir aquel por mitad entre los dueños de los colindantes, pues á veces los rios caudalosos cambian tan bruscamente de madre que en el Ebro se ha visto, retirarse un kilómetro del curso que ántes llevaba: y el dar el estrecho campo que comprende la mitad del cauce á dueños de terrenos que no han de confinar con él, y que por lo tanto no puede tampoco fijarse la extension proporcional, ni es conveniente, ni fácil ni



equitativo. Y si de compensacion se trata, no es ménos atendida la que debe darse á los dueños de las heredades riberiegas que han venido perdiendo en las orillas lo que el cauce que siempre se va ensanchando ha ido ganando, y que han venido sufriendo largos años tan dura servidumbre: únicamente podria admitirse la innovacion cuando corriendo el rio por enmedio de dos heredades de dueños diferentes, variase su curso entrando por una de las heredades, pues en este caso la adjudicacion era fácil y equitativa, por sufrir el dueño de la heredad invadida toda la servidumbre y daños del nuevo cauce.

Preferible parece, por lo dicho, que rijan la doctrina de la ley vigente en Navarra, y se deseche la innovacion propuesta, y decimos esto por no presentar caso de especialidad en este punto, que sea cualquiera el sentido en que se resuelva deberá tener carácter general.

CAPÍTULO V.

Del derecho de accesion respecto de los bienes muebles.

Vigentes en esta parte las leyes romanas en defecto de las de Navarra, las disposiciones que se comprenden en el capítulo 5.º pueden y deben regir como generales.

TÍTULO TERCERO.

DE LA POSESION.

Numerosas son las leyes que contiene nuestro derecho Foral relativas á la posesion. El Fuero, la Novísima Recopilacion, y aun los cuadernos de Córtes, registran disposiciones

acerca de aquella materia, y se comprende que en tiempos de fuerza y combate, se pusiera ya tanto cuidado en legislar sobre punto de tan constante y necesaria aplicacion; así es que solo en el Fuero general se hallan doce capítulos.

En ellos se dispone entre otras cosas que la posesion puede probarse por vecinos honrados aunque sean parientes como no tengan parte en la heredad. Que cuando dos pretenden la posesion sea preferido el que últimamente la hubiese poseído año y dia, y cogido el último fruto. Que la posesion en casos dudosos se declare por el Alcalde. Que ninguno pueda ser desposeído dando fiador, hasta la terminacion del juicio. Que no vale la posesion de año y dia contra ausentes desterrados por el Rey. Que los arrendamientos de heredades se hagan de Enero á Enero, y sus dueños renueven el contrato todos los años para que el labrador no alegue título de posesion.

Por la ley 1.ª, tít. 34, lib. 2.º de la Novísima Recopilacion, ninguno puede ser privado de la posesion sin que primero sea citado, oído y convencido conforme á justicia.

En el proyecto de Código civil se define la posesion, y se trata con lucidez y extension acerca de la percepcion de frutos, y abono de gastos hechos en la cosa poseída: mas acerca del tiempo para ganar la posesion, y de la doctrina contenida en la legislacion castellana, y en la foral de esta Provincia, sobre que nadie puede ser desposeído contra su voluntad sino por autoridad competente, y siendo oído en el juicio correspondiente, se guarda silencio, como en otros Códigos extranjeros, excepcion hecha del de la Luisiana, que concede la accion posesoria al que posee por un año y es turbado en la posesion.

No deja, en nuestra humilde opinion, de ser conveniente el que se conserven estos dos extremos que servirán para evitar dudas y cuestiones, y aun con el solo carácter de doctrinales no pueden estar demás al lado de la definicion de la posesion para completar su significado y extension en el derecho. Si no fueran oportunas ni atinadas estas observaciones, si no fueran estimadas, no habria sin embargo por qué pedir



la conservacion para Navarra, de aquellas disposiciones que no son absolutamente indispensables ni aun necesarias como excepcion, para no poder prescindirse de ellas.

TÍTULO CUARTO.

DEL USUFRUCTO, USO Y HABITACION.

CAPÍTULO I.

Del usufructo en general.

No tratándose del usufructo foral ni refiriéndose á él, que tiene su colocacion en el capítulo 2.º, título 20, libro 3.º, que trata del derecho hereditario del viudo ó viuda en los bienes del cónyuge premortuo, muy poco puede decirse sobre este punto con relacion á las leyes de Navarra: y únicamente hay que advertir que respecto de la percepcion de frutos de que habla el artículo 439, ya hemos dicho anteriormente al tratar de los frutos naturales que el usufructuario solo tiene derecho á los percibidos, al terminar el usufructo, y por lo tanto no es contraria esta doctrina á la que se espuso sobre percepcion de aquellos.

Finalmente debe añadirse al terminar de tratar del usufructo que no tienen aplicacion las disposiciones anteriores al usufructo foral establecido por las leyes especiales de Navarra.

CAPÍTULO II.

Del uso y de la habitacion.

Regidas estas dos materias por las leyes romanas supleto-

rias, no hay que sostener ni sacrificar especialidad importante, y es conveniente la unidad respecto de Navarra.

TÍTULO QUINTO.

DE LAS SERVIDUMBRES.

Muy escasas son las leyes de esta provincia que tratan de las servidumbres, y las que existen escritas, han caido en inobservancia, supliéndose en un todo con el derecho romano lo relativo á esta materia, que ha de sufrir modificacion tambien en la forma con que está tratada en el proyecto de Código civil, y la ha sufrido ya en la ley especial de aguas y en otros puntos que habrán de tratarse y ordenarse nuevamente con carácter general, por lo que no es ocasion de tratarlo aisladamente y como especialidad por parte de Navarra.





LIBRO TERCERO.

DE LOS MODOS DE ADQUIRIR LA PROPIEDAD.

No siendo los códigos civiles de Navarra, como no lo son ninguno de los de su época, modelo en el orden de colocacion y division de materias, no es propio de esta Memoria prestar su asentimiento, ó hacer observaciones acerca del método seguido en el proyecto ántes y tantas veces mencionado, y únicamente es de necesidad advertir que el art. 548 que enumera los medios de adquirir la propiedad deja algo que desear, efecto sin duda del sistema adoptado de division y ordenacion, que no lleva ventaja alguna ciertamente, á los Códigos que cuentan siglos de existencia y son conocidos y aplicados en algunos territorios de España.

TÍTULO PRIMERO.

DE LAS HERENCIAS.

CAPÍTULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

Se ha preferido la palabra herencia á la de sucesion, considerando esta más vaga, y sin el significado que debe tener en el derecho segun el diccionario de la lengua. En el fuero



de Navarra se usa con preferencia la palabra *sucesion*, y *suceder*; y no por esta circunstancia, sino por sus ventajas sobre la palabra *herencia*, creemos debia haber prevalecido aquella.

Una sola consideracion bastará para demostrarlo. La palabra *sucesion* no puede aplicarse sino al derecho incorporal: y la palabra *herencia* tiene dos significaciones jurídicas: como derecho incorporal, y como la masa de bienes que constituyen la *sucesion*. Y por el empleo de la palabra *herencia* en la ley de enjuiciamiento civil, particularmente en los ab-intestatos, se ha incurrido en la práctica, en errores, y sostenido litigios á la sombra de ellos, desconociendo el carácter de dichos juicios, y confundiendo sus efectos con los que producen los de testamentaria. Sin embargo, repetimos lo que en otros capitulos queda dicho: no es el empleo de una palabra motivo bastante de excepcion, y si solo causa justificada para que necesariamente hayan de hacerse observaciones medidas acerca de lo más útil y conveniente como general.

Un punto más importante hay en el artículo 553 que establece que la *herencia* se defiende por la voluntad del hombre manifestada en testamento, y á falta de este por disposicion de la ley: pues en Navarra, al ménos en cuatro de las cinco merindades, la organizacion de la familia y la disposicion de bienes se regulan en las capitulaciones matrimoniales, siendo muy poco usados y no teniendo casi importancia los testamentos. Mas adelante, al sostener como la más trascendental de las especialidades de necesaria conservacion en esta Provincia, la libre disposicion de bienes, se dará la debida extension á esta materia bastando con indicar aquí únicamente, que en Navarra se defiende tambien la *sucesion* ó *herencia* por medio de las donaciones universales *propter nuptias*.

Así mismo es preciso añadir al artículo 554, que los donatarios universales suceden tambien al donador, no solo en la propiedad, segun se exprese en el contrato, sino en la posesion.

CAPÍTULO IX.

De las herencias por testamento.

Entramos en el punto en que juntamente con los ab-intestatos y con el contrato de matrimonio y sus efectos, existen más diferencias entre la legislacion Castellana y las legislaciones especiales: diferencias que no pudiendo desaparecer como se ha dicho y se ha observado en la práctica, con un Código general, constituyen la esencia de este trabajo, y exigen mayor y más cuidadoso detenimiento.

SECCION PRIMERA.

De la naturaleza y efectos del testamento.

En esta seccion despues de definir el testamento y la forma universal ó parcial de que se puede disponer, se suprimen los de hermandad.

No encontramos fundamento legal para ello, y únicamente se alegan razones de conveniencia y el deseo de evitar sugerencias y violencias. Pero es de notar que en algunos Códigos se exceptúan de la prohibicion de otorgarse testamentos en un acto por dos ó más personas, precisamente los otorgados entre esposos, que son los más frecuentes y más expuestos á tales abusos.

El fuero general en su capítulo 4.º, título 4.º, libro 2.º, al establecer el testamento de hermandad lo hizo rindiendo culto y sancionando el principio de la revocabilidad de los testamentos, pero declarando irrevocables los de hermandad



muerto uno de los otorgantes: es decir, declaró que tales testamentos eran revocables como todos los demás; pero si ya no podia hacerse la revocacion por uno de los que lo otorgaron, no hallaba justo ni equitativo que por el otro pudiera hacerse. "Et si el marido é muger facen destin en unio et en cara cierran aqueill destin si el uno de eillos mories, et el otro non puede desfacer el destin, maguera viviendo ambos si les semeyare que bien no sea fecho el destin, bien pueden emendar ó meyorar otra vez. *Que á todo fidalgo vale el postrimero destin.*" Tal es el texto literal de dicho capítulo.

Todavía en las Córtes de Pamplona del año 1766, se trató sobre la revocabilidad ó irrevocabilidad de los testamentos de hermandad, y se pidió por ley que no pudieran revocarse por el sobreviviente aun en cuanto á sus bienes propios; y que viviendo los otorgantes tampoco se pueda revocar por ninguno de ellos sin concurso de todos, de modo que con la misma conformidad que se otorgó debia revocarse, y no de otra suerte: mas en el decreto recaido se estableció se hiciese como el Reino lo pedia, "con que cualquiera de los cónyuges pudiera en vida de ámbos revocar el testamento de hermandad en sus propios bienes con noticia y sabiduría del otro cónyuge, por considerarse en lo contrario algunos inconvenientes, y parecer esto más conforme á la libertad de las últimas voluntades."

Aun se fué más allá en la práctica, pues cuando no habia llamamientos para despues de los dias de los otorgantes mutuamente instituidos por herederos, se consideró que pudiese disponer el sobreviviente con entera libertad.

A pesar de todo lo expuesto tanto sobre la facultad que pueda concederse haya con arreglo á los principios de derecho para otorgar tales testamentos: de que se procuró no desmentir el principio de la revocabilidad declarándolos revocables antes de empezar á producir sus efectos por la muerte de uno de los otorgantes, y de haberles dado el mayor carácter de aceptables, hay dos poderosas consideraciones que nos deciden á no pedir su subsistencia como especialidad en Na-

varra; la primera, las captaciones y sugerencias de que pueden ser objeto, así como el premio de uniones desiguales y sin mas fin que el reprobado de un grosero interés: y la segunda, que con su desaparicion no se priva de poder disponer del mismo modo en el fondo, aunque con la diferencia en la forma de hacerse en dos testamentos, y la mayor facilidad en la revocacion, lo cual debe favorecerse, y más en una legislacion en la que las donaciones por causa de matrimonio pueden comprender todos los bienes, siendo irrevocables, y pudiendo organizarse la familia y su porvenir tan libérrimamente, y en la que respecto de los esposos hay la libre facultad de heredarse salvo en ciertos casos; y se halla establecido el usufructo foral en favor del sobreviviente.

Mas la disposicion del artículo no comprenderá en ningun caso lo que puedan establecer unidos, marido y mujer en las capitulaciones matrimoniales de los hijos.

En Navarra no se conocia ni se conoce el testamento hecho por otro á nombre del testador, sino que como preceptúa el art. 558, es un acto personalísimo; existe sin embargo la costumbre de conferir en las capitulaciones matrimoniales facultad á los dos parientes más próximos, uno por cada línea y tercero en discordia nombrado por ellos, para que muriendo los donatarios futuros esposos, sin hacer la designacion de uno de los hijos para continuar en la casa y bienes, y sin hacer á los demás sus señalamientos de dotes ó legítimas, lo puedan hacer aquellos.

Esto no tiene semejanza con la facultad de hacer testamento concedida á otro por el testador, porque en la forma ofrece garantías; y en el fondo se determina ya, que precisamente entre los hijos han de hacerse los señalamientos. Además es una condicion, es un pacto entre los donantes y los donatarios, y dada la libre facultad de testar, y libre disposicion de bienes, libres deben ser tambien los pactos con que aquellas donaciones se hagan. Al tratar de ellas será preciso salvar con una referencia á dicho artículo la limitacion que de él pudiera resultar.



Admisible en un todo el remedio que el art. 559 pone á la captacion de herencias, lo es tambien la garantía exigida en el 560 acerca de las memorias testamentarias, que desconocidas completamente en el derecho navarro, se introdujeron por la costumbre no há largo tiempo, y se consideró recibian confirmacion con la publicacion de la ley de Enjuiciamiento civil con carácter general y obligatorio en Navarra, por más que debiera serlo únicamente en cuanto no destruyera el derecho civil, pues una ley adjetiva no puede destruir sino completar, hacer efectiva en la práctica la ley sustantiva.

Del art. 561 pudiera sacarse la consecuencia favorable de que el 558, no es opuesto á los pactos que hemos expresado anteriormente es costumbre poner en las capitulaciones matrimoniales, y hasta puede decirse que es armónico con ellos, pues estableciendo "que toda disposicion á favor de persona incierta es nula, á ménos que por algun evento pueda resultar cierta;" como en dichos pactos se dice que uno de los hijos que se procréen en el matrimonio habrá de ser heredero señalando á los demás sus dotes ó legítimas, y se añade, que si los futuros esposos muriesen sin hacer la designacion la hagan los parientes en los términos indicados, viene á ser cierta la persona con la manifestacion ó declaracion hecha en la forma preceptuada por los donantes.

Nada hay que decir respecto del art. 562 y en cuanto al 563 que establece las diferentes clases de testamentos se nota una innovacion en el derecho foral de Navarra, que no reconoce el testamento ológrafo como tampoco lo reconoce la legislacion de Castilla en la manera propuesta.

Conveniente es facilitar las formas de hacer testamento ya que por su naturaleza revocable, ocurre con frecuencia introducir variaciones en él: mas es preciso que no se desatienda la necesidad cada vez mayor de rodear de garantías un acto tan solemne, cuando la corrupcion social exige mayor cuidado, y hace temer falsificaciones de inmensa trascendencia tanto más fáciles cuanto que los adelantamientos en las artes é industria llegan á imitaciones sorprendentes, que vienen á

quitar sino toda, la mayor parte de su importancia á la prueba pericial caligráfica, que aun sin ello dejaba mucho que desear.

En la práctica hemos visto en un pleito de gran cuantía, pues ascendia á más de cuatro millones, que declarando dos peritos caligrafos sobre la identidad de la letra de una memoria testamentaria, encontró la parte á quien perjudicaba catorce peritos caligrafos que extrajudicialmente, sin presencia de la memoria, sino de un traslado fotográfico, y cotejándolo con cartas que ignoraban si eran documentos induvidados, se prestaron por acta notarial á emitir dictámen: documento que aun cuando fué rechazado de los autos como inadmisibile en juicio, demuestra con que prevencion debe mirarse el testamento ológrafo, que no tiene mas garantía que la letra del testador, y donde hay papel sellado la fecha del sello, de cuyo papel puede proveerse todo el mundo en las tercenas.

No quisiéramos por lo tanto ver establecido aquel en Navarra, cuando tanta facilidad se dá de testar sin la presencia de escribano.

SECCION SEGUNDA.

De las solemnidades del testamento comun.

Ya queda dicho que no satisfacen las solemnidades del testamento ológrafo que aun en el caso de prevalecer, debian aumentarse, ya limitándolo á ciertos casos, ya exigiendo en él la revocacion ó cita de los hechos anteriormente ante Notario; pero lo más acertado sería no importarlo á España dados los tiempos en que se pretende que venga á establecerse y tomar carta de naturaleza.

Con gusto vemos aumentado á tres el número de testigos en el testamento abierto por más que en el derecho navarro se dispone la asistencia de dos únicamente; y con gusto vemos tambien los demás requisitos que contiene el artículo

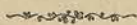


565, pues las innovaciones que se establecen vienen á rodear de mayores garantías el acto más trascendental de la vida, sin perjudicar la facilidad de su otorgamiento.

Del mismo modo son ventajosas todas las disposiciones de los artículos 566 al 568, y las establecidas sobre los testamentos cerrados, (no mencionados en el derecho foral de Navarra pero regulados en el derecho romano supletorio,) desde el 569 al 571; haciendo en este mencion de los testamentos otorgados en Navarra sin la presencia de Escribano.

SECCION TERCERA.

De las solemnidades de los testamentos especiales.



Singular contraste ofrece el ver establecido con tanta amplitud el testamento ológrafo, que aun se amplía como especial en el artículo 585, y suprimido el testamento otorgado á falta de escribano, ante el Cura párroco ú otro Clerigo, en su caso, y dos testigos; ó ante tres testigos. Todo lo que se concede como especialidad de los testamentos en cuanto á las circunstancias particulares de las personas, es, que se hayan de hallar estas en peligro inminente por efecto de un ataque ó accidente repentino que haga temer la muerte sin testamento; ó en poblacion incomunicada por razon de peste ú otra enfermedad contagiosa; y en cuanto á solemnidades, que se otorgue aquel ante tres testigos domiciliados en el lugar del otorgamiento, ó ante dos con escribano, quedando ineficáz el testamento desde que el testador hubiere salido de la enfermedad ó peligro.

No comprendemos la innovacion ni considerada en principio á la luz del derecho, ni en relacion con la práctica contraria, en sus ventajas ó inconvenientes. En la Comision de Códigos que formó el proyecto de 1851, el Sr. D. Florencio García Goyena hizo atinadas observaciones en este sentido

oponiéndose al artículo 572, que en cierto modo escusaban nuestro razonamiento: mas toda vez que se nos exige en el real Decreto de 2 de Febrero, siempre que haya de sostenerse la especialidad foral como indispensable ó de vital importancia, forzoso será hacer algunas reflexiones.

Establecidas las solemnidades del testamento abierto, reducidas en su parte principal á la asistencia de escribano y tres testigos, ocurría naturalmente la duda, ántes que la del caso de ataque repentino, la del caso en que el testador estuviese enfermo y no hubiera escribano en el lugar del otorgamiento. El derecho foral busca la sustitucion del funcionario depositario de la fé pública, en la persona no solo más caracterizada, sino revestida de órdenes sagradas, y á la cual en el orden social y religioso, rinde tributo de consideracion y respeto el pueblo ó lugar en donde ha de pasar el acto: y aun dá la preferencia al Párroco sobre otro cualquier Clérigo; y exige además dos testigos vecinos de aquél. Y exige más; exige el abonimiento, que como dice muy bien el señor D. José Alonso, las formalidades con que debe practicarse ofrecen todavía más seguridad y más garantía que los testamentos que se otorgan ante escribano.

Los abonimientos, segun el fuero general, se hacian en un principio con pocas formalidades, mas luego por el capítulo 4.º, título 2.º, libro 3.º se estableció para probar el testamento que alguno contradecía, que los cabezaleros debian venir á la puerta de la Iglesia y estando delante el que contradijo el testamento, y otros buenos hombres de la villa, se debia leer este, y enseguida los cabezaleros debian testimoniar diciendo: "Nos testimoniamos en esta guisa delante de Dios et sobre nuestras ánimas que fulan que es muerto, delante nos mandó et fizo escribir el su destin de esta guisa, et rogonos, et establemos por cabezaleros da quest destin: estas cosas así acabadas el destin es confirmado bien; car los cabezaleros por fuero no facen otro sacramiento."

La ley 10, título 13, libro 3.º de la Novísima recopilacion estableció la forma de los testamentos otorgados no habiendo



escribano que los testificase; y se fundó en las dudas suscitadas en la inteligencia de los capítulos del Fuero, pareciendo al reino, añade, lo más conveniente, que para que dichos testamentos valiesen y tuviesen fuerza de tales no habiendo escribano que los testifique se hayan de otorgar en presencia del Cura ó de otro Clérigo y dos testigos: y si tampoco hubiese Clérigo que sean los hermanos tres, y que no sean parientes, ni criados de los herederos ó personas que tengan interés en el testamento, y que sean vecinos del mismo; ante quienes declare su voluntad ó por escrito ó de palabra, con tal que la dicha declaracion sea con palabras dispositivas, y que su voluntad última es aquella; y que los testamentos que se hicieren sin guardar esta forma, no valgan, ni se puedan abonir ni con fuerza de testamental, ni de otra última disposicion.

Por la ley 8.^a, título 13, libro 3.^o de la Novísima recopilacion se estableció que por cuanto los abonamientos de los testamentos se solían hacer con mucha facilidad y poco recato, convenia que en esto se pusiera orden, y que de allí en adelante los tales abonamientos conforme al fuero y derecho se hicieran ante los Alcaldes de su jurisdiccion, ó los más cercanos, citando y llamando á los que hubieran de suceder abintestato, y á los interesados.

Finalmente la ley 9, título 13, libro 3.^o de la Novísima recopilacion preceptuó que los abonamientos se hiciesen dentro de un año despues de la muerte de la persona que hizo el testamento, y que los edictos se fijasen en las puertas de la Iglesia del lugar donde se hiciera aquel, y en las casas de Ayuntamiento y Ciudades y lugares donde hubiere interesados, con término de treinta dias, y que pasado dicho término, y no ántes, al Cura ó Sacerdote que escribió el dicho testamento, y á los testigos que se hallaron presentes se les recibiesen sus deposiciones, y que los abonamientos que se hiciesen sin guardar esta forma fuesen nulos.

En la práctica se hacen hoy dichos actos ante el Juez de primera instancia, que ántes de declarar si hay lugar á ello y

despues de prestadas las declaraciones del Cura, Clérigo ó testigos, oye á los interesados abintestato, y si se oponen se sigue juicio que termina por sentencia, y siendo favorable se manda elevar á instrumento público el testamento. La sentencia es apelable hasta causar ejecutoria.

Si pues con tales garantías se halla establecido el otorgamiento de los testamentos á falta de escribano, y si en muchas villas y lugares no hay escribanos, y son tan difíciles los medios de comunicacion y muchas las personas que no saben escribir, no se comprende que se les dificulte tanto la testamentifacion, y en cambio se les establezca el testamento ológrafo.

Si todavía parecen pocas las garantías, exijase que los abonamientos se hagan dentro de los cuatro ó seis meses de la muerte del testador: que el testamento quede sin efecto si sobrevive el testador seis meses despues de haber sanado de la enfermedad; aunque á decir verdad bastaria con que á las formalidades establecidas se añadiese la reforma indicada de aminorar el tiempo para acudir el Clérigo ó los testigos ante el juzgado con el fin de abonir el testamento, pues no es necesario dejar trascurrir un año: el plazo es excesivo y puede dar lugar á muchos inconvenientes. En la práctica apenas se deja trascurrir un mes.

Debe quedar por lo tanto en cuanto á Navarra esta clase de testamentos especiales en lugar de los establecidos en el artículo 572.

Por lo que hace á los testamentos de militares y á los otorgados en alta mar, se comprende que por la situacion de los otorgantes se tenga que prescindir de algunas formalidades: mas quizá conviniera establecer que para que tuvieran fuerza revocatoria los hechos en alta mar, debia referirse en ellos ó citarse el último otorgado y en qué forma, y ante que notario, ó al ménos en que ciudad, villa ó lugar: y por lo que toca á los otorgados en país extranjero, solo hay que advertir que el ológrafo concedido sin el papel sellado en el artículo 585, ya queda dicho que no debe establecerse para Navarra;



por regla general, más valdrá el otorgado en país extranjero, si en él está admitido.

SECCION CUARTA.

Quienes deben ser testigos en los testamentos.

Las condiciones exigidas en los testigos y las prohibiciones para serlo no necesitan observacion alguna por nuestra parte.

CAPÍTULO III.

De la apertura, publicacion y protocolizacion de algunos testamentos.

SECCION PRIMERA.

De los testamentos ológrafo y cerrado.

Al formarse la ley de Enjuiciamiento civil se creyó sin duda que debia ser materia de ella lo relativo á la apertura y protocolizacion de los testamentos cerrados, y sufrió el proyecto de 1851 una reforma importante en este sentido, lo cual nos impide ocuparnos de ello, toda vez que es punto admitido como de legislacion general en España, y la cuestion de si debe volver al Código civil ó quedar en la ley de Enjuiciamiento no es objeto de esta Memoria.

Por lo que toca al testamento ológrafo, como no deseamos su introduccion en Navarra innovando su derecho, sino que optamos por las formas de testar que se dejan mencionadas,

no hay para que tratar de la manera de elevarlo á instrumento público.

SECCION SEGUNDA.

Del testamento nuncupativo sin escribano público.

En esta Seccion puede tratarse respecto de Navarra del abonamiento de los testamentos hechos ante el Cura ú otro Clérigo y dos testigos ó ante tres testigos, sustituyendo los artículos 597 y 598 por otros fundados en las leyes de la Novísima Recopilacion que tratan sobre este punto, en la manera tambien con que han sido reformadas por la práctica y costumbre y queda relacionada anteriormente. Y la disposicion comun que comprende el art. 599 para que cuando los respectivamente obligados por el 571 no den cumplimiento á lo que dispone, proceda el Juez á las diligencias prescritas en los dos artículos anteriores, deberá referirse tambien á los artículos que se redacten sobre los abonamientos, dando facultades al Juez para que aun dentro del tiempo señalado para hacerlos, pueda proceder como lo determina el art. 599.

CAPÍTULO IV.

De la capacidad para adquirir y disponer por testamento.

La edad fijada para poder testar es la misma establecida en el cap. 1.º del Amejoramiento del Fuero. Las incapacidades que se fijan en los artículos siguientes introducen alguna novedad, pues no están comprendidos en ellas los hijos de adulterio que escluye terminantemente de la herencia el ca-



pítulo 9.º, título 3.º, libro 4.º del fuero, y solo por el capítulo 11 del mismo título y libro, podrá el padre dejarles voluntariamente alguna cosa para alimentos.

Si en Castilla puede suprimirse esta incapacidad es peligroso en Navarra hacer lo mismo; porque dada la libre disposición de bienes, en atención al estado de costumbres del país, el adulterio acusa una excepción patente, y debe inspirar temores cuando de él resultan hijos.

Además sería un absurdo inconcebible que se limitasen las facultades del padre para testar libremente pasando con hijos á segundo matrimonio, prohibiendo que pueda dejar á los hijos de este más que á los primeros, y quedase facultado para dar todos sus bienes á los hijos adulterinos, y desheredar á los legítimos de su único matrimonio.

Tampoco se comprende entre las incapacidades á los hijos sacrilegos respecto de sus padres, que están incapacitados por la ley 5.ª, título 14, libro 1.º de la Novísima recopilación, si bien esta incapacidad, no es de tal interés que no pueda prescindirse de ella sin dificultad alguna.

No se introduce novedad sensible en los artículos relativos á la capacidad para adquirir hasta el 615, que es incompatible con la libertad de testar en Navarra; y á la limitación que establece, habrá de sustituir la que prescriben las leyes 16, título 13, libro 3.º de la Novísima Recopilación y la 48, hecha en las Cortes de Pamplona de 1765 y 1766.

Segun su contexto se limitaba la libre facultad que tenían los padres por uso, estilo y costumbre inconcusa, de disponer de todos sus bienes, con solo heredar á los hijos en la legítima foral, cuando aquellos hubieran pasado á segundas ó terceras ó más nupcias, en cuyo caso tenia que observarse el estilo y costumbre que se habia introducido de las leyes *Fermine y Hæc edictali, cod de secundis nuptiis*.

Estas limitaciones eran tanto por la obligación de reservar como por la prohibición de disponer. Esta última es la que puede comprenderse en las incapacidades de que nos ocupamos y se reduce respecto de disposiciones testamentarias:

1.º A que el hombre ó muger, que quedando viudo ó viuda una, dos, tres ó más veces, pasáren á segundas, terceras, ó más nupcias, no puedan dejar con título alguno más bienes derechos ni otra cosa al segundo cónyuge, que lo ménos que se dejare á cualquiera de los hijos de primero matrimonio, segundo, tercero ó mas respectivamente: 2.º Que la misma prohibición que contiene el capítulo antecedente con respecto al cónyuge del hombre ó muger que casó dos ó más veces sea y se entienda en cuanto al hijo ó hijos del segundo, tercero ó mas matrimonios, porque no se ha de poder dejar más bienes, derechos ni acciones, ni otra cosa, á los hijos de segundas, terceras ó más nupcias, que lo ménos que se dejare á cualquiera de los hijos del primero ú otros matrimonios anteriores, de suerte que á lo sumo á que se puede extender su facultad es á dejar igual costa de bienes y derechos á unos y otros: pero que si quisieren puedan dar y dejar todo á los hijos de las primeras nupcias, y aunque sea á uno solo de los de estas; así como la muger puede disponer de los bienes derechos y cualquiera otra cosa que recibió por todo título de su primer marido y del hijo ó hijos que con el tuvo, en favor de uno de los otros hijos y hermanos de padre y madre ó de todos igual ó desigualmente, segun le pareciese, sin que ninguno de ellos pueda reclamar: 3.º Que en el caso de que el cónyuge, sea hombre ó muger, segunda vez casado, dejare al sobreviviente é hijo ó hijos del matrimonio de ámbos, más bienes, derechos, acciones ú otra cosa, que al hijo ó hijos de las primeras nupcias, deberá repartirse el exceso, ó lo más que se dejare y diere, entre el tal cónyuge sobreviviente ó hijos del primero y segundo matrimonio, de forma que vengan á quedar todos igualados: 4.º Que con el hecho de haber transitado á segundo matrimonio hombre ó muger sobreviviente á su predifunto conyuge, teniendo hijos de primeras nupcias, debe precisamente igualar por lo ménos á los hijos de primer matrimonio con los de segundo, aunque se verifique morir primero el padrastro ó madrastra sin que se puede cuestionar si ha cesado ó no la causa de la inducción, sugestión, violencia ni otras.



Ultimamente se dispuso que el hombre ó muger binubos, no puedan en manera alguna renunciar á favor del nuevo consorte las conquistas que se hicieren: pero esto pertenece mas bien al contrato de matrimonio.

Estas disposiciones dictadas en beneficio de los hijos de primer consorcio ó de los anteriores al último celebrado, no pueden sorprender á los que comprendan cuanto se perjudican aquellos en Navarra con las ulteriores bodas; así es que las leyes los protegen con dichas disposiciones que léjos de renunciarlas pedimos que se completen haciendo la prohibición extensiva para mejorar, no solo al segundo consorte ó hijos de segundo matrimonio, sino á un extraño para que no pueda eludirse la ley por medio de una persona de confianza: y hemos de pedir más adelante que se aumenten por lo que toca al usufructo foral. Ni es posible desatenderlas sin que de recházo venga á lastimarse el beneficioso sistema de las capitulaciones matrimoniales, base y organización robusta de la envidiada familia de Navarra.

No exige grande razonamiento esta pretension. Si á la desgracia de perder una madre ó padre, se añade la de verlos sustituidos por un extraño: si los bienes del premortuo se separan rompiéndose la sociedad legal que de otro modo no se liquida hasta la muerte de ámbos cónyuges: si ven los hijos una nueva sociedad conyugal en la que tienen intereses opuestos con su padre ó madre, y con el padrastro ó madrastra (segun los llama nuestra ley) caso de no haberles hecho entrega de los bienes del premortuo prévia liquidación; si al salir de la casa paterna á sus carreras ó cargos ó á contraer nupcias dejan en ella dos personas unidas con fuertes lazos, una de las cuales es opuesta á sus intereses y que no ha de escasear costosas liberalidades con sus hijos que por razon natural han de quedar solos en la familia: y si como sucede no pocas veces en la actualidad, su padre ó madre viudos y de alguna edad contraen segundo matrimonio con una persona jóven, usufructuaria por la ley en el caso natural de supervivencia, viniendo á ser los hijos sucesores pro-

pietarios de unos bienes que ó no alcanzarán en su vida, ó cuando esta toque á su término, no se tendrán ciertamente como exageradas las leyes protectoras que se dejan trascritas, y que coartan la libre facultad de disponer tan ámplia y omnimoda en esta Provincia. A todo lo que resulta de las consideraciones expuestas debe achacarse la prevencion con que se miraban y se miran en lo general las segundas nupcias; mas no una prevencion ciega sino prudente y razonada; y lo demuestra el que en las capitulaciones matrimoniales se faculta muchas veces á los parientes más cercanos de ámbas líneas, para que en el caso de quedar viudo con hijos uno de los contrayentes, decidan si es conveniente que repita ó pase á segundo matrimonio; prueba de que léjos de rechazar por sistema tales enlaces, los consideran por el contrario muchas veces útiles y convenientes á la familia. Lo que se ha condenado son esas uniones desiguales en que la pasión en vez de ser moderada por circunstancias de edad, familia é intereses, salta por todas esas y otras más respetables consideraciones y las atropella ciega é imprudentemente.

Respecto de las demás incapacidades y de las personas indignas de adquirir, nada especial ocurre hacer notar.

CAPÍTULO V.

De la institucion y sustitucion de heredero.

SECCION PRIMERA.

De la institucion de heredero.

La declaración del artículo 624, de que el que no tiene herederos forzosos puede disponer en testamento de todo ó de parte de sus bienes por los títulos expresados en el artí-



culo 556, envuelve la cuestion de la libre facultad ó de la limitacion de disponer de los bienes por testamento.

Enlazado estrechamente se halla este artículo, con el capítulo VI que trata de los herederos forzosos y de las mejoras: y si bien en los comentarios se espera hasta dicho capítulo para tratar y resolver aquella, lugar más oportuno es en nuestra humilde opinion el art. 624, pues segun se decida con arreglo á él, que pueda ó no disponer el testador libremente de sus bienes, habrá ó no lugar á tratar de los herederos forzosos y de las mejoras, aun cuando al resolver ó decidir, es indispensable tener en cuenta el enlace que hay tan estrecho entre ámbos extremos. Mas no es posible pasar por este artículo sin resolver la cuestion, pues habria que volver á él y enmendarlo, si escrito como está, se suprimieran los herederos forzosos y las mejoras al ocuparse de ellos; y si se escribía en el sentido de la libre facultad de testar, y despues se admitian los herederos forzosos y las mejoras, habria tambien que volver á él y enmendarlo en este sentido. La cuestion por lo tanto ha de ser tratada y resuelta al examinar dicho art. 624.

Al abordarla, al considerar su gran importancia y trascendencia, es cuando más sentimos y hechamos de ver la pequeñez de nuestras fuerzas: nuestra incompetencia en tan árdua empresa, acometida ya ántes de ahora por la Comision de Códigos y resuelta en un sentido determinado; acometida tambien y llevada á cabo con gran éxito por distinguidos jurisconsultos, ya en certámenes académicos, ya en recepciones académicas, y siempre y en todos tiempos tratada y discutida por los escritores de derecho, y siempre y en todos tiempos resuelta ya en uno, ya en otro sentido en todos los Códigos escritos.

El deber es más fuerte sin embargo que cuantas observaciones puedan hacerse sobre su cumplimiento: no es ocasion de alegar razones de insuficiencia, ó de temor; lo es únicamente de cumplir con los Reales decretos de 2 y 16 de Febrero último, y claro y terminante es su precepto: "razonar acerca de los principios é instituciones que por su

vital importancia son indispensables y deben quedar para Navarra como excepcion en el Código general, y aquellos de que debe prescindirse aceptando la generalidad;" y siendo la especialidad más notable, la diferencia más sensible, la libertad ó la restriccion en la disposicion de bienes, no es posible esquivar el problema, es forzoso resolverlo. A ello vamos escudados con lo imperioso del deber, que es bastante para ponernos á cubierto de toda censura; para absolvernos de toda falta.

Excesivamente limitado sería nuestro trabajo si nos ocupáramos en atacar ó defender la libre disposicion de bienes con relacion á su origen y resultados prácticos en Navarra: algunas, aunque no muchas consideraciones (que esto entraria en lo censurable y pretencioso) habrán de hacerse analizando y estudiando tan grave materia á la luz de los principios eternos de justicia, que no de otra suerte pudiera apoyarse la peticion, ya se haga para mantener ó derogar nuestra especial legislacion, y sería incompleto apoyo fundar aquella únicamente en lo que ofrece la aplicacion en la práctica de la más omnimoda facultad de disponer que se conoce en España.

No por ello hemos de engolfarnos en la delicada cuestion de los límites de la accion de la ley respecto de la propiedad: en tésis general no reconocemos nada ilegislable sino la conciencia; y damos á las leyes la grandísima importancia no sólo de venir á regularizar todos los derechos, sino de darles en su aparicion y realizacion en la esfera ó mundo social, la existencia exterior y su garantía, sin las que no serian mas que concepciones abstractas. Si algunas veces las leyes defectuosas, por dar vida social á los derechos los matan, por garantizarlos, los esclavizan, esto no contradice el principio, y por lo mismo todo lo que digamos sobre el derecho de propiedad entiéndase subordinado á estas ideas.

Cuantos han tratado sobre este derecho y su ejercicio con relacion á la disposicion de bienes, no han podido negar que en principio absoluto no hay verdadera propiedad sin el dere-



cho de disponer libremente de ella; y para limitarlo han acudido los unos á negar que pueda existir más allá de los límites de la vida humana atacando la testamentifaccion; los otros á que en la familia nacen deberes, y los más imperiosos son los de dar á los hijos condiciones de existencia social despues de haberles dado la vida; y por lo tanto con el solo hecho de venir al mundo nace en los autores de sus dias una deuda natural: que los hijos y nietos se llamaron con relacion á los padres y demás ascendientes *herederos suyos* porque son como una misma persona, y *condueños* en los bienes de aquellos: que es de conveniencia pública, y por consiguiente de carácter público la limitacion.

Desde luego ocurre hacer notar, que todos los que restringuen la libre facultad de testar, ménos los que niegan la testamentifaccion, incurren en una contradiccion. Todos reconocen la libertad de disponer en vida sin limitacion, enagando los bienes, y al tratarse de disponer por testamento limitan el derecho de propiedad. ¿A qué principio obedece en este caso la limitacion, que no pueda aplicarse al otro? Ya lo hemos visto: al *debitum naturale*; al condominio: á la pública utilidad; pero este *debitum naturale*, este condominio, esta pública utilidad no tienen aplicacion sino despues de la muerte del padre. ¿Y durante la vida de éste, despues que los hijos han dejado la casa paterna y mientras están en ella, no hay principio del cual nazca alguna limitacion que garantice todos aquellos derechos de deuda, de condominio de interés del Estado? ¿O es que los hijos no tienen existencia social, ni interés el Estado, hasta que muere el ascendiente, por más que hayan constituido aquellos familia á su vez, desligándose de la en que nacieron?

No es extraño que sin apoyo en un principio absoluto fijo, los partidarios de la restriccion, piensen unos, interpretando antiguas leyes, que sólo puede tener lugar en cuanto á los bienes heredados de los mayores, mas no en los adquiridos ó conquistados por el hombre, de los que debe disponer libremente como verdadero propietario. Que piensen otros, que

emanando el deber en los padres de deuda natural para dar además de alimentos, existencia social á los hijos, solo á los que aun no la tuvieren estando bajo el poder paterno al tiempo de quedar huérfanos, corresponde el derecho limitativo.

No creémos, por lo tanto, que exista un derecho absoluto emanado de principio alguno, en virtud del cual pueda limitarse la libre disposicion de bienes: y como ya hemos sentado que por regla general no admitimos derecho alguno absoluto, no creémos tampoco que á la sombra de él, pueda sostenerse que en ningun caso sea lícito limitar el derecho de disponer libremente de los bienes. Con la exageracion iríamos á parar indefectiblemente á no admitir la testamentifaccion que sería lo más lógico, porque los derechos, la libertad, la propiedad, todo acaba con la muerte: y por eso dice Mr. Troplong en su tratado de las donaciones entre vivos, y de los testamentos, “ese derecho de una voluntad mortal que dicta leyes para más allá de los límites de la vida, nos trasporta tan naturalmente á las sublimes regiones de los orígenes del derecho, que Leibnitz lo hacia derivar de la inmortalidad del alma.” A esto y más tiene que apelarse cuando se profesa la teoría de los derechos absolutos.

En la materia que nos ocupa, los romanos, esclavos como nadie del rigorismo de los principios, plagaron de ficciones legales su derecho, y escrita en las doce tablas la facultad omnímota del padre sobre sus cosas y sus hijos, cuando éste sordo á la voz de la naturaleza abusaba de su derecho en perjuicio de la familia y de la sociedad, recurrían á la *insania mens* para no lastimar el principio que en realidad limitaban y regulaban.

La moral es la base del derecho, y el de la libre disposicion de bienes, se relaciona con la familia y con la sociedad; y no de otra suerte la ley extiende su accion para que cuando la voluntad del finado no se ha manifestado, se fije y determine quien ha de suceder en el derecho de propiedad; y en la exageracion de los principios, no se hallaria uno en que



apoyar la facultad del legislador en esta parte, sino recurriendo á ficciones legales, tales como presumir que aquella hubiera sido la voluntad del propietario si la hubiese dejado determinada; y aun en este caso, siguiendo los vínculos de la naturaleza, los afectos del alma, la utilidad social.

Cuando se abusa en el ejercicio del derecho de disponer libremente, se disloca la familia, se resiente en sus cimientos la sociedad: ¿no habrá en esta poder regulador que no en el orden moral abstracto, pero sí en lo que este se relaciona con el orden social, pueda y deba regular aquel derecho? Esta facultad reguladora que admitimos, emana pues de la moral, base del derecho, de la moral, en su íntima relacion con la familia y con el orden social.

Esto supuesto, y hemos quebrantado en algun tanto nuestro propósito de no engolfarnos demasiado en cuestiones de principios, veamos si debe conservarse en Navarra su legislacion que sanciona la más omnimoda libertad de testar, ó si las condiciones del país exigen poner una prudente y juiciosa moderacion.

La organizacion de la familia, las costumbres, la situacion que se crea al fallecimiento de los padres, y los resultados prácticos que se obtienen en Navarra, con su legislacion actual, deben tenerse en cuenta y estudiarse para tratar y resolver con acierto tan importantísimo problema social. Al hacerlo, anticiparemos por necesidad el ocuparnos de otro punto estrechamente ligado con el que vá á ser objeto de nuestro exámen, á saber, las donaciones *propter nuptias*, en las que no solo se organiza la familia en vida sino que se regula para despues de los dias de los donadores, viniendo á ser por esta causa muy raras las disposiciones por testamento.

Singular contrasentido. Allá donde se restringe la facultad de disponer de los bienes, donde la libertad se coarta, el hombre los aprisiona y solo con la muerte se desprende de ellos. Aquí donde nada hay que limite la autoridad paterna, donde la propiedad es tan libre, los padres se desprenden de ella en generosa y tierna abdicacion, en edad muchas veces

no caduca, y cuando suele abrirse más el corazon del hombre á los allagos de la ambicion.

Nada hay comparable con ese gran espectáculo familiar en el que reunidos los padres de ambos futuros desposados, despues de adquirida la seguridad del mútuo agrado de estos, y llamados tambien los más cercanos parientes, que aun se créee en la voz de la sangre, tratan no solo de la organizacion de la nueva familia, sino de la futura organizacion en parte de las de los otros hijos, y de la continuacion de la casa nativa: de esos nidos que sin tener fuerte y robusta construccion cimentada en grandes fortunas, viven sin embargo resistiendo siglos, guerras, trastornos de todo género como si una fuerza misteriosa y divina los sustentara. Y es, que están tejidos con los lazos del amor tiernísimo de los padres, del cariñoso respeto de los hijos, de una sumision filial, lucido destello de la escrita para nuestra enseñanza en la cabeza de Isaac, y como en ellos tiene debido cumplimiento el cuarto precepto del decálogo, reciben, no hay que dudar, la bendicion de Dios. Y como están benditos, son la tranquila y recogida morada de la vejez que deja en parte cuidados mundanos en las robustas fuerzas de los hijos, á quienes preside con su señorío y mando, y ayuda con su necesario consejo y consentimiento en cuanto de granado ocurre en la familia. Y son respecto de los desposados la mansion del tierno amor conyugal que dá lugar á estrechar dulces lazos con el nacimiento, siempre por todos los deudos y parientes alegremente celebrado, de nuevos vástagos. Y son respecto de las ramas separadas del viejo tronco heridas por el rayo de la desgracia, tierra hospitalaria que de nuevo las recibe en su seno; y allí se reúnen todos á llorar á los mayores que desaparecen del mundo, y por eso en los funerales hay cierta mezcla de acto religioso y mundana, aunque necesaria reunion numerosa que las antiguas leyes sumtuarias de Navarra creyeron censurable y coartaron en la forma que registran el Fuero y la Novísima Recopilacion. Y no hay que pensar en que aquellos momentos se vean turbados por ambiciosa curiosidad ó anheloso afán sobre la suce-



sion de los bienes, porque no se arregla tan trascendental asunto entre las congojas de la muerte, ni se turban los últimos instantes debidos á la religion con cuidados mundanos; ya en completa salud han dicho los padres su voluntad ante hijos, deudos y parientes al otorgamiento de las mencionadas capitulaciones matrimoniales.

En ellas despues de elegido el hijo ó hija mayor ó menor, que no se dá preferencia al sexo ni al nacimiento sino á la conveniencia general de todos, se le hace donacion universal de bienes, reservándose una pequeña suma en metálico para testar, es decir para que no puedan ser atacadas de nulidad por comprender todos los bienes y privar la testamentifaccion, precaucion que se toma cumpliendo así el rigorismo de los principios del derecho romano supletorio, incompatibles con nuestra legislacion y que por lo tanto no debian ser aplicables. Se pacta la vida en comun, y se reservan los padres *el señorío y mando*, esto es, la autoridad moral en cuanto á las personas; y en cuanto á los bienes, la facultad de otorgar ó negar su consentimiento para gravarlos ó enagenarlos. Se obligan los hijos donatarios á alimentar y asistir á los padres y hermanos, y respecto de ambos se estipulan las condiciones necesarias á sus diferentes estados.

En cuanto á los padres, se fija para en caso de separacion por incompatibilidad de caractéres, la masa de bienes que se han de separar; y que ocuparán aquellos las habitaciones principales, y las restantes los hijos donatarios; ó si no hay bastante capacidad, saldrán estos á otra casa con la porcion de bienes señalada.

En cuanto á los demás hijos, hermanos de los donatarios, se impone á estos la obligacion de alimentarlos hasta que contraigan matrimonio, señalándoles sus dotes ó legítimas, á cual más ó ménos, segun el estado de la casa y colocacion que alcancen.

Se estipula que uno de los hijos del matrimonio que se vá á celebrar haya de ser á su vez heredero, señalándose á los restantes tambien sus dotes ó legítimas iguales ó desiguales,

sin que esto se entienda con prohibicion de enagenar. Que si el padre ó la madre mueren sin hacer dicha designacion de heredero, dan facultades para que la hagan, así como el señalamiento de dotes á los dos parientes más cercanos, uno de la linea paterna y otro materna, y tercero en discordia nombrado por estos. Prevéen el caso de no resultar prole en el matrimonio, y hacen llamamientos para evitar los ab-intestatos que son mirados con horror. Y respecto de la parte reservada para testar, disponen, que no haciendo testamento se entienda comprendida en la donacion, instituyendo á cuantos se crean con derecho á la herencia en la legítima foral formularia de cinco sueldos carlines ó febles, y una robada de tierra en los montes comunes.

Consecuencia de este sistema y para ayudarlo en parte vienen la troncalidad y el retracto.

Esta es la manera más general de organizar la familia y arreglar la sucesion de bienes en Navarra, y decimos la más general, porque se extiende á las cuatro quintas partes del territorio, donde tambien se dispone por testamento algunas veces, pero en el mismo sentido: y siempre, y nunca en capitulaciones matrimoniales, en lo restante de la Provincia, y en abierta contradiccion con la libre disposicion de bienes, lo cual nos ofrece un exámen práctico comparativo, muy digno de ser tenido en cuenta.

Con razon decian refiriéndose á Navarra dos aventajados escritores de derecho, los Sres. Moret y Silvela, en una Memoria premiada por la academia matritense de jurisprudencia, acerca de la familia foral y la familia castellana, y al tratar sobre la libre facultad de testar. "No se olvide que existe una legislacion completa liberal en esta materia, en un todo ajustada al ideal que la ciencia marca; que hay un territorio gobernado por ese principio desde remotos tiempos, que hay millares de familias constituidas sobre esa base; que no es una utopia por consiguiente, y la consecuencia de un espíritu exagerado de sistema, la doctrina de la libertad absoluta de testar. Así es que cuando bajando del terreno espe-



culativo al de la práctica, se quiera ya combatir, ya sostener este principio, preciso es tener en cuenta que como vigente en nuestro país, los argumentos han de estar sacados de los hechos mismos; que no van á ponerse frente á frente una teoría y una legislación; sino que existen dos sistemas ya ensayados y de cuyos efectos se puede juzgar á posteriori." Vamos pues á este exámen comparativo.

Consecuencia de la robusta organizacion de la familia donde los padres hacen uso de la libre facultad de disponer de sus bienes, es en primer lugar, el respeto y sumision filial; pues el respetuoso *quia pater fecit testamentatum* de los buenos tiempos de Roma, está vivo en el corazon de todos los hijos; más aun, no ambicionan el ser elegidos para continuar con el peso de la casa nativa, pues les contiene en su deseo el considerar las graves cargas y sacrificios que lleva consigo. Trabajando todos de consuno y con el producto de los bienes y la dotacion que ha aportado el cónyuge que viene á la familia, preparan desahogado acomodamiento á los demás hijos, no dudando en hacer esfuerzos, hasta gravar los bienes, si lo exige la favorable colocacion de cada uno de aquellos. Y cuando ya todos han salido de la casa, y pasan algunos años para reponerse esta cual madre cariñosa que se ha estenuado con la crianza de varios hijos; cuando parece que pudiera disfrutar de mayor holgura el llamado heredero, cubiertas las dotaciones, y hechos los gastos mortuorios de los mayores que naturalmente se van de este mundo, piensa ya en declarar cumplida su mision, y elegir entre los hijos que haya habido, aquél que ha de venir á ocupar su puesto y continuar la laboriosa empresa de sostener la casa nativa. En ella, ya lo hemos dicho, tiene tambien siempre entrada el que herido por la desgracia se vé en el desamparo. ¡Y qué milagros económicos obra este sistema! Se escapan á los cálculos matemáticos de los que con los números quieren resolver la cuestion de sucesiones, creando dificultades no pequeñas, multiplicando leyes, y haciendo necesarios juicios divisorios que son tan costosos.

Si se vé el caudal de que consta la casa aumentado con la dotacion aportada por el cónyuge que viene á ella, y se ven las familias que se constituyen á su abrigo, las necesidades á que atiende, las más veces no amenguándose sino aumentándose los bienes, no se acierta á esplicar este fenómeno económico: y es que la division de las pequeñas fortunas de la clase media hecha á un tiempo y sin más consideraciones que una regla aritmética, concluye irremisiblemente con las casas y con las familias: mas el esfuerzo reunido, el trabajo de todos con el afán del ahorro para colocar á cada uno en varias épocas, y crear nuevas familias, no destruye la principal, y produce maravillas.

Otra inmensa ventaja es, el que los largos y dispendiosos juicios de ab-intestato y testamentaria, con las cuestiones que entre los interesados acarrear, no son necesarios, y están por demás en la ley, con rarísimas excepciones.

En el señalamiento de dotes y legítimas, que como hemos dicho queda en algunas ocasiones, en defecto de los padres á un consejo de familia, se obedece al estado de la casa, condiciones del enlace que vá á contraer el dotado ó la dotada, y demás consideraciones dignas de tenerse en cuenta, y lleva tambien el sello de la cariñosa autoridad paterna, bien se ejerza por los padres, bien por el consejo de familia designado por ellos, y entre los hijos es recibido con el mismo respetuoso *quia pater fecit testamentum de los romanos*. La union más íntima queda establecida entre todos, porque al salir de la casa nativa quedan en ella sin romper los más cariñosos lazos, que los hacen volver á disfrutar de todas las alegrías, ó á llorar y dividir todas las penas.

A los que buscan el secreto del valeroso esfuerzo de los navarros, á los que quieren esplicar el porqué de sus grandes resistencias en las guerras, y los unos por la pasion política, y los otros por una obcecacion hija de la ignorancia de costumbres de este pueblo, lo achacan (parece mentira) á instituciones administrativas especiales; es ocasion de decirles mostrándoles la organizacion robusta de esos hogares fami-



liares, "ahí teneis la causa que buscais;" y lo corrobora el que sólo por invasiones, ó por creer, con más ó ménos acierto, que va á destruirse el órden social y la familia, ó sufrir la religion, se aprestan á la lucha: mas nunca para promover ni secundar movimientos revolucionarios, ni conspiraciones políticas, ni alzamientos militares. En la familia y sólo en la familia está el secreto de este esforzado pueblo fronterizo, destinado á sufrir el primero en España extrangeras invasiones.

Hemos dicho que existe una pequeña parte del territorio en la que no se hace uso de la facultad de disponer libremente, que no se hacen donaciones universales por causa de matrimonio, y en cambio se hacen muchísimos testamentos. Esta costumbre, y la de no mejorar por lo comun, ha creado la idea del *condominio* tan fuertemente arraigada, que desgraciado el padre que en vida ó muerte establezca una pequeña diferencia. Los hijos desconocen de hecho su autoridad, y el *quia pater fecit testamentum*, está sustituido con "*quia pater non potest facere testamentum*."

Si por causa de matrimonio hacen alguna, la más pequeña distincion, rompen los demás hijos su trato y vínculos, y los pobres padres no oyen sino recriminaciones y denuestos. Si por causa de muerte disponen con alguna pequeña desigualdad, ultrajan su memoria, entorpecen las divisiones, ó hacen alarde despreciativo de lo que se les señala, y véense miserables fortunas indivisas años y años, los pequeños campos producto de trabajos incesantes de sus mayores, yermos, como si en ellos se retratára la desolacion, la destruccion de una familia: costosos juicios de testamentaria ó ab-intestato promovidos para dividir escasos bienes ó más bien para que se mermen ó destruyan, con el escandaloso estrivillo de que se lo coma la justicia, entre las clases inferiores, ó que se quede todo en los Tribunales, entre las clases más acomodadas. Y ni aun con la igualdad numérica se logra calmar tanto desenfreno, pues una pequeña desigualdad en la calidad basta para promover escándalos. No queremos detenernos en dar á este cuadro todo su negro colorido.

Lo mismo en una que en otra parte del territorio hay ya censurables, ya honrosas excepciones; mas lo general, lo ordinario, lo constante es lo que dejamos sentado. De ello resulta que donde se hace uso de la libre disposicion de bienes, la familia está más robustamente organizada: la autoridad paterna más reconocida y respetada: el cuarto precepto del decálogo mejor cumplido: los resultados económicos más favorables para todos, y por lo tanto en nombre de la moral, del derecho, de la familia y de la conveniencia social, pedimos la conservacion de las leyes civiles de Navarra en esta parte como lo de más vital interés é importancia.

No nos toca decir nada sobre los resultados que la admision del principio de libertad de testar pudiera producir en toda la Nacion: árduo y grave como el que más es este problema para que no solo no nos atrevamos á tratarlo y resolverlo, sino ni aun á terciar en él en esta Memoria, por más que bien recientemente se hayan escrito discursos en recepciones académicas sosteniendo la libre facultad de testar; y vaya teniendo acogida esta teoría entre algunos distinguidos jurisconsultos. No nos toca á nosotros juzgar si todo el territorio de España se halla en los buenos tiempos de Roma, ó si asoma ya el bajo imperio: si es hora aun de contenerlo por medio de la influencia de las leyes en las costumbres, robusteciendo la autoridad paterna, ó si con ello precipitariase el desquiciamiento. Si podría evitarse dando á los padres la facultad de disponer libremente, pero entre sus hijos precisamente, como se halla establecido en otras regiones forales. Sábios jurisconsultos, prácticos consumados en el foro y en la ciencia de legislar cuenta la Comision, que sabrán resolver lo más conveniente, y si bien no esquivaremos en ella nuestro humilde parecer, no es ocasion de anticiparlo arrogantemente.

De propósito hemos hecho caso omiso de la distincion, que conforme á las leyes que establecian condiciones sociales, hacen algunos autores, entre los padres villanos ó de condicion de labradores, y los infanzones, suponiendo que la libre disposicion



de bienes únicamente corresponde á estos, y no á los primeros.

Desde que desaparecieron las distintas condiciones sociales ya no hay fueros distintos; y así es que la práctica constante ha sido y es en Navarra que la libre disposicion de bienes se ejerza por todos los naturales sin distincion, y respecto de todos los bienes sitos en la Provincia; y lo mismo sucede como haremos notar más adelante con el usufructo foral que tampoco se concedia á los de condicion de labradores, pues desde la abolicion de clases todos los viudos y viudas sin distincion gozan de este derecho. No comprendemos por lo tanto que se hagan aquellas distinciones.

Hora es ya de pasar á los demás puntos que abraza la Seccion primera que venimos analizando, y es el que sigue el comprendido en el art. 625 que establece no es necesaria la institucion de heredero para la firmeza del testamento.

En Navarra rige el principio del derecho romano supletorio de que nadie podía morir en parte testado y en parte intestado. Se comprende que en Roma, dada la importancia de que hubiese heredero, se exigiese primeramente hasta que constase por cabeza del testamento la institucion; y más tarde se estableció que bastase que constára al principio, en el medio ó en el fin: pero en Navarra no se comprende la aplicacion de esta doctrina, dada la institucion formularia de herederos, y la libertad de testar. Bien puede cesar por lo tanto esta especialidad que no tiene razon de ser, y no puede servir de obstáculo el que las acciones activas y pasivas tengan que darse á ó contra alguno, pues ya se prevé este caso, y lo mismo en las donaciones universales *propter nuptias, y mortis causa*. La pretericion no se puede regir en Navarra por este principio como veremos más adelante.

La aceptacion de la herencia por el heredero tambien se declara innecesaria, y se dispone que en ámbos casos se cumplan las disposiciones del testamento, y en el resto de los bienes de que no hubiese dispuesto el testador se heredará con arreglo al título siguiente que trata de las herencias sin testamento.

Nada hay que observar en los demás artículos hasta el 628 inclusive.

SECCION SEGUNDA.

De la sustitucion.

Consecuencia de la importancia que como hemos visto tienen en Navarra las donaciones *propter nuptias*, son los llamamientos ó sustituciones hechas en aquellas, que tambien se establecieron en los testamentos.

Los pactos de reversion de las dotes ofrecidas en los primeros matrimonios que se tengan repetidos en los segundos: que los llamamientos hechos en favor de los hijos de primer matrimonio se tengan por revocados llevando la muger los bienes al segundo matrimonio: que los llamamientos de hijos hechos en contratos matrimoniales se entiendan de los bienes que quedaren no habiendo prohibicion de enagenar: quien sucede en la donacion por causa de matrimonio muriendo el donatario sin hijos: que muriendo el donatario, ó despues su hijo, ántes que el donador pueda este disponer de los bienes que donó. Que los llamados á la sucesion de los ascendientes entren por derecho de representacion, y haya trasmision en favor de ellos. Que al heredero gravado á restituir la herencia, que muriere siendo religioso, suceda el sustituido y no el Monasterio en cierta forma: que los hijos puestos en condicion no se tengan puestos en disposicion. Tales son las leyes que á reversiones, llamamientos y sustituciones se refieren, vigentes en Navarra, con los demás modos de sustituir establecidos en el derecho romano, lo cual hace algun tanto complicada esta materia, dadas las disposiciones del proyecto de Código civil que regulan la sustitucion, y que vienen á destruir la base principal en que descansa en Navarra la organizacion de la familia por donaciones *propter nuptias*, ó por testamentos.



El art. 629 que establece como única la sustitucion vulgar, no puede pasar desapercibido, ni aun con la excepcion del 638 que admite en ciertos casos y modos la sustitucion pupilar.

La libertad de disponer de los bienes por un lado, y las leyes que dejamos trascritas, y las que se mencionarán al tratar del contrato de matrimonio son incompatibles con las restricciones y trabas puestas en esta Seccion segunda, tanto en dichos artículos como en el 636, y más teniendo en cuenta lo dispuesto en el 639 que hace extensivas las disposiciones de esta Seccion segunda á los legados y donaciones.

El artículo 629 destruye los llamamientos que se hacen constantemente y los cuales no debian tener más cortapisa sino la de que por ellos no se eludiesen las leyes de vinculaciones, ó fideicomisos familiares: para lo que la ley 6.^a, título 7.^o, libro 3.^o de la Novísima Recopilacion ya determinó, segun se deja manifestado anteriormente, que no se entendieran dichos llamamientos con prohibicion de enagenar, sino de los bienes que quedaren al tiempo *de la fin y muerte de los donatarios*, no declarando las partes contratantes que quieren que se entienda el llamamiento con prohibicion de enagenacion de los bienes donados, de tal manera que los donatarios no puedan enagenarlos sin justa causa y decreto de la justicia.

El artículo 635, que declara como fideicomiso y por tanto nula, sea cualquiera la forma en que se la revista, toda sustitucion fuera de las señaladas en los artículos 629, 630 y 638, es por la misma razon digno de atencion y reforma: así como el 636, pues en el caso 2.^o determina comprendidas tambien en la prohibicion del artículo anterior las disposiciones por la que es llamado un tercero al todo ó parte de lo que reste de la herencia al morir el heredero.

En el art. 638, en el que se establece la sustitucion pupilar, deben entenderse bienes de libre disposicion en Navarra todos los del testador, excepto en los casos de segundas ó ulteriores nupcias.

Finalmente en el artículo 639, que aplica á los legados y

donaciones lo dispuesto para las sustituciones por testamento, debe hacerse excepcion respecto de Navarra, en cuyo territorio las donaciones tienen reservada una especialidad como se verá más adelante.

Por último, no se hace mencion de la sustitucion ejemplar, vigente en Navarra con arreglo al derecho romano supletorio; y es particular que habiéndose admitido la sustitucion pupilar en beneficio de los impúberes, segun dice uno de los dignos vocales de la Comision de Códigos, pues sin la libertad de sustituirlos podrian muchos retraerse de favorecerles en testamento por temor de que no pudiendo los impúberes hacerlo, les sucedieren en los bienes personas que no mereciesen el afecto del testador, no se haya introducido el mismo beneficio en favor de los dementes. Respetamos los motivos que para ello hubiese, hasta conocer la opinion de la Seccion en este punto tan interesante.

CAPÍTULO VI.

De los herederos forzosos y de las mejoras.

SECCION PRIMERA.

De los herederos forzosos.

Defendida por lo que toca á este territorio la libre disposicion de bienes, cuando se trató de la institucion de heredero, y siendo la excepcion más capital que por su importancia debe quedar subsistente, es claro que en muy poco puede afectar á Navarra lo relativo á herederos forzosos; y únicamente la circunstancia de existir una legítima, aunque formularia, nos obliga á decir algunas palabras sobre esta materia.



Sustituida la legítima del fuero por la de los cinco sueldos carlines y una robada de tierra en los montes comunes, establecida por el uso, estilo, y costumbre inconcusa, confirmada posteriormente en varias leyes de la Novísima Recopilación, ocurre la cuestión de si debe cesar esta fórmula, que en realidad no concede nada á los hijos, ó deberá conservarse para ocurrir al caso de la preterición, y sostener la desheredación como castigo en el orden moral familiar, ya que como privación de bienes nada significa.

Dado el carácter patriarcal de nuestra legislación foral, en la que tanto vale y significa la autoridad paterna, no sólo en relación á los bienes, sino en relación á las personas: teniendo en cuenta que por esta causa, se vé constantemente que los padres abdicar de esa autoridad respecto de los bienes en las donaciones *propter nuptias*, y tienen especial cuidado en reservarse el señorío y mando en la casa, señorío y mando que se refiere á las personas en los casos familiares de la vida, sin relación al orden legal, en el que el hijo mayor de edad y casado no tiene dependencia de sus padres, sino la moral, y que es por lo mismo dicha reserva de autoridad un recuerdo del cuarto precepto del decálogo, y una prudente advertencia de que ni el nuevo estado, ni la abdicación de bienes en su favor, quedando los padres como meros hijos de familia en cuanto á la administración y manejo de dichos bienes, hagan creer al hijo que tiene todo señorío y mando en el hogar doméstico, en el que siempre le toca ser hijo con relación á sus padres, no creemos fuera de propósito conservar la legítima foral en el nuevo Código ni que pueda tachársenos de traspasar los límites del derecho para entrar en el terreno moral, escribiendo más que un libro de leyes, un tratado de moral cristiana.

Podrá tener algo de esto la condición dicha que ponen en las capitulaciones matrimoniales, aunque por el doble aspecto que reviste el matrimonio de sacramento y de contrato, no sólo aquella, sino las demás cláusulas de estilo religioso no deben rechazarse ni criticarse; mas en cuanto á la legítima

de los cinco sueldos y la robada de tierra, como produce el efecto legal de que no sean preteridos los hijos, bien puede sin temor de aquella tacha conservarse y defenderse, y así la vemos en cierto modo en los Códigos romanos cuando se daban los primeros pasos desde la libertad de testar á las legítimas, exigiéndose que el padre nombrase á todos los hijos en el testamento, que no valdria por la preterición.

¿Y puesto que con tal carácter sostenemos y existe en Navarra la legítima foral, y hemos de pedir se enmiende la ley de sucesión sin testamento en favor de los padres, hoy postergados á los hermanos, por qué no establecer también ese mismo recuerdo, esa misma legítima en cuanto á los ascendientes? ¿Por qué no considerarlos como herederos forzosos para los efectos de exigir á los hijos que en su testamento los nombren ya que no les den su herencia?

Justa y debida reciprocidad sería, y en la práctica vemos que no existe una sola disposición testamentaria en la que no se empiece por hacer la institución formularia, nominal y particular en cuanto á los hijos, padres y hermanos; é inominada y general, en cuanto á los demás deudos y parientes; y si bien se añade el pueril temor de "cuantos pretendieren tener derecho á la herencia;" no teniendo derecho á la legítima foral sino los hijos, hay algo más que ese temor, sólo disculpable á la ignorancia más no á quien autoriza un documento público, para que se haga tal institución; hay algo de los motivos de la ley romana, hay algo de llamamiento al recuerdo y al corazón del que vá á disponer de sus bienes: y siendo esto así, también debía establecerse ese recuerdo y llamamiento al corazón de los hijos en favor de los ascendientes.

Nada decimos de la legítima de los hijos naturales, pues lo reservamos para cuando se trate *de las herencias de los hijos naturales reconocidos*.

Con arreglo á las observaciones hechas se pueden admitir los artículos 640, 41 y 42, con las variantes consiguientes. En cuanto al 644, como no hay porción legítima en Navarra, no pueden considerarse las mandas como oficiosas ó nó, para



subsistir, y por eso la pretericion ha anulado el testamento.

Opinan algunos escritores, que así como en el artículo mencionado, en la ley XXIV de Toro, que está en la Novísima Recopilacion, la pretericion no anulaba el testamento en la mejoría del tercio y quinto: y lo mismo sucedia por derecho romano, contra la opinion sustentada en las escuelas y por algunos otros escritores. Sin autoridad para ello, no hemos de terciar ciertamente en la contienda; mas ocurre preguntar por la relacion que existe entre el primitivo derecho romano y el navarro, que regla se seguiria en el caso de que un padre instituyese heredero á un extraño en una pequeña parte de su herencia haciendo pretericion de los hijos, y dispusiese del resto en mandas y legados. Segun los primeros escritores se entregaria á los hijos la porcion hereditaria para repartirla, subsistiendo las mandas; y esta ni es la doctrina de la ley de Toro, ni puede sostenerse, pues los que sostienen la validez de las mandas lo hacen como el art. 644, cuando *no sean inoficiosas*. Y como no habia porcion legítima en el primitivo derecho romano, ni la hay en Navarra, vendríamos á parar en que se podria preterir á los hijos dejando en mandas toda la herencia, ménos una exigua parte. Unicamente hay un caso de pretericion previsto en el Fuero general; y es cuando el hijo preterido tuviese hermanos nombrados herederos.

El cap. 1.º, tít. 2.º, lib. 3.º de dicho Código dice: "Aquest sobre dicho enfermo si deisare alguna creatura de parcilla ó de barragana por obliido, ó por no querer, que nol dió algo, et muere el padre, assí que non li dé, et si fuere la creatura de parcilla debe prender sua suert entegrament en las heredades que habrá las creaturas de parcilla, et si fuere de barragana con las creaturas de barragana debe heredar."

Como esta disposicion es anterior al establecimiento de la libre facultad de disponer de los bienes, y cuando se dictó habia legítimas; y como únicamente resuelve un caso concreto de haber hijos heredados y alguno preterido, es claro que no resuelve la cuestion en términos generales. Muchas nacerian

de seguirse la doctrina de que no se anule el testamento por la pretericion, y por eso en algunos Códigos extrangeros se opta por la nulidad: en las leyes de Castilla y en el proyecto de Código se declara nulo el testamento en cuanto á la institucion de heredero y válido en cuanto á las mandas y mejoras cuando no sean inoficiosas: mas ya queda dicho que en Navarra es inaplicable esta doctrina, pues como no hay tercio ni quinto, no podrá decirse cuando son inoficiosas y nulas las mejoras y mandas, y cuando no son inoficiosas y por lo tanto válidas.

Repetimos que nos basta que en Navarra se anule el testamento por la pretericion para que con razones de igualdad con la época romana mencionada, no entremos en la cuestion suscitada, en la que de entrar habiamos de distinguir con las leyes, los tiempos en que no existian legítimas, de aquellos en que ya fueron establecidas. La última parte del artículo relativo á que si el preterido muere ántes que el testador la institucion surta sus efectos, ó valga el testamento, puede admitirse en Navarra, pues cesa la causa de la nulidad, pero en el caso de no dejar hijos el preterido.

Los demás artículos de la Seccion son incompatibles con la libre disposicion de bienes.

SECCION SEGUNDA.

De las mejoras.

Dada la libertad de testar no puede decirse que hay mejoras, puesto que como tal se reputa lo que es aumento de la legítima: de manera que es inaplicable á Navarra todo lo dispuesto en esta Seccion segunda.



CAPÍTULO VIII.

De la desheredacion.

SECCION PRIMERA.

DISPOSICIONES GENERALES.

Antes de ahora se ha suscitado la duda, acerca de si establecida por la costumbre la libre disposicion de bienes, y reducida la legítima á los cinco sueldos carlines y una robada de tierra en los montes comunes, de hecho habian ó no sido derogadas las leyes que tratan de la desheredacion.

Los escritores que ántes hemos mencionado, los Sres. Morret y Silvela abordan esta cuestion y la resuelven en sentido negativo creyendo subsistentes estas leyes.

Dan por razones para ello, el que las legítimas aunque insignificantes y casi ilusorias, existen como un honor y una prueba de afecto, y el padre sin una de las causas bastantes para desheredar, no puede imprimir una mancha sobre la frente de su hijo.

Cuando se estableció la desheredacion no existia la libre disposicion de bienes; existian las legítimas del Fuero, de las que no podian ser privados los hijos sin las justas causas fijadas: mas despues de introducida la libertad de disponer por testamento con solo la institucion de los hijos en la formularia legítima, no se comprende que existan causas de desheredacion, pues no existiendo heredamiento forzoso no cabe desheredamiento; así es que no se habrá visto caso alguno de desheredacion, pues cuando no se quiere dejar nada á un hijo,

basta con heredarlo en la legítima del Fuero, en la cual únicamente cabria la desheredacion.

¿Y qué padre que logra su propósito quiere dar al público el escandaloso motivo que le obliga á violentar los impulsos del cariño paternal, privando al hijo de los bienes, cuando le basta al usar de su autoridad como recto y único juez, instituirlo en la legítima foral?

¿Y qué padre descende hasta querer privar de figurar en una fórmula á un hijo que sólo tiene derecho á que se le nombre, y se le tenga presente al otorgar la disposicion de bienes?

Parecerá contradictoria esta opinion con la que hemos expuesto al tratar de la subsistencia ó desaparicion de dicha formularia legítima, para evitar la pretericion y sostener la desheredacion como castigo en el orden moral: mas nótese que únicamente hemos tratado de conservar la legítima foral, como un recuerdo hecho al padre en favor de los hijos, como un llamamiento al corazon, y nos hemos abstenido de propósito de sostenerla, para sostener á la vez la desheredacion, dejando para este lugar tal extremo.

Si es verdad que como hemos dicho, la legítima foral tiene aquel carácter, no es violento suponer tambien que con ella se lograba otro importante objeto, cual es, el evitar que el padre tuviese que dar en ningun caso justificacion legal ni pública de las causas que le obligaban á usar de la omnimoda facultad de disponer de sus cosas en perjuicio de un hijo; y lo cierto es que se evita tal justificacion y se logra la verdadera desheredacion, nombrando á todos los hijos en el testamento en demostracion de que á todos los tiene presentes, y que este recuerdo toca á su corazon, y haciendo la institucion en la legítima foral, con la que se liberta de considerar á un hijo desheredado y llamarlo desheredado, y expresar los graves motivos que á ello le impulsan y le obligan.

Si los padres necesitasen dar la razon acerca del uso que hacen de la libre disposicion de bienes, ya tendria esta alguna limitacion. Juez supremo inapelable, el padre en Navarra como en Roma, bástale con manifestar su voluntad, y sería es-



téril, y dado á innecesario escándalo, el que pudiese desheredarse de una legítima formularia por causas escandalosas también, cuando repetimos, el fin de la desheredacion de bienes se logra sin esos medios extremos. Además la desheredacion y sus causas se escribieron para privar de la legítima del Fuero que consistia en bienes raíces, no para privar de una fórmula, ya se considere más ó ménos honorífica, pero que al fin viene á ser la verdadera desheredacion.

Sólo bajo un aspecto pudiera ser conveniente: para contrarestar las inculpaciones irrespetuosas de los hijos: las acusaciones contra los padres, las ofensas sacrílegas á su memoria, y sellar sus blasfemas bocas con la grave causa que con su desatentada conducta motivó el justo castigo de su mal proceder. Mas bastar debe á un padre, sólo el serlo; el tener la extensa autoridad que tiene justamente concedida en Navarra, para que no necesite descender á justificaciones escusadas. Además no con ello se pondria remedio á ese mal: pues quedaba en pié, al disponer con la más pequeña desigualdad, ó disponer anticipando una buena porcion de su fortuna á un hijo al contraer matrimonio, y luego tener esto en cuenta al testar; que en la parte de Navarra donde los hijos se creen condueños en los bienes de sus padres, basta cualquiera de los motivos expresados para tan inicuo y desatentado proceder.

No creemos por lo tanto vigentes las leyes sobre la desheredacion, en cuanto á los hijos de primer matrimonio, y aun cuando estuvieran pediríamos su conservacion, pues ha venido á hacerlas inútiles la institucion en la legítima foral que segun hemos dicho es una verdadera desheredacion, con cuya institucion hay más motivo para que dada la autoridad que se concede á los padres sin limitacion alguna, excepto en los segundos matrimonios con hijos del primero, se exija á todos, y aun á los parientes y extraños, el más profundo respeto á la disposicion paterna con el ya repetido y reverente *quia pater fecit testamentum*, de los buenos tiempos de Roma.

El Sr. Alonso opina y sienta en su obra que hay dos desheredaciones; una expresa por las causas que señala el Fuero:

y otra tácita por medio de la institucion en la legítima foral.

Ocurre sin embargo una grave duda, y es, cuando los padres por contraer segundo matrimonio con hijos del primero, no tienen ya la libre disposicion con la institucion en la legítima foral, sino que no pueden dejar por título alguno más bienes, derechos ni otra cosa á los hijos del segundo ó ulteriores matrimonios, ni á su segunda ó ulterior consorte, que lo ménos que dejaren á los hijos del primero ó segundo ó anterior matrimonio respectivamente.

En este caso los hijos de matrimonios anteriores son herederos forzosos de sus padres, tienen una herencia forzosa, y bajo este supuesto ¿podrán aplicarse á ellos las leyes y causas de desheredacion?

Los escritores de derecho foral tratan esta cuestion y la suscitan, suponiendo que como hemos dicho ántes, en cuanto á los hijos de primer matrimonio existe la legítima foral que consideran como una verdadera desheredacion; pero no existe en cuanto á la herencia forzosa de los hijos de anteriores matrimonios: y opinan que estos pueden ser desheredados por las causas señaladas en el Fuero.

Es indudable que subsistiendo como pedimos el poder paterno sobre los hijos de primer matrimonio, no pueden estos atropellarlo ni quebrantarlo, ni ménos atentar contra los padres en la forma que condena dicho Código; y que la legislacion de Navarra, si bien miró tan desfavorablemente las segundas bodas que privó del poder paterno en cuanto á las personas y bienes de sus hijos á los padres que repetian matrimonio, no debió querer ni exigir al obligar al padre á que de sus bienes no dispusiese sino con igualdad entre su segunda consorte ó hijos ulteriores y los primeros, que necesariamente le heredasen estos aun faltando á todos los deberes de hijos, pues precisamente dice un escritor y nosotros hemos repetido, la desheredacion supone herencia forzosa, y sólo sobre los herederos forzosos puede y debe recaer. ¿Cómo se ha de suponer en la ley el absurdo de que el padre esté obli-



gado á dar sus bienes al hijo que armó asechanzas contra su vida, ó al hijo convencido de adulterio con su madrastra?

Es preciso por lo tanto convenir en que donde hay herencia forzosa hay y debe haber causas de desheredacion, y que en Navarra debe existir esta respecto de los hijos de anteriores matrimonios á los que la ley concede porcion de bienes forzosamente.

Mas ofrecia un peligro segun el escritor citado, respecto de la causa de ingratitud ó irreverencia, (hoy ofensa grave de obra ó injuria grave de palabra), pues temerosa la ley, que el cariño del padre á su segunda consorte é hijos de esta, y el cariño de esta á sus propios hijos superior á los que no lo son, diese lugar á desigualdades y perjuicios, quizá esta razon pudiera mediar tambien para provocar maliciosamente la ingratitud, la irreverencia, ó segun el proyecto de Código la injuria ó la ofensa grave de obra ó de palabra; y en tal caso era de opinion que debia admitirse prueba al hijo sobre si en realidad eran los causantes de los malos tratamientos los padres, por las incitaciones provocativas.

No creemos posible consignar esto en la ley, pues al aplicarse la de desheredacion, queda al criterio del juzgador el apreciar, para calificar la ofensa grave de obra ó de palabra, las condiciones y situaciones de las personas: mucho más cuando es tan fácil en las reyertas que por desgracia suelen originar los segundos matrimonios, que en un momento irreflexivo se suelte alguna palabra injuriosa, siempre censurable, mas no siempre merecedora del tremendo castigo de la desheredacion.

Mejor fuera, ya que se quiera prevenir cualquier abuso, que conforme á la doctrina del art. 673, se estableciera, que no sólo los hijos del desheredado que sobrevive al testador, sino los hermanos de padre y madre, hijos todos de matrimonio anterior, ocupen el lugar y derecho de aquel; y de esta manera, al ménos donde hubiere varios hijos ó más de uno, no tendrian interés bastardo en provocar causas de desheredacion el padre ó madrastra.

Como los ascendientes no son herederos forzosos de los hijos en ningun caso, y aun cuando se establezca en su favor la legitima foral no constituye esta heredamiento real, no es aplicable á Navarra el art. 674.

CAPÍTULO VIII.

De las mandas y legados.

Completo silencio guardan en esta materia las leyes de Navarra, y el derecho romano ha venido y viene rigiendo en ella, por lo que es aceptable como general cuanto establece el proyecto ó se establezca definitivamente: y solo ocurre advertir que lo mismo que en la institucion de herederos queda dicho en cuanto á los hijos puestos en condicion, hay que repetir respecto de los legados; pues en el caso que propone el Fuero y cita el Sr. Alonso de la cláusula condicional de que muerto un hijo del testador lo herede el otro, en este caso la manda ó institucion condicional, no admite la tácita de no tener hijos el fallecido, pues ni aun puesta por el testador la condicion en esta forma, hemos dicho con arreglo á la ley 11, título 13, libro 3.º de la Novísima Recopilacion, que tienen derecho á considerarse instituidos los hijos; cuanto ménos cuando el testador no ponga expresamente la condicion, y diga pura y simplemente que un hijo herede ó suceda á otro en la manda.

Si es importante la conservacion de dicha ley en cuanto á las instituciones y llamamientos, no lo sería tanto en lo relativo á las mandas, y bien podria prescindirse de esta especialidad, sino fuese porque establecido el principio en cuanto á la institucion de heredero sería una complicacion más, hacer una excepcion de la excepcion en las mandas y legados: además de que sin hacer particular mencion el principio sentado será aplicable á ámbos llamamientos.



CAPÍTULO IX.

De las condiciones y objeto ó fin de las disposiciones testamentarias.

Regida tambien por la legislacion romana esta materia á falta de leyes propias, no exige observacion alguna, ni hay diferencia que sea digna de notarse.

CAPÍTULO X.

De la revocacion é ineficacia de los testamentos.

La voluntad ambulatoria hasta la muerte escrita está en el Fuero general, en el capítulo 4.º, título 4.º, libro 2.º, cuando dice: "Que á todo fidalgo vale el postrimero destin." Unicamente en los testamentos de hermandad con cuya supresion hemos convenido, se pactaba la irrevocabilidad despues de muerto uno de los testadores. Por lo demás ni es conocida en Navarra la ley que exige la revocacion señaladamente del anterior testamento, ni las cláusulas derogatorias *ad cautelam*, que desaparecen en el proyecto de Código.

Establecidas las mismas solemnidades para que el testamento pueda ser revocado en todo ó en parte, que las necesarias para testar, cesan, y cesaron ya las leyes romanas sobre codicilos, desde que estos dejaron de ser disposicion ménos solemne.

En Navarra y en las demás provincias en que rige el de-

recho romano como supletorio, algunos autores y entre ellos el Sr. Alonso, en el silencio absoluto del Fuero, Novísima Recopilacion y Cuadernos de Córtes, acerca de los codicilos, los esplican y afirman estar en uso conforme á las leyes romanas, diciendo, "que son una disposicion ménos solemne, y que no conteniendo las mismas formalidades que el testamento no puede variarse en ellos el heredero, ni hacer exheredacion ni fideicomiso." Mas toda vez que no habia, *la ménos solemnidad* en el codicilo como en Roma, sino que se hacian ante Notario y dos testigos, resultaba que eran inaplicables las leyes romanas: así es que en pleito seguido sobre nombramiento y variacion de heredero en un codicilo otorgado en Navarra, el Tribunal Supremo declaró que siendo unas mismas las solemnidades del testamento y codicilos, podia y pudo hacerse la variacion de heredero.

Todos los demás artículos de este capítulo no introducen novedad; mas en el 723, no deberá entenderse que quita la representacion de los hijos y descendientes por línea recta de los primeros llamados á la sucesion, expresamente conservada por la ley 1.ª, título 13, libro 3.º de la Novísima Recopilacion, que dá la trasmision á los hijos representando á sus padres como si viviesen.

CAPÍTULO XI.

De los albaceas testamentarios.

Confundida la denominacion de cabezaleros, sobre-cabezaleros, y testigos, en las leyes del fuero, en la práctica vinieron á distinguirse unos de otros, y deslindarse sus atribuciones y deberes.

No entraremos á examinar las que se les señalan en el proyecto, alguna de las cuales quizá necesitase una aclaracion, como por ejemplo, la de sostener en juicio la validez de



lo ordenado por el testador, porque no es de este momento esta tarea, y por la misma razon tampoco trataremos del albaceazgo concedido á las mugeres. Baste con que no resulten diferencias dignas de ser mencionadas para su desaparicion ó conservacion por parte de Navarra.

TÍTULO SEGUNDO.

DE LAS HERENCIAS SIN TESTAMENTO.

CAPÍTULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

Nuevamente se repite en los Comentarios al proyecto de Código civil, que se prefiere la palabra herencia á la de sucesion como más propia y conforme, y usada en los Códigos; y nuevamente repetimos cuanto se dijo al hablar de las herencias: la palabra sucesion se emplea con preferencia en el Fuego general; y la creemos con las ventajas que en aquel lugar hicimos notar, y precisamente al referirse á los ab-intestatos.

La legislacion de Navarra aparece con gran dureza al tratarse de las sucesiones intestadas, á consecuencia de rendirse tanto culto á la troncalidad, y al afán de conservar los bienes en la familia.

Hemos dicho anteriormente que la libre disposicion de bienes ejercitada en las capitulaciones matrimoniales, en la forma que se ha expuesto; la troncalidad, y el retracto, obedecian á tales miras, reflejándose constantemente este principio en toda la legislacion: y si hubiéramos de ser escrupulosamente observadores de él, y guardar rigurosa consecuencia, defendida la libre disposicion de bienes, en dicha forma, (en-

tiéndase bien), deberiamos defender la troncalidad y el retracto.

Mas respecto de esta, las funestas consecuencias que produce, la injusticia que encierra en contra de los padres, y el tener en cuenta que sus efectos se extienden más allá de la familia que constituye el hogar doméstico, para buscar con quebrantamiento de los lazos y tiernos afectos de ella, la perpetuidad de un apellido, ó cuando nó, de familias sucesivas cuyo enlace con la que dá origen á los bienes no es tan estrecho que exija tanto sacrificio; si se tiene en cuenta que por esta causa, las casas en las comarcas donde se rinde culto á la troncalidad adoptan denominaciones que no son el apellido mismo; y que para la conservacion de aquellas basta las más veces el uso que se hace de la libre disposicion de bienes, se formará el convencimiento de que no es de vital importancia la conservacion absoluta de la troncalidad en Navarra, y de las leyes que la crean, favorecen y desarrollan.

Hemos pasado del período en que no sólo era de interés, familiar, sino del antiguo Reino, aquel modo de suceder en los bienes; y hemos entrado en otro período que no siendo la movilidad mercantil y especuladora que con grave detrimento de la familia pretenden muchos, no es ni debe ser tampoco un estancamiento exagerado con grave daño, hoy más sentido y reclamado, de los tiernos lazos de la familia, de la reciprocidad debida entre padres é hijos. La sucesion de los hermanos antepuesta á la de los padres, y más aun, la sucesion de los parientes dentro del cuarto grado preferida á la de los mismos padres, es motivo de queja y censura general, y opinion unánime entre los jurisconsultos, que deben reformarse las leyes de Navarra sobre la sucesion intestada, en este parte.

A pesar de todo, no sustentariamos tan trascendental opinion sinouviésemos anticipada la del Colegio de Abogados de la Capital, en este mismo sentido; y si no fuese un sentimiento casi unánime, y una imperiosa necesidad en la comarca donde se hace poco uso de la libre disposicion de bienes.

Mas no por eso hemos de llegar hasta el extremo de aban-



donar absolutamente el principio de *paterna paternis, materna maternis*, en cuanto á los bienes que constituyen las herencias ab-intestato, ni prescindir del doble vínculo, en los bienes que no son adquiridos como lo hace el proyecto de Código civil, pues dadas las doctrinas establecidas en nuestras leyes acerca de los segundos y ulteriores matrimonios, es imposible prescindir del doble vínculo; y abandonada la teoría de la procedencia de los bienes por líneas, se incurre en graves injusticias, y se llega á faltar al principio en que se apoyan las sucesiones intestadas, cual es, la interpretacion de la voluntad del finado, segun los lazos de la naturaleza y afectos del corazon.

En la sucesion de los ascendientes, que deseamos ver establecida en Navarra, puede acontecer, que falleciendo intestado un huérfano que heredó de su padre una cuantiosa herencia, y de su madre otra más reducida, el abuelo paterno de donde proceda aquella, tenga que dividirla con dos abuelos maternos, no existiendo mas que los tres, y fallecidos intestados los dos abuelos maternos, aquella cuantiosa herencia mermada en sus dos terceras partes vaya á parar en vida de quien la dió origen, á personas con quien no tiene parentesco alguno de consanguinidad. ¿Sería esta la voluntad del finado? ¿Están consultados los vínculos de la naturaleza y afectos del corazon? Lo estarian si se tratase de bienes adquiridos por el mismo huérfano, mas no de los que á él vinieron por la línea paterna y materna.

Por más que algunos escritores pretendan que esta doctrina conduce á la troncalidad, nada ménos cierto respecto de Navarra, pues la sucesion de los ascendientes, con preferencia á los hermanos del finado, destruye el principio por su base, quitando la parte más odiosa que tiene en esta Provincia la troncalidad.

Además la sucesion por líneas es necesaria en los ab-intestatos que ocurren, pues si bien la conveniencia de conservar los bienes en la familia no debe llevarse al extremo de privar al padre de la sucesion del hijo rompiendo los lazos

más estrechos de la sangre y los más vivos sentimientos del corazon, una vez cumplido este deber, y entrando la sucesion en otros grados, y en la línea colateral, nada más justo que el no trastornar los bienes familiares, ni romper la forma de la organizacion de la familia en Navarra, por atender á vínculos de la sangre y afectos que alejados del tronco principal, pierden tanto de su fuerza, y más hoy que aun los vínculos más estrechos de padres é hijos sufren los perniciosos efectos de una época llena de grosero epicurismo.

Por otro lado, la libre disposicion de bienes en Navarra, el quebrantamiento del principio de troncalidad llamando á los ascendientes ántes que á los colaterales, deja reducido el llamamiento de las líneas, de donde proceden los bienes troncales á tan estrechos límites que no vemos que dentro de estos padezca ningun interés digno de ser tenido en cuenta, y únicamente produce el pequeño inconveniente de hacer algun tanto más complicada la manera de suceder.

Veamos ahora, el orden de sucesion ab-intestato y las reformas que se hacen necesarias en él.

En cuanto á los ascendientes, es notable la dureza del capítulo 6.º, título 4.º, libro 2.º del Fuero general, que llama á la sucesion del hijo, nó á los padres, sino que los excluye terminantemente, llamando á los hermanos y á falta de éstos á los más cercanos parientes; y no sólo en lo donado por el padre ó la madre, sino en lo que el hijo ganare ó conquistare de heredades; si bien del mueble, el hijo pueda dar al padre ó á la madre, mientras es vivo, y si es casado, la muger bien puede vedar *que non de lo de eilla*.

Las Córtes de Tudela de 1583, propusieron y obtuvieron por ley, que es la 3.ª, título 15, libro 3.º de la Novísima Recopilacion, que los padres y demás ascendientes sucediesen á los hijos ab-intestato en los bienes adquiridos por éstos á falta de hermanos, conforme al derecho comun, sin embargo de lo que disponia el Fuero del reino, porque esto parecia más equo y justo.

Todavía se creyó que no se habian logrado los propósitos



de las Córtes de llamar á los padres á falta de hermanos en los bienes que no fuesen troncales, pues en la ley anterior sólo se hablaba de los bienes adquiridos por los hijos, y en las celebradas en Pamplona en 1596, se pidió y obtuvo como ley, que es la 4.^a, título 13, libro 3.^o de la Novísima Recopilacion, que los padres y ascendientes, á falta de hermanos, sucediesen á los hijos, no sólo en los bienes adquiridos por ellos con su industria, sino tambien en los adquiridos por sucesion y herencia, donacion ó manda.

Si en la ley anterior se dijo poco, en esta parece se dijo demasiado, y en las Córtes de Pamplona de 1604, se hizo la 6.^a, título 17, libro 3.^o de la Novísima Recopilacion, en la que se manifestó por los tres Estados, que en la hecha en 1503, en Tudela, fué el intento del Reino corregir solamente el capítulo 6.^o, título 4.^o, libro 2.^o del Fuero, que excluia al padre, por muerte de su hijo ab-intestato, de los bienes adquiridos por su propia industria ó donados por sus padres. Que en las Córtes de Pamplona de 1598, se quiso extender esto no solamente á los bienes adquiridos por industria sino por sucesion, herencia, donacion ó manda: y que de ello habian deducido algunos ó tomado ocasion para créer que tambien se comprendian los bienes troncales, y que nunca fué esta la intencion del Reino, porque respecto de estos disponian los capítulos 13, al fin, y 16, del mismo título, los cuales capítulos no se trató de corregir ni alterar, por lo que se pidió y obtuvo, “que los padres y ascendientes, á falta de hermanos, sucediesen á los hijos ab-intestato solamente en los bienes adquiridos y conquistados por los hijos por su propia industria ó por la de sus padres, pero que no hubieran de suceder ni sucediesen en los bienes troncales, y dotales, en los cuales á falta de hermanos sucedan los parientes más cercanos de donde procediesen los tales bienes: y que en la sucesion de estos bienes troncales los hermanos que hubiesen de excluir á los padres sean hermanos de padre y madre: y si fuesen hermanos de mitad, lo sean de la parte de donde vienen los bienes, y en tal caso prefiriesen á los padres en la sucesion y no de otra

manera: pero que los bienes troncales en que hubiesen de suceder los parientes más cercanos fuesen de algun ascendiente de los tales parientes y no trasversal, y que pudiesen usufructuar los padres los tales bienes casando ó no casando.”

Todavía fué necesaria la ley 7.^a del mismo título y libro para quitar las dudas que nacieron de la anterior, respecto á que no sucediesen los padres en los bienes troncales y dotales, explicando que los dotales debian ser tambien troncales, y que además para ser troncales habian de ser raíces.

De manera que los padres son excluidos de la herencia intestada del hijo, por los otros hijos, en toda clase de bienes: siendo estos hijos respecto de los troncales hermanos de padre y madre; y por los parientes hasta el 4.^o grado en los bienes troncales.

Ya hemos dicho que encontramos preferible sacrificar la troncalidad en esta parte y acomodarnos á la ley general, admitiendo en segundo lugar á los ascendientes en las sucesiones intestadas: y hemos expuesto las poderosas razones y apoyo que tenemos para ello.

En la sucesion de los colaterales ocupan el primer lugar los hermanos del difunto, siendo de doble vínculo, siguiendo el derecho foral y el romano supletorio; pues segun dice el Sr. Alonso, no distingue el doble vínculo nuestra legislacion: mas el Sr. García Goyena opina que establece tal distincion el cap. 10, tit. 4.^o, lib. 2.^o del Fuero; que efectivamente al hablar de la sucesion por mayorío y sexo (que no está en práctica) dice textualmente “si de un padre y de una madre son hermanos; que los que son de padre y de madre son más cercanos que los que son de otro padre y de otra madre.”

Es indudable que la preferencia del doble vínculo está manifiesta en dicho párrafo del cap. 10 del Fuero general: mas así como no se sigue ni observa la sucesion por mayorío y sexo, tampoco al hacer aplicacion del doble vínculo se sigue en la práctica la exclusion absoluta de los medios hermanos; pues modificados los principios cardinales de dicho Código en puntos tan importantes como la libre facultad de los padres



para disponer por testamento ó acto intervivos; y la limitacion de esta facultad en los segundos ó ulteriores matrimonios, era consecuencia necesaria la modificacion en los puntos que emanaban de dichos principios, bien por la costumbre conforme con el derecho comun, bien por leyes expresas.

Establecidos los órdenes familiares en la sucesion y las reglas para la disposicion de bienes en los segundos ó ulteriores matrimonios, de los que resultan los medios hermanos, no habia otro camino que seguir, sino llamar á todos los hermanos hijos del padre ó madre comun á la sucesion de los bienes de éste por iguales partes; y respecto de los hermanos, siendo los bienes adquiridos, sólo heredarán al hermano difunto, los que tengan el doble vínculo; mas siendo aquellos troncales heredarán todos los hermanos y medio-hermanos que lo sean de la parte de que proceden los bienes.

Muchas consideraciones abogan para la conservacion de estos principios. Como los medio-hermanos provienen segun queda dicho de segundos ó ulteriores matrimonios, y nuestras leyes organizan la segunda sociedad conyugal, ó bien dando á los hijos de primer matrimonio su haber materno liquidando esta, ó bien quedando en la casa sin hacerse la liquidacion y efectiva entrega de bienes, en cuyo caso ya hemos dicho que hay tres sócios; los hijos por sus bienes maternos, el padre con los suyos: y la segunda consorte con los que aporte, repartiéndose por terceras partes las conquistas ó ganancias: como ya sucediendo esto ó recibiendo los hijos de primer matrimonio su haber materno, existe una separacion de bienes, tan marcada y una comunidad distinta entre estos y la segundan sociedad conyugal, no sólo resultan en favor del doble vínculo los más estrechos lazos de la sangre, sino más estrecho afecto, y más estrecha comunion de bienes. Además bastante tributo se rinde al lazo de union entre medio-hermanos llamándose entre sí á sucederse en aquello que proviene del padre ó madre comun y se evita el que hereden bienes de la primera esposa difunta, hijos de la segunda que ninguna procedencia tiene de aquella, y los hereden con igual porcion

y derecho que sus propios hijos, ó quizá si es uno el hermano del doble vínculo, y dos ó tres los medio-hermanos, lleven estos mayor parte de los bienes que proceden de la madre, que con estos no tiene vínculo alguno. Esto se quiere enmendar con la doble porcion propuesta en el proyecto de Código, y esto puede encerrar y encierra seguramente la injusticia opuesta; pues en bienes que deje el padre comun á dos hermanos y dos medio-hermanos, fallecido uno de aquellos, lleva doble porcion el sobreviviente que los otros dos, procediendo bienes é hijos de un mismo tronco.

No sabemos porqué en semejantes sucesiones no se ha de atender al vínculo de la naturaleza y á la procedencia de los bienes, que siempre vemos se subordinan y aplican por la mayor estrechez de tales vínculos. Se trata de que un hermano fallecido deja bienes familiares y adquiridos, y deja hermanos y medio-hermanos: el vínculo comun de todos es el padre ó la madre en igualdad de grado, pues en los bienes familiares del padre ó madre comun, sucedan todos á su hermano; mas en los bienes adquiridos y no familiares, el vínculo de unos hermanos es doble, el de los otros es sólo sencillo, pues si lo es, si hay más estrechos lazos, si una misma sangre corre por sus venas en los primeros, y en los segundos hay ya otros lazos de un lado paterno ó materno, sigan los bienes los más estrechos lazos, que al fin esto es recíproco tanto respecto de los hermanos de doble vínculo entre sí, como de los medio-hermanos, que lo son entre sí tambien de doble vínculo.

Se objeta que están en igual grado; sí: por la computacion sencilla, mas no por la doble; y querer confundir lo que hasta el momento del fallecimiento del hermano, ha estado tan separado en capital y productos ó conquistas y ganancias en Navarra, es más fuerte y estraño, tegiendo unas veces, y des-tegiendo otras.

La sucesion intestada entre los hermanos establecida en Navarra respecto al doble vínculo debe respetarse en nuestra humilde opinion, así como hemos opinado por quebrantar



aquella en cuanto á los padres, y opinaremos por quebrantarla en cuanto á los sobrinos hijos del hermano fallecido.

En Navarra no existe la representacion en la línea colateral, sino únicamente en la línea recta descendente, segun la ley 1.^a, tít. 13, lib. 3.^o de la Novísima Recopilacion; pues aun cuando sólo dice que en las disposiciones ex-testamento ó inter-vivos los hijos y descendientes por línea recta de los sustituidos y llamados á la sucesion de algunos bienes que murieren ántes que los primeros llamados, entren en lugar de sus padres y descendientes como si ellos viviesen representándolos; y que en tal caso haya trasmision en favor de ellos, si otra cosa no se hubiese dispuesto claramente por los testadores, en la práctica se ha entendido y formado costumbre, que tambien se referia á las sucesiones intestadas, por más que la defectuosa redaccion de la ley hubiera podido dar lugar á dudas.

Necesario es tambien corregir en esta parte nuestro derecho, dando el de representacion á los hijos de los hermanos del difunto de cuya sucesion se trata. Grave injusticia encierra, que no sabemos á qué puede obedecer, y sobre grave injusticia, despiadado proceder, añadir á la orfandad de los hijos, la privacion de unos bienes que corresponderian á su padre si viviese: y esta representacion debe ser completa, es decir, representando á sus padres como si viviesen.

Despues de los hermanos y de sus hijos, cesa toda distincion de líneas, bienes y doble vínculo segun el proyecto de Código, y el pariente más cercano excluye al más remoto, y los iguales en grado heredan por partes iguales hasta el décimo grado en que termina el derecho á suceder: mas desde el cuarto grado exclusive la sucesion se modificó conforme á lo dispuesto en las Secciones cuarta y quinta que tratan del derecho hereditario del viudo ó viuda en los bienes del cónyuge premortuo, y de las herencias de los hijos naturales reconocidos.

Conformes en el modo de suceder despues de los hermanos y sus hijos, nos es forzoso dejar las modificaciones que en los grados posteriores al cuarto se hacen notar en dichas cuarta

y quinta Seccion, por ser puntos de notable divergencia con Navarra, y de notoria especialidad el primero, digna de ser conservada y respetada.

Hay que tener en cuenta que el orden de suceder ab-intestato en Navarra, segun el último párrafo de la ley 1.^a, título 13, libro 3.^o de la Novísima Recopilacion mencionada, debe estar subordinado á lo dispuesto para la sucesion de bienes donados en capitulaciones matrimoniales; pues como veremos más adelante en el cap. 3.^o del Amejoramiento del Fuero, se dispone que haciendo donacion *propter nuptias*, padre ó madre ó cualquiera otra persona y muriendo el donatario sin hijos, los bienes donados deben volver al padre ó á la madre, ó á aquel ó á aquella que hiciere la donacion, y lo mismo si muere con criaturas y estas fallecen ántes de la edad para poder testar ó despues sin criaturas y sin hacer testamento: no obstante lo dispuesto por Fuero antiguo que llamaba á los más cercanos parientes.

En la ley 9.^a, tít. 7.^o, lib. 3.^o de la Novísima Recopilacion resolviendo la duda de si el primer donatario que muere ántes que el donador puede disponer de los bienes donados perjudicando al donador que le sobrevive, se dispuso que muriendo el donatario ántes que el donador, no pueda disponer de los bienes que le donó, y lo mismo sea muriendo el hijo del donatario despues de su padre en vida del donador.

Bien es verdad que dentro de los llamamientos hechos en capítulos matrimoniales no caben ab-intestatos en rigor.

Hechas estas aclaraciones, creemos que la sucesion intestada en Navarra debe quedar establecida segun las reglas siguientes:

1.^a Los descendientes de primer grado legítimos ó legitimados por subsiguiente matrimonio, sucediendo por derecho propio.

2.^a Los nietos ó descendientes en segundo grado, á falta de sus padres, bien en concurrencia con sus tíos, entrando estos por derecho propio y aquellos por representacion, bien concurriendo solos, ó con otros de grados ulteriores sucedien-



do en estirpes, y teniendo en cuenta que en esta línea es limitada la representación.

3.^a Los ascendientes legítimos en primer grado.

4.^a Los ascendientes legítimos en segundo ó ulteriores grados que sucederán por estirpes y por líneas concurriendo de ámbas.

5.^a Los colaterales hermanos del finado siendo preferidos los de doble vínculo en los bienes que no procedan de los padres ó abuelos ó sean troncales. Los medio-hermanos entrarán también á la sucesion con los hermanos de doble vínculo en los bienes que procedan del ascendiente comun.

Los hijos del hermano que falleció tienen en cada caso respectivo el derecho de representación sucediendo como sus padres si viviesen; pero los tíos suceden por derecho propio y los sobrinos in-estirpes.

6.^a Los colaterales fuera del cuarto grado y hasta el décimo, sin distincion de líneas, doble vínculo ni procedencia de los bienes. Mas estos llamamientos quedan sujetos á lo que se disponga respecto del viudo ó viuda, ó de los hijos naturales reconocidos.

No terminaremos esta Sección sin manifestar que aun cuando algunos autores hacen distincion entre bienes de infanzones ó de condicion de labradores, no hay ya, y lo hemos repetido muchas veces, distincion de clases y la ley es una para todos.

SECCION CUARTA.

Del derecho hereditario del viudo ó viuda en los bienes del cónyuge premortuo.



Hemos llegado á uno de los puntos más capitales é importantes de esta Memoria; á una de las diferencias más esenciales que separan la legislación de Navarra y también la Ara-

gonesa de la legislación general; á la suerte de la familia cuando fallece uno de los esposos, al estado en que quedan el cónyuge supérstite y los hijos que hayan resultado en el matrimonio: asunto de no ménos gravedad que la libre disposicion de bienes, y de mayor combate por los escritores extraños á estas dos Provincias, á estos dos territorios; pues si bien admiten y defienden, algunos de aquellos por lo ménos, la libertad de testar, combaten todos el usufructo foral como una larga é inconveniente desmembracion de la propiedad, como un grave inconveniente para la suerte futura de los hijos al constituir nuevas familias. Y no sólo escritores extraños, sino hasta alguno natural de estos antiguos reinos ha abogado por la desaparicion de esta institucion, de la que sin embargo, respetando todas las opuestas opiniones, no puede ni desea prescindir Navarra, sino que ardientemente solicita conservar como una especialidad de vital importancia, aunque modificándola en cuanto la experiencia larguísima de tantos siglos ha demostrado debe reformarse.

Notable es el capítulo 3.^o, título 1.^o, libro 4.^o del Fuero general que establece el usufructo, y queda trascrito en parte al hablar de la patria potestad. Se concedió únicamente á los infanzones, pues sobre hablar el capítulo 3.^o tan sólo de ellos, el capítulo 5.^o excluye expresamente á los villanos determinando "que si algun villano casare con alguna villana ó villana con villano y muere cualquiera de ellos sin hijos, no puede el otro tener su *hereditat* que no es fuero."

No se comprende la causa de esta divergencia, así como de las establecidas respecto de las herencias por testamento ó sin él, y la tutela de los hijos de villanos, que sin duda conocian por causa única la dependencia de estos y de sus heredades, que los hacia pecheros en prestaciones personales y de bienes en favor de los infanzones: felizmente desaparecieron las diferencias de condiciones y clases, y el usufructo foral, se concede en la práctica á todos los navarros sin distincion.

Como se hecha de ver se estableció también el usufructo



primero en favor del marido infanzon, y despues de fijar los derechos y obligaciones del usufructuario, se añadió que si moria el marido y quedaba la muger habia esta de gozar del usufructo como aquel, segun quedaba establecido. No era por lo tanto una atencion á la viuda desamparada; no era una parte de la herencia conferida al cónyuge supérstite en consideracion al vínculo contraido, era una institucion familiar que atendia sí á este género de consideraciones, pero además atendia á que la sociedad conyugal no se rompiese totalmente por el fallecimiento de uno de los conyuges, á que continuase hasta la muerte de ámbos sin disolverse la familia, no quedando el viudo ó viuda sin relacion ni enlace con los hijos, con separacion de bienes como extraños. Por ello no habla el Fuero de tutela de hijos de infanzones, y sí de la tutela de hijos de villanos: por ello los hijos quedaban en poder y guarda no sólo del padre viudo sino de la madre, en lo cual hemos hecho notar se vé claramente la patria potestad materna: por ello cuando el padre viudo manifestaba á sus hijos que no podia ménos de repetir matrimonio, y que recibiesen su parte de bienes maternos, les concedia el Fuero que si quisieren la tomasen; y si no querian no los pueda obligar á ello el padre, "pero se casará y tendrá casa con la muger y los hijos;" es decir continuará sin disolverse la sociedad conyugal, la familia. Y por último, hasta la colocacion del capítulo del Fuero, no al hablar del *destin* ó testamentos, ni de las sucesiones, sino de *casamientos y cosas pertenecientes á ellos*, por más que no guarden perfecto órden en la distribucion de libros, títulos y materias, ni el Fuero ni los demás Códigos de su tiempo, indican sin embargo y demuestran lo que dejamos sentado. Así tambien debieron comprenderlo las Córtes de Navarra cuando pidieron y obtuvieron por leyes en 1558 y 1766, que casando padre ó madre sin hacer particion con las criaturas de primer matrimonio, lo conquistado y mejorado durante el segundo se comunique con las criaturas del primero y se repartan en tres iguales partes, una para el que casó segunda vez, otra para los hijos de primer matrimonio,

y otra para el segundo consorte. Que aun cuando el viudo ó viuda que case segunda vez haga inventario tenga lugar la disposicion anterior. Y que el hombre ó muger binubo no pueda renunciar á favor de su consorte las conquistas que se hagan en el segundo matrimonio.

No es necesario insistir más para que se conozca el carácter especial del usufructo foral, considerando por todos hasta ahora, ó por lo ménos por la mayor parte de los escritores no regnicólas, ya como una servidumbre, ya como una parte de herencia concedida á la viuda; y que por no haber dado su debida significacion y carácter á tan alta, trascendental, y salvadora institucion, ha sido atacada duramente, como anti-económica, expuesta á introducir la inmoralidad en la familia: vejatoria en la forma con que se concede, y que respecto del marido no tiene razon de ser. Lo repetimos una vez más, solo desconociendo el carácter especialísimo del usufructo foral, pueden dirigírsele tan acerbas censuras.

Que es anti-económico, pues ha sido siempre funesto mantener divididos por largo tiempo la propiedad y el usufructo: que el cuidado de los bienes es flojo dando lugar á que se esquilmén, y á que no se hagan mejoras en ellos.

Quando el matrimonio se disuelve por fallecimiento de uno de los cónyuges quedando hijos, ¿se comprende que el padre ó madre viudos que continúan con la guarda y educacion de estos, que son, sobre hijos de sus entrañas, los que han de heredar los bienes todos de la sociedad conyugal sin division de maternos y paternos, se comprende, repetimos, que quiera esquilmar los bienes, que no quiera mejorarlos? ¿Será más conforme á los principios económicos esa continuacion comun productiva y no costosa, ó una division de bienes en costosa testamentaria, una administracion separada, gastos y cuentas separados entre padre ó madre y sus hijos?

Pero se vá al caso más remoto, al ménos frecuente, pues más son los matrimonios con sucesion que sin ella; se vá al caso de quedar el sobreviviente sin hijos. Respondan por nosotros las leyes de Córtes, y el Fuero. Entre las obligaciones



del usufructuario la primera es la recepcion minuciosa de inventario: la pena de pagar el duplo en las ocultaciones; y respecto del cuidado de los bienes dice, "fealdat debe tener de esta guisa: non casando: non vendiendo: non camiendo: no aylenando: las viñas podando: é cabando todas de cabo á cabo: árboles fruitales que sean en las viñas que non talle: si por aventura hoviere casa ó corral ó ceillero, ó paillar ó otra cosa que haya portal. que lo mantenga en pié que no se desfaga. Si por aventura qual se quiere de estas cosas que de suso son dictas faillesciere et pasare ayno é dia sin emendar pierde por eillo fealdat." Véase si hasta con minuciosa proligidad se exige el buen cultivo, que hoy se entiende el que de ordinario emplea un buen padre de familia y si es dura la pena de cualquiera trasgresion.

Que ha sido siempre funesto mantener por largo tiempo divididos la propiedad y el usufructo. Por desgracia pasó la generacion de las largas vidas de los patriarcas. Véase la edad media de la humanidad, véase los que alcanzan muchos años en comparacion de los que no los logran, y se convencerá de que en los matrimonios con hijos, muy pocas veces se verifica aquella larga separacion del usufructo y propiedad, que sin ser anti-económica, llena el tiempo del natural desarrollo y educacion de los hijos, con resultados pecuniarios provechosos.

Que es expuesto á introducir la inmoralidad en la familia, porque divide al que posée y al que ha de venir á ser dueño; como si no dividiera más la separacion de bienes entre el viudo ó viuda y sus hijos. Compárese la situacion de la viuda en Castilla, por ejemplo, que tiene hijos, y estos con pingües bienes heredados de su padre, y no gozando ella de posicion desahogada, con la viuda de iguales condiciones en Navarra, y dígasenos donde hay más division, más separacion, más relajacion de los vínculos del hogar doméstico. Se nos volverá á repetir ¿y cuando no quedan hijos?; y volveremos á contestar: ¿se ván á desatender las numerosas familias que los tienen, por el temor de que entre un usufructuario y los sobrinos de su

muger no haya estrecha union por separarles el usufructo y la propiedad, cuando tales vínculos de afinidad sabemos lo que valen en sociedad? "Que en el orden moral los herederos, los parientes, los hijos mismos á quienes la voluntad del testador ó la disposicion de la ley, otorgó un derecho que no puede ser efectivo hasta la separacion de la persona que posée el usufructo, se sienten como inclinados fatalmente por la fuerza del precepto legal que dió á cada uno intereses que están en pugna, á desear más ó ménos ardientemente que la mano del destino aparte el obstáculo que se opone á sus aspiraciones." No queremos seguir en enumerar tales ataques. Las leyes se hacen para los hombres no para tigres; ¿pero qué decimos tigres si hasta entre las madres y sus hijuelos existen los tiernos lazos del cariño que engendra la misma sangre, la misma naturaleza? ¿Además, tendrían algun privilegio los padres ó madres viudos con gran fortuna propia, para que sus hijos no deseasen sus bienes, y por tanto que se apartase el obstáculo para alcanzarlos, y no tendrían este privilegio los que estuviesen usufructuándolos? Cuando se combate el usufructo foral con tan débiles armas y por tan entendidos jurisprudencistas, es que no hay motivo sério para atacarlo. Por él continúa la sociedad familiar que formó el matrimonio aunque desaparezca uno de sus sostenes, pues queda el otro que asume toda autoridad y direccion, y á su alrededor se agrupan y estrechan más los tiernos vástagos. Por él continúa la comunion de bienes que pasarán las más de las veces á los hijos sin dividirse en paternos y maternos, pues se fundieron con las bendiciones nupciales, y no pudo separarlos ni la muerte. Por él la madre viuda, léjos de decaer en consideracion, adquiere más autoridad, más deberes, con la guarda y educacion de sus hijos. Por él no se cambia bruscamente el modo de ser del viudo ó viuda que no aportó apénas bienes, pero á quien los pingües aportados por su consorte colocaron en una posicion social, de la que en otro caso tendria que descender bruscamente, porque sólo á sus hijos tocaba continuar en el boato y desahogo, y ella con haberlos echado al mundo, como una



mera representacion del derecho sucesorio paterno, habia concluido su mision de muger fecunda, sin que tenga que continuar en la de madre cariñosísima ni en la de verdadera y única interesada sobre todos los del mundo en la educacion moral y religiosa y porvenir de sus hijos. Por él no podrá pasar la madre viuda que quede en tales condiciones por la humillacion de deber á sus hijos la pension que la sostenga. Por él en Navarra la madre, que como señora era tan considerada, que si alguno heria á otro en su presencia, y no queria jurar sobre los santos en la forma dispuesta en el Fuero ni pechar la *calonia*, debia ir ante aquella con doce hombres tan buenos como él, para pedirle perdon por la deshonor que le hizo, y todos juntos debian besarle el pié, y ella perdonar entonces al que hirió: la madre que como madre queria el Fuero que fuese tan respetada, que si el hijo la hiriese con las manos ó con los piés, debia perder la mano ó el pié con que la ultrajó: la madre al tener la desgracia de quedar viuda, quedaba como jefe de la familia, con el goce de todos los bienes, con la autoridad sobre todos los hijos: con la grata obligacion de su guarda, crianza y educacion.

No queremos pues, en Navarra, hacer descender á las madres viudas de tan alto y merecido puesto: no queremos tampoco que el padre viudo vea mermada su autoridad sobre parte de los bienes de la sociedad conyugal, queremos y pedimos como esencial á la vida de la familia navarra, la conservacion del usufructo foral.

No está sin embargo exento de algunos inconvenientes, y por ello hemos indicado que al conservarlo se le purgue de los que la práctica de siglos ha demostrado que lleva consigo, apesar de estar más rodeado de precauciones y garantias que en parte alguna.

El primer inconveniente, mejor dicho, la primera garantía que sería preciso añadir, se refiere á la formacion del inventario. Cuando el cónyuge premortuo no ha dispensado á su consorte de esta formalidad, convendria que para recibir aquel, fuesen citados los herederos propietarios no quedando

hijos; y si quedaban, siendo menores, que fuese citado representándolos aquel que en caso de orfandad vendria á ser su tutor legítimo, ó el pariente más inmediato de la línea del padre ó madre premortuo. En la actualidad los inventarios se reciben sin más formalidad que la asistencia de escribano; se suele poner la reserva de continuarlos si aparecen más bienes, y la pena del duplo impuesta á la ocultacion, y la facultad concedida al propietario para pedir adiciones, no bastan para salir al encuentro de todos los inconvenientes.

El verdadero punto débil que presenta el usufructo lo señaló acertadamente en su obra el Sr. Alonso, y despues en la antigua comision de Códigos al formarse el proyecto de 1851, el reputado jurisconsulto navarro Sr. García Goyena, (que era tan enemigo de esta institucion, que hasta la tachó de inmoral,) cuando refiriéndose á los hijos de primer matrimonio, decia que sus esperanzas respecto de los bienes eran nulas si el usufructo correspondia á su padrastro ó madrastra, porque este beneficio alcanzaba al último viudo ó viuda de segundas nupcias, como al viudo ó viuda de las primeras.

Tenia razon el Sr. García Goyena: la extension de ese derecho á los cónyuges de segundo matrimonio, quedando hijos del primero ha sido de malos resultados en la práctica, y es opinion general que aquel debe restringirse. En este punto no hay controversia; pero no por ello se ha de condenar el usufructo en las primeras nupcias, ó en las segundas sin hijos de aquellas. El ataque dado á la institucion por el mismo jurisconsulto, ni es justo, ni se funda en hechos exactos en la práctica; pues no lo es el que los hijos queden reducidos á no poder establecerse ó colocarse convenientemente. Este cargo de egoismo no puede dirigirse al padre ó madre viudos en Navarra; pues ya hemos dicho que organizándose la familia, en la mayor parte del territorio por donaciones universales *propter nupcias*, los padres, léjos de aprisionar ambiciosamente los bienes hasta su muerte, renuncian á ellos completamente en generosa abdicacion, con cariñosa confianza: y cuando no se hacen donaciones, y se goza por el viudo ó viuda del usu-



fructo, sus productos casi íntegros se destinan á la educacion y carreras de los hijos, y la mayor parte de los bienes á la dotacion de las hijas, y tambien á la de aquellos cuando no tienen una carrera ó profesion. Con esto se establecen convenientemente y buscan en la industria, en las profesiones, en el trabajo, mayor holgura en la vida, y cuando llega esta á su último tercio, que es cuando más necesita el hombre descanso y seguro bienestar, reciben los bienes que mermados con pocas atenciones de los hijos mismos, no pudieron tener despues mejor destino, que el de atender á los cuidados de la vejez de los padres.

Pero volvamos al usufructo con relacion á las segundas nupcias. Acontece no pocas veces que el viudo ó viuda con hijos, guarda la viudez por bastante número de años, al cabo de los cuales decide repetir matrimonio, y su mal deseo le lleva á desear una compañera ó compañero jóven, que achaque es buscar lo que no se tiene; y busca y anhela la juventud, aquel ó aquella que hace esfuerzos para retenerla en sí mismo, y se afana en reparar los agravios de los años; y verificada la desigual union, nacen derechos contrarios á la misma naturaleza, pues si la sucesion es la continuacion de la persona que desaparece, mal puede continuar por regla general en la persona de su madrastra ó padrastro de 20 ó 25 años, el hijo que cuenta 30. En este caso viene á suprimirse por decirlo así una generacion, á la que sustituye la madrastra ó padrastro, y los hijos que debian representar la sucesion del padre ó de la madre, quedan reducidos á ser meros propietarios de unos bienes que nunca alcanzan; á ser un medio legal de trasmision á los nietos; miéntras la madrastra posee y disfruta lo que debian disfrutar los hijos más ó ménos tarde. En una palabra, esperar la natural sucesion de un jóven, otro que tiene más edad, es contra la naturaleza.

Y aun cuando la union no sea desigual, siempre resulta que el derecho de usufructo se extiende excesivamente, pues ya es necesario para que los hijos herederos propietarios entren en los bienes, que desaparezcan no sólo

sus padres sino una tercera persona, lo cual no puede ser conveniente.

Otra cosa es cuando no hay hijos de primer matrimonio, pues entonces los herederos son parientes colaterales, no tienen más que una esperanza contingente, pues sus tios pueden casarse y tener hijos, y no hay razon para que bajo el efimero supuesto de que pueden ser herederos ab-intestato, se prive del usufructo á los cónyuges por aquellos que resultando prole del matrimonio, ni son ya herederos ab-intestato, ni tienen derecho alguno á los bienes. El usufructo debe por lo tanto concederse tambien en este caso.

Respecto á la necesidad de afianzar el usufructuario, en la práctica, únicamente cuando se ha exigido por el propietario ha tenido lugar. Nuestras leyes guardan silencio en este punto, y los autores que sostienen que existe siempre dicha obligacion, lo fundan en el derecho romano supletorio, ley 4.^a, libro 3.^o, título 33 del Código, que exige la prestacion de la fianza al arbitrio de buen varon, de que no causará lesion alguna á la propiedad; sin que importe que el usufructo se haya constituido por testamento ó por contrato voluntario: ley penúltima, *C. ut in poses*, que establece que no puede remitirse en el testamento la fianza de que aquel á quien se ha dejado el usufructo usará y gozará de él, al arbitrio de buen varon; y la ley 1.^a del mismo título y Código que dispone, “que aunque la muger legue á su marido el usufructo de sus bienes, y expresamente lo exima de la obligacion de afianzar, estará sin embargo obligado á hacerlo.”

No dejan de reconocer los mismos autores, que en Navarra es muy frecuente la relevacion de esa obligacion, y que puede hacerse por los testadores, pues como disponen libremente de sus bienes, quien puede lo más, puede lo ménos. Y debe añadirse que como no se hicieron aquellas leyes con relacion al usufructo foral, no tienen encage en algunos puntos, ni cumplida abservancia: así es que la costumbre es no exigir fianza á los padres en nombre de los hijos; y no prestarse nunca sin ser exigida, en los demás casos, pues la no pres-



tacion de ella no tiene pena marcada en nuestro derecho. Es necesario, por lo tanto, que en el nuevo Código se fije la obligacion de afianzar, los casos y la forma de ejecutarlo, pues han de cesar los Códigos supletorios: y no hay necesidad de repetir aquí las demás disposiciones que regulan el usufructo, y no deben sufrir alteracion. Unicamente se ofrece una duda que es forzoso resolver, y es la siguiente.

El capítulo 3.º, título 2.º, libro 4.º del Fuero, despues de tratar del viudo ó viuda con hijos, que ha de tener el usufructo añade: “marido é muiller casados en semble no hoviendo creaturas, muerta la muiller, el marido puede tener sus heredades viviendo en fealdat non debe vender, ni cambiar ni ayllenar, ni empeynar las heredades de la muiller: mas si hoviere mester de la heredades venda: esto puede ser porque non ha creaturas.”

El Sr. D. José Alonso, al referirse á este pasaje, lo trata suponiendo que la prohibicion de enagenar ó empeñar se refiere á los bienes de la sociedad conyugal, y que es absoluta quedando hijos, y no quedando, sólo puede venderse ó empeñarse en caso de necesidad. Mas aquí no está resuelta la cuestion. Lo mismo teniendo hijos que no teniendo, la herencia, los bienes de la sociedad conyugal, están confundidos, y si esta razon militase para prohibir enagenar, no se comprende que cuando no quedan hijos pueda hacerlo el viudo en caso de necesidad; pues hay siempre herederos propietarios con dicha confusion de bienes.

El capítulo es terminante; y cuando habla de no vender, enagenar ni empeñar, dice, *las heredades de la muger*, “y añade, mas si hoviere mester de las heredades venda, esto puede ser porque non ha creaturas.” Luego es evidente que al viudo ó viuda sin hijos le era permitido vender las heredades de su consorte premortuo caso de necesidad: y en este sentido tiene explicacion el capítulo, porque no quedando sino parientes colaterales, ó ascendientes, permítese disminuir los bienes si el usufructo es exiguo, y hay necesidad imperiosa, pues el cariño de quien fué el compañero de la vida, de aquel

con quien confundió por santo y estreche lazo persona é intereses, exige que no venga el sobreviviente á necesidad estrema habiendo bienes del consorcio y no habiendo hijos en quienes habia de concurrir si los hubiese la misma necesidad, y que en aquella época tenian porcion legitima señalada por el Fuero.

Hay que tener en cuenta que extendido el usufructo á todos sin distincion, desde que cesaron las clases y condiciones sociales, los que tienen una exígua fortuna apénas si les aprovecha el usufructo, que no viene á llenar las más pequeñas necesidades, y como hemos dicho es forzoso fijar claramente la disposicion del capítulo del Fuero, de diversa manera interpretada.

SECCION QUINTA.

De las herencias de los hijos naturales reconocidos.

Al hablar de los herederos forzosos y de la legitima foral, nos reservamos, en gracia al método que venimos siguiendo para evitar confusiones, tratar de la legitima de los hijos naturales al hacerlo de las herencias de estos en la Seccion quinta y es llegado el momento de realizarlo.

No es del caso averiguar por qué razones gozaron en el Fuero de Navarra, y aun en las leyes de la Novísima Recopilacion, de tanta consideracion los hijos naturales: la forma de celebracion del primitivo matrimonio, el divorcio practicado, hasta que por quejas del Opispo logró el Monarca que sólo se permitiese en los matrimonios en que no intervenia capellan, (ó sea los religiosos), y la barraganía, quizá nos suministraran datos para conocer aquellas: pero basta con que veamos establecida la legitima del Fuero en favor de los hijos naturales, y despues la legitima de los cinco sueldos, y la robada de tierra en las montes comunes, y los casos de sucesion intes-



tada, y los efectos de la pretericion, para que partiendo de estas disposiciones entremos á examinar lo que de ellas debe quedar en el nuevo Código.

La libre disposicion de bienes dejó sin valor, y derogó el capítulo del Fuero general por el que se concedia á los hijos de barragana una vecindat al ménos, de los bienes del padre, aun teniendo hijos legítimos, cuya vecindat debia dar el padre forzosamente, si tenia otras heredades que las ofrecidas en arras: y consistia en una casa cubierta con tres vigas á lo largo que fuera diez codos sin el canto de las paredes, ó si no otro tanto de casal viejo que hubiese estado cubierto, y tuviera salida á la *quintana*: sembradura de dos robos de trigo al ménos á entrambas partes; y demás sembradura de un cahíz de trigo: la mitad de las tierras debian estar cerca de la villa y la otra mitad donde quisieren los hijos de pareilla ó legítimos, pero en el término de la villa: y si tuviere viñas en ella una *arinzada* de viña donde quisieren los hijos legítimos: y un huerto en que cupiesen trece cabezas de coles cuando fuesen grandes y las raíces no se tocasen: y una era tan grande que se pudiese trillar sin obstáculo cuando los demás vecinos empezasen á trillar.

Dejó tambien derogado cuando desaparecieron las clases, el capítulo del Fuero que concedia al hijo natural de villano heredar con los legítimos en cierto caso; pero reservó la obligacion en los padres de heredar á los hijos naturales y legítimos en la legítima llamada foral de cinco sueldos, y una robada de tierra en los montes comunes, para poder disponer libremente de sus bienes. Es preciso por lo tanto que veamos si debe subsistir esa legítima formularia, aun cuando esto pertenezca más bien á la Seccion que trata de los herederos forzosos; pero como la 5.^a que nos ocupa es la que trata de las herencias de los hijos naturales, por no ser estos herederos forzosos en Castilla, hemos reservado, segun queda dicho, tratar en este lugar de todo lo concerniente á aquellos.

Por la ley 16, tít. 13, lib. 3.^o de la Novísima Recopilacion que confirmó la libre facultad de disponer de los bienes que

por uso, estilo y costumbre inconcusa é inviolablemente observada de tiempo immemorial se habia tenido en el Reino, se confirmó tambien la legítima foral que la misma costumbre habia establecido, de cinco sueldos y una robada de tierra en los montes comunes, en favor no sólo de los hijos legítimos sino de los naturales.

Por el cap. 1.^o, tít. 20, lib. 3.^o del Fuero, el hijo de barragana preterido en el testamento del padre debia heredar con los demás hijos de su clase: mas en cuanto al póstumo, el capítulo 5.^o, tít. 4.^o, lib. 2.^o del Fuero dispone: "que el fijo que es en el vientre de su madre et no es nascido, é su padre es en hora de muert, et la madre es en cinta, et non dice al padre que deise algo á este fijo, el padre non sabe que eilla es en cinta et non deisa ren en que herede á este fijo, el padre non heredando, non debe heredar: mas si el padre vivo hereda á ese fijo que no es nascido, debe heredar de cuanto que el padre lo hereda: esto es de los de ganancia, que otra cosa es de los de pareilla."

Es decir que el hijo natural póstumo, no tiene derecho á mas que á lo que su padre le deje en el testamento, pues como dice el Fuero, no sabiendo siquiera el padre si la madre está en cinta, no haciendo ningun acto de reconocimiento, no es posible que venga á heredar, y ménos hoy sucederia exigiéndose el reconocimiento en los términos que quedan expresados. Y por el cap. 1.^o, lib. 4.^o, tít. 4.^o de dicho Código se establece el modo de probar la condicion de hijo natural, cuya paternidad negare el padre, y probada se dispone que tal hijo debe ser recibido como suyo por el padre y debe partir con las otras criaturas de éste, y si no tuviese otra criatura débelo todo heredar.

Hoy por lo tanto tienen derecho los hijos naturales en Navarra, á ser instituidos herederos por sus padres en la legítima foral; á tomar parte en la herencia en la forma indicada, si son preteridos; y á probar su condicion si es negada por el padre: bien que respecto de este punto, ya digimos anteriormente que el Supremo Tribunal de Justicia ha estable-



cido jurisprudencia declarando: que no se expresan en las leyes de Navarra las circunstancias que hayan de concurrir en el hijo natural para que se le tenga en tal concepto, y por lo tanto debia venir á suplir su silencio la legislacion romana. De manera que sólo gozan de aquellos derechos los hijos nacidos de concubina que habitase con el padre en la misma casa, siendo única, y ámbos libres y solteros, y sin impedimento para contraer matrimonio.

Esto supuesto, y teniendo además en cuenta que el reconocimiento y declaracion de hijos naturales se restringe extraordinariamente en el Código proyectado, justo es que una vez reconocidos tengan más consideracion y gocen de participacion en los bienes del padre en ciertos casos. No serán ya aquellos, no pueden ser de igual suerte mirados por los padres, que cuando los Tribunales se les regalaban, por decirlo así, en casos tan aventurados como el citado ántes, en que habiendo hijos legítimos se declaró hijo natural al habido en muger sacada de una casa de prostitucion, puesta en una habitacion donde era visitada y pagada, dando fuerza probatoria á los repetidos actos carnales confesados por el hombre.

Creemos pues, que no habiendo hijos legítimos, deben ya que no gozar de la honrosa legítima foral, única herencia forzosa de los hijos en Navarra, y si se admite nuestra reforma tambien de los padres, al ménos del derecho de no ser preteridos, debiendo ser citados y nombrados por sus padres en el testamento. Este temperamento concilia el respeto debido á la familia legítima, con el deber de quien fuera de ella ha dado el ser á criaturas que ha reconocido despues como suyas.

La pretericion debe producir sus efectos dando al hijo natural reconocido, los bienes que le corresponderian en la herencia sin testamento, y que pasamos á fijar segun nuestra humilde opinion.

Confusa, vaga y oscura por demás la legislacion castellana como la navarra en materia de hijos naturales, que no parece sino que el pecaminoso origen de ellos, hacia balbucear más que dictar leyes claras y expresas á los legisladores, apénas

si se aciertan á fijar con claridad los derechos de los hijos naturales en la sucesion intestada en esta Provincia; pues los capitulos 12, título 6.º, libro 2.º y 1.º, título 4.º, libro 4.º del Fuero general, no ofrecen la debida claridad, y no se fija en otros pasajes, en qué lugar de la sucesion intestada deben ser aquellos colocados, y más si se tiene en cuenta la sucesion de los ascendientes á falta de hermanos, y otras disposiciones tales como el doble vínculo, la troncalidad etc.

Teniendo derecho el hijo natural reconocido á llevar el apellido del que le reconozca, y á ser alimentado por éste, debe entrar en la sucesion intestada, pero conforme con los principios establecidos en el proyecto de Código civil; si bien en cuanto á la parte de herencia que deba percibir concurriendo con los ascendientes, creemos debia ser mayor, elevándola á la mitad; pues el destino futuro, en este caso de los restantes bienes dados á dichos ascendientes aleja ya para siempre de ellos al hijo del finado. Y en cuanto á la concurrencia con los colaterales, parte que deba percibir, ó exclusion de estos por aquel, no aventuraremos nuestra opinion ahora por tener carácter general lo que definitivamente se establezca.

SECCION SEXTA.

Del derecho del Estado á heredar en cierto caso.

—

Nada tenemos que observar respecto de esta Seccion, pues no hay especialidad notable.



TÍTULO TERCERO.

DISPOSICIONES COMUNES Á LAS HERENCIAS POR
TESTAMENTO Ó SIN ÉL.

CAPÍTULO I.

De las precauciones que deben tomarse cuando la viuda queda en cinta.

Grave por más de un concepto es la materia que comprende este capítulo del proyecto de Código. Por un lado el respeto debido á la viuda, llena de dolor por la pérdida que acaba de sufrir: el mismo estado en que queda: la consideracion pudorosa debida á su sexo. Por otro los fáciles medios que esto proporciona para fraudes que pueden distraer pingües fortunas de sus legítimos herederos. Las diferentes legislaciones se han inclinado ya hácia unos ú otros sentimientos; y la Navarra que tanta consideracion dá á la muger, trata de la viuda que resulte en cinta en tiempo hábil, ó pasado este.

Para la primera permite, sí, como el proyecto de Código, la oposicion de los parientes y entenados, mas en la forma que prescribe el cap. 5.º, tit. 2.º, lib. 4.º del Fuero general que dice así: "E si algun parient ó entenado reptare á la muyller, preinda en cort ó ante Alcalde, eill dice, tu te empreinest despues que murió mi padre ó mi parient, et no eras preinada deill, podrali embargar el mueble que no partía troaque juzgado sea: et mandamos por fuero que escrivan el dia que el home moria, et los meses et los dias que conten, et si esta muyller viene á

conto, como puede ser conocida la verdad que era preinada ante que el marido moriesse et la creatura isi es á luz, deben peitar los que la reptaron et la mortificaron, por fuero quinientos sueldos al seynor: et esta madre si la creatura muere sin es edat, debe heredar esta heredat (herencia) et todo el mueble quanto romaindra (quedará) por esta creatura ont fo reptada."

Como se deja ver por esta disposicion, si los interesados no contrariaban el estado de la viuda no habia lugar á molestarla ni á ninguna averiguacion: pero si se la acusaba de estar de tiempo inhábil, entónces no se partia la herencia hasta que se decidiese la cuestion, y las averiguaciones y prevenciones se reducian á tomar nota del dia del fallecimiento del esposo, y el dia del parto, y si resultaba por la cuenta que el embarazo era en tiempo legal, se imponia una pena al acusador, y la madre heredaba con preferencia á él los bienes de la criatura nacida, si despues moria sin la edad para disponer.

Sin duda que se echan de ménos las garantías necesarias para evitar la suposicion de parto, y que es insuficiente el capítulo del Fuero; mas tambien debe prevenirse el caso de que pueda mortificarse y denunciarse á la viuda impunemente; y la pérdida de la herencia en el caso de que habla el Fuero no es desacertada. Otra cosa es cuando sin contradecir el estado de preñez, los interesados desean las naturales averiguaciones y seguridades de tal estado, y sobre todo del parto.

El proyecto de Código deja al arbitrio del juez las medidas que haya de emplear para ello, sin acomodarse á las minuciosas y extravagantes que exigian las leyes de Partida, ni descender á fijar y limitar aquellas. Como aconsejaba un notable autor de medicina legal, la repetida inspeccion facultativa y las precauciones en el momento del parto, serán frecuentemente las que deban adoptarse.

Mas cuando las diligencias de averiguacion fuesen contrarias al estado de preñez se establece que pueda pedir la



viuda que se le señale una casa honesta donde sea guardada con todas las precauciones necesarias hasta la época natural del parto.

Necesario es tanto en este caso, como en otros análogos, tener en cuenta los excepcionales que ocurren respecto de la preñez para que se redoblen las precauciones por parte de la misma interesada solicitadas, cuando insista en su estado no obstante los dictámenes facultativos, pues si viniese el parto dentro del tiempo hábil dichas precauciones redundarian en su favor.

Aceptable es por lo tanto la reforma para Navarra en los términos que se proponen, con las modificaciones respecto de alimentos, incompatibles con el usufructo de viudedad.

Respecto de la viuda acusada de preñez en tiempo inhábil y negada por ella, el cap. 3.º, tít. 3.º, lib. 4.º, le imponía la desheredación si resultase el parto, adoptando hasta que llegase las precauciones de depósito, guarda de día y noche por parientes de ámbas líneas, y citados estos y tres ó cinco *bonas echandras* presencien el parto. Este capítulo es inaplicable excepto en cuanto á la pérdida del usufructo foral, que se pierde por vivir la viuda deshonestamente.

SECCION PRIMERA.

De los bienes sugetos á reserva.

Las Córtes de Pamplona de 1688, célebres por haber elevado á ley la costumbre inconcusa é inmemorial de disponer libremente de los bienes, exceptuaron los casos de segundos ó ulteriores matrimonios en los que se observaría el estilo y costumbre que se había introducido de las leyes *Fermine y Hac edictali, Cód. de secundis nuptiis*. La variada interpretación que de estas leyes se hacía en los casos que ocurrían, y los pleitos promovidos, y grandes dispendios ocasionados por ellos, obligaron á las Córtes de Pamplona de 1765 y 1766 á proponer

como ley la 48 del cuaderno de las de dichos años y Córtes, por la que conforme á las leyes romanas citadas se dictaron los capítulos siguientes.

1.º Primeramente, que cualquiera muger que quedando viuda con hijo ó hijos de primer matrimonio pasase á segundo, deba y esté obligada á reservar y dejar precisamente todo cuanto recibió de su primer marido por donación *propter nupcias ó causa-mortis*, por testamento jure directo, fideicomiso ó legado, y por cualquiera otro título de munificencia ó liberalidad, al tal hijo ó hijos del primer matrimonio; y que sólo tenga derecho la tal viuda que pasó á segundas nupcias de gozar durante su vida el usufructo, pero que en lo que se le hubiese ofrecido por arras, tenga la misma facultad de hacer y disponer que en cualquiera otros bienes, derechos y acciones que hayan sido, y sean propios y privativos suyos.

2.ª Que lo contenido en el capítulo precedente sea y se entienda aunque el marido predifunto expresase en su testamento ó en otra cualquiera disposición, por la que deje bienes derechos y cualquiera otra cosa á su muger, que pueda esta disponer en vida ó muerte de lo que así le deja, y tiene alargado, casando y no casando.

3.º Que si la muger viuda que pasó á segundas nupcias, adquiriese y recibiese algunos bienes derechos ó acciones del hijo de su primer matrimonio, por donación, testamento, legado, ó de cualquiera otra forma, deba y esté obligada á dejar y restituir todo ello al otro ú otros hijos que quedaren del primer matrimonio, hermano de padre y madre, sin poderlo dar en todo ni en parte á los del segundo.

4.º Que la tal muger binuba ó segunda vez casada pueda y tenga facultad de disponer de los bienes, derechos, y cualquiera otra cosa que recibió por todo título de su primer marido y del hijo ó hijos que con el tuvo, en favor de uno de los otros hijos y hermanos de padre y madre, ó de todos igual ó desigualmente, segun le pareciere, sin que ninguno de ellos pueda reclamar.



5.º Que lo mismo que queda dispuesto en cuanto á primer y segundo matrimonio sea y se entienda tambien en tercero, cuarto y demás que se contrageren por una misma muger é hijos respective de cada uno de ellos.

6.º Que cuanto queda prevenido y ordenado respecto á la muger binuba, tercera ó más veces casada, se entienda tambien con el hombre binubo, tercera ó más veces casado é hijos que tuviere.

Estas son las disposiciones que regulan en Navarra las reservas de bienes, en cuanto á los que se deben reservar, mas en cuanto á las garantías de ellos, tanto nuestra legislacion como las demás del reino, dejaban no poco que desear. El vacío que en ellas se observaba era propio de la ley hipotecaria que lo ha llenado cumplidamente, y en sentido de esta han de modificarse los artículos del proyecto de Código, haciéndose innecesarios muchos de ellos.

La manera de suceder en los bienes reservados cuando el viudo ó viuda dispongan de ellos, se sujeta á lo preceptuado en el capítulo 4.º Mas cuando no dispongan se heredará en la forma establecida para las sucesiones intestadas en Navarra, siguiéndose en lo demás lo ordenado en el artículo 806, excepto en lo referente al hijo desheredado que no puede tener aplicacion siempre, por lo expuesto al tratar sobre la institucion de heredero, y de los herederos forzosos.

El art. 814, que se refiere á los hijos naturales habidos por el viudo ó viuda, es tambien aplicable á nuestro territorio.

SECCION SEGUNDA.

Del derecho de acrecer.

En el derecho de acrecer lo que se echaba de ménos eran reglas fijas y claras que no diesen lugar á interpretaciones

respecto de los conjuntos que acrecian y quienes se entendian como tales; y la legislacion romana que se sigue en Navarra, no introdujo especialidad digna de conservarse, por lo que las disposiciones dictadas en el proyecto, no ofrecen observacion alguna por nuestra parte.

SECCION TERCERA.

De la aceptacion y repudiacion de la herencia.

Tambien en la materia, objeto de esta Seccion, era conveniente fijar con cuidado las reglas que habian de seguirse, en lo que no poco mejorará nuestro derecho. Sin embargo sufre variacion el cap. 4.º, tít. 1.º, lib. 4.º del Fuero, que permite terminantemente á la muger aceptar la herencia sin consentimiento del marido diciendo textualmente. "Ninguna muger casada non puede dar heredamiento sin mandamiento de su marido, mas puede resecevir sil dan heredamiento, ó mueble."

Parece que imponiéndose la obligacion de recibir inventario, bien acepte la muger la herencia con licencia de su marido ó en su defecto con aprobacion del juez, no habria inconveniente en que la aceptára por sí misma tambien á beneficio de inventario; mas por no quebrantar el principio de que nada puede hacer legalmente sin intervencion y licencia de aquel, y porque pudiera ocurrir que se la diesen ó dejasen bienes que indirectamente atacaran á la honra de su esposo ó de la familia, creemos preferible que cese nuestra legislacion especial, y se admita su reforma en el sentido indicado y propuesto en el proyecto de Código.

SECCION CUARTA.

Del beneficio de inventario.

Tanto respecto de esta Seccion 4.ª, como de la 5.ª, que trata del inventario judicial, escritas y formadas ántes de la



publicacion de la ley de enjuiciamiento civil, se han de hacer notables modificaciones en el proyecto de Código; y muchas de las reformas que contienen se hallan en dicha ley dada con carácter general. Por esto, y porque no introducen novedad sensible en nuestro derecho, no nos incumbe observar nada por parte de Navarra, cuya legislacion ganará no poco con que se establezca lo que de no hacerse tendria que buscar en el derecho romano supletorio.

SECCION QUINTA.

Del inventario judicial.

Ya queda dicho que casi todo lo dispuesto sobre el inventario judicial se creyó objeto de las leyes adjetivas y fué establecido con claridad en la de enjuiciamiento civil. El derecho de los acreedores para promover los juicios necesarios de testamentaria: la prevencion de los ab-intestatos cuando muere uno sin testamento y sin dejar parientes dentro de cierto grado, el derecho de los legatarios de parte alícuota, todo se halla atendido en aquella ley. Lo que deba ser objeto de esta ó del Código civil ha de fijarlo la Comision que no ha menester nuestras indicaciones, que por otro lado serían fuera de propósito.

CAPÍTULO II.

De la colacion y particion.

SECCION PRIMERA.

De la colacion.

Absoluto silencio guardan las leyes de Navarra sobre la colacion, y no es de estrañar, ciertamente, despues de establecida la libre disposicion de bienes, y no existiendo otros here-

deros forzosos que los hijos de primer matrimonio con relacion á los de segundo ó ulteriores, y segunda consorte ó sucesivas.

Donde la ley reconoce legitima debe tambien reconocer colacion, dice el Sr. García Goyena, despues de sentar que el objeto de la colacion es la igualdad entre los hijos; y obedeciendo á este principio se establece que puede dispensarse por el padre la colacion no perjudicando las legítimas. El Sr. Alonso en su Recopilacion y Comentarios de los Fueros y leyes de Navarra, despues de sentar que nada hablan estas de la materia de colacion, y que por lo tanto debe regularse por el derecho comun ó romano, añade: "La colacion es la reunion ó incorporacion al acervo ó cúmulo universal de los bienes del padre ó de la madre difunto, en el cual *correspondiese legitima* al colacionante, de aquellos bienes profecticios que se habian hecho propios de este, para suceder en el todo como heredero, con los demás que igualmente lo sean."

Dos son por lo tanto los fines á que tiende la colacion; la igualdad entre los hijos y el no lastimar las legítimas: y siendo esto así, resulta que en Navarra donde los padres pueden disponer libremente de sus bienes en partes iguales ó desiguales y testar libremente, y donde no hay legítimas, no puede decirse que hay verdadera colacion: por eso la introducida violentamente del derecho romano no cuadra, ántes bien pugna con el derecho navarro, y al amoldarse á este, se desnaturaliza y desconoce. Así es que contra todos los principios legales sobre libre disposicion de bienes, se ha interpretado que cuando un padre deja á sus hijos herederos en partes iguales, deben estos colacionar cuanto recibieron en vida del padre difunto, bien en donacion, gastos de carrera, etc.: pero viene el hijo favorecido y dice, no quiero la herencia, y no colaciona. Deja un padre instituidos herederos á sus hijos, á uno en treinta, á otro en seis y á otro en dos bienes determinados, y no se colaciona porque el padre tiene la libre disposicion de ellos. Muere un padre ab-intestato, y dió en vida á un hijo sesenta, y quedan ocho para éste y siete hermanos más, y no quiere la herencia, y no colaciona los sesenta, ¿dónde existe pues la colacion?



Mejor sería que se dijera que no existe, pues en cuanto á los segundos matrimonios, más que colacion, es igualdad absoluta de suceder al padre sin poder perjudicar á los hijos de primeras nupcias, y libre facultad en favor de estos; y se rige esta materia por la ley 48 de las Córtes de Pamplona de 1765 y 1766, interpretando las romanas *Fermince y Hac edictali*, según queda repetidamente dicho.

Así es que el mismo escritor D. José Alonso, dice: "*que en el intestado en Navarra, los hijos suceden á sus padres no como herederos forzosos, porque en este caso debían serlo también y no lo son en la sucesión testamentaria, sino porque son sus parientes más cercanos: por manera que así como si un extraño donase primero irrevocablemente en vida varios bienes á una persona y después la instituyese heredera con otros, esta persona no tendría obligación á colacionar lo recibido por la donación, así tampoco cuando el hijo renuncia la parte de herencia que le corresponda por intestado ó testamento. Es tan poderosa esta razón tomada del derecho de Navarra, que por ella podría aventurarse la opinión de que nunca están los hijos obligados á colacionar en el intestado ni en la sucesión testamentaria, hasta sin la renuncia, á no ser porque tales donaciones lo mismo que las dotes se suelen entender dadas á cuenta de los derechos que les correspondan en las herencias del padre ó de la madre, ó de los dos; y también porque si cabe colacion es únicamente entre hijos.*" Véase si esto confirma lo que dejamos dicho.

Más conforme con los principios de libertad de disponer en que descansa nuestro derecho, hubiese sido, al tratar de la colacion acudiendo al romano conciliándolo con aquél, sentar resueltamente que la obligación de colacionar tanto en la sucesión intestada como en la sucesión testamentaria dependiera de la voluntad del padre expresamente manifestada al tiempo de disponer intervivos ó mortis causa, salvo en los segundos matrimonios con hijos del primero, y para lo cual los notarios tuviesen obligación de prevenirles que lo hiciesen, ó en caso contrario no se tendría por impuesta la obligación de colacionar. En el proyecto de Código civil, se autoriza al padre para que pueda dispensar de colacionar, no

perjudicando las legítimas; y como en Navarra realmente no las hay, queda siempre autorizado para ello, y por tanto si su voluntad es ley, salvo en los segundos ó ulteriores matrimonios con hijos del anterior, nada más conforme con este principio, sino que la manifieste en cada caso; y con esto se simplificaba el derecho en esta parte, y no presentaría las complicaciones y anomalías que resultan al interpretar el romano supletorio, y acomodarlo y conciliarlo con el navarro. Se dirá que los gastos colacionables, no constan de documento público y puede venir el ab-intestato, y no ocurre á esta dificultad el principio sentado; pero ya veremos más adelante que al tratar de tales gastos se entienden colacionables cuando el padre los hubiere anotado en el libro de gastos, no por curiosidad sino con ánimo de que se colacionasen, y por lo tanto se viene á parar á lo mismo que proponemos.

Veamos como en la práctica se entiende la obligación de colacionar.

Por las leyes *ut liberis* y la siguiente *C. de collatione* se dispuso, que cuando el padre ó madre muriese sin testar, tuviesen todos los hijos obligación de colacionar lo que hubiesen recibido en vida de aquellos: mas al aplicar este principio y conciliarlo, se considera que renunciando el hijo á la herencia ab-intestato, ó á la testamentaria, en la que el padre hubiese guardado silencio sobre colacion, no tendrá obligación de colacionar, quedándose con cuantos bienes hubiese recibido por donación, por contemplación al matrimonio ó por dote, pues siendo estas irrevocables por nuestro derecho, vendrían á revocarse si excedían de la parte de herencia que cupiese á cada hijo. Otro tanto sucedería en las donaciones por título lucrativo, gastos colacionables ocasionados por los hijos en carreras, deudas, educación etc.: renunciando á la herencia no hay tampoco obligación de colacionar.

Cuando el padre la impone en testamento, tampoco obliga al hijo que recibió por donación irrevocable, bienes sin condición alguna, pues renunciando á la herencia se libra de colacionar.



En cuanto á los hijos de varios matrimonios se sujeta la obligacion referida, á lo dispuesto en la ley 48, de las Córtes de Pamplona de 1765 y 1766, ántes citada, y que interpretó las romanas *Ferminæ* y *Hac édicali Codice de secundis nuptiis*.

En su virtud el padre no puede dispensar de colacionar á los hijos de segundo ó ulterior matrimonio ni á su segunda ó tercera ó más consortes aunque no hubiesen sido instituidos herederos, si recibieron algo del padre por donacion, ó gastos colacionables: y esto aun cuando fuesen instituidos los hijos de primer matrimonio en porciones desiguales, pues siempre tendrá que ser la del que tuviere señalada la menor, igual por lo ménos á cuanto percibiere el hijo ó hijos de segundo matrimonio y segunda consorte. Puede dispensar á los hijos de primer matrimonio, y estos así bien libertarse de colacionar en la forma expresada anteriormente.

La colacion reducida á estos límites no se parece absolutamente ni á la castellana ni á la romana, y bien se adopte la fórmula general propuesta ántes, ó bien se conserve la manera de ser que aquella tiene hoy entre nosotros, fuerza es dictar disposiciones expresas de que ahora carecemos en Navarra.

SECCION SEGUNDA.

De la particion.

Ya hemos dicho al tratar del inventario judicial, que con posterioridad al proyecto de Código civil, se dió la ley de enjuiciamiento en la que se comprendieron los juicios de abintestato y testamentaria. Muchas de las disposiciones comprendidas en aquel, se han creído materia del procedimiento, y algunas tambien hacen falta con carácter declaratorio en el derecho civil. En Navarra, nos sujetamos á la ley de enjuiciamiento

en los juicios divisorios, y por lo tanto más que de esta memoria, es objeto de la Seccion 1.^a de la Comision lo que con carácter general haya de establecerse definitivamente; no siendo posible en este momento hacer observar las diferencias que resulten con arreglo á los principios de nuestro derecho, en lo declarativo que se crea necesario incluir en el Código civil.

Esto mismo debemos repetir por lo que hace á los efectos de la particion, y rescision de esta de que tratan la 3.^a y 4.^a Seccion.

TÍTULO CUARTO.

DE LAS DONACIONES ENTRE VIVOS.

Con entera separacion tratan las leyes de Navarra de las donaciones inter-vivos que se hacen por causa de matrimonio, de las puras y meras donaciones; y para que no se confundan sus disposiciones, la ley hecha en las Córtes de Pamplona de 1562, que es la 2.^a, tít. 7.^o, lib. 3.^o de la Novísima Recopilacion por la que no valia la donacion que excediese de trescientos ducados, sino se hacia ante escribano público y testigos, y siendo insinuada ante juez competente, decia "*que esto se entendiese en las puras y meras donaciones, y no en las que se hacian por causa de matrimonio*". Dejando, pues, para cuando tratemos del contrato de matrimonio el ocuparnos de estas, veamos que diferencias notables existen respecto de aquellas en nuestras leyes y el proyecto de Código.

En primer lugar se suprimen las donaciones *mortis causa*, que no mencionadas en el derecho navarro están vigentes y se regulan por el derecho romano supletorio: y de las que decia elegantemente el jurisperito Ulpiano, que en ellas el donador manifestaba que queria tener la cosa con preferencia



al donatario, y que este la tuviese con preferencia al heredero.

No entraremos á examinar si es ó no conveniente su desaparicion, por creerlo fuera de nuestro propósito; y únicamente manifestaremos que á pesar de ser más usadas en la práctica en Navarra que las hechas inter-vivos, salvo las que se hacen por causa de matrimonio, que ya hemos dicho no son de este lugar, no mantendremos la especial conservacion, si prevalece lo establecido en el proyecto de Código, porque equiparándose en muchos puntos á las últimas voluntades y siendo tan libre entre nosotros la facultad de testar, bien pueden ser suplidas por estas: y en cierto modo se conservan las que consistan en una cosa expecifica no fungible.

En algunas ocasiones sin embargo, hemos visto durante el ejercicio de la profesion, que en momentos determinados de peligro de muerte, el doble carácter de contrato y última voluntad que tienen las donaciones *mortis-causa*, hacia que fuera su uso el más conveniente; pues interviniendo el donador, y alguna persona que por sus derechos pudiera venir á turbar la sucesion, y que en aquel contrato y última voluntad podia cederlos mediante ciertas condiciones, ó cuando al contraer matrimonio *in-extremis*, nacia tambien aquellos derechos, el amenazado con inminente peligro de muerte, podia otorgar un acto en el que tomase participacion una ó más personas contratando, y el donador enseguida disponia por causa de muerte en donacion, resultando en el documento el doble carácter que hemos dicho de contrato y última voluntad, lo cual seguramente no hubiese podido hacer aquel en un solo acto y documento.

La primera ley del Fuero, que autorizaba las donaciones, las limitaba en ciertos casos que vinieran á ser inoficiosas, mas como posteriormente se introdujo la libre disposicion de bienes, no tiene aplicacion el cap. 1.º, tít. 19, lib. 7.º del Fuero. Hoy las donaciones no pueden ser inoficiosas en Navarra, en atencion á las legítimas, pues ya hemos visto que no existen sino formularias: más siempre tenemos que exceptuar los casos de segundos ó ulteriores matrimonios.

El cap. 3.º del mismo título y libro, establece la irrevocabilidad de las donaciones reales.

El cap. 5.º, dispone que lo que el hijo dá á padre ó madre, ó hija que hace gastos en casa de padre ó madre ó pone alguna cosa, no mediando contrato, con fianzas ó testigos, no se puede reclamar, al padre ó madre ni á los hermanos, sino que debe dársele gracias y con esto queda pagado por Fuero.

Las dos únicas leyes vigentes de la Novísima Recopilacion, que son la citada 2.ª, tít. 7.º, y la 3.ª del mismo título y libro, imponen la obligacion de otorgar ante notario y testigos las donaciones que excedan de trescientos ducados, y que sean insinuadas ante juez competente, ó juradas: y que las donaciones hechas en otra forma no valgan no sólo en el exceso sino en el todo.

Las demás disposiciones sobre las donaciones de todos los bienes presentes; y de los presentes y futuros; revocacion de las donaciones por ingratitud; nacimiento de un hijo: si en este caso se revoca la hecha á la Iglesia, están tomadas del derecho romano supletorio; y como siempre que este se aplica á Navarra pugnando con la libre disposicion de bienes, nacen dudas y cuestiones, acerca de si es válida la donacion de todos los bienes presentes y futuros; si es preciso que se reserve el donador lo necesario para sustentarse y una parte de sus bienes para poder testar: si basta que se reserve una ínfima cantidad: dudas que era forzoso ver desaparecer en la ley sin que satisfagan para ello únicamente las encontradas opiniones de los autores.

Como la limitacion de las donaciones inter-vivos en cuanto á la persona del donador se hacia porque no viniese á pobreza, y tambien por no verse privado de la testamentifaccion, no consideraban muchos como bastante ni la insinuacion ni el juramento, para que pudieran ser válidas las de todos los bienes.

En el proyecto de Código se limitan, estableciendo que el donador ha de reservarse en plena propiedad ó en usufructo



lo necesario para vivir en un estado correspondiente á sus circunstancias.

No nos opondremos á esta doctrina, mas téngase en cuenta que ó se ha de constituir la ley en tutora perpétua y general de los hombres, ó si se falsea este principio una sola vez por uno de los puntos del derecho, por él se eludirán todos los demás. Así es que no se podrían donar todos los bienes, pero se podrán vender dando por recibido el precio, lo cual viene á producir el mismo resultado.

Como se vé, no existen variaciones notables con el proyecto de Código, en el que se establece el otorgamiento de escritura para las donaciones con expresion de los bienes, cargas y deudas impuestas al donatario; la aceptacion; la excepcion de las formalidades exigidas en las donaciones de bienes muebles que no excedan de 100 duros, y de los regalos autorizados por el uso aunque excedan de dicha cantidad: bienes á que puede ó no extenderse la donacion, presentes y futuros; reversion que puede pactarse, etc. No hay pues inconveniente en aceptar como general lo propuesto, sujeto á las modificaciones que hace necesarias la ley hipotecaria; especialmente en el art. 961; y en cuanto á la revocacion de las donaciones por nacimiento de un hijo al donador que no los tenia, que establece el art. 960, el 1250 exceptúa las donaciones *propter nuptias*, conforme con nuestro derecho.

TÍTULO QUINTO.

DE LOS CONTRATOS Y OBLIGACIONES EN GENERAL.

CAPÍTULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

Ni los capítulos del Fuero ni las leyes hechas á peticion de los tres Estados, definen por lo general. Los primeros es-

tablecen con gran laconismo el precepto, y en las segundas, apoyan las Córtes sus pretensiones con mayor ó menor razonamiento. En defecto de esto la legislacion romana supletoria ha llenado superabundantemente este vacío, pues con dificultad se encuentra una legislacion más filosófica y más abundante en definiciones, y más fija en principios.

Esto no obstante, importa mucho que se establezca en un Código nacional lo que nos legó Roma con tanta abundancia y proligidad, mejorado con lo que la experiencia y los adelantos de la época aconsejan.

Poca variacion sufre nuestra legislacion relativa á los contratos, en la que la costumbre habia introducido el principio consignado en la ley 1.^a, tit. 1.^o, lib. 10 de la Novísima Recopilacion de Castilla, tomada del ordenamiento de Alcalá, modificando el derecho romano, lo cual demuestra así como otros puntos del derecho, que en Navarra no ha dominado nunca un ciego exclusivismo, sino que se ha aceptado cuanto se ha creído conveniente y provechoso.

El juramento admitido para suplir la insinuacion en las donaciones y para otros casos en los contratos, se suprime en el proyecto y no puede desconocerse que la inutilidad de aquel en esta época justifica la supresion.

Por estas consideraciones puede admitirse todo el tit. 5.^o que nos ocupa, hasta el 6.^o, que trata de la importantísima cuestion del llamado en el proyecto contrato de matrimonio, y colocado por esta razon entre los contratos, quizá con algun menoscabo de su especial y alta significacion.



TÍTULO SEXTO.

DEL CONTRATO DE MATRIMONIO.

CAPÍTULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

Desde los primeros pasos que demos en el título y capítulos que nos ocupan, hemos de tropezar con diferencias notables, puesto que en la organización de la familia por medio del matrimonio y en la sucesión y disposición de bienes, es donde se apartan más las legislaciones especiales de la castellana.

El art. 1235, primero de esta materia, puede sin embargo admitirse, pues se limita á establecer que los bienes del matrimonio se gobiernan por las reglas de la sociedad legal á falta de pacto expreso en contrario; y á declarar que los bienes del matrimonio se componen de los propios de cada cónyuge, y de los comunes cuando los haya.

La sociedad legal en Navarra hace al marido legítimo administrador de los bienes aportados al matrimonio y de los conquistados durante él, y aun de los que vienen á los esposos por cualquier título, en los que están comprendidos los parafemales.

Tan acentuado está en el Fuero el poder del marido, que después de establecer el cap. 1.º, tít. 1.º, lib. 4.º, el matrimonio con arras y demás formalidades civiles y su disolución, el cap. 2.º establece la obligación en el marido de vestir y ali-

mentar á su esposa, diciendo en el epígrafe: “como es tenido fidalgo de vestir su muger é darle anafaga todo home.” Y por cierto que denota singular austeridad, pues toda la obligación establecida en términos generales, mandando que todo home que es infanzon por fuero, debe vestir á su muger segun que eilla es; se determina como sigue: “al ayno una vez un cumbre de ensay é una saya ampla con mangas de fustanio, al otro ayno devel dar peynas á estos vestidos, de corderunas de yervas que matan por Sant Juan, é una cinta que es feita de lana que es clamada faysa; en dos aynos no faga por eilla; á veinte dias un robo de trigo conuito, un tocino que coste seis robos de trigo por mano pagar, é vino cinco coquas la mitad mosto é la mitad agua et vino, é con tanto debe tener por pagada.”

El siguiente 3.º determina ya de lo que la muger puede disponer, ordenando que no pueda hacerlo sin *sabiduria* ó *aitorgamiento* de su marido, sino de dos robos de harina ó dos de trigo, ó su valor para comer en casa, y si dispusiere de más no sabiéndolo el marido, no esté obligado este á pagarlo, excepto un robo de salvado.

Finalmente, por el cap. 4.º no podia la muger dar *heredamiento* alguno sin consentimiento del marido, mas podia recibir si le daban heredamiento ó mueble.

La sociedad de ganancias se halla tambien clara y expresamente establecida; de ello nos ocuparemos más adelante.

El art. 1236 tiene que modificarse en el sentido de que no comprende á los segundos matrimonios la facultad de celebrar los esposos cualesquiera pactos que excluyan ó modifiquen la sociedad legal, y hacer otra cualquiera estipulación acerca de los bienes del matrimonio, pues está prohibido al que pasa á segundo renunciar las conquistas en favor del nuevo consorte, segun la ley 48 de las Córtes de 1765 y 1766, repetidamente citada.

El siguiente artículo 1237, supone la derogación completa de toda diferencia de legislaciones sin admitir especialidades necesarias, lo cual es contrario á los decretos de 2 y 16 de



Febrero mencionados y por lo tanto es inaplicable, estableciéndose en su lugar que los pactos matrimoniales se ajustarán á las leyes del país á que pertenezcan los contrayentes y en el que estén sitos los bienes.

El art. 1238, introduce tambien una novedad en Navarra donde se pueden otorgar capitulaciones matrimoniales despues de celebrado el matrimonio; y á pesar de las razones de interés público que se alegan y las complicaciones á que puede dar lugar la celebracion posterior, nos induce á pedir la conservacion de la especialidad en esta parte, el que cuando mueren sin hijos los donatarios, y sobreviven los donadores hacen la donacion á otro hijo ya casado y la hacen en consideracion al matrimonio que contrajo, y con llamamientos á los hijos que resulten de él. En una palabra, las donaciones *propter nuptias* se hacen en Navarra en consideracion al matrimonio que se vá á celebrar ó que se ha celebrado, y en tal caso debe salvarse el que si no capitulaciones matrimoniales puedan hacerse donaciones *propter nuptias* despues de celebrado el matrimonio, como diremos más adelante.

El art. 1239, que establece la nulidad de los pactos que los esposos hicieren contra las leyes ó buenas costumbres, los depresivos de la autoridad que respectivamente les pertenece en la familia, y los contrarios á las disposiciones prohibitivas del Código y á las reglas legales sobre divorcio, emancipacion, tutela, privilegios de dote y sucesion hereditaria, ha sido comentado bajo el supuesto de la misma igualdad: mas establecidas las especialidades hay que acomodar á este nuevo orden de cosas su redaccion.

El 1240, es completamente admisible: y el 1241, por más que respetemos las razones en que se apoya, es un quebrantamiento del principio de la menor y mayor edad, bajo la sutileza de que el que puede lo más, puede lo ménos, y lo más es poder contraer el vínculo del matrimonio, pues aplicada esta teoría en todas sus consecuencias vendria á destruir el tiempo fijado para los menores. Además todo queda reducido á la nada al exigir por otra sutileza que sin embargo han de con-

currir al otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales del menor, las personas de cuyo prévio consentimiento necesita este para contraer matrimonio. Es decir que todo lo que se le concede es que aparezca contratando en su nombre. No vale esto la pena para quebrantar un principio legal.

El 1242 exige la modificacion que se hará notar, y ya queda advertida respecto á cuando pueden hacerse las donaciones por causa de matrimonio.

El 1243 es copia fiel de una ley de nuestra Novisima Recopilacion, salvo en la pena impuesta al escribano.

El 1244 contiene una justa y equitativa excepcion cuando no exceda de doscientos duros el valor de los bienes aportados, mas sería conveniente que esto fuese aun en el caso de haber escribano en el pueblo y sin asistencia del fiel de fechos, que en todo caso debia ser hoy el juez municipal ó el secretario.

La excepcion de esta regla cuando haya algun bien inmueble la hace precisa la ley hipotecaria.

CAPÍTULO IX.

De las donaciones matrimoniales.

SECCION PRIMERA.

DISPOSICIONES GENERALES.

Al tratar de la institucion de herederos dijimos que teniamos que anticipar necesariamente el ocuparnos de las donaciones *propter nuptias*, en las que no sólo se organizaba la familia en vida, sino que se regulaba para despues de la muerte de los donadores. Lo hicimos en efecto sosteniendo como la especialidad más necesaria para la vida de la familia navarra, la libertad de disponer de los bienes por medio



de dichas donaciones, y reproducimos el extenso razonamiento que expusimos, sin que sea necesario repetirlo, y si únicamente añadir que no habiendo herederos forzosos en Navarra no cabe la limitacion de disponer por causa de matrimonio, porque no hay derecho alguno que restrinja la propiedad ni en nombre de los hijos, ni de herencias forzosas.

Las únicas limitaciones que se ha creído podrían alegarse son: la primera en cuanto á la legítima foral formularia y por esto se pone la institucion en ella en favor de los hijos, en las capitulaciones matrimoniales. La segunda, que los donadores no queden si lo necesario para su decorosa sustentacion con arreglo á su clase, y por eso ó se reservan el usufructo, ó imponen al donatario la obligacion de atender á ello durante la vida de aquellos, y pactan la separacion de bienes y en que cantidades y hasta las casas y habitaciones que han de ocupar en caso de incompatibilidad de caracteres. Y la tercera es que no queden los donadores sin testamentifaccion, por no reservarse nada para ello, y por esto acostumbra á reservarse una onza, ó quinientos reales, ú otra cantidad equivalente.

En cuanto á la primera ya queda dicho que con la reserva é institucion en la legítima foral queda orillada.

En cuanto á la segunda, apesar de la libre disposicion de bienes en Navarra que no admite herederos forzosos, como se basa la limitacion en consideraciones respecto al estado en que quedan los donadores de la universalidad de sus bienes, creemos que no puede prescindirse de ella, ni se prescinde en la práctica. No deben quedar los padres á merced de los hijos donatarios sin más garantía ni obligacion que el deber moral: y si bien repetimos lo que queda dicho en las donaciones en general, que mientras quede un punto en el que no se ponga límite á la libre disposicion de bienes, por el se eludirán si se quiere todas las limitaciones, conveniente y hasta necesario es dificultar al ménos que llegue el caso de suma pobreza por liberalidades impremeditadas. Opinamos por lo tanto que las donaciones *propter nuptias*, si bien puedan comprender todos

los bienes presentes y futuros, deben estar sujetas á la limitacion expresada.

En cuanto á la tercera, no es más que una reminiscencia poco oportuna del derecho romano, donde la testamentifaccion se consideraba tan necesaria, y deshonoroso que no hubiese heredero ni testamento. Hoy los donadores de todos sus bienes determinan la sucesion de estos al organizar el matrimonio del hijo ó hija que ha de suceder en la casa nativa, con todas las obligaciones consiguientes; y ya hemos dicho las ventajas que esto reporta, y considerado á la luz de la filosofía del derecho esa continuacion de la propiedad entre padres é hijos, es más inatacable hasta para los mayores utopistas: es más moral, más legal y de mejores resultados económicos.

No debe por lo tanto rendirse á la testamentifaccion el ciego culto que se le rindió en Roma, y no deben limitarse las donaciones *propter nuptias* con la obligacion de reservarse los donadores algunos bienes para poder testar.

Por lo dicho se vé que la Seccion primera que analizamos tiene que sufrir total alteracion, y en lugar de las disposiciones que contiene, deben sustituirse con las que en Navarra regulan las donaciones *propter nuptias*, con las reformas que dejamos razonadas.

Podrán como hasta ahora los donadores y donatarios poner entre sí los pactos que tuvieren por conveniente, no siendo contra las leyes prohibitivas, la moral ó las buenas costumbres y hacer así bien los llamamientos que juzguen oportunos, entendiéndose sin prohibicion de enagenar, muertos los donadores, salvo pacto en contrario compatible con la desvinculacion, segun establece expresamente la ley 6.^a, tít. 7.^o, lib. 3.^o de la Novísima Recopilacion, lo cual quita todo carácter de vinculacion ó fideicomiso familiar. La irrevocabilidad de las donaciones aunque no haya estipulacion ni aceptacion cuando se hacen en favor de criaturas ú otras personas ausentes; y la reversion de los bienes donados en los casos de premorir el donatario sin hijos, ó con estos que fallezcan ántes de la edad de poder testar: la declaracion de que el donatario uni-



versal de esta clase sucede en los derechos y obligaciones del donador, excepto en las contraídas despues de hecha la donación; y en fin cuantas disposiciones registra nuestro derecho en esta interesante materia, deberán ordenarse y articularse para que se conserven como especialidad de la más vital importancia.

No encontramos razon para que no se comprendan entre dichas donaciones por causa de matrimonio, las que se hagan despues de celebrado este, porque siempre que tiendan á soportar sus cargas, al mejor sostenimiento y organizacion de la familia, encarnacion en ella de los bienes, y forma de sucederse en ellos, se llena su objeto y fin. Por estos motivos en Navarra pueden hacerse y se hacen ántes y despues de celebrado aquel; y así es conveniente siga establecido, y no referir á las donaciones en general las que aun hechas en contemplacion al matrimonio se otorguen despues; y en este concepto queda expuesto al hablar de las capitulaciones matrimoniales que ya que no estas, al ménos las donaciones *propter nuptias* puedan hacerse despues de contraído el matrimonio, con los pactos acostumbrados y cuantos sean lícitos, por las razones que dejamos expuestas.

La disposicion de quedar sin efecto las hechas ántes, si no se verifica el matrimonio, es consecuencia legítima; mas no las distinciones que se establecen cuando se anule el matrimonio, pues cesando la causa, ó mejor dicho, resultando falsa la causa en que se fundaba la donacion, debe quedar esta nula, pues el matrimonio nulo se tiene como no celebrado; y en tal caso los bienes deben volver á los donadores ó á sus herederos.

SECCION SEGUNDA.

De las donaciones matrimoniales hechas para despues de la muerte del donador, y de las mejoras por contrato entre vivos.

Puede decirse que en esta Seccion se quiso comprender la

promesa de heredamiento hecha en capitulaciones matrimoniales más acostumbrada en Cataluña que en ninguna otra region, y de escaso uso en Navarra y sujeta á cuestiones, por la extraña mezcla de los principios de libre disposicion de bienes establecidos en nuestro derecho, con los principios restrictivos del derecho romano.

Ya hemos visto que obedeciendo á estos, al lado del uso libérrimo de donar por causa de matrimonio, se pone la reserva de una exígua suma para no privarse de la testamentacion tan respetada en Roma, y con ello pueden viciarse las donaciones; pues bien: en la promesa de heredar hay más peligros recurriendo á la legislacion romana, y esta suministra un arsenal completo para promover reñidas contiendas judiciales.

Firmes en nuestra opinion de que la disposicion de bienes únicamente puede coartarse por la herencia forzosa, somos opuestos á las leyes extrañas limitativas de la facultad de disponer, y que son consecuencia del principio de la herencia forzosa que no existe entre nosotros.

Bajo este supuesto admitimos la promesa de heredamiento en capitulaciones matrimoniales, tal como se establece en el proyecto, pero entendiéndose en el art. 1254 que subsistirán dichas donaciones aun en el caso de que el donador sobreviva al donatario siempre que este deje descendientes del matrimonio en cuya consideracion hubiesen sido otorgadas, pero no si deja descendientes de otro matrimonio que hubiese celebrado despues, como pretende un célebre comentador cuya opinion respetamos sin embargo en mucho. Mas creemos que si las donaciones por causa de matrimonio se hacen en contemplacion á él, y no á la persona á la que no casándose no se le harian, deben referirse al matrimonio que se vá á contraer, ó se haya contraído, pero no á otro que pueda celebrarse quizá sin conocimiento, y sin beneplácito del donador.

Respecto del derecho de acrecer y mejorar, de los artículos 1256 y 1257, se atemperarán en Navarra á la especialidad consignada en las secciones respectivas que se citan.



SECCION TERCERA.

De las donaciones de un esposo á otro.

En esta Sección se comprenden las dotes constituidas por el esposo, arras y donaciones esponsalicias, pues aunque la dote constituida por el marido se establece en el artículo 1266, se dice que es como un epítome de los artículos 1258 y 1259; y si bien se simplifica mucho comprendiéndolas bajo la comun denominacion de donaciones de un esposo á otro, y se evitan dudas y contiendas por cuya razon es aceptable, siempre resultarán necesarias diferencias en Navarra, como consecuencia de la diversa manera de disponer de los bienes que se deje expuesta.

Nuestros Códigos hablan de las arras, guardando silencio sobre las dotes constituidas por el esposo; y segun los autores de derecho navarro, cuando la muger no aportare dote y no pueda por esta razon ofrecérsele arras, como se verá más adelante, puede el marido ofrecerle dote en remuneracion de sus prendas y circunstancias; mas no determinan la cantidad que bajo este concepto se pueda dar á la esposa.

Todo esto complica extraordinariamente la naturaleza y carácter de los bienes que se aportan á la sociedad conyugal y conviene quede simplificado y con la debida claridad.

Las arras por el Fuero de Navarra constituian la celebracion y garantía del matrimonio, como se hecha de ver en el cap. 1.º, tít. 1.º, lib. 4.º que empieza: "Este es el Fuero que han entre infanzones et labradores de Navarra por casar en semble fijos et fijas, etc." El hijo mayor del Rey que heredaba el Reino debia casar con este, esto es llevándolo al matrimonio, y las arras habia de asignarlas con consejo de los ricos-

hombres de la tierra ó doce sábios. Por el cap. 1.º, tít. 2.º, lib. 4.º, como todo infanzon debia dar á su muger infanzona tres heredades por arras, si moria esta con hijos, estos heredaban las arras. Mas si el padre queria casar segunda vez, y no tenia otras heredades que ofrecer en arras, podia dar por estas á la segunda, una de las dadas á la primera, sin que lo puedan impedir los hijos, pero que no sea la mejor: y si de la misma manera queria casar tercera vez podia tomar del mismo modo otra de las heredades en igual forma. El cap. 14, tít. 12, lib. 3.º, prohibia al marido vender las arras sin otorgamiento de la muger. El cap. 1.º, tít. 20, lib. 3.º, prohibe al padre heredar á los hijos de barragana en las arras, sin consentimiento de la muger y de los hijos de pareilla, ó legítimos. El cap. 2.º, tít. 1.º, lib. 4.º, prohibe á la muger hacer quitamiento de las arras á su marido sin la concurrencia del padre ó los interesados que enumera. El cap. 7.º, tít. 3.º, lib. 4.º, dispone que no pierda la muger las arras por delito del marido: y por el cap. 5.º del mismo título y libro, la muger casada pierde sus arras y bienes por marcharse de casa con otro dejando á su marido.

Todas estas disposiciones se refieren á las arras que se daban forzosamente como prueba y exencial requisito del matrimonio. Posteriormente con el tránsito del matrimonio del Fuero al matrimonio canónico, debieron quedar como una reminiscencia que perdiendo sin embargo su primitivo carácter, se convirtió en las dádivas ó regalos que el futuro desposado ofrecia y daba á su esposa en consideracion á sus altas prendas y cualidades, y á tal grado debió llegar la excesiva liberalidad, y el afán de ostentacion y de distinguirse, que las leyes hubieron de poner prudente límite al exceso. Así vemos que la ley 2.ª, tít. 11, lib. 3.º de la Novísima Recopilacion dice textualmente: "que tambien se ha visto que suele haber mucho exceso en el ofrecer de las arras á las mugeres, y por causa de ello se vienen á destruir muchas casas y haciendas." Y para remedio de tanto mal suplicaron los tres Estados, y obtuvieron por ley, que no se pudiera dar de arras á las muge-



res más de la octava parte del dote que ellas aportaren, y que no se pudiese renunciar esta ley, ni la renunciacion valga ni tenga efecto alguno.

Por la ley 1.^a del mismo título y libro, las mugeres pueden disponer de las arras aunque mueran sin hijos y sobrevivan sus maridos.

Notable es la diferencia que existe en Castilla con relacion á Navarra en cuanto al modo de computar las arras, pues en la primera region se computan por el capital del marido, y en la segunda por la dote que aporta la muger. Mas podia suceder que esta no aportase dote, y en tal caso no podrian ofrecérsele arras, pero segun los escritores de derecho podrá ofrecérsele dote. ¿Mas entónces en qué cantidad? No fijan limitacion, y esto que en la práctica se ha observado constantemente, hace ilusorias las arras con sus limitaciones, incompatibles con la libre disposicion de bienes. Por esta razon, y porque el proyecto de Código más conforme con estos principios establece que los esposos pueden hacerse donaciones recíprocamente entre sí, ó el uno al otro ántes de contraer matrimonio, de los bienes presentes ó de los que dejaren á su muerte, puede y debe cesar la legislacion especial de Navarra en cuanto á las arras y admitirse en su lugar el art. 1258, salvo siempre en cuanto á los segundos ó ulteriores matrimonios con hijos del anterior que se seguirá lo dispuesto en las leyes que á ellos se refieren.

Lo establecido disipa dudas en nuestro derecho acerca de la dote y arras que ofrece el esposo, simplifica los bienes de la sociedad conyugal, quita antagonismos inesplicables de principios, y fija claramente la legislacion en la materia de que se trata.

El art. 1259 prohíbe toda donacion de un cónyuge á otro durante el matrimonio; no comprendiéndose en esta regla los regalos módicos que los cónyuges acostumbran á hacerse en ocasiones de regocijo para la familia. En Navarra por el derecho romano supletorio se considera tambien nula la donacion; mas entran las distinciones de que valiera si falleciese

el esposo donador sin haberla revocado, y que la cosa donada hubiese sido entregada real ó ficticiamente, con otras no ménos complicadas distinciones, que ya no serán necesarias con el precepto terminante del artículo, que debe admitirse, cesando la especialidad de nuestro derecho supletorio.

Pero viene el art. 1260, y dice: lo dispuesto en el artículo 1254 es aplicable á las donaciones de un esposo á otro. Y como el 1254, dispone que las donaciones (las hechas para despues de la muerte del donador) subsistirán aun en el caso de que el donador sobreviva al donatario, siempre que dejáre descendientes del matrimonio en cuya consideracion hubieren sido otorgadas, pero que si no los hubiese dejado podrá el donador revocarlas aunque sea por testamento, á no haberse estipulado lo contrario, resulta que se hacen revocables las donaciones de un esposo á otro hechas para despues de la muerte, mas no las que se hacen de presente como aclara el Comentador del proyecto de Código, lo cual debia aclarar el artículo; determinando fijamente la revocabilidad de las unas en su caso y lugar, y la irrevocabilidad de las otras. De esta suerte queda en su fuerza y valor lo dispuesto en la ley citada 1.^a, tít. 11, lib. 3.^o de la Novísima Recopilacion.

El art. 1261 establece que las donaciones entre esposos no puedan exceder de la medida fijada en los artículos 652 y 653, y aquí nace una duda respecto de Navarra, pues como segun queda sentado no hay herederos forzosos, y hay libre disposicion de bienes, no cabe la limitacion referida que tiene por objeto dejar á salvo la herencia forzosa, así como los artículos 954 y 971.

La limitacion en todo caso tendria lugar con arreglo al art. 1252 que establece, "que la inoficiosidad de las donaciones matrimoniales se regula por las disposiciones comunes á las demás donaciones," con lo cual sin embargo se podria venir á destruir cuanto dejamos dicho acerca de las donaciones *propter nuptias*. Valiera más por lo tanto que se estableciera que en Navarra las donaciones de un esposo á otro



no pudieran exceder de una parte alcuota de su respectivo capital, ó de lo fijado en las donaciones intervivos.

El art. 1262 trata de evitar la simulacion de las donaciones entre esposos durante el matrimonio por medio de las personas interpuestas que cita, y como precisamente se designan á los hijos de matrimonio anterior cuando el donador sea el segundo cónyuge, es preciso que se tenga muy en cuenta que no se habla de las donaciones anteriores al matrimonio, pues si de esto se tratara se modificaria la libertad con que se otorgan en Navarra las capitulaciones matrimoniales, cuando se repite matrimonio con hijos, en las que se acostumbra á capitular por el segundo cónyuge que uno de los hijos de su futuro esposo ó esposa, habidos en el anterior matrimonio será heredero de todos los bienes, señalando sus legítimas á los demás de primero y segundo matrimonio.

Las disposiciones transitorias de los artículos 1265 y 1266, tenían por objeto disminuir los trastornos, y efectos naturales del cambio brusco de legislacion, y respetar los derechos adquiridos y esperanzas legítimas, y aunque el Sr. García Goyena decia que no conocia ningun Código antiguo ni moderno donde con tanta amplitud se hubiese reservado el beneficio en favor de aquellos intereses, ni que se hubiese mostrado nunca tanto miramiento é indulgencia por las legislaciones y costumbres locales, la experiencia ha demostrado, como decimos en el principio de esta Memoria, que no era bastante todo ello; que no podian desaparecer las legislaciones especiales; que no era llegado el momento de una igualdad completa, que solo podia aspirarse á la unidad en la variedad, segun con tanta lucidez se fundamenta en los Reales decretos de 2 y 16 de Febrero.

CAPÍTULO III.

De la dote.

Si la dote se considera como la porcion de bienes que la

muger aporta para sustentar las cargas del matrimonio, fácil es comprender por que causa en medio de la libre disposicion de bienes en Navarra, se impuso á los padres la obligacion de dotar á las hijas, y la expondremos más adelante.

Pero téngase presente que no existe ley en Navarra que expresamente establezca tal obligacion; que no hay mas que varias leyes de referencia que la suponen establecida por la costumbre. ¿Y cómo no habia de existir esta, cuando la habia de llamar dotes á las porciones de bienes con que cada hijo salia de la casa nativa para contraer matrimonio? Así es que aun cuando algunos autores llaman á la obligacion de dotar á las hijas, excepcion de la libre disposicion de bienes, no es en realidad más, que el uso no sólo frecuente, sino general, (en donde se dispone de ellos por capitulaciones matrimoniales), con que se distribuyen los bienes entre los hijos: pues hay que tener en cuenta que en Navarra donde se suponen existentes tan odiosas desigualdades, es muy raro el caso en el que resultan estas mayores que cuando en Castilla se hace uso de las mejoras.

Tanto y tanto se atiende á la colocacion de los hijos, á la constitucion de nuevas familias, que se considera esto como un deber de conciencia en los padres, y no es extraño que pactándose en todas las capitulaciones matrimoniales que el hijo ó hija donatario tenga obligacion de dar dotes á los demás hermanos, se digera en la ley hecha en las Cortes de Tudela en el año 1583, que es la 5.^a, tit. 11, lib. 3.^o de la Novísima Recopilacion, que á falta de bienes libres fuesen dotadas las hijas de los vinculados en la forma que expresa.

La ley 1.^a, tit. 9.^o, lib. 3.^o de la Novísima Recopilacion que se dió como temporal en las Cortes de Estella de 1556, hasta las siguientes primeras Cortes, estableció que los padres no tuviesen obligacion de dar dotes á las hijas que clandestinamente se casaren; y que esto no se entendiese en hijos: y es notable que al solicitarse por las Cortes de Tudela en 1558 que se perpetuase como ley la anterior, hablasen en su peticion los tres Estados *de hijos* y que sus padres no estuviesen

obligados á dotarlos, pidiendo se añadiesen penas más graves contra los intervinidores y testigos. En el Decreto se proveyó que se guardase lo proveido en las Córtes de Estella, y se estableció la pena contra los intervinidores y testigos: que es la ley 2.^a del mismo título y libro.

El ilustre Compilador de los Fueros y leyes de Navarra que tantas veces hemos citado, dice en la página 140 de su obra, refiriéndose á la ley hecha en Tudela en 1583, que es la 5.^a, tít. 11, lib. 3.^o de la Novísima Recopilacion á las hechas en Pamplona en las Córtes de 1642, que es la 6.^a, y en la misma Ciudad, en las Córtes de 1678, que es la 7.^a del mismo título y libro, que estas tres leyes son las que únicamente se ocupan de las dotes en toda la legislación de Navarra, siendo así que en su misma obra al folio 112, habia insertado las hechas en las Córtes de Estella y de Tudela en 1556 y 1558, que son la 1.^a y 2.^a, tít. 9.^o, lib. 3.^o que se dejan citadas, las cuales si bien insertas en dicho tít. 9.^o que lleva por epígrafe: “De los matrimonios clandestinos y causas porque se pueden desheredar las hijas,” trataron tambien y dispusieron sobre las dotes, tanto en la peticion como en el Decreto: diciendo en este terminantemente: “y que no sean obligados los padres y madres á dotar las hijas en tales casos.”

No son pues aquellas leyes ni las únicas ni las primeras que se ocuparon de las dotes en Navarra, pues hechas en 1583, 1642 y 1678, hallamos que en 1556 y 1558, ya se hicieron leyes sobre dotes, en los términos expuestos. Y no es nuestro ánimo hacer notar contradiccion, que no la hay desde el momento en que tan ilustre autor compiló y comentó estas leyes al tratar de la desheredacion como lugar más oportuno, y las cita más adelante en el mismo comentario á las leyes dotales, sino llamar la atencion sobre el carácter de las dotaciones ó dotes en Navarra, que debieron ser extensivas á hijos é hijas como hoy lo son y se conocen con tal nombre las que se dan por los hijos donatarios y sus padres donadores á los demás hijos é hijas. Prueba de ello es que al pedirse en las Córtes de Tudela de 1558, la perpetuidad de la

ley hecha en las de Estella de 1556, se decia aunque con poca exactitud, “que la ley que se hizo en las postreras Córtes de Estella sobre los matrimonios clandestinos, para que sea justa causa de poder desheredar los padres y madres á sus hijos, y para que no sean obligados á dotarlos en tales casos,” etc.

Verdad que la ley de las Córtes de Estella, cuya perpetuidad se solicitaba, hablaba de las hijas, y aun decia, “y que esto no se entienda en hijos:” pero verdad tambien que la ley de las Córtes de Tudela hablaba y usaba la locucion general de *hijos*, y que no estuviesen los padres obligados á dotarlos.

De todos modos es indudable que consultados los documentos de aquella época, aparece, que como hoy en las capitulaciones matrimoniales, se hacian donaciones con obligacion de dotar á los hijos é hijas, los donadores y el donatario; y que esta costumbre se encarna con la de las dotes; si bien habiéndose perpetuado la ley de las Córtes de Estella que habla de las hijas, y hablando de ellas las leyes posteriores sobre dotes, únicamente se ha entendido la obligacion de dotar en favor de las hijas; pero repetimos que sin esta obligacion respecto de los hijos, en la práctica se sigue haciendo donacion *propter nuptias* á un hijo ó hija, con obligacion de dar á los demás hijos ó hijas sus dotaciones al contraer matrimonio: y la obligacion no constituida por la ley, se constituye por convenio.

Mas todo lo dicho no es sino para dar á conocer el espíritu de nuestras leyes y su probable origen, pues en lo demás por dotes se entienden legalmente las aportadas por las esposas al matrimonio, y únicamente existe la obligacion de dotar á las hijas.

En Navarra pueden tambien constituir la dote, como se dispone en el art. 1265, los padres y parientes de cualquiera de los esposos y aun las personas extrañas, ántes ó despues de contraer matrimonio.

En el 1266 se dispone que el esposo puede igualmente constituir dote á la esposa ántes del matrimonio, pero no despues de contraído.

Ya hemos dicho que considerada la dote en este caso como



una donacion de un esposo á otro, se miraba este artículo con razon como una consecuencia de los 1258 y 1259, y ya hemos dicho que conviene aceptar este punto tal como se halla consignado.

El art. 1267 sujeta la dote constituida ántes del matrimonio ó al tiempo de celebrarlo á las reglas de las donaciones matrimoniales, y la constituida con posterioridad á las donaciones comunes. En Navarra la dote, ya se constituya ántes ó despues de celebrado el matrimonio se rige por el contrato en que se ofrece, que como siempre tiene por causa el matrimonio, se considera como donacion matrimonial, y nunca como donacion comun. De todos modos si de una ú otra manera se dice en el art. 1272 que la dote no sólo se compone de los bienes y derechos que la muger aporta al matrimonio al tiempo de contraerlo, sino de los que durante él adquiere por donacion, herencia ó legado, no sabemos por qué al constituirla despues de celebrado aquel no ha de sujetarse á las donaciones *propter nuptias*, en las que puedan hacerse llamamientos, pactos de reversion, etc. Es forzoso que en Navarra tenga tal significacion por las razones que hemos expuesto al tratar de las donaciones *propter nuptias*.

El art. 1268 resuelve una cuestion que se ha suscitado alguna vez en los Tribunales de Navarra, y cuenta algun caso práctico en el ejercicio de su profesion el Letrado que suscribe, á saber: si cuando se ofrece dote por los padres, parientes ú otras personas, y tiene bienes propios la dotada, ha de satisfacerse con estos la dote, ó con los del promitente. La ley última del Código de *dotis promisi* resolvía como supletoria el caso respecto de los padres segun manifestáran al constituir la dote que lo hacian con los bienes propios de la hija, en cuyo caso sólo estarían obligados á lo que excediere lo ofrecido del importe de dichos bienes: ó expresando ó sin expresar que lo hacian con los suyos, y en este caso con estos se constituiría, á ménos que no tuvieran los bastantes para hacerlo cómodamente, ó careciesen de ellos, pues entónces se constituiría con los bienes de la hija.

En el artículo se sigue esta doctrina estableciendo que no se satisfaga la dote sino con los bienes del promitente, á no ser que se exprese lo contrario. Mas en este caso, cuando lo ofrecido exceda de los bienes de la dotada, como el art. 1270 no sujeta á la eviccion sino en el caso tambien del art. 1269, y en el de fraude, no sabemos si bastará el artículo que examinamos para resolver la duda, y nos atrevemos á llamar la atencion sobre ello.

El art. 1269 consigna la obligacion del padre y la madre ó del que de ellos viviese de dotar á sus hijas legítimas, fuera del caso en que necesitando su consentimiento para contraer matrimonio con arreglo á la ley se casaren sin obtenerlo: establece la cuantía de la dote regulándola en la mitad de la legítima rigorosa presunta: mas si la hija tuviere bienes equivalentes á aquella mitad cesa la obligacion: y si no llegaren á dicha mitad tendrá que suplir el dotante lo que faltáre: y por último reviste al juez de facultades para hacer la regulacion sin más investigaciones que la declaracion de los padres y de los parientes más próximos de la hija que sean varones y mayores de edad, uno de la línea paterna y otro de la materna.

Como se vé, este artículo encierra varias de las más graves cuestiones que entrañan las dotes: 1.^a, quienes están obligados á darla: 2.^a, cuando cesa la obligacion: 3.^a, cuando se modifica: 4.^a, cuanta deba ser la cuantía de la dote: y 5.^a, á quien toca su regulacion.

La obligacion de dotar se impone á los padres tal como se preceptúa y halla establecido en Navarra, sin que se haya entendido que tenia más extencion, ni el derecho, ni la obligacion.

Cesa esta, segun el proyecto de Código, cuando la hija necesitando el consentimiento de sus padres para casarse lo haga sin obtenerlo. Igual disposicion contienen las leyes de Navarra que hemos citado anteriormente. Cesa tambien la obligacion cuando la hija tuviere bienes equivalentes á la mitad de su legítima, y si no alcanzaren á esta suplirá el do-



tante lo que faltare. Tanto sobre este punto como sobre la cuantía de la dote que se relaciona estrechamente con él, trataremos más adelante haciendo ver las diferencias con nuestro derecho.

Importa en estos momentos hacer notar que en Navarra, según los expositores de derecho, cesaba la obligación de dotar además de los casos relacionados, en todos los que daban lugar á la justa causa de desheredación. Y nada más lógico y natural. Si en Castilla, y donde hay herencia forzosa se consideran las dotes como anticipo de la legítima, no se comprende que aquella hija que ha dado causa á que se la prive de dicha legítima, y el padre la priva de ella en efecto otorgando testamento, tenga derecho sin embargo á que por vía de dote se le entregue y dé la mitad de una herencia forzosa de la que legalmente está privada.

¿Además, es causa más grave casarse sin el consentimiento paterno, que entregarse á la prostitución, maltratar gravemente al padre ó á la madre, ó incurrir en otros casos de desheredación? No se comprende por lo tanto que únicamente sea causa legal para que cese la obligación de dotar la conservada en el proyecto de Código, y toda vez que en otros puntos sobre dote es forzoso conservar la especialidad de nuestro derecho, opinamos que debe conservarse también haciendo extensivos á los casos de desheredación que puedan referirse á las hijas para que cese la obligación de dotarla; los que habrán de enumerarse en esta Sección, si antes no se hace, pues ya hemos dicho que dada la libre disposición de bienes no hay en realidad herencia forzosa, ni por lo tanto debe quedar desheredación en Navarra: á no ser en los casos de segundos matrimonios citados anteriormente, sin que á la vez pueda tener aplicación respecto de las dotes y para librarse de la obligación de constituir las lo dispuesto sobre la institución en la legítima foral.

La cuantía de la dote se fija en el proyecto de Código, en la mitad de la legítima rigorosa presunta. Desde luego se comprende que no puede aplicarse esta regla á Navarra donde

no hay legítimas, á no ser que se supongan existentes para solo este cálculo. Mas al ver que la regulación se deja al juez sin más investigaciones que la declaración de los padres dotantes, y la de los parientes más próximos de la hija que sean varones y mayores de edad, uno de la línea paterna y otro de la materna, sería preferible que en nuestro territorio siguiendo la regla general de que la dote debe ser correspondiente á la fortuna del padre, al número de hijos que tenga, y habiendo consideración á los bienes de la hija, si los tiene, se deje la regulación de la dote al padre ó madre; y si no se conformara la hija, se haga de nuevo con asistencia de los dos parientes mencionados, y si hubiera disconformidad, la haga el juez sin más trámites que el examen de las razones y datos expuestos por el padre y los dos parientes, y sin ulterior recurso.

Basta que se consigne la obligación de dotar en medio de nuestra libre disposición de bienes: basta que se haga este llamamiento al corazón en los pocos casos que puedan ocurrir aquí donde tanta atención merecen las dotes, y la formación de nuevas familias: basta que ocurriendo alguna desgraciada desavenencia entre padres é hijas intervengan los más allegados á la familia; y en último caso que un juez intervenga con su autoridad decidiendo asunto de índole familiar tan íntima: mas sin costosos juicios, dispendiosos y largos, cuanto dados á escándalos.

El art. 1270 establece que el dotante no queda sujeto á evicción, sino en el caso del artículo anterior, y en el de fraude. Alguna observación queda hecha anteriormente respecto de este punto, que como general no ha menester ciertamente nuestras nuevas observaciones.

El art. 1271, el 1272, que acepta nuestras doctrinas sobre lo que constituyen los bienes dotales de la mujer, el 1273, 1274 y 1275 son perfectamente compatibles y pueden regir como generales.



SECCION SEGUNDA.

De la administracion y usufructo de la dote, y de los derechos y obligaciones de los esposos relativamente á los bienes que la componen.

Las doctrinas sentadas en esta Seccion acerca de la administracion de los bienes dotales y sus productos, facultad para disponer de ellos, ya pertenezcan á la clase de muebles ó inmuebles, seguridades de la dote, enagenacion de los bienes en que consiste, arrendamiento de estos y demás que se contiene hasta la Seccion tercera, sobre haber sufrido modificaciones importantes en la ley hipotecaria, no deben ser objeto de especialidad por nuestra parte, y habrá de ser indudablemente objeto de nuevo y prolijo exámen en la Comision.

SECCION TERCERA.

De las acciones y privilegios dotales.

Tambien en esta parte debe ser general lo que se establezca, que como en la Seccion anterior ha de sufrir las modificaciones consiguientes.

SECCION CUARTA.

De la restitucion de la dote.

El art. 1295 fija el tiempo de la restitucion de la dote en dos casos: 1.º, cuando el matrimonio se disolviere ó fuere declarado nulo: 2.º, en los casos previstos en el art. 1365.

El usufructo foral y la continuacion de la sociedad legal en los segundos matrimonios complican extraordinariamente la disposicion del artículo, y hacen indispensables algunas modificaciones especiales en Navarra, donde si es verdad que el matrimonio se disuelve por la muerte de uno de los cónyuges, la sociedad legal generalmente no se liquida, ni los bienes que la componen se separan sino que continúan en poder del cónyuge sobreviviente, y á su fallecimiento, si han quedado descendientes y no se ha arreglado la sucesion en capitulaciones matrimoniales, y han muerto intestados los padres, ó con testamento heredando en partes iguales á los hijos, no se hace necesaria la liquidacion de la sociedad conyugal, ni por tanto la restitucion de la dote ni su entrega.

Cuando el padre viudo con hijos pasa á contraer segundo matrimonio, sin hacer particion y efectiva entrega de los bienes maternos, continúa tambien la sociedad conyugal, segun queda dicho, y por lo tanto no es llegado el caso de la restitucion de la dote.

Relacionado se halla el art. 1295 con el 1339, pues si en el primero se determina que cuando el matrimonio se disolviere ó fuere declarado nulo debe restituirse la dote; en el 2.º se dispone tambien que cuando el matrimonio se disolviere ó fuere declarado nulo se acaba la sociedad conyugal. Pero ninguno de los dos artículos satisface para fijar en Navarra la época de la restitucion de la dote, pues ya hemos dicho que ni á la disolucion del matrimonio, ni aun á la terminacion de la sociedad conyugal se liquida esta ni se restituye la dote, porque el usufructo impide siempre esto último, y algunas veces las segundas nuptias.

No encontramos, ya que se considere necesario fijar la época de la restitucion de la dote, que pueda hacerse en Navarra, sino atendiendo al tiempo en que deba liquidarse la sociedad conyugal, y termine el usufructo foral.

Para nosotros es indudable que apesar de este, tanto por nuestro propio derecho como por lo dispuesto en la ley de Enjuiciamiento civil puede liquidarse la sociedad conyugal, bien



por mútuo consentimiento de los herederos propietarios y del usufructuario, ó bien á instancia de parte legítima para promover el ab-intestato ó el juicio voluntario de testamentaria. Mas si puede liquidarse, y quedar deslindado lo que al usufructuario le corresponde en propiedad, y lo que propio de su consorte premortuo ha de usufructuar, no puede exigirse, y lo repetimos una vez más, la restitucion de la dote.

El segundo caso en que debe restituirse es, en los previstos en el art. 1365. Esto no es incompatible en Navarra, pero debe salvarse el derecho al usufructo foral con las precauciones consiguientes al declarado pródigo.

No podemos pasar en silencio uno de los casos en que segun hemos visto prácticamente, en Navarra se prohíbe á la muger repetir la dote, y que guarda paridad con lo dispuesto en la ley 23, título 11, Partida 4.^a y la 1.^a recopilada, título 28, libro 2.^o, que el Sr. García Goyena reconoce y afirma no estar en observancia, y es, cuando la muger cometiere adulterio.

En el Fuero general, cap. 5.^o, tít. 3.^o, lib. 4.^o se disponia que la muger casada que se fuese con otro dejando á su marido pierda sus arras y no le den heredades. Mas apesar de no hablar el Fuero sino del caso de marcharse la muger de la casa con otro dejando al marido, se ha hecho extensivo en los Tribunales á toda muger adúltera aplicando el derecho romano supletorio, pero no en su integridad, pues se exigia préviamente en Roma que el marido acusase al adúltero y á la adúltera, y convencidos de adulterio, tenia lugar el perdimiento de la dote.

De cualquiera manera que se considere este modo de adquirir por parte del marido, siempre resultará que no puede nacer sino del delito de la muger y como pena impuesta á ella, y por eso se ha visto en nuestros Códigos penales, proyectados y en los que han estado vigentes, unas veces mantenida la pena del perdimiento de la dote, y otras derogada.

Con gusto vemos suprimido en el proyecto de Código que cese en el caso indicado la obligacion de restituir la dote, pues las heridas del honor no se curan con indemnizaciones

en dinero, y sería expuesto á grandes inmoralidades, el que pudiese el marido en juicio civil probar contra la muger el adulterio para adquirir sus bienes, sin que el adúltero fuera acusado del delito; y previene el ánimo el que un esposo acuda al Tribunal haciendo pública su deshonra para adquirir los bienes de su esposa, y no para vindicar su honor con el castigo de los culpables.

Entiéndase que hablamos tambien con relacion á nuestro territorio, en donde como queda dicho hay sentencia de los Tribunales, dando los bienes de la esposa al marido por adulterio de esta, sin preceder ni divorcio, ni acusacion de los dos adúlteros, como exigia el derecho romano.

Otra cosa es en cuanto á la administracion de los bienes de la sociedad conyugal y aprovechamiento de sus productos, de que se trata al hablar del matrimonio, en lo que hemos dicho no procede excepcion alguna.

Respecto á la forma de restitucion de la dote de que tratan los artículos 1296 al 1300, no ofrece nada que observar por nuestra parte.

En cuanto al 1301, no puede tener aplicacion en Navarra, porque el cónyuge superstite queda en el goce y usufructo no sólo del lecho y vestido ordinario, sino hasta de las ropas, muebles alhajas, y toda clase de bienes del difunto.

El 1302, no ofrece tampoco incompatibilidad; y el 1303, sufrirá las modificaciones consiguientes con arreglo á la ley hipotecaria. El 1304 y 1305, no exigen observacion alguna, y el 1306, servirá para aclarar si los frutos pendientes deben pertenecer á la sociedad conyugal ó al usufructuario, y ya hemos manifestado al principio, al tratar de percepcion de frutos, que es preferible á la duda de cuando se entenderán manifiestos ó nacidos, la fijacion de nuestra ley en los dias de Nuestra Señora de Marzo ó sea el 25, para los panificados, y de San Juan Bautista ó sea el 24 de Junio para los olivares y viñas. El 1307 y la disposicion general del 1308, no hacen preciso señalar diferencia alguna sensible, salvo siempre lo dispuesto respecto de los segundos matrimonios.



CAPÍTULO IV.

De la sociedad legal.

SECCION PRIMERA.

DISPOSICIONES GENERALES.

La sociedad legal con los bienes gananciales ha sido conocida en Navarra desde remotos tiempos, y el Fuero General la consigna expresamente, y contiene varios capítulos relativos á esta interesante materia; en los que se vé al lado del respeto que merecian los bienes patrimoniales y de abolorio, la libertad que dominaba en los ganados ó conquistados. Desde el Rey hasta el villano podian disponer de sus ganancias ó conquistas. El cap. 2.º, tít. 4.º, lib. 2.º del Fuero General despues de sentado y establecido en el anterior que el hijo mayor herede el Reino, dispone, "que si algun Rey ganare ó conquistare de moros otro Reino ó Reinos y tuviere hijos de legítimo matrimonio y les quisiere partir sus reinos, lo puede hacer y asignar á cada uno que Reino ha de tener, por escrituras en su Corte, y aquello valdrá porque el se lo ganó." D. Sancho el Mayor hizo uso de esta facultad, y aun con extralimitacion, pues alguno de los Reinos que repartió entre sus hijos no fué dado á hijo *de legal conjugio*.

El cap. 3.º dispone que el padre ó madre sobreviviente no pueda hacer donacion ni venta sin consentimiento de los hijos si ántes no parte con ellos sacando heredad de *conquista*.

El cap. 22 del mismo título y libro establece las conquistas entre villanos y cómo se deben sacar. El 23 concede parte en las conquistas del segundo matrimonio á los hijos del primero, si ántes no se hizo particion de bienes.

Otros capítulos disponen que no se pueden confiscar las conquistas de la muger por delito del marido. Cómo han de partir las conquistas los hijos de un padre y de diferentes madres. Que el marido no pueda vender lo conquistado y ganado con su muger sin consentimiento de ésta, á lo que en la práctica se ha dado vária interpretacion. Que el viudo que casare segunda vez no puede echar de casa á los hijos de primer matrimonio, pero saldrán ellos si quisieren sacando las arras si las hubiere, y si no la mitad de las heredades de la suerte de la madre.

En la Novísima Recopilacion, ley 2.ª, tít. 10, lib. 3.º se repite la disposicion del Fuero, de que casando padre ó madre segunda vez sin hacer particion con los hijos del primer matrimonio lo conquistado en el segundo se comuniquen con estos, y se divida en tres partes, una para el binubo, otra para la segunda consorte, y otra para los hijos de primer matrimonio. Y por la ley 50 de las Córtes de 1765 y 1766 se preceptuó que no bastára la particion ni el inventario, sino la efectiva entrega de bienes á los hijos, y no haciéndola se comuniquen las conquistas en la forma relacionada.

Véase cuán minuciosamente establecida se halla la materia de gananciales en nuestro derecho, si bien en cuanto á detalles de cuando son gananciales los bienes se dejaba al buen sentido, á la práctica, una vez establecidos los principios generales.

No hay pues incompatibilidad con el art. 1309 que establece dicha sociedad, ni con el 1310. En cuanto al 1311 ya hemos dicho que no puede modificarse la sociedad legal por pactos en los segundos matrimonios con hijos del primero, renunciando el binubo á las conquistas del segundo.

El 1312 no se podrá referir á los naturales de una y otra region ó territorio español con especialidades en sus legislaciones sino meramente á los extranjeros.

El 1313 determina una regla general supletoria despues de los pactos especiales y reglas para la sociedad legal y complementa más que innova, por lo que nada hay que advertir sobre él.



SECCION SEGUNDA.

De los bienes propios de cada uno de los cónyuges.

Compatibles con las disposiciones especiales de nuestro derecho indicadas como dignas de conservacion, nada hay que prevenir respecto de los artículos que comprende esta Seccion.

SECCION TERCERA.

De los bienes gananciales.

Las declaraciones hechas en esta Seccion respecto de que se entienda por bienes gananciales, vienen á suplir un vacío en nuestro derecho por más que en la práctica y por la costumbre se sigan las mismas reglas propuestas. Así es que todos los artículos desde el 1319 al 1328 inclusive, son compatibles tambien, y sólo respecto del 1323, debemos recordar lo que repetidamente queda advertido acerca de la percepcion de frutos. Dicho artículo declara gananciales los frutos del matrimonio, pendientes al tiempo de disolverse la sociedad; y se prorratarán dividiéndolos entre todos los dias del año, y aplicando á la sociedad lo correspondiente á los dias que esta hubiese durado en el último, el cual se empezará á contar desde el aniversario de la celebracion del matrimonio.

Creemos más sencillo que se siga en lugar de este complicado y poco equitativo cómputo, la regla general de que haya derecho á la percepcion de frutos desde dias determinados en los que ya se suponen manifiestos, con abono de los gastos

necesarios de cultivo. Así, por ejemplo, si la sociedad conyugal se disolvió en el 26 de Marzo, los frutos de las tierras destinadas á panificados corresponden á la sociedad, mas no los de viñas y olivares, y sus similares, que no se manifiestan hasta el 24 de Junio.

SECCION CUARTA.

De las cargas y obligaciones de la sociedad legal.

Son admisibles todos los artículos de esta Seccion, conformes con nuestra legislacion y costumbres.

SECCION QUINTA.

De la administracion de la sociedad legal.

El art. 1333 dispone que el marido es el que administra exclusivamente la sociedad conyugal: y este precepto tiene completa aplicacion en la práctica en nuestro territorio; y nada más conforme con nuestro derecho y con la condicion y situacion de cada uno de los cónyuges.

El 1334 resuelve terminantemente una duda que nace en nuestro derecho foral, y ha sido resuelta en la práctica ya en un sentido ya en otro, y que hoy mismo está dando ocasion á conflictos en los registros de la propiedad.

¿Puede en Navarra el marido vender los gananciales sin otorgamiento ó consentimiento de la muger?

El cap. 14, tit. 12, lib. 3.º, dice, “que el marido no puede vender las arras de su muger sin su consentimiento, ni lo que comprare ó ganare con ella, ni lo que viene de parte de ella.” Veámos como se ha entendido esta disposicion.



Los Sres. Moret y Silvela, dicen en su citada Memoria, que en Navarra puede afirmarse que en el dominio de los bienes gananciales ó conquistas, aun ántes de hacerse la division, tiene parte la muger, á diferencia de Castilla donde el marido administra libremente, vende y dispone de los bienes ganados en comun, con escasas ó ningunas limitaciones.

El Sr. Alonso, en la página 155 de su obra, tambien citada varias veces, dice, despues de copiar la disposicion del Fuero. "De lo que hasta aquí dejamos expuesto resulta que por fuero, sea en matrimonio de infanzones, sea en el de villanos, lo que se ganare ó lucrare durante él, es comunicable y partible entre los cónyuges; representado el difunto por sus herederos. Mas no hay gananciales ni conquistas mientras no estén pagadas las obligaciones pasivas de la sociedad conyugal, y deducidos los haberes que los cónyuges hubieren aportado al matrimonio. Esto es lo que se practica; por manera que hasta que se hace la liquidacion de las herencias no puede decirse con fundamento que hay ó no gananciales ó conquistas. Como en las adquisiciones que constituyen estas durante el matrimonio puede haber muchas vicisitudes, como que en unos años la sociedad podrá tener ganancias, y en otros acaso pérdidas de mayor consideracion y como tales adquisiciones pueden considerarse como un capital flotante de la misma sociedad, sujeto á alzas y bajas, no sabemos cómo ni por qué la ley citada pueda prohibir la enagenacion de los gananciales absolutamente, segun puede creerse atendido su contesto literal, en que parece que sólo permite vender las arras con otorgamiento de la muger; y prohibe, sin hablar de este, la venta de lo que *comprare ó ganare con eilla ni lo que viene de parte de eilla*. Atendiendo sin embargo á la incorrecta redaccion que tan general es en el Fuero, proveniente acaso más bien que de la ignorancia de los tiempos en que se escribieron, de la poca propiedad con que por la confusion del vascuence se hablaba entónces el castellano, creemos que el Fuero quiso prohibir la enagenacion de las conquistas del mismo modo que la de las arras, esto es, cuando

no concurriese el otorgamiento de la muger con quien las habia hecho. Así se concilia cuanto se ha dicho, y tambien la administracion legal de los bienes por el marido, aunque se restrinja en cuanto á la enagenacion con exigirle el otorgamiento de la muger, para lo cual no dejamos de entrever una fundada razon. Esta consiste en que la muger habia adquirido ya un derecho á las cosas lucradas, y teniéndolo justo era que con ella se contase para enagenarlas. Así se entiende en la práctica esta disposicion foral."

Apesar de estas interpretaciones, lo que en la práctica se ha observado es, que por lo general el marido haga por sí las adquisiciones ó compras durante el matrimonio y alguna vez con su muger. Que el marido tambien ha vendido libremente los bienes comprados con sola su intervencion, y que ha concurrido la muger á la venta ó dado su consentimiento cuando figuró tambien adquiriendo con su esposo. Que ámbos han enagenado sus propios bienes, el marido por sí, y la muger prévia licencia marital, y todo ello se concilia dando al fuero la interpretacion debida.

Los bienes adquiridos por título oneroso durante el matrimonio, siendo inmuebles, ó los puede adquirir por sí el marido, ó en union de la muger; y el capítulo del Fuero prohibe vender sin otorgamiento de esta *lo que el marido comprare con eilla*. No dice el Fuero lo comprado durante el matrimonio, y esta interpretacion clara no pugna ni con la naturaleza de los gananciales ni con los principios en que descansa la propiedad, ni con las leyes especiales que exigen hoy su inscripcion.

Si el marido adquirió una finca durante el matrimonio por título oneroso, para saber si realmente es una conquista ó ganancial, dice el Sr. Alonso con razon, que habria que liquidar entónces y á cada paso la sociedad conyugal, pues pudo aportar al matrimonio un capital en fincas, metálico y valores, que haya disminuido en su mitad, por atenciones ó desgracias de la familia, y liquidada la sociedad no resultarían ganancias sino pérdidas. No hay razon para que al



enagenar la misma finca el esposo tenga que pedir el consentimiento de la muger.

Pero hizo con esta la adquisicion, y aun cuando no haya razon para decir que sea lo comprado ganancia de la sociedad, no puede el marido disponer libremente de ello, pues la muger adquirió tambien en propiedad con su marido, como adquirió por sí sola las arras, como adquiere lo que viniere de ella, ó sea los parafernales no conocidos con este nombre en Navarra, y la ley dice al marido, eres el administrador legítimo, el jefe de la sociedad: alimenta y viste á tu muger é hijos: esta no disponga ni aun de lo suyo en más que dos robos de harina, ni responda el marido de las obligaciones contraídas por aquella, sino hasta un robo de salvado; pero no pueda vender el marido ni las arras, ni lo comprado con la muger, ni lo ganado con ella (esto es adquirido por título lucrativo por los dos), ni lo que viniere de parte de ella, esto es, ni lo que adquiriere ella por título lucrativo tambien.

De esta manera se ha interpretado en la práctica el capítulo del Fuero, y no ha ofrecido conflicto alguno. Mas si se interpretáre en otro sentido más restrictivo, ni las adquisiciones hechas por un casado por título oneroso, ni las enagenaciones hechas por este, se podrian registrar sin una série de justificaciones y expedientes, y cuestiones, que extremadas, llegarían á hacer necesaria la liquidacion de la sociedad conyugal á cada momento.

De todos modos el artículo citado viene á terminar toda interpretacion, y como establece la verdadera doctrina, aunque no innova en nuestra humilde opinion, es aceptable en un todo, y admisible la innovacion si la introdujese.

El art. 1335 es una redundancia despues del anterior, estableciendo que el marido no puede disponer por testamento sino de su mitad de gananciales.

El 1336, 1337 y 1338 no contienen disposiciones opuestas á nuestro derecho.

SECCION SEXTA.

De la disolucion de la sociedad legal.

En el art. 1339 se establece que la sociedad legal se acaba por el hecho de disolverse el matrimonio ó de ser declarado nulo, y pena con la pérdida de los gananciales en este último caso al cónyuge que hubiese obrado de mala fé.

Tambien en Navarra se disuelve la sociedad legal en tales casos, si bien no se liquida frecuentemente, hasta que hay necesidad de separar los bienes de ámbos cónyuges por distintos derechos hereditarios; y ya hemos dicho que el usufructo foral dilata la liquidacion en la práctica, y la compatibilidad de derechos hereditarios maternos y paternos hace aquella muchas veces innecesaria.

SECCION SÉTIMA.

De la liquidacion de la sociedad legal.

El usufructo foral exige modificaciones especiales en esta Seccion, pues algunos de los artículos que la componen no son aplicables por pugnar abiertamente contra él.

La primera operacion que exige el art. 1340 es la recepcion de inventario una vez disuelta la sociedad: mas en Navarra es obligacion impuesta al viudo ó viuda para gozar del usufructo el recibir inventario dentro de los términos señalados, que son los de cincuenta dias para comenzarle y otros cincuenta para terminarlo: tiempo el primero muy excesivo y que debia reducirse. De manera que no para liquidar sino



para usufructuar los bienes se hace el inventario, y sin citacion ni intervencion de los herederos. Si se adoptan las reformas propuestas, este inventario puede armonizarse con el que preceptúa el artículo, haciendo mútua referencia con el que se escriba al tratar de esto mismo en el usufructo.

Las salvedades con relacion al 831 y al segundo párrafo del art. 1339 son necesarias y convenientes.

Los requisitos del inventario que exige el art. 1341 no deberán exigirse en Navarra sino cuando se reciba aquel para liquidar la sociedad terminado el usufructo, pues ya queda manifestado y demostrado que muchas veces son innecesarias las divisiones del caudal paterno y materno, y por tanto las colaciones que se preceptúan en dicho artículo.

El 1342 debe suprimirse respecto de Navarra, donde el lecho ordinario y todas las ropas, y bienes muebles é inmuebles quedan en poder del sobreviviente: y por la misma razon el 1349, que dice, que del haber del marido se sacará el importe del vestido de luto para la viuda, proporcionado á su clase y fortuna; siendo admisibles los precedentes desde el 1343 al 1348 inclusives, tambien lo son 1350 y 1351.

El 1352 únicamente tendrá aplicacion cuando la liquidacion se haga por la pérdida del usufructo del cónyuge sobreviviente, respecto de los alimentos de éste; y respecto de los hijos, los alimentos se les darán cuando carezcan de ellos: pues si liquidan con su padre ó madre viudo que haya de continuar en el usufructo, por estos deben ser alimentados estando en su poder; pero si liquidan por haber cesado el usufructo, carecerán por lo comun de ellos.

El art. 1353 que admite toda clase de pruebas cuando haya de ejecutarse simultáneamente la liquidacion de gananciales de dos ó más matrimonios contraídos por una misma persona, puede servir para expresar respecto de Navarra que en la liquidacion de los referidos matrimonios, se tendrá en cuenta en su caso el derecho que concede la ley á los hijos del matrimonio anterior, cuando no se les hizo particion ni efectiva entrega de bienes, á una tercera parte de los gananciales.

CAPÍTULO V.

De la separacion de los bienes de los esposos, y de su administracion por la mujer durante el matrimonio.

No ofrece todo este capítulo observacion particular sino en algunos puntos que pueden afectar al usufructo foral; y en el art. 1362 deben hacerse las aclaraciones necesarias.

Dispone este que la separacion no autoriza á los cónyuges para ejercitar los derechos estipulados para despues de la muerte de uno de ellos, ni los que se les conceden en los artículos 1301 y 1342, pero tampoco les perjudica para su ejercicio cuando llegue este caso, salvo lo dispuesto en el art. 86. Con arreglo á este el cónyuge que diese causa al divorcio perderá todo lo que se le hubiere dado ó prometido por su consorte, ó por cualquiera otra persona en consideracion al mismo; el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho.

Nace de aquí la cuestion de si corresponderá el usufructo foral al cónyuge inocente, cuando fallezca el culpable, apesar de la separacion. Para nuestro humilde parecer es indudable que no debe impedir la separacion el goce en su tiempo y lugar de aquel derecho por parte del inocente, porque si es el que apenas aportó bienes al matrimonio sufrirá en realidad la pena del culpable y se verán defraudados los derechos que desde la contraccion de aquel tuvo capacidad de adquirir, sin culpa alguna que pueda imputársele.



TÍTULO SÉTIMO.

DEL CONTRATO DE COMPRA Y VENTA.

CAPÍTULO I.

De la naturaleza y forma de este contrato.

En el Fuero y Novísima Recopilación de Navarra se registran muchas leyes relativas á las compras y ventas, siendo notable la prevision y minuciosidad de algunas; y sin embargo el derecho comun supletorio ha venido en la práctica á sustituir muchas, y á dejar sin aplicacion otras, salvo en lo relativo á lo que se miraba con especial cuidado, cual era la conservacion de las casas y sus bienes, y por eso el retracto se ha conservado con toda la pureza escrita en nuestras leyes, exceptuando la modificacion introducida por la ley de enjuiciamiento civil, aplicada á Navarra con quebrantamiento de los principios que fundamentan la naturaleza de las leyes sustantivas y adjetivas.

Como toda legislación que dá tanta validez á la costumbre, la legislación de Navarra se ha ido plegando á las necesidades de las épocas, y únicamente en lo fundamental del Reino y de la familia, se ha mostrado escrupulosa é intransigente.

No es de estrañar por lo tanto que en la materia que nos ocupa viniese á ser casi de absoluta aplicacion el derecho comun, y como en el proyecto de Código es uno de los puntos mejor tratados el de la contratacion, con gusto ha de recibirse como general, lo que se establece.

CAPÍTULO VI.

De la resolucion de la venta.

El art. 1435 enumera como una de las causas de la resolucion de la venta el retracto convencional y el legal. No se conserva por lo tanto el familiar ó de sangre, ni el gracioso, y en esto hay una grave innovacion respecto de Navarra, como la hay en el retracto legal, no conocido en nuestras leyes ni en el derecho romano supletorio.

General es la censura que se levanta contra el retracto familiar creyéndolo propio de una época que ya pasó: mas en Navarra donde las casas cuentan siglos de existencia y con los mismos bienes no mermados, y donde para la conservacion de una y otros, se hacen tan costosos sacrificios, no creemos que haya pasado la época en que aquel derecho sea beneficioso: ántes por el contrario, cuanto más se mantenga ese apego al hogar doméstico y á las tierras que le cercan, más tiempo se conservará en los pueblos fronterizos el espíritu de resistencia á toda invasion, y se conservará tambien el carácter especial de esas guerras de resistencia á extrañas dominaciones que salvaron más de una vez á nuestra patria, y que aun en la época presente tienen afán de estudiar las Naciones que marchan al frente del mundo civilizado.

Ya lo hemos dicho anteriormente; las disposiciones de bienes por medio de donaciones universales, la troncalidad y el retracto obedecen á un mismo pensamiento, á unos mismos principios, y sin embargo quebrantamos la troncalidad por no creerla más digna de respeto que los altos intereses, lazos y afectos que conculca, con lo que demostramos que no anima á Navarra un espíritu de intransigencia; mas en cuanto



al retracto, opinamos, ayudados con el consejo de respetables Corporaciones, que puede y debe conservarse sin detrimento de otros sagrados y respetables intereses.

Debe, pues, comprenderse respecto de Navarra en dicho art. 1449 además del retracto convencional y el legal, el familiar, en los términos que hoy se conoce, con ligeras modificaciones, siendo una de ellas la del tiempo reducido á nueve dias por una indebida extension dada á la ley de Enjuiciamiento civil, segun hemos manifestado.

El retracto de sangre era el derecho concedido á los parientes determinados para poder rescatar la finca vendida dentro del año y dia: y la ley destinada á hacer efectivo este derecho, la ley adjetiva, la ley de Enjuiciamiento civil, prohibió admitir demandas de retracto fuera de los nueve dias señalados por la ley sustantiva. Mas como era distinto este plazo en la legislacion comun y en las especiales, se vino á cercenar en estas últimas aquel derecho en vez de establecer los medios de hacerlo efectivo.

Es muy angustioso dicho término, y de quedar el retracto de sangre debe quedar con las precisas condiciones de vida, no como una institucion las más veces ilusoria.

SECCION PRIMERA.

Del retracto convencional.

En esta Seccion se modifican las ventas á carta de gracia perpétua que se establecieron como pactos permitidos en las escrituras ó contratos de venta, y se declararon imprescriptibles por la ley 16, tit. 37, lib. 2.º de la Novísima Recopilacion cuando se hacian por tiempo ilimitado, y particularmente si contenian las frases que indicaban perpetuidad, tales como *para perpétuo, siempre y cada y cuando que quisiere.*

Bien puede prescindirse en esta materia de lo que dispone

nuestro derecho y adoptar como un mejoramiento, lo propuesto en el proyecto hasta el art. 1449 inclusive.

SECCION SEGUNDA.

Del retracto legal.

Ya hemos dicho que no se conoce en Navarra el retracto de comuneros ó condueños, y como consideramos esta innovacion muy ventajosa, no vacilamos en adoptarla siguiendo el constante espíritu que ha predominado, admitiendo por el derecho consuetudinario lo que se ha considerado útil y conveniente.

El retracto gracioso introducido por la costumbre y elevado á ley por la 51 de las Córtes de 1766, modificado por la 102 de las Córtes de 1817 y 1818, lo define acertadamente el Sr. Alonso, diciendo, "que es un beneficio introducido por la costumbre en favor de los deudores desposeidos de sus bienes por la no paga de sus deudas, en virtud del cual el acreedor que los ejecutó debe estar en posesion de ellos por el término determinado por la ley, percibiendo sus frutos ó rentas para el pago de su crédito, y no bastando, pasado el término, previa liquidacion y la tasacion de los mismos bienes hacerse pago adjudicando y apropiándose los que sean necesarios para su completo pago, teniendo facultad el deudor así en el tiempo del posesorio como en el de la liquidacion y apropio, de librar sus bienes y rehaberlos, pagando á su acreedor lo que se le deba."

Por esta definicion, que de propósito hemos copiado, se vendrá en conocimiento de que por la nueva forma que hoy tienen las ejecuciones, y por las modificaciones que ha sufrido la materia de censos, ha venido á quedar sino en completa inaplicacion el retracto gracioso, al ménos sin utilidad ni conveniencia reconocida para que no se eche de ménos, y



pueda verse su desaparicion sin alegar razon alguna que apoye su especial conservacion, y por esto escusado es detenerse en el exámen de las dos leyes citadas.

Los capítulos 7.º, 8.º y 9.º que tratan de la venta de una cosa comun por licitacion ó subasta; y de la trasmision de créditos y demás derechos incorporales, son tambien admisibles y compatibles con nuestra legislacion y no ofrecen observacion alguna.

Lo mismo podemos decir del tít. 8.º, que trata de la permuta, y del 9.º, que trata del arrendamiento, advirtiendo en este al llegar al art. 1485, que ya dejamos manifestado al hablar de los arrendamientos de bienes de menores, que ascendiendo á determinada cuantía, debian hacerse en subasta pública.

TÍTULO DÉCIMO.

DE LOS CENSOS Y OTROS CONTRATOS ANÁLOGOS.

No nos toca hacer como deseáramos, aunque con desconfianza en nuestras fuerzas, un estudio detenido sobre tan interesante materia, pues afectando especialmente á Cataluña y Galicia las importantes reformas propuestas, á la primera de estas regiones por ser tan frecuente el enfiteúsis, y á la segunda por sus foros y sub-foros, no queremos perjudicar ni directa ni indirectamente las opiniones que se sustenten, dando carácter general á nuestras apreciaciones. Así es que únicamente por lo que toca á Navarra, que es por ahora lo que nos incumbe, expondremos nuestro juicio acerca de la conveniencia de la reforma propuesta.

Mirado con prevencion y hasta con odiosidad el contrato de censo en este territorio, olvidando, quizá ingratamente, los beneficios que en otro tiempo produgera á la agricultura y á

la repoblacion; apénas usado en la actualidad, y conservando sobre él únicamente el recuerdo de las turbaciones y vejámenes que en esta época ha producido, renovados á cada momento, no puede darse reforma alguna con más júbilo recibida que la propuesta acerca de este punto. No sólo no queremos ni nos es necesaria especialidad alguna en materia de censos, sino que anhelamos el instante en que sea un hecho el Código civil, para empezar á experimentar los saludables efectos de ver desligada la propiedad de las últimas trabas que la aprisionan y más aun la vejan; pues vejatorio es sufrir todas las irritantes condiciones del censo, pagando un cuartillo de real, ó la media gallina que aun se conserva en algunos pueblos como prestacion compatible con las actuales leyes; pagas y prestaciones que sin utilidad manifiesta del acreedor censualista, llevan en sí más molestias para el deudor que el pago de sumas respetables. Son mirados, en fin, en nuestro territorio los censos, si no como un cáncer que corroe y destruye la propiedad, como una ecrescencia fungosa que la afea, la rebaja y la molesta sin cesar.

Quizá en otros territorios sea conveniente su antigua constitucion mejorada con reformas de actualidad, mas por lo que hace á Navarra, la opinion unánime es la que dejamos manifestada, sin desconocer por eso los inmensos beneficios mútuos que produjo en otro tiempo, tanto á los acreedores censualistas como á los deudores, y gran desarrollo que dió á la propiedad y á la agricultura.

TÍTULOS ONCE AL VEINTIUNO.

Pocas ó ningunas observaciones exigen por nuestra parte el tít. 11, que trata de la sociedad: el 12, que trata del mandato: el 13 del préstamo: el 14 del depósito: el 15 de los contratos alcatorios: el 16 de las transacciones y compromisos:



el 17 de las fianzas: el 18 de las prendas: el 19 de la hipoteca: el 20 del registro público: y el 21 de las obligaciones que se contraen sin convencion.

Aunque nuestras leyes contienen disposiciones expresas sobre los puntos mencionados, y algunas notables por la época en que se dictaron y el adelantamiento que demuestran, ha venido el derecho comun á sustituir completamente á aquellas, y en la ley de Enjuiciamiento civil con fuerza general obligatoria y en la ley hipotecaria, se encuentra ya establecido y admitido mucho de lo que en algunos títulos mencionados se establece.

TÍTULO VEINTIDOS.

DEL APREMIO PERSONAL.

Si bien fué conocido el apremio personal en nuestro territorio, aunque modificado por las prendas y los fiadores de derecho, cayeron en desuso las leyes que lo establecieron, y las ideas de libertad dieron lugar á la supresion de la prision por deudas.

Problema social de gran interés la conveniencia é inconveniencia de su restablecimiento con más ó menos modificaciones, no es ocasion oportuna, ni oportuno lugar esta Memoria para tratar aquel, que ha de resolverse no con relacion á las especiales legislaciones, sino con carácter general. En el seno de la Seccion primera de la Comision general de Codificacion hay eminentes políticos y jurisconsultos que con todo acierto podrán decidir si son compatibles con la libertad individual, las medidas propuestas contra los abusos de que es víctima muchas veces la propiedad, digna tambien de proteccion y respeto.

TÍTULO VEINTITRES.

DE LA GRADUACION DE ACREEDORES.

En este punto no existe especialidad alguna. La ley de Enjuiciamiento, general en toda la Nacion, y la hipotecaria, han establecido las preferencias de créditos y acreedores; y como tiene que sufrir la consiguiente reforma el Código civil proyectado en estos tan interesantísimos puntos del derecho, deberémos aceptar lo que definitivamente se establezca.

TÍTULO VEINTICUATRO.

DE LA PRESCRIPCION.

Minuciosas las leyes de Navarra en materia de prescripcion, establecieron en primer lugar la de cuarenta años, (capítulo 1.º, tit. 3.º, lib. 2.º del Fuero general), por la que el que tiene heredad por dicho tiempo sin mala voz entrando y saliendo en el Reino el demandador, *no es tenido de responder á ninguno por ninguna razon*. El art. 1691 del proyecto establece en concordancia con esta prescripcion la de treinta años, sin necesidad de título ni buena fé de parte del poseedor, ni distincion entre presentes ni ausentes.

Con sentimiento no podemos conformar con la opinion de los que sostienen que en Navarra se exige la buena fé en la prescripcion de cuarenta años. A nuestro pobre entender el Fuero no exige sino los cuarenta años de posesion: es más;



por si naciese duda recalca el capítulo citado, que el poseedor con las condiciones ántes mencionadas, *no sea tenido de responder á ninguno por ninguna razon.*

Sobre esto no cabe interpretacion; no sólo no tiene obligacion de responder á *ninguno* que haga la reclamacion, sino que excluye *todo apoyo, toda razon*, en que se quiera fundar. ¿Podrá despues de esto intentarse accion contra el poseedor mencionado, alegando que aunque poseyó cuarenta años, y estuvo entrando y saliendo en el Reino el demandante, no poseyó aquel con buena fé? De ninguna manera: el Fuero lo dice en términos absolutos; ni á nadie *ni por ninguna razon* tiene que responder. Y hay que tener en cuenta que únicamente al hablar de la prescripcion de la instancia, dice la ley 15, tít. 37, lib. 2.º, que no prescriba aquella aunque hayan corrido más de cuarenta años, si el pleito estuviere contestado, y hechas pruebas, ó presentado escrituras, por las cuales resulte mala fé verdadera.

De modo, que sólo en este caso puede oponerse la mala fé, probada ántes de empezar á correr la prescripcion y sobre cosa litigiosa.

Se dice por escritores y expositores de nuestro derecho, que sin la buena fé la prescripcion sería un medio inicuo de adquirir.

Acontece en la prescripcion que como es el punto del derecho en que los límites de este, y el de la moral, mas pueden confundirse, aun despues de concedido por algunos que la prescripcion debe existir dentro del derecho civil, en las aplicaciones de la doctrina sobre prescripcion, vuelven alguna vez al terreno de la moral, y atacan de inmoral esta ó la otra disposicion.

La moral es indudablemente la base del derecho, mas al establecerse este en las sociedades, no puede ménos de participar de la humana naturaleza que lo declara y lo regula, y de la humana naturaleza de los que han de adquirir derechos ó á quienes han de imponerse deberes.

La fuerza coercitiva y la sancion penal participan tambien

de aquel mismo carácter, y por eso aun cuando repetimos que la moral tiene que ser el fundamento, la fuente del derecho, siempre quedará este tan por debajo de aquella, como lo está la perfeccion divina de la imperfeccion humana: como lo están los altos infinitos fines en una, y los finitos y perecederos en el otro.

En muchísimos puntos legales que apliquemos la ley moral inflexible, siempre una, sin sugesion á error, encontraremos eso que algunos llaman conculcacion de la moral. Por ejemplo, se litiga acerca de una deuda que consta de documento privado que pierde por un descuido el acreedor; y no teniendo más prueba que la de testigos, no le resulta tan completa como esperaba y es absuelto el deudor por sentencia ejecutoria. Encuentra más tarde la prueba de su derecho el acreedor, y la ley que dá fuerza á la cosa juzgada la impida recobrar su dinero. ¿Será inmoral la ley que dá fuerza tal á la cosa juzgada? Nó: el deber civil cesó en el deudor: mas hay otra ley infalible como su autor, hay otro terreno que el humano y finito, hay otro juez que no puede equivocarse, que no necesita pruebas de los hombres acerca de la certeza de los hechos, y ante ese juez y ante aquella ley el deudor será siempre responsable, pero con una responsabilidad que está fuera, que se escapa de la ley civil limitada y finita.

Mas los que así alegan alguna vez sobre la prescripcion, se olvidan que el justo título, no es siempre el legítimo, el verdadero; y no obstante basta para prescribir, y lo admiten. Si despues se demuestra la ilegitimidad, la imperfeccion, debieran decir que es tambien inicuo este modo de adquirir.

Es preciso conocer que el derecho civil en sus fines busca los principios eternos de justicia inspirándose en la moral. Mas apesar de ello siempre es imperfecto en sus medios, y la moral lo completa, pero ya para otros fines y en otra más elevada esfera. No exijamos por lo tanto la perfeccion en los derechos y deberes civiles, exijamos en los hombres que allí á donde no alcanza el derecho apliquen en su fuero interno la ley moral.



Pesando todos estos argumentos, la prescripcion se ha admitido con dos caracteres; como abandono de la cosa por su dueño, demostrado por el trascurso de larguísimo tiempo, y en tal caso como castigo á su incuria; y como una imperiosa necesidad social de que dada la propiedad, no continúen por siempre y para siempre sin dueño las cosas del comercio de los hombres. Y se ha establecido tiempo, posesion, título, buena fé, segun las diferentes cosas prescriptibles, y que estas sean efectivamente prescriptibles.

No creemos pues que haya antagonismo ni innovacion en nuestro derecho en punto tan trascendental, que trata y regula el art. 1691, y nos hemos detenido demasiado, porque no es nuestra opinion, (y deber nuestro es consignarlo), la que profesan los escritores de derecho navarro, aunque no den más razones que la ley moral, y la que profesa una de las distinguidas Corporaciones á las que acudimos en demanda de consejo.

En cuanto á la rebaja de los cuarenta años que exige el Fuero, á treinta que se fijan en el proyecto, no debemos hacer observacion alguna; y guarda proporcion con la rebaja de los veinte y treinta que exige la ley 8.^a, tít. 37, lib. 2.^o de la Novísima Recopilacion, á los diez y veinte años que fija el art. 1953.

La diferencia de bienes muebles ó inmuebles para la prescripcion no se halla en nuestro derecho, y es conveniente que la haya tal como se propone en el art. 1962.

En el cap. 6.^o se trata de la prescripcion como medio de libertarse, y se empieza por decir en el art. 1964, que para ella no se necesita justo título ni buena fé.

Alguno de los escritores citados despues de sentar que la prescripcion debe ser considerada en el órden civil y no en el que los teólogos y canonistas la examinan; y despues de exigir la buena fé, como hemos dicho anteriormente, en la prescripcion de cuarenta años, se pregunta al llegar á tratar de la prescripcion como medio de libertarse de las obligaciones, cuál será el justo título del obligado que alegue la prescrip-

cion, y dice, la persuasion de buena fé, de haber pagado la deuda ó cumplido la obligacion. Mas como esta persuasion no puede tomar forma apreciable á no ser por el juramento exigido que ya hemos visto desaparece del Código, y lo proscribire el art. 1965, resulta que en el órden civil no puede exigirse ni justo título, ni buena fé en la prescripcion, como medio de libertarse de las obligaciones, sino únicamente el lapso de tiempo, que demuestra la incuria del acreedor ó el abandono de su derecho; y no es violenta esta suposicion desde el momento en que sabe por la ley que hasta cierto tiempo vive su accion, pero que cumplido dejará de existir, y apesar de ello no reclama: con ménos fundamento se hacen en el derecho presunciones legales en puntos de grave trascendencia.

Nada hay tampoco que observar en cuanto al tiempo establecido tanto para las obligaciones que se mencionan, como para las llamadas prescripciones más cortas, si bien en algunas como la de los abogados por sus honorarios, y procuradores por sus derechos, era más equitativo el tiempo de tres años fijado en nuestro derecho, porque en el ejercicio activo de la profesion con alguna clientela es constante el retraso en las cuentas y en las reclamaciones: si bien reconociendo el proyecto que tanto en las prescripciones del art. 1972 como en las del 1973, es por demás cortísimo el tiempo fijado, establece en el 1975, que aquel á quien fuere opuesta alguna de las prescripciones en dichos artículos contenidas, podrá exigir que el que la opone declare bajo juramento que la cosa está realmente pagada, cuyo juramento podrá tambien ser deferido á los herederos, y siendo estos menores á sus tutores. Ineficáz remedio para el que no quiere pagar, y que además pugna con los principios establecidos acerca del juramento, y sobre si en las prescripciones como medio de libertarse de las obligaciones hace falta título y buena fé además del lapso del tiempo.

El cap. 7.^o de la Seccion que venimos examinando trata de las causas que interrumpen ó suspenden el curso de la prescripcion, y viene á suplir y enmendar ventajosamente nuestra



legislacion, que establece en la ley 9.^a, tít. 37, lib. 2.^o, que las prescripciones de veinte años entre presentes y treinta entre ausentes se interrumpan con sola la citacion notificando aquellas, y las de cuarenta años sin título, con la contestacion á la demanda: y que en la ley 15 del mismo título y libro dispone, que no pueda prescribirse la instancia aunque hayan corrido más de cuarenta años, en caso que el pleito estuviere contestado y hechas probanzas, ó presentadas escrituras, por las cuales resulte malá fé verdadera, y esto se entienda en el Consejo y Córte, y en cualesquiera otros Tribunales. Más minucioso y completo el proyecto de Código, repetimos que puede adoptarse con ventaja en esta parte: siendo notable respecto de nuestro territorio el art. 1987 que establece, que todo reconocimiento expreso ó tácito que el deudor ó poseedor hace del derecho del acreedor ó propietario interrumpe la prescripcion: y de no ménos interés el único artículo de la Seccion segunda que dispone corra la prescripcion contra toda clase de personas, á no ser que la ley disponga expresamente lo contrario; que corra tambien contra la herencia ántes de haber sido aceptada, y durante el tiempo concedido para hacer inventario y deliberar: y que las personas impedidas de administrar por sí tendrán á salvo su recurso contra los responsables de su administracion.



Hemos terminado la parte fundamental de esta Memoria, en la que además del desaliño literario propio de esta clase de trabajos y de lo escaso de nuestras fuerzas, ha de notarse á no dudarlo excesiva extension en algunas materias, y en otras quizá, poco detenimiento y aun omisiones de puntos de derecho que aparezcan como un vacío. Pero hay que tener en cuenta que no es un trabajo definitivo; que no es más que una pequeña parte de los materiales que han de acopiarse para la gran obra del Código civil que ha de formarse bajo

las bases establecidas por los Reales Decretos tantas veces mencionados.

El texto terminante de ellos nos ha obligado á razonar no sólo acerca de lo especial cuya conservacion deseamos, sino de lo que puede desaparecer con ventaja y mejoramiento, haciéndose por ello demasiado extenso este escrito; apesar de que hemos procurado pasar con más brevedad por el exámen de los puntos especiales de nuestra legislacion, cuya conservacion no es necesaria, para que resulte ménos pesado.

En cuanto á los puntos capitales de digna conservacion como especiales para Navarra, tenemos la satisfaccion de haber conformado en parecer en todo lo más sustancial con las ilustradas Corporaciones á las que hemos consultado para mejor acierto. Bien es verdad que son tan conocidos y universalmente reclamados en nuestro territorio, que no es mucho el comun y unánime sentir acerca de ellos.

Que los ilustrados Vocales de la Seccion primera de la Comision General de Codificacion, prescindiendo de la enojosa forma de esta Memoria, la hallen aceptable en el fondo, será la mejor recompensa que puede merecer, despues de la benévola dispensacion que tan ámpliamente necesita y pide su modesto autor.

Cascante 30 de Noviembre de 1880.

Antonio Morales y Gomez.



ARTICULADO.



PODRÁ parecer redundante cuanto se diga respecto al articulado, después de lo que se deja expuesto en las páginas IV y V del Prólogo; pero vale más tocar en el peligro de la repetición, que dar en el escollo de lo confuso, de lo indeterminado, siendo causa de que se forme una equivocada idea de este trabajo, dejando mal definido su verdadero carácter.

Si la parte fundamental, la parte expositiva de la Memoria no es susceptible de sufrir variación ni modificaciones, no sucederá otro tanto con el articulado; pues redactado este, y ya lo hemos dicho repetidamente, bajo la pauta general del proyecto de Código de 1851, haciendo una minuciosa comparación de libros, títulos, capítulos, secciones y artículos, es evidente que al sufrir variación lo general, lo que sirve de término de comparación, ha de sufrirla lo especial comparado, y el acomodamiento en la forma y en el fondo. En la forma, si sufre alteración la división de libros, títulos, capítulos, secciones y numeración de artículos, así como el orden y colocación de materias: en el fondo, si sufren como realmente han sufrido variaciones, aunque no muchas, algunos importantes puntos del derecho, en el nuevo Código proyectado. Con él á la vista, y cuando ya tenga sanción legal, habrán de establecerse y articularse las disposiciones diferenciales, y lo uniforme, para que todavía sufra definitivo examen antes de recibir á su vez la sanción legal. Y ya lo hemos dicho también, esta necesaria repetición del trabajo se hace precisa en



todos los territorios regidos por leyes especiales, cualquiera que sea la forma empleada en la redaccion de las Memorias. Unicamente podia haberse evitado articulando á la par que se articulase el Código general, más ya se ha dicho anteriormente que no ha sido posible realizar tan buen deseo.

De todos modos, es de creer, que ya queda tan allanado y preparado el terreno, que á poco esfuerzo podrá realizarse el trabajo definitivo, que se reducirá más bien á lo material de redaccion y correccion de lenguaje, que á pensar y desarrollar profundas variaciones en el fondo.

Por estas causas, aparte de las de insuficiencia, se ha procurado preferentemente establecer con claridad los puntos de derecho, y no detenerse en limar la redaccion de los artículos, cosa tan necesaria é indispensable cuando estos han de establecer en definitiva el precepto legal, hoy que la moderna forma de codificacion no permite razonar la ley.

Una sola manifestacion para concluir.

Si esta Memoria no se imprimiese, ociosas é impertinentes consideraria el autor las esplicaciones antedichas.



LEYES ESPECIALES DE NAVARRA.

TÍTULO PRELIMINAR.

De las leyes, sus efectos, y de las reglas generales para su aplicacion.

ARTÍCULOS 1.º AL 7.º

Como en el Código general.

ARTÍCULO 8.º

Los bienes inmuebles aunque estén poseidos por extranjeros, ó por habitantes en otros territorios de España donde rijan otras legislaciones, se regirán por las leyes de Navarra.

ARTÍCULO 9.º

Los derechos y obligaciones relativas á bienes muebles, se rigen por las leyes del país en que su dueño esté domiciliado, salvo los casos en que expresamente se determina lo contrario.

ARTÍCULOS 10 AL 17.

Como en el Código general.

LIBRO PRIMERO.

DE LAS PERSONAS.

TÍTULO PRIMERO.

De los españoles y extranjeros.

ARTÍCULOS 18 AL 34.

Como en el Código general.



ARTÍCULO ADICIONAL.

Serán considerados como naturales de Navarra para los efectos de las leyes civiles:

1.º Todas las personas nacidas en Navarra de padre ó madre navarros, ó de naturales de otros territorios que hayan ganado la naturaleza.

2.º Los naturales de otros territorios que se hayan vecindado en Navarra y conserven la vecindad por espacio de 10 años.

3.º Los hijos nacidos fuera de Navarra de padres que se hallen comprendidos en los párrafos anteriores.

Las disposiciones contenidas en los artículos de este Título del Código general, serán aplicables á los naturales de Navarra, para completar lo dispuesto en este artículo adicional.

TÍTULO II.

De la vecindad y del domicilio.

CAPÍTULO I.

De la vecindad.

ARTÍCULOS 35 AL 37.

Como en el Código general. (1)

CAPÍTULO II.

Del domicilio.

ARTÍCULOS 38 AL 46.

Como en el Código general.

(1) No se entenderá por el art. 37 la supresion de las vecindades foranas, pues aun cuando opinamos por su desaparicion deben ser objeto de una disposicion especial.

TÍTULO III.

Del matrimonio.

ARTÍCULO 47.

Como en el Código general.

CAPÍTULO I.

De la celebracion del matrimonio.

ARTÍCULOS 48 AL 50.

Como en el Código general.

CAPÍTULO II.

De los requisitos civiles necesarios para la celebracion del matrimonio.

ARTÍCULOS 51 AL 56.

Como en el Código general.

CAPÍTULO III.

De los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio.

Seccion primera.

ARTÍCULOS 57 AL 67.

Como en el Código general.



Seccion II.

De los deberes de los esposos para con sus hijos, y de su obligacion y la de otros parientes á prestarse recíprocamente alimentos.

ARTÍCULOS 68 AL 73.

Como en el Código general.

CAPÍTULO IV.

Del divorcio.

Seccion primera.

De la naturaleza y causas del divorcio, y reglas para pedirlo.

ARTÍCULOS 74 AL 80.

Como en el Código general.

Seccion II.

De las medidas provisionales concernientes á la demanda de divorcio.

ARTÍCULO 81.

Como en el Código general.

Seccion III.

De los efectos del divorcio.

ARTÍCULOS 82 AL 88.

Como en el Código general.

CAPÍTULO V.

De la disolucion y nulidad del matrimonio.

ARTÍCULOS 89 AL 97.

Como en el Código general.

CAPÍTULO VI.

Del modo de probar el matrimonio.

ARTÍCULOS 98 AL 100.

Como en el Código general.

TÍTULO IV.

De la paternidad y filiacion.

CAPÍTULO I.

De los hijos legítimos.

ARTÍCULOS 101 AL 108.

Como en el Código general.

CAPÍTULO II.

De las pruebas de la filiacion de los hijos legítimos.

ARTÍCULOS 109 AL 117.

Como en el Código general.

CAPÍTULO III.

De la legitimacion.

ARTÍCULOS 118 AL 121.

Como en el Código general.



CAPÍTULO IV.

Del reconocimiento de los hijos naturales.

ARTÍCULOS 122 AL 129.

Como en el Código general.

ARTÍCULO 130.

El hijo reconocido por el padre ó por la madre, ó por los dos de comun acuerdo tiene derecho:

- 1.º A llevar el apellido del padre que le reconozca.
- 2.º A ser alimentado por éste.
- 3.º A percibir la porcion hereditaria que se determina en los artículos 642, 753 y 754 de estas leyes.

ARTÍCULOS 131 AL 132.

Como en el Código general.

TÍTULO V.

De la adopcion.

ARTÍCULOS 133 AL 141.

Como en el Código general.

TÍTULO VI.

De la menor edad.

ARTÍCULO 142.

Como en el Código general.

TÍTULO VII.

De la patria potestad.

CAPÍTULO I.

De los efectos de la patria potestad respecto de las personas de los hijos.

ARTÍCULOS 143 AL 149.

Como en el Código general.

CAPÍTULO II.

De los efectos de la patria potestad respecto de los bienes de los hijos.

ARTÍCULOS 150 AL 159.

Como en el Código general.

CAPÍTULO III.

De los modos de acabarse la patria potestad.

ARTÍCULO 160.

Como en el Código general.

ARTÍCULO 161.

El padre perderá la patria potestad:

- 1.º Cuando sea condenado á una pena que lleve consigo la pérdida de la patria potestad.
- 2.º Cuando declarado el divorcio tenga lugar la pérdida de la patria potestad con arreglo al artículo 85.



3.º Cuando el padre contragere segundas nupcias, pero sólo respecto de la administracion de los bienes de los hijos, á no ser que el Consejo de familia juzgue conveniente que el padre continúe con ella.

4.º Cuando el Consejo de familia juzgue tambien conveniente que el padre que contragere segundas nupcias cese en la patria potestad, bien desde el momento en que se celebren estas, ó durante ellas.

Si el padre cesa en el ejercicio de la patria potestad respecto de los bienes, corresponderá la administracion de estos al tutor legitimo. Si no cesase se nombrará un protutor para intervenir, tanto en el caso de que haya particion de bienes con los hijos de primer matrimonio, como cuando no la hubiere. La obligacion de alimentos continúa en el padre binuvo que no ha perdido todos los derechos de patria potestad, cuando su renta por todos conceptos exceda notablemente de la de sus hijos, y estos no puedan atender á los gastos de alimentacion.

Cuando no se hace particion de bienes de la primera sociedad conyugal, ni entrega efectiva del haber materno, pesa siempre sobre el padre aquella obligacion que se satisfará con los productos de la segunda sociedad conyugal.

El padre no podrá hacer salir de casa á los hijos con la entrega de dicho haber si conserva la patria potestad sobre sus personas.

ARTÍCULOS 162 AL 167.

Como en el Código general.

ARTÍCULO 168.

La que contragere segundas nupcias perderá todos los derechos de patria potestad á no ser que el consejo de familia se la defiera, ya en cuanto á las personas, ya en cuanto á los bienes. En cualquiera de estos dos casos continuarán los

hijos en compañía de la madre sin que pueda obligarles á salir de la casa con la entrega del haber paterno.

Si á la madre se la difiriese la patria potestad únicamente en cuanto á las personas de sus hijos, se nombrará un tutor legitimo para la administracion de los bienes.

Si la madre fuese tambien confirmada en los derechos sobre los bienes, se nombrará un protutor para intervenir tanto en el caso de que haya particion de bienes con los hijos de primer matrimonio como cuando no la hubiere.

La obligacion de alimentos pesará sobre la madre binuva que ha perdido todos los derechos de patria potestad, en la misma forma establecida para los padres en el artículo 161.

ARTÍCULO 169.

La madre que volviere á enviudar recobrará los derechos perdidos por haber contraído segundas nupcias, salvo lo dispuesto en los artículos 168 y 802.

CAPÍTULO IV.

Disposicion comun á los artículos anteriores.

ARTÍCULO 170.

Como en el Código general.

TÍTULO VIII.

De la tutela.

CAPÍTULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULOS 171 AL 176.

Como en el Código general.



CAPÍTULO II.

De la tutela testamentaria.

ARTÍCULOS 177 AL 180.

Como en el Código general.

CAPÍTULO III.

De la tutela legítima.

ARTÍCULO 181.

Tiene lugar la tutela legítima:

1.º Cuando no ha sido nombrado tutor testamentario ó el nombrado murió en vida del que lo nombró.

2.º En los casos previstos en los artículos 82, 85, 161 y 168.

ARTÍCULO 182.

La tutela legítima corresponde únicamente á los abuelos, hermanos y tios carnales del menor, por el orden siguiente:

1.º Al abuelo paterno.

2.º Al abuelo materno.

3.º A las abuelas paterna y materna por el mismo orden mientras se conserven viudas.

4.º A los hermanos varones, siendo preferidos los que lo sean por ámbos lados, y entre estos el de mayor edad.

5.º A los tios paternos y maternos, por el mismo orden y preferencia de los dos artículos anteriores.

Cuando tenga lugar la tutela legítima conforme al artículo 85, serán preferidos los parientes del cónyuge inocente; cuando tenga lugar conforme al artículo 161, los parientes de la línea materna, y cuando tenga lugar conforme al artículo 168, los parientes de la línea paterna.

Todas estas personas se reemplazarán en la tutela por el orden que van designadas.

CAPÍTULO IV.

De la tutela dativa.

ARTÍCULOS 183 Y 184.

Como en el Código general.

CAPÍTULO V.

Del protutor.

ARTÍCULOS 185 AL 189.

Como en el Código general.

CAPÍTULO VI.

Del consejo de familia.

ARTÍCULOS 190 AL 201.

Como en el Código general.

CAPÍTULO VII.

De las personas inhábiles para ser tutores, protutores y vocales del Consejo de familia y de su separacion.

ARTÍCULOS 202 AL 209.

Como en el Código general.

CAPÍTULO VIII.

De las excusas de la tutela y protutela.

ARTÍCULOS 210 AL 217.

Como en el Código general.



— 216 —

CAPÍTULO IX.

De la administración de la tutela.

ARTÍCULOS 218 AL 253.

Como en el Código general.

CAPÍTULO X.

De la extinción de la tutela.

ARTÍCULO 254.

Acábase la tutela:

- 1.º Por la muerte del tutor; su separación ó excusa superveniente declarada legítima.
- 2.º Por la muerte, emancipación, adopción, mayoría de edad y casamiento del menor; salvo en este último caso lo dispuesto para los que no hubieren cumplido 18 años.
- 3.º Por volver á enviudar el padre ó madre conforme á lo dispuesto en los artículos 161 y 169.

CAPÍTULO XI.

De las cuentas de la tutela.

ARTÍCULOS 255 AL 266.

Como en el Código general.

CAPÍTULO XII.

De la tutela de los hijos naturales.

ARTÍCULOS 267 AL 271.

Como en el Código general.

— 217 —

TÍTULO IX.

De la emancipación y de la mayor edad.

CAPÍTULO I.

De la emancipación.

ARTÍCULOS 272 AL 275.

Como en el Código general.

CAPÍTULO II.

De la mayor edad.

ARTÍCULOS 276 Y 277.

Como en el Código general.

TÍTULO X.

De la Curaduría.

ARTÍCULOS 278 AL 309.

Como en el Código general.

TÍTULO XI.

De los ausentes.

CAPÍTULO I.

De las medidas provisionales en caso de ausencia.

ARTÍCULOS 310 AL 312.

Como en el Código general.



— 218 —

CAPÍTULO II.

De la declaracion de ausencia.

ARTÍCULOS 313 AL 317.

Como en el Código general.

CAPÍTULO III.

De los efectos de la declaracion de ausencia.

ARTÍCULOS 318 AL 321.

Como en el Código general.

CAPÍTULO IV.

De la presuncion de la muerte del ausente.

ARTÍCULOS 322 AL 326.

Como en el Código general.

CAPÍTULO V.

De los efectos de la ausencia relativamente á los derechos eventuales del ausente.

ARTÍCULOS 327 AL 330.

Como en el Código general.

CAPÍTULO VI.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULOS 331 AL 333.

Como en el Código general.

— 219 —

TÍTULO XII.

Del registro del estado civil.

CAPÍTULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULOS 334 AL 347.

Como en el Código general.

CAPÍTULO II.

De las partidas de nacimiento.

ARTÍCULOS 348 AL 357.

Como en el Código general.

CAPÍTULO III.

De las partidas de reconocimiento y legitimacion de los hijos.

ARTÍCULOS 358 Y 359.

Como en el Código general.

CAPÍTULO IV.

De las partidas de matrimonio.

ARTÍCULOS 360 Y 361.

Como en el Código general.

CAPÍTULO V.

De las partidas de defuncion.

ARTÍCULOS 362 AL 373.

Como en el Código general.



— 220 —

DISPOSICION ESPECIAL.

ARTÍCULO 374.

Como en el Código general.

CAPÍTULO VI.

De la rectificación del registro.

ARTÍCULOS 375 AL 378.

Como en el Código general.

LIBRO SEGUNDO.

DE LA DIVISION DE LOS BIENES Y DE LA PROPIEDAD.

TÍTULO PRIMERO.

De la division de los bienes.

DISPOSICION PRELIMINAR.

ARTÍCULO 379.

Como en el Código general.

CAPÍTULO I.

De los bienes inmuebles.

ARTÍCULO 380.

Como en el Código general.

— 221 —

CAPÍTULO II.

De los bienes muebles.

ARTÍCULOS 381 AL 383.

Como en el Código general.

CAPÍTULO III.

De los bienes considerados segun las personas á quienes pertenecen.

ARTÍCULOS 384 AL 390.

Como en el Código general.

TÍTULO II.

De la propiedad.

CAPÍTULO I.

De la propiedad en general.

ARTÍCULOS 391 AL 395.

Como en el Código general.

CAPÍTULO II.

Del derecho de accesion.

DISPOSICION GENERAL.

ARTÍCULO 396.

Como en el Código general.



CAPÍTULO III.

Del derecho de accesion respecto del producto de los bienes.

ARTÍCULOS 397 AL 399.

Como en el Código general.

ARTÍCULO 400.

No se reputan frutos naturales ó industriales sino desde que están manifiestos ó nacidos.

En las tierras destinadas á cereales se reputarán manifiestos desde el 25 de Marzo, y en las viñas y olivares desde el 24 de Junio ámbos inclusive; respecto de los animales hasta que estén en el vientre de la madre, aunque no hayan nacido.

Estas reglas no rigen en la percepcion de frutos por los usufructuarios.

CAPÍTULO IV.

Del derecho de accesion respecto de los bienes inmuebles.

ARTÍCULOS 401 AL 411.

Como en el Código general.

ARTÍCULO 412.

Cuando un rio varía su curso, los dueños de las heredades ó campos en ámbas márgenes adquieren por mitad el alveo antiguo: pero si el rio que ántes de variar su curso dividia dos heredades de dueños diferentes, se abre su nuevo alveo por una de ellas, adquiere el dueño de esta todo el alveo antiguo.

ARTÍCULOS 413 AL 415.

Como en el Código general.

CAPÍTULO V.

Del derecho de accesion respecto de los bienes muebles.

ARTÍCULOS 416 AL 424.

Como en el Código general.

TÍTULO III.

De la posesion.

ARTÍCULO 425.

La posesion es la tenencia de una cosa ó el góce de un derecho por nosotros mismos en concepto de dueños ó por otro en nuestro nombre.

El poseedor por año y dia no puede ser desposeido contra su voluntad, sino por autoridad competente, y siendo oido en juicio.

ARTÍCULOS 426 AL 434.

Como en el Código general.

TÍTULO IV.

Del usufructo, uso y habitacion.

CAPÍTULO I.

Del usufructo en general.

ARTÍCULOS 435 AL 437.

Como en el Código general.



CAPÍTULO II.

De los derechos del usufructuario.

ARTÍCULOS 438 AL 448.

Como en el Código general.

CAPÍTULO III.

De las obligaciones del usufructuario.

ARTÍCULOS 449 AL 463.

Como en el Código general.

CAPÍTULO IV.

De los modos de extinguirse el usufructo.

ARTÍCULOS 464 AL 468.

Como en el Código general.

CAPÍTULO V.

DISPOSICION GENERAL.

ARTÍCULO 469.

Los derechos y obligaciones del usufructuario se arreglan en todo caso por el título constitutivo del usufructo.

El usufructo foral ó de viudedad se regirá por las disposiciones que se dicten en el título correspondiente.

CAPÍTULO VI.

Del uso y de la habitacion.

ARTÍCULOS 470 AL 475.

Como en el Código general.

TÍTULO V.

De las servidumbres.

CAPÍTULO I.

De las servidumbres en general.

ARTÍCULOS 476 AL 482.

Como en el Código general.

CAPÍTULO II.

De las servidumbres impuestas por la ley.

Seccion primera.

DISPOSICION GENERAL.

ARTÍCULO 483.

Como en el Código general.

Seccion II.

De las servidumbres de aguas.

ARTÍCULOS 484 AL 505.

Como en el Código general.

Seccion III.

De la servidumbre de paso.

ARTÍCULOS 506 AL 510.

Como en el Código general.



Seccion IV.

De la servidumbre de medianería.

ARTÍCULOS 511 AL 521.

Como en el Código general.

Seccion V.

De la distancia y obras intermedias que se requieren para ciertas construcciones y plantaciones.

ARTÍCULOS 522 AL 529.

Como en el Código general.

Seccion VI.

De las luces y vistas de la propiedad del vecino.

ARTÍCULOS 530 AL 533.

Como en el Código general.

Seccion VII.

Del desagüe de los edificios.

ARTÍCULO 534.

Como en el Código general.

Seccion VIII.

De la obligacion de prevenir el daño que amenaza.

ARTÍCULO 535.

Como en el Código general.

CAPÍTULO III.

De las servidumbres voluntarias.

Seccion primera.

DISPOSICION GENERAL.

ARTÍCULO 536.

Como en el Código general.

Seccion II.

Como se adquieren las servidumbres.

ARTÍCULOS 537 AL 541.

Como en el Código general.

Seccion III.

Derechos y obligaciones de los propietarios del prédio dominante y sirviente.

ARTÍCULOS 542 AL 544.

Como en el Código general.

Seccion IV.

Como se extinguen las servidumbres.

ARTÍCULOS 545 AL 547.

Como en el Código general.



LIBRO TERCERO.

DE LOS MODOS DE ADQUIRIR LA PROPIEDAD.

DISPOSICION PRELIMINAR.

ARTÍCULO 548.

Como en el Código general.

TÍTULO PRIMERO.

De las herencias.

CAPÍTULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULOS 549 AL 552.

Como en el Código general.

ARTÍCULO 553.

La herencia se defiere por la voluntad del hombre manifestada en testamento; y á falta de éste por disposicion de la ley.

Tambien se defiere por las donaciones universales *propter nuptias*.

Puede tambien deferirse la herencia de una misma persona, en una parte por la voluntad del hombre, y en otra por la disposicion de la ley.

ARTÍCULO 554.

Los herederos suceden al difunto por el hecho solo de su muerte, no sólo en la propiedad sino tambien en la posesion.

Los donatarios universales *propter nuptias*, suceden tambien al donador en la propiedad y posesion conforme al pacto matrimonial.

CAPÍTULO II.

De las herencias por testamento.

Seccion primera.

De la naturaleza y efectos del testamento.

ARTÍCULOS 555 Y 556.

Como en el Código general.

ARTÍCULO 557.

No pueden dos ó más personas testar en un mismo acto, sea recíprocamente en provecho suyo, ó de un tercero.

Lo dispuesto en este artículo no comprende las disposiciones de bienes hechas por una ó más personas en las capitulaciones matrimoniales, ó donaciones universales *propter nuptias*.

ARTÍCULO 558.

El testamento es un acto personalísimo: su formacion no puede dejarse en todo ó en parte al arbitrio de un tercero.

Tampoco puede dejarse al arbitrio de un tercero la subsistencia de la institucion de heredero ó de la manda; ni la designacion de su cantidad; pero sí el repartimiento cuando la disposicion comprende á toda una clase de personas, como parientes, pobres y criados.

La disposicion de este artículo no comprende el pacto que se haga en las capitulaciones matrimoniales ó donaciones *propter nuptias*, para que el esposo sobreviviente pueda designar entre sus hijos el heredero de los bienes del padre y de la madre con los pactos acostumbrados; ó para que no haciéndolo lo designe el consejo de familia.



ARTÍCULO 559.

Como en el Código general.

ARTÍCULO 560.

Toda disposicion que sobre institucion de heredero ó mandas haga el testador refiriéndose á cédulas ó papeles privados que despues de su muerte aparezcan entre los suyos, ó en poder de otro, será nula, si las cédulas ó papeles no están escritas todas y firmadas por el testador, con expresion del lugar, año, mes, y dia en que se hagan, y reunen además los requisitos de identidad determinados por el testador.

ARTÍCULOS 561 Y 562.

Como en el Código general.

ARTÍCULO 563.

El testamento es comun ó especial.
El comun puede ser abierto ó cerrado.

Seccion II.

De las solemnidades del testamento comun.

ARTÍCULOS 564 AL 569.

Como el 565 al 570 del Código general.

ARTÍCULO 570.

El escribano que haya autorizado un testamento abierto, ó la entrega de un testamento cerrado, deberá ponerlo en noticia de las personas interesadas con toda la posible brevedad desde que sepa la muerte del testador.

La misma obligacion tendrán los testigos en el caso del artículo siguiente, y aquel que tenga en su poder el testamento cerrado.

En el caso de que los interesados sean desconocidos ó se hallen ausentes, deberá darse la noticia al juez. El párroco ó clérigo y los testigos que intervinieren en el testamento otorgado ante ellos á falta de escribano, tendrán obligacion de hacer saber al juez del partido la existencia de la disposicion testamentaria, en el tiempo y forma que se establezca al tratarse de esta manera de testar.

El que dejare de cumplir ó retardare el cumplimiento de lo dispuesto en este artículo, será responsable de los daños y perjuicios que por su culpa se ocasionaren.

Seccion III.

De las solemnidades de los testamentos especiales.

ARTÍCULOS 571 Y 572.

Como el 572 y 573 del Código general.

ARTÍCULO 573.

En los pueblos donde no haya escribano que testifique el testamento podrá otorgarse ante el párroco y tres testigos: á falta del párroco ante otro clérigo y tres testigos y á falta de clérigo ante cuatro testigos vecinos, ó en su defecto domiciliados, en el lugar del otorgamiento.

El testador podrá manifestarles su voluntad de palabra ó por escrito, y en el primer caso se reducirá á escrito, firmando el testador si supiese ó pudiese hacerlo y sobrevive á la redaccion, y los testigos que sepan escribir, haciendo constar en caso contrario estas circunstancias.

ARTÍCULOS 574 AL 584.

Como en el Código general.

ARTÍCULO 585.

Los testamentos otorgados en país extranjero con las solemnidades usadas en el mismo, son válidos.



ARTÍCULOS 586 AL 588.

Como en el Código general.

Seccion IV.

Quiénes pueden ser testigos en los testamentos.

ARTÍCULOS 589 AL 591.

Como en el Código general.

CAPÍTULO III.

De la apertura, publicacion y protocolizacion de algunos testamentos.

Seccion primera.

Del testamento cerrado.

ARTÍCULO 592.

El testamento cerrado, ántes de recibir ejecucion, debe ser presentado al juez del último domicilio del testador.

El juez, ántes de proceder á otro acto ulterior, se cerciorará por sí siendo posible, y en otro caso por la prueba que deben dar los interesados, de la muerte del testador.

ARTÍCULOS 593 Y 594.

Como el 594 y 595 del Código general.

ARTÍCULO 595.

Cumplido que sea lo prescrito en los dos artículos anteriores, el juez ordenará su publicacion, procediendo por sí á la apertura, y dando lectura del testamento, rubricándolo al principio y al fin de cada una de sus páginas, mandando que se protocolice en la Notaría que designe.

Seccion II.

Del testamento nuncupativo sin escribano público.

ARTÍCULOS 596 Y 597.

Como el 597 y 598 del Código general.

ARTÍCULO 598.

Si el testamento otorgado sin escribano lo fuere de alguno de los modos establecidos en el artículo 573, tendrán obligacion de presentarlo al Juez del partido el párroco ó clérigo, ó los testigos que intervinieren en su otorgamiento; en el término más breve posible, que no excederá de cuatro meses, despues que llegare á su noticia la muerte del testador, bajo la responsabilidad establecida en el artículo 570.

El Juez mandará fijar edictos para que en el término de treinta dias comparezcan los parientes más inmediatos del testador á fin de presenciar el abonimiento.

Este tendrá lugar el dia señalado para la comparecencia; el juez hará constar la muerte del testador, previa justificacion; examinará á los que intervinieron en el otorgamiento acerca de este y sus circunstancias; y resultando su legitimidad lo declarará por testamento mandando que se protocolice en la Notaría que designe.

Si los parientes ab-intestato impugnaren el acto ó el testamento, harán valer su derecho en el juicio correspondiente.

DISPOSICION COMUN Á LAS DOS SECCIONES ANTERIORES.

ARTÍCULO 599.

Como en el Código general.

CAPÍTULO IV.

De la capacidad para disponer y adquirir por testamento.

ARTÍCULOS 600 AL 606.

Como en el Código general.



ARTÍCULO 607.

Son incapaces:

- 1.º Todos los que tengan prohibición absoluta para adquirir.
- 2.º Los comprendidos en el artículo 601: pero adquirirán la capacidad de recibir, desde que adquieran la de testar.
- 3.º Las criaturas abortivas, entendiéndose tales las que no reúnen las circunstancias prescritas en el artículo 107.
- 4.º Las asociaciones ó corporaciones no permitidas por las leyes.
- 5.º Los hijos adulterinos respecto de sus padres que tuviesen hijos legítimos, á no ser que aquellos les dejasen señalados alimentos proporcionados.
- 6.º Los hijos sacrilegos respecto del padre ó madre ligado con voto, y respecto del padre ó madre seglar, regirá la prohibición del párrafo anterior.

ARTÍCULOS 608 AL 614.

Como en el Código general.

ARTÍCULO 615.

El viudo ó viuda, que pasaren á segundas, terceras ó más nupcias, no podrán dejar con título alguno más bienes, derechos ni otra cosa al segundo cónyuge, que lo ménos que se dejase á cualquiera de los hijos de primero, segundo, tercer matrimonio, ó más respectivamente.

Tampoco podrán dejar más bienes, derechos ni acciones por ningun título á los hijos de segundas, terceras ó más nupcias que lo ménos que se dejare á cualquiera de los hijos del primero ú otros matrimonios anteriores: pero sí podrán dar y dejar todo á los hijos de primer matrimonio ó á uno solo de estos, y así bien podrá disponer la muger de los bienes, derechos y cualquiera otra cosa que hubiese recibido por todo título de su primer marido ó del hijo ó hijos que con el tuvo, en favor de uno de estos, ó de todos, igual ó desigualmente.

En el caso de que faltando á estas disposiciones dejase el viudo ó viuda que contrajo segundas ó más nupcias, mayor porción de bienes á su cónyuge ó á los hijos de segundo ó ulterior matrimonio, que á los hijos del primero ú otros anteriores, deberá repartirse el exceso entre el cónyuge ó hijos de ulteriores matrimonios respectivamente favorecidos, y los hijos del primero ó anteriores matrimonios; de modo que todos vengan á quedar igualados.

Las prohibiciones que se dejan establecidas tendrán lugar aunque muriese el segundo cónyuge ántes que el que repitió matrimonio.

La prohibición de este artículo regirá también respecto de extraños que se considerarán como personas interpuestas.

ARTÍCULOS 616 AL 623.

Como en el Código general.

CAPÍTULO V.

De la institución y sustitución de herederos.

Sección primera.

De la institución de heredero.

ARTÍCULO 624.

La libertad de testar es absoluta, sin más limitaciones que la institución de herederos entre padres é hijos en la legítima foral; y los casos de segundos ó ulteriores matrimonios con hijos de los anteriores.

ARTÍCULOS 625 AL 628.

Como en el Código general.

Sección II.

De la sustitución.

ARTÍCULO 629.

Las sustituciones pueden hacerse en testamento ó en donación; y comprender los casos siguientes:



1.º Cuando se sustituye para sí el nombrado heredero no puede ó no quiere serlo.

2.º Cuando se sustituye al menor que falleciere dentro de la pubertad ó sea ántes de cumplir los 14 años.

3.º Cuando se sustituye al heredero imponiéndole condiciones sucesorias, ó haciendo llamamientos á la herencia.

ARTÍCULO 630.

Todo testador puede sustituir en los términos de los párrafos 1.º y 3.º del artículo anterior.

La sustitucion para uno de los casos del párrafo 1.º comprende tambien al otro, á ménos que el testador haya declarado lo contrario.

La sustitucion vulgar comprende tambien la pupilar establecida en el párrafo 2.º y vice-versa, pero únicamente podrá sustituirse al menor, en los bienes en que le instituya heredero el testador, bien haga este la institucion por sí ó á nombre de ámbos cónyuges padres del menor; ó bien la haga el consejo de familia en los casos en que pueden designar herederos y sustitutos.

ARTÍCULO 631.

Como en el Código general.

ARTÍCULO 632.

El sustituto del sustituto, se entiende tambien del heredero de primer grado.

Los hijos puestos en condicion no se entiendan puestos en disposicion ni llamados á la sucesion de bienes sino cuando espresamente se les llame.

Los hijos y descendientes por línea recta, de los sustitutos y llamados á la sucesion de bienes, que muriesen ántes que los primeros llamados, entrarán en lugar de sus padres y ascendientes como si ellos viviesen representándolos, y habrá transmision en favor de ellos, si otra cosa no se hubiese dispuesto claramente por los testadores.

ARTÍCULOS 633 Y 634.

Como en el Código general.

ARTÍCULO 635.

Toda sustitucion hecha contra lo dispuesto en el párrafo 2.º del artículo 559, ó con carácter de perpetuidad es nula, cualquiera que sea la forma con que se la revista.

Se consideran con carácter de perpetuidad las sustituciones.

1.º En la vulgar cuando exceden de tres grados ó designaciones de herederos.

2.º En la pupilar las que excedan del cuarto grado.

En la que se haga á los descendientes las que excedan de cuatro grados contados desde el instituido heredero en primer término.

ARTÍCULO 636.

No están comprendidas en la prohibicion del artículo anterior:

1.º La disposicion por la que se declare inalienable todo ó parte de la herencia dentro de los grados permitidos para la sustitucion.

2.º Aquella por la que es llamado un tercero al todo ó parte de lo que reste de la herencia al morir el heredero, que es lo que constituye los llamamientos sin prohibicion de enagenar.

ARTÍCULO 637.

La nulidad de las sustituciones no perjudica ni á la validez de la institucion de heredero, ni á los derechos de los llamados válidamente en la forma y grados permitidos con arreglo al artículo 635.

ARTÍCULO 638.

No se entiende sustitucion prohibida, la disposicion en



que el testador deje la propiedad á uno, y el usufructo á uno ú otros con la limitacion prescrita en el artículo 437.

El sustituido, gravado con la restitucion de la herencia, ó su conservacion para el sustituto sin poder enagenarla, queda sujeto á todas las obligaciones del usufructuario.

ARTÍCULO 639.

Lo dispuesto en esta seccion se observará igualmente en los legados y donaciones.

CAPÍTULO VI.

De los herederos forzosos.

ARTÍCULO 640.

Como en el Código general.

ARTÍCULO 641.

Son herederos forzosos:

1.º Los hijos y descendientes legítimos respecto de sus padres y ascendientes legítimos.

2.º Faltando los del número anterior, los padres y ascendientes legítimos, respecto de sus hijos y descendientes legítimos.

3.º Los hijos de primer matrimonio en los casos y forma del artículo 615.

4.º Los hijos naturales reconocidos no habiendo hijos legítimos.

ARTÍCULO 642.

La legitima de los hijos y descendientes, y la de los padres y ascendientes, será la conocida con el nombre de foral, consistente en cinco sueldos carlines ó febles, y una robada de tierra en los montes comunes, salvo los casos de segundos matrimonios que se observará lo dispuesto en el artículo 615.

Los hijos naturales reconocidos únicamente tienen derecho á la legitima foral á falta de hijos legítimos.

ARTÍCULO 643.

La pretericion de los comprendidos en el párrafo 1.º y 2.º del artículo 641 y párrafo 2.º del 642 anula el testamento.

Si el preterido ó preteridos mueren sin sucesion directa ántes que el testador, será válido el testamento.

La pretericion de los comprendidos en el párrafo 3.º de dicho artículo 641, anula siempre el testamento.

CAPÍTULO VII.

De la desheredacion.

Seccion primera.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULO 644.

No se reconoce la desheredacion para la privacion de la legitima foral. Únicamente podrán ser desheredados los hijos de primero ó anteriores matrimonios, por sus padres binuvos ó más veces casados, de la porcion de bienes que forzosamente deben heredar, por alguna de las causas espresamente señaladas en la ley, y no por otras aunque sean de igual ó mayor gravedad.

ARTÍCULOS 645 Y 646.

Como el 667 y 668 del Código general.

ARTÍCULO 647.

La desheredacion hecha sin expresion de causa ó por una que no sea de las legales, ó cuya certeza no haya sido probada, anula el testamento.

ARTÍCULO 648.

Como el 670 del Código general.



Seccion II.

De las causas de desheredacion.

ARTÍCULO 649.

Como el 671 del Código general.

ARTÍCULO 650.

Lo son además entre los hijos y descendientes:

1.º Haber negado sin motivo legitimo los alimentos al padre ó ascendiente que lo deshereda.

2.º Haberlos maltratado de obra, ó injuriado gravemente de palabra.

La injuria grave quedará remitida, solicitando el descendiente su perdon, por medio de acta notarial ó ante cualquiera autoridad.

3.º Haberse casado sin su consentimiento cuando por la ley era este necesario.

4.º Haberse entregado la hija ó la nieta á la prostitucion.

5.º Haber sido condenado por un delito que lleve consigo la pena de interdiccion civil.

ARTÍCULO 651.

Los hijos del desheredado que sobrevive al testador ocupan su lugar y derecho de herederos forzosos respecto de la herencia forzosa, sin que el padre desheredado tenga el usufructo y administracion de los bienes que por esta causa hereden.

Cuando el desheredado no dejare hijos, y dejare hermanos de padre y madre, heredarán estos hermanos la porcion forzosa del desheredado, por iguales partes.

CAPÍTULO VIII.

De las mandas y legados.

ARTÍCULOS 652 AL 684.

Como el 675 al 707 del Código general.

ARTÍCULO 685.

Los legados no pueden perjudicar ni menoscabar el usufructo de viudedad.

CAPÍTULO IX.

De las condiciones y objeto ó fin de las disposiciones testamentarias.

ARTÍCULOS 686 AL 694.

Como el 708 al 716 del Código general.

CAPÍTULO X.

De la revocacion é ineficacia de los testamentos.

ARTÍCULOS 695 AL 703.

Como el 717 al 725 del Código general.

CAPÍTULO XI.

De los albaceas ó testamentarios.

ARTÍCULOS 704 AL 719.

Como el 726 al 741 del Código general.

TÍTULO II.

De las herencias sin testamento.

CAPÍTULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULO 720.

A falta de herederos testamentarios la ley defiere la he-



rencia en los terminos que más adelante se expresarán á los parientes legitimos y naturales del difunto y al Estado.

ARTÍCULO 721.

Como el 743 del Código general.

ARTÍCULO 722.

En las herencias, se tiene en cuenta el tronco ó línea de que proceden los bienes hereditarios, en los casos en que expresamente se establezca.

ARTÍCULO 723.

Como el 745 del Código general.

Seccion primera.

De las líneas y grados de parentesco.

ARTÍCULOS 724 AL 730.

Como el 746 al 752 del Código general.

Seccion II.

De la representacion.

ARTÍCULO 731.

Como el 753 del Código general.

ARTÍCULO 732.

La representacion tiene siempre lugar en la línea recta de descendientes.

No tiene lugar en las de ascendientes, en el primer grado.

En la colateral sólo se admite á favor de los hijos y descendientes de los hermanos, guardándose el orden y preferencia del doble vínculo, en la forma que se establezca al tratarse del doble vínculo.

ARTÍCULOS 733 AL 736.

Como el 755 al 758 del Código general.

Seccion III.

Del doble vínculo.

ARTÍCULO 737.

Como el 759 del Código general.

ARTÍCULO 738.

El efecto del doble vínculo será dar la herencia del hermano fallecido á los demás que lo sean de padre y madre con preferencia á los medio-hermanos, en los bienes adquiridos por cualquier título, exceptuando los que provengan del padre ó madre ó ascendiente comun, en cuyos bienes sucederán los hermanos y medio-hermanos con igualdad.

Este derecho solo tiene lugar en la línea colateral, y entre los hermanos, sus hijos y descendientes.

CAPÍTULO II.

Del orden de heredar segun la diversidad de líneas.

Seccion primera.

De la línea recta descendente.

ARTÍCULOS 739 AL 741.

Como el 761 al 763 del Código general.

Seccion II.

De la línea recta ascendente.

ARTÍCULO 742.

A falta de hijos y descendientes del difunto, lo heredan sus ascendientes.



ARTÍCULO 743.

Si existen padre y madre del difunto lo heredarán por partes iguales. Existiendo uno solo de ellos, lo heredará en el todo; pero tendrá obligación de reservar lo que proceda de la otra línea á los parientes que lo sean de parte de ella hasta el cuarto grado.

ARTÍCULO 744.

A falta de padre ó madre del difunto lo heredarán los demás ascendientes más próximos, por líneas y grados.

Cuando existieren bienes suficientes de una de las líneas y no quedasen de la otra, y el ascendiente de esta careciese de los medios necesarios de subsistencia, se deberán mutuamente alimentos proporcionados: y lo mismo si en el caso segundo del artículo anterior el padre ó madre sobreviviente, quedare con un ascendiente de la línea del premortuo que careciese de medios de subsistencia.

Cuando únicamente quedaren ascendientes en segundo grado ó ulteriores, de una de las líneas, heredarán todos los bienes; pero tendrán obligación de reservar los que procedan de la otra línea á los parientes que lo sean de parte de ella, hasta el cuarto grado.

Seccion III.

De la línea colateral.

ARTÍCULO 745.

Como el 767 del Código general.

ARTÍCULO 746.

Si no existen más que hermanos de parte de padre y madre heredarán en partes iguales.

Los hijos y descendientes del hermano premortuo heredarán con arreglo á lo dispuesto en los artículos 755 y 756, del Código general.

Si existen hermanos de parte de padre y madre con medio-hermanos, heredarán segun lo dispuesto en el artículo 738 de estas leyes.

ARTÍCULO 747.

En el caso de no quedar sino medio-hermanos, unos por parte del padre y otros de la madre, heredarán en la misma forma del artículo anterior.

ARTÍCULO 748.

En cuanto á los hijos y descendientes de los medio-hermanos y hermanas, regirán tambien los artículos 732 de estas leyes, y 755 y 756 del Código general.

ARTÍCULO 749.

Hasta el cuarto grado inclusive, se observará la sucesion por líneas.

No habiendo hermanos ni hijos descendientes de ellos, heredan los otros colaterales sin distincion de líneas ni miramiento del doble vínculo.

El más próximo en grado, excluye al más remoto; los iguales en grado heredan por partes iguales.

ARTÍCULO 750.

El derecho de heredar ab-intestato no se entiende más allá del décimo grado.

La sucesion de los parientes colaterales fuera del cuarto grado, está sujeta á lo que se dispone en la Seccion siguiente.

Seccion IV.

De las herencias de los hijos naturales reconocidos. (1)

ARTÍCULOS 751 Y 752.

Como el 774 y 775 del Código general.

(1) Se altera la numeracion de la Seccion, por que no se conceden al viudo ó viuda derechos hereditarios, por continuar el usufructo foral, y esta materia tiene mejor colocacion en la última Seccion.



ARTÍCULO 753.

Si han quedado sólo ascendientes legítimos sea cualquiera su número y grado, los hijos naturales reconocidos por el mismo padre y la misma madre, sean uno ó más, heredarán la mitad de los bienes.

Quedando sólo colaterales dentro del cuarto grado heredarán los dos tercios; y á falta de estos heredarán por entero.

ARTÍCULO 754.

El hijo natural reconocido únicamente por el padre ó la madre, heredará la parte de bienes del que lo reconozca, en la misma forma que se establece en el artículo anterior.

ARTÍCULOS 755 AL 757.

Como el 778 al 780 del Código general.

ARTÍCULO 758.

No quedando padre ni madre heredarán los hermanos y hermanas naturales del difunto y los descendientes de ellos, aunque sean legítimos.

En este caso tendrán lugar las ventajas del doble vínculo y la representacion, segun lo dispuesto anteriormente sobre estos dos puntos.

ARTÍCULO 759.

En todos los casos de esta Seccion no se menoscabará el usufructo foral que corresponda al cónyuge sobreviviente.

Seccion V.

Del derecho del Estado á heredar en cierto caso.

ARTÍCULOS 760 AL 762.

Como el 783 al 785 del Código general.

Seccion VI.

Del derecho del viudo ó viuda en los bienes del cónyuge premortuo.

ARTÍCULO 763.

El viudo ó viuda tienen sobre los bienes de toda clase del premortuo, el derecho de usufructo.

Exceptúanse los casos de segundos ó ulteriores matrimonios quedando hijos del primero ó anteriores.

ARTÍCULO 764.

En el usufructo de viudedad se comprenden únicamente los bienes que quedaren al fallecimiento del cónyuge como de su propiedad; y por lo tanto no impide aquel derecho la libertad de disponer, administrar, ó contratar sobre ellos durante el matrimonio.

ARTÍCULO 765.

No puede imponerse al usufructo de viudedad, gravámen ni carga alguna fuera de las expresadas en los artículos siguientes de esta seccion; ni contratar sobre aquel derecho el marido y la muger durante el matrimonio.

En las capitulaciones matrimoniales podrán pactarse las condiciones que permitan las leyes en la contratacion, ya para gravar el usufructo, ya para renunciar á él: mas en este caso la renuncia ha de ser mútua entre los futuros esposos.

Este artículo queda sugeto á lo dispuesto en el párrafo 2.º del artículo 763.

ARTÍCULO 766.

El derecho de usufructo es renunciabile en todo ó en parte una vez adquirido, siempre que por la renuncia no vengán á quedar sin cumplimiento las cargas que aquel lleva consigo, comprendidas en los párrafos 3.º y 4.º del artículo 778.



ARTÍCULO 767.

El usufructuario tiene derecho á percibir todos los frutos naturales, industriales ó civiles de los bienes usufructuados.

ARTÍCULOS 768 AL 771.

Lo dispuesto en los artículos 439 al 442 del Código general, es aplicable á la percepcion de frutos en el usufructo de viudedad.

ARTÍCULO 772.

El usufructuario podrá arrendar los bienes sobre los que tenga el usufructo, mas no podrá enagenar el derecho sino con arreglo á lo prevenido en el artículo 766.

ARTÍCULOS 773 AL 777.

Lo dispuesto en los artículos 444 al 448 del Código general, es tambien aplicable al usufructo de viudedad.

ARTÍCULO 778.

El usufructuario está obligado:

1.º A formar inventario de todos los bienes de la sociedad conyugal con citacion del heredero propietario. Si este fuere hijo menor, será citado el pariente más próximo de la parte del padre ó madre fallecido.

2.º A dar fianza en los casos y formas establecidas.

3.º A dar á los hijos que hubiesen quedado de su matrimonio, alimentos y educacion y egercer sobre ellos la patria potestad con todos sus derechos y obligaciones.

4.º A dotar á las hijas en los términos que se establecen al tratar de las dotes.

5.º A no vender ni permutar los bienes inventariados, ya procedan de él, ó ya del cónyuge fallecido: pero si se liquidara la sociedad conyugal, podrá vender los que se le hayan adjudicado como propios.

6.º A cuidar de los bienes que usufructúe con el cuidado de un buen padre de familia.

7.º A conservarse en estado de viudez.

8.º A pagar las deudas vencidas y las que se vencieren, y los intereses ó pensiones.

ARTÍCULO 779.

El inventario deberá principiarse dentro de los 30 dias siguientes al fallecimiento del cónyuge y terminarse á los 50 dias de la defuncion. Si por el número, cuantía de los bienes, y por radicar estos en pueblos diferentes no fuese posible la terminacion, se podrá solicitar próroga del Juez de primera instancia del Partido, el que oyendo á los interesados que hayan sido citados para la recepcion del inventario, resolverá en una comparecencia verbal lo que estime conducente.

ARTÍCULO 780.

Todos los bienes serán valorados, y sino hubiese conformidad en su tasacion, se hará esta por peritos designados uno por cada parte, y tercero en discordia nombrado por el Juez.

ARTÍCULO 781.

El padre ó madre viudos no tendrán obligacion de afianzar para gozar del usufructo cuando los hijos sean los herederos propietarios.

En todos los demás casos el usufructuario prestará fianza bastante para responder del valor de todos los bienes muebles, comprendiéndose los ganados y demás que puedan desaparecer.

ARTÍCULO 782.

No prestándose la fianza, el propietario podrá exigir que el metálico y los capitales devueltos al vencimiento se impongán con seguridad: que los valores se depositen, y que los objetos y muebles preciosos, como cuadros, vagillas de plata ú oro y otros análogos de puro lujo y ornato, se le entreguen hasta que la fianza se constituya.



El usufructuario podrá retener los muebles, bienes y ropas necesarios para el uso habitual; y finalizado el usufructo serán entregados al propietario en el estado en que se hallen.

ARTÍCULO 783.

En cuanto á los bienes inmuebles, rústicos ó urbanos, el usufructuario dará á los primeros las labores acostumbradas, sin variar su clase á no ser con autorizacion del propietario; y respecto de los segundos hará las reparaciones menores necesarias para la conservacion.

Los reparos mayores serán de cuenta del propietario; pero el usufructuario deberá darle aviso sobre la urgencia y necesidad de hacerlos, y justificadas tendrá aquella obligacion de ejecutarlos. Si de ellos resultare aumento de renta será en beneficio del propietario.

ARTÍCULO 784.

No se constituirá fianza para responder del buen cuidado de los bienes mencionados en el artículo anterior. El usufructuario deberá inscribir su derecho en el Registro de la propiedad, y será responsable del buen cuidado de dichos bienes en los términos que previene el artículo 790 de estas leyes.

ARTÍCULO 785.

Si el usufructo comprende rebaños ó piaras de ganados, y no se prestase la fianza necesaria se pondrán en administracion, entregándose los productos al usufructuario.

Si se hubiere prestado la fianza, el usufructuario estará obligado á reemplazar con las crias las que mueran anual y ordinariamente ó falten por la rapacidad de animales nocivos.

Si el rebaño ó piara perece del todo sin culpa del usufructuario por efecto de un contagio ú otro acontecimiento no comun, el usufructuario cumple con entregar al dueño los despojos que se hayan salvado de esta desgracia.

Si el rebaño ó piara perece en parte tambien por un acci-

dente y sin culpa del usufructuario, tendrá este opcion á continuar en el usufructo reemplazando las reses que falten, ó á cesar en él, entregando las que no hayan perecido y los despojos de las muertas.

ARTÍCULO 786.

Para la reposicion de los árboles, arbustos y cepas se estará á lo dispuesto en el artículo 455 del Código general.

ARTÍCULO 787.

El pago de los intereses de capitales que pesen sobre los bienes, pensiones de censos, contribuciones anuales y demás cargas que se consideran gravámenes de los frutos, serán de cuenta del usufructuario, durante el tiempo que goce del usufructo.

El propietario podrá exigir anualmente la presentacion de los recibos que justifiquen el pago.

ARTÍCULO 788.

Las contribuciones sobre el capital, capitales censales y créditos contra la herencia que se usufructúe, deberán pagarse por el propietario. Si este las pagase sin tocar á los bienes usufructuados, deberá el usufructuario abonarle los intereses correspondientes á las sumas que hubiere desembolsado; ó entregarle bienes bastantes para reintegrarse de las sumas pagadas.

Podrá el propietario pedir que se paguen enagenando bienes de los usufructuados con noticia é intervencion del usufructuario, y en tal caso no tendrán que hacerse abono alguno.

Si el usufructuario pagase aquellas sumas adquirirá contra los bienes el derecho que correspondia al acreedor.

ARTÍCULO 789.

Si hubiese capitales á interés ó censos á favor de la heren-



cia usufructuada, podrá el usufructuario hacer saber á los deudores por medio de acta notarial, la adquisicion de aquel derecho, y no podrá hacerse pago de los capitales de toda clase sin intervencion del propietario y del usufructuario, para que continúe el usufructo sobre aquellos, bien con nuevas imposiciones, bien prestando las fianzas necesarias.

ARTÍCULO 790.

El usufructuario que ocultase bienes de la herencia sin incluirlos en el inventario, estará obligado á pagar al propietario el duplo del valor de la ocultacion.

El usufructuario que abandonase el cuidado de los bienes usufructuados, infringiendo lo prescrito en el caso 6.º del artículo 778, será requerido en forma para que cumpla con ello, y abonará el daño causado.

Si al siguiente año incurriese en la misma infraccion, perderá el usufructo de aquellos bienes en los que el descuido se repitiese.

ARTÍCULO 791.

Si por un tercero se perturbasen los derechos del propietario, el usufructuario está obligado á ponerlo en conocimiento del propietario; y sino lo hiciere responderá á este de los daños que se le ocasionen.

Los gastos y condenas de los pleitos sobre el usufructo, son de cuenta del usufructuario. Los que se refieran á la defensa de los bienes usufructuados serán de cuenta del propietario, pero podrá este pedir que se saquen dichos gastos de los mismos bienes.

ARTÍCULO 792.

No tienen derecho al usufructo de viudedad:

1.º El cónyuge culpable que dió causa al divorcio, si se verificó la separacion.

Si esta no se hubiese verificado, por no haber recaido sentencia á la muerte de uno de los cónyuges, los herederos

de este si fué el que promovió el divorcio, tendrán derecho á que se continúe el pleito mostrándose parte, hasta que recaiga sentencia ejecutoria.

Si se declarase en ella que habia lugar á la separacion, no tendrá el derecho de usufructo el cónyuge sobreviviente, que deberá hacer entrega de los bienes pertenecientes al premortuo, con los frutos producidos desde que este falleció.

2.º El que causare la muerte de su consorte ó armase asechanzas contra su vida.

ARTÍCULO 793.

El derecho al usufructo de viudedad se extingue:

1.º Por la muerte del usufructuario.

2.º Por contraer este segundas, ó en su caso, posteriores nupcias.

3.º Por renuncia de este derecho conforme al art. 766.

4.º Por no recibirse el inventario en los términos preceptuados en el artículo 779.

5.º Por enagenar ó permutar los bienes de la herencia usufructuada dejando pasar año y dia sin deshacer la venta ó la permuta.

6.º Por el no uso durante el tiempo necesario para la prescripcion.

7.º Cuando la viuda usufructuaria viviere licenciosamente con notorio escándalo.

8.º Si el usufructuario fuese requerido en forma acerca del mal cuidado de los bienes comprendidos en el artículo 783 y se probare su descuido volviendo á incurrir pasado año y dia en el mismo abandono. La pérdida del usufructo se limitará en este caso á lo prescrito en el art. 790.

ARTÍCULO 794.

Si el usufructuario fuese condenado á interdiccion civil se pondrán los bienes en administracion, siendo preferidos para administrarlos, los herederos propietarios; y se cumplirán todas las obligaciones que pesan sobre el usufructuario.



Si el administrador no fuese el heredero propietario, se le exigirá fianza bastante para todas las responsabilidades; y de las faltas en que incurriese no será responsable el usufructuario.

TÍTULO III.

Disposiciones comunes á las herencias por testamento ó sin él.

CAPÍTULO I.

De las precauciones que deben tomarse cuando la viuda queda en cinta.

ARTÍCULO 795.

Como el 786 del Código general.

ARTÍCULO 796.

Los interesados podrán pedir al Juez de primera instancia que se proceda oportuna y decorosamente á la averiguación de si es cierta ó no la preñez.

ARTÍCULOS 797 AL 800.

Como el 788 al 791 del Código general.

ARTÍCULO 801.

La viuda en cinta, á la que por razon de segundas ó ulteriores nupcias no corresponda el usufructo de viudedad segun lo dispuesto en el artículo 763, debe ser alimentada competentemente de los bienes hereditarios.

ARTÍCULO 802.

Si la viuda no cumple con lo prevenido en el artículo 786 del Código general, ó no guarda las medidas dictadas por el Juez, podrá este negarle los alimentos. Sin embargo cuando en este último caso resultare cierta la preñez por averiguaciones posteriores, se deberán los alimentos como si desde el principio hubiese resultado cierta. De todos modos la omisión de la

madre no perjudica á la legitimidad del parto, cuanto por otros medios legales constare.

ARTÍCULOS 803 Y 804.

Como el 794 y 795 del Código general.

ARTÍCULO 805.

Si la viuda no tiene el usufructo de viudedad el Juez nombrará un administrador provisional, bajo fianza, de los bienes hereditarios.

ARTÍCULO 806.

Para estas diligencias, serán citados la viuda y los coherederos del póstumo ó interesados á los que este excluya de la herencia.

ARTÍCULOS 807 Y 808.

Como el 798 y 799 del Código general.

Seccion primera.

De los bienes sujetos á reserva.

ARTÍCULO 809.

El viudo ó viuda con hijos del primer matrimonio que pasase á segundo, tendrá obligación de reservar y dejar precisamente todo cuanto recibió de su primer consorte por donación *propter nuptias* ó *causa mortis*, por testamento legado y por cualquiera otro título de liberalidad, al hijo ó hijos y descendientes legítimos de primer matrimonio; y únicamente tendrán el viudo ó viuda referido, el usufructo de dichos bienes durante su vida.

La viuda tendrá en lo que se le hubiere ofrecido por arras la misma facultad de hacer y disponer que en los bienes privativos suyos.

El viudo podrá disponer asimismo de lo que por donación exponsalicia hubiese recibido de su esposa.



ARTÍCULO 810.

Lo establecido en el artículo anterior tendrá aplicacion, aunque el cónyuge predifunto espese en su testamento ó en cualquiera otra disposicion en la que deje bienes á su consorte, que pueda este disponer en vida ó muerte de lo que así deja ó haya dado, casando y no casando.

Tiene tambien lugar la reserva aunque el padre ó madre haya vuelto á enviudar y muera en tal estado.

ARTÍCULO 811.

Si el viudo ó viuda que pasó á segundas nupcias adquiriere ó recibiere bienes, derechos ó acciones del hijo ó hijos de primer matrimonio por donacion, testamento ó legado ó de otra cualquiera forma, debe y está obligado á reservar y dejar todo ello al otro ú otros hijos del primer matrimonio, hermanos de padre y madre, sin poder dar ni dejar nada á los de segundo.

ARTÍCULO 812.

El viudo ó viuda segunda vez casado, podrá y tendrá facultad de disponer de los bienes, derechos ó acciones que recibió por todo título de su primer consorte y del hijo ó hijos que con el tuvo, en favor de uno de dichos hijos hermanos de padre y madre ó de todos igual ó desigualmente segun le pareciese, sin que ninguno de ellos pueda reclamar.

ARTÍCULO 813.

Lo dispuesto en los artículos anteriores en cuanto á primer y segundo matrimonio se entenderá aplicable tambien en tercero y cuarto y demás que se contragesen por un mismo cónyuge, é hijos respectivamente de cada uno de ellos.

ARTÍCULOS 814 Y 815.

Como el 803 y 804 del Código general.

ARTÍCULO 816.

Si el padre ó madre no hubiesen usado de la facultad de

disponer libremente consignada en el artículo 812, los hijos y descendientes legítimos del primer matrimonio sucederán en los bienes de la reserva por las reglas prescritas en la Seccion primera, capítulo 2.º del título anterior, aunque á virtud de testamento hubiesen heredado desigualmente al cónyuge premortuo, ó hubiesen renunciado ó repudiado su herencia.

El hijo desheredado justamente de la herencia forzosa por el padre ó por la madre pierde todo su derecho á la reserva; pero si tiene hijos ó descendientes legítimos será representado por ellos.

No lo perderá el hijo instituido heredero en la legítima foral, aunque no se le deje otra cosa en el testamento.

ARTÍCULOS 817 AL 824.

Como el 807 al 814 del Código general. (1)

Seccion II.

Del derecho de acrecer.

ARTÍCULOS 825 AL 829.

Como el 815 al 819 del Código general.

Seccion III.

De la aceptacion y repudiacion de la herencia.

ARTÍCULOS 830 AL 850.

Como el 820 al 840 del Código general.

Seccion IV.

Del beneficio de inventario.

ARTÍCULOS 851 AL 874.

Como el 841 al 864 del Código general.

(1) La ley hipotecaria ha comprendido las disposiciones sobre el modo de asegurar los bienes sugetos á reserva, si bien no guardan conformidad con lo dispuesto en el artículo 808 del Código general.



Seccion V. (1)
Del inventario judicial.

ARTÍCULOS 875 AL 880.

Como el 865 al 870 del Código general.

Seccion VI.

*Del inventario y separacion de bienes á petición de los acreedores
y legatarios.*

ARTÍCULOS 881 AL 887.

Como el 871 al 877 del Código general.

CAPÍTULO II.

De la colacion y particion.

Seccion primera.

De la colacion.

ARTÍCULO 888.

Las disposiciones de esta Seccion se entienden sin perjuicio de la libre disposicion de bienes que se deja consignada anteriormente.

ARTÍCULO 889.

La obligacion de colacionar no se presume: para que exista es preciso que se imponga de un modo expreso en cada caso al disponer de los bienes en todo ó en parte, por acto inter-vivos ó por última voluntad. Los Notarios tendrán obligacion de advertir á las partes del contenido de este artículo al otorgar los documentos respectivos.

La obligacion de colacionar puede hacerse extensiva á toda clase de gastos.

ARTÍCULO 890.

Cuando se imponga la obligacion de colacionar en un

(1) Las disposiciones de esta Seccion y de la siguiente han sido objeto de la ley de Enjuiciamiento civil, por lo que están llamadas á desaparecer del Código, si se consideran como adjetivas.

acto posterior al en que se donó alguna cosa por título ó manera irrevocable, no podrá venir á menoscabar lo donado anteriormente.

ARTÍCULO 891.

Los gastos extraordinarios consistentes en regalos de boda, pago de deudas, carreras dadas á los hijos, y otros análogos que no se hagan constar en documento público, no serán colacionables sino cuando se impone esta obligacion de un modo auténtico, bien al tiempo de hacerse ó bien posteriormente: y en este último caso no podrá venir á menoscabarse por la colacion lo que anteriormente se hubiese invertido en aquellos gastos.

ARTÍCULO 892.

Impuesta la obligacion de colacionar se traeran á la particion de la herencia los bienes que se recibieran del difunto cuando vivía, ó de otras personas por mera contemplacion al mismo; y todo cuanto en uso de la libre disposicion de bienes se mande colacionar.

ARTÍCULO 893.

Como el 891 del Código general.

ARTÍCULO 894.

El segundo cónyuge y los hijos de segundos ó ulteriores matrimonios tienen la obligacion de colacionar, lo que por cualquier título recibieren del padre ó madre binuvo para los efectos del párrafo 3.º del artículo 615 sin que sea dispensable esta obligacion.

ARTÍCULO 895.

No se sugetarán á colacion cuando no sea impuesta expresamente por el que tenga la libre disposicion de bienes, los gastos de alimentos, equipo ordinario y regalos módicos de costumbre; pero sí los gastos de carrera de estudios, de las armas, diplomática, ú otra que prepare para ejercer una profesion que requiera título, ó para el ejercicio de las artes liberales, por razon de título clerical, compra de algun oficio ú



otro establecimiento, y para el pago de sus deudas; pero se rebajará de ellos lo que el hijo habría gastado viviendo en la casa y compañía de los padres.

ARTÍCULO 896.

Tampoco se colacionarán los gastos hechos por el padre en la curacion de su hijo ó segunda consorte, aunque sean de consideracion ó extraordinarios.

ARTÍCULO 897.

Del mismo modo tampoco se sugetarán á colacion los gastos de alimentos, educacion, aprendizaje, equipo ordinario, ni los regalos módicos de costumbre.

ARTÍCULOS 898 AL 901.

Como el 887 al 890 del Código general.

ARTÍCULO 902.

Para que tenga debido efecto lo dispuesto en los artículos 615 y 894 de estas leyes, cuando el padre ó madre binuvo donase alguna cosa, por acto intervivos á los hijos de segundo matrimonio, deberá asegurar en sus propios bienes, otro tanto á cada uno de los hijos de primer matrimonio.

Seccion II.

De la particion.

ARTÍCULOS 903 AL 926.

Como el 893 al 916 del Código general.

Seccion III.

De los efectos de la particion.

ARTÍCULOS 927 AL 931.

Como el 917 al 921 del Código general.

Seccion IV.

De la rescision de la particion.

ARTÍCULOS 932 AL 949.

Como el 922 al 939 del Código general.

TÍTULO IV.

De las donaciones entre vivos.

CAPÍTULO I.

De la naturaleza de las donaciones entre vivos y sus diferentes especies.

ARTÍCULOS 950 AL 955.

Como el 940 al 945 del Código general.

CAPÍTULO II.

De las formas de las donaciones.

ARTÍCULOS 956 AL 962.

Como el 946 al 952 del Código general.

CAPÍTULO III.

De la medida y efectos de la donacion.

ARTÍCULOS 963 AL 969.

Como el 953 al 959 del Código general.

CAPÍTULO IV.

De la revocacion y reduccion de las donaciones.

ARTÍCULO 970.

Las donaciones hechas por una persona que al tiempo de hacerlas no tenia hijos ni descendientes legítimos quedarán revocadas, por el solo hecho de sobrevenir un hijo tambien legítimo del donador, nacido con todas las condiciones nece-



sarias para considerarlo con vida segun el artículo 107, siempre que dichas donaciones comprendan todos los bienes ó la mayor parte de ellos, de modo que perjudiquen notablemente al hijo. Si este fuere ilegítimo no quedará nula la donacion sino en el caso de ser legitimado.

ARTÍCULOS 971 AL 980.

Como el 961 al 970 del Código general.

TÍTULO V.

De los contratos y obligaciones en general.

CAPÍTULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULOS 981 AL 992.

Como el 973 al 984 del Código general.

CAPÍTULO II.

De los requisitos esenciales para la validez de los contratos.

Seccion primera.

DISPOSICION GENERAL.

ARTÍCULO 993.

Como el 985 del Código general.

Seccion II.

De la capacidad de los contrayentes.

ARTÍCULOS 994 Y 995.

Como el 986 y 987 del Código general.

Seccion III.

Del consentimiento.

ARTÍCULOS 996 AL 1001.

Como el 988 al 993 del Código general.

Seccion IV.

De la naturaleza y objeto de los contratos.

ARTÍCULOS 1002 AL 1004.

Como el 994 al 996 del Código general.

Seccion V.

De la causa de los contratos.

ARTÍCULOS 1005 AL 1008.

Como el 997 al 1000 del Código general.

Seccion VI.

De la forma ó solemnidad de las obligaciones.

ARTÍCULOS 1009 AL 1012.

Como el 1001 al 1004 del Código general.

CAPÍTULO III.

Del efecto de las obligaciones que provienen de los contratos.

Seccion primera.

De la obligacion de dar.

ARTÍCULOS 1013 AL 1015.

Como el 1005 al 1007 del Código general.

Seccion II.

De la obligacion de prestar algun servicio.

ARTÍCULOS 1016 AL 1018.

Como el 1008 al 1010 del Código general.



— 264 —

Seccion III.

Del resarcimiento de daños y perjuicios y abono de intereses.

ARTÍCULOS 1019 AL 1026.

Como el 1011 al 1018 del Código general.

Seccion IV.

De la interpretacion de los contratos.

ARTÍCULOS 1027 AL 1032.

Como el 1019 al 1024 del Código general.

CAPÍTULO IV.

De las diversas especies de obligaciones.

Seccion primera.

DISPOSICION GENERAL.

ARTÍCULO 1033.

Como el 1025 del Código general.

Seccion II.

De las obligaciones personales y reales.

ARTÍCULOS 1034 AL 1036.

Como el 1026 al 1028 del Código general.

Seccion III.

De las obligaciones puras y condicionales.

ARTÍCULOS 1037 AL 1052.

Como el 1029 al 1044 del Código general.

— 265 —

Seccion IV.

De las obligaciones á plazo y sin él.

ARTÍCULOS 1053 AL 1058.

Como el 1045 al 1050 del Código general.

Seccion V.

De las obligaciones conjuntivas y alternativas.

ARTÍCULOS 1059 AL 1063.

Como el 1051 al 1055 del Código general.

Seccion VI.

De las obligaciones mancomunadas.

PÁRRAFO PRIMERO.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULOS 1064 AL 1067.

Como el 1056 al 1059 del Código general.

PÁRRAFO II.

De la mancomunidad entre acreedores.

ARTÍCULOS 1068 Y 1069.

Como el 1060 y 1061 del Código general.

PÁRRAFO III.

De la mancomunidad entre deudores.

ARTÍCULOS 1070 AL 1078.

Como el 1062 al 1070 del Código general.



Seccion VII.

De las obligaciones divisibles é indivisibles.

PÁRRAFO PRIMERO.

De la naturaleza de estas obligaciones.

ARTÍCULOS 1079 Y 1080.

Como el 1071 y 1072 del Código general.

PÁRRAFO II.

De los efectos de las obligaciones divisibles.

ARTÍCULOS 1081 Y 1082.

Como el 1073 y 1074 del Código general.

PÁRRAFO III.

De los efectos de las obligaciones indivisibles.

ARTÍCULOS 1083 AL 1086.

Como el 1075 al 1078 del Código general.

Seccion VIII.

De las obligaciones con cláusula penal.

ARTÍCULOS 1087 AL 1093.

Como el 1079 al 1085 del Código general.

CAPÍTULO V.

De la extincion de las obligaciones.

Seccion primera.

DISPOSICION GENERAL.

ARTÍCULO 1094.

Como el 1086 del Código general.

Seccion II.

Del pago ó cumplimiento.

PÁRRAFO PRIMERO.

De la naturaleza del pago ó cumplimiento y del lugar en que debe ejecutarse.

ARTÍCULOS 1095 AL 1100.

Como el 1087 al 1092 del Código general.

PÁRRAFO II.

De las diversas especies de pago.

ARTÍCULOS 1101 AL 1105.

Como el 1093 al 1097 del Código general.

PÁRRAFO III.

De las personas que pueden hacer pagos y recibirlos.

ARTÍCULOS 1106 AL 1111.

Como el 1098 al 1103 del Código general.

PÁRRAFO IV.

De la imputacion de pagos.

ARTÍCULOS 1112 AL 1114.

Como el 1104 al 1106 del Código general.

PÁRRAFO V.

Del ofrecimiento del pago y de la consignacion.

ARTÍCULOS 1115 AL 1123.

Como el 1107 al 1115 del Código general.



Seccion III.

De la subrogacion.

ARTÍCULOS 1124 AL 1129.

Como el 1116 al 1121 del Código general.

Seccion IV.

De la compensacion.

ARTÍCULOS 1130 AL 1141.

Como el 1122 al 1133 del Código general.

Seccion V.

De la novacion.

ARTÍCULOS 1142 AL 1148.

Como el 1134 al 1140 del Código general.

Seccion VI.

De la quita ó perdon de la deuda.

ARTÍCULOS 1149 AL 1152.

Como el 1141 al 1144 del Código general.

Seccion VII.

De la cesion de bienes.

ARTÍCULOS 1153 AL 1163.

Como el 1145 al 1155 del Código general.

Seccion VIII.

De la confusion de derechos.

ARTÍCULOS 1164 AL 1167.

Como el 1156 al 1159 del Código general.

Seccion IX.

De la pérdida de la cosa debida.

ARTÍCULOS 1168 AL 1171.

Como el 1160 al 1163 del Código general.

Seccion X.

De la rescision de las obligaciones.

PÁRRAFO PRIMERO.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULOS 1172 AL 1175.

Como el 1164 al 1167 del Código general.

PÁRRAFO II.

De la restitucion de las personas sugetas á tutela ó curaduría.

ARTÍCULOS 1176 AL 1183.

Como el 1168 al 1175 del Código general.

PÁRRAFO III.

De la rescision de las obligaciones á instancia de los acreedores.

ARTÍCULOS 1184 AL 1190.

Como el 1176 al 1182 del Código general.

Seccion XI.

De la prescripcion de las obligaciones.

ARTÍCULO 1191.

Como el 1183 del Código general.



CAPÍTULO VI.

De la nulidad de las obligaciones.

Seccion primera.

Cuando y por quiénes puede pedirse la declaracion de nulidad.

ARTÍCULOS 1192 AL 1196.

Como el 1184 al 1188 del Código general.

Seccion II.

De los efectos de la declaracion de nulidad.

ARTÍCULOS 1197 AL 1203.

Como el 1189 al 1195 del Código general.

CAPÍTULO VII.

De la prueba de las obligaciones.

Seccion primera.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULOS 1204 AL 1206.

Como el 1196 al 1198 del Código general.

Seccion II.

De la prueba instrumental.

PÁRRAFO PRIMERO.

De los instrumentos públicos.

ARTÍCULOS 1207 AL 1211.

Como el 1199 al 1203 del Código general.

PÁRRAFO II.

De los instrumentos privados.

ARTÍCULOS 1212 AL 1220.

Como el 1204 al 1212 del Código general.

PÁRRAFO III.

DISPOSICIONES COMUNES A LOS DOS PÁRRAFOS ANTERIORES.

ARTÍCULOS 1221 Y 1222.

Como el 1213 y 1214 del Código general.

PÁRRAFO IV.

De las copias de los instrumentos.

ARTÍCULOS 1223 AL 1225.

Como el 1215 al 1217 del Código general.

PÁRRAFO V.

De los instrumentos de reconocimiento y confirmacion.

ARTÍCULOS 1226 Y 1227.

Como el 1218 y 1219 del Código general.

Seccion III.

De la prueba testimonial.

ARTÍCULOS 1228 AL 1232.

Como el 1220 al 1224 del Código general.

Seccion IV.

De las presunciones.

ARTÍCULOS 1233 AL 1235.

Como el 1225 al 1227 del Código general.



Seccion V.

De la confesion y juramento.

PÁRRAFO PRIMERO.

De la confesion.

ARTÍCULOS 1236 AL 1240.

Como el 1228 al 1232 del Código general.

PÁRRAFO II.

Del juramento judicial.

ARTÍCULOS 1241 Y 1242.

Como el 1233 y 1234 del Código general.

TÍTULO VI.

Del contrato de matrimonio.

CAPÍTULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULO 1243.

Como el 1235 del Código general.

ARTÍCULO 1244.

Los esposos pueden celebrar cualesquiera pactos que excluyan ó modifiquen la sociedad legal, y hacer cualquiera otra estipulacion acerca de los bienes del matrimonio, con las modificaciones señaladas en este Título, y con las limitaciones respecto de los segundos matrimonios con hijos de los anteriores que expresamente se establecen y quedan establecidas.

ARTÍCULO 1245.

El que contrae segundo matrimonio quedando hijos del primero, no puede renunciar las conquistas ó gananciales en favor de su nuevo consorte.

ARTÍCULO 1246.

Las capitulaciones matrimoniales deberán hacerse ántes de celebrado el matrimonio; pero tambien podrán tener lugar despues, si los esposos ó cualquiera de ellos recibiere bienes en consideracion al matrimonio por donacion *propter nuptias* ó por otro título.

ARTÍCULO 1247.

Serán nulos los pactos que los esposos hicieren contra las leyes ó buenas costumbres, los depresivos de la autoridad que respectivamente les pertenece en la familia, y los contrarios á las disposiciones prohibitivas y á las reglas legales sobre el divorcio, emancipacion, tutela, privilegios de la dote y sucesion hereditaria; entendiéndose respecto de esta con arreglo á la libre disposicion de bienes y limitaciones que quedan establecidas.

ARTÍCULO 1248.

Como el 1240 del Código general.

ARTÍCULO 1249.

El menor que con arreglo á la ley puede casarse, puede tambien otorgar cualesquiera pactos matrimoniales, los cuales serán válidos, con tal que concurran á su otorgamiento y presten su aprobacion las personas de cuyo previo consentimiento necesita el menor para contraer matrimonio.

ARTÍCULO 1250.

Las capitulaciones matrimoniales deberán hacerse en escritura pública, so pena de nulidad, salvo lo dispuesto en el artículo 1244 del Código general.



Para ser válida cualquiera alteracion que se haga en las capitulaciones, deberá practicarse con asistencia de todas las personas que concurrieron á ellas, extenderse en escritura pública, y ser anterior á la celebracion del matrimonio, salvo los casos previstos en el artículo 1246 de estas leyes.

ARTÍCULOS 1251 Y 1252.

Como el 1243 y 1244 del Código general.

CAPÍTULO II.

De las donaciones matrimoniales.

Seccion primera.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULO 1253.

Donaciones matrimoniales, son las que se hacen en consideracion al matrimonio, ántes ó despues de celebrarse, en favor de los esposos, ó de uno de ellos.

ARTÍCULOS 1254 AL 1256.

Como el 1246 al 1248 del Código general.

ARTÍCULO 1257.

En el caso de ser declarado nulo el matrimonio quedarán sin efecto tambien las donaciones hechas en consideracion al mismo.

ARTÍCULOS 1258 Y 1259.

Como el 1250 y 1251 del Código general.

ARTÍCULO 1260.

Las donaciones matrimoniales podrán comprender todos los bienes presentes y futuros de los donadores, siempre que

estos dejen asegurada su decorosa sustentacion, reserven la legítima foral á los que tienen derecho á ella, y atiendan á las obligaciones de dotes y alimentos en los casos que estas obligaciones pesen sobre los donadores.

ARTÍCULO 1261.

En las donaciones matrimoniales, se podrán establecer llamamientos y reversiones sobre los bienes, sugetándose á lo establecido en las sustituciones.

Lo dispuesto en los párrafos 2.º y 4.º del artículo 632 de estas leyes, es tambien aplicable á dichos llamamientos.

ARTÍCULO 1262.

Cuando en las donaciones por causa de matrimonio ó en las capitulaciones matrimoniales se hiciesen llamamientos de hijos, se entenderán llamados á los bienes que quedaren á la muerte de los donatarios, á no ser que expresamente declaren las partes contratantes que quieren se entienda el llamamiento con prohibicion de enagenar los bienes donados, en cuyo caso se cumplirá lo estipulado, sugetándose en la prohibicion de enagenar á los grados establecidos en las sustituciones.

ARTÍCULO 1263.

Si el donatario muere sin hijos ántes que el donador, volverán á éste los bienes donados, sin que aquel pueda disponer de ellos: y lo mismo se establece para el caso de que falleciendo primero el donatario, falleciere despues su hijo, en vida del donador.

ARTÍCULO 1264.

El donatario universal, sucede en todos los derechos y obligaciones del donador y estará obligado á pagar sus deudas hasta el dia en que reciba los bienes donados, mas no las contraidas con posterioridad por dicho donador.



Seccion II.

De las donaciones matrimoniales hechas para despues de la muerte del donador, y de las mejoras por contrato entre vivos.

ARTÍCULOS 1265 AL 1268.

Como el 1253 al 1256 del Código general.

ARTÍCULO 1269.

Las mejoras hechas á los esposos por sus ascendientes en las capitulaciones matrimoniales, así como la promesa de mejorar ó no mejorar, se regularán por la libre disposicion de bienes segun queda establecida, con la limitacion de los segundos matrimonios con hijos del primero.

Seccion III.

De las donaciones matrimoniales de un esposo á otro.

ARTÍCULO 1270.

Los esposos pueden hacerse donaciones recíprocamente entre sí, ó el uno al otro ántes de contraer matrimonio, de los bienes presentes ó de los que dejaren á su muerte; siempre que en el caso de ser alguno de ellos menor, se observe lo dispuesto en el artículo 1249 de estas leyes.

ARTÍCULO 1271.

Como el 1259 del Código general.

ARTÍCULO 1272.

Las donaciones de bienes presentes hechas por un esposo á otro son irrevocables, aun cuando muera el donatario sin hijos en vida del donador. Las hechas de los bienes que quedaren al fallecimiento de este, son revocables en el caso mencionado.

ARTÍCULO 1273.

Las donaciones entre esposos no pueden comprender en ningun caso más que la octava parte de los bienes del donador.

ARTÍCULO 1274.

En los segundos ó posteriores matrimonios quedando hijos de los anteriores, no podrán hacerse los esposos donaciones de bienes de presente, salvo los regalos módicos de costumbre, y las que se hagan de los bienes que quedaren al fallecimiento del donador se sugetarán á lo dispuesto en el artículo 615 de estas leyes.

CAPÍTULO III.

De la dote.

Seccion primera.

De la constitucion de la dote y bienes que la componen.

ARTÍCULOS 1275 Y 1276.

Como el 1265 y 1266 del Código general.

ARTÍCULO 1277.

Tanto la dote constituida ántes del matrimonio ó al tiempo de celebrarse, como la constituida con posterioridad en contemplacion al matrimonio celebrado, se regirán por las reglas de las donaciones matrimoniales.

ARTÍCULO 1278.

Como el 1268 del Código general.

ARTÍCULO 1279.

El padre y la madre ó el que de ellos viviere, están obligados á dotar á sus hijas legítimas.



La cuantía de la dote se fijará por el padre ó en su defecto por la madre.

Cuando en las donaciones universales *propter nuptias*, se hubiese impuesto al donatario la obligacion de dotar, se observará lo establecido en el contrato matrimonial para el señalamiento de dotes: y si nada se hubiese dispuesto, se fijarán por los donadores y donatarios, ó por el que de ellos viviere.

ARTÍCULO 1280.

Sólo podrá reclamarse por las hijas, contra el señalamiento de dote, cuando la cantidad fijada fuese notoriamente exígua, y notablemente desproporcionada con la fortuna de los padres, ó con los bienes donados por estos en las donaciones universales *propter nuptias*, sirviendo para hacer la computacion el estado de la fortuna ó bienes existentes al tiempo de hacerse el señalamiento.

ARTÍCULO 1281.

La reclamacion se hará al consejo de familia: y de su resolucion podrá entablarse recurso de alzada ante el Juzgado de primera instancia que sin más trámites que los necesarios para hacer constar el caudal de donde ha de salir la dote y obligaciones á que está afecto, decidirá en una comparecencia á la que serán citados los interesados, lo que estimare justo, sin ulterior recurso.

ARTÍCULO 1282.

Los abuelos paternos y maternos, tienen obligacion de dotar á sus nietas, siendo estas pobres y huérfanas de padre y madre, y teniendo aquellos, bienes cuyos productos excedan de sus necesidades, atendido su estado y condicion.

ARTÍCULO 1283.

El padre ó madre que contragere segundas nupcias, no podrá dotar á sus hijas de segundo matrimonio en más cantidad que la que hubiere dado de sus propios bienes por igual

concepto á las hijas de primer consorcio, y si diere más cantidad, tendrá obligacion de dar á estas como suplemento de dote el exceso, y de asegurar á cada uno de los hijos de la primera consorte igual porcion de bienes, para los efectos del artículo 615 de estas leyes.

ARTÍCULO 1284.

Cuando la dote sea necesaria, bien la constituyan como tal los padres ó abuelos, ó los donatarios universales *propter nuptias* á quienes se impone esta obligacion, habrá lugar á la eviccion, así como en el caso de fraude.

ARTÍCULO 1285.

Como el 1271 del Código general.

ARTÍCULO 1286.

Cesa la obligacion de dotar.

1.º Cuando necesitando la hija para contraer matrimonio el consentimiento del padre, madre ó abuelo, se casare sin obtenerlo.

2.º Cuando la hija tuviese más bienes que el padre ó madre, atendidas las circunstancias de familia y necesidades.

En los casos en que computados los bienes de la hija y de los padres no hubiese conformidad respecto á la obligacion de dotar, se procederá en la forma establecida en el artículo 1269 de estas leyes: decidiéndose al mismo tiempo que sobre dicha obligacion, sobre la cuantía de la dote.

3.º Cuando la hija maltratare de obra ó muy gravemente de palabra á sus padres. El perdon solicitado por acta notarial ó ante cualquiera autoridad remitirá la ofensa hecha de palabra.

ARTÍCULOS 1287 AL 1291.

Como el 1272 al 1275 del Código general.

ARTÍCULO 1292.

El padre ó la madre tendrán obligacion de dotar á la hija



natural reconocida, cuando no tuvieren descendientes legítimos, siguiéndose lo establecido en los artículos anteriores respecto de las hijas legítimas.

Seccion II.

De la administracion de la dote, y de los derechos y obligaciones de los esposos relativamente á los bienes que la componen.

ARTÍCULOS 1293 AL 1306.

Como el 1276 al 1289 del Código general.

Seccion III.

De las acciones y privilegios dotales. (1)

ARTÍCULOS 1307 AL 1311.

Como el 1290 al 1294 del Código general.

Seccion IV.

De la restitucion de la dote.

ARTÍCULO 1312.

La dote debe restituirse á la muger ó sus herederos en los dos casos siguientes:

1.º Cuando el matrimonio se disolviera y terminase el usufructo foral; ó fuese aquel declarado nulo.

2.º En los casos previstos en el artículo 1365 del Código general.

ARTÍCULOS 1313 AL 1316.

Como el 1296 al 1299 del Código general.

ARTÍCULO 1317.

En la misma forma establecida en el artículo anterior deberá restituirse la parte del crédito dotal consistente en:

(1) Esta Seccion sufrirá notable reforma con arreglo á la ley hipotecaria.

1.º Las donaciones matrimoniales hechas legalmente para despues de su muerte por el esposo ó la esposa, salvo lo dispuesto en los artículos 1249, 1252, 1254, 1260 y 1362 del Código general.

2.º Las indemnizaciones debidas á la muger por el marido con arreglo á los artículos 1277, 1283 y 1288 del mismo Código.

La restitucion se hará en el tiempo fijado para la dote en general, en el artículo 1312 de estas leyes.

ARTÍCULO 1318.

Tambien se entregarán á la viuda que no tuviese derecho al usufructo foral, el lecho y vestido ordinario designados en el artículo 1342 del Código general, sin descontar su precio de la dote.

ARTÍCULOS 1319 AL 1325.

Como el 1302 al 1308 del Código general.

CAPÍTULO IV.

De la sociedad legal.

Seccion primera.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULOS 1326 Y 1327.

Como el 1309 y 1310 del Código general.

ARTÍCULO 1328.

Dejará únicamente de existir esta sociedad en el caso previsto en el artículo 1244 de estas leyes.

ARTÍCULOS 1329 Y 1330.

Como el 1312 y 1313 del Código general.



Seccion II.

De los bienes propios de cada uno de los cónyuges.

ARTÍCULOS 1331 AL 1335.

Como el 1314 al 1318 del Código general.

Seccion III.

De los bienes gananciales.

ARTÍCULOS 1336 AL 1339.

Como el 1319 al 1322 del Código general.

ARTÍCULO 1340.

Serán gananciales los frutos del matrimonio pendientes al tiempo de disolverse la sociedad desde el 26 de Marzo en cuanto á cereales y sus semejantes, y desde el 25 de Junio respecto de viñas y olivares y sus similares.

Si la sociedad se disolviera ántes de estas fechas, serán gananciales los gastos de cultivo empleados en las fincas.

Si se tratase de rentas fijas se proratearán empezando desde el dia del vencimiento de las últimas.

ARTÍCULOS 1341 AL 1345.

Como el 1324 al 1328 del Código general.

Seccion IV.

De las cargas y obligaciones de la sociedad legal.

ARTÍCULOS 1346 AL 1349.

Como el 1329 al 1332 del Código general.

Seccion V.

De la administracion de la sociedad legal.

ARTÍCULOS 1350 AL 1355.

Como el 1333 al 1338 del Código general.

Seccion VI.

De la disolucion de la sociedad legal.

ARTÍCULO 1356.

Como el 1339 del Código general.

Seccion VII.

De la liquidacion de la sociedad legal.

ARTÍCULO 1357.

Se procederá á la formacion de inventario siempre que tenga que liquidarse la sociedad legal, bien por peticion de parte legitima, terminacion del usufructo de viudedad, y disolucion del matrimonio, por declararse su nulidad, ó por fallecimiento de uno de los cónyuges.

ARTÍCULO 1358.

Como el 1341 del Código general.

ARTÍCULO 1359.

No se incluirán en el inventario los efectos que computieren el lecho de que usaban ordinariamente los esposos, y se entregarán libremente al que de ellos sobreviva, cuando no tuviere derecho al usufructo de viudedad.

Tambien se entregará á la viuda libremente su vestido ordinario, en el mismo caso.

ARTÍCULOS 1360 AL 1365.

Como el 1343 al 1348 del Código general.

ARTÍCULO 1366.

Del haber del marido se sacará el importe del vestido de luto para la viuda, proporcionado á su clase y fortuna, cuando aquella no quedare con el usufructo de viudedad.



ARTÍCULOS 1367 Y 1368.

Como el 1350 y 1351 del Código general.

ARTÍCULO 1369.

Se darán de la masa comun alimentos al esposo sobreviente que no quede con el usufructo de viudedad, ó lo perdiere: y á sus hijos, miéntras se practica la liquidacion y hasta que se les haga entrega de su haber; pero se les imputarán en cuanto excedan de los intereses que les correspondan con arreglo á los artículos 1307 y 1314 del Código general.

ARTÍCULO 1370.

Como el 1353 del Código general.

ARTÍCULO 1371.

Cuando el padre ó la madre contrageren segundo matrimonio, sin hacer particion con los hijos del primero, y efectiva entrega de bienes, los gananciales del segundo matrimonio se dividirán en tres partes iguales; una para el que casó segunda vez; otra para los hijos del primer consorcio, y otra para el segundo cónyuge. La disposicion de este artículo tendrá lugar aun cuando el padre ó madre binuvo hubiese recibido inventario al fallecimiento del primer consorte.

CAPÍTULO V.

De la separacion de los bienes de los esposos y de su administracion por la muger, durante el matrimonio.

ARTÍCULOS 1372 AL 1379.

Como el 1354 al 1361 del Código general.

ARTÍCULO 1380.

La separacion no autoriza á los cónyuges para ejercitar los derechos estipulados para despues de la muerte de uno de

ellos, ni los que se les conceden en los artículos 1318 y 1359 de estas leyes, ni el usufructo de viudedad que corresponde al cónyuge inocente; pero tampoco les perjudica para su ejercicio cuando llegue este caso, salvo lo dispuesto en el art. 86.

ARTÍCULOS 1381 AL 1383.

Como el 1363 al 1365 del Código general.

DISPOSICION GENERAL.

ARTÍCULO 1384.

Como el 1366 del Código general.

TÍTULO VII.

Del contrato de compra y venta.

CAPÍTULO I.

De la naturaleza y forma de este contrato.

ARTÍCULOS 1385 AL 1396.

Como el 1367 al 1378 del Código general.

CAPÍTULO II.

Quiénes pueden comprar y vender.

ARTÍCULOS 1397 AL 1399.

Como el 1379 al 1381 del Código general.

CAPÍTULO III.

De los efectos del contrato cuando se ha perdido la cosa vendida.

ARTÍCULO 1400.

Como el 1382 del Código general.



CAPÍTULO IV.

De las obligaciones del vendedor.

Seccion primera.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULOS 1401 AL 1414.

Como el 1383 al 1396 del Código general.

Seccion III.

Del saneamiento.

ARTÍCULO 1415.

Como el 1397 del Código general.

PÁRRAFO PRIMERO.

Del saneamiento en caso de eviccion.

ARTÍCULOS 1416 AL 1423.

Como el 1398 al 1405 del Código general.

PÁRRAFO II.

Del saneamiento por los defectos ó gravámenes ocultos de la cosa.

ARTÍCULOS 1424 AL 1446.

Como el 1406 al 1428 del Código general.

CAPÍTULO V.

De las obligaciones del comprador.

ARTÍCULOS 1447 AL 1452.

Como el 1429 al 1434 del Código general.

CAPÍTULO VI.

De la resolucion de la venta.

ARTÍCULO 1453.

La venta se resuelve por las mismas causas que las obligaciones, y además por las expresadas en los capítulos anteriores, y por el retracto convencional, el legal y el familiar.

Seccion primera.

Del retracto convencional.

ARTÍCULOS 1454 AL 1467.

Como el 1436 al 1449 del Código general.

Seccion II.

Del retracto legal.

ARTÍCULOS 1468 AL 1472.

Como el 1450 al 1454 del Código general.

Seccion III.

Del retracto familiar.

ARTÍCULO 1473.

El retracto familiar es el derecho que la ley concede á los parientes del vendedor para rescatar dentro de cierto tiempo la finca vendida ó dada en pago. Únicamente puede ejercitarse sobre los bienes inmuebles.

ARTÍCULO 1474.

El derecho de retraer los bienes conquistados por los padres ó abuelos corresponde únicamente á los hijos y nietos. En los bienes de patrimonio ó abolorio, el derecho de re-



traer corresponde á todos los parientes consanguíneos del vendedor dentro del cuarto grado civil.

En ámbos casos el pariente más próximo excluye al más remoto, y si concurren varios de igual grado, partirán la finca entre sí cuando sea partible, y no siéndolo será preferido el que primeramente hubiese intentado el retracto.

Si lo hubieren intentado varios al mismo tiempo, decidirá la suerte.

ARTÍCULO 1475.

El término para retraer será el de un año contado desde el otorgamiento de la escritura de venta. Si no se otorgare, no correrá el término, pero podrá retraerse la finca si la venta llegase á noticia del retrayente, y pudiere justificar el contrato.

El término fijado correrá contra los menores y ausentes.

ARTÍCULO 1476.

Los frutos de la finca retraída, pertenecerán al retrayente, si el retracto tiene lugar ó se intenta para el día 25 de Marzo inclusive, en tierras blancas ó panificados; y para el día 24 de Junio inclusive, en viñas y olivares. En estos casos abonará al comprador los gastos de cultivo y siembra; y siempre los gastos de escritura y registro, y mejoras necesarias.

Si los frutos consistieren en alquileres de casas ó rentas fijas se prorratearán entre el comprador y el retrayente.

ARTÍCULO 1477.

Cuando se vendan varias fincas por un solo precio no podrá intentarse el retracto, sino sobre todas.

Si se vendiesen señalando á cada una su precio podrá retraerse cualquiera de ellas.

Si la venta comprendiese fincas, unas susceptibles de retraerse, y otras nó, y se fijase un solo precio, podrán retraerse aquellas prévia valoración pericial.

ARTÍCULO 1478.

El retracto podrá también intentarse sobre fincas dadas en pago.

Del mismo modo procede, cuando la finca se vende á plazos; mas en este caso tendrá que satisfacerse el precio al contado ó prestar fianza bastante para asegurar el pago de los plazos.

ARTÍCULO 1479.

No procede el retracto en las ventas hechas en pública subasta, ya sea esta judicial ó extrajudicial, siempre que se anuncie con la debida anticipación y publicidad.

ARTÍCULO 1480.

Si la finca se vende á un pariente de los que tienen derecho al retracto, sólo podrán retraerla con el carácter de mejor grado el hijo ó nieto.

Cuando la finca fuese vendida á un extraño, y fuese retraída por un pariente podrá reclamar la preferencia otro de mejor grado dentro del año fijado en el artículo 1475 de estas leyes.

CAPÍTULOS VII, VIII y IX.

Como en el Código general.

TÍTULOS X AL XXIV.

Como en el Código general.

ARTÍCULO FINAL.

A falta de disposición expresa en estas leyes, regirá el Código general como supletorio.

FIN.



ÍNDICE.

	Páginas	Artículos.
PRÓLOGO	I.	
INTRODUCCION	1.	
Título preliminar.—De las leyes, sus efectos y reglas generales para su aplicacion.	11.	1.º al 17.
Libro primero. —De las personas.—Título primero.—De los españoles y extranjeros.	15.	18 al 34.
Título segundo.—De la vecindad y domicilio.—Capítulo I.—De la vecindad.	17.	35 al 37.
Capítulo II.—Del domicilio.	21.	38 al 46.
Título tercero.—Del matrimonio.	25.	47.
Capítulo I.—De la celebracion del matrimonio.	id.	48 al 50.
Capítulo II.—De los requisitos necesarios para la celebracion del matrimonio.	id.	51 al 56.
Capítulo III.—De los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio.—Seccion primera.—De los derechos y obligaciones entre marido y muger.	26.	57 al 67.
Seccion segunda.—De los deberes de los esposos para con sus hijos, y de su obligacion y la de otros parientes á prestarse recíprocamente alimentos.	id.	68 al 73.
Capítulo IV.—Del divorcio.—Seccion primera.—De la naturaleza del divorcio y reglas para pedirlo.	28.	74 al 80.
Seccion segunda.—De las medidas provisionales concernientes á la demanda de divorcio.	29.	81.
Seccion tercera.—De los efectos del divorcio.	id.	82 al 88.
Capítulo V.—De la disolucion y nulidad del matrimonio.	id.	89 al 97.
Capítulo VI.—Del modo de probar el matrimonio.	id.	98 al 100.
Título cuarto.—De la paternidad y filiacion.—Capítulo I.—De los hijos legítimos.	30.	101 al 103.
Capítulo II.—De las pruebas de la filiacion de los hijos legítimos.	id.	109 al 117.
Capítulo III.—De la legitimacion.	id.	118 al 121.
Capítulo IV.—Del reconocimiento de los hijos naturales.	id.	122 al 132.
Título quinto.—De la adopcion.	33.	133 al 141.
Título sexto.—De la menor edad.	34.	142.
Título sétimo.—De la patria potestad.	id.	
Capítulo I.—De los efectos de la patria potestad respecto de las personas de los hijos.	35.	143 al 149.
Capítulo II.—De los efectos de la patria potestad respecto de los bienes de los hijos.	id.	150 al 159.
Capítulo III.—De los modos de acabarse la patria potestad.	36.	160 al 169.
Capítulo IV.—Disposiciones comunes á los artículos anteriores.	44.	170.
Título octavo.—De la tutela.—Capítulo I.—Disposiciones generales.	id.	171 al 176.
Capítulo II.—De la tutela testamentaria.	47.	177 al 180.
Capítulo III.—De la tutela legítima.	id.	181 al 182.
Capítulo IV.—De la tutela dativa.	48.	183 al 184.
Capítulo V.—Del protutor.	id.	185 al 189.
Capítulo VI.—Del consejo de familia.	id.	190 al 201.
Capítulo VII.—De las personas inhábiles para ser tutores, protutores y vocales del consejo de familia y de su separacion.	49.	202 al 209.
Capítulo VIII.—De las excusas de la tutela y protutela.	id.	210 al 217.
Capítulo IX.—De la administracion de la tutela.	50.	218 al 253.
Capítulo X.—De la extincion de la tutela.	id.	254.



	Páginas	Artículos.
Capítulo XI.—De las cuentas de la tutela.	51.	255 al 266.
Capítulo XII.—De la tutela de los hijos naturales.	id.	267 al 271.
Título noveno.—De la emancipación y de la mayor edad.—Capítulo I.—De la emancipación.	id.	272 al 275.
Capítulo II.—De la mayor edad.	52.	276 al 277.
Título décimo.—De la curaduría.	id.	278 al 309.
Título once.—De los ausentes.—Capítulo I.—De las medidas provisionales en caso de ausencia.	id.	310 al 312.
Capítulo II.—De la declaración de ausencia.	id.	313 al 317.
Capítulo III.—De los efectos de la declaración de ausencia.	id.	318 al 321.
Capítulo IV.—De la presunción de la muerte del ausente.	id.	322 al 326.
Capítulo V.—De los efectos de la ausencia, relativamente á los derechos eventuales del ausente.	id.	327 al 330.
Capítulo VI.—Disposiciones generales.	id.	331 al 333.
Título doce.—Del estado civil.—Capítulo I.—Disposiciones generales.	53.	334 al 347.
Capítulo II.—De las partidas de nacimiento.	id.	348 al 357.
Capítulo III.—De las partidas de reconocimiento y legitimación de los hijos.	id.	358 al 359.
Capítulo IV.—De las partidas de matrimonio.	id.	360 al 361.
Capítulo V.—De las partidas de defunción.	id.	362 al 373.
Disposición especial.	id.	374.
Capítulo VI.—De la rectificación del registro.	id.	375 al 378.
Libro segundo. —De la división de los bienes y de la propiedad.—Título primero.—De la división de los bienes.	55.	379.
Capítulo I.—De los bienes inmuebles.	id.	380.
Capítulo II.—De los bienes muebles.	id.	381 al 383.
Capítulo III.—De los bienes considerados según las personas á quienes pertenecen.	id.	384 al 390.
Título segundo.—De la propiedad.—Capítulo I.—De la propiedad en general.	id.	391 al 395.
Capítulo II.—Del derecho de accesión.	56.	396.
Capítulo III.—Del derecho de accesión respecto del producto de los bienes.	id.	397 al 400.
Capítulo IV.—Del derecho de accesión respecto de los bienes inmuebles.	57.	401 al 415.
Capítulo V.—Del derecho de accesión respecto de los bienes muebles.	60.	416 al 424.
Título tercero.—De la posesión.	id.	425 al 434.
Título cuarto.—Del usufructo, uso y habitación.—Capítulo I.—Del usufructo en general.	62.	435 al 437.
Capítulo II.—De los derechos del usufructuario.	id.	438 al 448.
Capítulo III.—De las obligaciones del usufructuario.	id.	449 al 463.
Capítulo IV.—De los modos de extinguirse el usufructo.	id.	464 al 468.
Capítulo V.—Disposición general.	id.	469.
Capítulo VI.—Del uso y de la habitación.	id.	470 al 475.
Título quinto.—De las servidumbres.—Capítulo I.—De las servidumbres en general.	63.	476 al 482.
Capítulo II.—De las servidumbres impuestas por la ley.—Sección primera.	id.	483.
Sección segunda.—De las servidumbres de aguas.	id.	484 al 505.
Sección tercera.—De las servidumbres de paso.	id.	506 al 510.
Sección cuarta.—De la servidumbre de medianería.	id.	511 al 521.
Sección quinta.—De la distancia y obras intermedias que se requieren para ciertas construcciones y plantaciones.	id.	522 al 529.
Sección sexta.—De las luces y vistas de la propiedad del vecino.	id.	530 al 533.
Sección séptima.—Del desagüe de los edificios.	id.	534.
Sección octava.—De la obligación de prevenir el daño que amenaza.	id.	535.

	Páginas	Artículos.
Capítulo III.—De las servidumbres voluntarias.—Sección primera.—Disposición general.	63.	536.
Sección segunda.—Cómo se adquieren las servidumbres.	id.	537 al 541.
Sección tercera.—Derechos y obligaciones de los propietarios del prédio dominante y sirviente.	id.	542 al 544.
Sección cuarta.—Cómo se extinguen las servidumbres.	id.	545 al 547.
Libro tercero. —De los modos de adquirir la propiedad.—Título primero.—De las herencias.—Capítulo I.—Disposiciones generales.	65.	548.
Capítulo II.—De las herencias por testamento.—Sección primera.—De la naturaleza y efectos del testamento.	id.	549 al 554.
Sección segunda.—De las solemnidades del testamento común.	67.	555 al 563.
Sección tercera.—De las solemnidades de los testamentos especiales.	71.	564 al 570.
Sección cuarta.—Quiénes pueden ser testigos en los testamentos.	72.	571 al 588.
Capítulo III.—De la apertura, publicación y protocolización de algunos testamentos.—Sección primera.—Del testamento ológrafo y cerrado.	76.	589 al 591.
Sección segunda.—Del testamento nuncupativo sin escribano público.	id.	592 al 595.
Capítulo IV.—De la capacidad para adquirir y disponer por testamento.	77.	596 al 599.
Capítulo V.—De la institución y sustitución de heredero.—Sección primera.—De la institución de heredero.	id.	600 al 623.
Sección segunda.—De la sustitución.	81.	624 al 628.
Capítulo VI.—De los herederos forzosos y de las mejoras.—Sección primera.—De los herederos forzosos.	95.	629 al 639.
Sección segunda.—De las mejoras.	97.	640 al 643.
Capítulo VII.—De la desheredación.—Sección primera.—Disposiciones generales.	101.	644 al 648.
Sección segunda.—De las causas de desheredación.	id.	649 al 651.
Capítulo VIII.—De las mandas y legados.	102.	652 al 685.
Capítulo IX.—De las condiciones y objeto ó fin de las disposiciones testamentarias.	107.	686 al 694.
Capítulo X.—De la revocación é ineficacia de los testamentos.	108.	695 al 703.
Capítulo XI.—De los albaceas testamentarios.	id.	704 al 719.
Título segundo.—De las herencias sin testamento.—Capítulo I.—Disposiciones generales.	109.	720 al 723.
Sección primera.—De las líneas y grados de parentesco.	id.	724 al 730.
Sección segunda.—De la representación.	id.	731 al 736.
Sección tercera.—Del doble vínculo.	id.	737 al 738.
Capítulo II.—Del orden de heredar según la diversidad de líneas.—Sección primera.—De la línea recta descendente.	id.	739 al 741.
Sección segunda.—De la línea recta ascendente.	id.	742 al 744.
Sección tercera.—De la línea colateral.	id.	745 al 750.
Sección cuarta.—Del derecho hereditario del viudo ó viuda en los bienes del cónyuge premortuo.	120.	763 al 794.
Sección quinta.—De las herencias de los hijos naturales reconocidos.	131.	751 al 759.
Sección sexta.—Del derecho del Estado á heredar en cierto caso.	135.	760 al 762.
Título tercero.—Disposiciones comunes á las herencias por testamento ó sin él.—Capítulo I.—De las precauciones que deben tomarse cuando la viuda queda en cinta.	136.	795 al 808.
Sección primera.—De los bienes sugetos á reserva.	138.	809 al 824.



	Páginas	Artículos.
Sección segunda.—Del derecho de acrecer.	140.	825 al 829.
Sección tercera.—De la aceptación y repudiación de la herencia.	141.	830 al 850.
Sección cuarta.—Del beneficio de inventario.	id.	851 al 874.
Sección quinta.—Del inventario judicial.	142.	875 al 880.
Sección sexta.—Del inventario y separación de bienes á petición de los acreedores y legatarios.	id.	881 al 887.
Capítulo II.—De la colación y partición.—Sección primera.—De la colación.	id.	888 al 902.
Sección segunda.—De la partición.	146.	903 al 926.
Sección tercera.—De los efectos de la partición.	147.	927 al 931.
Sección cuarta.—De la rescisión de la partición.	id.	932 al 949.
Título cuarto.—De las donaciones entre vivos.—Capítulo I.—De la naturaleza de las donaciones entre vivos y sus diferentes especies.	id.	950 al 955.
Capítulo II.—De las formas de las donaciones.	id.	956 al 962.
Capítulo III.—De la medida y efectos de la donación.	id.	963 al 969.
Capítulo IV.—De la revocación y reducción de las donaciones.	id.	970 al 980.
Título quinto.—De los contratos y obligaciones en general.	150.	981 al 1242.
Título sexto.—Del contrato de matrimonio.—Capítulo I.—Disposiciones generales.	152.	1243 al 1252.
Capítulo II.—De las donaciones matrimoniales.—Sección primera.—Disposiciones generales.	155.	1253 al 1264.
Sección segunda.—De las donaciones matrimoniales para después de la muerte del donador y de las mejoras por contrato entre vivos.	158.	1265 al 1269.
Sección tercera.—De las donaciones matrimoniales de un esposo á otro.	160.	1270 al 1274.
Capítulo III.—De la dote.—Sección primera.—De la constitución de la dote, y bienes que la componen.	164.	1275 al 1292.
Sección segunda.—De la administración y usufructo de la dote, y de los derechos y obligaciones de los esposos relativamente á los bienes que la componen.	172.	1293 al 1306.
Sección tercera.—De las acciones y privilegios dotales.	id.	1307 al 1311.
Sección cuarta.—De la restitución de la dote.	id.	1312 al 1325.
Capítulo IV.—De la sociedad legal.—Sección primera.—Disposiciones generales.	176.	1326 al 1330.
Sección segunda.—De los bienes propios de cada uno de los cónyuges.	178.	1331 al 1335.
Sección tercera.—De los bienes gananciales.	id.	1336 al 1345.
Sección cuarta.—De las cargas y obligaciones de la sociedad legal.	179.	1346 al 1349.
Sección quinta.—De la administración de la sociedad legal.	id.	1350 al 1355.
Sección sexta.—De la disolución de la sociedad legal.	183.	1356.
Sección séptima.—De la liquidación de la sociedad legal.	id.	1357 al 1371.
Capítulo V.—De la separación de los bienes de los esposos, y de su administración por la mujer durante el matrimonio.	185.	1372 al 1383.
Disposición general.	id.	1384.
Título séptimo.—Del contrato de compra y venta.—Capítulo I.—De la naturaleza y forma de este contrato.	186.	1385 al 1396.
Capítulo II.—Quiénes pueden comprar y vender.	id.	1397 al 1399.
Capítulo III.—De los efectos del contrato cuando se ha perdido la cosa vendida.	id.	1400.
Capítulo IV.—De las obligaciones del vendedor.—Sección primera.—Disposiciones generales.	id.	1401 al 1414.
Sección segunda.—Del saneamiento.	id.	1415 al 1446.

	Páginas	Artículos.
Capítulo V.—De las obligaciones del comprador.	186.	1447 al 1452.
Capítulo VI.—De la resolución de la venta.	187.	1453.
Sección primera.—Del retracto convencional.	188.	1454 al 1467.
Sección segunda.—Del retracto legal.	189.	1468 al 1472.
Sección tercera.—Del retracto familiar.	188.	1473 al 1480.
Título décimo.—De los censos y otros contratos análogos.	190.	
Títulos once al veintiuno.—De la sociedad: mandato: préstamo: depósito: contratos aleatorios: transacciones y compromisos: fianzas: prendas: hipotecas: registro público: obligaciones que se contraen sin convención.	191.	
Título veintidos.—Del apremio personal.	192.	
Título veintitres.—De la graduación de acreedores.	193.	
Título veinticuatro.—De la prescripción.	id.	
ARTICULADO.	201.	

FÈ DE ERRATAS.

Páginas.	Línea.	Dice.	Léase.
8	32	En	Es
131	25	Opispo	Obispo
207	16	Sección primera. Artículos	Sección primera. De los derechos y obligaciones entre marido y muger. Artículos
213	11	que ha perdido	que no ha perdido