BORRELL

DRET CIVIL
VIGENT
A CATALUNYA

MANCOMUNIDAD
DE
CATALUÑA

D
1
103

VOLUM I

D-1-103

DRET CIVIL VIGENT A CATALUNYA

MANCOMUNITAT DE CATALUNYA
OFICINA D'ESTUDIS JURÍDICS

DRET CIVIL VIGENT A CATALUNYA

PER

ANTONI M. BORRELL I SOLER

Obra premiada per l'Institut d'Estudis Catalans en el primer Concurs Duran i Bas

VOLUM I. PRELIMINARS.

PRESIDÈNCIA • GENERALITAT DE CATALUNYA • BIBLIOTECA

Arxiu General Diputació de Barcelona

R. 706

BARCELONA
IMPREMTA DE LA CASA DE CARITAT
1923

R. 706

PRÒLEG

Aquest llibre no és més que un assaig, on es tracta, en forma elemental, el Dret civil que s'aplica a Catalunya.

Com a norma m'he proposat la concisió : breus són les regles exposades, breus els raonaments i comentaris, i breus les cites i referències : rarament es trobarà transcrita una llei o el *Considerando* d'una sentència. Els que necessitin comprovar algun text o profunditzar algun dels punts tractats, fàcilment podran fer-ho en els llibres de la seva biblioteca o d'una altra més nodrida. El que sí he procurat, és justificar les afirmacions contingudes en el text amb l'esment de textos legals i judicials, i donar referències de llibres més extensos on puguin ampliar-se les notícies donades o indicades. Per aquesta consideració ja no semblarà excessiva l'extensió donada a les notes, comparades amb el text, amb la qual cosa, però, no em falta l'exemple d'altres obres ben reputades; però, com aquesta extensió no és produïda per divagacions ni amplificacions, crec que no desdiu de l'abreujament de què parlava suara.

Tinc de donar, també, la raó de les nombroses referències que es trobaran a altres tractats del mateix llibre. D'una banda obeeixen a la mateixa norma de la concisió, per evitar repeticions que altrament serien inevitables, qualsevol que fos la distribució de matèries que hagués adoptada; puix estan tan lligades les institucions, unes amb altres, que necessàriament s'han de repetir idees o donar-les per reproduïdes, mitjançant cites de referència al lloc on s'ha tractada exprofés la matèria, per creure'l el més adequat. Posaré, per exemple, la possessió i la usucapió, el condomini dret real i el condomini quasi contracte, la capacitat del fill de família i la pàtria potestat, etc.

I amb les notes de referència m'he proposat, encara, un fi que considero més transcendental, i és posar de relleu o al·ludir les relacions que existeixen entre unes i altres institucions, i això per dos motius: per donar arguments d'analogia i de sistema de defensa de les solucions proposades; i perquè aparegui com el Dret no està format de regles isolades i convencionals, sinó que constitueix un tot orgànic, un sistema articulat que està inspirat en criteris generals que s'emmotllen a cada institució segons les seves respectives modalitats.

Les regles de Dret exposades són, com he dit, les que s'*apliquen* a Catalunya, perquè crec que aquest llibre ha de tenir valor pràctica. Si m'hagués proposat escriure un tractat teòric de

Dret català, podia suprimir bona part de la jurisprudència i donar solucions distintes de les proposades; podia omitir la vènia marital, la injustícia absurda de les litis expenses, etc., etc.; però avui resultaria un tractat ideal. Una tal exposició teòrica de ço que és el Dret català, encara que respongués a conviccions arrelades i fundades, que no han de destruir declaracions de qui no té la missió de legislar ni l'èxit de persuadir, no retrataria l'estat de fet en què avui es desenrotlla la vida jurídica en tots els casos en què la lluita d'interessos o les exigències del procediment obliguen a demanar la intervenció del poder espanyol. Al capdavall, el que ha de passar un riu no pot fer cas omís de la força del corrent, ni el que acut al Tribunal pot prescindir del que pensa aquest. Per tal motiu, amb les degudes reserves i fins protestes, exposo el que avui encara s'aplica a la pràctica, esperant el dia en què, en una o altra forma, es rectifiquin doctrines i es depurin les lleis.

Si he complert fidelment aquests propòsits; si he incorregut en el defecte que censura Horaci : «*brevis esse labore, obscurus fio*»; si, en cada cas, he sabut donar la solució justa o no he interpretat degudament les lleis, etc., ho jutjarà el llegidor, al qual demano no oblidi que *cujusvis est errare.*

ABREVIATURES
MÉS USADES EN AQUESTA OBRA

C. = Constitució del Codi de Justinià.
C. c. = Codi civil espanyol.
C. p. = Codi penal.
C. de c. = Codi de comerç espanyol.
C. de D. C. = Codi de Dret canònic.
C. de T. = Codi de Tortosa.
can. = Cànon de, Dret canònic.
cap. = Capítol, de les Decretals o del Sext.
Const., const. = Constitució catalana.
Consuet., consuet. = Consuetud d'En Sanctacília.
Cost., cost. = Costum del C. de T. o de Girona.
D. C. = Dret canònic.
D. R. = Dret romà.
E. c. = Llei d'Enjudiciament civil.
L. C. = *Litis contestatio.*
Ll. Hipot. = Llei Hipotecària.
Matr. civ. = Llei del Matrimoni civil.
N. = Novel·la de la col·lecció de Justinià.
n. = nota (si es refereix a un paràgraf), nombre (si es refereix a algun article de cos legal).
Nov. Rec. = *Novísima recopilación.*
Obr. esm. = Obra esmentada.
Ord. = Ordinació d'En Sanctacília.
Part. = *Código de las Siete Partidas.*
R. = Resolució de la Direcció general dels Registres.
R. D. S. = Reial decret-sentència, que resol competència.

Reg. civ. = Llei del Registre civil.

S. = Sentència del Tribunal Suprem.

S. A. B. = Sentència de l'Audiència de Barcelona (les xifres romana i aràbiga que segueixen fan referència al volum i plana de la Col·lecció de les dites sentències que publica la *Revista Jurídica de Catalunya*).

S. C. = Senatconsult.

S. A. C. A. = Sentència del Tribunal Suprem Contencioso-administratiu.

T. S. = Tribunal Suprem de Justícia.

Rev. Gen. de Leg. i Jur. = *Revista General de Legislació i Jurisprudència.*

Rev. Jur. de Cat. = *Revista Jurídica de Cataluña.*

Nota. — El nom de lloc posat entre parèntesi, a continuació de la data d'una sentència del Tribunal Suprem, indica l'Audiència de la qual procedí el recurs de cassació que la motivà.

LLIBRE I

PRELIMINARS

TÍTOL PRIMER

INTRODUCCIÓ

CAPÍTOL I

EL DRET CATALÀ

§ 1. Secció primera

Existència i justificació del Dret català

Abans d'entrar dins l'estudi del Dret català, convé deixar sentat que Catalunya té una legislació civil pròpia, orgànica i completa, i el dret de conservar-la.[1] Dret nascut en la independència originària de Catalunya, ratificat per l'autonomia que informa la unió dels antics reialmes espanyols i consolidat per la possessió constant d'estat d'un règim jurídic format pel poble a sa imatge, i que ha demostrat l'afany de conservar.[2]

1. Les lleis generals espanyoles, inspirades en el Dret castellà, han desfigurat en molts punts el Dret de Catalunya. FALGUERA, *Conf.*, 10 i ss.; PERMANYER, *Discurs inaugural Acad. de Juris. i Leg. de Barc.*, 6 març 1896, 12 i ss.

2. DURAN I BAS, *Memor.*, LXX i ss. — Diu BLUNTSCHLI (esmentat per MANRESA, V, 266 i ss.), que al Dret civil d'un poble li manca autoritat moral quan no té l'arrel del passat; i és natural, perquè el poble no capeix que el vot de les Cambres pugui destruir ni alterar els fonaments de l'ordre so-

Altrament, l'especialització legislativa està justificada pel caràcter nacional del Dret civil. A cada poble li correspon un dret propi. Ho justifica la necessitat de què els principis abstractes de la justícia commutativa, en encarnar-se en lleis positives, s'emmotllin a les circumstàncies de lloc i de temps; a la complexitat de la vida, riquesa, costums, gènere de vida, etc., del poble;[3] i la Història ensenya que així passa en els pobles lliures[4] sense que la varietat legislativa que en resulta pugni amb la unitat de la Moral i de la Justícia; perquè les regles de la Justícia absoluta són poques, i les lleis tenen l'element contingent del bé comú que les fa variables. Aquelles són com la premisa major de sillogismes

cial (família, propietat, testamentifacció) que se li ha ensenyat respectar i que la llei penal protegeix amb la seva sanció. El Dret sols té prestigi quan, per datar de centúries, s'ha petrificat, s'ha fossilitzat, com diu IHERING, *Esp.*, II, 71, en la consciència del mateix poble, oferint una base ferma a l'edifici social. Això explica el prestigi del Dret català, el qual estima, demés, el poble, perquè el coneix. ABADAL, *Característica de la propietat catalana*.

3. Vegeu Fr., 9 (1-2). *Erit lex*, diu sant Isidor de Sevilla, *honesta, justa, possibilis, secundum naturam, secundum consuetudinem patriae, tempori locoque conveniens*. DURAN I BAS, *Memor.*, XVII. Donen mostra patent d'aquesta necessitat i consegüent evolució del Dret civil, les lleis dites de circumstàncies, p. e., les caducàries, feudals, els furs municipals i cartes de població per a consolidar les terres reconquerides, etc. SAVIGNY, *Sist.*, I, 29 i ss.; TRIAS, *Conf.*, 52 i ss.; DESVERNINS, *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, LXXXIV, 67 i ss; 331 i ss.; GAY DE MONTELLÀ, *Rev. Jur. de Cat.*, XV, 385, etc. Ni és just que les lleis s'apliquin indistintament a tots els d'un poble. BURGOS MAZO, *Disc. inaug. dels Trals.*, 15 set. 1915, *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, CXXVII, 257.

4. Comparin-se les lleis de pobles coetanis, com l'hebreu, l'egipci i el romà; les feudals i les musulmanes; les angleses i alemanyes modernes; i, d'altra banda, l'evolució del D. R. des de les XII Taules fins a Justinià. Vegeu IHERING, *Esp.*

dels quals formen les menors les mantes situacions que ofereixen els distints estats socials dels pobles; i les lleis positives, que són les conseqüències, poden ésser totes justes, encara que sien diferents.[5] Per exemple, el concedir o no certs retractes, pot obeir a considerar o no antieconòmiques o antisocials les divisions del domini, sense que, *a priori*, pugui dir-se que sia injusta cap de les solucions que adopti la llei; els heretaments els introduí el costum, i sols hi intervingué el legislador quan s'abusà de les retrodonacions; la redempció forçosa dels censos, indiferent en si mateixa, es considera o no convenient segons informi la consciència del poble un criteri individualista o d'harmonia i subjecció a un interès social superior, etc.

Es comprèn més la força d'aquest raonament, fixant-se en el fi immediat de la llei, que és manar, prohibir o suplir la manca de voluntat expressa. Les disposicions preceptives s'imposen en quant són necessàries per mantenir l'ordre social; i, segons aquest sia o s'entengui, s'haurà de manar ço que sia necessari. Així, la pàtria potestat, tutela, llegítimes, etc., han de variar segons sia l'estat social; i el no consignar certs preceptes en la llei pot significar, no que es creguin injustos, sinó ésser innecessari recordar-los; i d'aquí el criteri de major llibertat que es pot permetre el legislador d'un poble morigerat, previsor i d'iniciatives.[6] El fi de les lleis prohibitives s'ha de reduir a no permetre ço que, essent contrari a l'ordre establert, hi ha perill que es realitzi. La limitació de l'interès del diner,

5. Duran i Bas, obra esm., xxii i ss.; Borrell, *El C. c. a Cat.*, 3 i ss.
6. Ihering, *Esp.*, ii, 144, 153.

per exemple, les reserves, donacions entre consorts, alienació del dot, prohibició de certes renúncies, com la de reclamar l'arrendatari l'import de millores, etc., poden donar lloc a disposicions prohibitives o no, segons sia la moralitat i discreció del poble, i fins segons l'eficàcia que es pugui esperar de la prohibició.[7] La llei 1.ª, tít. 5, Ll. IV, F. J., limità la llibertat de testar perquè se n'abusava per causa de luxúria; i, en canvi, el Dret català l'amplia per conservar els patrimonis, no existint el perill determinant de la disposició goda. Les herències i la clàusula de confiança, tan usades a Catalunya, poden ésser perilloses en regions d'altres costums. De manera que, segons la discreció amb què el poble sol usar de la seva llibertat, podrà ésser major o menor el marge de confiança que el legislador li dispensi; i, en ordre invers, la necessitat de multiplicar les lleis prohibitives. Demés, hi ha moltes coses que no són dolentes en si mateixes, sinó sols en quant són prohibides pel bé comú, que és contingent; i en elles no és qüestió de justícia estricta el que el legislador hi posi la mà.[8] I respecte a les disposicions supletòries, havent d'interpretar la voluntat del poble, la lògica imposa la necessitat de dictar-les en harmonia amb les pràctiques del país, que s'han de presumir acceptades, si no s'expressa el contrari.[9]

I, com que el conjunt d'elements que diferencien un poble d'un altre integren la idea de nació, resulta que

7. Vegeu la const. *A fora gitar fraus.*

8. ABADAL, *La llibertat en el Dret civil*. Discurs inaugural Acad. de Leg. i Jur., Barc. 1904.

9. Vegeu Fr. Fr., 4-6 (1-3), Fr. 64 (1-17). Així entraren en el dret escrit les disposicions sobre evicció, prestació de culpa, gananciàls castellans, revocació de llegats per destrucció de la cosa, etc.

el Dret civil ha de respondre a la manera d'ésser de la nació : ha d'ésser nacional, amb la qual cosa assoleix l'aventatge d'ésser més conegut i acceptat de bon grat.

Catalunya reuneix les condicions de nació[10]; i, per tant, té dret a una legislació civil pròpia nacional, i de fet la posseeix. És nacional el dret de Catalunya, ja que, essent principalment consuetudinari, no pot deixar de conformar-se a l'esperit del poble que l'ha format; i això mateix pot demostrar-se analíticament, comparant l'esperit del poble català amb el de la seva legislació, per on s'arriba al convenciment que es compenetren recíprocament, ço que explica el per què a Catalunya és tan conegut i estimat el seu Dret. El nom de moltes de les lleis catalanes ja expressa el seu origen consuetudinari; les mateixes donades en Corts solien ésser-ho a precs dels diputats del poble; i el D. R. s'introduí per costum, a despit de la voluntat del rei. El Dret català recorda aquelles paraules de Ciceró : «Quod nostra respublica non unius esset ingenio, sed multorum; nec unius hominis vita, sed aliquot constituta saeculorum.»[11] I, com el caràcter, costums, tradicions i pràctiques jurídiques; la psicologia, en fi, del Dret català és diferent de la dels habitants d'altres regions espanyoles, i aquell no s'avé al que s'anomena dret comú, resten justificades la necessitat d'un dret català especial, dins la varietat legislativa d'Espanya i l'autonomia de Catalunya.[12]

10. Prat de la Riba, *La Nació catalana*.

11. Ihering, *Esp.*, II, 71 i ss.; III, 381, n. 320; Duran i Bas, obra esm., XXXIV, 13. També a Andorra tenen especial vocació jurídica per al Dret. Brutails, *Congrès de la Llengua catalana*, 649.

12. «El poble català té seny pràctic, és positiu, reservat i, per tant, desconfiat amb qui no coneix, i franc i confiat amb

Els inconvenients pràctics que per a l'administració de justícia ocasiona la varietat legislativa, poden evitar-se amb un règim autonòmic, i mai justificarien el sacrifici del Dret propi.[13] La varietat legislativa no ofereix cap dificultat quan les relacions es desenrotllen pacíficament, com passa en la gran majoria dels casos; i així, els conflictes que puguin presentar-se en els altres mai autoritzaria a sacrificar el dret del poble.[14]

La varietat legislativa es manifesta a Espanya especialment des de la Reconquesta del sòl ibèric, que creà nacions independents, i es mantingué, mercès a l'autonomia jurídica, fins al decret de Nova Planta,[15] després del qual s'han promulgades per a tota Espanya lleis generals. Totes les Constitucions polítiques del segle XIX han proclamada, absolutament o amb restriccions, la unitat de codis per a tota Espanya; i, al C. c., que, en general, no regeix a Catalunya, ha d'acompanyar un Apèndix on s'apleguin les institucions pròpies del Dret català que tinguin de subsistir.[16]

qui coneix i s'ho mereix, amant de sa terra i aferrat a sa propietat, que adscriu a sa casa i família, donant-les-hi perpetuïtat.» Vegeu *Memoria en defensa de los intereses morales y materiales de Cataluña*, 36 i ss.; COROLEU i PELLA, *Los Fueros de Cataluña*, 125; TRIAS, *Conf.*, 26-32, 56, 89; SOLDEVILA, *Rev. Jur. de Cat.*, XVIII, 220 i ss.; CLASCAR i FONT i SAGUÉ; TORRAS I BAGES, *La tradició catalana*, etc.

13. *Memòria en defensa*, etc., 183 i ss.; PERMANYER, Discurs inaugural de l'Acad. de Jur. i Leg. de Barc., curs 1905-06; BORRELL, *El Cod. civ. a Cat.*, 5.

14. PERMANYER, lloc dit; SÁNCHEZ ROMAN, I, 510 i ss.

15. Llei 1.ª, tít. 9, llib. V, Nov. Rec., 16 gener 1716.

16. Vegeu art. 6 llei de bases del C. c.; R. D. 17 abril 99; TRIAS, *Conf.*, 109 i ss.; PELLA, *Conf., Rev. Jur. de Catalunya*, XVIII, 133 i ss.; BORRELL, obra esm., 10 i ss. Sobre els Apèndixs d'altres regions, vegeu *Rev. Gen. de Leg. i Jurisprudència*, CXXVII, 311; PÉREZ PORTO, *El Der. for. de Galicia*. Vegeu, demés, DURAN I BAS, *La Codificación;* SÁNCHEZ ROMAN, I, 527 i ss., 570 i ss.

§ 2. Secció segona

Esperit del Dret català

El Dret català, assentat damunt de fonaments cèltics i mediterranis[1] i del Dret romà informat pel Canònic, i influït pel feudalisme franc, s'arredossà sota l'ègida de l'Església i de la Moral catòlica. La religiositat que informa el Dret català, no exclusiu d'ell, sinó comú als d'origen medieval, es manifesta, entre altres coses, en l'adopció del D. C. com a supletori preferent al D. R.; alguns dels seus preceptes són respostes a consultes dirigides a l'Autoritat eclesiàstica en qüestions de consciència;[2] les primeres constitucions de Catalunya es refereixen al dogma; el braç eclesiàstic formava un dels tres braços de les Corts; els capítols eclesiàstics i les comunitats religioses tingueren gran influència en l'organització de la propietat; el nostre Dret conté institucions de marcat caràcter religiós, com el testament sagramental, l'herència de confiança, el jurament promissori, etc.;[3] es caracteritza pel respecte a la llibertat civil[4] i per la tendència a donar caràcter

1. Pella, *El Cod. civ. de Cat.*, I, 19, 44, 48; Català de la Torre, *Rev. Jur. de Cat.*, XXI, 339.
2. Duran i Bas, *Memor.*, LXXX.
3. Vives, I, 224; Borrell, obra esm., 93.
4. En Maspons-Fontanella, I, 57, n. 22, remarca com el criteri de llibertat permeté resoldre fàcilment a Catalunya un cas curiós de dret difícil; i a la p. 117, n. 23, posa un exemple demostratiu de com es resolen més fàcilment les qüestions per la realitat del fet i per l'equitat que pel dret estricte.

familiar a la propietat immoble, i a fer assequible a molts la participació en aquesta propietat.

El respecte a la llibertat civil es manifesta en el predicament del dret consuetudinari i de les pràctiques jurídiques, fins admetre el costum contra llei; en l'escassedat de lleis prohibitives i la tendència a renunciar-les; en la llibertat d'organitzar la família i la tutela; en la llibertat de testar; en l'emancipació per matrimoni, admesa d'antic; en l'autonomia de la dona casada; en els peculis dels fills, i en la simplificació de les formes dels actes jurídics. S'han fet cèlebres aquelles paraules de Pere III, en inaugurar les Corts de Monçó de 1382 : «Si guardats vostres furs i constitucions e vostres privilegis, aqui trobarets quantes donacions los han fetes e veurets que sots los pus francs pobles del mon»; i les d'Anfós a sa muller Na Elionor : «Reina, Reina, lo nostre poble és franc i no subjugat com lo poble de Castella.» Aquesta llibertat, filla d'un sà esperit democràtic, es funda en la confiança del legislador i d'uns ciutadans en els altres i en la discreció del poble. En canvi, de l'esperit de desconfiança del Dret castellà en tenim exemples en els arts. 669, 681 n. 8, 785 n. 4, 1317, 1333 § 2, etc. del C. c.[5] La llibertat civil de Catalunya, abans de la llei d'E. c., es

5. TRIAS, *Conf.*, 26, 43, n. 11; FALGUERA, *Conf.*, 40; PELLA, *Llibertats i altres drets*, etc., 52; ABADAL, *Discurs inaugural* de l'Acad. de Jur. i Leg. de Barc., 7 gener 04 (*Rev. Jur. de Cat.*, IX, 641; XI, 5); COSTA, *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, LIV, 150, 162; id., *Der. consuet.*, I, 229, § 2.; ROMANÍ, *Antigüedad del regionalismo español*, 237; COLL I RODÉS, *Rev. Jur. de Cat.*, X, 517; PELLA, I, 47. A Roma mateix la llibertat interna del Dret estava en raó inversa de l'externa o de forma. IHERING, *Esp. del Der. rom.*, II, 48, 135, 284; III, 171; IV, 178, 230, 239.

manifestava en la independència del poder judicial, de tot el no contenciós. La sòlida organització i conservació de la família es manifestava per l'autoritat del pare, pel prestigi de la dona casada i vídua (dot, escreix, usdefruit vidual, pubillatge, tenuta) i la incorporació de la propietat territorial en la família. La propietat immoble, molt estimada a Catalunya, es procura conservar-la per a la família,[6] mercès a la llibertat de testar, als heretaments, fideicomisos, pacte reversional, successió troncal amb pacte de sobrevivència, etc.; i permet l'organització de la propietat en forma que molts en participin alhora, sense fraccionar-la, per l'extensió dels drets reals,[7] que augmenten la circulació i la valor de la propietat immoble.

L'esperit del Dret català concorda — i és natural, per son caràcter democràtic — amb el del poble: individualista[8] i a l'ensems aimant de la família, de

6. La propietat familiar, segons en PELLA, obra esmentada, I, 31, 41, es deu a les tradicions cèltica i mediterrània. Vegeu, per analogia amb Astúries, PEDREGAL-COSTA, *Der. Con.*, I, 99; a Galícia, PÉREZ PORTO, obra esm., 103. Segons En CATÀ DE LA TORRE (*Rev. Jur. de Cat.*, XXI, 339), la compenetració de la família i de la propietat a Catalunya, és d'origen feudal. Encara que el feudalisme pogué consolidar-la, notòriament és d'origen anterior i comú amb altres pobles cèltics. Però tal compenetració es troba en decadència en les grans poblacions. Vegeu SOLDEVILA, *Rev. Jur. de Cat.*, XVIII, 222.

7. ABADAL, *Característica de la propietat catalana;* FALGUERA, *Conf.*, 13; ESTASEN, *Rev. Jur. de Cat.*, XI, 641; XII, 26, 164; BORRELL, obra esm., 98; DANÉS I TORRAS, *Rev. Jur. de Cat.*, XXII, 341; CAMÍN, *Discurs inaugural* de l'Acad. de Jur. i Leg., 1899.

8. RAHOLA, *La España regional*, 21 gener 1888; *Memoria en def. de los inter.*, etc., 37; C. S., *Diario de Barcelona*, any 1908, ps. 1611, 1962, 2609; FONT I SAGUÉ i CLASCAR, *Jocks Florals* de 1896; LETAMENDI, *Ensaig de Fisiologia regional La Renaixensa*, 23 abril 1899; PELLA, *Llibertats*, 52 ROMANÍ, *Antigüedad del Region. esp.*, 294; ALTAMIRA, *Psi-*

la pàtria i de la tradició, afectat a la propietat de la terra, emprenedor, positiu i pràctic, observador, reflexiu i assenyat, reservat i concís en l'expressió.[9]

cologia..., 177; COSTA, *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, LIV, 162; F. CAMP, *Rev. Jur. de Cat.*, XXV, 208 i ss.

9. En DURAN I BAS *(Memor.* XC) diu que els principis que informen la legislació catalana deriven de les seves institucions polítiques, de les seves idees morals i de les seves condicions econòmiques; i afegeix (p. XCVII i ss.), que els resultats d'aquesta legislació es manifesten en la formació del caràcter individual, en la direcció de l'esperit públic del país, en el grau de moralitat dels costums i en l'extensió i distribució de la riquesa. Sobre la fidelitat dels catalans en complir la paraula donada, vegeu FONTANELLA, Cl. IV, gl. 8, n. 13 i ss.

CAPÍTOL II

DRET VIGENT A CATALUNYA

§ 3. Secció primera

Dret vigent a Catalunya en general

Dins l'actual estat de transició, que ha de durar fins que es publiqui l'Apèndix anunciat en l'art. 6 de la llei de Bases d'11 maig 1888, el règim jurídic vigent a Catalunya ve determinat per l'art. 5 de la mateixa llei, mal traslladat al 12 del C. c. De la recta interpretació d'aquests articles, combinats amb la Const. 1, tít. 30, llibre 1, vol. 1 de les Cons. de Catalunya, es desprèn que l'ordre de prelació de codis hauria d'ésser[1] el següent : 1.r Lleis generals posteriors al C. c.; 2.n Títol preliminar d'aquest, excepte l'art. 6; 3.r Disposicions del tít. 4.t, llibre 1, que regulin les formes del matrimoni; 4.t Lleis especials promulgades per a Catalunya i generals per a Espanya, posteriors al decret de Nova Planta, de 16 gener 1716; 5.è Costums segons llei i fora de llei continguda en les fonts anteriors; 6.è Costums de tota mena relatius a lleis contingudes en els nombres següents; 7.è Dret indígena anterior al decret de

1. BORRELL, obra esm., 17-89; PELLA, *El C. c. de Catalunya*, 1, 168, 213; BROCÀ, 1, 479 (a la p. 484 diu que no regeix l'art. 6); CASTAN, *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, CXXV, 273; CXXVI, 246; i d'altres.

Nova Planta;[2] 8.ª Dret canònic; 9.ª Dret romà; 10.ª Codi civil espanyol; 11.ª Principis generals de Dret.

Són lleis vigents, posteriors al C. c., la de 2 agost 99, sobre interès legal del diner en cas de móra; 23 març 1900 i Regl. 7 octubre 04, sobre servitud de corrent elèctric; 13 març 1900 i Regl. 25 gener 08, sobre treball de les dones i nois; 16 maig 02 i Regl. 3 juliol 03, sobre caça i pesca; 16 maig 02 i Reglament 12 juny 03, sobre propietat industrial; 12 agost 04 i Regls. 24 gener 08 i 12 abril 10, sobre protecció a la infància; 30 gener 1900 reformada por la de 10 gener 22 i Regl. 29 des. 1922 (vid. R. O. 12 maig 03), sobre accidents del treball; 27 des. 07 i Regl. 7 juliol 11, sobre pesca fluvial; 23 juliol 08, sobre la usura; Ll. Hipot. de 21 abril 09, publicada sencera el 12 des. del mateix any i Reglament de 6 agost 15; 11 juliol 12, sobre treball nocturn de les dones; R. D. 21 juny 20, RR. OO. 13 juliol 20, sobre arrendament urbà; i altres menys importants.[3] Les disposicions administratives donades per R. D. i per R. O. no són llei i menys d'ordre civil;[4] com tampoc les ordenances municipals,[5] ni les lleis rentísti-

2. Com exemple de respecte al Dret indígena, vegeu l'art. 108, n. 2, llei Hipot. S. 16 maig 18.

3. Brocà, obra esm., I, 480 i ss.

4. Vegeu art. 54, n. 1, de la Constitució, art. 7, n. 1, llei orgànica del poder judicial, de 1870. La S. 20 maig 90 declara que les disposicions del Poder legislatiu no poden subordinar-se a les reglamentàries de l'executiu; l'art. 5 C. c. no permet que deroguin lleis; la S. 18 juny 13 declara inaplicable l'art. 4 del mateix per a declarar nul el que s'ha fet infringint la disposició administrativa; la S. 1 abril 62, fa constar que les disposicions administratives no són aplicables a judicis sobre propietat. No tenen força legal les disposicions administratives contràries a la llei. S. S. T. C. A. 24 nov. 98, 4 des. 1908. Vegeu S. 4 abril 21.

5. S. 6 juliol 18.

ques.[6] Les lleis penals no es poden invocar en cassació civil.[7]

Contra l'ordre de prelació de codis expressat, ha declarat el T. S. : 1.r Que regeixen íntegrament per a tota Espanya els títols preliminar i 4.t del llibre 1.[8].

2.n Que les lleis promulgades per a tota Espanya des del decret de Nova Planta fins al C. c., han estat derogades, també, per a tota Espanya, per son art. 1976; i que, en lloc d'elles, s'ha d'aplicar el dit C. c.; i que les que aquest declara subsistents, però modificant-les en algun punt, s'han d'aplicar a Catalunya igualment modificades.[9]

El C. c., declara subsistents : la llei d'Aigües, de 13 juny 79 per l'art. 425 C. c. i la modifica en els 407-424, 552-563; la de la Propietat intellectual, de 10 agost 79, pels arts. 428 i 429; les de caça i pesca, art. 611; però hem vist a la n. 3 que estan modificades; la de Mines, arts. 426 i 427; la Hipotecària, article 608, reformant-la altres articles, però també està reformada; la del Reg. civ., conservada per l'art. 332 i modificada pels 325-331. L'art. 570 C. c. mana guardar les ordenances i reglaments relatius al pas de ramats, o sien el D. de 8 juny 1813 i R. D. 3 març 77;

6. SS. 28 juny 18 i altres sobre presentació de documents no liquidats; S. 5 nov. 13 sobre vida probable; SS. 14 i 22 maig 12; M. Alcubilla, 1913, 496 (2).

7. SS. 19 oct. 68, 28 juliol 71, 11 març 76, 4 nov. 97. Vegeu Fr. Fr. 1, 3-6, 13 (1-3).

8. S. 31 març 92, RR. 22 agost 94; 6 des. 98; però vegeu S. 16 maig 18; Borrell, obra esm., 19-37.

9. Vegeu SS. 12 juny 94, 3 des. 95, 3 febrer i 4 març 96, 12 febrer, 8 abril i 11 maig 97, 9 i 21 abril 98, 31 maig i 21 juny 99, 7 juliol 09, 16 gen. 12, 10 i 13 juny 14, 7 juliol 15, etc. RR. 22 agost 94, 24 febrer i 6 març 96, 28 nov. i 6 des. 98, 15 nov. 99, 24 gener i 29 nov. 01, etc.

la llei d'E. c., derogada en alguns punts, que veurem en sos llocs respectius, en quant a disposicions orgàniques i substantives referents a tutela, retracte, divisió d'herències, etc. El Concordat de 1851 i les altres disposicions concordades amb la S. S. estan respectades per l'art. 38; les que regulen la capacitat de les Corporacions, pel 37; les del Concili Tridentí i les altres referents al matrimoni, per l'art. 75; si bé han estat reformades pel decret *Ne temere* i pel nou codi de D. C. Les lleis sobre edificacions i plantacions en places fortes i pròximes a fortaleses, art. 589; les relatives a servituds d'utilitat pública o comunal, articles 550 i 551; i sobre pastures públiques, el 601; les disposicions del C. p., referents a responsabilitat civil, pel 1092; els reglaments de montepius i caixes de préstecs, arts. 1109, § 3, i 1757; la legislació notarial, art. 1271; la d'expropiació forçosa, art. 1456; el C. de c., en allò que fa relació a compres fetes en fires, etc., art. 464, § últim, C. c. La S. 7 des. 98 declara subsistent la llei de Comptabilitat de l'Estat.

Altres lleis i disposicions de caràcter polític, l'esperit de les quals ha passat al C. c., encara que aquest no en parli, també s'han d'entendre subsistents, com les d'acotament, desvinculació, etc., i senyorius, aplicada per la S. 10 març 98 i altres.[10] Les modificacions introduïdes en lleis generals pel C. c. són aplicables a Catalunya, segons la S. 16 gener 97, referent a la caducitat d'instància. En canvi, el C. c. derogà les lleis sobre arrendaments de finques rústiques, de 1813, i de les urbanes, de 1842; de l'interès del diner, de 1856 (el contrari opina En Sánchez Roman); la de *Gracias al sacar*, de 1838. (Per son

10. Brocà, obra esm., 504.

caràcter reglamentari, regeix en part, però reformada pels arts. 49-63 del Reglament interior del Ministeri de Gràcia i Justícia, de 7 gener 01, referents a legitimacions); la de Mostrencos, de 1835; la de Dissentiment patern, de 1862; la de Matrimoni civil, de 1870, i altres de menys interès per al Dret civil. Però el T. S., en les fluctuacions de la seva jurisprudència, ha invocat, de vegades, articles d'algunes de les dites lleis; com ha seguit invocant les *Partidas*, fins després del C. c., malgrat no haver regit jamai a Catalunya com a dret propi ni com a supletori; i, si s'invocava, era pel que participaven del D. R.[11]

I 3r. que el T. S. segueix invocant, com a doctrina legal, la derivada de les seves pròpies sentències, encara que el C. c. no esmenta aquesta font legal.[12]

11. Abans del C. c., vegeu S. 11 març 76 i moltes més esmentades per Brocà i Amell, I, 108. Altres SS., en canvi, com la de 29 abril 87, diuen que no regien com a dret propi ni com a supletori. Després del C. c. invocaren lleis de les *Partidas* les SS. 29 març 92, 2 març 97, 1 març 02. Respecte al decret de Nova Planta, vegeu Brocà, obra esm., I, 424 i ss.

12. Vegeu § 11.

§ 4. Secció segona

Dret indígena en general

El Dret català indígena — impròpiament dit *foral*[1] — el formen els cossos legals i altres disposicions promulgades especialment per a Catalunya o alguna de les seves comarques.[2] El Dret general del Principat està contingut en la compilació anomenada *Constitucions de Catalunya*, feta l'última per manament de les Corts de Barcelona, de 1702, i promulgada en 1704;[3] i en formen part, demés, algunes disposicions del Poder central espanyol dictades sols per a Catalunya.[4] Les Constitucions de Catalunya contenen : *usatges*;[5] *constitucions* votades en Corts

1. Borrell, obra esm., 38; Pella, *El C. c. de Cat.*, 1. 84; Brocà, obra esm., 1, 505; *Dictamen de l'Acad. de Jur. i Leg. de Barc.*, 1894.

2. *Territoris*, segons l'art. 15 al fi. C. c. Vegeu *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, CXII, 318.

3. Poden veure's taules bibliogràfiques de la dita compilació, formades per Brocà i addicionades per Pella i Molinè i Brasés, a la *Rev. Jur. de Cat.*; XIV, 132, 290, 362, 448, 553; XV, 26, 73, 109, 163, 213, 259, 409; XVI, 97, 241. El Collegi d'Advocats de Barcelona, l'any 1910, n'ha publicada una fidelíssima reproducció fototípica. Sobre la formació de les Constitucions, vegeu una nota de Rubió i Balaguer i Abadal i Vinyals, a la revista *Estudis Universitaris Catalans*, any 1910, 409.

4. RR. Provisions de 29 nov. 1736 i 13 març 1755 (llei 28, tít. 15, ll. VII, Nov. Rec.); RR. OO. 15 des. 1863 (sobre testaments), 1 oct. 63, 7 nov. 64 i 28 oct. 67 (sobre clausura d'escriptures i inscripció de béns emfitèutics); R. C. 27 febrer 1742 (Vives, II, 230, 2.ª edició), sobre retenció de crè. dits, vigent, segons S. 23 juny 84. Pella, II, 84; Brocà, I, 500

5. Brocà, I, 127.

a proposta dels reis; *capítols* i *actes de Corts* a proposta d'un o més braços de les Corts; *pragmàtiques; privilegis*, del rei o de son lloctinent; *edictes*, del rei o de son lloctinent, sobre l'execució de les constitucions o l'administració de justícia; *costums* generals i locals;[6] *ordinacions* dels magistrats inferiors, com els cònsols i jurats de les ciutats i viles; *sentències reials* i *arbitrals*, *concòrdies* i *butlles pontifícies*,[7] formant, en conjunt, el que els clàssics anomenen *dret municipal*, en oposició al *dret comú*, que era el D. R. informat pel D. C. i que constituïa la base del Dret d'Europa abans de la codificació napoleònica.[8]

6. Brocà, I, 513.

7. Vives, I, 27; Brocà i Amell, I, 17; Brocà, I, 127, 513; Corbella, 80; Balari, *Rev. Jur. de Cat.*, IV, 561; Ch. Poumarède, *Les usages de Barcelone*.

8. Cancer, II, 1, n.s 1-3.

§ 5. Secció tercera

Legislacions especials dins Catalunya

Barcelona té el dret especial contingut en el *Recognoverunt Proceres*,[1] que més tard s'estengué als habitants de Vilafranca del Penedès i son veguerіu.[2] Es concedí com a privilegi personal, però hi ha tendència a fer-lo local. Els autors no estan d'acord sobre si, per gaudir-ne, és precís ésser veí d'algun lloc al que fou concedit, o n'hi ha prou amb residir-hi.[3] Convé advertir que, com altres privilegis de Barcelona, no es refereixen als llocs que

1. Data de 3 dels idus de gener de 1283, i està contingut en el tit. 13, ll. 1 del vol. II de les *Const. de Cat.* VIVES, IV, 63; BROCÀ I AMELL, I, 55; BROCÀ, I, 300.

2. BROCÀ, I, 519. Es deia abans que s'estenia, també, a Granollers, Cardedeu, Moyà, districtes de les Franqueses del Vallès i del Maresme (són les terres del Castell de Vilamajor, segons En CORBELLA), Vilamajor, parròquies d'Alfou, Santa Susagna i Gallecs, batllies de Parets i de Mollet, Vilanova i Geltrú, Cubelles i Igualada. VIVES, IV, 64; BROCÀ; I, 300, 306, 336, 339; BROCÀ I AMELL, I, 56; CORBELLA, 155, 161. També diuen alguns, i no és cert, que el *Rec. Proc.* fou promulgat a Girona l'any 1283. PELLA, I, 96-98; MALUQUER, 19. Aquest autor l'estén a Martorell, amb Castellví de Rosanes, per haver obtinguts els privilegis de carrer de Barcelona; però tals privilegis, concedits també a Bagur, Argentona, Cabrera, Vilassar, Premià i altres poblacions, eren merament administratius, sense transcendir a l'ordre civil. ALMEDA, *Rev. Jur. de Cat.*, I, 345; BROCÀ, I, 336-339, el qual diu que el Dret civil barceloní no s'aplica a Mataró, Vilanova ni a Caldes, i és problemàtic si a Girona. Però, vegeu PELLA, I, 94.

3. MALUQUER i BROCÀ I AMELL, llocs esmentats; BROCÀ, I, 515; PELLA, I, 95; III, 272. Però el testament sagramental sols es concedí als *vetus*, puix així està expressat en el cap. 48, que el regula, i ho reconegué la S. 30 oct. 01.

formen la ciutat actual, sinó als que formaven el terme jurisdiccional en aquells temps, o sia la ciutat i els seus suburbis, inclòs Sarrià;[4] i sembla que s'ha de limitar al territori comprès entre Collblanch i la riera d'Horta i entre Puig Aguilar i el mar.[5]

Consuetuds i ordinacions d'En Sanctacilia. — Són un recull de costums barcelonins, relatius a servituds urbanes i altres relacions de veïnat, que sancionà el legislador, incloent-los en el segon volum de les Constitucions. Sa utilitat i seny les generalitzà a tota Catalunya, fora del territori de Tortosa, reformant-les lleugerament els aranesos per a adaptar-les millor a les circumstàncies locals.[6]

4. Segons En Maluquer (23 i ss. [que fa esment d'una sentència que pronuncià, essent jutge del Pi, en 1 des. 1881, confirmada per la Sala 2.ª de l'Audiència, que aplicà a Badalona el privilegi de Pere III, de 1339; vegeu la dita sentència com a apèndix de l'obra d'En Maluquer, p. 209]), comprèn els termes de Sarrià amb Vallvidrera, Molins de Rey (i, per tant, Sta. Creu d'Olorde, que en formava part), St. Feliu de Llobregat, St. Vicens dels Horts, Cervelló, Esplugues i Hospitalet, Cornellà, St. Just Desvern, Castelldefels, Gavà, Viladecans, Prat de Llobregat, Vall-llansana, Montcada, Sta. Coloma de Gramanet, St. Adrià de Besòs, Badalona i Mongat; Coll i Rodés, *Rev. Jur. de Cat.*, xvii, 301 i ss.

5. Brocà, i, 294 i ss.; Carreras i Candi, *Geografia de Catalunya* (volum de la ciutat de Barcelona), 287 fi i ss. Sobre l'actual situació del Puig Aguilar, vegeu el mateix Carreras, íd., 1050 i les notes, 603, 618, 758, 1217. Vegeu el mateix autor, *Rev. Jur. de Cat.*, xv, 200; Coll i Rodés, *Rev. Jur. de Cat.*, xvii, 301; Romaní, *Antigüedad*, etc., 226. Però la sentència arbitral de 1310, referent als lluïsmes, regeix en demarcació més reduïda. Vegeu § 198.

6. Formen el tít. 2 del ll. 4.t, vol. ii. Brocà i Amell, i, 58; Maluquer, 52; Vives, iv, 207; Pella, *Servidumbres;* Brocà, i, 307.

USATICI ET CONSUETUDINIS CIVITATIS GERUNDIAE. — Eren uns costums que es guardaven en tot el bisbat de Girona, i sembla que avui a penes són més que un monument històric.[7]

CONSUETUDINES ILERDENSES. — Eren aplicades a Lleyda i, probablement, a altres vuit llocs agregats, que formaven sa *vecinatio*,[8] i avui sols tenen valor històrica.

També hi ha costums especials a la Vall d'Aran i als pobles de la ratlla d'Aragó.[9] La Vall d'Aran té, demés, privilegis escrits, el més antic, de 1306, ratificats per molts reis fins a Ferran VI de Castella, l'any 1755, que regeixen en els dinou municipis de la vall.[10]

Són més reduïts els privilegis de Vich, Granollers, Besalú, Moyà, la vall de Ribes i algun altre poble.[11]

CODI DELS COSTUMS DE TORTOSA. — Conté

7. Les col·leccionà, sense caràcter oficial, Tomàs MIERES, i CORBELLA les publicà en els *Estudis Universitaris Catalans*, III, 333; i VIÑAS, en la *Revista de Gerona*, 1877, 269, 413. Vegeu el mateix CORBELLA, *Man. de Der. Cat.*, 182; BROCÀ, I, 321, 521; SAGUER, *Rev. Jur. de Cat.*, XIII, 502.

8. CORBELLA, 134. Foren recopilades per Guillem BOTET: en 1229 segons BROCÀ I AMELL, I, 51; i en 1227, segons VALLS TABERNER, *Rev. Jur. de Cat.*, XIX, 155 i ss., on fa un estudi dels susdits Costums. BROCÀ, 284.

9. BROCÀ, I, 324; *Anuari de l'Inst. d'Est. Cat.*, any 1907. 335-337.

10. N'ha publicat un interessant estudi BERTRAN I MUSITU, l'any 1901. BROCÀ I AMELL, I, 62; CORBELLA, 176.

11. BROCÀ I AMELL, I, 54; BROCÀ, I, 331 i ss.; CORBELLA, 175 i ss. Sobre la influència del Dret català a Sardenya, vegeu ANGUERA, *Rev. Jur. de Cat.*, XIX, 392.

una legislació completa, de la qual són supletòries les Constitucions de Catalunya i després el D. R. i el D. C.[12]

12. Vegeu un despatx de Pere III a Tortosa, de 23 juliol 1363, Pragmàtica de Barcelona, de 23 febrer 1380 (const. 1, tít. 10, ll. 1, vol. II). Dits costums foren publicats un dels anys 1147 o 1149. Ramon FOGUET en publicà part en 1878; i un nebot seu, una edició, amb pròleg de PERMANYER, en 1917; en 1882 en publicà també un estudi Benvingut OLIVER. BROCÀ I AMELL, I, 51; CORBELLA, 164; PELLA, I, 91; BROCÀ, I, 289. Vegeu a la *Rev. Jur. de Cat.*, V, 721, les institucions que, segons el Col·legi d'Advocats de Tortosa, encara s'observen. La S. 2 juny 19 declara que el C. de T. s'aplica tant a les persones naturals com a les jurídiques.

§ 6. Secció quarta

Dret canònic

La influència del D. C. a Catalunya data dels Concilis de Toledo. Regeix com a dret supletori amb preferència al D. R.,[1] i té, demés, importància perquè informà el D. R. medieval. Com a dret viu, seguí evolucionant, i les disposicions noves, com les *Extravagantes*, s'invocaven a Catalunya, fins que el decret de Nova Planta, en reservar al rei les regalies majors i menors, s'entengué que estroncava aquesta font. Per aquest motiu, el nou Codi de Dret canònic, que regeix per als assumptes eclesiàstics, des de 19 maig 1919, no és aplicable com a supletori en l'ordre civil.[2] El D. C. que regeix com a su-

1. *Const. única*, tit. 30, ll. 1, vol. 1, combinat amb l'article 12 C. c. Brocà i Amell, 1, 104; Pella, 1, 89; Planas i Casals, esmentat per Duran i Bas, *Memor.*, lxxix, n. 1; Trias, *Conf.*, 16; Corbella, 217; Brocà, 1, 525-526. Vegeu SS. 21 maig 45, 8 maig 61, 5 des. 64., 11 gener i 21 març 67, 1 oct. 72, 11 març 76, 3 març 06, 4 maig 07 i d'altres que l'apliquen.

2. Així ho ha entès la majoria dels autors, com Brocà, 1, 524, fi; i el pare Evangelista de Montagut en unes conferències donades a l'Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Barcelona (*Rev. Jur. de Cat.*, xxiv, 145). Ho declarà l'Assemblea de Mancomunitat, el 28 de maig de 1918, previ dictàmens dels presidents de l'Acadèmia de Jur. i Leg. i de la Comissió redactora de l'Apèndix al C. c. i del Degà del Col·legi d'Advocats (Srs. Maspons, Brocà i Vilaseca), si bé el dit Consell es fundà en un punt de vista distint. També ho declarà així el Ministre de Gràcia i Justícia (Comte de Romanones), en la sessió del Senat de 24 maig de 1918, contestant una pregunta del senador Garriga i Massó. Vegeu, en canvi, Didac de Tortosa (*Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, cxxxviii, 313).

pletori és l'integrat pel Decret de Gracià, Decretals de Gregori IX, Sext de les Decretals, Clementines, Extravagants comuns i de Joan XXII i els canons del Concili Tridentí.[3] Del D. de Gracià s'apliquen les disposicions usades per la jurisprudència. Les rúbriques es poden invocar quan concorden amb el text; i els sumaris i glosses tenen la força que la jurisprudència les hi ha donades.[4]

Els títols *de regulis juris*, sobre tot el del Sext, contenen disposicions molt interessants.

exposant les opinions de Solé i Mercadé, Dalmau Iglesias i Marcelià Isabal; Catà de la Torre, *Rev. Jur. de Cat.*, xxvii, 554.

3. Aquest està admès com a llei del Regne per la 13, títol 1, ll. 1, Nov. Rec.

4. Brocà i Amell, 1, 105.

§ 7. Secció cinquena

Dret romà

Vingut a Catalunya amb els legionaris romans o portat pels etruscs, fou la llei personal dels hispanoromans en temps dels gods. Els exèrcits de Justinià degueren portar el Dret bizantí; i, finalment, la tasca dels juristes del segle XIII, estudiant en les Universitats italianes i escampant per Europa el D. R., el convertiren en el dret comú dels pobles europeus. A Catalunya, malgrat l'esforç significat per Jaume I, en 1251, de mantenir la integritat del Dret indígena, disposant que, en son defecte, es jutgés pel seny natural, s'introduí el D. R., com expressió la més autoritzada del mateix seny; i en 1599 ja és declarat dret supletori per una constitució.[1]

El D. R. vigent a Catalunya és el contingut en el *Corpus Juris civilis* edició llatina, que comprèn la *Instituta*, el *Digest*, el *Codex repetitae praelectionis* i les *Novelles;* essent l'edició (diguem-ne) oficial d'aquestes l'*Authenticum*, de la que s'és formada la *Vulgata*.[2] Els textos prejustinianeus descoberts després del segle XIV no tenen força legal, sinó valor doctrinal; i dels justinianeus desconeguts dels glossa-

1. Vegeu *Const.*, I, tít. 30, ll. I, vol. I; BROCÀ I AMELL, I, 40; CORBELLA, 142, 145, 195, 196, 221; PELLA, I, 49, 88 fi; TRIAS, *Conf.*, 11; BROCÀ, I, 342, 526; HINOJOSA, *El Reg. señor.*, 12; CATÀ DE LA TORRE, *Rev. Jur. de Cat.*, XXI, 75; F. BERTRAN I D'AMAT, *Discurs inaug.*, Acad. de Jur. i Leg. de Barc., 1893, 35; CATÀ DE LA TORRE, *Rev. Jur. de Cat.*, XX, 326.

2. SAVIGNY, *Sist.*, I, 60 i ss., i els autors esmentats en la nota anterior.

dors, només poden invocar-se com a llei els inclosos i comentats en les edicions dels Godofred i els que l'ús ha acceptat després.[3]

GLOSSES. — L'ús admeté com si fossin lleis les glosses dels més afamats glossadors i bartolistes (Irneri, Acursi, etc.); però ara no poden invocar-se més que amb la limitada eficàcia que la jurisprudència del T. S. reserva a les opinions dels autors.[4]

AUTÈNTIQUES. — Irneri i altres glossadors intercalaren en el C. de Justinià resums de les novelles que variaven o interpretaven les constitucions perquè, en llegir aquestes, es trobés la rectificació immediatament. D'aquests resums — dits *autèntiques* — regeixen les que l'ús ha consagrades;[5] i fins s'han admès, per la força del costum, algunes autèntiques dels emperadors Frederic I i Frederic II d'Alemanya, com la *Sacramenta puberum*. Les novelles de l'emperador Lleó no són rebudes a Catalunya.[6]

3. Deien els antics : «Quidquid non agnoscit glosa, non agnoscit curia». Després del segle XVI han estat descobertes part de les *Sententiae* de PAULUS, l'*Instituta* de GAI, les novel·les 121 i 128 de JUSTINIÀ, la C. 12, *de Aedificiis privatis*, C. 4 *de In jus vocando*. TRIAS, 125; SAVIGNY, lloc dit; WINDSCHEID, I, p. 1.ª, 1.

4. Vegeu § 10.

5. Com les *Aede*, *Similiter*, *Contra eum*, *Si qua mulier*, etc., essent de notar que s'anomenen per ses primeres paraules.

6. BROCÀ I AMELL, I, 105, n. 4; i altres autors esmentats.

§ 8. Secció sisena

Dret consuetudinari

El costum ha tingut molta eficàcia en la vida del Dret català,[1] i el mateix dret escrit li ha reconeguda de manera ben explícita.[2]

No té categoria de costum tota pràctica jurídica; és a dir, que no sempre té força de llei; sinó que, des de la simple pràctica de celebrar un acte jurídic en determinada forma fins al costum jurídic pròpiament dit, hi ha una gama en gradació ascendent;[3] però, fins les pràctiques que no assoleixen força obligatòria tenen valor moral i social i, romanent uniformes durant llarg temps, revelen un estat d'opinió que han d'atendre el legislador i fins el jutge.[4]

1. Corbella, 59 i ss., 144 i ss., 175 i ss.; Estasén, *Rev. Jur. de Cat.*, xii, 31; Brocà, i, 507; Trias, *Conf.*, 128; Pella, i, 92; Savigny, i, 40; Ihering, *La lucha por el Derecho*, 13; Windscheid, i, p. 1,50, 111 (b); Costa, *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, liv, 162; íd., *La ignorancia...*, 88; Tell, *Rev. Jur. de Cat.*, xx, 10; Santamaria, íd., íd., 174. Vegeu, també, Savigny, obra esmentada, i, 29.

2. Vegeu l'usatge *Unaquaeque gens* (tít. 15, ll. 1, vol. 1); Almeda, *Discurs inaugural* de l'Acad. de Leg. i Jur. de Barc., curs 1907-8; Brocà i Amell, i, 101. Es de notar, en canvi, l'omissió del costum com a norma per a reformar el C. c. Fonts de costum, segons Corbella, 71. Vegeu, demés, lleis 9, tít. 1, lls. 1 i 4, tít. 2, ll. 1, F. J.; Costa, *Der. Consuet.*, i, 9, 343; ii, 110.

3. Ihering, *Esp.*, ii, 36, 306. No és costum la pràctica de renunciar l'autèntica. *Si qua mulier*, si la rellevació de fiança a l'usufructuari testamentari : en el sentit que el primer no és eficaç, i el segon pot ésser-ho, perquè ho autoritza costum contra llei.

4. La pràctica que no arriba a costum té una indecissió que la fa propícia per evolucionar, mentre roman en aquest

El costum jurídic pròpiament dit — anomenat *dret no escrit*, en oposició a l'escrit o promulgat — és una norma jurídica reconeguda com a necessària per la consciència del poble, i manifestada per la repetició d'actes.[5] No és, doncs, costum el que es practica per equitat, tolerància o conveniència; sinó el que es fa com a necessitat jurídica, per imperatiu categòric. Així no són costum les compres i millores de Tarragona, la rebaixa del lluïsme a Barcelona. Vide, per analogia, l'art. 444 del C. c.

MENES DE COSTUM. — El costum pot ésser *segons llei, fora de llei i contra llei*. El primer és la millor norma per interpretar les lleis : preferible a les regles supletòries d'interpretació del dret escrit,[6] el cos-

estat; IHERING qualifica les dites pràctiques de substància moral en estat fluid; i, com si es trobessin en estat de sobrefusió, una causa externa (p. e., la demanda de que es declari judicialment l'existència de costum) pot provocar que cristal·litzi en dret escrit o no inscrit. Arribat aquest cas, adquireix una fixesa que dificulta l'evolució. IHERING, *Esp.*, II, 32, 306, n. 449; FAUS, *Rev. Jur. de Cat.*, XIII, 381; CORBELLA, 145, 198; COSTA, lloc esm. Han recollit pràctiques jurídiques catalanes, SANTAMARIA, PORCIOLES, FAUS, RAHOLA, ESTASÉN, SAGUER, LANFRANCO i d'altres; i darrerament, la Mancomunitat de Catalunya publica el *Costumari català*. Ja van 2 vols. Les mateixes pràctiques individuals tenen força interpretativa, § 48, i, com a actes propis, poden obligar. S. 10 oct. 17. Vegeu Fr. 34 (L-17).

5. Vegeu Fr. Fr. 33, 35 (I-3), C. 3 (VIII-53). POU I ORDINAS, *Prolegdm.*, 139; ALMEDA, *Rev. Jur. de Cat.*, XIV, 7; TRIAS, lloc dit; VIVES, I, 54; el Prefaci del C. de T.; SUÁREZ, *De legibus*, VII; SAVIGNY, lloc dit; WINDSCHEID, I, p. I, 50.

6. *Optima est legum interpres consuetudo*. Vegeu S. 5 juliol 13. A Catalunya la força del costum feia prevaldre l'esperit sobre la lletra de la llei. FONTANELLA, Cl. I, n.s 39 i 88.; MASPONS, Trad. de FONTANELLA, I, 64, nota. S'ha vist en la n. 3, que les pràctiques individuals són també regla d'interpretació de la intenció. Vegeu, també, COSTA, *La ignor.*, 55; FAUS, *Rev. Jur. de Cat.*, XIII, 381; SANTAMA-

tum fora de llei supleix les deficiències d'aquesta;[7] i el contra llei[8] pot ésser negatiu — *desuetudo*, no ús — i positiu — *consuetudo contraria* —. El negatiu és aplicable a les lleis preceptives; i el positiu, a les prohibitives i supletòries.[9] Per més que ofereixi dificultats, no pot rebutjar-se el costum contra llei no paccionada, sia supletòria, preceptiva o prohibitiva.[10] El D. R. l'havia ad-

RIA, XX, 185; COSTA, *Der. consuet.*, I, 379; BROCÀ, I, 510. El costum no perd l'eficàcia interpretativa malgrat la codificació del Dret. PORTALIS, esmentat per DURAN I BAS, *Memor.*, IX. No res menys, SÁNCHEZ ROMAN (II, 70) rebutja el costum segons llei, perquè diu que resta eficàcia interpretativa a la jurisprudència, i permetria als particulars desnaturalitzar la llei, i per oposada al R. D. 4 nov. 1838 que es proposà uniformar la jurisprudència.

7. Vegeu Fr. 32 al pr. (1-3), S. 13 oct. 20, S. 6 juliol 15 (Barcelona) relativa a costum mercantil; SANTAMARIA, *Rev. Jur. de Cat.*, XX, 185. Preveuen el costum fora de llei els arts. 485, § 2, 571, 1552, 1569, n. 4, 1574, 1578, 1579 C. c.

8. No és contra llei el costum oposat a disposicions supletòries d'aquella. Vegeu, p. e., art. 1599 C. c., S. A. B., II, 359, que diu que no s'admet costum mercantil contra llei. TRIAS, *Conf.*, 134; PELLA, I, 161.

9. Assimilant la teoria del costum a la dels drets reals — perquè en un i altres sembla dominar la idea de possessió i consegüent usucapió — podria creure's (vegeu § 173) que el sol no ús no pot extingir un costum, sinó que es necessita una mena d'interversió de possessió; però s'ha de notar que l'exercici dels drets reals és potestatiu, i l'acompliment de les lleis, no; per la qual cosa el sol desús d'una llei ja és prou per crear costum contrari; tant més, que no usar llei preceptiva ja és infringir-la. Vegeu Fr. 32 fi (1-3); BROCÀ I AMELL, I, 104; CORBELLA, 63, que fa esment de la S. 9 nov. 98. BROCÀ, I, 512, diu que ningú dubta que el desús deroga les lleis de Catalunya. MANRESA, I, 64.

10. BROCÀ, I, 510. Son fonament alguns el cerquen en l'elevació a natural, per repetició, d'algun element essencial de l'acte jurídic; però aquesta raó sols és admissible respecte als costums contraris a llei supletòria; altres, en suposar que tota llei es promulga *ad referendum*, COSTA, *La ignor.*, 84, 96, 133 i ss., *Der. consuet.*, I, 379 i ss., la qual cosa concorda amb

mès,[11] i més tard el rebutjà;[12] el D. C. l'acceptà, reproduint, alterada, la C. romana,[13] i també l'acceptà el Dret català;[14] però, en front de la prohibició terminant de l'art. 5 C. c., que rebutja el costum contra llei,[15] no pot prevaldre contra disposició preceptiva o prohibitiva del mateix C. c. ni de llei posterior.[16]

REQUISITS DEL COSTUM JURÍDIC. — Perquè abasti poder de llei,[17] ha d'ésser *raonable, espontani, repetit,*

Fr. 32 (1-3) (WINDSCHEID, I, lloc esm.); altres en la presumpció que el legislador tàcitament l'accepta, E. PLA I DENIEL, *Conf.*, 58. ALMEDA (lloc esm., 6, 18) distingeix entre pobles sobirans o legisladors i pobles no legisladors, per a deduir-ne que els primers tenen facultat de formular costum contra llei.

11. Vegeu dit Fr. 32 (1-3).

12. Vegeu C. 2 (VIII-53); TRIAS, *Con.*, 130; SAVIGNY, Sist., *I*, 372.

13. Vegeu cap. 11, X (1-4); ALMEDA, lloc esm., 42.

14. Vegeu *Const.* 4, tít. 26, ll. 1, vol. 1. No són contràries les consts. 10 ni 13, tít. 17, ll. 1, vol. 1, que sols priven que el rei i sos oficials puguin disposar quelcom, per ús o abús, contrari a les Constitucions de Catalunya. TRIAS, lloc dit. Respecte a les opinions dels autors cerverins, sobre la matèria, vegeu PELLA, I, 121. La jurisprudència anterior al C. c. l'admetia sense dificultat, fundada en la llei 6, tít. 2, Part. 1. Vegeu SS. 26 set. 60, 6 juny 67; SÁNCHEZ ROMAN, II, 81. La S. 1 abril 91 admet costum jurídic contra llei Navarra, per elevar la major edat als vint-i-cinc anys del Dret castellà. És molt interessant l'observació de FONTANELLA, Cl. IV, gl. 7, p. 3, n. 53, i els comentaris de MASPONS, I, 234, n.º 21 i 22 sobre derogació de costum per llei contrària.

15. SÁNCHEZ ROMAN, II, 83 fi. SS. 24 abril 06 (Barcelona), 5 juliol 13. Vegeu S. 13 oct. 20.

16. TRIAS, lloc esm. BROCÀ (I, 513) contra l'opinió de TRIAS, no accepta que es pugui crear costum contrari a disposició del C. c. que sigui aplicable a Catalunya com a supletòria. Més radical, PELLA (I, 162) no admet costum format després de regir el C. c., que estancà, diu, el règim jurídic de Catalunya.

17. Fr. Fr. 35, 36 (1-3).

prescrit i *provat*.[18] *Raonable* vol dir que sia conforme als principis generals de Dret i de Moral, amb exclusió de les corrupteles; *espontani*, que la consciència del poble l'adopti lliurement, sense error ni coacció;[19] *repetit*, que els actes, per a formar costum, s'han de reiterar uniformement, sense interrupció consistent en adoptar una regla de dret distinta en casos iguals; però no és necessari que els actes es realitzin en llocs distints : la qual cosa privaria de formar costums locals.[20] *Prescrit*, significa que hagi obtinguda la sanció del temps i de l'experiència; essent el jutge el que, segons les circumstàncies, i si es tracta de fets que sovintegen o no, determinarà si es pot donar per prescrit.[21] En fi, el costum ha de provar-se, ja que és regla de dret no promulgada, que és produeix per una sèrie de fets; a menys que aquests sien notoris;[22] podent-se uti-

18. ALMEDA (11) considera innecessaris tals requisits per al costum segons llei; TRIAS, lloc esm.; SAVIGNY, *Sist.*, I, 124; WINDSCHEID, I, p. 1, 54; COSTA, *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, LVIII, 457; LIX, 71; BORRELL, obra esm., 231.

19. Vegeu Fr. Fr. 14, 15 (1-3); BORRELL, 232. IHERING, *Esp.*, I, 64, n. 19, aplica aquests fragments al dret singular.

20. Vegeu S. 13 abril 75 (Havana).

21. FONTANELLA-MASPONS (I, 67) i ALMEDA (15) diuen que n'hi ha prou amb deu anys, fundant-se en la C. 1 (VII-33); si bé el segon afegeix que no es necessita temps quan el poble és legislador, ni en cas d'haver-hi rei absolut, si aquest coneix el costum. DURAN (*Memor.*, 9) parla de trenta o de quaranta anys, i de temps immemorial, si el costum és discontinu. BROCÀ (I, 508) admet que, com a qüestió de fet, s'ha de deixar al criteri judicial.

22. Vegeu SS. 17 set. 63, 30 nov. 68, 8 oct. 77, 26 juny 99; SANTAMARIA, *Der. consuet.*, 25; COSTA, *Der. consuet.*, I, 390. Aquest opina que, per interès públic, el jutge hauria d'inquirir la prova del costum per aute per a millor proveir. FONTANELLA, Cl. XI, gl. única, p. 1, n.º 6 i d'altres.

litzar, a l'efecte, tots els mitjans de prova que permet la llei processal.[23]

El costum es deroga per llei o costum contrari; però el general no deroga el local ni els privilegis, si no es practica especialment contra un o altres.

23. DURAN I BAS (*Memor.*, 9) parla de deu instruments; però les escriptures més aviat provaran pràctiques voluntàries que costums obligatoris. Tal volta és més eficaç la declaració de notaris, advocats i curials de llarga experiència: prova que s'és usada mantes vegades a l'efecte. ALMEDA, 16; TRIAS, *Conf.*, 132; PELLA, I, 100; CORBELLA, 67; LESSONA, *Trat. de la prueba*, I, 162; COSTA, *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, lloc dit; CATÀ DE LA TORRE, *Rev. Jur. de Cat.*, XX, 492. El Fr. 34 (I-3) dispensa de provar el costum admès judicialment.

§ 9. Secció setena

El codi civil com a dret supletori

Del que s'ha exposat,[1] es desprèn que el Codi civil s'aplica com a dret supletori : 1.r Quan substitueix llei derogada o modifica llei subsistent posterior al decret de Nova Planta, però anterior al mateix C. c.; 2.n Quan no hi ha regla de dret aplicable al cas, preferent al dit C. c., segons l'ordre de prelació establert; i 3.r Quan, en virtut del que es disposa en l'art. 16, s'ha de completar el contingut d'alguna de les lleis especials que regeixen per a tota Espanya.

En el primer cas, el T. S. i la Direcció General dels Registres — que, com s'ha vist, han introduïda l'aplicació del C. c. — generalment han seguit el criteri que cada regla derogada pel C. c. és substituïda per precepte equivalent d'aquest;[2] però, en certs casos, s'han aplicades íntegrament o quasi les disposicions del C. c. referents a una institució, malgrat que sols estés regulada parcialment per llei general.[3]

1. Vegeu § 3, n. 9.

2. Brocà, I, 530 i ss.; Corbella, 210, 215; Manresa, II, 291; Borrell, 67; R. 16 gener 05, que aplica l'art. 1640 a les vendes judicials, i una R. O. de 1864, a les restants; la de 7 juliol 09, que aplica a Aragó l'art. 1524 en lloc de la disposició similar de la llei d'E. c.; la S. 9 abril 98 no permet estendre el C. c., com a substitut de lleis generals, a matèries distintes. La R. 6 juny 05 aplica la N. 159, i no els arts. 781-785 C. c., malgrat la derogació de les lleis desvinculadores.

3. Això ha passat quasi del tot en la tutela : SS. 12 febrer 97, 21 juny 99, etc.; RR. 24 febrer, 4 març i 21 abril 96; però la S. 21 des. 95 declara inaplicable a Catalunya l'art. 287 C. c. Borrell, 271.

En el segon cas el C. c. únicament pot aplicar-se en defecte de dret propi i de dret supletori preferent,[4] per la qual cosa poden distingir-se tres casos[5] : 1.r Quan el Dret català i el C. c. regulen de la mateixa manera una institució o un problema de dret, el segon no és aplicable, per innecessari;[6] 2.n Si el regulen de manera diferent, tampoc ho és; perquè, en lloc de supletori, resultaria derogatori;[7] 3.r Si el C. c. regula una institució nova o descendeix a detalls nous, s'aplicarà, a menys que la dita institució en si mateixa o en la manera de regular-la, lluny de suplir una deficiència, introduiria una pertorbació en el sistema del nostre Dret, perquè pugnessin l'esperit d'un i altre en aquell punt.[8]

4. Vegeu S. 8 maig 61. És molt expressiva la del Jutjat de Tortosa de 28 maig 09 (II, 438); però fou revocada per la de l'Audiència (II, 455), de 22 febrer 10 (Sala 1.ª, Rel. Avello). Es refereixen a si és aplicable a Tortosa el retracte de comuners. La S. 2 des. 15 declara inaplicable el C. c. per raó d'analogia, i menys, si el D. R. conté disposició que resolgui el cas; i la de 8 juny 04 declara inaplicable el C. c. pel sol fet que els seus preceptes constitueixin una millora o un avenç.

5. J. M. Borrell, *La España Regional*, VI, 406; Borrell, obra esm., 60.

6. S. 2 des. 15.

7. P. e., els arts. 541, 799, 804 C. c. Arg. SS. 10 des. 61, 30 des. 67, 26 gener 76.

8. Arg. S. 8 maig 61. Així podrà aplicar-se, del C. c., la reglamentació de l'assegurança, de l'absència, retracte de col·lindants (S. 14 des. 05 i altres); però no les *mejoras*, la llegítima dels fills naturals (S. molt ben fonamentada de 13 maig 02), el testamentològraf (§ 435). L'esmentada S. 2 desembre 15 declara que les deficiències del Dret català no es poden suplir amb disposicions d'institucions semblants, sinó pel D. R. comú i pels principis generals de dret; la de 1.r febrer 91, que, no per haver-se adoptada, per costum, a Navarra l'edat dels vint-i-cinc anys, que era la del Dret castellà, se li ha d'aplicar avui la dels 23 introduïda pel C. c.; la de 9 abril 98, que és inaplicable a Navarra l'art. 603 C. c., perquè el D. R. no permet redimir la servitud de pastura;

En tercer lloc la disposició de l'art. 16 del C. c. l'ha fet aplicar com a supletori de la llei d'Aigües, de la d'E. c., del C. de c., etc.;[9] i, seguint el mateix criteri, s'han d'entendre aplicables preceptes relatius a establiments públics, com a complement de les disposicions administratives que els regulen.[10]

En fi, el C. c. s'és també aplicat a les regions amb dret especial per altres diverses causes: *a)* Per falta de claredat del dret propi;[11] *b)* perquè el C. c. ratifica, sintetitza o concorda amb el D. R. aplicable al cas;[12] *c)* per sintetitzar la jurisprudència anterior al C. c., malgrat no ésser aquesta font de dret segons l'art. 6 del C. c.;[13] *d)* amb ocasió de resoldre si podia testar un fill de família subjecte a la potestat de la mare,

la de 3 juny 96, que la qualitat de parent troncal a Biscaia s'ha de regular pel seu Dret propi, no podent-s'hi aplicar el C. c. per donar a la dona l'usdefruit dels béns troncals. En canvi, la S. 1 febrer 10 aplica l'art. 909 C. c. per *suplir la deficiència* del Dret català, de no declarar personalíssim el càrrec de marmessor. Vegeu *Parafernals* (Mancomunitat de Catalunya, Oficina d'Estudis jurídics, 12).

9. SS. 8 juliol 92, 29 des. 98, 13 juliol 10, 18 març i 8 novembre 11, 23 nov. 17. Per ésser de caràcter processal, s'ha aplicat mantes vegades l'art. 1056 i altres relatius a la divisió de les herències; també, per son manifest caràcter processal, els arts. 885, 1020, 1026 i ss., S. A. B. 24 set. 12 (II, 584); tot el relatiu a proves, S. 21 juliol 12; els quinze anys de prescripció del C. c. aplicada a Catalunya, a l'acció *judicati*, SS. 15 des. 08, 22 abril 15; s'aplica el C. c. en els tribunals industrials, S. 26 febrer 15; el procediment del retracte per al gentilici aranès, S. 13 febrer 15.

10. Vegeu, p. e., art. 748 C. c.

11. S. 31 maig 11 (Aragó), sobre prescripció de censos; 18 juny 96 (Biscaia), sobre límit de la successió troncal.

12. Vegeu SS. 2 març 97, 14 febrer i 4 des. 03, 9 abril i 21 maig 04, 12 febrer i 10 des. 10, etc.; R. 10 juny 12, que aplica l'art. 1459 per considerar-lo més detallat que el seu precedent romà. Vegeu, en canvi, S. 31 març 92.

13. Així s'han aplicat els arts. 564, vegeu § 168; el 541, § 167; el 1124, § 280, i les litis espenses, § 353.

s'ha feta la transcendental declaració què les institucions nascudes del dret comú estan regides íntegrament per aquest;[14] *e)* s'aplicà a Biscaia la definició de fill natural, allegant que la del D. R. pugna amb el D. C. i amb el nostre estat social.[15]

14. S. 11 nov. 07. També proclama la mateixa doctrina la S. 9 abril 98. L'esperit d'aquesta doctrina concorda amb la disposició de l'art. 16 C. c. Pel mateix criteri, la R. 28 novembre 98 i altres apliquen a Catalunya l'art. 1458 com a complementari de l'art. 60, que regula la capacitat de la dona casada. BORRELL, 309. Vegeu, en canvi, la S. 23 oct. 07, que invoca la C. 4 (v-5) per interpretar l'art. 50 C. c.

15. S. 16 oct. 06. Alguns autors posen una llista dels articles del C. c. que consideren aplicables a Catalunya. CORBELLA, 234; BROCÀ, I. 534 (29). En PELLA, seguint el mateix ordre del C. c., ja indica els articles que creu aplicables.

§ 10. Secció vuitena

Principis generals de dret

La darrera de les fonts legals, segons el C. c.,[1] la formen els principis generals de dret. Amb aquest nom es pot entendre[2] el dret natural, el científic, les opinions dels autors i dels jurisconsults...; però el T. S. exigeix que encarnin en llei o hagin estat proclamats per ell mateix,[3] la qual cosa estableix un círcol viciós;[4] però fonamenta la valor pràctica de la jurisprudència. En quant a les opinions dels doctors, proclamada font de dret per les Corts de Barcelona de 1599,[5] el T. S. sols les accepta quan són uniformes i aplicades constantment pels tribunals i s'esmenten

1. Art. 6, § 2. Vegeu SS. 30 maig 98, 31 oct. 14 i M. Alcubilla, 1915, 572 (1).

2. Sánchez Roman, II, 102; Windscheid, I, p. 1, 72, 124 (t).

3. Sentències o autes de 26 febrer 94, 13 abril 95, 20 gener 97, 30 maig 98, 12 nov. 08. M. Alcubilla, *Resumen de jurispr.*, VI. La S. 27 oct. 66 declara que no es pot invocar en cassació l'esperit d'unes disposicions administratives.

4. Trias, *Conf.*, 136; Borrell, 233.

5. *Const. única*, tít. 30, ll. 1, vol. I. Brocà i Amell, I, 76, 108; Brocà, I, 528. Dita constitució tal volta es referia solament als doctors anteriors a ella; però s'acceptaven igualment les dels posteriors quan desenrotllaven les institucions del dret indígena. La famosa llei de *Cites* (C. 3, 1-4) del C. Theodosià, donava força legal a les opinions dels jurisconsults clàssics. Pou i Ordinas, *Hist. ext. del D. R.*, 336. Vegeu el mateix autor (203), sobre la força legal, a Roma, de les *responsa prudentum*.

amb exactitud, indicant concretament el text que les conté,[6] i no són admissibles en front de jurisprudència o de llei posterior.[7]

6. Vegeu SS. 4 maig 59, 22 gener i 21 juny 64, 28 setembre, 8 nov. i 16 des. 67, 22 abril 75, 13 nov. 76, 25 juny 87, 19 febrer i 16 abril 98, 28 febrer 1900, 6 des. 04, 10 des. 07. Però quan es refereixen a lleis estrangeres es tenen en compte, § 91, n. 3. La S. 11 febrer 60 no admeté, en cassació, l'opinió d'un autor de Medicina legal; però la de 31 des. 83 declarà que, en el cas que resolia, no s'havien infringits alguns principis d'aquesta ciència referents a pertorbació mental, que el recorrent al·legava com infringits.

7. S. 28 febrer 1900. PLANAS I CASALS, *Discurs inaugural* Acad. de Jur. i Leg. de Barc., 9 gener 95; TRIAS, *Conf.*, 135; CORBELLA, 226; PELLA, 1, 100. Sobre aplicació de lleis per analogia, vegeu § 15, n. 20 i ss.

§ 11. Secció novena

Jurisprudència

Del que s'ha dit en el paràgraf anterior, es desprèn la importància pràctica de la jurisprudència, malgrat no estar inclosa dins l'art. 6 del C. c. entre les fonts legals,[1] ultra la que li atribueix la llei processal, equiparant-la a la llei als efectes de poder-la invocar en cassació.[2]

Perquè la jurisprudència formi doctrina legal, és necessari : 1.r Que les sentències procedeixin del T. S. en recursos de cassació de l'ordre civil;[3] 2.n Que doctrina sia repetida sense interrupció;[4] 3.r Que s'in-

1. Sánchez Roman, II, 77 fi; Romaní *Concordanc.*, 49. li neguen eficàcia legal. Trias, *Conf.*, 135; Brocà, 1, 199, 537.

2. Art. 1691, n. 1 E. c. Sobre la valor de la jurisprudència en altres temps, vegeu Fr. 38 (1-3), Corbella, 103, 143; Oliver, *Estud. històric*, 1, 32 i ss.; Brocà, 1, 352; Fontanella, Cl. VII, gl. 1, p. 2, n. 53. El jutjador no ha de seguir doctrina proclamada pels seus antecessors, si és contrària a la llei. C. 13 (VII-45).

3. SS. 30 juny 66, 13 nov. 76, 29 gener 78 i d'altres; però, vegeu SS. 21 juny 64 i 28 set. 67. Sobre si està justificada l'exclusió dels tribunals inferiors, vegeu les actes del Congrés Jurídic de Barcelona, de 1888, en què, com a tema primer, es tractà de la jurisprudència. Planas i Casals, discurs al·ludit, 13. No es pot negar la importància de les sentències de les Audiències — sobre tot, per a nosaltres, de la de Barcelona — que resolen qüestions, la major part de les quals no va o no pot anar a cassació. Essent president de l'Acad. de Jur. i Leg. de Barcelona D. Josep Pella i Forgas, obtingué la publicació de les més importants sentències que proferís aquesta Audiència Territorial.

4. Vegeu SS. 30 juny 66, 10 febrer 86.

voqui en defecte de disposició legal[5] per a casos anàlegs;[6] i 4.[1] Que derivi de sentències recaigudes en plets que es tinguin de resoldre pel Dret català o, almenys, per llei igual a la catalana.[7] Demés, de l'acte de 5 juny 94 es desprèn que no pot invocar-se eficaçment una doctrina legal, sinó citant la disposició legal en què es funda.[8] En Costa[9] proposa el restabliment de quelcom comparable a l'Edicte del

5. Vegeu SS. 9 maig i 3 juny 59, 29 abril 63, 14 oct. 73. S'ha extremada la nota fins a exigir que materialment es faci constar que no hi ha llei aplicable al cas (S. 18 oct. 94, aute 7 febrer 99); i, en canvi, el mateix T. S. prescindeix del dret romà i del català en aplicar a Catalunya la successió intestada del C. c. Els tribunals, en efecte, no tenen facultats legislatives, sinó merament interpretatives, que no els permeten derogar les lleis (C. 13 [VII-45]); però a voltes interpreten la llei com ho feia el jutge francès MAGNAUD, no com l'entenia qui va fer-la, sinó com l'entendria ateses les circumstàncies de temps i del cas; és a dir, interpretant la *voluntat viva*, segons la fórmula de COGLIOLO. Henri LAYRET, sobre les sentències de MAGNAUD; GENNY. En aquest criteri sembla que s'inspira el segon considerant de la S. 19 abril 15. Segons PELLA, la interpretació de les lleis a Catalunya hauria d'ésser literal. Les sentències publicades en la Col·lecció legislativa que s'invoquen, no s'han d'aportar als autes per testimoni.

6. Vegeu SS. 24 gener 63, 9 abril 66, 28 set. 67, 13 nov. 76, 23 oct. 15.

7. La necessitat d'aquest requisit és evident, si la jurisprudència no ha de convertir-se en element de pertorbació jurídica. La S. 10 nov. 84 declara que no és directament aplicable la jurisprudència a regió distinta, malgrat una i altra tinguin un mateix dret supletori (s'invocava a Navarra una sentència recaiguda a Catalunya). TRIAS, *Conf.*, 137; PLANAS I CASALS, discurs esm.; actes de l'esmentat Congrés Jurídic; FALGUERA, *Conf.*, 28 fi; BORRELL, 234. Les SS. 3 nov. 92, 13 abril i 26 nov. 96, 27 juny 14 no permeten invocar doctrina continguda en jurisprudència anterior al C. c., encara que concordi amb els preceptes d'aquest; però recordi's el que s'ha dit en el § 9, n. 13.

8. M. ALCUBILLA, 1895, 81, nota.

9. *Der. Consuet.*, I, 363 i ss.

pretor romà, a semblança de ço que disposa l'art. 1, § 2 del C. c. suís.

Jurisprudència hipotecària. — Les doctrines proclamades per la Direcció General dels Registres, en resolucions i consultes, té pràcticament força legal respecte a l'eficàcia dels documents inscribibles en el Registre de la Propietat — així en quant a la forma com al contingut — quan reuneixen aquests requisits: 1.r Que sien reiteradament i sense interrupció definides en qüestions iguals; 2.a Que s'invoquin en defecte de llei i sense contrariar-la; i 3.r Que es fundin en dret aplicable o igual a l'aplicable a Catalunya.[10] La Dir. Gen. dels Reg. accepta i es sotmet a les doctrines de T. S.[11] En quant al T. S., unes vegades invoca la doctrina de la Direcció General[12] i altres els hi negaeficàcia per a la cassació.[13]

10. Trias, 138; Borrell, 235.
11. Vegeu RR. 9 abril 69, 4 juny 79, 27 maig 90, 5 juliol 07, 13 març 14.
12. S. 9 març 07.
13. Vegeu SS. 22 febrer 97, 10 juliol 16.

§ 12. Secció desena

Jurisdicció del Dret vigent a Catalunya

El Dret vigent a Catalunya s'aplica : *a)* Com a llei personal dels catalans, *b)* per regular els drets sobre els béns mobles dels mateixos catalans, *c)* als immobles situats a Catalunya, *d)* a les formes externes dels actes celebrats en la mateixa regió, i *e)* a contractes i obligacions.

Als efectes de l'extensió del Dret català, formen Catalunya els municipis compresos en les quatre províncies catalanes, o sien aquells als que s'estén la jurisdicció de l'Audiència territorial de Barcelona.[1]

Llei personal. — L'art. 15 del C. c.[2] combinat amb els 9, 10, § 2, i 14 del mateix i amb el R. D. de 12 juny 99,[3] determina l'extensió personal del Dret català en front del C. c. i de les lleis de les altres regions; i, dins Catalunya, senyala també el dret dels catalans de comarques que gosen d'especia-

1. Vives, I, 184, relativament a la Ribagorça; Pella, *Llibertats...*, 137. En Coll i Rodés, *Rev. Jur. de Cat.*, xvii, 303, afirma, amb raó, que als vaixells catalans i al mar jurisdiccional català, o zona marítima davant Catalunya, s'hi ha d'estendre la jurisdicció del Dret català.

2. En sa primitiva redacció amenaçava acabar amb els catalans; però, per la ferma protesta de Catalunya, fou redactat en la forma actual. Pella, I, 171; Manresa, comentant-lo.

3. Aquest R. D. és aplicable, almenys per analogia. S. 20 abril 17, malgrat la de 23 des. 04, que, en son lloc, aplicà el dret anterior al C. c. Brocà, I, 556 i 88.

litats jurídiques,[4] concretant les regles de dret interregional relatives a l'estatut personal. Es regeixen per la llei catalana els drets i deures de família, els relatius a l'estat, condició i capacitat legal de les persones[5] i la successió testada i intestada dels catalans,[6] així en l'ordre de succeir com a la quantia dels drets successoris i a la validesa intrínseca de les disposicions.[7] La llei personal del marit al temps de casar-se regeix l'organització patrimonial de la família,[8] malgrat el marit canviï després la llei personal; puix que tal canvi no pot perjudicar els drets adquirits,[9] i altra solució es prestaria al frau; no

4. En quant a això darrer, vegeu el paràgraf final de l'art. 15; COLL I RODÉS, *Rev. Jur. de Cat.*, XVII, 306; BROCÀ, I, 563 fi i ss.; CORBELLA, 38-55. No resolen la qüestió — com podrien fer-ho — les SS. 29 març 92 i 14 des. 01. La darrera rebutja l'aplicació del cap. 53 *Recognov. Proc.*, per definir qui és barceloní, declarant que no es refereix a l'ordre civil; i això mateix la S. A. B. 17 gener 01 (*Rev. Jur. de Cat.*, X, 388).

5. És dret de família, a l'efecte, el d'adquirir i gosar els béns aportats al matrimoni i adquirir els gananciais (SS. 27 nov. 68, 270 ct. 1900). ALMEDA, *Dict.* 318. La S. de 12 juliol 04 aplica a estrangers disposicions del C. c. referents a drets de família i aliments. En canvi, la R. 7 des. 94 no exigí autorització del consell de família perquè un anglès sense capacitat pogués litigar. Respecte el matrimoni, vegeu § 352, n. 4.

6. No importa que els hereus sien catalans ni que els béns estiguin fora de Catalunya, puix la successió es regeix íntegrament per la llei del causant. S. 23 oct. 15, R. 5 oct. 06. Vegeu SS. 27 nov. 68, 18 des. 94, 14 des. 01, 9 juliol 95. GABBA, II, 114. En canvi, abans del C. c., vegeu SS. 8 juny 74 (Biscaia) i 7 juliol 79 (Aragó).

7. Vegeu l'art. 15 en relació amb els 10 i 14 C. c. SS. 18-19 des. 94, 27 oct. 1900, 14 des. 01, 19 nov. 04.

8. Vegeu Arg. Fr. 5 (XXIII-2), SS. 27 juny 68, 27 oct. 1900 (la primera de Barcelona, i la segona de Biscaia). Vegeu S. 29 març 92 (Barcelona).

9. S. 4 des. 12, arg. S. 13 març 16 fundada en la disposició transitòria primera del C. c., relativa a matrimoni celebrat abans del mateix C. c. i dissolt regint aquest; arg. const.

essent argument suficient per a destruir la proposada el que una llei reguli la família i altra distinta la successió.[10]

Si la llei personal d'un el fa creditor, i la personal del que resultaria deutor no li imposa l'obligació correlativa, no resulta obligació per falta de persona obligada; i, en el cas invers, tampoc hi ha obligació per falta de creditor.[11]

SÓN CATALANS. — 1.r El fill de català que no ha perduda la llei d'origen; 2.n El que ha adquirida sotmissió a la llei catalana. S'ha d'advertir que els fills segueixen la condició del pare i, faltant aquest o essent desconegut, la de la mare; i que la dona casada segueix la llei personal del marit.[12] Els estrangers que es fan espanyols residint en població que, si fossin nacionals d'altra regió, esdevindrien catalans, s'han de considerar subjectes a la llei catalana.[13]

S'ADQUIREIX LA CONDICIÓ DE CATALÀ. — *A) Per dependència familiar* es fan catalans: 1.r El menor no

A foragitar fraus i art. 1320 C. c.; llei 24. tít. 11, Part. IV; SAVIGNY, *Sist.*, VI, 316, 318; VOET, comentant D. (XXIII, 2), n.s 60, 61; FIORE, *Der. intern. priv.*, I, 185; PELLA, I, 175; BROCÀ, I, 566; i altres autors antics de Dret català. Vegeu les esmentades SS. 27 oct. 1900 i 29 març 92.

10. Convé notar, a l'efecte, que la successió llegitimària del marit es regirà per la llei personal que tingui en morir: ço que no perjudica drets adquirits, perquè el dret dels fills a la llegítima no neix fins a la mort del pare.

11. Vegeu Fr. Fr., 13, 66, 112, 115, § 1 (I-17).

12. Art. 15 C. c.

13. L'art. 15 no ho preveu, però la solució proposada és la lògica. Arg. S. 9 juliol 95, però art. 1325 C. c. MANRESA (IX, 201) considera inaplicable el dit article als catalans. Vegeu art. 40 C. c. COLL I RODÉS, *Rev. Jur. de Cat.*, XVII, 307 fi. PELLA, I, 179. La S. 1 juliol 97, encara que podria semblar-ho, no és pertinent al cas.

emancipat, el pare del qual o la mare, en son defecte, són o es fan catalans; 2.ª La dona que es casa amb un català; 3.ª La dona casada el marit de la qual esdevé català.[14] *B) Per dret d'elecció* el no català nascut a Catalunya pot fer-se català, manifestant la seva voluntat d'ésser-ho, durant el primer any següent a la major edat o a l'emancipació; o manifestar-ho, per ell, son pare, durant la menor edat del fill.[15] *C) Per canvi de veïnat civil*, el no català que estableix el seu domicili a Catalunya mantenint-li durant deu anys sense manifestar que vol conservar la seva

14. Si mor el marit, la dona no recobra *ipso facto* la llei de soltera, arg. S. 1 febrer 10 (Barcelona). No resol la qüestió — com podria fer-ho — la S. 9 juliol 95 relativa a espanyola vídua d'italià. Tampoc pot recobrar-la per la sola manifestació de voluntat, sinó per les causes generals exposades aquí. Altra cosa defensen Corbella (50) i Coll i Rodés (revista esmentada, 307), fundats en els arts. 109 Reg. civ., 20 i 21 C. c.; però no convencen. No abona aquesta opinió el dit art. 21 aplicat pel que disposa el 14 en relació amb el 9 C. c. Vegeu S. 28 gener 96 i R. 5 oct. 06. És dubtós si el fill subjecte a la potestat de la mare segueix la llei d'aquesta en el cas de tornar-se a casar amb home de llei distinta. Legalment, podria dir-se que el fill no ha de canviar la seva llei i seguir la condició de la mare per un fet que precisament li fa perdre la pàtria potestat; però s'ha de notar que el fill no per això queda emancipat (art. 314) en absolut (arts. 63, n.º 2, i 177 fi), i que no és precisament la pàtria potestat el que obliga el fill a seguir la condició de la mare (art. 15 en quant es refereix als fills il·legítims sobre els quals no té potestat, art. 154). El que hi ha és la inconveniència que el fill segueixi la condició del parastre més que la de la mare. I si la mare torna a enviudar i recobra la pàtria potestat, imposa al fill la seva llei, que era la del parastre. Vegeu art. 172 C. c.

15. Art. 15 C. c. És lògic, encara que no ho digui el dit article, que, al menor habilitat per a la major edat, li corri el termini de l'any des de l'habilitació; perquè la seva situació s'equipara a la de l'emancipat. La dona que es casa essent menor d'edat, ¿tindrà aquest dret d'elecció, si queda vídua? Sembla que no; perquè la llei de soltera, fos la que fos, quedà subordinada a la del marit.

llei;[16] i el que, en iguals condicions i acomplerts dos anys d'estar domiciliat a Catalunya, manifesta la seva voluntat d'ésser català. Dits terminis no corren contra els menors, incapacitats, ni contra els declarats pròdigs.[17] Convé advertir que la simple residència no equival a veïnat, sinó que és necessària una residència definitiva o amb intenció de què ho sia; cosa que pot presumir-se del que obra casa, estableix negoci, adquireix casa per a establir-s'hi, i en altres casos semblants.[18] Tampoc equival a adquisició

16. Vegeu S. 1 febrer 10, R. 4 juliol 11.

17. Vegeu Arg. art. 2, n.s 2 i 3, R. D. 12 juny 99. Aquest R. D. tingué per objecte determinar la manera de comptar els deu anys respecte als que, en publicar-se el C. c., estessin pendents d'adquirir llei distinta de la d'origen per raó de residència. Convé observar, també, que les prescripcions de menys de trenta anys no corren contra els menors d'edat (§ 82). En quant al boig, no pot afectar-lo un canvi dependent d'acte de voluntat, que li falta. Ni el C. c. ni el R. D. de 1899 diuen expressament que la manifestació de voluntat hagi de fer-se passats els dos anys de residència; però, fins suposant que fos lícit, i que se'n pogués pendre nota en el Registre civil, els efectes no podrien ésser anteriors a l'acompliment dels dos anys.

18. Són molt expressives, en aquest sentit, les SS. 27 novembre 68, 29 març 92, 27 oct. 1900, 11 nov. 02, 23 des. 04, 1 febrer 10, 20 abril 17. Algunes d'elles van massa enllà, exigint que la tàcita manifestació de voluntat — acompanyada de residència de deu anys — no sols es refereixi a la intenció de residir definitivament, sinó, també, a la d'adquirir la llei del lloc, cosa que no diu l'art. 15; puix la residència de deu anys produeix efecte automàticament, fins contra la voluntat de l'interessat. Vegeu SS. 18 agost 64, 2 agost 66, 7 febrer 99, 20 nov. 06. Per analogia, R. D. 6 nov. 16 sobre estrangeria; dictamen, *Rev. Jur. de Cat.*, XXVII, 387. Per a determinar quan s'adquireix la condició de veí, per als efectes civils, fins que ho determinés el C. c., es publicà una R. O. el 20 agost 1849, ratificada per la de 30 agosto 1853. Les invocaren les SS. 17 gener i 27 nov. 1868; però, en altres casos en què no s'invocaren, el T. S. aplicà el termini de deu anys de la llei 3. tít. 11, ll. VI, Nov. Rec. Vegeu SS. 29 març 92, 7 febrer 99,

de veïnatge civil l'empadronament, que només serveix per a efectes polítics i administratius.[19] El termini de permanència ha de transcórrer sense interrupció, com per a usucapir,[20] i s'ha considerat com interrupció el trasllat del domicili a regió distinta durant un any i un dia.[21] Interrompuda la residència, es té per no passat el temps anterior.[22]

Les manifestacions de voluntat relatives a la conservació o canvi de la llei personal s'han de fer personalment o per mandatari amb poder especial, davant el jutge municipal del lloc de residència, i produeixen efecte des que s'inscriuen en el Registre civil.[23]

PERD LA CONDICIÓ DE CATALÀ el que adquireix la llei personal en regió distinta de Catalunya, segons les regles anteriors aplicades recíprocament; però no el català que passa a residir a l'estranger.[24]

27 octubre 1900, 23 des. 04. No és establir-se en un lloc el residir-hi per raó del càrrec (S. 29 març 92). Vegeu *Domicili*, al § 51.

19. Vegeu la R. O. 21 febrer 10; SS. 29 març 92, 17 nov. 98, 20 nov. 06, 20 abril 17 (la qual tampoc dóna eficàcia a la manifestació d'ésser català feta en testament). S. 13 oct. 11 i M. ALCUBILLA, 1913, 269 (2); art. 40 C. c., Fr. 11 (1-9), art. 7 C. c. alemany. Per analogia, vegeu les SS. 17 set. 58, 29 des. 59, 17 gener 68, 14 abril 82, 31 des. 90 i la interessant de 30 abril 09, referents als que s'entenen ésser veïns a l'objecte de poder ésser testimonis de testament castellà. *Rev. Jur de Cat.* XIII, 57.

20. Vegeu Arg. SS. 23 des. 04, 27 oct. 1900.

21. Vegeu Arg. S. 29 març 92. Per D. R. la despossessió produeix efecte encara que no duri un any.

22. Vegeu Usucapió, § 134.

23. Vegeu art. 15, § 2, C. c., R. D. 12 juny 99, art. 25 C. c.; CORBELLA, 38-55, 240, 349.

24. Vegeu art. 9 C. c., arts. 4 i 5 de l'avantprojecte d'Apèndix de ROMANÍ I TRIAS. Arg. S. 13 febrer 20.

Els BÉNS MOBLES es regeixen per la llei del seu propietari;[25] sens perjudici que, formant part d'una herència, passin a qui correspongui segons la llei del causant;[26] i els IMMOBLES situats a Catalunya, pel Dret català.[27]

Per a qualificar els béns de mobles o d'immobles s'ha d'atendre a la llei del lloc en què es troben; per ésser d'interès públic que les lleis allí vigents determinin els que es regeixen com a immobles.[28]

LES FORMES EXTERNES DELS ACTES es regeixen per la llei del lloc en què es realitzen.[29]

25. Vegeu l'art. 9 en relació amb els 14 i 15 C. c., aplicat a les relacions interregionals per la S. 18 des. 94 (Navarra), però vegeu S. 17 oct. 01.

26. Vegeu n.s 6 i 7. SS. 14 des. 01, 23 oct. 15, R. 5 oct. 06.

27. Vegeu l'art. 10, § 1, en relació amb el 14 C. c. La S. 4 des. 12 aplica la llei del lloc per resoldre si és aplicable el retracte gentilici de finca d'Aragó, l'amo de la qual s'havia fet castellà; la de 9 nov. 04, per a aplicar la rescissió de venda per lesió; la de 28 gener 96 declarà que, segons les lleis espanyoles, havien esdevinguts lliures certs béns vinculats d'un marit portuguès, situats a Espanya, i que, com a lliures, formaven part dels ganancials, segons la llei portuguesa. Vegeu la S. 8 juny 74, que declarà nul·la la institució d'hereu estrany respecte a béns que, per la legislació biscaïna, eren troncals; i la de 7 juliol 79, que declara inaplicables les lleis d'Aragó, d'on eren veïns uns consorts, per a determinar si un deute del marit pot perjudicar el dot, sobre tot radicant allí els béns embargats.

28. Vegeu S. 17 oct. 01.

29. Vegeu l'art. 11 C. c. R. 18 març 08 relativa a poders atorgats a l'estranger. Aquesta regla no és aplicable al matrimoni, ja que la forma de contreure'l afecta a l'essència de la institució. S. 1 maig 19. La S. 12 juliol 89 declarà invàlid a Espanya, entre estrangers, el matrimoni celebrat segons el ritu protestant. Vegeu § 352, n. 4. La S. 6 juny 73 considerà de l'estatut personal la facultat d'atorgar testament ològraf; la S. 7 febrer 99 fa argument que una navarresa adoptà la llei castellana, el fet d'haver atorgat testament ològraf. La de 13 febrer 20 reconeix la validesa de testament atorgat a Barcelona, segons el Dret català, per una mejicana.

LA LLEI QUE HA DE REGIR LES OBLIGACIONS no la determina el C. c. L'avantprojecte d'Apèndix de Romaní i Trias proposa adoptar la llei que esculleixin els contractants; en defecte d'elecció, la personal dels dos, i, si no és la mateixa, el lloc de la perfecció del contracte.[30]

Al Dret interregional li són aplicables les regles de l'internacional.[31]

30. Vegeu Fr. 34 (1-17).
31. Arg. art. 14 C. c., R. 18 nov. 85.

CAPÍTOL III

LA LLEI

§ 13. Secció primera

Eficàcia de la llei en quant al temps

Aquesta eficàcia té dos límits : el moment des del qual obliga i aquell en què perd la força legal.

Les lleis preceptives i les prohibitives[1] no obliguen fins als vint dies de promulgades, o sia del en què acabà la seva publicació a la *Gaseta;* a menys que en elles es disposi altra cosa.[2]

Publicada una llei, obliga per a l'esdevenidor; però, no disposant-se el contrari, no produeix efecte

1. Les merament permissives i supletòries poden usar-se sense estar promulgades, S. 18 maig 07.

2. Vegeu l'art. 1 C. c., que accepta el sistema de promulgació simultània. A les lleis no civils i a les disposicions administratives els és aplicable la llei de 28 nov. 1837, que les declara vigents : a les capitals de província, des que s'hi publiquen oficialment; i, als altres pobles, als quatre dies; però a vegades apliquen, per analogia el C. c., com la R. O. 6 maig 03, S. T. C. A. 22 juny 10, que ho dóna com a regla general; i altres vegades no; sobre tot exclouen les lleis de pressupostos. Vegeu les disposicions transitòries de la llei Hipot. de 1909. Demés, vegeu el R. D. 9 març 1851 reproduït per R. O. 16 novembre 17, relatius a la publicació de les disposicions legislatives i del Govern. MANRESA, I, 46; SÁNCHEZ ROMAN, II, 36; WINDSCHEID, I, p. 1, 86, 146, n. 147.

retroactiu;[3] és a dir, que no regula les conseqüències jurídiques dels actes anteriors a la seva promulgació, per no perjudicar drets adquirits a l'ombra d'una legislació distinta.[4] Aquesta regla pot oferir dificultats a la pràctica; perquè els drets poden procedir de fets successius, uns anteriors i altres posteriors a la llei,[5] i perquè es poden confondre les esperances de dret amb els drets adquirits.[6]

Els drets que les lleis posteriors han de respectar són els adquirits *concrets;* no la capacitat d'obrar, en general; puix la facultat de realitzar determinats actes i les formes internes i externes dels mateixos es regeixen per la llei vigent en realitzar-los; sense que les lleis posteriors convalidin actes nuls ni anullin actes vàlids en el seu origen.[7] Fent aplicació del principi d'irretroactivitat de la llei a les diverses relacions jurídiques, resulten les següents conseqüències:

3. Vegeu l'art. 3 i primera de les disposicions transitòries del C. c.; cap. 2, x (1-2), C. 7 (1-4), N. 73, c. 9, N. 99 fi, N. 115 prefaci i c. 1; SS. 17 nov. 92, 6 febrer 93, 18 nov. 96, i les de les notes següents; SAVIGNY, *Sist.*, VI, 342; WINDSCHEID, I, p. 1, 147 (8). Tingué efecte retroactiu la llei contra la usura, per la seva pròpia disposició. En canvi, les sentències que no legislen, sinó que interpreten lleis anteriors, en formar doctrina, poden invocar-se en qüestions provinents de fets anteriors; mentre no ho sien també a la mateixa llei que motivà la jurisprudència. Vegeu N. 143 pr. al fi; SAVIGNY, *Sist.*, VI, 426. Altra cosa seria si la jurisprudència traspassés la seva missió, fent-se derogatòria de la llei. CORBELLA (237 i ss.) exposa sistemàticament les disposicions transitòries del C. c.

4. SAVIGNY, obra esm., 350, 354. Publicada una sentència, no es pot revocar ni cassar fundant-se en llei posterior (N. 115 prefaci i. c. 1).

5. SAVIGNY, obra esm., 364.

6. Vegeu S. 8 nov. 94, i SAVIGNY, obra esm., 353.

7. Vegeu Disp. transit. 2 i 4 C. c.; Fr. 85, § 1 (L-17); SAVIGNY, obra esm., 352, 365, 368; S. 14 maig 03.

I. DRETS RECONEGUTS PER LA LLEI ANTIGA I PER LA NOVA. — El veïnatge civil com a causa de sotmissió a la llei del lloc, es regeix per la llei vigent al temps de guanyar-lo;[8] i també el naixement i adquisició de drets, per la que regeix en realitzar-se els fets que *immediatament* donen origen a aquests;[9] i la mateixa llei regula, en general, els seus efectes.[10] Per conseqüent, fixant-nos en els casos dificultosos resolts per la jurisprudència, veurem:

A) Amb referència als *drets reals*, la constitució d'una servitud, segons l'art. 541 C. c., s'entén que té lloc en alienar-se una de les dues finques, encara que els senyals externs sien anteriors; i, per tant, es regeix per la llei del temps de l'alienació.[11] Consumada la usucapió d'una servitud per possessió immemorial, no es perd encara que una llei nova negui eficàcia a la tal possessió;[12] a l'emfiteusi constituïda abans del C. c., li és aplicable el comís regulat per la llei antiga;[13] i el retracte, tal com l'estableix el C. c., si l'alienació es realitza, vigent aquest.[14] Expropiada una finca per a obra pública, segons la llei de 1836, si es desistí de realitzar l'obra, vigent la llei de 1879, aquesta regula els efectes del desistiment.[15] *B)* En quant a les *obligacions* i *contractes*, la capacitat per a contractar, la forma i efectes dels contractes es re-

8. Vegeu S. 23 des. 04.
9. Vegeu la Disp. trans. primera C. c.
10. Vegeu la Disp. segona.
11. Vegeu S. 7 febrer 96.
12. Vegeu S. 27 oct. 1900.
13. Vegeu S. 31 oct. 06.
14. Vegeu SS. 30 juny 97, 25 nov. 14.
15. Vegeu SS. 31 maig 92, 8 febrer 89.

geixen per la llei vigent en perfeccionar-los.[16] Les obligacions derivades de delicte, per la llei vigent en cometre'ls.[17] Però les lleis que, per motius de moral o d'ordre públic, limiten l'interès del diner, solen produir efecte retroactiu : ja afectant els devengats des que regeix la llei nova,[18] ja fins els devengats abans.[19] Respecte a la *personalitat* i a les *relacions de família*, la condició de nascut ve determinada per la llei vigent en néixer; i, segons ella, es dirà si és legítim, natural o il·legítim;[20] ella fixa en quins casos es pot exigir el reconeixement de fill natural i es pot legitimar com a tal l'adulterí,[21] i els drets de l'il·legítim.[22] Els *drets sobre els béns*, per causa de matrimoni, els regula la llei vigent al contraure'l;[23] però les aportacions dotals posteriors a la celebració del matrimoni,

16. SAVIGNY, obra esm., VI, 381. Encara que es tracti de capítols matrimonials (obra esm., 414, N. 22 c. 1); de rescissió per lesió (SAVIGNY, obra esm., 384); de la de l'arrendament, per alienació de la cosa arrendada (íd. íd., 385); de revocació de donacions (íd., íd.); anticip d'obligacions ajornades (S. 18 març 11); de presumpció de pagaments, segons l'art. 1110 C. c., (S. 1 març 99); prelació de crèdits (S. 3 des. 92); reconeixement de testament, S. 13 març 16.

17. SAVIGNY, lloc. dit, 387.

18. C. 26, § 1, C. 27 pr. (IV-32).

19. Llei de 23 juliol 08, art. 4. La llei de 2 agost 99, reduint al 5 per 100 l'interès legal de demora no produí efecte retroactiu (art. 2 al fi), perquè no es dictà pels motius expressats en el text. SAVIGNY, lloc dit, 359.

20. Vegeu SS. 11 abril 98, 9 abril 04.

21. Vegeu SS. 28 juny 95, 9 juliol 96, 23 set. 98, 29 novembre 99, 16 gener 1900, 11 abril i 28 des. 06, 22 abril 08, Respecte a la legitimació d'adulterí, S. 11 abril 98.

22. Vegeu n. 21, S. 8 abril 93; GABBA, I, 123; però S. 20 abril 92.

23. Qualificació dels béns en ganancials o parafernals, etc. SS. 5 maig i 20 juny 94, 28 gener 98; litis expenses, S. 17 abril 91. SAVIGNY, obra esm., VI, 416.

la llei del temps d'aportar-les.[24] Els efectes d'un segon matrimoni, per D. R., es regeixen per la llei vigent en contraure'l.[25] La *pàtria potestat* es regeix per la llei vigent en celebrar-se el matrimoni que n'és causa;[26] però, com els drets que atribueix al pare miren al profit dels fills, principalment, poden modificar-los les lleis posteriors. Les causes d'extinció de la pàtria potestat seran les vigents en ocórrer el fet que determina la pèrdua.[27] La *tutela*, com poder de protecció d'interès públic, pot també reformar-la una llei nova.[28] *D)* En quant a les *successions mortis causa*, la capacitat i forma de testar es regeixen per la llei del temps de l'atorgament;[29] però la revocació es subjecta a la llei del temps de realitzar-la;[30] i els drets

24. C. única fi (V-13).

25. N. 22, c. 1. El T. S. té declarat que la vídua d'abans del C. c., que es casà vigent aquest, perd la pàtria potestat dels fills del primer marit, seguint en això el C. c. SS. 20 desembre 92, 10 nov. 02. No la perdé, en publicar-se el C. c., la casada abans per segona volta (S. 26 des. 08). Vegeu S. 1 maig 94.

26. SAVIGNY (VI, 324), que invoca el § 2, I (I-11) i la C. 10 (VIII-48). Encara que el C. c. concedeix pàtria potestat sobre els fills naturals, no comprèn els nascuts abans del C. c. (S. 28 abril 94). En bona lògica, la dita sentència s'hauria de referir al temps de reconèixer el fill com a natural, que és ço que el subjecte a la pàtria potestat, segons el mateix C. c. Vegeu, també, les SS. 19 juny 75 i 15 oct. 79 relatives a la pàtria potestat de la mare.

27. Vegeu el que s'ha dit a la n. 25, la Disp. trans. 5, relativa a emancipació; i la 11, referent a adopció.

28. Vegeu Dispos. trans. 7 a 10; SS. 27 juny 91, 12 des. 93, 12 juny 94, 31 gener 96, 21 juny 99; SAVIGNY, íd., íd., 421.

29. Disp. trans. segona, que posa per exemples el testament mancomunat, (SS. 16 gener 93, 9 abril 04), el poder per a testar, memòries testamentàries, clàusula *ad cautelam*, que es regeixen per la llei antiga. SS. 21 abril 96, 14 maig 03. C. 29 (VI-23), N. 66.

30. Disp. trans. segona, a la fi. SAVIGNY, íd., íd., 388, S. 29 set. 1900.

a la successió, per la llei que regeix la del causant, o, més exactament, la del temps en què s'obra la successió,[31] tant si és testamentària[32] com forçosa o intestada.[33] La successió dels declarats presumptes morts segons el C. c., es regula per aquest.[34]

II. DRETS RECONEGUTS PER LA LLEI NOVA I NO PER L'ANTIGA. — S'aplica aquella encara que els actes productors dels drets s'hagin realitzat regint la que no els atribuïa tal eficàcia; a menys que el reconeixement perjudiqui drets adquirits a l'ombra de la llei antiga.[35] Exemple de la regla : servituds legals;[36] exemples de l'excepció, penyora,[37] hipoteca legal,[38] prescripció de censos,[39] producció de mora sense interpellació judicial,[40] reserva de l'art. 811 C. c.[41]

31. Disp. trans. 12, S. 25 maig 17; C. 12 (VI-55); SAVIGNY, íd., íd., 412.

32. Vegeu S. 13 març 16 (reconeixement de l'eficàcia d'un testament), 9 juliol 10 (millores), 4 maig 99 (col·lació), 5 juny 17 (dret d'acréixer); C. única, § 15 (VI-51) (que es refereix, també, a altres matèries), N. 66; SAVIGNY, íd., íd., 397. Però el Fr. 1 pr. (XXXV-2) i la C. 8 (V-27) apliquen la llei del temps de testar. Les SS. 9 i 21 abril 04 declaren que val el nomenament de comptador partidor a favor d'un hereu fet abans de la publicació del C. c. — malgrat la prohibició d'aquest — encara que la successió s'obri després.

33. SS. 16 gener 95 (preterició de fill natural), 8 nov. 93. Sobre el dret de promoure judici de testamentaria, vegeu S. 8 febrer 92. L'esmentada N. 66, relativament a la successió forçosa, es refereix a la llei del temps de testar.

34. Vegeu SS. 18 juny 96, 9 març 97.

35. Disp. trans. primera.

36. SAVIGNY, íd., íd., 372.

37. C. única, § 16 (V-13).

38. C. 27 fi (VIII-14), C. 12, § 3 (VIII-18); SAVIGNY, íd., íd., 373. Vegeu arts. 347 i ss., llei Hipot.

39. Vegeu 11 juny 98.

40. S. 13 des. 05.

41. S. 28 des. 08. Vegeu n.s 25 i 26 sobre pàtria potestat de la mare i sobre fills naturals.

III. DRETS LIMITATS O DESCONEGUTS PER LA LLEI NOVA. — El respecte als drets adquirits, si bé priva que tinguin efecte retroactiu les lleis que regulen el naixement dels drets, no per això condemna el sistema jurídic a immobilitat absoluta.[42] El nou sistema hipotecari de 1861 exigí, en general, la conversió de les hipoteques generals tàcites en especials inscrites; les lleis desvinculadores i les desamortitzadores no respectaren les vinculacions ni les amortitzacions existents;[43] i pot dir-se, en general, que els drets de durada indefinida, com són els reals (servituds legals, censos, etc.), es poden transformar, crear, redimir per lleis noves; les quals, fundades en consideracions d'ordre social, en lloc d'atenir-se a la lògica estricta del dret pur, no consideren incommovible l'estat jurídic creat per legislacions d'altres temps; i fins pot dir-se, en aquests casos, que tals reformes no solen perjudicar els drets dels hereus, que ja els troben reformats en adquirir-los.

Els drets i accions nascudes i no exercitades mentre regia una llei, si s'exerciten regint-ne una altra, romanen subjectes a la primera en quant a sa existència, substantivitat i extensió,[44] i a la segona, en quant a la durada i procediment per a exercitar-les;[45]

42. SAVIGNY, id., id., 427 i ss.

43. La S. 28 juny 97 reconegué efecte retroactiu a la llei Hipot. en perjudici de dret no inscrit adquirit abans; i la de 2 juny 99 declarà aplicable la prohibició de les vinculacions perpètues al testament atorgant mentre estava derogada la llei desvinculadora, que havia recobrat el vigor a la mort del testador.

44. Vegeu S. 24 febrer 97.

45. Disp. trans. quarta del C. c. El fill natural que demana el reconeixement, fundat en l'art. 135 C. c., ha de fer-ho segons aquest, S. 28 juny 95; el dret d'abstenir-se d'entrar en *rebaixa* i *espera*, fundat en els arts. 1917 i 1918 C. c., recla-

però si el procediment està incoat en promulgar-se la llei nova, pot usar-se el d'aquests o el de l'anterior, a elecció.[46] En quant a la prescripció i a la usucapió començades i no consumades en publicar-se una llei que les reforma, s'han de fer algunes aclaracions: *a)* Si la nova llei no les admet, no s'arriben a consumar ni produeix efecte el temps transcorregut;[47] *b)* també s'aplica la llei nova si introdueix alguna causa d'interrupció o de suspensió; i, si allarga el termini, ha de transcórrer aquest íntegrament;[48] i *d)* si l'abrevia, el temps necessari per a prescriure o usucapir no podrà durar més que el fixat por la nova llei, a comptar des que es promulgà.[49]

Les disposicions noves que imposin pena civil o privació de dret per actes o omissions que la llei anterior no sancionava, no s'aplica als actes positius o negatius realitzats sota l'imperi d'aquesta; i, si una i altra llei imposen penes, però diferents, s'incorre en la menor.[50]

mada per creditor que ja ho era en publicar-se el C. c., es regeix per aquest, SS. 9 abril i 11 maig 94; vegeu S. 20 abril 99 sobre investigació de paternitat; el retracte gentilici de la Vall d'Aran es regeix pel C. c. en quant al procediment, S. 13 febrer 15; a la durada i manera de fer efectiu el dret de retracte s'hi aplica la llei vigent en exercitar-lo, S. 30 juny 97; sobre prescripció de censos, vegeu S. 11 juny 98.

46. Disp. quarta al fi. S. 29 maig 97. Per analogia, art. 3 R. D. 3 febrer 1881, introductori de la llei d'E. c.; art. 133, § 1, llei Hipot.

47. Vegeu C. única, § 5, Cod. Theodos. (IV-14); SAVIGNY, *Sist.*, VI, 376.

48. C. 23, § 1 (1-2). Les accions divisòries no exercitades abans del C. c. són imprescriptibles per la disposició d'aquest, S. 6 des. 98.

49. Vegeu l'art. 1939 C. c.; SS. 31 gener 03, 24 gener i 25 maig 05, 12 juny 06, 6 maig i 24 juny 11. SAVIGNY, íd., íd., 379.

50. Disp. trans. tercera.

§ 14. Secció segona

Dret general o normal i especial o anormal

Unes lleis són d'aplicació general —*jus commune*—, com les que manen complir les obligacions, respectar la propietat, permeten testar, etc.; i altres són d'aplicació especial — *jus singulare* —, com les que regulen la restitució *in integrum*, les que limiten la facultat d'afiançar les dones, les que permeten testar en forma privilegiada als que es troben en certes circumstàncies. Les primeres desenrotllen els principis generals del dret; i les segones se'n desvien i fins el contrarien, perquè les informen principis estranys al mateix dret, els quals aconsella la utilitat o necessitat social;[1] per la qual cosa aquestes lleis, si bé s'interpreten extensivament a favor dels privilegiats, no es poden estendre a casos diferents.[2] Les necessitats de la pràctica aconsellen, en certs casos, restringir l'aplicació estricta de la llei general,[3] i fins, a voltes, apareix així una idea nova que acaba per generalitzar-se.[4] El dret singular subsisteix malgrat la promulgació posterior de llei general, si no deroga expressament aquell; i, en canvi, la llei especial deroga la general en el cas per al qual es

1. Vegeu Fr. 16 (1-3); Savigny, *Sist.*, I, 56; Windscheid, I, p. 1, 533, 1210; Maynz, I, 413; Ihering, *Esp.*, I, 64, n. 19.
2. Vegeu Fr. Fr. 14, 15 (1-3), Fr. 141 pr. (1-17). *Rev. Social*, set. de 1913, 744.
3. Ihering, *Esp.*, III, 33.
4. Ihering, lloc dit, 34, 35.

dictà.[5] El dret especial o singular s'estableix en forma de benefici o de privilegi. El primer es concedeix a tota classe de persones que es troben en una situació especial, com els beneficis de restitució *in integrum*, de competència, d'inventari; i els privilegis no es concedeixen sinó per a casos determinats: sia a favor d'una persona, d'una causa o d'un lloc — no d'una classe de persones — : acabant els primers amb la persona, i trametent-se els altres amb la relació jurídica o a favor dels veïns d'un lloc; i encara pot revocar-los el que els concedí, si no ho féu en forma de pacte bilateral. El Dret modern tendeix a abolir els privilegis i a cercar garanties que facin innecessaris els beneficis.[6]

5. Vegeu el cap. 34 *in Sexto, de reg. jur.*; MANRESA, I, 65. Recordem que, en general, pot renunciar els beneficis i privilegis aquell al qual afavoreixen. § 16, n. 5.

6. IHERING. El fin..., 216; MAYNZ, I, 413; SERAFINI, I, 130.

§ 15. Secció tercera

Interpretació de les lleis

Interpretar una llei és reconstruir el pensament del legislador per aplicar-lo a casos pràctics.[1] És tendència d'alguns autors moderns aplicar la que Cogliolo anomena interpretació de la *voluntat viva*, que consisteix en cercar en la llei el sentit que tindria si el legislador hagués de promulgar-la en el temps en què s'aplica.[2] Pràcticament, *interpretació* és el procés que ha de seguir-se per aplicar bé una llei que no és clara, o per aplicar-la a un cas concret amb el qual no s'hi veu una relació clara; atès que, per molt casuístiques que sien les lleis, mai preveuen tots els casos que hauran de regular,[3] i que, per fugir dels perills d'una legislació casuística, és preferible formular preceptes generals, dels que, per deducció, se'n treu l'adaptació als casos concrets.

Poden aclarir el pensament del legislador : els preàmbuls que acompanyen els projectes de llei,[4] les discussions de les cambres legislatives,[5] les bases de

1. Pou, *Prolegómenos*, 151; Savigny, *Sist.*, I, 155; Windscheid, I, p. 1, 63, 118; Ihering, *Esp.*, II, 73; III, 151; Manresa, I, 67; Arndts-Serafini, I, 29; Vives, I, 55 Vegeu Fr. 1 (4-17).

2. Vegeu § 11, n. 5; Geny; Martí i Miralles, *Rev. Jur. de Cat.*, XXV, 134 fi i ss., sobre la doctrina del P. Suárez.

3. Vegeu Fr. Fr. 3-6, 10, 12 (1-3).

4. S'ha fet molt ús del preàmbul de la llei Hipot., que és una exposició magistral del sistema nou que implantà. Vegeu S. 3 gener 01, R. 9 maig 13.

5. Windscheid, I, p. 1, 119 (1); la discussió de l'art. 2 de la llei d'Accidents del treball.

les lleis publicades per autorització;[6] i les lleis que modifiquen o són modificades s'aclareixen, també, sovint per depuració i contrast.[7] Ultra aquestes interpretacions — que es poden dir *autèntiques*, si bé no en el sentit que el D. R. donava a la paraula[8] — hi ha la *usual* o derivada de costum interpretatiu.[9]

Les interpretacions autèntica i usual vénen imposades per la força legal, o quasi, de llurs causes, i no es poden alterar.[10] Hi ha més llibertat en la tercera forma d'interpretació, que es diu *crítica* i es funda en l'autoritat doctrinal de l'interpretador, i comprèn: *a)* La *gramatical*, que té per objecte fixar la justa valor de les paraules,[11] separadament o en conjunt.[12] Com el legislador degué proposar-se quelcom eficaç, les paraules dubtoses o de dos sentits s'han d'entendre en aquell que donin més eficàcia a la disposició;[13] però, per damunt de la valor literal de les paraules, s'ha d'atendre la lògica de la disposició legal,[14] la qual

6. Vegeu SS. 1 abril 91, 10 nov. 02, 16 febrer 18 (sobre interpretació de l'art. 44 llei Hipot.), R. 26 abril 94; la de 9 maig 13 es funda en un projecte de llei com a precedent de gran autoritat. Però vegeu S. 24 juny 17.

7. Vegeu Fr. Fr. 26-28 (1-3), C. 35 pr. (III-28); FONTANELLA, Cl. IV, gl. 7, p. 3.ª, n.ª 44 i 88.

8. Vegeu Fr. 11 fi (1-3), C. 2, § 18 (1-17), CC. 1, 9, 12, § 1 (1-4)

9. Vegeu Fr. 37 fi (1-3); § 8, n. 5. GENY, 31, no ho admet per a França.

10. Vegeu Fr. 23 (1-3); C. 11 (1-14).

11. Vegeu Fr. 19 (1-3). Fr. 3 (XXXIV-5), Fr. 67 (L-17); WINDSCHEID, I, p. 1, 65; IHERING, *Esp.*, III, 157, 168; MANRESA, IV, 49, 53.

12. Vegeu Fr. 24 (1-3).

13. Vegeu n. 11; WINDSCHEID, I, p. 1, 66, n. (6).

14. *Scire leges non est earum verba tenere, sed vim ac potestatem.* Vegeu Fr. Fr. 17, 20 (1-3), Fr. 7, § 2 (XXXIII-10), Fr. 67 (L-17), C. 5 (1-14). És aplicació d'aquesta regla el que, prohibit el menys, s'entén prohibit el més. SS. 6 juny 92, 15 des. 16.

permet estendre, restringir o modificar les expressions incorrectes o equivocades de la llei, quan aquesta digué menys o més del que es proposava, o s'expressà incorrectament.[15] La interpretació extensiva es funda en la regla que on hi ha la mateixa raó de la llei hi correspon la mateixa disposició;[16] i la restrictiva, en la que, faltant la raó que motivà la llei, acaba la força d'aquesta.[17]

També serveix per descobrir el sentit de les lleis, atendre les raons històriques que aconsellaren sa promulgació : ço que constitueix la interpretació *històrica*.

Hi ha, finalment, la *sistemàtica*, o sia la que cerca el sentit de la llei en la raó de sistema o fi general que es proposa el legislador.[18] El sistema dóna llum per interpretar les lleis defectuoses per expressió indeterminada o impròpia, les contradiccions que realment ofereixen les disposicions legals,[19] i les omissions,

15. Vegeu Fr. 17 (1-3), Fr. 102 (XXXV-1), C. 5 pr. (1-14), C. 2 fi (VI-43); WINDSCHEID, I, p. 1, 68 i 88.

16. Fr. 13 (1-3). En fan aplicació les SS. 23 set. 62, 17 novembre 64, 30 nov. 91, 12 nov. 92. Prohibida una cosa, queden igualment prohibides les conseqüències de la mateixa cosa, cap. 39 *in Sexto, de reg. fur.*

17. WINDSCHEID, I, p. 1, 70, 122, n. (5). Els autors alemanys distingeixen encara, entre *interpretació extensiva d'una llei*, que s'ofereix quan es pot pendre en dos sentits, un reduït i un altre extens, ço que permet aplicar-la fins contra l'equitat; i *aplicació extensiva de la llei*, que s'ofereix quan s'aplica a casos no previstos, ço que no pot fer-se quan resulta contrària l'equitat. GIORGI, I, 33; vegeu n. 20.

18. Fr. 20 (1-3), però vegeu Fr. 21 h. t.

19. SAVIGNY, *Sist.*, I, 150. Les contradiccions aparents es resolen mitjançant les degudes distincions; tenint en compte que una llei posterior deroga les anteriors (§ 17), i que el dret especial té preferència sobre el general (§ 14). Si hi ha disposicions absolutament contradictòries, es deroguen mútuament. WINDSCHEID, I, p. 1, 73 fi.

que poden suplir-se aplicant per analogia — que s'anomena *jurídica* — disposicions paral·leles.[20] L'analogia no pot invocar-se per aplicar disposicions de dret especial o anormal, les quals no es funden en la raó del dret, sinó en consideracions d'ordre distint;[21] ni les aplicades per error,[22] ni les relatives a solemnitats. Demés, el que es disposa per afavorir algú, no es pot tòrcer en perjudici d'ell,[23] i donar una disposició per a un cas especial equival a formular una regla general en sentit contrari : *inclussio unius, exclussio alterius.*

En casos dubtosos la llei s'interpreta en el sentit més benigne i favorable al deutor i més avinent amb l'equitat;[24] i el que rep les utilitats d'una cosa és just que en sofreixi les càrregues, i recíprocament.[25]

20. Fr. Fr. 12, 13, 27 fi (I-3). Vegeu § 11, n. 6. Però el T. S. ha rebutjada la raó d'analogia en les SS. 22 nov. 97, 4 febrer 02, 5 nov. 13, 2 des. 15. (Aquesta exigeix que s'apliqui el dret supletori amb preferència a disposicions de dret similars — es tractava de substitucions pupilar i exemplar —). Vegeu Fr. Fr. 3-6, 10 (I-3) referents a què s'ha de legislar per als casos ordinaris, i no per als rars.

21. Fr. Fr. 14-16 (I-3), Fr. 141 pr. (L-17). Vegeu § 14.

22. Fr. 39 (I-3). WINDSCHEID, I, p. I, 72, 124, n. (t); GENY, 29.

23. Fr. 25 (I-3), Fr. 3, § 5, fi (XXXVII-10), C. 6 (I-14).

24. Vegeu cap. 15 in Sexto, de *reg. jur.*; Fr. Fr. 90, 183, 192, § 1 (L-17), C. 8 (III-1); Fr. 18 (I-3), Fr. 155, § 2 (L-17); però S. 22 des. 63. Per inducció no es pot introduir una disposició prohibitiva, i qui pot fer el més pot fer el menys, diu la S. 10 març 03.

25. Fr. 10 (L-17). Sobre la interpretació del *Corpus Juris civilis*, vegeu SAVIGNY, *Sist.* I, 166; WINDSCHEID, I, p. I, 76; CORBELLA, 223 i ss.

§ 16. Secció quarta

Efectes de les lleis

Per determinar els efectes de les lleis, s'ha de distingir entre les preceptives i prohibitives d'una banda, i les supletòries d'una altra; el que es faci amb infracció de les primeres és nul, no produeix efectes civils, fora que la mateixa llei ho declari vàlid.[1] En canvi, de les disposicions permissives o supletòries, que no obliguen i les segones interpreten la voluntat dels interessats, aquests poden prescindir-ne i apartar-se'n, mitjançant pacte que s'hi oposi.[2] Per això és nul un testament que no s'acomoda a les solemnitats legals, i pot alterar-se el que és de la naturalesa — no de l'essència — dels contractes; per això és renunciable el S. C. Veleià, el fur propi; i no l'autèntica *Si qua mulier*,[3] i també són renunciables les lleis que estableixen un dret, a menys que porti en sí algun deure — com la pàtria potestat —; o que, per motius de moral o d'ordre públic, la llei ho prohibeixi.[4]

1. Vegeu l'art. 4, § 1, C. c. Fr. Fr. 7, 29, 30 (1-3), Fr. 45, § 1 (1-17), C. 5 pr. (1-14); SS. 4, gen. 92, 29 set. 1900. Arts. 62, 65, 493 C. c. S. 11 maig 04. La de 17 nov. 15 declara que el pagament fet a tutor, sense intervenció del protutor, no ha de repetir-se, perquè es presum que resultà favorable al menor. Brocà, 1, 545; Corbella, 15 i ss.

2. Savigny, *Sist.*, 1, 53 i ss.; Windscheid, 1, p. 1, 80.

3. Vegeu l'art. 7, n. 1, llei orgànica del poder judicial, de 1870, l'art. 56 E. c., RR. 26 abril 94, 18 març 96; Cardellach, 288 i ss.; Corbella, 19. Vegeu arts. 646, § 2, 652 C. c., S. 10 març 98.

4. C. 51 (1-3), C. 29 (11-3), arg. C. 5 (1-14); SS. 18 des. 88, 16 oct. 89; Corbella, 17 i ss.; Costa, *La ignorancia...*, 51; id.,

En general, també poden renunciar-se els beneficis legals.[5]

Pel demés, la ignorància de les lleis no excusa de complir-les.[6]

Rev. Gen. de Leg. i Jur., LIV, 150, n. 1. GIORGI, III, 419, dóna la fórmula que les lleis preceptives i prohibitives són renunciables per aquells a favor dels quals s'han establert, a menys que la renúncia sia contrària a l'ordre públic o als bons costums; i sobre el que entén aquest autor per contrari al que s'ha dit, íd., 519 i ss.

5. C. 29 (II-3). Respecte al de restitució *in integrum*, vegeu § 89, n.s 5-7. Fr. 41 (IV-4).

6. Art. 2 C. c.; CC. 12, 13 (I-18). COSTA, *La ignorancia...*; GAY DE MONTELLÀ, *Rev. Jur. de Cat.*, XV, 433; SAVIGNY, *Sist.*, II, 221, 388; MANRESA, I, 51; GABBA, II, 67; S. 17 desembre 19. No res menys, segons CANCER, I, 2, n. 15, la ignorància del dret municipal no perjudica els forasters.

§ 17. Secció cinquena

Derogació de les lleis

La llei és derogada per altra llei posterior que expressament ho declari o les disposicions de la qual sien incompatibles amb les de la primera.[1] No les deroguen les disposicions administratives.[2]

El Dret català, hem vist[3] que el deroga el costum contrari, cosa que no accepta el C. c.[4]

1. Art. 5 C. c., S. 5 oct. 68.
2. Vegeu SS. 12 maig, 29 set. i 5 oct. 68, 18 juny 13; autes de la Sala 3.ª del T. S. de 7 des. 10, 7 i 18 gener 11, etc. M. Alcubilla, 1911, 649. A Roma, expulsats els reis, es derogaren les lleis per ells publicades, Fr. 2, § 3 (1-2); i a Espanya, les de Josep Bonaparte.
3. Vegeu § 8, n.º 7 i ss.
4. Vegeu art. 5, C. c., S. 9 nov. 98 relativa a emfiteusi

TÍTOL SEGON

ACTE JURÍDIC

CAPÍTOL PRELIMINAR

GENERALITATS

§ 18. Secció primera

De l'acte jurídic en general

Abans d'estudiar les disposicions legals de cada institució convé donar idea del que és comú als actes jurídics, que és el primer que es troba en analitzar les relacions socials amb referència al Dret.[1] Els actes jurídics produeixen relacions jurídiques, i els conjunts de regles de dret destinades a satisfer cada mena de necessitats socials formen les institucions.

Noció. — Es acte jurídic tot fet amb conseqüències jurídiques. D'aquí l'extensió de la vida jurídica i la transcendència del Dret en l'educació del poble.[2] Però els actes jurídics que s'han d'estudiar amb preferència són els derivats de fet voluntari:

1. Windscheid, I, p. 1, 259, 839; Arndts-Serafini, I, 175, 197.
2. Vegeu el meu discurs inaugural de l'Acad. de Jur. i Leg de Barc., curs 1906-7 (*Rev. Jur. de Cat.*, XIII, 5.)

actes humans amb conseqüències jurídiques.[3] El tipus de l'acte jurídic és el contracte, com el de la relació jurídica és l'obligació.[4]

Classificacions dels actes jurídics. — Poden ésser : 1.r *Positius* i *negatius*, puix hi ha omissions que produeixen efectes jurídics, com la falta d'exercici d'accions, l'omissió de protesta en certs casos; 2.n *unilaterals*, si els atorga una sola persona, com un testament; i *bilaterals*, si n'hi intervenen dues o més, com una venda, emancipació;[5] 3.r *gratuits* o *lucratius*, si consisteixen en despendre's d'algun dret sense estipular compensació,[6] i *onerosos*, en el cas contrari.[7] 4.t Són *inter vivos* si tenen eficàcia des de son atorgament; i *mortis causa*, els que n'adquireixen en morir l'atorgant : exemple dels primers, capítols matrimonials; i dels segons, testament.

3. Windscheid, I, p. 1, 264. Hi ha actes socials que tenen un fi directament jurídic, com el de testar; altres, tenint un fi econòmic, es realitzen dins l'esfera del Dret, com comprar, caçar; i hi ha fets no voluntaris que creen o extingeixen drets, com l'al·luvió.

4. Per això el C. c., en tractar dels contractes, conté disposicions que molt bé són aplicables a altres institucions, i que s'hi troben a faltar. Manresa, VIII, 421; Sánchez Roman, II, 572, 573, 579, 581 fi, 584, 587, 589.

5. No s'han de confondre els *actes* unilaterals amb els *contractes* unilaterals; puix aquests, com actes, són bilaterals. A Roma, primitivament, tots els actes eren unilaterals; i els contractes que produïen obligacions recíproques es celebraven mitjançant dues estipulacions combinades. Ihering, *Esp.*, IV, 218; Windscheid, I, p 1, 267, 844, nota.

6. Sobre els actes jurídics altruistes, vegeu Ihering, *El fin en el Derecho*, 26; Hans Grohmann, jutge de Villach (*Rev Gen. de Leg. i Jur.*, CXXVII, 362).

7. Diu el Fr. 18 fi (XXXIV-4) que, en les necessitats, ningú és liberal. Fr. 29 pr. (XXXIX-5), Fr. 82 (L-17). Es diuen actes d'emulació els que no són útils a qui els fa, sinó a un tercer. Arndts-Serafini, I, 341, n. 9.

§ 19. Secció segona

Elements de l'acte jurídic

Perquè un acte jurídic voluntari tingui eficàcia, calen tres requisits : *subjecte* — persona —,[1] *objecte*— cosa —, i *formes* : *externa* o solemnitats; i *interna*, que determina l'essència de l'acte. Aquests requisits o elements essencials de l'acte jurídic tots ells són positius.[2] L'acte jurídic també pot contenir elements accidentals o *modalitats (adminicula)*.

1. Sols per accident pot faltar l'element personal, en cels b ar-se l'acte, com en el cas de dret deferit a persona no nascuda. En altres casos, el subjecte pot consistir en un fi, en una abstracció — fundació — o en una herència jacent. WINDSCHEID, I, p. 1, 207, 710, 716, (n), (x). Pot haver-hi dret sense subjecte? ARNDTS-SERAFINI, I, 105, n. 2; WINDSCHEID, I, p. 1, 710.

2. IHERING, *Esp.*, 146, 259 i ss.; ARNDTS-SERAFINI, I, 199; MANRESA, VIII, 592.

SUBTÍTOL PRIMER

ELEMENTS ESSENCIALS DE L'ACTE JURÍDIC

CAPÍTOL I

LA PERSONA

§ 20. Secció primera

La persona en general

El subjecte, de tota relació jurídica, és la *persona*.[1] És persona tot home, i s'atribueix personalitat a ens de raó anomenats *persones jurídiques, socials* o *col·lectives*.[2] Encara que tots els homes són iguals en front del Dret, en virtut de representar una persona distinta poden trobar-se en situacions — *estats* — que els atribueixen distinta capacitat d'obrar, i els fan subjecte de relacions jurídiques especials. Es diu, doncs, *personalitat (personat*, es llegeix en escriptures antigues) l'home en quant es troba en alguna d'aquestes situacions, i es donen casos en què un mateix home té mantes personalitats; *(homo qui*

1. ¿Tenen eficàcia les disposicions a favor de les bèsties? WINDSCHEID, I, p. 1, 718.
2. Vegeu Fr. Fr. 1 i 2 (1-5); BROCÀ, I, 568.

diversas personas sustinet),[3] i llavors: *a)* la capacitat necessària i suficient per a celebrar vàlidament un acte jurídic és la que exigeix la personalitat amb què obra;[4] *b)* els actes realitzats usant d'una personalitat no obliguen com a propis a personalitats distintes que radiquen en el mateix subjecte.[5]

3. Maynz, I, 423.

4. Així, un tutor té més llibertat per obrar en nom propi que en el del menor que representa; un menor, major de disset anys, pot fer com a mandatari el que no pot en interès propi; un pare menor d'edat pot representar el seu fill. Vegeu R. 29 nov. 01. La personalitat dels litigants — cosa distinta de son dret i acció — té molta importància en el procediment. Vegeu art. 503, n. 2, 533, n.s 2 i 4, E. c.

5. Vegeu § 52, sobre actes propis; § 4, I (II-18). Fr. 5 pr. (XXXIV-9). En els judicis de terceria han d'actuar el creditor, el deutor i el tercerista — tres persones distintes —; però el tercerista pot ésser el mateix deutor, si usa de distinta personalitat; perquè la distinció entre ells ha d'ésser *merament jurídica*. SS. 6 març 69, 20 abril 75, 22 des. 87, 27 oct. 92, 1 oct. 12; i, sobre tot, les de 28 juny 89, 4 abril i 22 maig 96 i 13 gener 13. S'exceptua el cas que els interessos distints es reuneixin en una mateixa personalitat, p. e., el cas de la S. 1 maig 06. La independència de personalitats també transcendeix als efectes de la cosa jutjada (S. 15 abril 15).

§ 21. Secció segona

Origen de la persona natural

El començament de la persona natural és el *naixement;* però el concebut es fingeix nascut en tot el que li és favorable, a condició que arribi a nàixer.[1] D'aquí en davallen la protecció intrauterina i la dels drets del concebut.[2] La protecció de la vida intrauterina es manifesta, dins l'ordre civil, pels aliments que s'han de prestar a la vídua embarassada, a càrrec de l'herència del marit; per la protecció que les lleis industrials presten a la dona que es troba en el dit estat.[3] La protecció dels drets del concebut es manifesta : fent-lo capaç d'ésser hereu o llegatari; reservant-li fins a tres parts en la divisió de l'herència de la que és cohereu; i posant en administració els béns que li puguin correspondre.[4] A Catalunya fins s'institueixen hereus

1. Vegeu l'art. 29 fi C. c.

2. Fr. 26 (I-5), Fr. 3 (V-4), Fr. 30, § 1 (XXIX-2), Fr. 20 (XXXVI-1), Fr. 18 (XXXVI-2), Vegeu Fr. Fr. 129, 153, 231 (L-16) Fr. 187 (L-17); WINDSCHEID, I, p. 1, 215; PELLA, I, 182; BROCÀ, I, 569; MANRESA, I, 168 i ss.; RR. 18 oct. 99, 30 des. 02; però la S. 27 oct. 03 resol un cas en què, per presumpta voluntat del testador, el concebut no es tingué per nascut.

3. Dins l'ordre penal, la prohibició d'executar l'embarassada condemnada a mort.

4. TRIAS, *Conf.*, 146.

els fills que puguin pervenir d'un matrimoni en projecte.

Als efectes civils sols es considera nascut el que viu vint-i-quatre hores separat de la mare[5] i té figura humana.[6] Per aquest motiu no són persona les moles, monstres ni avortaments no viables.[7]

5. Vegeu l'art. 30 C. c. derivat del 60 de la llei de Matrimoni civil C. C. 2, 3 (VI-29); SÁNCHEZ ROMAN, II, 169; ARNDTS-SERAFINI, I, 107.

6. Vegeu n. 7, TRIAS, *Conf.*. 149. És indiferent que el part sia normal o per extracció, Fr. 6 pr. al fi (V-2), Fr. 12 pr. (XXVIII-2), Fr. 141 (L-16); però no és nascut el que s'extreu mort. Fr. 132, § 1 (L-16). ARNDTS-SERAFINI, I, 108, n. 5. Sobre la prova del naixement, si es perd la partida del Registre, vegeu C. 6 (IV-21).

7. Solia dir-se, aplicant indegudament el Fr. 44 pr. (XI-7), que la figura del cap determina si una criatura és o no monstruosa. És qüestió de fet que pràcticament no té importància, la relativa a les monstruositats. TRIAS, id., 149, n. 20. Les deformitats no perjudiquen la capacitat de dret del nascut. Vegeu Fr. 12, § 1 (XXVIII-2). Per a distingir el que es qualifica de monstruositat i de deformitat, vegeu Fr. 14 (I-5), Fr. 10, § 12 (XXI-1), Fr. Fr. 38, 135 (L-16), C. 3 fi (VI-29); SAVIGNY, *Sist.*, I, 275 i ss. Convé advertir que la *viabilitat*, que s'ha considerat com a element necessari de la personalitat, fundant-se en el Fr. 12 (V-1), no pot dir-se tal en el sentit que la criatura hagi de tenir la salut suficient per viure temps, essent suficient que visqui vint-i-quatre hores — a diferència del D. R., que sols exigia un moment de vida extrauterina, C. 2 (VI-29); mentre nasqués viva, Fr. 132, § 1 (L-16) —; però sí, que és adequada en el sentit que tingui el desenrotllament necessari per a la vida extrauterina. El cap. 3, X (V-40) diu : «Non dicitur natus qui statim decessit». Vegeu arts. 960, 964 C. c.; SAVIGNY, obra esm., I, 376; MAYNZ, I, 426; SERAFINI, I, 136; ARNDTS-SERAFINI, I, 108. Sobre la viabilitat com a dada per a calcular si l'hereu d'una successió era ja concebut en deferir-se, vegeu S. 18 oct. 99 (Valladolid).

En el cas d'un part doble, és primogènit el nascut primer.[8]

§ 8. Vegeu l'art. 31 C. c. El cap. 5, X (V-40) diu que és primogènit el que naix el primer, encara que no en segueixi cap més (es refereix a fill d'un matrimoni, no d'un part). La llei 12, tít. 33, Part. VII, presumia nascut abans el baró, quan del mateix part naixien un de cada sexe; i, si eren del mateix sexe, no donava prioritat a cap dels dos. El cas primer concorda amb el Fr. 11, § 1 (XXXIV-5), que ho resol per equitat, en aquell cas, sense que es pugui generalitzar com a regla. És preocupació vulgar en alguns llocs, no abonada per la llei ni per la ciència, que, en un part doble, el nascut darrer és el concebut primer i li correspon el dret de primogenitura. SÁNCHEZ ROMAN, II, 170, 171, proposa la qüestió de com s'ha de resoldre el dret de primogenitura entre un fill natural nascut abans que un de legítim, i aquest. Els Fr. Fr. 3 (V-4), 8 pr. (XXXIV-5) i 36 fi (XLVI-3) presenten un cas — probablement el mateix — d'un part de cinc fills; i el Fr. 3 (V-4) parla, demés, del naixement de set i fins de vint fills en cinc parts.

§ 22. Secció tercera

Extinció de la personalitat natural

La personalitat de l'home no acaba sinó per la mort.[1]

PRESUMPCIÓ DE MORT. — Avui[2] la presumpció de mort es regula per l'art. 191 C. c., que l'estableix respecte al que fa trenta anys que no se'n sap res, i del que tindria noranta anys.[3]

PREMORIÈNCIA. — Entre dos difunts no es pot dir, a priori, quin ha mort darrer; i, per això, no es pot dir, en general, que un d'ells ha adquirit drets per mort de l'altre;[4] però, per excepció, quan, de resultes d'un mateix accident[5] moren junts pares i fills, es

1. Vegeu l'art. 32 C. c. Avui no hi ha mort civil ni *capitis diminutio maxima*. BROCÀ, I, 570; WINDSCHEID, I, p. 1, 217; ARNDTS-SERAFINI, I, 110.

2. El D. R. no presumia la mort no provada. (El Fr. 8 fi (XXXIII-2) i el 56 (VII-1) diuen que la vida de l'home no dura més de 100 anys. Vegeu Fr. 76 (V-1). No s'oposa a aquesta tesi la N. 117, c. 11. El Fr. 6 (XXIV-2) s'explica recordant que a Roma s'admetia el divorci. Vegeu les lleis 14, tít. 14, Part. III i 26, tít. 31, Part. III, la segona de les quals invocà la S. 13 desembre 64 (Burgos), per presumir mort el que tindria cent anys. A l'Edat mitjana es desenrotllà el costum de presumir mort el que tindria setanta anys, fundant-se en unes paraules del salm de David, LXXXIX, v. 10. SERAFINI, I, 169; WINDSCHEID, I, p. 1, 720 (z). Vegeu els arts. 13-20 C. c. alemany.

3. Vegeu § 382.

4. Vegeu Fr. Fr. 17-19 (XXXIV-5). Fr. Fr. 9, 10 h. t.; art. 33 C. c.; WINDSCHEID, I, p. 1, 218, 731. GIORGI, III, 123.

5. Diu ARNDTS-SERAFINI (I, 113, n. 2) i es desprèn del Fr. 11 pr. (XXXVII-11), que la presumpció pot estendre's a persones que no moren en accident comú.

presum *juris tantum*,[6] que moriren primer els fills, si eren impúbers, i els pares, si aquells eren púbers;[7] i l'experiència ensenya que aquestes presumpcions no són infundades. A Tortosa, en igual hipòtesi de mort per accident comú, es presum, també, que la dona premor al marit.[8]

6. Vegeu Fr. 11 pr. (XXXVII-11), C. 10 (VI-26).

7. Vegeu Fr. 10, §§ 1, 4. Fr. Fr. 23, 24 (XXXIV-5). El Fr. 17, § 7 (XXXIV-1) presum la mort simultània en el cas de fideicomís, perquè no passi a estrany contra la voluntat del testador. Sobre aplicació de premoriència al cas de donacions revocables, vegeu FONTANELLA, Cl. IV, gl. 7, p. 2.ª, n.º 38 i ss. Els Fr. Fr. 17 i 18 (XXXIV-5), relatius a restitució de dot, presumen que cap dels interessats sobrevisqué a l'altre.

8. Vegeu ll. VI, rúb. 11, costums 1 i 2 del C. de T.; CORBELLA, 260. A Roma, si morien junts senyor i esclaus, aquests no es comptaven en el patrimoni d'aquell, a l'efecte de calcular la falcídia. Fr. 19, § 1 (XXXIV-5).

§ 23. Secció quarta

Persona jurídica

Quan mantes persones participen de drets i obligacions comuns, podria fer-se complicat que cada una tingués de demandar o ésser demandada pels tercers en quant a llurs participacions respectives; i els romans trobaren la manera de simplificar-ho, mitjançant la idea de la correalitat, si es tractava d'obligacions; i, per a tots els casos, creant la persona jurídica o collectiva.[1] A l'efecte, mitjançant una abstracció, es prescindeix del factor variable *persona*, *drets singulars*, i es crea un ésser que representi els interessos de tots; amb la qual cosa exteriorment desapareixen els interessats com a subjectes de dret, i apareixen els seus interessos substantivats; sense perjudici que, interiorment, subsisteixin les relacions d'associat a associat. Aquesta construcció permet encara altres aplicacions, com la fundació i la societat anònima. Quan és una associació o un interès social, i no els associats, el titular del dret, apareix la persona jurídica.

Definició. — És, doncs, *persona jurídica, collectiva* o *social* un ens de raó amb capacitat de dret

1. Ihering, *Esp.*, iv, 225 i ss.; id., *El fin en.*, 142; Savigny, *Sist.*, ii, 59 i ss.; Maynz, i, 454; Windscheid, i, p. 1.ª, 232, 237, 775; Arndts-Serafini, i; 132; Serafini, i, 186 i ss.; Giorgi, iii, 123; Manresa; i, 180 i ss.; Chironi, *Culp. extr.*, i, 487; Pella, i, 187; Bertran i d'Amat, *Discurs inaugural* de l'Acad. de Jur. i Leg. de Barc., curs 1881-82. Vegeu D. (iii-4), (xlvii-22), etc.

i personalitat independent de la dels associats o de la dels afavorits per ella.

La capacitat de les persones jurídiques es considera limitada als drets patrimonials — reals o de crèdit — i llur actuació es realitza per representant,[2] que sol ésser-ho : de les corporacions i associacions, l'entitat o junta establerta en la llei o en els estatuts que la regeixen, elegida pels associats i formada per alguns dels mateixos associats; i, de les fundacions, la junta o patronat disposat pel fundador i compost de persones distintes de les que han de rebre llurs beneficis.[3]

La independència entre la personalitat jurídica i la dels associats produeix l'efecte que el que acredita o deu la primera no és crèdit o deute dels associats; i recíprocament, els crèdits o deutes d'aquests no ho són d'aquella.[4] La irresponsabilitat dels associats, que d'aquí en resulta, pels actes fets en nom de la societat, pot tenir un perill que porta a alguns a no admetre que els particulars puguin constituir

2. Vegeu Fr. 1, §§ 1-3 (III-4).

3. Sobre la manera d'acreditar, en les escriptures, la condició de representant d'una persona jurídica, vegeu l'art. 5 de la Instr. de 9 nov. 1874 relativa a la manera de redactar els instruments subjectes a registre. R. 27 set. 10 i altres. No tothom admet avui la necessitat de representació. ESTANYOL, *Discurs inaugural* de la Universitat de Barcelona, curs 1907, 14 i ss., 24 i ss. TRIAS, *Rev. Jur. de Cat*, XXI, 161, sobre les persones jurídiques de fi no utilitari. Vegeu l'art. 600 C. c. contrari als aprofitaments comunals.

4. Vegeu Fr. 7, § 1 (III-4). MANRESA, I, 185; art. 32, § 2, C. c., aplicable a Catalunya com a supletori, segons la R. 6 març 1900; S. 5 juliol 13; art. 116 C. de c., però art. 127 del mateix Codi. La S. 3 febrer 98 diu que els socis no són condòmins dels béns socials. IHERING, *Esp.*, IV, 380 n. (523), considera una enormitat en el sistema del D. R., la societat anònima, que manté separats l'interès i la representació.

persones jurídiques sense una autorització especial de l'Estat;[5] però l'Estat n'ha de tenir prou reglamentant el funcionament de les persones jurídiques en forma que eviti fraus als que hi han de contractar, sense que necessiti privar el dret d'associació per a fins lícits ni limitar-los-hi la possessió i disposicions de tota mena de béns adequats a la naturalesa de les persones de fi perpetu o de duració indefinida.[6]

CLASSIFICACIÓ DE LES PERSONES JURÍDIQUES. — Les persones jurídiques poden ésser *corporacions*, *associacions* o *fundacions*. Les primeres són d'interès públic, reconegudes o creades per la llei. El dret dels que en formen part consisteix en gaudir els aventatges de l'associació, i amb menys freqüència, fruir de les seves riqueses (per exemple, aprofitaments comunals). Per això sol interessar l'augment del nombre d'associats, que és indeterminat.[7] Les *associacions* poden ésser d'interès públic o privat, i els associats participen dels beneficis dels béns de l'associació.[8] No sempre és fàcil distingir les associacions de les corporacions : unes i altres estan formades d'un conjunt de persones físiques reunides per fins determinats, sota unes mateixes lleis o estatuts.[9]

5. El D. R. l'exigí des de fins de la República. Fr. 1, pr. (III-4), Fr. 1 (XLVII-22). ESTANYOL, obra esm.; REYNALS, *Diferencias...*, 32 i ss.

6. Ch. PÉRIN, *Las leyes de la Sociedad cristiana*, I, 182 i ss.; ESTANYOL, lloc dit; sobre la persona jurídica en dret internacional, vegeu *Rev. Jur. de Cat.*, XIX, 370; S. 24 nov. 20.

7. IHERING, *El fin...*, 190 i ss.

8. Sobre la persona mercantil a Itàlia, vegeu la nota dels traductors de WINDSCHEID, I, p. 1, 802.

9. Faltant-los-hi estatuts en forma legal, les associacions no són persones jurídiques, ni tenen, per tant, personalitat distinta de la dels associats (S. 5 juliol 13).

Tres persones són prou per constituir-les, i una que en quedi ho és perquè subsisteixi la personalitat.[10] Les *fundacions* són conjunts de béns amb personalitat pròpia, destinats a un fi generalment benèfic, religiós, científic, etc., com un hospital, un benifet, una capellania, una beca, etc.;[11] i tenen una junta o patronat que les representi i administri els cabals.

L'*herència jacent* — o sia la no acceptada ni repudiada pels hereus — es considera persona jurídica amb tots els drets de tal,[12] excepte el d'ésser instituïda hereva, fingint-se que li dura la personalitat del difunt.[13]

Són persones jurídiques d'interès públic l'Estat, la província, el municipi, l'Església, les comunitats religioses, les fundacions per a fins d'interès públic, etcètera. Són d'interès privat les societats mercan-

10. Fr. 7, § 2 (III-4), Fr. 85 (L-16). MAYNZ, I, 454; CORBELLA, 348. S. 15 juny 20.

11. Per raó de la seva personalitat independent, pot litigar com a pobre, si ho és, encara que no ho sien els individus que formen el patronat o junta. SS. 24 nov. 90, 10 oct. 91, 11 des. 97, 31 maig i 4 juny 98; però vegeu S. 2 març 98. Sobre les fundacions benèfico-docents vegeu l'art. 16 del R. D. 27 set. 12. La fundació disposada en testament que expressa que es completarà amb altre testament, té eficàcia encara que no s'arribi a atorgar el segon. S. 19 abril 16. S. 29 maig 93. Sobre les fundacions, vegeu IHERING, *Esp.*, IV, 383; íd., *El fin...*, 291 i ss.; MANRESA, VI, 141; art. 788 C. c. Els que poden aspirar als beneficis d'una fundació sols tenen dret de reclamar-los si són persones determinades pel fundador, directament o indirecta. S. 24 nov. 20.

12. Vegeu Fr. 22 (XLVI-1). El Fr. 1, § 15 (XLVII-4) li nega el de posseir, però pot fer-ho per ella el seu representant.

13. Vegeu el § 2, 1 (II-14), Fr. 34 (XLI-1); MAYNZ, III, 549; SERAFINI, I, 192; art. 1934 C. c., R. 7 agost 93. Vegeu § 469 referent als marmessors. PELLA, I, 190, estudia, demés, com a persones jurídiques, el *mas* i la *casa*.

tils — pròpiament les companyies anònimes —,[14] les associacions per a fins religiosos, científics, estètics, polítics, etc., que no sien d'interès general, les fundacions a favor de persona determinada i l'herència jacent.[15]

NAIXEMENT DE LES PERSONES JURÍDIQUES. — Encara que l'Estat no les crea, sol intervenir en llur constitució abans de reconèixer-los-hi personalitat, i necessiten aprovació expressa d'aquell les províncies i municipis.[16] Les associacions que no es proposen lucrar queden vàlidament constituïdes presentant llurs estatuts al Govern civil i donant compte de la constitució de la junta;[17] les societats mercantils, en quant a tercer, mitjançant la inscripció en el Registre mercantil de l'escriptura de constitució;[18] i l'herència jacent té personalitat *ipso jure*, en morir el causant sense deixar hereus *sui* i mentre els hereus voluntaris no acceptin l'herència. L'Església i les corporacions religioses es regeixen pel Concordat

14. Vegeu l'art. 154 C. de c. El D. R. no reconeix personalitat a les societats civils. Vegeu § 282 i arts. 1669 i 1670. En quant a les diferències entre societat i persona jurídica, vegeu SERAFINI, I, 189, i § 292, n. n 25 i ss.

15. SERAFINI, I, 191 i ss. Les d'interès privat per a fins religiosos, científics, etc., no les comprèn la lletra de l'article 35 C. c.; però no se'ls pot negar el caràcter de persones jurídiques. MANRESA, I, 184, 186; SERAFINI-TRIAS, I, 194, n.s 209, 211. Ho abona l'art. 18 de la llei d'Associacions de 1887.

16. Vegeu art. 35 C. c.; 2 i 3 de la llei Provincial, de 1882; ESTANYOL, lloc dit, 50 i ss.; WINDSCHEID, I, p. 1, 243, 811 fi (v); PELLA, I, 187; MANRESA, I, 182. La R. 6 març 1900 aplicà a Catalunya l'esmentat art. 35.

17. Vegeu els arts. 4 i ss. de la llei d'Associacions.

18. Vegeu els arts. 116, 119, 120 C. de c. SERAFINI-TRIAS, I, 194. En quant a les civils, vegeu art. 1667 C. c.

de 1851;[19] les fundacions, segons el títol de fundació i les lleis de beneficència o d'instrucció en son cas.[20]

Capacitat de les persones jurídiques. — Es refereix als drets patrimonials i els hi permet adquirir i posseir tota mena de béns,[21] contractar i obligar-se, exercitar accions civils i criminals segons les lleis. Dins aquest màxim de capacitat que els reconeix la llei, en general, tenen les facultats que els atribueixen llurs lleis especials i reglaments o estatuts,[22] si es tracta de corporacions o associacions; i, si de fundacions, les disposicions de la fundació.[23] Suposant que el C. c. hagi deixades subsistents les lleis desamortitzadores,[24] les anomenades *mans mortes* no

19. Està addicionat pel Conveni de 25 agost 59 manat guardar per la llei de 4 abril 1860. Vegeu art. 38, § 2 C. c.

20. Vegeu l'art. 38, § 2, C. c.

21. Vegeu els arts. 38 i 746 C. c. Fr. 1, § 15 (XLVII-4); Pella, I, 192, 195; Giorgi, III, 123.

22. El C. c., art. 1976, no derogà aquestes lleis especials, S. 30 abril 95. Vegeu art. 85 llei Municipal, art. 15 R. D. 15 novembre 09. Per això, si els estatuts senyalen procediment especial per a recórrer els socis contra acords de la societat, aquells no poden acudir als Tribunals sense haver apurat els dits tràmits (SS. 9 febrer 05, 9 abril 13), ço que concorda amb el compromís d'arbitratge. Quan les corporacions administratives obren com a persones jurídiques, estan subjectes al C. c. (S. 5 gener 06). El que, estant en condicions per a ésser soci, segons els estatuts d'una associació, no hi és admès pot acudir a la jurisdicció ordinària per aconseguir-ho; i si se li perjudiquen drets privats, pot demanar indemnització (S. 30 nov. 96).

23. Vegeu els arts. 36 al 38 C. c. En quant a les estrangeres, vegeu l'art. 28; sobre esglésies i monestirs, R. 20 agost 94. La R. 25 oct. 16 diu que les associacions religioses, encara que no sien de les autoritzades pel Concordat, tenen capacitat segons el Dret comú; i la de 16 abril 09 aplica a Catalunya l'art. 37 C. c. Vegeu Giorgi, V, 479.

24. Ho sostingué Maura en el discurs inaugural de la R. Acad. de Jur. i Leg. de Madrid, any 1897 (M. Alcubilla,

podrien conservar els béns immobles adquirits; però, per a merèixer el qualificatiu de *mà morta*, és necessari que, per sa naturalesa o per les clàusules de la seva constitució, la corporació o associació, tingui absoluta prohibició d'alienar-los; puix, en altre cas, els béns no queden amortitzats.[25] Com les persones jurídiques han d'obrar per representant, seria nul tot allò que fos contractat per algun dels associats que no tingués la representació de l'associació.[26]

EXTINCIÓ DE LA PERSONA JURÍDICA. — Per llur naturalesa són perpètues l'Església, l'Estat i les corporacions regionals i locals. La subsistència de les associacions religioses està regulada pel D. C.; i les d'ordre civil fineixen per terminació del temps de vida que s'han fixada; per esgotament del seu patrimoni; per mort dels associats; per voluntat d'aquests manifestada en forma legal, etc.; i les de Dret mercantil, segons el C. de c.[27]

1897, LXXV i ss.); també BROCÀ, I, 504, S. 20 abril 97. Són d'opinió contrària MANRESA (I, 190; V, 17), SERAFINI-TRIAS (I, 195, 196), BROCÀ I AMELL, II, 339.

25. Vegeu SS. 1 abril 69, 12 març 03, 7 des. 08; RR. 13 octubre 1900 i 5 abril 02; RR. DD. SS. 16 nov. 65, 3 febrer 66, S. T. C. A. 3 febrer 99. Vegeu els arts. 7 i 8 R. D. 14 març 90; art. 67 n.^{s} 5 i 7 de la Instr. de la mateixa data. No està prohibit constituir i inscriure càrregues perpètues sobre una finca, encara que es tingui d'anar inscrivint a nom dels successius administradors designats pel testador, si no els és prohibit expressament alienar-la. R. 20 abril 06. Vegeu, també, art. 788, § 3, C. c. Els gravàmens temporals no estan subjectes a desamortització, segons el R. D. S. 15 juny 81. Sobre que s'han exagerat els perjudicis econòmics de l'amortització, vegeu ESTANYOL, discurs esm., 52.

26. MASPONS-PEGUERA, 149.

27. És difícil precisar en forma sintètica totes les causes d'extinció de cada mena de persones jurídiques. Vegeu articles 36, 39, 1700, 1701 C. c., 222 del C. de c., 198 del C. p.,

Les fundacions poden subsistir mentre perduri el seu fi i els mitjans d'atendre'ls; i l'herència jacent deixa d'ésser-ho quan és acceptada o, declarada vacant, passa a l'Estat.

Extingida una persona jurídica, els seus béns es destinen a l'objecte previst en la llei de la seva constitució; i, en son defecte, a fins anàlegs, en interès de la regió, província o municipi que principalment hauria de gaudir els serveis de la dita persona jurídica.[28]

15 de la llei de 30 juny 87, arts. 2 i 3 de la Provincial, 7 i 10 de la Municipal. Les associacions, a diferència de les societats, no es dissolen per mort dels fundadors. Fr. 7, § 2 (III-4). WINDSCHEID, I, p. 1, 249 i 823, sobre els efectes de l'extinció.

28. Vegeu art. 4, § 1, al fi, de la llei d'Associacions. Art. 39 C. c. És absurde que l'Estat s'apropii els béns de les institucions que dissol. IHERING, *Esp.*, IV, 381, n. 524; ESTANYOL, obra esm., 21 i ss. Per D. R. els béns socials es repartien entre els associats. Vegeu Fr. 3 pr. (XLVII-22).

Secció cinquena

Capacitat jurídica

§ 24. Subsecció primera

Causes modificatives de la capacitat d'obrar en general

Tota persona té *capacitat jurídica*, és a dir, capacitat passiva d'ésser subjecte de drets; però la capacitat activa o *d'obrar* la tenen les persones jurídiques en l'extensió expressada, i les naturals poden celebrar tota mena d'actes jurídics lícits quan gaudeixen del ple ús dels drets civils; però hi ha mantes circumstàncies que modifiquen o limiten la dita capacitat.[1] En general, es limita la capacitat d'obrar en exclusiu interès del mateix agent, i per això sols ell pot demanar la declaració de nullitat dels actes que no li són permesos; però s'exceptuen les limitacions imposades als estrangers, als condemnats a pena d'interdicció i als pròdigs i a les dones casades — fins a cert punt — que obeeixen a consideracions distintes.

El Dret català, respectuós amb la llibertat civil, individual i collectiva, redueix les limitacions a la cosa més precisa. La presumpció és de llibertat, però aquesta es troba negativament restringida per causa de ciutadania, de domicili, de relacions de família, de sexe, edat, malaltia, professió religiosa, ofici, conducta moral i comportament econòmic.[2]

1. Windscheid, I, p. 1, 890; Arndts-Serafini, I, 182.
2. Vegeu l'art. 32, § 2, C. c.

§ 25. Subsecció segona

Ciutadania i domicili

En general, els estrangers tenen igual capacitat d'obrar que els nacionals;[1] però la tenen limitada per dret comú, en quant a la propietat intel·lectual;[2] a l'exercici de les accions civils[3] i criminals;[4] embargaments preventius;[5] als treballs topogràfics;[6] a l'exercici de càrrecs tutelars, si resideixen a l'estranger;[7] i al dret de pesca marítima — no fluvial — i cabotatge.[8]

DOMICILI. — Com a limitacions de capacitat, sols pot produir-los indirectament, en quant, si determina la llei personal del subjecte, pot resultar que aquesta li atribueixi més o menys capacitat.[9]

1. Vegeu art. 2 de la Constitució, 27 del C. c., 17 i ss. R. D. 17 nov. 1852, S. 1 juliol 97; MANRESA, I, 125 i ss. Els estrangers poden demostrar, a Espanya, la seva capacitat d'obrar segons la pròpia llei personal, a l'efecte d'atorgar escriptures públiques, mitjançant certificat del cònsol espanyol de carrera en el país de l'atorgant o del cònsol general del seu país a Espanya, si el notari estima suficient això darrer. Art. 47 Regl. Hipot. En quant a fora d'Espanya, vegeu WINDSCHEID, I, p. 1, 763.

2. Fora el cas de reciprocitat (art. 50 llei 10 gener 79) o de tractat internacional. TRIAS, *Conf.*, 155. En quant a la propietat industrial, els arts. 3 i 6 de la llei de 16 maig 02 no distingeixen entre nacionals i estrangers. Vegeu acta de Brussel·les de 30 juny 1920 sobre propietat industrial; i acta de Berna de 13 nov. 08, a la que hi ha hagudes moltes adhesions posteriors, referent a la propietat intel·lectual.

3. Arts. 534 E. c.

4. Arts. 270, n. 1, i 281, § darrer, E. cral.

5. Art. 1400, n. 2, cas 1.r E. c.

6. Arts. 45 i 46 R. D. 18 març 03.

7. Art. 237, n. 13, i 298 C. c.

8. Art. 26 R. D. 17 nov. 1852, art. 12 llei de Ports, de 7 maig 1880. Respecte a la pesca fluvial, vegeu llei 27 des. 07.

9. Vegeu § 12.

§ 26. Subsecció tercera

Relacions de família i sexe

El matrimoni i el parentiu modifiquen la capacitat d'obrar. El primer[1] priva de fer-se donacions els consorts;[2] i, segons el C. c., de contractar entre ells.[3] La dona casada no pot afiançar obligacions del marit[4] ni emigrar;[5] i, segons el C. c., aplicat en això a Catalunya, necessita llicència del marit per adquirir béns, alienar-los, contractar i comparèixer a judici.[6] En canvi, el matrimoni, emancipant, augmenta la capacitat dels menors d'edat.[7] Les segones noces limiten la capacitat de disposar en quant als béns reservables i en perjudici dels fills del primer matrimoni.[8]

1. No res menys, com el canvi de condició civil no es presum, els poders atorgats per una dona soltera són vàlids més tard, encara que el notari no faci constar que roman soltera. R. 21 oct. 16. El matrimoni de consciència, pel que es disposa en l'art. 79 C. c., no limita la capacitat de la muller. S. 22 juliol 01.
2. Vegeu § 309.
3. Vegeu § 428.
4. Vegeu § 328.
5. Vegeu art. 5, § 1, llei 21 des. 07.
6. Vegeu §§ 353 i 428. Per als casos en què el marit estigui absent o sia declarat pròdig, incapacitat, divorciat o estigui en rebeldia, vegeu arts. 169, 183, 187, 188, 1434, 1436, 1441, 1444 C. c.; SS. 19 juny 99, 17 febrer 04; MANRESA, II, 82, 112, etc.; PÉREZ ARDUÀ, *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, CXIII, 375 i ss.; GAY DE MONTELLÀ, *Rev. Jur. de Cat.*, XVI, 154. Però vegeu l'art. 27 de la llei de l'Institut Nacional de Previsió, de 27 febrer 08.
7. Vegeu § 27.
8. Vegeu § 514.

El parentiu, per una part imposa obligacions tutelars[9] i atribueix drets successoris; per altra,[10] estableix impediments per al matrimoni; i, combinada amb la menor edat, determina efectes d'incapacitat.[11]

Sexe. — En general, la capacitat d'obrar és igual en els dos sexes i les lleis se'ls apliquen indistintament; però les lleis encara limiten, per a protegir-la, la capacitat de la dona : la pàtria potestat que li concedeixen és subsidiària de la del pare i acaba amb el segon matrimoni;[12] els càrrecs tutelars se'ls apliquen amb limitacions,[13] com també la facultat de disposar tutela testamentària[14] i substitució pupil·lar;[15] se'ls prohibeix afiançar[16] i ésser testimonis de testaments;[17] per a evitar la tracta de blanques, està limitada la facultat d'embargar-los-hi i d'emigrar;[18] i també està limitat el treball de les dones.[19] Els hermafrodites tenen la capacitat corresponent al sexe que predomina.[20]

9. Vegeu § 370.
10. Vegeu §§ 500, 516 ss.
11. Vegeu § 27.
12. Vegeu §§ 358 i 361.
13. Vegeu § 370.
14. Vegeu § 370.
15. Vegeu § 451.
16. Vegeu § 328.
17. Vegeu § 431.
18. Vegeu art. 5 llei de 21 des. 07; arts. 6, 7, 11, 12, 13 i 125 Regl. 30 abril 08; acord del Consell d'Emigració, de 1 octubre 1914. (M. Alcubilla, 1914, 324); art. 2, n. 4., R. D. 15 abril 09.
19. Lleis de 13 març 1900, i 8 gener 07, Regl. 13 nov. 1900, lleis 27 febrer i 11 juliol 12, R. O. 24 gener 05; vegeu Gay de Montellà, lloc dit.
20. Vegeu Fr. 109 (1-5); Fr. 15, § 1 (XXII-5), Fr. 6, § 2 (XXVIII-2).

§ 27. Subsecció quarta

Edat

REGLA GENERAL. — La menor edat, com les malalties mentals, limiten la capacitat d'obrar, per la mateixa raó que anullen o limiten la voluntat lliure del subjecte. Per això aquestes incapacitats només afecten els actes jurídics que requereixen voluntat lliure, i no les relacions jurídiques derivades de fet involuntari.[1] D'aquesta distinció en deriven les següents conseqüències:[2]

1.ª *Drets nascuts i adquirits per fet natural o cas fortuit* (p. e., alluvió, fruits)[3] : no els afecta la incapacitat de titular.

2.ª *Drets adquirits sense acte voluntari que s'han de fer efectius mitjançant acte de voluntat* (p. e., aliments, herència, indemnització derivada de culpa aquiliana) : no es necessita capacitat per adquirir-los; sí, per fer-los efectius.

3.ª *Drets adquirits per acte voluntari* (p. e., presa de possessió, compra) : es necessita capacitat.

4.ª *Obligacions nascudes sense acte de l'obligat* (p. e., obligació de passar aliments) : no els afecta la incapacitat de l'obligat.

5.ª *Obligacions nascudes d'acte il·lícit sense voluntat plena* (p. e., en els casos 1-3 de l'art. 8 C. p.):

1. Vegeu l'art. 32, § 2, C. c.
2. TRIAS, *Conf.*, 160.
3. Vegeu Fr. 46 (XLIV-7).

per equitat pot resultar obligat, el causant del dany, a indemnitzar-lo.[4]

6.ª *Obligacions derivades d'acte voluntari* (per exemple, contractes, delictes)[5] : requereixen capacitat civil o plena responsabilitat criminal.

7.ª *Pèrdua de drets per omissió* (prescripció): se segueix un sistema eclèctic : més requisits per als menors.

8.ª *Creació de drets a favor de tercer* sense obligació de l'atorgant (testaments) : requereixen voluntat, però els poden atorgar els púbers menors d'edat.[6]

INCAPACITATS PER MENOR EDAT. — Així com la intel·ligència — llum de la voluntat — es desenrotlla progressivament, també la llei va reconeixent més capacitat d'obrar a mesura que l'edat avança; però, per a evitar dificultats pràctiques, prescindeix d'investigar en cada cas el desenrotllament intel·lectual de l'agent, i parteix de dates fixes per determinar la capacitat.[7]

Durant la infància, o sia fins als set anys, la incapacitat d'obrar és absoluta : l'infant no pot fer vàlidament cap acte jurídic, encara que li sia aventatjós;[8] i, en acomplir els vint-i-cinc anys, s'entra en la plena

4. Vegeu TRIAS, *Conf.*, 163; CHIRONI, *Culp. extr.*, I, 330.

5. Vegeu, al § 302, les obligacions del venedor per defectes de la cosa venuda.

6. MANRESA, V, 336.

7. TRIAS, lloc dit; ARNDTS-SERAFINI, I, 124; GIORGI, III, 44 i ss.

8. Vegeu § 10, 1 (III-19), Fr. 1, § 2, Fr. 32, § 2 (XLI-2), Fr. 1, § 13 (XLIV-7), Fr. 70 (XLV-1), Fr. 209 (L-16). Compari's amb el boig, Fr. 5 (L-17); TRIAS, *Conf.*, 165; MAYNZ, I, 435, n. 6; SAVIGNY, *Sist.*, II, 163 i ss.; però vegeu l'art. 443 C. c. i § 105.

capacitat civil,[9] que ja no es perd, com no sia per causa distinta de l'edat, si bé el que ha complert seixanta anys té excusa per exercir càrrecs tutelars.[10]

Tots els menors de vint-i-cinc anys tenen de comú : *a)* la subjecció major o menor a persona que supleixi la seva falta de capacitat;[11] *b)* el benefici de la restitució *in integrum*, excepte els púbers *sui juris* que l'han renunciada amb jurament i els que han obtinguda vènia d'edat,[12] i *c)* no corre contra ells la prescripció de menys de trenta anys, excepte també el que ha obtinguda vènia d'edat.[13]

9. Fr. 3, § 3 (IV-4), Fr. 98 (L-16), C. 5 (VI-53); vegeu const. 1.ª, tít. 11, ll. 2, vol. I; MAYNZ, I, 435. El límit dels vint-i-cinc anys fou introduït per la llei Plaetòria, que castigà els que abusessin de la inexperiència dels menors de vint-i-cinc anys, en contractar-hi; i Justinià féu inaplicables, fins a la dita edat, les prescripcions de menys de trenta anys. TRIAS, *Conf.*, 166, 167; MANRESA, II, 653 i ss. L'art. 320 C. c., que anticipa la major edat als vint-i-tres anys, no és aplicable a Catalunya, arg. SS. 1 abril 91, 31 març 92, referents a Navarra; A. PIAT, *Rev. Jur. de Cat.*, V, 488 i ss.; BROCÀ, I, 680, el qual (p. 681), fundat en la S. 21 nov. 99, admet una possessió d'estat de major edat, que dóna eficàcia als actes dels menors que es fan passar per majors, en quant al tercer que hi contracta de bona fe. Vegeu, també, S. 29 gener 04. Les SS. 27 abril 60 i 28 juny 82 ja negaren, en aquest cas, al menor, el benefici de la restitució. ¿Podria aplicar aquest criteri a l'impúber que es fa passar per púber? *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, CXIII, 434 i ss. L'edat dels vint-i-tres anys és la major edat, a Catalunya, per als efectes acadèmics (R. O. 24 abril 09) i per als de no necessitar-se llicència, sinó consell per al matrimoni.

10. Vegeu arts. 244, n. 11, 298 C. c.

11. Segons la jurisprudència, la manera de suplir la falta de capacitats dels menors d'edat la regula el C. c. Vegeu SS. 12 juny 94, 3 des. 95, 13 juliol 98, 10 nov. 02; RR. 23 març 12, 3 set. 15.

12. Vegeu § 88, TRIAS, lloc dit.

13. Vegeu § 81.

Impúbers. — Les incapacitats dels majors de la infància, però menors dels vint-i-cinc anys, varien segons sien impúbers o púbers. Es diuen impúbers els barons menors de catorze anys i les noies menors de dotze[14] : essent majors de la infància, poden fer actes favorables; és a dir, adquirir drets, però no despendre-se'n ni obligar-se; per la qual cosa poden pendre possessió, acceptar donacions no gravades, etcètera; i si celebren contractes bilaterals, obliguen l'altre atorgant a mantenir el compromís fins a veure si el representant legal de l'impúber ratifica o no el contracte.[15] No poden, doncs, alienar a títol onerós ni lucratiu, obligar-se ni renunciar béns ni drets.[16] Contra els impúbers no corre cap prescripció.[17] Els menors de catorze anys no poden ésser testimonis.[18]

Menors púbers. — En arribar a la pubertat els afecten les prescripcions menors de trenta anys;[19] i, en el restant,[20] la seva capacitat varia segons l'estat familiar, oferint-se els casos següents, resultat de

14. Pr. 1 (I-22), C. 3 (V-60). Maynz, I, 433. Es diu plena la pubertat del que té divuit anys i de la que en té catorze, ço que té interès per a l'adopció i per al llegat d'aliments.

15. Pr. 1 (I-21), Fr. 9 pr. (XXVI-9), Fr. 13, § 29 (XIX-1), Fr. 28 pr. al fi (II-14), Fr. 133 (L-17).

16. Vegeu nota anterior i § 1, 1 (I-21), § 9, 1 (III-19), Fr. 41 (XII-6), Fr. 5, § 1, Fr. 9 (XXVI-8), Fr. 8 (XXIX-2), C. 1 (VIII-39.) C. 8, § 1 (VI-61). La S. 11 maig 61 diu que poden comprar, però no vendre. Trias, lloc dit; Maynz, I, 435; Savigny, *Sist.*, II, 172 i ss.; Arndts-Serafini, II, 94; arts. 164, 165 i 269 a 275 C. c.

17. Vegeu § 81.

18. Vegeu § 97.

19. Vegeu § 81.

20. Fins a la publicació del Codi de Dret Canònic (19 maig 1919) podien casar-se; però ara l'edat núbil no arriba fins als setze i catorze anys. Art. 1067, n. 1, C. de D. C.

combinar el Dret romà medieval amb el català i el C. c.[21]

1.r *Fills de família subjectes a la pàtria potestat.* — L'administració dels seus béns correspon, en general, al seu pare;[22] no poden alienar ni obligar-se sense consentiment escrit del pare,[23] el qual, en certs casos, necessita autorització judicial;[24] i, en el cas d'oposició d'interessos entre pare i fill, el representa un defensor judicial.[25] El fill de família gaudeix del benefici de restitució *in integrum*, que no pot renunciar ni amb jurament;[26] i, si rep a préstec, frueix del benefici del S. C. Macedonià.[27]

2.n *Menors* (barons) *emancipats per matrimoni.* — Llur capacitat es regeix pel C. c.[28] i, per consegüent, si

21. Trias, *Conf.*, 165-178. Ha d'observar-se, no res menys, que tot major de divuit anys pot contractar, sense autorització, pensions amb capital cedit i pensions de retir amb l'Institut Nacional de Previsió — i, per tant, amb la Caixa de Pensions de Barcelona — (art. 27 de la llei de 27 febrer 08).

22. Vegeu § 360.

23. Cons. 1.ª, tít. 11, ll. 2, vol. 1. Si estés sota la potestat de la mare, es regiria pel C. c. Arg. S. 11 nov. 07. Segons Fontanella (Cl. IV, gl. 7, p. 3.ª, n. 41 i ss.) la constitució catalana s'aplica a tota mena de peculis, a diferència del S. C. Macedonià, que no ho és als castrenc i quasi. Demés, ço que s'ha fet amb infracció del S. C., deixa obligació natural, mentre que l'acte contrari a la constitució és nul del tot. Pel demés, dita constitució concorda substancialment amb el C. c. El fill de família no pot insolutumdonar, R. 19 nov. 98; però sí ésser mandatari, des dels disset anys, en assumptes extrajudicials (cap. 5, § 1, Sext de les Decretals [1-19]).

24. Vegeu § 360.

25. Vegeu l'art. 165, § 1, C. c.; §§ 360, 534.

26. Dita const. 1.ª de la n. 23. Vegeu § 331.

27. Vegeu § 298, Dit S. C. està modificat pel Dret de Tortosa.

28. Arts. 59, 315, C. c.; R. 12 set. 01. El matrimoni de consciència no produeix efectes civils, mentre no sia publicat (art. 79), i no atribueix al marit l'administració dels béns

són menors de divuit anys, no poden administrar llurs béns ni els de la muller sense consentiment, ni comparèixer a judici sense assistència del pare; en son defecte, de mare; i, en defecte d'ambdós, d'un tutor; i, encara que passin dels divuit anys, no poden, sense el susdit consentiment, manllevar diners a préstec, ni gravar o alienar immobles.[29] Les alienacions fetes sense aquest requisit són nulles.[30] Avui, pel que s'ha dit, ha perduda importància la qüestió de si el menor de vint-i-cinc anys, major de divuit, casat, pot aprovar els comptes de la tutela;[31] puix no és cap dels actes exceptuats en l'art. 59. En el cas d'oposició d'interessos entre pare i fill, representa el segon un defensor judicial.[32] Contra els actes propis i els dels representants llurs tenen el recurs de la restitució *in integrum*, si bé la poden renunciar per endavant amb jurament;[33]

de la dona. S. 22 juliol 01. El celebrat amb infracció de l'article 45 C. c. no produeix emancipació. Art. 50, n. 3. SÁNCHEZ ROMAN, V, 667 i ss.

29. Dits arts. 59, 315 C. c. En canvi, no necessita aprovació judicial, R. 3 juny 90, ni del consell de família, S. 12 febrer 02, TRIAS, *Conf.*, 175; SÁNCHEZ ROMAN, V, 1179; MANRESA, I, 278; M. ALCUBILLA, 1897, 175, nota. La mare tornada a casar no completa en cap cas la personalitat del fill menor emancipat. Vegeu R. 27 set. 21.

30. Arts. 4, 59, 1261 C. c., R. 15 nov. 97. Compari's amb el paràgraf darrer de l'art. 1301. Però, respecte als contractes matrimonials, vegeu R. 3 maig 78, i MANRESA, II, 280. Convé notar que l'art. 317, que exigeix autorització per a comparèixer a judici, no és aplicable al cas d'emancipació per matrimoni; ni, per conseqüent, al casat major de divuit anys. La diferència que, sobre això, es nota entre els arts. 59 i 317, prové d'una transposició feta per equivocació, al primer, en addicionar-lo per corregir la segona edició del C. c.; però s'han d'aplicar literalment. S. 19 juny 06.

31. MASPONS-PEGUERA, 109, 134.

32. Art. 165 C. c., R. 19 nov. 98. Vegeu §§ 360, 534.

33. C. 1 (II-28). Vegeu Pragmàt. 2.ª, tít. 4, ll. 4, vol. II.

del qual, no res menys, poden demanar relaxació si el prestaren amb dol o violència.[34]

3.r *Menors casades.* — Suposat que la capacitat dels consorts es regeix pel C. c.;[35] i tenint en compte que el matrimoni és causa d'emancipació, tant per l'home com per la dona,[36] amb les limitacions de l'article 59 i regla 3.ª del 50;[37] i que, durant el matrimoni, queda com latent l'autoritat del tutor, a la que substitueix la del marit,[38] resulta: 1.r Que la dona menor d'edat, casada amb un home major d'edat, ha de poder contractar lliurement sobre els parafernals amb la sola vènia del marit;[39] però la Direcció General

34. Auth. *Sacramenta puberum*, C. (II-28). TRIAS, lloc esmentat; VINNI, *Selec.* 47; ARNDTS-SERAFINI, II, 121, 122, n.s 1 i 2.

35. R. 12 set. 01. Vegeu § 3, n. 8. Si es regís pel D. català, la falta de capacitat de la menor casada, l'hauria de suplir el seu legítim representant, i no el marit.

36. SS. 8 juny 04, 19 juny 06, R. 13 març 14. La R. 14 desembre 96 havia declarat que emancipava el casat, no la casada. SÁNCHEZ ROMAN, V, 598.

37. Vegeu art. 15 C. c. La R. 24 gener 01 és molt expressiva en declarar que l'emancipació per matrimoni la regula l'article 314, i no el 317 (M. ALCUBILLA, 1901, 58), com pretenia la R. 3 juny 90 i diuen les de 5 i 8 juliol 07. També declara aplicable l'art. 315, en relació amb el 59, la R. 14 des. 96 confirmada per la S. 21 des. 08.

38. Vegeu art. 200, n. 1, arts. 59 i 317 C. c.; BORRELL, 303 fi; § 375. No res menys, les RR. 14 des. 96 i 21 des. 98 declaren que subsisteix la tutela malgrat el matrimoni. M. ALCUBILLA, 1897, 174.

39. Arg. S. 3 març 11, RR. 14 des. 96, 19 nov. 98, 20 desembre 99, 24 gener i 12 set. 91, les quals apliquen al cas l'art. 1387 C. c., que no distingeix entre els casos en què la dona sia major o menor d'edat: article que substituí els 188 i 191 de la llei Hipot. anterior a la vigent. ALMEDA, *Dict.*, 238. Per als casos en què el marit fos pròdig, incapacitat, interdit, absent, etc., vegeu en els paràgrafs respectius com es supleix la seva falta de capacitat o la seva absència; art. 66 C. c.; SAGUER, *Rev. Jur. de Cat.*, III, 320; PÉREZ ARDUÀ, *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, CXIII, 375 i ss.

dels Registres exigeix, ultra la del marit, la llicència del pare, mare o tutor,[40] i també ha acabat per acceptar-ho el T. S.[41] 2.ª Si el marit és menor — encara que la dona sia major d'edat — ha de concórrer-hi el pare, mare o tutor del mateix marit per completar la personalitat de tots dos.[42] 3.ª Per a comparèixer a judici la casada menor, pot autoritzar-la el marit si és major de divuit anys.[43] L'alienació i gravamen del dot es regeix per regles especials.[44]

4.ª *Emancipats per voluntat del pare o de la mare.* — Si viu el pare, no poden contractar sense el seu permís escrit;[45] però, si estés sota la potes-

40. RR. 5 i 8 juliol 07, 13 març 14., que interpreten erròniament les SS. 8 juny 04 i 19 juny 06, i reprenen el criteri de la de 3 juny 90, fundada en l'art. 317; afegint aquelles que l'art. 59 no es refereix sinó al marit. La S. A. B. 11 març 15, Sala 2.ª, Rel. SELVA (III, 233), declara vàlid el préstec contractat per casada menor d'edat, que li resultà aventatjós i que ratificà arribada a la major edat. De totes maneres, mai ha d'intervenir-hi el consell de família (arg. S. 12 febrer 02). SAGUER, *Rev. Jur. de Cat.*, I, 380; MANRESA, IX, 513. Altra cosa havia opinat VIVES DE MENDOZA (id., I, 225). Tampoc es necessita autorització judicial si hi intervé el marit, R. 3 juny 90; R. 12 juliol 13; SAGUER, *Rev. Jur de Cat.*, III, 320.

41. Vegeu S. 17 des. 18, que invoca les de 04 i 06 esmentades.

42. Vegeu S. 3 març 11. Segons la darrera jurisprudència, lògicament haurien d'intervenir-hi els pares o tutors d'un i altre consort.

43. Vegeu l'art. 59 C. c., SS. 8 juny 04, 19 juny 06. La primera sembla exigir que la dona també sia major de divuit anys. El Dret català donava major capacitat a la dona casada (§ 428).

44. Vegeu § 401.

45. Const. 1.ª, tít. 11, ll. 2, vol. 1. El jurament no convalida aquests contractes, per la qual cosa no és aplicable al cas la C. 1 (II-28) ni la auth. *Sacramenta puberum*. CANCER exceptua els contractes en què surt afavorit el mateix fill o un lloc piadós. En quant al primer cas és precís per a no reduir l'emancipació a una paraula sense sentit. TRIAS, *Conf.* 169.

tat de la mare o no tingués pares, la seva situació es regiria pel C. c.; i, per consegüent, podria obrar com si fos major d'edat, fora que necessitaria permís de la mare o del tutor per a alienar immobles, gravar-los o manllevar i per a comparèixer a judici.[46] Pràcticament, en tots els casos s'aplica el C. c.[47] En resultar oposats els interessos del pare i del fill, en els casos en què el primer hauria d'autoritzar els actes del segon, sembla que, per analogia amb el que s'ha dit del fill de família, se l'ha de proveir de defensor judicial;[48] i, si fos emancipat i el pare no el volgués o no pogués representar, hauria de demanar habilitació judicial.[49]

5.ª *Emancipats de fet.* — El fill que, amb consentiment del seu pare i, en son cas, de sa mare, viu fora de la casa paterna, té la mateixa capacitat que l'emancipat formalment, en quant als béns guanyats amb el seu treball o indústria o adquirits a títol lucratiu;[50] i, en el restant, té la capacitat del fill de família.

6.ª *Menors subjectes a tutela.*—Per tal de determinar la seva capacitat s'aplica el C. c.; i així el tutor

46. Art. 317 C. c., aplicat a Catalunya per la R. 30 gener 11, i a Balmaseda per la de 3 juny 90. V. SANTAMARIA, *Rev. Jur. de Cat.*, IX, 361. Respecte al dit tutor, vegeu MANRESA, I, 279; II, 634; M. ALCUBILLA, 1897, 175, nota. Encara que intervingui el tutor, no ha de fer-ho el consell de família. Arg. S. 12 febrer 902; ni es necessita autorització judicial, R. 3 juny 90. Per D. R., mort el pare emancipant, adquiria el fill plena capacitat. MAYNZ, III, 120. Vegeu R. 27 set. 21, esmentada en la n. 30.

47. Respecte a quins actes són d'alienació, vegeu §§ 61, 360, n. 42, § 534.

48. Vegeu l'art. 165 C. c.

49. Vegeu l'art. 1994 E. c. MANRESA, E. c., VI, 419.

50. Art. 160 fi C. c.; MANRESA, II, 30. Concorda amb la pràctica catalana. TRIAS, *Conf.*, 177.

els representa en tots el actes que no poden realitzar per sí sols,[51] o sia en tots els actes jurídics, si són infants; i en tots els que els perjudiquen — jurídicament parlant — si són majors de la infància.[52] Els menors sota tutela gaudeixen del benefici de la restitució *in integrum* contra els seus actes i els del tutor, vàlids, que els sien perjudicials, si no l'han renunciat amb jurament no viciat.[53] Comparant la situació dels tutelats amb la dels emancipats per voluntat dels pares, resulta que els segons poden administrar els peculis, i usufructuar-los tots, mort el pare; que poden realitzar tots els actes no exceptuats per l'art. 317; que, des dels vint-i-un anys, poden exercir el comerç; que no necessiten del consell de família; que, en son cas, no poden renunciar la restitució *in integrum;* i, en canvi, res d'això és aplicable als sotmesos a tutela.[54]

7.ª *Menors solters púbers sense tutor.* — És una situació que el C. c. no preveu, considerant-la probablement impossible, per ilÍegal;[55] però que la pràctica ofereix. Els representa el fiscal, fins per a demandar.[56] A Roma la curatela no era obligatòria;

51. Art. 262 C. c. El tutor pot impugnar els actes fets pel menor sol, abans del nomenament d'aquell. S. 21 oct. 97. Per D. R. el tutor prestava l'*auctoritas* i el curador completava la capacitat del menor púber. MAYNZ, III, 174, 197.

52. Vegeu arts. 261 i ss., C. c.

53. A diferència dels fills de família, que no poden renunciar al susdit benefici. C. 1 (11-28), auth. *Sacramenta puberum* (11-28); TRIAS, *Conf.*, 174.

54. TRIAS, 176 fi, 177; arts. 269, 317, 1261, n. 1, C. c. La capacitat de comerciar els emancipats la consigna l'art. 4 del C. de c. i la proclamà el Trib. Governatiu d'Hisenda en acord de 13 des. 07 (M. ALCUBILLA, 08, 163).

55. Vegeu arts. 200, n. 1, 293.

56. Art. 838, n.ˢ 5 i 6, de la llei Orgànica del Poder Judicial, S. 29 des. 16.

i, si bé el menor *sui juris* s'havia de servir de curador per a aprovar els comptes de la tutela, cobrar crèdits liberant el deutor, donar-se en arrogació i comparèixer a judici,[57] li quedava un marge de capacitat que, en molts casos, li permetia prescindir de curador, sobre tot si havia perdut el pare i avi patern havent arribat ja a l'edat de la pubertat.[58] A Catalunya s'hauria d'aplicar, també, el D. R.; però a la pràctica, atesa la jurisprudència, el menor haurà de proveir-se de tutor per celebrar tots els actes en què ha d'intervenir-hi, segons el C. c.[59]

8.ª *Vídues menors d'edat.* — Emancipades definitivament pel matrimoni i lliures de la vènia marital, és lògic equiparar-les als menors casats i aplicar-les-hi l'art. 59 del C. c.[60]

9.ª *Sui juris amb vènia d'edat.* — Als vint anys, segons el D. R.,[61] i als divuit, segons el C. c.,[62] els

57. Vegeu § 2, 1 (I-23), Fr. 8 (I-7), Fr. 7, § 2, Fr. 32 (IV-4), Fr. 5, § 5 (XXVI-7), C. 2 (III-6), C. C. 1, 6, 7 (V-31).

58. Fr. 43 (XLIV-7), Fr. 101 (XLV-1). MAYNZ, III, 198; SAVIGNY, *Sist.*, II, 183 i ss.

59. El T. S., en sentències anteriors o referents a casos anteriors al C. c., havia reconegut mantes vegades l'eficàcia d'actes celebrats per menors sense curador: la S. 21 abril 92 reconegué la facultat de comerciar; la de 21 gener 65, declarà l'eficàcia d'un contracte, i amb major motiu si, lluny de demanar-ne restitució, el ratificà, essent major, demanant-ne l'acompliment; la de 20 oct. 66 ve a dir això mateix; la de 31 desembre 95 reconegué l'eficàcia d'un compromís arbitral; la R. 6 abril 70 també declarà inscribible el contracte atorgat per un menor sense pares, fundant-se en l'esmentada S. del 66.

60. Vegeu § 12. Que les vídues no estan subjectes a la pàtria potestat ho sostenen VIVES (III, 214, n. 4); BROCÀ I AMELL (I, 170). Noti's que l'emancipació no admet condició ni termini (§ 44, n. 43; § 46, n. 2); BROCÀ (I, 680) els hi creu aplicable l'art. 317 C. c.

61. Vegeu C. 2 pr. (II-45).

62. Vegeu l'art. 322.

orfes poden ésser habilitats per a la major edat, amb ço que el C. c. els equipara als emancipats per voluntat del pare;[63] però perden el benefici de la restitució *in integrum*,[64] i els perjudiquen tota mena de prescripcions.[65]

El C. c. presenta encara la situació de la dona major de vint-i-tres anys i menor de vint-i-cinc que no ha pres estat;[66] però a Catalunya no té importància perquè la major edat no arriba fins als vint-i-cinc anys.

63. Vegeu l'art. 324. MANRESA, II, 660. El D. R. exigia que l'autoritat judicial completés la seva capacitat per a alienar i gravar immobles. C. 3 (II-45), arg. C. 3 (V-74). Respecte a donacions, vegeu C. 3 (V-74). TRIAS, *Conf.* 170, 178; A. PIAT, *Rev. Jur. de Cat.*, V, 481 i ss.; *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, LXXXIV, 170; BORRELL, 294.

64. Vegeu § 88.

65. Vegeu § 81.

66. Vegeu l'art. 321 C. c. La S. 19 febrer 01 declara que no és pendre estat l'ingrés en un convent en qualitat de novícia. P. VILLADA (mort el 15 gener 1921), *Razón y fe*, LVIII, 409; LIX, 137.

§ 28. Subsecció cinquena

Malalties, defectes físics

Hi ha certs defectes que afecten la capacitat en algun punt concret, com la impotència, respecte al matrimoni; la ceguera, sordera i mudesa, respecte a la testamentifacció i capacitat per a ésser testimoni; les malalties cròniques que excusen de la tutela.[1] Les malalties mentals, que priven de la intel·ligència, i, per conseqüent, de la voluntat lliure, incapaciten totalment i exigeixen sotmetre a tutela la incapacitat.[2] És evident que la incapacitat del boig no el priva de conservar els drets ni d'adquirir-ne per causa independent de la voluntat del titular.[3] El D. R. assimilava al boig i donava curador al que, per malaltia crònica, no podia cuidar del seu; però ignorem a quines malalties es referia i quina extensió donava a la tutela.[4] La incapacitat mental pot ésser perma-

1. Trias-Serafini, I, 79 i ss.; Trias, *Conf.*, 481; Windscheid, I, p. 1, 221; Giorgi, III, 54 i ss.; Fr. 65, § 3 (XXXVI-1); § 430, n. 35.

2. § 4, 1 (I-23), Fr. 2 (V-2), Fr. 14 (I-18), Fr. 16, § 2 (XXIII-2), Fr. 1, § 12 (XLIV-7), Fr. 12 (XLVIII-8), Fr. 9, § 2 (XLVIII-9), Fr. Fr. 5, 40 (L-17), Fr. 18, § 1 (XLI-2), C. 2 (IV-38); Fr. 22, § 7 (XXIV-3), Fr. 2, § 1 (III-3), Fr. 124, § 1 (L-17); S. 26 febrer 19; Trias, *Conf.*, 181, 183, 186; Savigny, *Sist.*, II, 202; Giorgi, III, 59 i ss. El C. c. alemany, amb molt d'encert, en els arts. 104 i 114 estableix graus d'incapacitat. L'art. 1 de la llei contra la usura, de 23 juliol 08, admet, com a causa limitativa d'eficàcia dels préstecs, la inexperiència del mutuatari.

3. Fr. 20 (I-5), Fr. 16, § 2 (XXIII-2), Fr. 16, § 1 (XXVIII-1). Vegeu Fr. 63 (XXIX-2).

4. § 4, 1 (I-3), Fr. 40 (L-17); Trias, *Conf.*, 183.

nent i transitòria. Si el primer, provada la seva existència,[5] es presum *juris tantum* que subsisteix; i, per tant, tot acte fet per un boig habitual és nul, si no es demostra que, en realitzar-lo, es trobava en un interval lúcid.[6] Els estats d'inconsciència transitòria, precedents de sonambulisme, embriaguesa, deliri, ira, hipnotisme, etc., priven del consentiment lliure; i, per consegüent, no permeten obrar amb eficàcia mentre duren, cosa que s'ha de provar.[7]

5. Com la incapacitat del boig és natural, mentre es provi, és indiferent que s'hagi declarada judicialment. Arg. S. 21 abril 96 (Madrid); la de 29 maig 14 diu que una incapacitat declarada molt després no perjudica el tercer que adquirí de l'incapaç a l'empar de l'estat intel·lectual anterior. Vegeu arts. 213, 219 C. c., S. 14 maig 10; MANRESA, II, 181 i ss.

6. Sobre els intervals lúcids, vegeu Fr. 14 (I-18), Fr. 22, § 7 (XXIV-3), C. 2 (IV-38), C. 6 (V-70), C. 9 (VI-22). Per apreciar, doncs, l'eficàcia d'algun d'aquests actes, s'ha d'atendre a l'estat mental del seu autor al temps de realitzar-lo. SS. 30 març 67, 8 juliol 86, 21 juliol 12 (Barcelona), 27 febrer 14 (Barcelona), 18 abril 16 (Palma). L'haver estat algú reclòs en casa de dements no eximeix de provar que era boig en el moment de realitzar el fet que s'impugna, S. 14 febrer 63 (Madrid); la presumpció és de capacitat, S. 20 maig 11 (Barcelona); però els intervals lúcids no es presumen, S. 11 maig 75 (Barcelona); la declaració d'incapacitat no produeix efecte retroactiu; ço que obliga a demostrar que existia en celebrar l'acte, S. 27 febrer 14 (Barcelona). Sobre apreciació de prova en matèria d'incapacitat, vegeu, també, SS. 18 set. 65 (Barcelona), 30 nov. 67 (Madrid), 23 febrer 70 (Coruña), 7 juny 93 (Barcelona), 8 maig 09 (Burgos), 18 nov. 15 (Burgos-Bilbao).

7. Vegeu Fr. 3 (XXIV-2), Fr. 17 (XXVIII-1), Fr. 48 (L-17); TRIAS, *Conf.*, 187, 188; SAVIGNY, *Sist.*, II, 204 i ss.; WINDSCHEID, I, p. 1, 272, 892; GIORGI, III, 52, 67 i ss.

§ 29. Subsecció sisena

Professions. Oficis.

La professió religiosa, pel vot de castedat, incapacita per al matrimoni i l'adopció; i, pels de pobresa i obediència, priva d'exercir càrrecs tutelars, d'administrar béns d'altri i de posseir-ne de propis; però les incapacitats relatives als béns no transcendeixen a l'ordre civil ni priven de la testamentifacció activa ni passiva.[1]

La carrera, professió civil o ofici de l'autor d'un acte no influeix en la seva capacitat; però n'hi ha que dispensen d'exercir càrrecs tutelars i d'altres que exigeixen llicència especial per al matrimoni.

1. Vegeu les matèries al·ludides; R. 1 set. 96; MORAGAS, *Rev. Jur. de Cat.*, II, 671, 753, 835; VIII, 956; *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, XXVII, 150; LXXII, 187; B. OLIVER, *Capacidad de los religiosos profesos para disponer, retener y enajenar bienes raíces*, Madrid, 1881, 4 vols. Sobre la influència de professar alguna religió o secta, en altres països, en la capacitat civil, vegeu ARNDTS-SERAFINI (I, 122) i WINDSCHEID (I, p. 1, 221, 760). Recordi's, també, que el *cultus disparitas* és impediment per al matrimoni.

§ 30. Subsecció setena

Conducta

Influeix en la capacitat civil la conducta moral i l'econòmica. La conducta moral no té la transcendència de l'*existimatio* romana amb el complement de la censura;[1] però, així i tot, certs delictes són impediment per casar-se amb determinades persones; hi ha fets, més o menys delictuosos, que són causa de divorci o modifiquen els efectes civils del matrimoni;[2] altres que fan perdre la pàtria potestat,[3] que incapaciten per als càrrecs tutelars,[4] que priven d'ésser mandatari[5] o testimoni,[6] que priven d'adquirir per causa de mort[7] o autoritzen la desheredació;[8] i, finalment, la interdicció civil, accessòria de certes penes,[9] priva de la pàtria potestat, d'exercir càrrecs tutelars, de l'autoritat marital, administració dels béns d'altri i disposició dels propis per acte entre vius i sotmet a tutela.[10]

1. Savigny, *Sist.*, II, 20 i ss.; Maynz, I, 446; Trias, *Conf.*, 188 i ss.
2. Art. 50 C. c.
3. Arts. 169 i 171 C. c.
4. Arts. 237, n.s 2-5, i 289 C. c.
5. § 284.
6. §§ 97 i 431.
7. § 446.
8. § 510.
9. Vegeu arts. 54, 57 C. p.
10. Art. 43 C. p.; vegeu arts. 228, 229, 1732, n. 3, C. c., que substitueixen la llei de 18 juny 1870; vegeu arts. 66, 170, 200, n. 4, 278, 681, n. 7 fi, 1323, n. 4, 1433, 1436, 1700, n. 3, 1732, n. 3, C. c.; i arts. 13, n. 1, i 222, n. 2, C. de c.

La conducta, en l'ordre econòmic, limita la capacitat d'obrar quan arriba als estats de prodigalitat, concurs de creditors i fallida o abatiment.

PRODIGALITAT. — Es diu pròdig el que desperdicia el seu patrimoni en coses vanes i inútils, amb perill que deixi la família en la misèria.[11] La incapacitat del pròdig s'introduí per interès social;[12] però s'ha limitat als casos en què interessa a la família, i el C. c. l'aplica únicament en benefici del consort i dels llegitimaris del mateix pròdig.[13] La seva incapacitat, regulada pel D. R.,[14] es limita a l'administració i disposició dels béns per acte entre vius i *mortis causa* i a subjectar el pròdig a tutela — per D. R., curatela[15] —

11. El D. R. els equipara als boigs, Fr. 12, § 2 (XXVI-5), Fr. 1 pr. (XXVII-10), Fr. 40 (L-17). Participa d'aquest punt de vista la S. 19 juny 15, en declarar que no és pròdig, sinó immoral, el que dóna esplèndidament a una concubina per assegurar el benestar dels fills que tingué de la mateixa; i que'l característic de la prodigalitat és el que s'ha expressat en el text. La S. 17 febrer 04, atenent que el C. c. no defineix el pròdig, acceptà la definició de la llei 5, tít. 11, Partida V, *desgastador de sus bienes*, que concorda amb la del *Diccionario de la Academia Española*. Vegeu PELLA, I, 293 i ss.; GIORGI, III, 92.

12. *Expedit enim reipublicae ne quis sua male utatur*, § 2, I (I-8), Fr. 1 pr. (XXVII-10). Perquè no fos una càrrega per a la *gens*, vegeu IHERING, *Esp.*, I, 228 i ss.

13. Art. 222 C. c. La S. 1 febrer 02 no permete declarar la prodigalitat a instància de fill natural, abans d'ésser ferma la sentència que el declarava tal i d'ésser, en conseqüència, hereu forçós segons el C. c. PELLA, I, 298, fundat en una S. de l'A. de Madrid, en plet dirigit per ell mateix, sostè que no es pot declarar pròdiga la dona casada, per sa subjecció al marit.

14. La S. 7 juny 93 aplica el D. R. respecte a falta de testamentifacció activa del pròdig; PELLA, lloc dit; TRIAS, 191.

15. Fr. 1 pr. (XXVII-10), C. 1 (V-70), art. 200, n. 3 C. c. Vegeu N. 39 de l'emperador Lleó, S. A. B. 29 oct. 10 (II, 392, 407). Sobre la incapacitat de testar, vegeu § 2, I (II-12), Fr. 18 pr. XXV III-1) i l'esmentada S. de 1893.

però pot exercitar els drets que li corresponen sobre les persones de l'esposa i dels fills; i, com els menors púbers, pot fer actes favorables, sense gaudir del benefici de la restitució.[16] En quant a tercer protegit per la Ll. Hipot., valen els actes del pròdig la incapacitat del qual no s'hagi inscrit en el Registre de la propietat.[17] Essent legal, i no natural, la incapacitat del pròdig, no produeix efectes civils mentre no sia declarada en sentència ferma; però, per a evitar que el demandat abusi de sa situació mentre dura el plet, es pot anotar preventivament la demanda de prodigalitat.[18]

Concurs de creditors i fallida. — El concursat i el fallit perden la lliure administració i disposició, per actes entre vius, dels béns propis i d'altri, puix no poden ésser representants legals ni mandataris ni exercir càrrecs tutelars.[19] L'administració dels béns del concursat o fallit i la seva representació,

16. Fr. 9, § 7 (XII-1), Fr. 6 (XLV-1), Fr. 3 (XLVI-2), Fr. 5 § 1 (XXIX-2); Trias, *Conf.*, 198.

17. Arts. 2, n.º 4, i 34 de la dita llei. El C. c. deixa a la discreció del jutge fixar l'extensió de les facultats del tutor del pròdig; i, per exclusió, l'extensió de la seva capacitat—art. 221, § 2, C. c.,—cosa que combat Sánchez Roman, V, 1308, 1313. Vegeu arts. 221, § 1, 225 C. c.; SS. 1 febrer 02, 17 febrer 04; Manresa, II, 198, 200, 328. El tutor del pròdig té la representació del mateix, mentre no sia rehabilitat. S. 12 juliol 11.

18. En quant al que s'ha dit primer, vegeu § 2, 1 (II-12), Fr. 18 pr. (XXVIII-1); i, respecte el restant, art. 45, n. 2, en relació amb el 2, n. 4, llei Hipot. Vegeu art. 226 C. c. i la nota anterior; Trias, *Conf.*, 188.

19. Arts. 238, en relació amb el 237, n. 6, 1732, n. 3 C. c.; art. 1161 E. c.; arts. 878 i 922 C. de c. La incapacitat del concursat no s'estén al seu successor, S. 11 maig 10. Segons la S. 3 juny 11, no pot representar la seva muller, creditora, en el judici de fallida. Vegeu S. 8 gener 74.

en quant a dits béns, correspon als síndics;[20] però la incapacitat del concursat o fallit no s'estén als drets i deures de família ni a la defensa dels béns que, per estar especialment hipotecats, resten separats del judici universal.[21]

La fallida i el concurs, anomenats *interdicció judicial*, i la interdicció civil no s'han de confondre amb la *retenció* judicial de béns, que no produeix incapacitat civil personal; per la qual cosa, amb consentiment del creditor embargant, únic interessat en la retenció, poden ésser desembargats.[22]

20. Art. 1229 en relació amb els 1016-1035, 1350 i ss. E. c., S. 11 des. 22.

21. Arts. 166, 1173, n. 3, 1379 E. c.; art. 132, § 1, llei Hipotecària; SS. 22 juny 95, 5 juny 01, S. A. B. 20 agost 12 (II, 622). Per això mateix el creditor hipotecari del concursat o fallit té acció sobre els béns hipotecats, sense que tingui de concórrer a la junta de creditors. SS. 27 juny 1900, 5 juny 01. Vegeu S. 24 juny 98.

22. S. 10 juny 73 (Sevilla).

§ 31. Secció sisena

Registre de l'estat civil

La llei provisional del Registre civil, de 17 juny 1870, establí registres civils a càrrec dels jutges municipals i d'altres funcionaris de l'Estat, els quals han d'inscriure els actes que tenen més transcendència en la capacitat civil;[1] i el C. c. ratifica les disposicions de la dita llei, no modificades pels arts. 325-331 d'aquell.[2]

S'han d'inscriure en el Registre civil els naixements, matrimonis, defuncions, naturalitzacions i canvis de veïnatge civil, les sentències de divorci i de nullitat de matrimoni, les escriptures d'adopció aprovades per l'autoritat judicial, i les executòries manant rectificar algun assentament.[3] Demés, s'han d'anotar, a les inscripcions de naixements, els actes que modifiquin l'estat civil i donen lloc a inscripció especial, com són les legitimacions, reconeixements de filiació natural, interdicció civil, emancipació voluntària, vènia d'edat, canvi de nom, etc.[4]

1. El Reglament és de 13 des. 70. Vegeu MANRESA, II, 663. Vegeu R. O. 31 des. 20.

2. Sobre la manera de reconstruir els registres destruïts, vegeu RR. DD. 12 gener i 6 març 76; RR. OO. 1 abril i 14 setembre 91.

3. Vegeu arts. 325, 326, 15, n. 3; 19, 82, 179 C. c.; R. D. 12 juny 89; art. 3 llei del Reg. civ.; MANRESA, II, 666. Sobre adquisició de la nacionalitat espanyola per residència, vegeu R. 31 març 15.

4. Vegeu art. 60, llei Reg. civ.; CORBELLA, 353; MANRESA, II, 667.

La inscripció de *naixement* es fa mitjançant declaració escrita del pare, mare, facultatiu assistent al part, director de refugi en què ocorreix, etc., signada pel declarant i dos testimonis, que s'ha de presentar dins els tres dies següents al naixement; sense que sia necessari presentar-hi el nascut.[5] El naixement d'espanyol ocorregut fora d'Espanya s'inscriu en el Registre de l'agent diplomàtic o consular espanyol del lloc més pròxim.[6] Els *matrimonis* s'inscriuen mitjançant l'acta que ha de pendre el jutge municipal o el seu delegat que assisteixi a la celebració.[7] Les *defuncions* s'inscriuen mitjançant declaració escrita en *fulla de defunció*, que s'ha de presentar dintre les vint-i-quatre hores d'ocorreguda la mort.[8]

5. Vegeu arts. 327 C. c., 48 i ss., llei Reg. civ., 31 i ss., Regl. íd. Sobre inscripció de naixement d'expòsits i fills naturals i llur rectificació, vegeu, també, RR. OO. 11 abril 03, 26 juliol 12, 27 nov. 15, reformada per la de 12 maig 17; i 27 juny 17. Si es deixen passar els tres dies sense demanar la inscripció, no es pot ja fer sinó previ expedient. D. 1 maig 73. Vegeu, demés, R. D. 19 març 06, O. 9 febrer 10 (derogada en part per R. O. 27 nov. 15), R. O. 24 març 15, O. 28 maig 17.

6. Art. 2, n. 1, arts. 24, 25 llei Reg. civ., R. O. 28 abril 85, R. D. 19 març 06, S. 27 des. 17. Els arts. 55 a 57 i el 59 de la dita llei regulen la inscripció dels nascuts a bord i la dels fills de militars nascuts a l'estranger, en prestar servei allí. Respecte els certificats de naixement dels fills naturals legitimats o reconeguts, vegeu R. 9 abril 10; i a l'anotació de reconeixement de fill natural, fet en testament, O. 12 agost 19.

7. Arts. 77 i 329 C. c., Instruc. de 26 abril 89, RR. 8 i 11 maig, 17 juny i 12 juliol 89; R. O. 12 juliol 04, O. de la D. G. dels R. 28 febrer 03. Vegeu RR. DD. 24 oct. 05, 29 abril 13. En quant als matrimonis civils, arts. 66 i 100 C. c.; 66 i ss., llei Reg. civ.; MANRESA, II, 672. Els matrimonis *in articulo mortis* i els de consciència s'inscriuen segons els arts. 78 i 79 C. c., R. D. 19 novembre 06, R. 17 juliol 15. Els celebrats a l'estranger es poden inscriure a Espanya per documents que acreditin la celebració (art. 20 llei Reg. civ.). Vegeu MANRESA, II, 674.

8. Arts. 76, 81, 92 llei i 62 Regl. Reg. civ. La dels que moren a bord o en campanya, segons els arts. 87-94 llei Reg.

La legislació expressa la manera de subsanar les deficiències i rectificar els errors continguts en els llibres del Registre : ja consisteixin en error material de nom,[9] ja en defectes més greus.[10]

civ., D. 17 juliol 74, O. 16 oct. 74, R. O. 28 set. 1900, R. 24 desembre 15. Per a la inscripció de les ocorregudes en temps d'epidèmia, vegeu art. 96 llei, R. O. inst. 13 juny 85, RR. OO. 1, 5 i 6 agost 85; mort per accident, D. 1 maig 73; R. O. 19 juliol 17; MANRESA, lloc dit. Respecte a la manera de subsanar la falta d'inscripció d'una defunció en el temps senyalat per la llei, vegeu R. 6 març 15, que esmenta les disposicions que creu (algunes per analogia) aplicables al cas.

9. És suficient un senzill expedient en el Jutjat municipal, R. O. 17 febrer 72.

10. Aquests defectes s'han de subsanar en judici ordinari, art. 18 de la llei. Vegeu OO. de la Dir. Gen. dels Reg. de 9 març, 20 abril., 3, 16 i 20 juny 11; RR. OO. 9 juny, 4 juliol i dues de 7 oct. 11, 26 juliol 12, R. D. 15 febrer 04; respecte a rectificació de partides sagramentals de matrimoni, vegeu R. O. 29 abril 13 reformada per la de 21 juliol 15. Vegeu R. O. 13 jul. 21. Sobre la manera de legalitzar les partides del Reg. civ., per a utilitzar-les a l'estranger, vegeu R. D. 29 febrer 12, que simplifica el procediment anterior. Sobre errors comesos en les certificacions, R. 19 nov. 21

Un R. D. 4 juliol 12 autoritzà expedir certificats abreujats de les partides, a preu reduït; la llei de 15 nov. 15 creà el *llibre de família;* i un R. D. de la mateixa data permet reclamar partides de jutjats distants, per mediació del del lloc de residència.

§ 32. Secció setena

Vicis del consentiment

La capacitat jurídica d'obrar és una *potència*, que no produeix actes jurídics sense una determinació actual de la voluntat — *consentiment* —;[1] però la manifestació externa de voluntat no sempre respon a un veritable consentiment; ja perquè l'autor conscientment i lliure manifesti cosa distinta de la que vol — retenció mental, acte fingit —[2] ja perquè la voluntat estigui viciada[3] per causa no voluntària: error, dol, violència no imputables a l'agent, el qual pot invocar-les per negar o restar eficàcia als actes celebrats sota la seva influència.[4]

Error és la falsa noció d'algun dels elements de l'acte jurídic, i s'hi equipara la ignorància o falta de

1. La manifestació de voluntat, dins l'ordre jurídic, i en relació a actes de tercer, té mants graus : consentiment exprés, permís, mera tolerància, sense permís; o bé : *consensus, patientia, ignorantia, prohibitio*. Vegeu Arndts-Serafini, II, 117 i ss.; Manresa, IV, 184 i ss.; X, 551. Vegeu, en canvi, P. Dorado, *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, CXXVII, 127, 401, teoria mermant els furs de la llibertat en el Dret.

2. Vegeu Fr. 32, §§ 25, 26 (XXIV-1), Fr. Fr. 36, 38 (XVIII-1), CC. 3, 9 (IV-38). Vegeu § 42 sobre els efectes de la simulació.

3. Vegeu Savigny, *Sist.*, II, 320; Windscheid, I, p. 1, 297 i ss., 920; SS. 21 i 30 abril 96.

4. En canvi, vegeu a Windscheid, I, p. 1, 297, 839 i ss., la teoria adoptada per alguns autors alemanys, amb més o menys restriccions, que no s'ha d'atendre la voluntat real, sinó la que pogueren entendre els altres que intervingueren en l'acte.

coneixement dels mateixos elements.[5] L'error pot ésser de *fet* o de *dret*.[6] El primer produeix la nullitat de l'acte quan és essencial i, per tant, exclou el consentiment — *error causam dans* —; perquè, existint tal error, falta la intenció d'obrar, en quant no es conegué la veritat respecte a la mateixa essència de l'acte o d'algun dels seus elements que l'agent tenia per tan essencial que no hauria obrat si hagués tinguda noció exacta de la cosa.[7] La *causa*, expressada com determinant d'un acte gratuit,[8] en general, no perjudica l'eficàcia de l'acte encara que sia falsa; perquè no és necessària altra causa que la mateixa liberalitat, i molt bé pot ésser un pretext la que s'expressa, i existir un altre mòbil amagat. No res menys, la causa que formalment es posa com a condició *sine qua non* d'un acte, si és falsa, l'anulla.[9] Hi ha casos, en canvi, en què la ignorància del defecte d'un acte el convalida si és nul o li dóna major eficàcia; com passa amb la

5. Vegeu D. (XXII-6), C. (I-18); MAYNZ, II, 172; GIORGI, IV, 58.

6. Diu FONTANELLA (Cl. IV, gl. 7, p. 1.ª, n. 15 i ss)., que l'error de dret consisteix en creure's estar obligat sense estar-ho; i el de fet, en obrar impulsat per un fet que es creu cert, no essent-ho. Sobre si té més força la realitat o l'opinió, vegeu Fr. 2, § 15 (XLI-4) i Fr. 15 (XXIX-2); vegeu S. 1 juliol 15.

7. Fr. 15 (II-1), Fr. 2 pr. (V-1), Fr. 20 (XXXIX-3), Fr. Fr. 76, 116, § 2 (L-17), C. 5 (IV-22) C. c. 8, 9 (I-18). Vegeu Fr. Fr. 57, 58 (XVIII-1); SAVIGNY, *Sist.*, II, 221 i ss., 388, 403, 415; MAYNZ, II, 164 i ss.; IHERING, *Esp.*, III, 132; WINDSCHEID, I, p. 1, 301 i ss., 842; arts. 1265, 1266 C. c.; SS. 7 juliol 97 i 6 juny 99; vegeu SS. 10 nov. 99, 8 febrer 69, 18 gener 04. No és error ni dol ometre, d'un compte, una partida que es creia havia de formar part d'un compte distint, S. 16 maig 98 (Palma).

8. En els onerosos, la causa té una altra transcendència. Vegeu §§ 278, 338 i ss.

9. Vegeu MAYNZ, II, 69; i § 472, n.ª 58-60.

possessió de bona fe, l'acte fet amb infracció del S. C. Veleià o del Macedonià, etc.[10] Mai constitueix error que vicií un acte el tenir-lo per aventatjós, i no resultar-ho.[11]

L'error accidental — *error incidens* — o que es refereix a quelcom secundari, deixa vàlid l'acte.[12]

Perquè l'error no es pugui imputar a l'agent, li ha d'ésser excusable, o sia que no es degui a negligència greu per la seva part;[13] i, a l'efecte, es té per excusable el que es refereix a acte aliè.[14]

L'error de dret, o sia la ignorància o falsa noció respecte a les conseqüències jurídiques d'un acte,

10. Vegeu les institucions esmentades i SAVIGNY, *Sist.* II, 409.

11. Vegeu SS. 30 abril 96 i 22 des. 08; i § 87. La S. 11 abril 12 declarà nul·la la venda d'una finca en la que s'expressà, no essent cert, que contenia gran quantitat d'aigua; i també perquè el comprador creia — i no era cert — que n'era propietari el venedor. Això segon pugna amb la teoria de l'evicció; i el que s'ha dit primer seria fundat si s'hagués comprada per l'aigua que se li atribuïa. Fr. 58 (XVIII-1). L'error de càlcul no és causa de rescissió; però es pot subsanar, si no ho priva alguna transacció o sentència ferma. C. única (II-5), SS. 30 juny 76, 7 febrer 95, 7 febrer 98, 18 gener 04. La de 26 gener 89 declara que l'error de càlcul es pot subsanar en el compliment de sentència. Vegeu S. 23 oct. 15. Tampoc perjudica l'error de còpia, segons el Fr. 92 (L-17). Vegeu l'art. 1266, § 3 C. c. Sobre l'omissió d'una partida de compte corrent, vegeu S. A. B. 28 oct. 16, Sala 2.ª, Rel. REY STOLLE (III, 526-540). Sobre l'eficàcia de la fórmula *salvo error u omisión*, vegeu S. 8 juliol 04.

12. Alguna volta, no res menys, permet rescindir-lo. Vegeu S. 31 des. 97; SAVIGNY, lloc dit, 391, 3.r, 404, sens perjudici de l'obligació d'indemnitzar que contreu el que, amb mala fe, indueix a error aquell amb qui contracta. Vegeu § 276, sobre l'error en la perfecció dels contractes; MAYNZ, II, 171, n. 16, 172.

13. Vegeu Fr. Fr. 6, 9, §§ 2, 5 fi (XXII-6); MAYNZ, II, 172, n. 18; WINDSCHEID, I, p. 1, 317.

14. Fr. 35 (XXII-6), cap. 14 *in Sexto, de Reg. jur.* Vegeu C. 5 (IV-22).

no sol restar-li eficàcia, perquè no es presum excusable.[15]

L'error no es presum.[16]

Dol. — El dol, com a motiu determinant d'un acte jurídic, consisteix en els maneigs per induir algú, amb engany, a què celebri el dit acte. Si aquest engany arriba a produir en l'agent un error essencial, l'acte és nul per falta de consentiment;[17] en un altre cas — *dolus incidens* — l'acte és vàlid, sens perjudici de la responsabilitat en què incorre el que enganya, i consegüent acció per demanar-li indemnització de perjudicis.[18] Contra els actes dolosos pot usar-se ex-

15. L'art. 2 C. c. proclama en termes absoluts que la ignorància de la llei no excusa d'acomplir-la. El D. R., en canvi, disposa que no perjudiqui l'error de dret que no s'ha pogut evitar, i per això excusa les dones, pagesos i treballadors (Fr. 9 pr. i § 3 (XXII-6); Fr. 10 (XXVII-1); i, segons els Fr. Fr. 7 i 8 (XXII-6), no perjudica l'error de dret que produeix un dany; sí, el que proporciona un guany. Vegeu Maynz, II, 173; Savigny, obra esm., II, 392 i ss.; Costa, *La ignor.*; SS. 30 octubre 88, 16 maig 07.

16. Maynz, lloc dit, 171. La regla 47 de l'últim títol del Sext diu que es presum que s'ignora el que no es demostra que se sap.

17. Fr. 1, § 2 (II-10), Fr. 7, § 9 (II-14), Fr. 1, §§ 1, 2 (IV-3), Fr. 1, § 3 (XLIV-4). Vegeu Fr. 116, § 1 (L-17); D. (IV-3), C. (II-21); Maynz, I, 636; II, 174; Giorgi, IV, 123; Ihering, *Esp.*, III, 130, 131; arts. 1265, 1269, 1270 C. c.; SS. 24 juny 98, 10 març 10. Vegeu SS. 27 juny 94, 4 juny 19, 31 maig 21. La de 24 juny 98 no considera dol la presentació, per un menor, de cèdula personal en què apareix ésser major d'edat. Els antics romans sols atribuïen els efectes de dol al que en deien *dolus malus*, o sia al fet amb mala intenció; no, al *dolus bonus* o engany per a arribar a un resultat lícit. Vegeu Fr. 1, § 3 (IV-3), Fr. 134 pr. (L-17). Són una mena de *dolus bonus* les clàusules *ad cautelam*. Vegeu Manresa, VIII, 622; Sánchez Roman, II, 574; Savigny, *Sist.*, II, 224, 434; Maynz, II, 174.

18. Fr. 1 pr. (IV-3), Fr. 36 (XLV-1). Vegeu D. (XLIV-4); art. 1300 C. c. en relació amb el 1301, § 4. Vegeu § 88.

cepció, per a aturar l'acció derivada d'aquells;[19] i acció, que s'ha de dirigir contra el causant del dol, encara que no sia interessant en l'acte,[20] per a obtenir reparació del dany ja causat, i també contra els hereus;[21] i, si els dolosos són varis, responen solidàriament.[22]

És il·lícit i nul, per contrari als bons costums, renunciar per endavant les accions i excepcions derivades de dol,[23] per més que es puguin renunciar *a posteriori*.

El dol comú a ambdues parts es compensa; és a dir, que cap d'ells pot aprofitar-se del dol de l'altra; i, per conseqüent, cap d'elles pot exigir l'acompliment; i la que ha complert no pot demanar rescissió ni indemnització.[24]

Violència. — Són vicis del consentiment la violència física i la moral. La primera priva en absolut a llibertat d'obrar, i anul·la l'acte;[25] la violència mo-

19. D. (XLIV-4), Pr. 1 (IV-13).

20. Fr. 2, § 1 (XLIV-4), Fr. 18, § 3 (XXXIX-5).

21. D. (IV-3), C. (II-21). Aquesta acció feia incorre en infàmia el demandat; per la qual cosa no es podia usar sinó a falta d'altre remei. Respecte a l'extensió amb què passa als hereus la responsabilitat del dol, vegeu § 70.

22. Vegeu § 255.

23. Fr. 17 pr. (XIII-6), Fr. 1, § 7 (XVI-3), Fr. 23 (L-17), Fr. 27, §§ 3 i 4 (II-14). Vegeu art. 1102 fi C. c.

24. Fr. 3, § 3 fi (II-10), Fr. 36 (IV-3), Fr. 57, § 3 (XVIII-1), Fr. 154 pr. (L-17); art. 1270 C. c.; Maynz, II, 179 fi; Giorgi, II, 70; IV, 136. Aquesta mena de compensació es pot fundar en un cert consentiment de cada part i, a voltes, en la ciència i paciència del dol del contrari. Vegeu art. 379, § 3 i altres C. c., Fr. 36 (IV-3); arts. 1305, 1306 C. c.

25. Cap. 7, X (I-40), D. (IV-2), C. (II-20). Vegeu Fr. Fr. 2, 21, § 1 (IV-2), Fr. 116 pr. (L-17), S. 19 des. 17; Savigny, *Sist.*, II, 214 i ss.; Giorgi, IV, 101; Windscheid, I, p. 1, 320; Arndts-Serafini, II, 397; Maynz, I, 181; Ihering, *El fin...*, 16, 17; Sán-

ral o intimidació no priva directament la llibertat d'obrar;[26] però, si és injusta[27] i el mal que amenaça és segur i capaç de decantar l'ànim d'un baró esforçat, pot prescindir-se l'acte celebrat sota tal pressió.[28] El que és víctima de la violència pot usar, segons els casos, l'excepció o l'acció *quod metus causa*,[29] que es pot dirigir contra el causant o solidàriament contra els causants de la violència, i contra els seus hereus; donant-se, demés, *in rem* a l'objecte de recobrar, de qualsevol, la cosa perduda per aquesta causa.[30]

CHEZ ROMAN, II, 577; MANRESA, V, 419; VIII, 617; arts. 673, 1265, 1267, 1268, 1300 C. c.; 510 C. p. El dol pot estar combinat amb la violència. Fr. 2, § 8 (47-8).

26. Fr. 5 (IV-2), Fr. Fr. 21, 22 (XXIII-2); SAVIGNY, *Sist.*, II, 214; VI, 68; MAYNZ, II, 182; TAPARELLI, I, 103, 104.

27. C. 10 (II-20), Fr. 3, § 1 (IV-2); Vegeu Fr. 9, § 1 h. t. No és violència injusta, a l'efecte, l'amenaça de denunciar un delicte comès per l'agent, SS. 12 febrer i 16 des. 15.

28. Caps. 4, 6, X (I-40); Fr. Fr. 5, 6, 9 pr. (IV-2), C. C. 4, 9-12 (II-20), C. 13 (II-4); però Fr. 4 (L-17). Vegeu § 88. Segons O'CALLAGHAN, I, 227 i ss., la violència moral anul·la l'acte *ipso jure* quan la por és *greu* — com de perdre la vida —, que dóna certesa — encara que sia merament moral — que el mal esdevindrà, que sia *injusta*, extrínseca i causada precisament per obligar a contractar. Les amenaces dirigides a un fill poden igualment viciar el consentiment del pare. En al·legar la violència, s'ha de fundar en fets i proves, S. 22 gener 13.

29. Fr. 9, §§ 3, 4, 6, 7 (IV-2).

30. Vegeu n. 29, Fr. 9, § 8, Fr. Fr. 10, 14, § 3, Fr. Fr. 15 a 17 (IV-2). Per al cas de violència recíproca, vegeu Fr. 12, § 1, h. t., que estableix compensació.

CAPÍTOL II

LA COSA

§ 33. Secció primera

Objecte dels drets

Tota relació jurídica suposa, almenys, dos elements: subjecte i objecte.[1] Tot objecte o matèria de relació jurídica es diu genèricament *cosa*,[2] i, en aquest sentit, són coses, perquè poden ésser objectes de dret: el cos i les manifestacions de la persona del mateix titular del dret, la naturalesa exterior no lliure, la persona d'altri i els actes d'altri; i aquests objectes corresponen, respectivament, al *jus in se ipsum*, als drets reals, als personals o de família i als de crèdit o d'obligació.

1. No es comprèn que algú pugui tenir dret sense que hi hagi una cosa sobre la qual recaigui la seva facultat jurídica, o sobre cosa que no pugui ésser matèria de la relació.

2. Pr. I (I-3), Pr. I (II-I); art. 333 C. c. Vegeu PELLA, II, 37; MANRESA, III, 8 i ss.; WINDSCHEID, I, p. 2, I i ss.; ARNDTS-SERAFINI, I, 155 i ss.

§ 34. Secció segona

Jus in se ipsum

Amb aquestes paraules no s'expressa aquí la idea del dret en sí mateix, sinó el dret que recau sobre la mateixa persona, que és el titular del dret.

En exercitar l'home son poder sobre el propi cos i sobre les manifestacions de la seva activitat, amb subjecció a la llei i a la Moral, molt sovint els seus actes es limiten a l'ús de les facultats de l'esperit i a les de forces del cos, sense transcendir a l'ordre jurídic; però, a voltes, aquest exercici el posa en relació jurídica amb altres homes que podrien oposar-se a l'ús de les tals facultats i forces, exigint la intervenció de la llei civil cridada a protegir-lo, i altres vegades són més bé lleis penals o administratives les que li cal invocar.[1] Altres autors neguen el dret *in se ipsum*, allegant que conté una confusió entre el subjecte i l'objecte del dret; que l'home no té domini sobre si mateix; i que, en tot cas, es tracta de facultats que no ha de protegir el dret civil, sinó l'administratiu. Al primer argument es contesta que existeix perfecta distinció entre la persona considerada íntegrament — subjecte del dret — i les parts i manifestacions externes de la mateixa personalitat — objecte del dret —; al segon, que d'algunes coses seves — cabell, productes patològics, fruits de la intel·ligència, etc., — l'home en té perfecte domini; i

1. Vegeu Fr. 13, pr. (IX-2). Tracta a posta de la matèria Campogrande.

que sobre altres coses, hi ha drets distints, ja que no és el domini l'única expressió del dret; i al tercer, que la protecció del *jus in se ipsum*, si bé a voltes correspon a l'administració, altres vegades és indiscutiblement de la competència judicial, en l'ordre civil.[2]

En el que té de civil, participa del domini i del dret de les obligacions.

Comprèn : el dret sobre els cabells, productes patològics extirpats, disposició del cadàver per a fins científics, artístics, etc.;[3] les disposicions sobre la sepultura;[4] servei del cos per a fins artístics, militars, benèfics, etc.; dret al matrimoni; dret exclusiu al retrat i altres formes plàstiques de representació del subjecte,[5] dret exclusiu a l'ús del nom;[6] propietat intellectual, industrial i artística, etc.

L'exercici illimitat d'aquestes facultats podria contrariar la Moral i l'ordre públic; per la qual cosa, el *jus in se ipsum* s'ha d'entendre subjecte a limitacions imposades per una i altre.[7]

2. Vegeu l'autor esmentat; SAVIGNY, *Sist.*, I, 225, WINDSCHEID, I, p. 1, 177, 601; ARNDTS-SERAFINI, I, 106; *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, CVII, 498; *Rev. Jur. de Cat.*, III, 272.

3. Vegeu WINDSCHEID, I, p. 1, 610, 623.

4. WINDSCHEID, lloc dit, 619, S. 22 gener 14.

5. WINDSCHEID, I, p. 1, 654.

6. La S. 16 juny 16 té declarat que el cognom d'altri no es pot usar ni adquirir per usucapió. Sobre el permís per a canviar el nom, vegeu art. 64 llei i arts. 69-74 Regl. Reg. civ.

7. Vegeu GIORGI, III, 446.

§ 35. Secció tercera

Classificació de les coses

Hi ha coses que estan fora del comerç; i, per consegüent, no estan subjectes al dret civil; i altres que estan en el comerç i poden ésser objecte d'apropiació pels individus i estan subjectes al dret civil.

De les coses *extra commercium* unes ho són per naturalesa, que són les coses *comunes;* altres ho són pel destí, i són les de dret diví i les de dret públic; i altres ho són de fet : coses *nullius*.

Les coses que estan en el comerç, per raó de llur *naturalesa*, són corporals o incorporals : drets; per llur *estabilitat*, mobles o immobles; per llur *valor individual*, fungibles o no fungibles; per llur *divisibilitat*, divisibles o indivisibles; per llur *importància relativa*, principals o accessòries, i les últimes es divideixen en accessions i pertinences.

§ 36. Subsecció primera

Coses fora del comerç

Es diuen coses fora del comerç les que no són, i sobre tot les que no poden ésser objecte d'apropiació ni de possessió jurídica privada:[1]

1.r Per naturalesa estan fora del comerç les coses *comunes*, com l'aire, el mar, l'ús de les quals naturalment és de tots i la propietat de ningú; perquè n'hi ha en quantitat suficient perquè tothom pugui servir-se'n sense que l'ús dels uns destorbi el dels altres;[2] però el dret d'ús pot fer precisa la protecció jurídica per abús d'algú.[3] No res menys la seva reglamentació és més pròpia del Dret administratiu que del civil.

2.n Per la seva naturalesa unes voltes, i altres per la seva destinació, són coses *extra commercium* les *divini juris* o destinades al servei religiós, comprenent-hi les destinades al culte i les sepultures, regulades pel D. C.[4]

1. §§ 1-6 i altres, 1 (II-1). Vegeu REYNALS, *Diferencias entre la propiedad...*, 6 i ss. Mes això no priva que sien objecte de dret, Fr. 2 (1-8); MANRESA, VI, 579; IHERING, *El fin...*, 279.

2. Vegeu § 1, 1 (II-1); MAYNZ, I, 473; IHERING, *Esp.*, IV, 385 i ss.; MANRESA, III, 46; IV, 118. L'apropiació d'una porció d'aire no priva l'ús del molt que en resta.

3. P. e., fent l'aire irrespirable amb emanacions nocives. Vegeu Art. 1908 n.s 2 i 4 C. c.

4. §§ 7 i 9, 1 (II-1), Fr. Fr. 1 pr., 6, §§ 2 i 5, Fr. 9, pr., §§ 2 i 5 (1-8), Fr. Fr. 6, pr., 72 (XVIII-1), Fr. 83, § 5 (XLV-1). C. 22 (1-2). El D. R. classifica les coses *divini juris* en sagrades, religioses i santes; i el D. C. en consagrades i benèides, Vegeu MAYNZ, I, 473 i ss.; GABBA, *Cuest.*, I, 151 i ss.

3.[4] Les coses de dret públic són les *destinades* a *utilitat del públic* o a *serveis públics*. Les primeres són pròpies de la nació o de la societat : son ús, a voltes amb participació en els fruits (empriu), és de tots els habitants del lloc, però els drets que els pertanyen sobre les dites coses no solen ésser d'ordre privat.[5] Aquest ús no és de lliure elecció, sinó que es concreta a la corresponent destinació de la cosa, com el que correspon als rius, ports, platges, carreteres, carrers, etc. Ni l'Estat ni les corporacions administratives, considerades com a persones jurídiques, són els propietaris de les coses públiques; sinó que intervenen en llur ús per funció de policia, i els particulars hi tenen dret d'ús indivis i indivisible, que acaba amb la vida i amb el canvi de residència; havent-se de respectar els drets de les generacions actual i futures.[6] Les coses *destinades als serveis públics* es diuen de l'Estat, perquè aquest en té el domini; o bé es diuen de les corporacions administratives si pertanyen a aquestes; però, així l'Estat com les corporacions, no les utilitzen per a renda, sinó que les tenen destinades a què elles prestin o es presti en elles algun servei públic; i així són coses d'aquesta mena els castells, les universitats, cases per a Diputacions, etc.[7]

4.[1] Coses *nullius* són les que, de fet — no per la seva naturalesa —, no són de ningú; però qualsevol

5. §§ 2 i ss., 1 (II-1), D. (II-1), D. (XLIII-7 a 11); PELLA, II, 47.

6. Vegeu usatge *Stratae*, tit. 3, ll. 4, vol. 1. Arts. 339, § 1, 334 C. c.; IHERING, *El fin.*, 289; íd., *Esp.*, IV, 386 i ss.; REYNALS, obra esm., 10 i ss.; ROMANÍ, *Antigüedad...*, 212. Concedit a una empresa el dret d'utilitzar la via pública, posant-hi rails per a servei propi de transport, no és lícit a altra empresa servir-se'n ordinàriament. Vegeu § 185.

7. § 6, 1 (II-1). Vegeu Llei 21 des. 76, R. D. 11 juliol 09;

pot adquirir-les per ocupació, com la caça, el coral que es troba en el mar, les coses abandonades pel seu amo, etc. La situació especial d'aquestes coses prové que encara ningú les ha posseïdes o que el que les tenia ha deixat de posseir-les i no ha estat substituït per un altre.[8]

arts. 339, 342, 344 C. c.; PELLA, II, 46; MANRESA, III, 88 i ss.

8. § 12, 1 (II-1), Fr. 3 (XLI-1).

§ 37. Subsecció segona

Coses que estan en el comerç : immobles i mobles

Estan en el comerç les coses que es troben en domini d'alguna persona natural o jurídica. En general,[1] el seu propietari pot utilitzar-les com vulgui. Comprenen els béns i drets de domini privat els dels patrimonis de l'Estat i de les corporacions i els del Reial Patrimoni.[2]

D'aquestes coses unes són *corporals* o materials — *quae tangi possunt* — i altres *incorporals*, que són els drets.[3]

Coses immobles i coses mobles. — Per raó de la seva estabilitat en l'espai, les coses poden ésser immobles o mobles.[4] Aquesta classificació interessa: *a)* Des del punt de vista social, perquè els immobles formen la part més permanent dels béns de la pà-

1. No les servituds, que tenen un ús determinat per la naturalesa de cada una.

2. Ihering, *El fin...*, 289; arts. 340-345 C. c. Els béns del R. Patrimoni formen una vinculació a favor del que sia sobirà, independentment del seu patrimoni particular, i està reglamentat per la llei de 26 maig 1876. Vegeu DD. de Corts de 22 març 1811 i 13 set. 1813; RR. DD. 3 març 1819, 28 abril 1820, lleis 12 maig 1865, 9 i 18 des. 1869; DD. 14 set. 70, 15 abril 73; lleis 1, 24 i 28 juliol 73; DD. 4 abril 74 i 14 gener 75; Manresa, III, 76 i ss.; Bofarull, nota a l'art. 342 C. c.

3. Fr. 1, § 1 (1-8); Ihering, *Esp.*, III, 144; Arndts-Serafini, I, 156, n. 2.

4. Vegeu art. 333 C. c.; Manresa, III, 13; Brocà, I, 623. A Catalunya els immobles també s'anomenaven *honors* : nom d'origen feudal.

tria;[5] *b)* en quant a la llei aplicable en el cas de conflicte internacional o interregional;[6] *c)* en quant certes coses s'han de considerar compreses, com accessòries, en les alienacions o gravàmens d'altres;[7] *d)* en quant a la capacitat i solemnitats per a alienar; *e)* en quant a la protecció hipotecària de les coses immobles; *f)* en quant als requisits de la usucapió i de la prescripció de les accions per a reclamar-les; i *g)* en quant a la competència dels Tribunals per intervenir en els plets.[8]

Les regles del D. R. vigent a Catalunya i les del C. c., per a determinar quins béns són immobles i quins mobles coincideixen, excepte en quant a les pertinences : úniques que poden originar, en aquest punt, conflictes interregionals.[9]

Són IMMOBLES : per *excel·lència*, el sòl i les mines,[10] i es consideren tals, per *naturalesa*, les aigües vives i les estancades;[11] per *incorporació*, les edificacions, plantacions i sembres adherides al terrer i els fruits pendents;[12] i també els dics i construccions — encara

5. El progrés industrial i mercantil ha augmentat molt la importància de les valors mobiliàries en relació amb els immobles. Vegeu ESTASEN, *Rev. Jur. de Cat.*, XII, 31; RAHOLA, *Discurs inaugural*, Acad. de Jur. i Leg. de Barcelona, curs 1909-10; MANRESA, III, 30 (2).

6. Arts. 10 i 14 C. c.

7. § 39.

8. Art. 62, n.s 2 i 3, llei E. c.

9. Vegeu n. 14.

10. Art. 334, n.s 1 i 8, C. c. Vegeu S. 28 gener 15. No és immoble el mineral extret o separat del jaciment ni els escorials. Vegeu Fr. 17 pr., §§ 1, 6 (XIX-1), Fr. 241 (L-16), arg. art. 334, n.s 2, 8, C. c.

11. Art. 334, n. 8 C. c. Vegeu GAY DE MONTELLÀ, *Rev. Jur. de Cat.*, XIX, 328 i ss.

12. Fr. 44 (VI-1), Fr. 17, § 3, Fr. 40 (XIX-1), Fr. 251, § 6 (XLII-8). Vegeu Fr. 17, § 1 (XIX-1); arts. 107 en relació amb 106 llei Hipot., 334, n. 2 C. c.; MANRESA, III, 18. Als efectes de la

que sien flotants — destinades a romandre en lloc fixe de riu, llac o costa,[13] per *accessió*, les coses adherides fixament a un immoble, de manera que no es puguin separar sense trencar-les o malmetre-les,[14] pel destí el C. c.[15] declara immobles les pertinences o coses destinades amb caràcter permanent a un immoble, per son propietari, com estàtues, pintures, màquines, instruments, vivers d'animals, colomars, peixos d'estanys, etc., però el D. R. les té per mobles, sempre que no s'adhereixen materialment a la cosa principal immoble.[16] Finalment, per *assimilació* es consideren immobles els drets reals que recauen sobre

penyora agrícola, es consideren mobles els arbres, fruits pendents, instruments i màquines agrícoles. Art. 1 R. D. 22 setembre 17.

13. Art. 334, n. 9, C. c. És interessant la doctrina del D. R. relativa a les coses *vincta fixaque* i a les *ruta et cesa*. Vegeu Fr.1 7, § 6 (XIX-1), Fr. 241 (L-16); MAYNZ, I, 477.

14. Vegeu Fr. 13, § 31, Fr. Fr. 15, 38, § 2 (XIX-1). Vegeu Fr. 12 (XXXVII-7), Fr. 114, §§ 1, 2 (L-16); art. 334, n. 3, C. c.

15. Art. 334, n.s 4 a 7, C. c.; S. 17 maig 18. La R. 23 març 75 declara que és immoble una casa de fusta per a banys, fixa o clavada a terra, que no es pot traslladar sense desmuntar-la; però els edificis de fusta desmuntables són mobles segons els Fr. 18, pr. (XIX-1) i Fr. 60 (XLI-1).

16. Fr. 12, § 16, Fr. Fr. 23, 27 i altres (XXXIII-7), Fr. 15, § 1 (XIX-1), referent a peixos, etc.; SS. 3 gener 05, 26 abril 16. L'esmentat títol (XXXIII-7) del D., lluny de considerar que les pertinences sien immobles, declara *part d'una finca* — immobles — els arbres plantats i altres coses adherides; i instruments de la mateixa — mobles — els arbres tallats. Vegeu Fr. Fr. 8, 9, 12 (XXXIII-7), Fr. Fr. 15 a 18 (XIX-1); Malgrat l'art. 4.1 de la llei Hipot. remeti al C. c. per a saber quines coses són immobles, l'art. 110 de la mateixa llei qualifica de mobles les pertinences. Vegeu S. S. 7 juliol 1900, 25 febrer 18; PELLA, II, 40 i 41.

la cosa immoble,[17] i les concessions administratives d'obres públiques.[18]

Són MOBLES, per exclusió, els altres béns i drets, i especialment les coses que es poden transportar sense detriment d'elles ni de cap immoble en què estiguin adherides[19] : els fruits separats, arbres tallats, mineral extret, les rendes o pensions no assegurades amb hipoteca o altra càrrega real sobre immoble, els oficis alienats, contractes de serveis públics, cèdules o títols mercantils o industrials, encara que sien hipotecaris, i els drets sobre coses mobles,[20] les accions de companyies, encara que sien nominatives[21] i les marques industrials.[22] Els censals i violaris, en general, es tenen per mobles.

17. Arg. arts. 2, 106, 107 llei Hipot. En canvi, per D. R., vegeu Fr. 15, § 2 fi (XLII-1), Fr. 86 (L-16).

18. Art. 334, n. 10, C. c.; vegeu arts. 106, 107 llei Hipot., S. 23, nov., 99, relativa a censos; MANRESA, III, 19 i ss. A Catalunya es consideraven immobles, els censos, censals i altres rendes perpètues; però MASPONS, *Rev. Jur. de Cat.*, XXVIII. 405.

19. Art. 335 en relació amb el 334 C. c.; Fr. 5, § 2 (XLVIII-7), C. 1, § 7 fi (V-13). Els animals el D. R. els anomena semovents, Fr. 93 (L-16). Respecte a cases de fusta, vegeu n. 15.

20. Vegeu, per exclusió, les notes anteriors, art. 336 C. c. L'art. 4 llei Hipot. omet l'enumeració que en feia l'anterior, perquè aquella remet al C. c. Vegeu MANRESA, III, 26 i ss., encara, 14-99. La S. T. C. A. 6 juliol 95 considera mobles els serveis públics, a l'efecte de l'impost de drets reals que devenguen els contractes sobre aquells; la S. A. B. de 26 des. 10, Sala 2.ª, Rel. MARTINHO (II, 197) considera com a hipoteques d'un terreny que té salines les accions hipotecàries.

21. Vegeu art. 4.º de la llei Hipot. antiga. La S. 30 març 18 declara mobles, a l'efecte de l'art. 1068 C. c., les accions d'una mina.

22. Art. 30, § 1, llei 16 maig 02, S. 22 maig 15. Cal no confondre les *coses mobles* amb els *mobles*. Vegeu § 48.

§ 38. Subsecció tercera

Coses fungibles i no fungibles, divisibles i indivisibles

Les coses es diuen *fungibles* quan no tenen valor individual, sinó collectiva, o com deien els romans, *quorum tantumdem est idem* : són les coses que es compten, pesen o amiden, *quae numero, pondere mensura continentur*.[1] El tipus de les coses fungibles és el diner, que es fa indeterminat així que circula. Les altres coses es diuen *no fungibles*, perquè la seva naturalesa o les circumstàncies del cas donen una valor especial o individual a cada una d'elles, o, com es diu jurídicament, a cada espècie;[2] i per això una cosa naturalment fungible pot no ésser-ho en un cas determinat, com un llibre que porta dedicatòria de l'autor.[3]

Aquesta classificació té importància en el compliment de les obligacions i pagament dels llegats, sobre tot pel que es refereix al *periculum* i *commodum*.

No s'ha de confondre les coses fungibles amb les que es consumen per l'ús, és a dir, al primer cop d'usar-les;[4] puix, si bé són fungibles totes les que es consumen per l'ús, la recíproca no és veritable. La

1. Fr. 2, § 1 (XII-2), Fr. 1, § 7 (XXXV-2), Fr. 34, §§ 3, 5, 6 (XXX), Fr. 29 (XLVI-3). Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, V, 83, 84; ARNDTS-SERAFINI, I, 163.

2. En dret no s'usen les paraules *espècie* i *gènere* en el sentit que les usa la Història natural; sinó que espècie equival a individu d'un gènere determinat.

3. Vegeu MAYNZ, I, 479.

4. Les confon l'art. 337 C. c. Vegeu art. 1545 del mateix Codi i MANRESA, III, 44.

distinció entre coses que es consumen i que no es consumen per l'ús interessa respecte a l'usdefruit, que no és aplicable a les primeres, sinó en la forma de quasi usdefruit.[5] Pel demés, una mateixa cosa pot consumir-se al primer ús, si se la destina al que li és més natural, i no, si se la destina a un ús especial, com passa amb les monedes que un canvista exposa *ad pompam et ostentationem*.[6]

Coses divisibles i coses indivisibles. — Quan mantes persones tenen dret sobre una mateixa cosa, pot fer-se necessari dividir-la entre elles o determinar els drets o obligacions de cada una, i en aquests casos interessa saber si la divisibilitat de la cosa permet que cadascú adquireixi un dret independent dels drets dels altres, o si això no és possible; és a dir, si aquella és o no divisible.[7] Aquesta classificació s'aplica tant a les coses corporals com als drets. Les primeres són divisibles quan es poden partir en fraccions homogènies amb el tot — *quantitats contínues* —; i indivisibles, en altre cas — *quantitats discretes* —. És, doncs, qüestió de fet determinar si una cosa material és o no divisible : ho són les coses fungibles i també, en general, la terra no edificada;[8] i són indivisibles els edificis, mobles, etc.; i es consideren tals les coses, que en fraccionar-se, desmereixen considerablement, com els diamants, les

5. Vegeu Manresa, iv, 331; Arndts-Serafini, i, 165.
6. Vegeu Fr. 3, § 6, Fr. 4 (xiii-6), Fr. 24 (xvi-3).
7. Vegeu Fr. 6, § 1 (viii-6); Fr. 1, § 9; Fr. 80, § 1 (xxxv-2); art. 1860, § 1, C. c.; arts. 119-125 llei Hipot.; Maynz, i, 482, 864 fi. Les servituds generalment són indivisibles, § 152, n.ª 26 i ss.; però, respecte a les d'aigua, § 154, n. 8.
8. Vegeu Savigny, *Oblig.*, i, 334 i ss.

colleccions, etc.[9] Els drets reals, en general, són divisibles, com el domini l'usdefruit, els censos; però són indivisibles les servituds reals, l'ús, l'habitació, el dret de lluir i quitar;[10] els de penyora i d'hipoteca, naturalment divisibles, es consideren indivisibles per la dificultat, de fet, de dividir la cosa empenyorada o hipotecada, prescindint que el crèdit que asseguren sia divisible.[11] Els crèdits corresponents a obligacions que admeten acompliment parcial són divisibles; i els altres, indivisibles;[12] i els drets personals, també indivisibles.[13]

9. Fr. 35, § 3 (VI-1), Fr. 31, § 6 fi (XXI-1), Fr. 26, § 2 (XXX); SERAFINI-TRIAS, I, 207, n. 29; ARNDTS-SERAFINI, I, 166, n.ª 2, 3; MAYNZ, I, 482, n. 2. El Fr. 7 pr., § 1 (X-3), no permet dividir les coses emfitèutiques, però a Catalunya es permet dividir-les. Són indivisibles els arbres que limiten les finques. Fr. 19, pr. (X-3), i el llit de les aigües, Fr. 19, § 4 (X-3) S. 17 març 21, relativa a finca rústica.

10. Respecte a l'usdefruit, vegeu VINNI, *Selec.*, 88; respecte a l'ús, Fr. 19 (VII-8). El cens és divisible, encara que pesi indivís sobre una finca o més. El dret d'habitació, si s'utilitza per llogar-la, sembla que s'ha de tenir per divisible. Les servituds generalment són indivisibles, § 152, n. 26 i ss.; però, respecte a les d'aigua, § 154, n. 8.

11. Vegeu n. 7, Fr. 29 (X-2), Fr. 65 (XXI-2), Fr. 8, § 2, Fr. 9, § 3, Fr. 11, §§ 3, 4 (XIII-7), Fr. 19 (XX-1), Fr. 85, § 6 fi (XLV-1), CC. 6, 16 (VIII-28), C. 2 (VIII-29), C. 1 (VIII-31), C. 2 (VIII-32). Vegeu Fr. 18 (XX-4); MAYNZ, I, 941, 987. Respecte a la hipoteca, § 210. Aquesta es podria considerar divisible aplicant la idea del condomini a la cosa hipotecada.

12. Per a més detalls, vegeu § 253.

13. Arg. Fr. 9, § 2 fi, Fr. 30 (XL-12). Però la S. 9 juny 09 admet una mena de divisió de la pàtria potestat en el cas de separació dels consorts.

§ 39. Subsecció quarta

Coses principals i accessòries

Aquesta classificació interessa sobre tot respecte a l'adquisició del domini per accessió, i, també, per saber que va comprès en l'adquisició i gravamen d'una cosa i que es pot reclamaren el cas de reivindicació.[1] Quan, de dues coses, l'una forma part de l'altra, o en depèn físicament o jurídica, la segona es diu principal, i la primera accessòria.[2] Aquesta relació de dependència també pot trobar-se en els drets : com la hipoteca, respecte al crèdit que assegura; la servitud real, respecte al predi dominant, etc.

Tractant-se de coses materials, la dependència, doncs, pot ésser física o jurídica. La primera té lloc quan la cosa accessòria — dita *accessió* — està unida a la principal, de la que no pot separar-se sense fractura o desperfecte d'una d'elles.[3] ¿Com es coneix quina de les dues coses unides és la principal? Si l'una és immoble i l'altra moble, és principal la primera. Fora d'això, és accessòria la que és producte de l'altra o la que no podria subsistir sense ella. Si l'una no prové de l'altra i les dues poden subsistir amb independència, és accessòria la que serveix de complement o d'adornament a l'altra; i, quan ni això resol la qüestió, es considera accessòria la que, abans

1. Vegeu §§ 123, 146.
2. Vegeu SERAPINI, I, 209; MAYNZ, I, 486; IHERING, *Esp.*, I, 51, 52.
3. Fr. 17 pr., §§ 3, 8, 9, Fr. 18 (XIX-1), Fr. 242, § 2 (L-16). Vegeu S. 24 març 82.

de la unió, tenia menys semblança amb el tot resultant.[4]

Les accessions segueixen la condició jurídica de la cosa principal,[5] d'on davalla : 1.ª Que si la principal és immoble, també ho esdevé l'accessió;[6] 2.ª Que el posseïdor de la principal posseeix *ipso facto* l'accessió;[7] 3.ª Que el propietari de la principal se'n fa *ipso facto* de l'accessió, si no ho era, i pot reivindicar-la;[8] 4.ª Que el que compra o rep en hipoteca la primera adquireix dret sobre l'accessió, encara que s'hi junti després de perfeccionat el contracte;[9] i 5.ª Que, extingit el dret sobre la cosa principal, ho queda igualment sobre l'accessió.[10]

PERTINENCES. — S'anomenen així les coses accessòries per dependència jurídica o moral; és a dir, les que, sense estar materialment unides a la principal, hi estan destinades amb caràcter de permanència.[11] Com la relació de les pertinences amb la cosa prin-

4. Fr. 19, § 13 (XXXIV-2), Fr. 26, pr., § 1 (XLI-1), Fr. 23, § 3 (VI-1). Vegeu MAYNZ, I, 773. El C. c., en darrer resultat, encara considera principal la cosa de més valor i de major volum. Vegeu Arts. 376, 377.

5. Cap. 42 *in Sext., de reg. jur.*

6. § 37, n. 13.

7. Fr. 13, § 31, Fr. 35 (XIX-1), Fr. 30, pr., § 1 (XLI-3), Fr. 44, § 1 fi (XLIV-7).

8. §§ 123-126 i la n. 7 d'aquest §.

9. Fr. 21 (XIII-7), Fr. 16, pr., Fr. 29, § 2, Fr. 35 (XX-1), Fr. 26 (XLI-3), S. 24 març 82. Vegeu S. 26 abril 16, art. 1097 C. c.; SERAFINI, I, 210. Però els arts. 110-112 de la nova llei Hipotecària, reformant els corresponents de l'antiga, no comprenen en la hipoteca els fruits de la cosa hipotecada. La S. 28 maig 04 declara no compresa en la venda d'un sòl l'edifici edificat en ell.

10. Vegeu Fr. 2 (XXXIII-8).

11. SERAFINI, I, 210. Sobre el significat de la paraula *pertinença* en D. R. i a la Catalunya feudal, vegeu PELLA, II, 91.

cipal és merament moral, una cosa pot ésser o no pertinença d'una altra segons la intenció amb què es destina al seu servei i les circumstàncies del cas. Així, una ampolla amb vi és pertinença i es ven junt amb el vi quan aquest es compra en una botiga; i no ho és ni s'entén venuda, si el vi es consum en un restaurant.[12]

Per la mateixa condició relativa de la idea de pertinença, no sempre esta lligada jurídicament a la cosa principal, com les accessions, sinó que pot estar subjecta a regles distintes.[13] Pot dir-se de les pertinences : 1.r Les que ho són d'un immoble, no per aquest fet es fan immobles;[14] 2.n El propietari o posseïdor de la cosa principal no ho és, per aquest sol fet, de les pertinences;[15] per la qual cosa el propietari d'aquestes pot reivindicar-les del propietari d'aquella, o retenir-les, si se li reclama la principal;[16]

12. Fr. 13, § 31, Fr. 15, pr., Fr. 17, §§ 7, 11 (XIX-1), Fr. 92, § 1 (XXXII), Fr. 12, §§ 19, 37-41, Fr. 20, § 6 (XXXIII-7). Vegeu Fr. Fr. 15 fi, 16 (XIX-1); arts. 346, 347, 1582 C. c.; arts. 110, n. 1, 111, n. 1 fi llei Hipot., S. 26 abril 16; SERAFINI, I, 211, n. 39; WINDSCHEID, I, p. 2, 14; ARNDTS-SERAFINI, I, 170.

13. Per apreciar les diferències entre les accessions i les pertinences, pot consultar-se amb profit el D. (XXXIII-7), que tracta amb distinció del que constitueix *part* — accessions — d'una masia i del que en són *instruments* — pertinences. — Vegeu, p. e., els Fr. Fr. 1, 5, 12, § 23, Fr. 25 h. t.

14. Sí, pel C. c., vegeu § 37, n.s 13, 14.

15. En quant a la possessió, vegeu Fr. 30, pr., § 2 (XLI-2), contrari a l'art. 449 C. c., no aplicable a Catalunya, segons S. A. B., I, 152; i, en quant a la propietat, Fr. 7, § 1 (XLI-4).

16. Art. 113, llei Hipot.; SERAFINI, I, 211, n. 37. Però la S. 26 abril 16 (Barcelona), seguint el criteri del C. c. (art. 334), i declarant no aplicable al cas la llei Hipot., considera que el comprador d'una fàbrica adquireix, com a cosa immoble, la maquinària, fins al punt que, si no era pagada, no es pot reclamar el preu al dit comprador.

3.ª Alienada una cosa, no es presumen alienades les pertinences;[17] i, si s'hi comprenguessin, s'entén sols les que eren ja pertinences en perfeccionar-se el contracte;[18] 4.ª La hipoteca, fora pacte, no comprèn les pertinences de la cosa hipotecada.[19]

Entre les coses accessòries, mereixen estudi especial els *fruits* i les *despeses*.

Fruits són els rendiments d'una cosa, com l'herba, fruita, cries, llet, pèl, llana, caça, lloguers, interessos, dividends, etc.; però no la pell, la carn, el mineral extret, el tresor, els arbres en general, etc.; perquè això són parts de la mateixa cosa.[20] Els fruits es diuen *naturals* quan la cosa principal els produeix espontàniament, com la llet, els ous, l'herba que dóna la terra sense conreu; i *industrials*, aquells a la producció dels quals ajuda el treball de l'home : uns i altres procedeixen *ex ipso corpore rei*.[21] En oposició, es diuen fruits *civils* les remuneracions obtingudes a canvi de l'ús d'una cosa, com els lloguers, els interessos. Aquests *non natura, sed jure percipiuntur*.[22]

17. No res menys, el D. R. no és terminant en aquest punt. Vegeu Fr. 2, § 1 (XXXIII-7), referent a dot; revocat el llegat de la cosa principal, es presum igualment revocat el de les pertinences, Fr. 1, § 1, Fr. 5, fi (XXXIII-7).

18. Fr. 13, § 13 (XIX-1), Fr. 35, § 3 (XXVIII-5). Vegeu, per analogia, art. 112 llei Hipot. En quant als llegats, vegeu Fr. Fr. 4, 12, pr., 14, 20, §§ 5, 9, Fr. 28 (XXXIII-7).

19. Arts. 110-113 llei Hipot.

20. Vegeu les notes següents, art. 355 C. c.; Arndts-Serafini, I, 172; Manresa, III, 140 i ss., IV, 246 i ss. Respecte a la caça, vegeu Fr. 26 (XXII-1). Vegeu § 177.

21. Fr. 45 (XXII-1), Fr. 48 (XLI-1), art. 357 C. c.

22. Fr. 29 (V-3), Fr. Fr. 62, pr., 64 (VI-1), Fr. Fr. 19, pr., 36, 49 (XXII-1), Fr. 121 (L-16). Dins aquesta classificació no hi entren els productes de la indústria ni els del comerç. Font i Vinyals, *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, LXXXVII, 145. Pròpiament no són fruit, sinó guanys.

Per tal de determinar a qui pertanyen els fruits d'una cosa i com s'adquireixen, s'ha de distingir entre els *pendents* — adherits a la cosa productora, si són naturals o industrials, i no cobrats, si són civils — que formen part de la mateixa cosa i no tenen existència independent;[23] *separats* — naturalment o artificial — de la cosa productora; *percebuts* — dels que s'és presa possessió —; i *poguts percebre* — que probablement s'haurien obtingut posant-hi la cura d'un diligent pare de família.[24] Per mera separació els fruits es fan del propietari, de l'emfiteuta i del posseïdor de bona fe;[25] i percebint-los, de l'usufructuari i de l'arrendatari.[26] El que, posseint cosa d'altri, n'ha percebuts els fruits, a voltes ha de tornar-los, si se li reivindica aquella, i a voltes no. A l'efecte, es distingeixen els fruits *existents* — que conserva en son estat natural el que els percebí —; i *consumits* — que consumí usant-los, destruí, transformà o alienà.[27] Per estimar la valor dels fruits, s'ha de rebaixar el cost de producció, recollecció i conservació.[28]

23. Fr. 44 (VI-1), Fr. 25, § 6 (XLII-8).

24. Sobre fruits pendents, Fr. 44 (VI-1), Fr. 25, § 6 (XLII-8), Fr. 15, pr. (XX-1), art. 357 C. c.; sobre els percebuts, Fr. 78 (VI-1), Fr. 3, § 1, Fr. Fr. 19, pr., 38, § 7 (XXII-1); poguts percebre, Fr. 33 (VI-1), Fr. 19, pr., al fi (XXII-1), Fr. 10, § 20 (XLII-8). Vegeu § 146, n. 21.

25. Fr. 25, § 1 (XXII-1), Fr. 48 (XLI-1).

26. Fr. 25, §§ 1, 2 (XXII).

27. Fr. 18 (IV-2). Vegeu Fr. Fr. 22 fi, 23, 25, § 1 (V-3); IHERING, *Cuest.* 173 fi, 174, 179. Vegeu § 146. Els fruits civils sempre es consideren consumits, SAVIGNY, *Sist.*, V, 71. Sobre la significació de *collites pendents*, vegeu ALMEDA, *Dict.*, 313.

28. Fr. 36, § 5 (V-3), Fr. 31 (VI-1), Fr. 46 (XXII-1), Fr. 7 pr. (XXIV-3), Fr. 10, § 20 (XLII-8), C. 1 (VII-51); art. 356 C. c., S. 27 abril 74; vegeu SS. 18 des. 91, 30 nov. 1900. Vegeu § 146. L'Estat, condemnat a restituir els productes d'una finca, no té dret a rebaixar-ne l'import de les contribucions, que no devia ni podia pagar. S. 18 abril 13.

Despeses, impensae. — Es diu així, el que s'ha gastat en una cosa o per raó d'ella, com per conreu de la terra, adobs d'una casa, cura d'un animal, contribucions, censos, etc. Són *necessàries* les fetes indispensablement perquè la cosa es conservi o doni el seu rendiment : d'aquestes despeses necessàries, es diuen *ordinàries* les que consisteixen en despeses de mera conservació i entreteniment i de producció; i *extraordinàries*, les que ultrapassen aquesta categoria, com l'adob d'edificis ruïnosos. És qüestió de fet determinar en cada cas de quina mena de despeses es tracta. Les ordinàries sempre van a càrrec del que usa la cosa i percep els fruits.[29] Es diuen *despeses útils* o *millores* les que fan les coses més productives o els donen més valor, sense que sia necessari fer-les;[30] i voluptuàries o de luxe les que, sense pertànyer a les classes anteriors, fan la cosa més agradable.[31] Però convé advertir que una concepció més ampla de la vida ha fet veure que en tot art útil hi cap bellesa, i que, recíprocament, la cosa bella desperta interès i esdevé útil, fent més estimades les coses belles; d'on esdevé que les despeses voluptuàries sovint es converteixen en útils, perquè permeten adinerar més la cosa en el cas d'arrendament i de venda. Determinar, doncs, si una despesa és útil o merament voluptuària és qüestió de fet en cada cas.[32]

L'import abonable, en son cas, de les despeses

29. Aquesta distinció interessa especialment en l'usdefruit. Vegeu Fr. 3, § 1, Fr. Fr. 13, 16 (XXV-1). Vegeu, també, Fr. 37 (V-3), Fr. 1, § 2, Fr. 12 (XXV-1); art. 500 C. c.

30. Fr. 39 (V-3), Fr. 5, § 3, Fr. Fr. 6, 10, 14, § 1 (XXV-1), Fr. 79 (L-16). Vegeu S. 12 des. 83.

31. Fr. Fr. 7, pr., 14, § 2 (XXV-1), Fr. 79, § 2 (L-16); Maynz, I, 488; Manresa, III, 148; IV, 248 i ss.

32. Vegeu S. 27 abril 74.

necessàries s'aprecia pel cost, si no és excessiu;[33] pel de les útils no es pot exigir més que el que s'ha gastat ni més de l'augment que en té la cosa millorada, en tornar-la.[34] Així és que, per reclamar l'import de millores útils, s'ha de demostrar *impensum, melioratum, existens.* El jutge encara pot moderar la quantitat a abonar per no empobrir el propietari de la cosa ni privar-li de recobrar-la.[35] De l'import de les millores se n'han de deduir, pel que les reclama, els fruits que n'hagués percebuts.[36]

33. Fr. 27, § 5, Fr. 65 pr. (VI-1), Fr. 61 (XXIII-2), Fr. 56, § 3 (XXIII-3). Vegeu VIVES, II, 315, que esmenta CANCER, III, 6. Vegeu art. 453, § 1, C. c.

34. Vegeu Fr. Fr. 29-32, 38, 48 (VI-1), C. 16 (VIII-45); arts. 453, § 2, 458, 1652, § 2, C. c.; SS. 31 des. 84, 9 abril 04 MANRESA, III, 240; FONT I VINYALS, *Rev. Jur. de Cat.*, II, 221; SAGUER, íd., XIX, 106 i ss.; VIVES, II, 314; CANCER, I, 2, n. 37; TRISTANY, Dec. 19, n.s 6-8.

35. Fr. 10, § 1 (III-5), Fr. 38 (VI-1), Fr. 25 (XIII-7), Fr. 8 (XXV-1), Fr. 79, § 1 (L-16); CANCER, I, 2, n. 40 i ss.

36. Fr. Fr. 32, 48, 65, pr. (VI-1), C. 16 (VIII-45); MANRESA, III, 149.

§ 40. Subsecció quarta

Coses universals

Coses universals són conjunts de coses diverses designades amb un nom collectiu, com botiga, herència, ramat.[1] Aquesta construcció té poca importància quan es refereix a un conjunt de coses materials — *universitas facti* —; perquè els actes jurídics relatius al conjunt generalment han de realitzar-se amb cada una de les coses que comprèn.[2] En canvi, les universalitats de dret — *universitates juris* — com el dot, l'herència, el peculi, afectes a una mateixa relació jurídica, tenen més transcendència; ja que els actes jurídics de què és objecte el conjunt solen compendre el tot, prescindint del que conté : són com un radical químic, que passa íntegrament i sense descompondre's d'una combinació a una altra.[3] L'herència jacent arriba a constituir una persona jurídica. Observa Maynz,[4] que no és exacte que la regla *res succedit in locum praetii et praetium in locum rei*, s'apliqui a totes les universalitats de dret i a cap de les de fet.[5] El patrimoni d'una persona viva, segons alguns, constitueix sempre una universalitat; i, segons altres, sols en el cas de concurs, demés del d'herència.[6]

1. Maynz, I, 484.
2. Vegeu Fr. 30, § 2 (XLI-3); però Fr. 1, § 3, Fr. Fr. 2, 3, § 1 (VI-1). Respecte al Fr. 56 h. t., vegeu Maynz, I, 827, n. 4. Fr. 10, § 8, Fr. 31 (VII-4).
3. § 20, I (II-20).
4. I, 486.
5. Vegeu art. 1532 C. c.; Manresa, X, 370.
6. Windscheid, I, p. 1, 181, 666.

CAPÍTOL III

LA FORMA

§ 41. Secció primera

Element formal : Forma

Amb el nom de *forma* dels actes jurídics es comprenen dues coses ben distintes : la forma *externa* o *formalitats* i la *interna* o *forma substancial* de l'acte.[1]

FORMA EXTERNA. — Amb referència als actes voluntaris, és la manera d'expressar el consentiment.

Essent aquests actes producte de la voluntat, es podria creure que llur eficàcia és independent de la forma com la voluntat es manifesti, i fins que no és necessària cap manifestació externa de voluntat; però, con l'eficàcia jurídica exigeix la protecció de la llei, aquesta imposa, segons els casos, determinades formes externes d'expressió de la voluntat : d'aquí les formalitats dels actes jurídics, que són limitacions positives,[2] faltant les quals, la llei nega la seva protecció al acte.[3] Unes de les formalitats

1. Vegeu WINDSCHEID, I, p. 1, 276, 895.
2. Vegeu GIORGI, III, 172 i ss. Les limitacions relatives a la falta de capacitat són negatives, i no fan l'acte formal. Vegeu IHERING, *Esp.* III, 296, 339, en quant a l'antic D. R. Respecte al dret castellà, arts. 1278-1280, 1225 i altres.
3. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, II, 307 i ss.; GIORGI, lloc dit.

s'imposen per a la prova, i altres són solemnitats essencials de l'acte.

Les formalitats legals són útils com a garantia d'autenticitat dels actes; per a distingir aquells als que l'autor vol donar eficàcia jurídica, dels mers projectes o manifestacions irreflexives; i perquè la forma els hi doni una mena d'encuny que manifesta, a primera vista, la naturalesa de cada acte;[4] però, en canvi, frustren actes lícits i empresonen la llibertat d'obrar.

A diferència del D. R., sobre tot de l'antic, molt formulari, el català, informat pel D. C., dóna llibertat a la forma externa dels actes jurídics, no limitada més que per precepte exprés de la llei : *pacta, quantumcumque nuda, sunt servanda.*[5]

El consentiment pot manifestar-se expressament o tàcita; i l'exprés, en document públic o privat, de paraula, i fins per mímica.[6]

En general, la voluntat de realitzar un acte jurídic pot expressar-se en qualsevol forma i fins donar-se a entendre tàcitament; i, realitzat l'acte, provar-se per qualsevol mitjà de prova;[7] però, per excepció, hi

4. Vegeu § 1 fi, 1 (II-11); SAVIGNY, *Oblig.*, II, 364 i ss.; IHERING, *Esp.*, III, 183 i ss.; 207 i ss., 212. La S. 24 des. 09 es refereix a manifestació de voluntat que no transcendeix a l'ordre jurídic; les de 9 març 66 i 6 juliol 07 senyalen la diferència entre el desig de contractar i el contracte consentit. Altres casos similars es veuran en tractar del testament sagramental. Respecte la que s'ha dit per broma i sense intenció d'obligar-se, vegeu Fr. 3, § 2 (XLIV-7); CHIRONI, *Culp. contr.*, 29; LASERNA, II, 170; MANRESA, VIII, 647; E. LAUZAO, *Rev. de Der. priv.*, VIII, 15 nov. 1920, 328. Per l'última consideració tenen utilitat les fórmules notarials.

5. Cap. 1, X (I-35). Vegeu caps. 3, 8 h. t.

6. Exposa molt extensament aquesta matèria GIORGI (III, 172 i ss.). Vegeu § 116, n. 23 i ss.

7. Vegeu Fr. 6 (XII-1), Fr. 21 pr. (XXXII), Fr. 58 pr. (XXVIII-5), Fr. 1, § 3 (XXXVIII-4), Fr. Fr. 38, 52, §. 10 (XLIV-7),

ha actes als quals la llei nega eficàcia si no se subjecten a determinades solemnitats, insubstituïbles per altres, encara que sien de més eficàcia com a elements de prova;[8] i que, per considerar-se d'interès públic, els particulars no poden alterar ni renunciar.[9] A altres actes la llei imposa forma determinada, però no en concepte de solemnitat; l'acte que no s'hi ajusta no és nul, sinó que, com a preparatori, autoritza a qualsevol dels que hi han intervingut per exigir de l'altre que se li doni la forma legal.[10] Altres actes no es poden probar solament amb testimonis;[11] i altres, en fi, adquireixen major eficàcia mitjançant llur inscripció en el Registre públic.[12]

Els actes jurídics es poden perfeccionar en qualsevol idioma; però les escriptures públiques s'han d'escriure en castellà,[13] i s'hi han de traduir els escrits

Fr. 17 (XLVI-2), C. 22 (VI-42), C. 10 (VI-22), art. 659 C. c.; WINDSCHEID, I, p. 1, 276, 898. La S. 24 des. 09 declara que la forma de l'acte jurídic ha de tenir les condicions necessàries per crear vincle de dret, no essent suficient una correspondència confidencial per renunciar un llegat. El defecte de forma d'una escriptura de venda no priva l'eficàcia del contracte, si és consensual. S. 24 nov. 94.

8. Vegeu, p. e., els testaments, les hipoteques, els establiments emfitèutics, art. 93 de la llei de Propietat industrial.

9. Vegeu GIORGI, III, 226 i ss.

10. Vegeu arts. 1279, 1280 C. c. aplicats a Catalunya; arts. 1321, 1628, 1629, 1875, etc.; SS. 11 maig 03, 30 oct. 06, 14 i 28 febrer 13, etc. La de 9 abril 08 aplica a Aragó l'article 1280 C. c. La necessitat de l'escriptura per a la venda d'immobles no fa variar la naturalesa consensual del contracte de venda. SS. 13 des. 61, 11 abril 64, 13 oct. 64, 24 nov. 94.

11. Vegeu arts. 135 i 1280, paràgraf final C. c.

12. Vegeu art. 23 llei Hipot., arts. 22, 26-29 C. de c.; article 36 de la llei i 22 Regl. de la Propietat intel·lectual, de 10 gener 79 i 3 set. 80, respectivament; arts. 32 i 56 llei de la Propietat industrial, de 16 maig 02; art. 1924, 3.r A. del C. c., etc.

13. Art. 25 llei del Notariat. En quant als testaments, vegeu art. 29 de la mateixa llei, § 431.

en llengua morta, regional o estrangera, per presentar-los a Tribunal o a oficina pública.[14] A Roma la forma autèntica era la verbal i l'idioma el llatí per als actes de dret civil, i qualsevol per als *juris gentium*.[15] A Catalunya d'antic s'usava el llatí vulgar per als instruments públics; en temps de la Guerra de Successió ja s'havia introduït el costum de testar en català; però els contractes seguiren redactant-se en llatí fins que Ferran III (VI de Castella) disposà que es fes en idioma intel·ligible als contraents.[16] Les primeres escriptures que consten escrites en català daten del segle XIII.[17]

VOLUNTAT TÀCITA. — Pot donar-se a entendre per actes positius o negatius.[18] En general, la mera passivitat o omissió de manifestar el pensar o voler d'algú no s'ha de presumir que signifiqui consentiment de res, ni es pot interpretar en cap sentit.[19] La regla *qui calla atorga*[20] no és acceptable com a general, sinó limitada al cas en què es podia i devia parlar.[21] Per això

14. Vegeu arts. 601, 956 llei E. c.; arts. 5 llei i 47, 48, § 2, Regl. hipot.; R. D. 26 febrer 03; RR. 4 gener 64, 26 març 72, 8 maig 01.

15. Vegeu Fr. 48 (XLII-1). Es podia testar en grec. C. 21, § 4 (VI-23). Vegeu MAYNZ, III, 357, n. 32; IHERING, *Esp.*, III, 150 i ss.

16. Reial disposició de 24 juliol 1775 (llei 28, tít. 15, ll. VII Nov. Rec., n. 14 al fi.

17. Vegeu CARDELLACH, 86.

18. Vegeu GIORGI, III, 216.

19. Fr. 142 (L-17), cap. 44 *in Sexto, de reg. jur.*

20. Cap. 43 *in Sexto, de reg. jur.* Vegeu Fr. 142 (L-17); GIORGI, III, 219 i ss.

21. GIORGI, lloc dit. WINDSCHEID, II, p. 1, 200, n. 1. Articles 1005, 1019, § 2, 1158, 1198 C. c. El no acceptar una herència no equival a repudiar-la, S. 1 març 05; la incontestació d'una demanda no vol dir conformitat amb els fets ni amb les pretensions del demandant. SS. 24 nov. 1900, 4 abril 05, mal-

la voluntat del que calla sols pot interpretar-se en sentit determinat en certs casos taxativament assenyalats per la llei, en què té obligació d'expressar-se i definir la seva actitud el que l'ha compromesa amb manifestacions anteriors o la compromet presenciant, sense protesta, actes o pretensions d'altri. La *ciència i paciència*, és a dir, la conscient passivitat, que no fos deguda a error, violència o a un motiu molt poderós, podria interpretar-se: *a)* Com a reconeixement o aprovació d'un fet. Així, la negativa a absoldre posicions es pot interpretar com a confessió d'ésser cert el que se li pregunta;[22] la presència del pare a les esposalles del fill suposa que les consent, si no s'hi oposa;[23] el fill que no protesta en l'acte d'ésser adoptat o emancipat, és que consent;[24] el que, sabent-ho, es casa amb una dona embarassada o consent que es posi el seu nom al fill de la seva dona, és que el reconeix com a propi,[25] etc.[26]

grat la de 12 des. 11. Vegeu SS. 10 març 90, 25 oct. 98, 20 abril 04. La de 9 juliol 88 declara que el silenci respecte a interessos, en conveni celebrat en concurs voluntari de creditors, no significa renúncia ni perjudica el dret de cobrar aquells interessos. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, II, 311 i ss.; LESSONA, *Teoría gen. de la prueba en der. civ.*, I, 478 i ss.; ARNDTS-SERAFINI, I, 197, 198, n.s 4, 5; WINDSCHEID, I, p. 1, 698. El que sabent-ho compra una finca, en ocasió d'experimentar aquesta un perjudici per actes d'altri, no s'entén que s'hi conformi ni renunciï el dret de reclamar que cessi tal perjudici, S. 9 febrer 66.

22. Art. 593 llei E. c. Vegeu art. 1083 de la mateixa llei. R. 13 des. 06.

23. Fr. 7, § 1, Fr. 12, pr. (XXIII-1).

24. Fr. 5 (I-7), C. 5 (V-4).

25. Art. 110 C. c.

26. Vegeu, també, Fr. 2, § 2 (XXIV-3), referent a la reclamació del dot, pel pare, sense oposició de la filla, dissolt el matrimoni; Fr. Fr. 12, 16 (XIV-6), relatius a autorització tàcita al fill de família, per manllevar; deixar que el veí pertorbi el curs de l'aigua pluvial, veient-ho sense protestar-ne, Fr. 19 (XXXIX-3); concessió tàcita de vènia marital, S. 24 desembre 04. MASPONS, *Rev. Jur. de Cat.*, XXVI, 553.

b) Com a renúncia d'un dret : són exemple d'això la prescripció i la usucapió; la presumpta renúncia del dret d'hipoteca que el D. R. atribueix al creditor a ciència i paciència del qual el deutor aliena la cosa obligada;[27] la restitució tàcita d'un fideicomís.[28] *c)* Com intenció d'assumir una obligació : com la fiança,[29] el mandat,[30] l'acció tributària,[31] el compromís arbitral,[32] la marmessoria.[33] *d)* Com a pròrroga d'una relació jurídica : arrendament.[34] Demés, hi ha fets als que la llei atribueix una significació especial, de més eficàcia que el fet en sí mateix, com la possessió d'estat civil; la remesa, al deutor, del títol del crèdit; la gestió de negocis, la gestió *pro herede*, etc.,[35] els quals obliguen a acomplir les obligacions derivades de la relació jurídica que resulta de l'acceptació presumpta.

Els actes solemnes han d'estar autoritzats per autoritat o funcionari legítim; però, a voltes, per a evitar mals majors, se subsana la ilLegimitat dels actes mancats d'aquell requisit : així es féu a Roma amb els decrets d'un suposat pretor, que era un esclau fugitiu;[36] a Espanya es declararen vàlids, per dret de gents, els actes del Govern de Josep Bonaparte, relatius a l'ordre civil;[37] i, en l'ordre notarial, s'ha reco-

27. C. 6 (VIII-26)
28. Fr. 37, pr. (XXXVI-1).
29. Fr. 6, § 2 (XVII-1), Fr. 4, § 3 (XXVII-7), Fr. 60 (L-17). Vegeu, en canvi, art. 1827, § 1 C. c.; MANRESA, XII, 225 i 88.
30. Fr. 6, § 2 (XVII-1), Fr. 18, Fr. 53, *h. t.*
31. Fr. 1, § 3 (XIV-4).
32. C. 5, pr. (II-56).
33. § 468.
34. Art. 1566 C. c.
35. Vegeu arts. 54, 135, n. 2 C. c.; Fr. 2, § 1, Fr. 4 (II-14), etc.
36. Fr. 3 (I-14). Vegeu IHERING, *Esp.*, IV, 260 fi, 261.
37. Vegeu S. 25 nov. 64.

neguda alguna vegada l'eficàcia d'instruments autoritzats per notari incompetent, per impossibilitat del del lloc,[38] i de testaments no firmats pel notari.[39]

38. S. 27 juny 64.
39. S. 7 febrer 79. Al Diccionari de M. ALCUBILLA, paraula *Notariado*, s'esmenten altres casos semblants.

§ 42. Secció segona

Forma interna

Ultra els elements essencials a tots els actes jurídics, cada mena d'actes té requisits característics que els diferencien dels actes d'altra mena: aquests requisits essencials constitueixen la *forma interna* o *substancial*. D'aquí prové : *a)* que l'acte al que falta algun element essencial del gènere a què pertany és nul com a tal acte;[1] *b)* que cada acte jurídic és el que és, o sia el que resulta dels elements que la integren, i no el que se l'anomena;[2] *c)* que si un acte no reuneix els elements corresponents al nom que se li dóna, però sí els d'un acte jurídic distint, produeix els efectes d'aquest, si està dins la intenció i facultats dels atorgants.[3]

Com a conseqüència del que s'ha dit, respecte als actes simulats, o sia els que s'hi dóna una falsa apa-

1. Vegeu Fr. Fr. 135, 185 (L-17), Fr. 32, §§ 25, 26 (XXIV-1). Vegeu, p. e., el que es diu sobre els requisits de la compra-venda.

2. Vegeu Fr. 6, § 1 (XVIII-1), Fr. 31 (L-17), CC. 1, 3 (IV-22) i fins tot aquest títol; SS. 28 gener 59, 28 des. 78, 11 des. 83, 3 juny 87, 19 març i 17 nov. 96, 19 nov. 99, 11 febrer 08, 11 des. 09, 13 març 13, 25 nov. 15, 28 febrer 20; 4 abril 21; RR. 20 nov. 75, 18 gener 87, 26 des. 97. Vegeu § 220, n. 7; § 298, n. 29, etc.

3. Vegeu Fr. Fr. 36, 38 (XVIII-1), C. 5 (IV-22), CC. 3, 9 (IV-38); art. 715 C. c., art. 450 C. de c. Per analogia, vegeu art. 1276 C. c., S. A. B. 27 gener 99, Sala 1.ª, Rel. PLA (*Rev. Jur. de Cat.*, V, 801). MAYNZ, I, 504 fi; 505, n.ª 6, 7; SERAFINI, I, 245; SAVIGNY, *Sist.*, II, 316 i ss.; IHERING, *Esp.*, IV, 176.

riència,[4] es poden distingir tres casos : 1.r Si els interessats volen celebrar un acte lícit, i diuen celebrar-ne un altre, val el primer;[5] però, si la simulació s'és feta per perjudicar un tercer, l'acte es podrà rescindir i els causants del dol estan obligats a indemnitzar;[6] 2.n Si, volent celebrar un acte prohibit, li donen l'aparència d'altre lícit, que no volen atorgar, no val cap dels dos.[7] 3.r Si els interessats no es proposen celebrar cap acte vàlid, sinó fingir-ho, tampoc produeix efectes jurídics.[8]

Un mateix acte pot compendre relacions jurídiques distintes : en una mateixa escriptura poden acumular-s'hi actes distints.[9]

El contingut dels actes jurídics està limitat negativament per les prohibicions de la llei, motivades principalment per consideracions d'ordre o d'interès públic,[10] que no pot derogar la voluntat dels particulars,[11] o per imperatiu de la moral : *quae facta lae-*

4. És evident que no és igual acte simulat que rescindible. S. 30 nov. 09.

5. C. 2 (IV-22), Fr. 38 (XVIII-1). Vegeu art. 1276 C. c., el § 339 sobre la *condictio sine causa*; Evarist LAUZAO, *Rev. de Der. priv.*, any VIII, 322 i ss.

6. Vegeu els arts. 1219, 1230 C. c., art. 551, n. 2 C. p., § 32 i § 278, referent a la causa dels contractes.

7. Vegeu Fr. 36 (XVIII-1), C. 6 fi (IV-50); art. 755 C. c., SS. 10 novembre 82, 21 febrer 83, 21 març 84, 12 abril 16, S. A. B. *Rev. Jur. de Cat.*, IX, 193. Pel demés, és indiferent que algun dels atorgants obrés per violència moral. S. 26 juny 03.

8. Vegeu Fr. 54 (XLIV-7); SS. 10 nov. 82, 21 març 84, 12 abril 16; § 339.

9. RR. 4 set. 97, 25 febrer 03, 29 febrer i 27 oct. 08, 20 gener 09; GALINDO I ESCOSURA, I, 300. Respecte a Roma, vegeu IHERING, *Esp.*, IV, 8, 148; i respecte a la indivisibilitat de l'acte jurídic, LARRATEA, *Rev. Jur. de Cat.*, I, 353.

10. Vegeu Fr. 45, § 1 (L-17).

11. Fr. 7, § 7, Fr. Fr. 16, 38, 42 (II-14), Fr. Fr. 27, 31, 45, § 1 (L-17), C. 5 (I-14), C. 6 (II-3), C. 13 fi (VI-23), S. 1 juliol 15.

dunt pietatem, existimationem, verecundiam nostram et, ut generaliter dixerim, contra bonos mores fiunt, nec facere nec posse facere credendum est.[12] Els actes que infringeixen aquestes prohibicions són nuls.[13] Fora d'això, és lícit jurídicament allò no prohibit.[14]

12. Fr. 15 (XXVIII-7). Vegeu Fr. 6, § 3 (XVII-1); R. O. 14 juliol 10; § 44.

13. Art. 4 C. c., C. 5 (I-14), cap. 64 *in Sexto, de reg. jur.*; SAVIGNY, *Sist.*, III, 351; VINNI, *Selec.*, 1; ARNDTS-SERAFINI, I, 281, n. 7.

14. Fr. 4 pr. (I-5), Fr. 27 (L-17), arts. 4 i 675, paràgraf final C. c.

SUBTÍTOL SEGON

ELEMENTS ACCIDENTALS DE L'ACTE JURÍDIC

§ 43. Secció primera

Elements accidentals de l'acte jurídic en general

ELEMENTS ACCIDENTALS DE L'ACTE JURÍDIC. — La voluntat de l'home no pot variar l'essència de les coses ni, per consegüent, atribuir a un acte jurídic efectes que repugni la seva mateixa essència;[1] però, respectant aquesta i movent-se dins el cercle que respecta la llei i els bons costums, la voluntat pot ampliar, modificar i restringir els efectes que naturalment produirien els actes jurídics. Aquests són els fins dels elements accidentals de l'acte jurídic, que són les *modalitats* i els *pactes*. Aquests elements són indefinits; però — prescindint dels pactes, que s'estudiaran en tractar de la compra venda — la llei ha reglamentat especialment la *condició*, el *termini* i el *modo*. La primera afecta l'eficàcia total de l'acte jurídic, i permet atendre necessitats eventuals, fent que sien paral·lelament eventuals els efectes de l'acte jurídic; el termini atén convenientment necessitats certes, però futures o transitòries; i el modo serveix

1. Vegeu Fr. Fr. 31, 45, § 1, Fr. Fr. 135, 185 (L-17).

per imposar alguna càrrega a aquell a qui s'afavoreix.[2]

Les modalitats no es presumen : si no es demostra llur existència l'acte jurídic produeix els seus efectes naturals.[3] Es diuen *purs* els actes no subjectes a cap modalitat; i, en sentit especial, els que no són condicionals, encara que tinguin termini o modo. Les partícules clàssiques per a expressar les modalitats, són : *si* per a la condició, *quan (quando)* per al termini, i *per a (ut)* per al modo. No res menys, en tractar de la interpretació de l'acte jurídic; veurem que no sempre s'usen ni poden entendre's en forma tan precisa.[4]

2. Vegeu Fr. 44 pr. (XLIV-7); SAVIGNY, *Sist.*, II, 227; WINDSCHEID, I, p. 1, 345, 940, que les qualifica d'*autolimitacions de la voluntat*.
3. SS. 21 nov. 62, 5 maig 73.
4. § 48.

§ 44. Subsecció primera

Noció i classificacions de les condicions

NOCIÓ. — Condició és un fet futur incert del qual es fa depenjar l'eficàcia d'un acte jurídic.[1] El qualificatiu de *futur* exclou que pugui constituir condició un fet passat o present, malgrat l'interessat ignorés que s'havia realitzat o que no es realitzaria,[2] i amb més motiu si se'n tenia noticia. Si el fet s'ha realitzat, en senyalar-lo com a condició d'un acte jurídic, aquest és pur des del seu origen,[3] i, si no es pot realitzar, l'acte és nul.[4] El que aquests actes no resultin condicionals, interessa especialment quan s'ajunten les dites pseudocondicions a actes que no admeten condició.[5] El requisit d'*incert* priva que constitueixin condició els fets que no poden deixar de succeir ni els que no poden succeir.

1. La S. 15 gener 10 no considerà veritable condició imposada al que explota una mina, el mínimum de mineral a extreure que se li fixà. Vegeu SS. 30 juny 66, 20 març i 7 oct. 96. WINDSCHEID, I, p. 1, 345, 1019; ARNDTS-SERAFINI, I, 200; IHERING, *Esp.*, IV, 180 i ss.; GIORGI, IV, 356 i ss. Arts 780, 1114 C. c.

2. Fr. 39 (XII-2), Fr. 3, § 13 (XXXVIII-2), Fr. 100 (XLV-1); ARNDTS-SERAFINI, I, 204, n.ˢ 7, 8, 11, fa notar la transcendència de la distinció, al·ludint a l'expressiu Fr. 16 (XXVIII-3). Vegeu S. 5 des. 21.

3. § 6, I (III-15). Fr. Fr. 37, 38 (XII-1), Fr. 10, § 1, Fr. 17, § 3 (XXXV-1), Fr. 16 (XXVIII-3), Fr. 120 (XLV-1). Vegeu Fr. 10, § 1 (XXVIII-7), Fr. 21 (XXXV-1); SERAFINI, I, 239; SAVIGNY, *Sist.*, II, 230, 257; MAYNZ, II, 188 n. 1; ARNDTS SERAFINI, I, 204, n. 7; arts. 1113, § 1, 1114 C. c.; MANRESA, VIII, 114, 117.

4. Fr. 16 (XXVIII-3), Fr. 17, § 3 (XXXV-1). Vegeu S. 30 nov. 87.

5. Vegeu n. 6 i ss.

D'aquí prové que no són condicionals els actes subordinats a condicions impròpies, i ho són les *necessàries*, les *implícites* i les *impossibles*. Es diu necessària la que consisteix en un fet que forçosament s'ha de realitzar; o que no es realitzarà mai, si s'expressa en forma negativa. Les condicions necessàries es tenen per no escrites, a menys que constitueixin un termini expressat en forma de condició.[6] En canvi, és incert — condició — el termini que s'ha de complir en vida de determinada persona, perquè és incert si aquesta viurà en arribar el temps fixat.[7] Condicions *implícites*, *tàcites* o *de dret* són les referents a un fet que ja ve comprès en la naturalesa del mateix acte condicionat — *quae actui insunt* —; per la qual cosa no li afegeixen cap caràcter de contingència que no tingués naturalment.[8] En tots aquests casos l'acte es regeix com a pur que és.[9]

Es diuen *impossibles* les condicions que no es poden acomplir : ja per constituir un absurd *(impossibilitat metafísica)*,[10] ja per ésser superior a les forces

6. Fr. Fr. 17, 18 (XII-6), Fr. 50, § 1 (XXVIII-5), Fr. 9, § 1 (XLVI-2), Fr. 25, § 1 fi (XXXVI-2). Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, II, 252 i ss.

7. El que s'ha dit té especial interès per als llegats, on s'estudiarà detingudament. Vegeu § 472.

8. Fr. 1, § 3, Fr. Fr. 21, 99, 107 (XXXV-1), Fr. 21, § 1 (XXXVI-2), Fr. 68 (XXIII-3); SS. 5 maig 73, 24 febrer 65; MAYNZ, I, 506, n. 1; SERAFINI, I, 237; ARNDTS-SERAFINI, I, 200; SAVIGNY, II, 228; PELLA, III, 245.

9. Hi ha actes que esdevenen condicionals per raó d'un pacte que s'hi afegeix, com la venda a prova.

10. En aquest sentit és impossible donar el que no existeix. Fr. 45 (XXVIII-5), Fr. 104, § 1 (XXX), Fr. 6 (XXXV-1). Vegeu Fr. 20 pr. (XXVIII-7), Fr. 7, § 1 fi (XXXV-1) relatius a actes contraris a llur essència. Vegeu, també, Fr. 27 (XXXV-1), Fr. 46, pr. (XLV-1).

humanes *(físicament impossible)*,[11] ja per ésser il·lícit realitzar-lo, per no permetre-ho la llei o la Moral — *legalment* o *moral impossible*.[12] — Es consideren condicions il·lícites les que s'oposen a la llibertat del matrimoni,[13] com la de no casar-se, de casar-se a voluntat d'un tercer, de divorciar-se, etc.,[14] o de no tornar a casar-se mentre tingui fills impúbers.[15] Es considera lícita la imposada a una soltera, de casar-se i tenir fills.[16] Són il·lícites les condicions de cometre homicidi o sacrilegi,[17] de no alimentar o no rescatar un ascendent,[18] de portar un cognom indigne,[19] de

11. El D. R. posa per exemple tocar el cel amb les mans, pujar al cel, etc. Vegeu § 11, I, (III-19), Fr. 16, fi (XXVIII-3), Fr. 7 (XLV-1).

12. Fr. 15 (XXVIII-7), Fr. 20 (XXXV-1), Fr. 27 (XLV-1), Fr. 42 (L-16).

13. Vegeu cap. 29, X (IV-1), cap. 9, sessió 24, *de reform. matrim.* del Concili Tridentí.

14. Vegeu § 36, I (II-20), Fr. Fr. 22, 28, pr., 62, § 2, Fr. Fr. 63, 64, 72, §§ 4, 5, Fr. Fr. 74, 79, § 4, Fr. Fr. 100, 101, pr. (XXXV-1), Fr. 54 (XXX), Fr. 8, pr. (VII-8), Fr. Fr. 19, 35, § 1, Fr. 134 pr.(XLV-1), C. 2 (VI-25), CC. 2, 3 (VI-40), C. 2 (VIII-39); però vegeu C. 5 (VI-25) i MASPONS, *Rev. Jur. de Cat.*, XXVI, 366; íd., íd., XXIX 102; vegeu *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, XVII, 351. Però al marit li és permès imposar a sa esposa, sien vídua, la condició de no tornar-se a casar.

15. Fr. 62, § 2, fi (XXXVI). N. 22, C. c. 43, 44. Vegeu art. 793 C. c.; MANRESA, VI, 155; FONTANELLA, Cl. IV, gl. 2, n. 11; PEGUERA-MASPONS, 224. Vegeu S. 27 nov. 87; sobre il·licitud de la condició de casar-se amb persona determinada, la de 20 gener 66; i la de 7 maig 84 ho aplicà al cas d'ésser persona amb la qual el condicionat havia tingudes relacions il·lícites. En canvi, la S. 7 des. 99 declarà lícita, en aquest cas, la condició.

16. S. 11 abril 83. Vegeu S. 9 juliol 17. La de 27 oct. 92 declarà lícita la de cobrar llegat part en casar-se i part en tenir successió.

17. § 24, I (III-19).

18. Fr. 9 (XXVIII-7).

19. Fr. Fr. 7, 63, § 10 (XXXVI-1).

viure sempre en determinat lloc,[20] d'infringir la llei referent a la quarta falcidia i a les vinculacions perpètues,[21] als tributs,[22] a la venda de coses sagrades.[23] En canvi, es consideren lícites la de conformar-se amb la divisió d'herència feta per persones designades pel testador, mentre respectin els drets legitimaris;[24] la de prohibir que els béns deixats en herència passin als hereus forçosos de l'afavorit;[25] la de conservar, mentre visca, el mateix administrador que tenia el causant,[26] la de perdre l'herència un fill illegítim si descobria qui eren els seus pares, la declarà il·lícita una sentència a què es refereix la R. de 22 abril 98.[27]

L'estudi de les condicions que es tenen per il·lícites, com a contràries als bons costums, pot contribuir al coneixement de l'estat social d'un país.

En els actes d'última voluntat, s'assimilen a les il·lícites les condicions irrisòries o ineptes.[28]

La impossibilitat de les condicions s'ha d'apreciar atenent les dificultats de lloc i de temps, les prohi-

20. Fr. 71, § 2 (XXXV-1).
21. Fr. 27 (XXXV-2), S. 23 nov. 87.
22. Fr. 13, § 1 (L-12).
23. Fr. Fr. 26, 137, § 6 (XLV-1).
24. SS. 15 des. 60, 23 nov. 99. Vegeu §§ 499 i 533, referents a la impugnació dels testaments i a la divisió de l'herència.
25. S. 27 des. 78.
26. S. 20 maig 15.
27. Condició de no embriagar-se, sense abstenir-se de beure vi, és lícita. S. 21 gener 07. Sobre condició consistent, en jurament, vegeu Fr. 8, pr., § 4 (XXVIII-7), Fr. 20 (XXXV-1). Vegeu, demés, SAVIGNY, *Sist.*, II, 268 i ss.; MAZZA, *Las condiciones ilícitas en los testamentos*; MASPONS, *Nostre Dret famil.*, 3; ARNDTS-SERAFINI, I, 237, n. 9. Arts. 792, 793 C. c.
28. Fr. Fr. 14, 27 pr. (XXVIII-7), Fr. 14, § 5 (XI-7), Fr. 113, § 5 (XXX), Fr. 7 fi, Fr. 63, § 10 (XXXVI-1). Vegeu Fr. 40, § 2 (XXXIV-2). Sobre les condicions perplexes, vegeu WINDSCHEID, I, p. 1, 967; i § 447.

bicions de la llei fent impossibles actes lícits abans i viceversa, i el concepte que certs actes mereixen a la consciència pública : així es té per impossible la condició que ofereix dificultats quasi insuperables al que ha de realitzar-la.[29] Però la impossibilitat s'ha d'entendre en sentit objectiu, és a dir, que la cosa en sí mateixa sia impossible, i no per les condicions personals del que l'ha d'acomplir.[30]

Les condicions possibles en atorgar-se l'acte, que esdevenen impossibles del tot, es tenen per no acomplertes, i l'acte no reïx.[31] Si la condició es fes impossible en part, s'ha d'acomplir en el restant.[32] En canvi, la condició impossible en disposar-la que esdevé possible *per circumstàncies de fet*, es regeix com a possible;[33]

29. Fr. 6 (XXVIII-7), Fr. 4, § 1 (XL-7), C. 4 (VI-25). Vegeu Fr. 7, fi (XXXVI-1). Sobre la transcendència que el testador tingui notícia de la impossibilitat de la condició que imposa, vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 234, n. 4; MAYNZ, III, 383, n. 22.

30. Fr. 137, § 4 (XLV-1), SAVIGNY, *Sist.*, II, 258 (s); contra l'opinió d'ARNDTS-SERAFINI, I, 230, 233 (d). La S. 8 juny 06 declara que no es considera impossible la condició que ho resulta per la situació en què accidentalment es troba el deutor que pot variar i que pot vèncer amb un esforç de voluntat.

31. Fr. 23, § 2 (IX-2), Fr. 6, § 1, Fr. Fr. 31, 72, § 7 fi, Fr. 94, pr. (XXXV-1), C. 4 (VI-46); però les SS. 6 juny 06 i 19 gener 07 (aquesta indirectament) declaren que la condició de justificar documentalment l'existència i valor de béns destruïts per un incendi, per tal de cobrar l'assegurança, es pot suplir per altres mitjans de prova quan el foc també cremà els documents. Vegeu S. 1 maig 12, fundada en els arts. 1122, 1272 i altres C. c. Els Fr. 54, § 1 i Fr. 72, § 4 (XXXV-1), que semblen contraris, es refereixen a condició originàriament nul·la; i altres, que són positivament contraris, es refereixen a manumissions, que és matèria privilegiada. Vegeu MAYNZ, III, 386, n. 40; SAVIGNY, *Sist.*, II, 242; ARNDTS-SERAFINI, I, 233, n. 3 (a).

32. Fr. 6, § 1 (XXXV-1).

33. Fr. 58 (XXXV-1), Fr. 83, § 5, Fr. 137, § 6 (XLV-1). Vegeu Fr. 35, § 1, h. t.; SAVIGNY, II, 259 i 88.

però, si esdevé possible per derogació de la llei que ho prohibia, la nullitat originària subsisteix.[34]

Convé notar que una condició no és il·lícita perquè ho sia el fet en si mateix, sinó per la seva finalitat : la prohibició de les condicions il·lícites té per objecte evitar l'eficàcia de la disposició que afavoriria el que realitzés un acte il·lícit; i, en els actes *inter vivos*, es proposa, demés, negar força a l'acte pel qual principalment s'afavoris el que no fa més del que devia o s'abstè del que ja devia abstenir-se. En els altres casos la condició es tracta com a lícita; per la qual cosa són permeses les que tenen per objecte privar d'alguna cosa al que fa un acte il·lícit, o concedir quelcom al que és víctima de l'acte il·lícit d'un tercer.[35] Per ço són vàlides les disposicions ordenades en forma de pena.[36]

Les condicions impossibles en llurs tres formes, no fan condicional l'acte : afegides a acte entre vius, l'anul·len si són positives; i el deixen pur, si negatives, puix són condicions necessàries.[37] Afegides a un acte *mortis causa*, es tenen per no escrites, i l'acte és pur.[38] Noti's que és limitada la facultat d'imposar condició

34. Arg. Fr. 137, § 6 (XLV-1); SAVIGNY, II, 260 fi. Vegeu § 53.

35. § 24, 1 (III-19). Fr. 7, § 3 (II-14). Fr. 9 (XXVIII-7). Fr. Fr. 2-6, 9, pr. (XII-5). Fr. 121, § 1 (XLV-1). CC. 1, 2 (IV-56). Vegeu CC. 6, 7 (IV-7); SAVIGNY, II, 264 i 88.; SERAFINI, I, 238; MAYNZ, II, 190.

36. § 36, 1 (II-20). C. única (VI-41); MAYNZ, III, 355; SAVIGNY, II, 266 (i).

37. Vegeu n. 6; §§ 11, 24, 1 (III-19). Fr. 1, § 11. Fr. 31 (XLIV-7). Fr. 9, § 6 (XII-1). Fr. Fr. 7, 35, pr., § 1. Fr. 61 (XLV-1); art. 1116 C. c.; MAYNZ, II, 189.

38. § 10, 1 (II-14). Fr. 50, § 1 (XXVIII-5). Fr. Fr. 1, 14 (XXVIII-7). Fr. Fr. 3, 6, § 1 (XXXV-1). Fr. 5, § 4 (XXXVI-2); art. 792 C. c.

a la institució d'un *heres sui*,[39] i que les condicions penals s'han d'acomplir.[40] No és fàcil donar una raó suficient de la diferent eficàcia de les condicions impossibles aplicades als actes entre vius i als *mortis causa*.[41]

Les condicions prepòsteres — *contradictòries en quant al temps* — des de Justinià no anullen l'acte, però aquest no es pot realitzar fins arribar el dia fixat.[42]

Els fets de mera voluntat del que resultaria afavorit, no són aptes per servir de condició, a menys que es posin a la creació de drets que s'adquireixin *ipso jure;* puix, en aquest cas, realment limiten l'adquisició, com passa amb la institució d'hereu a favor del *heres sui*.[43]

Les condicions són aplicables a les relacions jurídiques de caràcter patrimonial; però no a les de família, com el matrimoni, emancipació, legitimació, etc.; a la confecció de testaments, a l'acceptació i repudiació d'herències, a les legítimes, acceptació de lletres de canvi, apellacions, etc. : actes que alguns qualifiquen de *legítims*, i l'eficàcia dels quals no es pot deixar pendent, i alguns d'ells no es poden rescindir per voluntat dels interessats. Si, malgrat la prohibició,

39. § 447.

40. Vegeu n. 34 i § 499, relatiu a la invalidació dels actes d'última voluntat.

41. Vegeu MAYNZ, III, 381 fi; ARNDTS-SERAFINI, I, 232, n. 2; WINDSCHEID, I, p. 1, 950; E. DATO, *Rev. Gen. de Leg. i Jur.*, CXII, 22; MANRESA, VI, 154; VIII, 122. És probable que inspiri aquesta diferència la mateixa consideració que procura major eficàcia als actes per causa de mort, quan es tracta d'interpretar-los. Vegeu § 48.

42. § 14, I (III-19), C. 25 (VI-23).

43. Fr. Fr. 69, 86 (XXVIII-7), Fr. 48 (XLV-1); SAVIGNY, II, 232; ARNDTS-SERAFINI, I, 214.

els tals actes es subjectessin a condició expressa, serien nuls; i, si la condició hi fos tàcita, es tindria per no posada, segons la regla *expressa nocent, non expressa non nocent.*[44]

CLASSIFICACIONS DE LES CONDICIONS.[45] — Les condicions vàlides solen dividir-se : 1.r En *positives* i *negatives*, segons que l'eficàcia de l'acte condicional depengui que es realitzi o que no es realitzi un fet. 2.n En *suspensives* i *resolutòries*, segons que l'acompliment de la condició produeixi l'adquisició o la pèrdua del dret. En rigor totes són suspensives; puix les que es diuen resolutòries són pròpiament condicions suspensives d'una causa de resolució afegida a un acte pur.[46] El que es tingui de regular com a pur l'acte subjecte a *condició resolutòria*, estableix entre aquell i el que està subjecte a condició suspensiva negativa, una diferència interessant : la institució d'hereu, p. e., admet condició negativa, i no resolutòria. La distinció entre una i altra mena de condicions a la pràctica no sempre és fàcil interpretar-la[47] : la regla més segura consisteix

44. Cap. 50 *in Sexto, de reg. jur.*, Fr. 195 (L-17), Vegeu Fr. 51, § 2 (XXIX-2), Fr. 77 (L-17); MAYNZ, I, 492; III, 354, n. 20; SAVIGNY, II, 229, 257; IHERING, *Esp.*, III, 311; IV, 183; ARNDTS-SERAFINI, I, 212.

45. Vegeu WINDSCHEID, I, p. 1, 345. 954.

46. Fr. 2, § 3, fi (XLI-4). Vegeu MAYNZ, I, 507; II, 189, 191, 411, n. 8; GABBA, II, 14 i ss.; PARÉS, *Rev. Jur. de Cat.*, XVI, 443. Vegeu, també, Fr. 3 (XVIII-1), Fr. 2 pr. (XVIII-2), Fr. 2 (XVIII-3), Fr. 2, § 5 (XLI-4).

47. La condició *si viu amb els sogres* — suspensiva — s'entengué *mentre viu amb els sogres* — resolutòria — en la S. 11 gener 15. Vegeu Fr. 101, § 3 (XXXV-1). SS. 13 nov. 80, 30 gener 89. La 15 gener 09 declarà que no és condicional, sinó pur, el llegat amb condició potestativa de no reclamar certs fruits a l'hereu; ja que sols lliga el llegatari e acceptar-lo o no,

en esbrinar si, ateses les circumstàncies del cas, es comprèn que la intenció de l'atorgant fou la de concedir immediatament un dret — a reserva de poder-lo retirar — (condició resolutòria), o si no vol que s'adquireixi el dret fins a assegurar-se que el fet no esdevindrà (condició suspensiva negativa). Les negatives obren *ex tunc*;[48] és a dir, que, en acomplir-se, produeixen efecte retroactiu, perquè s'esborrin els efectes anteriors i els posteriors de l'acte jurídic condicional, com si no hagués existit; i també les resolutòries, a menys que fos altra la intenció dels atorgants, que llavors obren *ex nunc*, no produint efecte retroactiu,[49] i sols fan perdre el dret per a l'esdevenidor.[50]

3.r Les condicions es divideixen en *potestatives*, *casuals* i *mixtes*, segons que el fet de què depenguin tingui de realitzar-lo la persona afavorida, que sia independent de la seva voluntat, o que, en part, sia voluntari d'ell i en part no.[51] Convé recordar que, en general, la condició no pot depenjar de la *mera* voluntat de l'afavorit, perquè l'acte seria pur; i

i a acomplir en el primer cas l'obligació imposada; i, com aquesta ha de produir efectes immediats, un cop acceptada, esdevé pur el llegat; si bé, en cas d'incompliment, hi hauria lloc a resolució. D'aquesta doctrina sembla deduir-se que, imposada una privació que pot fer-se efectiva immediatament, no s'ha de qualificar de condició suspensiva negativa.

48. N. 22, c. 44, § 6.

49. § 262, n. 2. Vegeu Fr. 4, § 3 (XXVIII-2), N. 22, c. 44, § 6; Giorgi, IV, 460. Però, vegeu al § 300, n.s 8, 9, excepció a la retroactivitat de condicions suspensives.

50. Així obren *ex nunc* els drets del fideicomissari i els del venedor a carta de gràcia, en quant als fruits. La diferència expressada en el text es pot veure patent en els Fr. Fr. 2, 3, 4, pr. (XVIII-2), referents al pacte d'*addictio in diem*, que admet les dues formes. Giorgi, IV, 470.

51. Vegeu C. única, § 7 (VI-51); Maynz, II, 189.

observar, en canvi, que, tractant-se d'obligacions, el seu compliment no pot quedar a voluntat del deutor, perquè seria contrari a la idea d'obligació que, en el tal cas, seria nulla;[52] però és vàlida i produeix tots els efectes, com a obligació penal, la disposició per la que el que fa cert acte incorre en determinada obligació.[53]

52. Fr. 8 (XLIV-7), Fr. 46, §§ 3, 4 (XL-5), Fr. Fr. 17, 48, 108, § 1 (XLV-1), Fr. 7, pr. (XVIII-1), Fr. 43, § 2 (XXX), Fr. 11, § 7 (XXXII), C. 13 (IV-38); però, vegeu Fr. 11, § 7 (XXXII), Fr. 46, pr. (XL-5). Vegeu art. 1175 C. c.; MANRESA, VIII, 124; S. 21 març 94.

53. Vegeu § 36, 1 (II-20), C. única (VI-41); SAVIGNY, *Sist.*, II, 234.

§ 45. Subsecció segona

Compliment i efectes de les condicions

L'acte condicional està com en gestació des que s'atorga fins que s'aclareix si es complirà o no la condició; d'on provenen efectes merament preventius,[1] com pertoca a esperances de dret, a semblança de la protecció que la llei dispensa al concebut no nascut; sense que, entretant, es doni més que una esperança que no permet fer efectiu el dret[2] Els drets pendents de condició, si provenen d'obligacions, es trameten als hereus del creditor condicional; i, si provenen de successió *mortis causa*, no es trameten:[3] diferència que el D. R. explica dient que en el primer cas hi ha creditor, i no en el segon.[4]

Compliment de les condicions. — Prescindint dels casos en què l'acte és pur, malgrat la seva aparència condicional (per la qual cosa produeix igual eficàcia que si s'hagués complert la condició impròpia que conté),[5]

1. Garanties per a protegir els drets condicionals, vegeu Fr. 1, pr., §§ 1-6, 20, Fr. 5, pr., § 2, Fr. 10 (XXXVI-3). Fr. 16, pr. (V-3). Fr. 13, § 5 (XX-1). Vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 217, 219 (d); MAYNZ, II, 648, n. 47 fi; i sobre les disposicions especials relatives als drets d'obligació i als successoris, § 242 i §§ 447 i 472, respectivament.

2. Per això, mentre està pendent la condició, el deutor no incorre en mora, S. 15 febrer 05.

3. Vegeu notes 1 i 23.

4. Fr. 42 (XLIV-7). Vegeu n. 23.

5. Vegeu el que s'ha dit respecte a les condicions relatives a fet passat o present, a les condicions necessàries, tàcites i impossibles en actes *mortis causa*.

i d'aquells en què la condició anulla l'acte,[6] encara hi ha dos casos en què les condicions es donen per complertes no essent-ho, produint iguals efectes que si s'hagués realitzat el fet : 1.r Si no es poden complir per causa imputable al que tenia interès en què no es complissin; puix seria injust que prosperés la mala fe del deutor;[7] i 2.n Quan la falta de voluntat d'un tercer que ha d'intervenir-hi fa impossible el compliment d'una condició mixta : així es dóna per complerta la condició de casar-se amb algú, si aquest no hi consent;[8] la d'adoptar algú, si aquest no vol ésser adoptat;[9] la de donar, si l'afavorit no accepta la donació.[10] S'és tractat de generalitzar aquesta regla, afirmant que es dóna per complerta tota condició potestativa o mixta que no es pot complir per causa accidental no imputable a l'interessat, el qual hagués fet el possible per a complir-la abans d'esdevenir impossible.[11] El D. R. és contrari a aquesta

6. Recordi's el que hem dit de les condicions impossibles afegides a acte entre vius i les afegides en forma expressa als actes que no admeten condició.

7. Cap. 86 *in Sexto, de reg. jur.*, Fr. 3, § 9 (XII-4), Fr. 50 (XVIII-1), Fr. 38 (XIX-2), Fr. 13, pr. (XXXIII-1), Fr. Fr. 24, 40, pr., 66, 81, § 1 (XXXV-1), Fr. 3, §§ 1, 11 (XL-7). Fr. 5, § 5 (XXXVI-2), Fr. 85, § 7 (XLV-1), Fr. Fr. 39, 161 (L-17). Respecte al Fr. 24 (XXXV-1), vegeu SAVIGNY, *Sist.*, II, 241 (g). Vegeu MAYNZ, III, 386, n. 42; ARNDTS-SERAFINI, I, 214; WINDSCHEID, I, p. 1, 955 i ss.; SAVIGNY, *Sist.*, II, 241 i ss. Vegeu art. 1119 C. c.

8. Fr. Fr. 23, 24 (XXVIII-7), Fr. 31 (XXXVI-1), Fr. 5, § 5 fi (XXXVI-2), C. 1 (VI-25). Vegeu C. 1 (IV-65).

9. Fr. 11 (XXVIII-7).

10. Fr. Fr. 3, 23 (XXVIII-7), Fr. Fr. 14, 78, pr. (XXXV-1), S. 8 febrer 69. Vegeu MAYNZ, III, 386, fi; SAVIGNY, *Sist.*, II, 239 i ss.

11. Vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 216, n. 4. Vegeu, per analogia, el § 296, relatiu al *jus poenitendi* dels contractes innominats.

generalització; puix dóna per incomplerta la condició de casar-se amb algú, si aquest mor abans; la de pagar, si el que ha de cobrar també mor abans, etc.[12] El Sext de les Decretals[13] diu, en general, que es té per complerta una condició quan l'incompliment no és degut a aquell a qui toca complir-la; però seria perillós aplicar literalment aquesta regla, que portaria a fer quasi inútil la condició tan usada a Catalunya de morir amb fills que arribin a l'edat de testar.[14] El T. S. acceptà la interpretació extensiva en algunes sentències.[15]

Fora d'aquests casos, les condicions s'han de com-

12. Vegeu Fr. Fr. 31, 94, pr. (XXXV-1), C. 4 (VI-46). Vegeu, demés, Fr. 23 (XXVIII-7), Fr. 101, pr. (XXXVI-1). Parteix d'aquest criteri la S. 27 oct. 17. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, II, 244 i ss.; MAYNZ, II, 197, el qual diu que s'admet en els testaments; però en el volum III, 387, dubta si és admissible per a les condicions disposades *in hoc ut testamento pareatur*. És favorable a la interpretació extensiva (demés dels Fr. 94, pr. al fi (XXXV-1) i C. 3 (VI-25) — vegeu Fr. 23, § 2 (IX-2) — que, per referir-se a la matèria privilegiada de les manumissions, no se'n pot treure patró), el Fr. 54, § 2 (XXX), a menys de llegir *mora* en lloc de *mors*, com proposen MAYNZ, III, 387, n. 43; SAVIGNY, *Sist.*, II, 246; ARNDTS-SERAFINI, I, 213, 216, n.ˢ 2-4.

13. Cap. 66, *in Sexto, de reg. jur.*

14. Vegeu el Fr. 18 (XXXVI-2), sobre tot al fi, *si neix* el pòstum, és a dir, que no es dóna per complerta si no neix.

15. SS. 30 juny i 19 nov. 66, 23 febrer 71. La de 16 juny 02 considera complerta la condició que el llegatari serveixi el testador fins a la seva mort, si deixa de fer-ho per falta de salut; la de 10 abril 97, també, en igual condició, si sortí de la casa amb permís, per a casar-se, però seguí prestant els serveis; vegeu la de 17 maig 87; però, la de 27 oct. 17, declara que la condició imposada a l'hereu dependent del testador, que, a la mort d'aquest, seguís prestant-li els serveis en la botiga o despatx, quedà incomplerta, si el testador deixà el negoci. Vegeu MANRESA, VIII, 122. No té importància la S. 13 desembre 05, declarant que, tractant-se d'obligacions recíproques, una d'elles condicionals, es tindria per complerta la condició, encara que de fet no es complís, si l'altra part s'hi conformés.

plir puntualment en la forma disposada.[16] Si un acte està subjecte a mantes condicions, s'han de complir totes o alguna, segons que s'expressin en forma copulativa o disjuntiva.[17] Abans que tot s'ha d'atendre a la intenció de l'atorgant, que és llei de la disposició i a les regles sobre compliment de les obligacions. Un compliment imperfecte, parcial o illegal, és ineficaç.[18] Però, en quant al compliment total, s'ha d'observar que si la condició s'és feta impossible en part, s'ha de complir en el restant;[19] i que, si són diversos els que han de complir una condició divisible, cadascú adquireix el seu dret, complint-la en la part que li toca.[20] En quant al temps, si es tracta de fets que no solen repetir-se, n'hi ha prou amb què s'hagin realitzat una vegada, encara que fos en vida del testador i fins abans d'atorgar el testa-

16. La S. 4 nov. 08 dóna per incomplerta la condició de viure el donatari a casa del donador, encara que materialment hi visqui, si el segon ha tingut de requerir el primer que se'n separés, perquè el tractava malament.

17. Vegeu § 11, 1 (II-14), Fr. Fr. 5, 8, § 5, Fr. 17 (XXVIII-7), Fr. Fr. 8, 13, 46, 78, § 1, Fr. 109 (XXXV-1), Fr. 18 (XXXVI-2), Fr. 3, § 11 (XL-7). Vegeu també Fr. 6, § 1, Fr. Fr. 21, 55 (XXXV-1). El Fr. 26 (XXVIII-7) permet a l'impúber complir la condició sense l'autoritat del tutor; i el Fr. 5, § 1 (XXXV-1), al fill, sense la voluntat del pare. Vegeu ARNDTS-SERAFINI, III, 184, n. 3.

18. Fr. Fr. 10, pr., 23, 44, § 10, Fr. 56, Fr. 112 (XXXV-1), Fr. 4, § 5, Fr. 23, pr. (XL-7), Fr. 68 (XLVI-3). La C. 53, § 2 (I-3) diu que no infringeix la condició de morir amb fills el que fa vot de castedat, ço que no seria admissible a Catalunya. La S. 13 nov. 80 considera complerta la condició de no ésser monja i preferir casar-se, la interessada, edes que manifesta que no vol entrar en religió.

19. Fr. 8, § 4 (XXVIII-7), Fr. 6, § 1, Fr. 26, pr. (XXXVI-1) R. 22 abril 98. Vegeu S. 23 maig 98.

20. Fr. 54, § 1, Fr. 56 (XXXV-1), Fr. 13, pr., §§ 1, 2 (XL-4), C. 6 (VI-46).

ment si aquell ho ignorava;[21] però, si és condició potestativa i pot repetir-se, s'ha de complir mort el testador, sobre tot si es posà amb intenció que el fet es realitzés expressament per adquirir el dret — *in hoc ut testamento pareatur* —.[22] De totes maneres, les condicions dels contractes produeixen efecte encara que es compleixin després de mort el creditor condicional; i, en canvi, en els actes *mortis causa* s'han de complir en vida de l'afavorit, perquè les liberalitats es disposen en consideració a ell.[23]

Les condicions negatives es donen per incomplertes — i s'adquireix el dret condicional — quan s'han fet impossibles, com si ha passat el temps en què podien complir-se o ha mort l'única persona que podia realitzar el fet, sense fer-ho.[24] Per a inscriure en el Registre de la Propietat un dret subjecte a condició negativa, no es necessita demostrar que el fet no s'és realitzat, a menys que, del mateix Registre, resulti el contrari;[25] i, en canvi, el que allega el compliment d'una condició positiva ha de demostrar-ho,[26] ço que concorda amb la teoria de la prova.[27] Els

21. Fr. 45, § 2 (XXXI), Fr. Fr. 2, 9, 10, pr., 11, pr., § 1, Fr. Fr. 19, pr., 36, pr., 61, 68, 91 (XXXV-1), C. 7 (VI-25); SAVIGNY, *Sist.*, II, 238.

22. Fr. Fr. 9, 11, § 1 (XXXV-1). Vegeu arts. 795, 796 C. c.; MANRESA, VI, 160.

23. § 4, I (III-15), Fr. 42, pr. (XLIV-7), Fr. 2, §§ 2 i 88. (XLV-1), C. única, § 7 (VI-51). Art. 759 i, en contra, el 799 C. c. Per a explicar aquesta diferència entre els actes entre vius i per causa de mort, s'han donades mantes hipòtesis. Vegeu VASSALLI, *Rivista italiana della Scienza Giuridica*, LVI, 195; WINDSCHEID, I, p. 1, 950. Vegeu n.s 3 i 4.

24. Fr. Fr. 8, 9, 27, § 1, Fr. 99, § 1, Fr. 115, § 1 (XLV-1). Vegeu Arts. 1117, 1118 C. c.

25. RR. 2 des. 97, 11 maig 1900, 19 des. 01, 29 abril 16.

26. S. 30 gener 74. Vegeu art. 16 llei, 74, 154 Regl. hipot.

27. Vegeu § 91.

drets successoris subjectes a condició negativa podrien resultar illusoris per a l'afavorit, si durant la seva vida no es podia aclarir si quedaria o no incomplerta; però s'ha salvat la dificultat mitjançant la caució Muciana.[28]

El compliment o incompliment de les condicions relatives a drets sobre immobles es fa constar en el Registre mitjançant nota marginal.[29]

28. Vegeu § 472.
29. Art. 16 llei Hipot., vegeu § 238, n.s 19, 20.

§ 46. Secció tercera

Termini. Dies.

El termini — *dies* —[1] és una modalitat que té per objecte limitar l'eficàcia d'un acte jurídic en quant al temps : ço que pot fer-se en forma suspensiva — *dies in quem, a quo,* o *ex quo* — o en forma resolutòria — *dies ad quem* —. Aquesta modalitat no és aplicable als actes que es qualifiquen de llegítims,[2] ni a la institució d'hereu, per la incompatibilitat entre les successions testada i intestada i la regla *semel heres, semper heres.*[3]

El dia es diu *cert* — *certus* — quan es coneix per endavant la data exacta; *incertus quando,* si positivament ha d'arribar, però pot tardar més o menys; i *incertus an,* si pot no arribar. El darrer termini és una veritable condició, i com a tal es regula.[4] El termini *ad quem incertus an* és una causa condicional de resolució.[5]

El *dies* i la condició són essencialment diferents: la condició suspensiva manté el dret com una mera esperança, mentre aquella està pendent; i el *dies* sol atribuir immediatament un dret, per més que no es pu-

1. Vegeu Maynz, I, 509; Savingny, *Sist.*, II, 284; Arndts-Serafini, I, 242; Windscheid, I, p. 1, 388, 1030; Serafini, I, 240.

2. § 44, n. 45.

3. § 9, 1 (II-14), Fr. 34 (XXVIII-5); §§ 429. 447. En canvi, art. 805 C. c.

4. Vegeu Fr. 45, § 3 (XLV-1), S. 9 febrer 61. La S. 28 nov. 14 presenta un *dies incertus* que no és condició.

5. Vegeu el cas de la S. 29 maig 15.

gui fer efectiu fins que arriba el termini; fins al punt que el que s'ha pagat abans no es pot repetir com indegut; i la que es diu condició resolutòria és eventual si arribarà, i el *dies ad quem* és segur.[6] No res menys el domini i la hipoteca tramesos *ex die* no s'adquireixen abans de vèncer el termini.[7] D'aquí la importància de distingir el *dies* de la condició, sobretot en els actes d'última voluntat en què, com hem vist, no es tramet als hereus el crèdit condicional, i sí l'ajornat.[8]

6. § 2, I (III-15), Fr. 21, pr. (XXXVI-2), Fr. 46, pr., §§ 1, 2 (XLV-1), Fr. 213, pr. (L-16). Vegeu n. 1; IHERING, *Esp.*, IV, 190, fi.

7. SERAFINI, comentant ARNDTS (I, 247, n. 13), que generalitza l'excepció. Les obligacions a termini generalment produeixen crèdit sense esperar el dia. Vegeu Fr. 20 (XXIII-3), que distingeix els casos en què s'ajorna l'adquisició d'aquells en què sols s'ajorna l'execució; i, com es comprèn, la intenció dels atorgants és la que determina els efectes.

8. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, II, 289.

§ 47. Secció quarta

Modo. Modus.

És una modalitat consistent en imposar una càrrega a persona a la qual s'atorga alguna liberalitat;[1] puix que és exclusiu dels actes lucratius.[2] Comprenent-hi la modo i altres institucions, Windscheid (I, p. 1, 394, 1035) ideà una institució molt discutida, que anomena *Voraussetzung* — la qual els seus traductors italians interpreten per *pressuposició* —, que comprèn les limitacions de la voluntat no desenrotllada fins a constituir una condició : és una mena de condició expressa o tàcita que fa dependre l'eficàcia de l'acte d'un fet que es dóna per suposat; i que, si no resulta cert, permet no realitzar o rescindir l'acte.

El titular d'un dret amb modo l'adquireix immediatament, sense esperar el compliment del modo.[3] Per això mateix l'incompliment no produeix nullitat de l'acte;[4] però, si pren la forma de contracte innominat, permet usar el *jus poenitendi*.[5] Per altra part, l'interessat en què el modo es compleixi pot exigir-ho, si és persona determinada per l'ator-

1. Vegeu, p. e., Fr. 71, pr. (XXXV-1), Fr. 2, § 7 (XXXIX-5). També Fr. 13, § 2 (XXIV-1).

2. Vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 249, 251, n. 3; MAYNZ, I, 510; II, 438; III, 391, 607; SERAFINI, I, 242; SAVIGNY, *Sist.*, II, 299. Per D. R. antic, vegeu IHERING, *Esp.*, IV, 221, n. 295.

3. Fr. 80 (XXXV-1), Fr. 2, § 7 (XXXIX-5). SS. 7 gener 61, 11 març 76. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, II, 302; MAYNZ, III, 391; art. 797 C. c.; MANRESA, VI, 166.

4. S. 11 març 16.

5. Vegeu § 296.

gant.[6] Del que s'ha dit es desprenen les dues diferències essencials que separen els efectes del modo dels de la condició; per la qual cosa és necessari distingirlos. A l'efecte, s'ha d'atendre a la intenció de l'atorgant;[7] i, si aquesta no ho aclarís, en cas de dubte, s'interpreta com a modo, que dóna més eficàcia a l'acte.[8]

Si el modo consisteix en un acte que és o esdevé il·lícit, impossible o absurde, es té per no posat i no s'ha de complir.[9] No res menys, si es pogués complir, adaptant a les circumstàncies la intenció substancial de l'atorgant, encara que fos alterant el detall, s'hauria de fer així;[10] i, si s'hagués posat com a condició *sine qua non*, i no es pogués complir, anul·laria l'acte.[11]

Les prohibicions imposades a l'afavorit i fins les pactades sense expressar la causa, i que no tinguin per objecte afavorir algú, són *nuda praecepta* i no obliguen jurídicament. Així passa, p. e., amb les pro-

6. Fr. 71, pr. (XXXV-1). El procediment per reclamar-ho varia segons que el modo afecti un dret contractual, una herència o un llegat: ço que es veurà en tractar les respectives institucions.

7. Arg. Fr. 72, § 6 (XXXV-1), Fr. 9 (L-17); MAYNZ, III, 393.

8. Fr. 44 (XL-4); MAYNZ, I, 511; III, 393. Resolen casos dubtosos el Fr. 27 (XXXV-1) i les SS. 7 gener 61, 26 set. 62, 9 des. 64, 11 juny 79, 13 juny 96, 15 gener 09, 9 juliol 10.

9. Fr. 92, § 1, Fr. 113, § 5 (XXX), Fr. Fr. 6, pr., 27, 37 (XXXV-1), Fr. 4 (L-8). Vegeu Fr. Fr. 135, 185 (L-17); ARNDTS-SERAFINI, I, 252, n. 5; art. 798 C. c.; MANRESA, VI, 169.

10. Fr. Fr. 16, 17 (XXXIII-2), Fr. 27 (XXXV-1), Fr. 4 (L-8). Si el modo que no es pot complir tingués un fi piadós, la autoritat eclesiàstica competent el pot commutar. Vegeu § 495, referent als llegats piadosos.

11. Arg. Fr. 72, § 6 (XXXV-1); MAYNZ, III, 393, n. 85.

hibicions d'alienar que no s'imposen per fideicomís,[12] però, per cancellar tals prohibicions en el Registre de la Propietat, es necessita declaració judicial.[13]

12. Fr. 114, § 14, Fr. 123, § 1 (XXX), Fr. 7 (XXXIII-1), Fr. 38, § 4, Fr. 93, pr. (XXXII); SS. 19 abril 65, 6 febrer 84, 25 juny 91, 12 gener 07; RR. 5 nov. 83, 30 juny 98, 29 nov. 07, 16 set. 10, 31 des. 95, 9 juny 14; art. 107, n. 4, llei Hipot.; MAYNZ, III, 394, *Obs.*; SAGUER, *Rev. Jur. de Cat.*, XIX, 100; però, vegeu Fr. 38, §§ 3, 4 (XXXII) i la S. 2 abril 15, que manà respectar les disposicions del testador relatives a la forma de dividir l'herència, malgrat l'acord de tots els interessats en prescindir-ne. Vegeu el pacte *de non alienando* afegit a la compra-venda.

13. Vegeu art. 49 llei Hipot. i Res. 18 nov. 76.

SUBTÍTOL TERCER

INTERPRETACIÓ I VIDA DE L'ACTE JURÍDIC

§ 48. Secció primera

Interpretació

Essent llei dels actes jurídics la voluntat dels atorgants,[1] a ella s'ha d'atendre per conèixer la naturalesa, extensió i efectes naturals d'aquells. Quan l'expressió és clara i no dóna lloc a dubtes, no necessita interpretació i s'ha de complir amb fidelitat i de bona fe, sense restringir, ampliar ni variar son sentit;[2] a menys que es demostri que la tal expressió no tradueix la veritable intenció; puix, més que a la materialitat de les paraules, s'ha d'atendre al sentit[3] i

1. Vegeu § 52.

2. Vegeu Fr. 25, § 1 (XXXII), Fr. 7 fi (XXXIII-10), C. 3 (VI-28); arts. 675 (aplicat a Catalunya per S. 4 des. 03), 1281 C. c., art. 57 C. de c.; S. 23 març 60, 18 març i 26 maig 65, 8 febrer 69, 26 febrer 70, 17 maig 87, 11 oct. 01, 20 març i 16 juny 02, 16 gener i 17 març 03, 13 maig 09, 13 juny 10, 24 nov. 11, 18 març, 19 abril i 2 des. 16; R. 2 juliol 09; MANRESA, V, 421; VIII, 664; IHERING, III, 155.

3. Caps. 6 i 8, X (V-40), Fr. 69 pr. (XXXII), Fr. 3, § 9 fi (XXXIV-4), Fr. 25 (XXXIV-5), C. 2 fi (VI-43). Així, les conjuncions copulatives en certs casos poden pendre's com disjuntives, i al revés, Fr. 28, § 1, Fr. 142 (L-16), C. 4 (VI-38). La C. 5 (VI-27) i la S. 21 oct. 68 diuen que s'ha d'atendre sobretot al sentit més que a les paraules, quan aquestes són contradictòries. Vegeu C. 6 (VI-25) i S. 20 gener 06; art. 1281, § 1, C. c.

al fi que es proposava l'atorgant.[4] La intenció de l'atorgant pot induir-se del fi que es proposava, palesat a voltes per actes anteriors o simultanis i fins posteriors;[5] de sa condició, conducta, pràctiques i costums,[6] i de les pràctiques locals;[7] manifestant-se una tendència moderna a interpretar els actes per elements extrínsecs.[8]

La forma d'interpretació exposada podria dir-se *subjectiva*, perquè es proposa esbrinar la intenció del subjecte atorgant, fixant-se en la seva manera de pensar i d'obrar i en les mires que tenia per fer-ho; però, moltes vegades falten, o no són prou segurs, els elements de judici necessaris per a aquesta mena d'interpretació, i en aquest cas és necessari, o almenys prefe-

4. Fr. 17 (I-3), Fr. 6, § 2 (XVIII-1), Fr. 69 pr. (XXXII), Fr. Fr. 25, 26 (XXXIV-5), Fr. Fr. 19 pr., 33, § 1, Fr. 101 pr., §§ 1 i 2 (XXXV-1), Fr. 219 (L-16), C. 1 (IV-22), CC. 2, 7, 16 (VI-42). Vegeu els dits caps. 6 i 8, X (V-40); art. 675, § 1 fi C. c., aplicat a Palma per S. 12 febrer 09, i a Barcelona per la de 4 des. 03; art. 1281, § 2, aplicat a Catalunya per S. 30 maig 05. Vegeu, demés, SS. 6 febrer 83, 3 abril 84, 10 abril 97, 6 des. 98, 20 març i 16 juny 02, 14 gener, 10 març, 4 i 16 des. 03, 26 abril 04, 6 i 7 maig i 19 juny 09, 23 febrer 12, 7 des. 11, 3 gener 14, 20 març 16; R. 16 abril 09. La C. 7 (VI-42), diu que correspon al jutge resoldre els dubtes relatius a la voluntat del difunt. Vegeu IHERING, *Esp.*, III, 155; PERMANYER, *Rev. Jur. de Cat.*, IV, 845; M. ALCUBILLA, 1913, 227, nota.

5. Fr. 21, § 1 (XXVIII-1), Fr. 96 (L-17); SS. 20 gener 71, 24 nov. 87, 20 nov. 99, 26 des. 05, 25 nov. 13; FONTANELLA, Cl. IV, gl. 9, p. 2, n. 60.

6. Cap. 45 *in Sexto, de reg. jur.*; Fr. 50, § 3 (XXX), Fr. 75 (XXXII), Fr. 14 (XXXIII-1), Fr. 33, § 2 fi (XXXIII-2), Fr. 25 (XXXIV-5). Vegeu Fr. 19 (XXXIII-2); art. 1282 C. c.; SS. 20 gener 71, 23 nov. 89, 10 nov. 99, 28 febrer i 20 març 02, 26 des. 05, 9 des. 07, 21 nov. 08, 10 oct. 17; MANRESA, VIII, 667.

7. Fr. 50, § 3 (XXX), Fr. 75 (XXXII), Fr. Fr. 34, 64, 114 (L-17); art. 1287 C. c.; MANRESA, VIII, 678.

8. Vegeu COSTA, *La ignorancia...*, 56 i 88.

rible, recórrer a regles més generals — *objectives* — que serveixen per descobrir la intenció que probablement tindria el que atorgués un acte com el que s'ha d'interpretar. La interpretació objectiva atén les paraules, les clàusules i la intenció que pressuposa aquella mena d'actes, en el que els atorga. Les regles no difereixen substancialment de les que serveixen per interpretar les lleis; però no hi ha identitat entre unes i altres; perquè no són els mateixos l'esperit dels actes jurídics que els de les lleis, ni es pot demanar que aquells tinguin la correcció d'estil ni la precisió tècnica que pot exigir-se al legislador.

VALOR DE LES PARAULES USADES EN ELS ACTES JURÍDICS. — Si les paraules són clares i d'un sol sentit, no necessiten interpretar-se, sinó aplicar-les en son sentit natural;[9] però, en altre cas, se'ls dóna el corrent a la comarca en relació amb el conjunt de la frase;[10] a menys que es demostri que l'atorgant les usà en sentit especial, convencional o equivocat,[11] sense desaten-

9. Fr. 25, § 1, Fr. 69 pr. (XXXII), C. 3 fi (VI-28); SS. 17 set. 66, 17, 24 i 27 febrer, 16 i 20 juny 68, 18 juny 69, 31 des. 72, 22 abril 76, 24 gener i 9 nov. 87, 9 juny 88, 23 nov. 89, 30 juny 90, 1 febrer 97, 11 març i 19 nov. 97, 16 febrer 09. Vegeu llei 5, tít. 33, Part. VII; però vegeu n. 3 d'aquest §.

10. Fr. 69 pr. (XXXII), Fr. 18, § 3 fi (XXXIII-7); arg. Fr. Fr. 34, 114 (L-17). Vegeu Fr. 67 (L-17); art. 675, § 1 C. c., SS. 17 abril 93, 4 des. 03; FONTANELLA, Cl. IV, gl. 9, p. 3, n. 4 i ss.; MAYNZ, I, 512; III, 401.

11. § 29, 1 (II-20), Fr. 69 (XXXII), Fr. 18, § 3 fi (XXXIII-7), Fr. 7, § 2 (XXXIII-10), Fr. 9, §§ 2-4, Fr. 35, § 3 (XXVIII-5), Fr. 21, § 1 (XXVIII-1), Fr. 96 (L-17), C. 4 (VI-28). Vegeu Fr. Fr. 9 a 12 (XXXIII-6). Arg. Fr. Fr. 17-20 (I-3); const. 2 al fi, tít. 2, llib. 6, vol. I; arts. 346 fi, 668, § 2, 773, 1281, § 2 C. c.; SS. 17 set. 66, 27 oct. (segons la qual les paraules s'usen en sentit jurídic, i no vulgar) i 4 des. 03, 24 nov. 08; S. 15 des. 20; S. A. B. II, 197. El Fr. 123 (L-17) presenta el cas en què el temps futur vol indicar el present, etc.

dre el significat tècnic.[12] Quan una paraula té més d'un sentit, s'entén usada en el que és més adequat a l'acte a què es refereix.[13] Hi ha paraules el significat de les quals convé exposar especialment, perquè s'usen sovint en els documents, i llur interpretació dóna ocasió a moltes qüestions.

FILLS. — En disposicions directes d'última voluntat, comprèn tots els descendents[14] barons o fembres,[15] procreats en matrimoni o legitimats per aquest,[16] amb exclusió dels merament naturals[17] i

12. Vegeu D. (XXXIII-6 a 10), D. (XXXIV-1, 2, 5), D. (L-16), C. (VI-38); arts. 346, 347, 352 C. c.; SS. 26 febrer 70, 27 oct. 03.

13. Fr. 67 (L-17), S. 17 abril 93; art. 1286 C. c. Vegeu S. 3 nov. 05, sobre el significat de la paraula *utilizar*; 1 febrer 97, sobre *proceder*, referint-se a l'origen de certs béns; SS. 8 juliol 03 i 27 gener 09, sobre *movimiento popular*; 1 abril 16, sobre *finiquito* de comptes; *recomanar*, usada en testament, equival a *manar*, segons la S. 20 març 02; sobre *presència* d'algú a certs fets, Fr. 209 (L-16); sobre *tenir*, Fr. 38, § 9 (XLV-1); *entregar*, en sentit literal, no és el mateix que donar, Fr. 28 (XLV-1).

14. Fr. 36, § 1, Fr. Fr. 84, 201, 220 (L-16), C. 6 fi (IV-28), arg. C. 34 (III-28); SS. 28 abril i 23 des. 58, 23 abril 64, 14 oct. 67, 3 i 31 març 73, 4 febrer 74, 13 des. 77, 1 maig 89, 6 juliol i 31 des. 95, 19 oct. 99, 3 i 13 oct. 03, etc. Vegeu BROCÀ i AMELL, I, 146; PELLA, I, 256; BROCÀ, I, 587; ALMEDA, *Dict.*, 49, 330. En escriptures antigues, escrites en català, alguna vegada es veu usada la paraula *líberos*, que, en llatí, expressa la idea d'una manera inconfundible. Fr. 220 (L-16.)

15. Fr. 16 pr. (XXVI-2), Fr. Fr. 56, § 1, 195 pr., 201 (L-16); SS. 7 juliol 1900, 8 gener 17. Però vegeu Fr. 116 (L-16). En canvi, amb el nom de filles, no es comprenen els barons. Fr. 45 pr. (XXXI).

16. Fr. 17, § 4 (XXXVI-1); SS. 11 juny 85, 9 oct. 06. Vegeu pr. nov. 74; BROCÀ, I, 589 (12).

17. Fr. 17, § 4 (XXXVI-1); S. 3 febrer 10. DURAN i BAS, *Memor.*, 280. Vegeu S. 15 abril 16. Als efectes de la successió nobiliària, no és descendència legítima un fill legitimat per concessió reial; S. 22 des. 13.

dels adoptius.[18] Tanmateix quan les paraules que acompanyen la designació o les circumstàncies del cas ho indiquen, amb el nom de *fills* només es comprenen els descendents de primer grau. Així passa amb les crides fideicomissàries de grau en grau;[19] si se'ls designa nominalment, o en altra forma de precisió indubitable;[20] quan la llei els reserva algun dret, amb exclusió dels descendents més remots;[21] segons En Fontanella,[22] quan la disposició es fa en comarca on, en casos com aquell, no solen cridar els néts; i el T. S. ha entès algunes vegades que, cridant algú i els seus fills, no es presumen compresos els descendents remots del primer, si no són, també, descendents del testador.[23]

Germà. — En general, comprèn els de dos vincles i els d'un sol, i les germanes.[24]

Cosins. — Ho són els de quart grau i els més remots, i s'entenen cridats tots,[25] a menys que el testador ho limiti.[26]

Parents. — S'interpreta com si es cridés els que serien hereus ab intestat.[27]

18. Fr. 76 (XXXVI-1), arg. Fr. 2, § 2 (L-6), pr. 1 (I-25); Duran, *td.*, *id.* No és contrària la S. 24 juny 12.

19. SS. 24 abril i 28 set. 67, 31 gener 87, 1 febrer 12; però S. 26 febrer 70. Vegeu § 455; Maspons-Peguera, 160.

20. SS. 15 gener 78, 13 nov. 03.

21. P. e., llegítimes, aliments. SS. 13 des. 77, 6 juliol 95.

22. Cl. IV, gl. 9, p. 1, n. 43 i ss.

23. SS. 23 abril 64, 3 març 73; però SS. 31 des. 95, 19 oct. 99.

24. Fr. 93, § 3 (XXXII). S. 21 des. 63; Brocà i Amell, I, 147.

25. S. 29 oct. 61; Brocà i Amell, I, 147; Brocà, I, 589; Pella, III, 119.

26. S. 17 des. 87.

27. S. 26 juny 54. La de 28 juny 62 (Burgos-Biscaia) els oposa als estranys, la de 17 juny 15 declara compresos els

AFINS. — S'entenen els que ho són actualment, amb exclusió dels que han deixat d'ésser-ho.[28]

El D. R., amb els noms de *sogre* i *sogra*, comprèn tots els ascendents per afinitat;[29] i amb els de *gendre* i *jove*, els descendents també per afinitat.

En cridar els pobres, s'entenen designats els del domicili del testador.[30]

Com s'ha notat, amb el nom masculí s'hi sol compendre el femení; per la qual cosa, ço disposat respecte a *algú*, *tothom*, *qualsevol*, etc., comprèn homes i dones.[31]

L'expressió *i als seus*, que segueix el nom d'alguna persona, quan s'usa en testament sol indicar els fills d'aquella; i, si en contracte, com també quan es diu *als seus i a qui voldrà*, vol dir hereus i altres successors.[32] *Successió legítima* vol dir descendència legítima, i no successió intestada, si el deixar-ne es posa per condició.[33] Els possessius *su*, *sus* els aplica a la persona més immediata la S. 28 abril 94, però no la de 12 fe-

fills naturals en una revocació d'institució dels parents, en la qual aquells havien estat instituïts. Respecte al significat de la paraula *família*, vegeu Fr. 32, § 6, 69, § 3 (XXXI), C. 5 (VI-38); Fr. 13, pr. (XXVIII-5), Fr. Fr. 195, 196 (L-16). Vegeu llei 6, tít. 33, Part. VII.

28. Fr. 3, § 1 (III-10).

29. Fr. 3, § 2 (III-1).

30. Vegeu C. 49, §§ 1, 3 i 88. (1-3). Art. 749 C. c.

31. Fr. Fr. 1, 52, 122, 152, 195 pr. (L-16), Fr. 3, § 1 (III-5), Fr. 16 pr. (XXVI-2), Fr. 3, § 1 (XLIII-29); però Fr. 116 (L-16).

32. Vegeu BROCÀ, I, 588; MASPONS-PEGUERA, 213; MASPONS, *Rev. Jur. de Ca.*, XXVIII, 411; FONTANELLA, Cl. IV, gl. 9, p. 3, n. 30 i 88.; CANCER, I, 8, n.s 107-109. El germà *i els seus*, usat en fideicomís, significa el germà i els seus descendents, segons la S. 21 gener 05. L'antiga Audiencia anomenà *persona estranya* la que no té pàtria potestat (avi, oncle). MASPONS, *Rev. Jur. de Cat.* XXVIII, 66. En D. R., vegeu MAYNZ, III, 228.

33. S. 1 des. 99.

brer 97, que refereix *su publicación* a *Código*, que és més lluny que *derecho foral*. El que disposa de coses que qualifica de *meves*, s'entén que parla de les que té de present.[34] Segons el C. c., la paraula *mobles* comprèn el mobiliari, i no les altres coses mobles.[35]

Pendre estat, vol dir casar-se, professar en religió o ordenar-se de subdiaca.[36]

Interpretació de les clàusules. — Per interpretar un document s'ha de combinar el contingut de les seves clàusules;[37] i, s'hi ha oposició entre elles, s'atén a la posterior, sobretot si ho és l'instrument que la conté.[38] És regla d'interpretació *quod abundat non nocet*;[39] però, a voltes, una repetició parcial serveix per excloure els casos no esmentats, segons l'altra regla *inclussio unius, exclussio ulterius*.[40]

34. Fr. 7 (XXXIV-2). Vegeu Fr. 85 (XXXII).

35. Arts. 346, 347 C. c. La S. 3 oct. 13 declara que, amb els noms de *mobles i demés movible* no s'hi comprenen els títols del Deute públic; però, segons En Pella, II, 49, per Dret català es comprèn l'or, diner, etc., en l'expressió *tots els mobles*. Vegeu Almeda, *Dict.*, 49, sobre l'extensió del llegat de *tot ço movible*.

36. S. 18 gener 86. Vegeu S. 19 febrer 01.

37. Arg. Fr. 24 (I-3); SS. 30 juny 63, 6 març 79, 5 juliol 93, 28 gener 98, 14 oct. 09. Vegeu SS. 20 març 83, 16 gener 90, 12 oct. 01, 24 nov. 11, 4 des. 15, 15 febrer 16; art. 1285 C. c., aplicat a Catalunya per S. 26 abril 07; Manresa, VIII, 674. La S. 25 nov. 13 declara que és de competència del jutge l'interpretar les clàusules contradictòries; i les de 31 oct. 14 i 20 i 24 febrer i 8 juny 15, que la interpretació feta pels tribunals preval a la dels interessats, si no es demostra que està equivocada.

38. Fr. 3, §§ 9, 10, Fr. Fr. 16 pr., 28 (XXXIV-4), Fr. Fr. 87-90, 107 (XXXV-1), C. 19 (VI-42). Hi ha regles especials referents a llegat de quantitats repetides o distintes a favor d'una mateixa persona.

39. L'invoca la R. 5 oct. 1900.

40. Vegeu la R. 6 set. 12, en relació amb l'art. 138 llei Hipot.

INTERPRETACIÓ SEGONS EL FI DE CADA ACTE JURÍDIC. — Poden aplicar-se les regles següents:

1.ª S'ha de presumir que el que atorga un acte jurídic es proposa fer quelcom positiu, eficaç;[41] per això s'ha d'interpretar com convingui més a la naturalesa de l'acte i li doni més eficàcia.[42]

2.ª Com no es pot presumir que ningú es desprengui del seu patrimoni sense una raó suficient, les renúncies i les liberalitats per actes entre vius no es presumen fàcilment; i, si són certes, s'interpreten restrictivament.[43] Tampoc es presumen les alienacions;[44] però és perquè, com actes positius, s'han de provar.[45]

3.ª Pel mateix i per equitat, els actes *inter vivos*,

41. Fr. 80 (XLV-1), Fr. 96 (L-17), S. 8 juny 66; SAVIGNY, *Oblig.*, II, 334. Vegeu n. 4.

42. Vegeu, p. e., els casos de les notes 48 i ss. FONTANELLA, Cl. IV, gl. 7, p. 2, n. 39. Aquesta regla és comparable a la del treball màxim de la Química. D'això es fa aplicació en interpretar les modalitats més aviat com a modo que com a condició. § 47, n. 8. Vegeu, també, Fr. 10 (XXVIII-5), Fr. 34, § 1 (XXX), Fr. 84 (XLV-1); arg. Fr. 12 (XXXIV-5), Fr. Fr. 20, 167, 168, § 1 (L-17); SS. 28 febrer 83, 27 març 96, 20 gener i 4 des. 08, 27 febrer 12, 6 juliol 16; art. 1284 C. c., aplicat a Catalunya per S. 26 abril 07; art. 1286; MANRESA, VIII, comentant els dits articles. Vegeu MAYNZ, I, 513, n. 10.

43. Cap. 5, X (I-9), Fr. 47, § 1 (II-14). Vegeu Fr. 67, § 3 (XII-6), Fr. 25 (XXII-3), C. 21 (IV-29); SS. 18 nov. 97, 14 març 98, 21 gener 10, 17 març 17. Vegeu S. 9 oct. 07. Segons la S. 10 març 03, qui pot fer el més, pot fer el menys, i no es pot admetre per inducció una disposició prohibitiva. Vegeu § 265, n. 14. No es presum que es renuncií un dret que s'ignora tenir. S. 11 març 64.

44. C. 16 (IV-19).

45. Cap. 11, *in Sexto, de reg. jur.*; Fr. Fr. 12, 38, § 18, Fr. 109 (XLV-1), Fr. Fr. 9, 33, 34 fi, 192, § 1 (L-17). Vegeu Fr. 125 (L-17); SAVIGNY, *Oblig.*, II, 336 i 88.; FONTANELLA, Cl. IV, gl. 9, p. 2, n. 92; PELLA, III, 117; art. 1283 C. c., art. 57 C. de c.; SS. 1 juliol 96, 4 i 18 nov. 97, però S. 22 des. 63. Vegeu dot, llegats de liberació, etc.

excepte la constitució de dot, s'interpreten en un sentit favorable al deutor.

4.ª En conseqüència, les obligacions no es presumen, i en les obligacions contretes no s'hi comprenen coses ni casos distints dels que els atorgants es proposaven en contractar.[46]

5.ª Una altra conseqüència és que els actes s'han d'interpretar contra el que — p. e. el creditor, venedor, arrendador, etc. — podent i tenint interès a expressar-se més clarament, deixà de fer-ho.[47]

6.ª Com, en canvi, les disposicions *mortis causa* i el dot tenen per objecte afavorir amb desinterès del patrimoni de l'atorgant, sempre que sigui certa la voluntat de donar o dotar,[48] s'interpreta extensament,[49] en forma que asseguri la validesa i eficàcia de la disposició;[50] però, en determinar la quantia dubtosa dels llegats, es presum la menor, perquè es càrrega de

46. Vegeu Fr. 27, § 4 fi (II-14), Fr. 9, § 3 (II-15), Fr. 53 (XLV-1); art. 1283, C. c., aplicat a Catalunya per S. 26 abril 07. Vegeu SS. 9 juliol 74, 21 gener i 23 set. 85, 9 març 92, 1 juliol 96, 18 nov. 99; però S. 30 juny 03; SAVIGNY, *Oblig.*, II, 340; MANRESA, VIII, 670. Vegeu la nota anterior. Aquesta regla té interès especial per a les transaccions. També les servituds s'interpreten restrictivament. § 171.

47. Cap. 57, *in Sexto, de reg. jur.*; Fr. 39 (II-14), Fr. Fr. 21, 23 (XVIII-1), Fr. 38, § 18, Fr. 99 pr. (XLV-1), Fr. 172 pr. (L-17); però Fr. 66 (V-1). Vegeu art. 1288 C. c.; S. 28 febrer 83. Vegeu S. 23 oct. 96; MANRESA, VIII, 681.

48. Vegeu MAYNZ, III, 358. S'ha d'atendre a si es dóna a algú en consideració a altra persona.

49. Fr. 27, §§ 1, 2, Fr. 67 (XXVIII-5), Fr. 17 (XXVIII-7), Fr. 2 (XXIII-3), Fr. 1 (XXIV-3), Fr. 3 (XXVIII-4), Fr. Fr. 12, 85 pr. (L-17). Per això els encàrrecs i recomanacions, en els testaments, sovint s'interpreten com a preceptes. Vegeu § 429.

50. Fr. Fr. 12, 192, § 1 (L-17), Fr. 12, § 2 fi (VII-8), Fr. 14 (XXXIII-1). Per això tal vegada es dóna per no posada la condició impossible en els testaments.

l'herència.[51] Així, si una cosa es deixa mantes vegades a una mateixa persona, si és l'hereu, s'accepta la disposició més favorable;[52] i, si és a favor de llegatari, la posterior.[53]

Per resoldre casos que no puguin ésser-ho per les regles anteriors, s'ha d'esbrinar el que, en aquell cas, hauria volgut l'atorgant.[54] El llegat, en general, no es presum que serveixi en pagament del promès en capítols matrimonials.[55]

Quan no és possible conèixer la voluntat de l'atorgant, es té per no manifestada, i per nulla la disposició.[56] Aquesta regla té especial interès en les herències de confiança.

Els títols *de verborum significatione* i *de regulis juris* dels *Corpus juris canonici* i *Corpus juris civilis*, especialment, del Digest i de Sext de les Decretals, contenen disposicions molt interessants sobre interpretació.[57]

51. Cap. 30, *in Sexto, de reg. jur.*; Fr. 39, § 6 (XXX), Fr. 75 (XXXII), vegeu Fr. 17 (L-17), S. 10 març 03; MAYNZ, III, 402 n.ª 5, 8.

52. Fr. Fr. 27, 67 (XXVIII-5). Vegeu Fr. 17 (XXVIII-7).

53. Fr. 8, § 3, Fr. 10 (XXVI-2), Fr. 87 (XXXV-1), C. 19 (VI-42), S. 16 des. 03.

54. Vegeu C. 5 (VI-27).

55. S. 25 gener 12. Vegeu §§ 408 i 493, relatius a l'escreix i al llegat de deute.

56. Fr. 2 (XXXIV-8), Fr. 73, § 3 (L-17). Vegeu article 1289 C. c.

57. Vegeu, p. e., Fr. 21, 56, 80, 85, § 2, Fr. Fr. 90, 94, 113 (L-17); caps. 28, 61, 62, 74, 78, 80 a 84, 88 del tít. *de reg. jur.* del Sext.

§ 49. Secció segona

Naixement de l'acte jurídic

Hi ha fets que produeixen drets i obligacions independentment de tot acte voluntari,[1] per disposició de la llei. En aquest cas ella determina quan i com neix aquest dret. En quant als derivats d'acte voluntari, es poden distingir tres moments : preparació, perfecció i consumació.

Els actes preparatoris poden constituir, ells mateixos, actes jurídics perfets, però no arriben a produir l'acte a realitzar com a fi mediat : així, la promesa de venda acceptada és un contracte perfet, però no és, encara, compravenda. L'acte es perfecciona quan es reuneixen tots els requisits essencials, segons la seva classe,[2] i es consumen quan es realitzen els efectes que produeix. Aquests tres moments s'aprecien clars en el compromís de venda, seguit d'acord del comprador i del lliurament de cosa i preu.[3]

1. § 18, n. 2.
2. Segons el D. R. i la S. 8 maig 65, els contractes celebrats en escriptura es perfeccionen quan, llegida pel notari, els atorgants hi presten sa conformitat, enc que no arribi a firmar-se.
3. Vegeu S. 15 juny 96.

§ 50. Secció tercera

El temps en l'acte jurídic

Els actes jurídics produeixen llurs efectes i perden llur eficàcia dins un temps; per la qual cosa interessa veure com es computa aquest element.[1]

El dia es compta de vint-i-quatre hores justes i iguals, que corren de mitja nit a mitja nit;[2] la nit, des de la posta a la sortida del sol; el mes, expressat genèricament, consta de trenta dies;[3] però, designat pel seu nom, té els dies que li senyala el calendari gregorià.[4] L'any comença el dia 1.r de gener.[5]

1. Vegeu MAYNZ, I, 513 fi i ss.; SAVIGNY, *Sist.*, III, 201; ARNDTS-SERAFINI, I, 317; WINDSCHEID, I, p. 1, 411, 1055, i II, p. 1, 83.

2. Art. 7 C. c., 60 C. de c. Vegeu Fr. 8 (II-12), Fr. 101 (L-17); SAVIGNY, lloc dit, 211.

3. El Fr. 101 (L-17) senyala seixanta un dies a la durada de dos mesos. Vegeu SAVIGNY, lloc dit, 251-256; ARNDTS-SERAFINI, I, 323 fi.

4. Art. 7 C. c. Per D. R. el dia que té de més l'any de bixest era el 24 de febrer, que, en els anys ordinaris, estava incorporat en el dia 25, i s'entenia ocorregut en aquest el que havia passat en el dia 25 d'un any de tres cents seixanta sis dies. Vegeu MAYNZ, I, 514; SAVIGNY, íd. íd., 290 i ss.; Fr. 3, § 3 (IV-4), Fr. 2 (XLIV-3), Fr. 98 (L-16). Avui el dia intercalat és independent dels altres i es compta, naturalment, com els altres. Vegeu WINDSCHEID, I, p. 1, 418, 1068; ARNDTS-SERAFINI, I, 321, n. 5.

5. A Catalunya es comptaven els anys amb referència al regnat dels reis francs, fins a 1180, en què es començà a comptar per l'Era de l'Encarnació de N. S. Jesucrist; la qual cosa durà fins el 16 de desembre de 1350, en què s'adoptà l'Era de la Nativitat, i s'usà fins que el 14 des. 1861 s'acordà que des de 1.r de gener següent comencessin els anys. Vegeu CARDELLACH, 29, n.s 11 i ss. Si bé l'Assemblea de Quiersi

Els terminis solen comptar-se segons la *computació civil*, és a dir, prescindint de la fracció que resti del dia en què comença, i comptant des del dia següent.[6] En oposició a la computació civil, el D. R. aplicava a voltes la *natural*, que compta el temps de moment a moment.[7] Demés, el D. R. distingia entre el *continuum tempus*, en el que s'hi compten els dies festius; i l'*utile tempus*, dels que es descompten els dies en què no es pot utilitzar el dret, i s'aplicava als actes que havien de realitzar-se davant el magistrat, i a les prescripcions d'un any o de menys; però no als terminis per deliberar i per pendre inventari, per avisar l'embaràs de la vídua ni als casos en què no es podia obrar per algun obstacle transitori.[8] A Espanya només[9] es descompten

— 877 —, presidida per Carles *el Calb*, declarà hereditaris els feus, els comtes de Barcelona encara depenien dels reis de França, i sembla que no se'n desprengueren fins a la unió de Catalunya i Aragó. Així s'explica la manera de computar les dates a Catalunya en temps dels comtes sobirans. Vegeu CARRERAS I CANDI, *Geografia de Catalunya*, vol. de la ciutat de Barcelona, 191.

6. Art. 1130 C. c.; arts. 62, 63, n. 1, 452, n. 2, C. de c.; art. 303 E. c.; art. 14, § 3, R. D. 15 agost 02, S. 24 oct. 03. La de 10 febrer 15 fa començar des del mateix dia el termini de l'art. 1639; i la de 14 de. 05, i la de 8 de abril 20, el de l'art. 1524; però estudiats aquests articles i comparat el segon amb el 1640, sembla que l'aparent diferència de criteri amb el 1130 obeeix a una senzilla deficiència d'expressió. La S. 6 març 65 sembla admetre la computació natural. Vegeu, també, S. 28 març 82.

7. Vegeu Fr. 8 (11-12), Fr. 1, § 5 (XXXVIII-9), Fr. 29, § 5, Fr. 30, § 1 (XLVIII-5), Fr. 134 (L-16); WINDSCHEID, I, p. 1, 416, 1063; SAVIGNY, *Sist.*, III, 217; MAYNZ, I, 513.

8. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, II, 432, i III, 268, 271-274 i ss.; IHERING, *Esp.*, II, 123; ARNDTS-SERAFINI, I, 329; WINDSCHEID, I, p. 1, 420, 1070; MAYNZ, I, 516.

9. Arg. art. 7, § 2, C. c., S. 24 oct. 03. La de 6 març 65 aplica el temps continu al termini de l'amigable composició, *com tots els convencionals, sense deducció dels dies festius, tota volta que no ho pacten expressament.*

els dies inhàbils en els terminis judicials.[10] No res menys, convé tenir en compte que, si bé els festius, en general, són hàbils pel compliment de les obligacions civils consistents en el pagament de quantitats,[11] en quant a les obligacions de fer, s'ha de tenir en compte la llei del descans dominical.

Els terminis que tenen per objecte fixar el temps de complir una obligació o extingir un dret no acaben fins que ha passat del tot el darrer dia;[12] però els terminis per adquirir drets es donen per complerts quan comença el darrer dia, segons la regla *dies incaeptus pro completo habetur*.[13] D'aquí n'esdevé una dificultat en el cas d'usucapió, que atribuiria el domini al posseïdor abans d'haver prescrita l'acció reivindicatòria del propietari; però es resol fent que, en consumarse la usucapió, quedi extingida *ipso jure* aquella acció.[14]

Als efectes del conreu de finques rústiques, s'adopta

10. Art. 304 E. c., art. 14, § 3, R. D. 15 agost 02, sobre el procediment administratiu. Respecte al pagament de les lletres de canvi, vegeu art. 455 C. de c.; i al protest de les mateixes lletres, art. 504, n. 1.

11. S. 1 juny 12 (Burgos-Biscaia).

12. Fr. 49 (XXXV-1), Fr. 6 (XLIV-7), Fr. 30, § 1 (XLVIII-5); ARNDTS-SERAFINI, I, 327, n. 7, 328, n. 8.

13. Fr. 5 (XXVIII-1), Fr. 1 (XL-1), Fr. Fr. 6, 7 (XLI-3), Fr. 15 pr. (XLIV-3), Fr. 134 (L-16). Vegeu Fr. 41 pr. (XL-4), Fr. 132 pr. (L-16); SAVIGNY, *Sist.*, III, 237; art. 1960, n. 3, C. c.

14. C. 8, § 1 (VII-39.). La S. 21 oct. 99 (Madrid), ho dóna com a doctrina admesa. Vegeu llei 9, tít. 29, Part. III; encara que no són aplicables a Catalunya, vegeu arts. 1962, 1963, § 2, C. c. No res menys, vegeu C. 4 (VII-33) i opinions d'autors i lleis d'Europa sobre això, a ARNDTS-SERAFINI, I, 328, n. 8, 329, n. 9. SAVIGNY, *Sist.*, III, 251, diu que les úniques accions que no prescriuen fins al darrer moment, són les personals; per la qual cosa la prescripció de trenta anys supleix la usucapió.

l'any agrícola, en harmonia amb els costums locals, segons la forma d'explotació.[15]

Amb referència principalment a la creació i extinció de les servituds pel transcurs del temps, els autors i la jurisprudència parlen d'una prescripció immemorial.[16]

15. Vegeu arts. 480, 1577, 1578, C. c.; SS. 30 abril i 27 agost 04; SANTAMARIA, *Año agrícola en el Vendrell*; COSTA, *Der. cons.*, II, 203; FAUS, *Rev. Jur. de Cat.*, XX, 55.

16. Vegeu §§ 170, 173. Segons SAVIGNY, *Sist.*, III, 307, 328, 337, etc., no transcendeix a l'ordre civil. Vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 331, 333, 337, etc.

§ 51. Secció quarta

El lloc com a element de l'acte jurídic

Vista la transcendència del lloc de residència per als efectes civils i processals,[1] interessa veure com es determina el *domicili*.

S'entén per *domicili* d'una persona natural el lloc on resideix habitualment.[2] La voluntat d'adquirir el domicili en un lloc no és suficient si no l'acompanya la residència.[3]

Hi ha persones que, per raó de dependència familiar o d'altra mena, tenen *domicili legal*, és a dir, que la llei senyala el lloc en què legalment tenen la residència. La *dona casada* té el domicili legal en el del marit.[4] No s'aplica a la simplement desposada,[5] ni a la que contragué matrimoni il·legal;[6] i la que viu separada no legalment del marit, amb el seu consentiment exprés o tàcit, té son domicili, a l'efecte de demanar dipòsit,

1. § 25.

2. Vegeu § 12, n. 18. La residència accidental no constitueix domicili, SS. 27 maig 98, 16 oct. 1900. Vegeu art. 40, § 1, llei Municipal, Fr. 27, § 1 (L-1), Fr. 203 (L-16), C. 7 (X-39). El D. R. permet de tenir més d'un domicili, Fr. Fr. 5, 6, § 2, Fr. 27 pr. i § 2 (L-1).

3. Fr. 20 (L-1). Vegeu S. 12 juny 96. En quant als estrangers, vegeu arts. 2-5, 27 i ss. D. d'estrangeria de 17 nov. 1852; arts. 3 i ss., 38-47 llei de 4 juliol 1870, R. D. 16 nov. 16. Vegeu S. 1 juliol 97.

4. Art. 64 E. c., que concorda amb els Fr. 5 fi (XXIII-2), Fr. 38, § 3 (L-1).

5. Fr. 32 (L-1).

6. Fr. 37, § 2 (L-1). Vegeu l'interessant S. del Trib. de la Rota, de 26 gener 98, *Repertorio* de 1898-01, 118.

en el lloc en què resideix de fet.[7] La *casada dipositada* té, per domicili, el de la persona amb la qual s'és dipositada.[8]

El domicili del *fill no emancipat* és el del pare o mare,[9] a menys que en visqui separat amb son consentiment;[10] i el del *subjecte a tutela*, el del guardador.[11] Els *empleats*, el tenen en el lloc del destí;[12] i els militars, en el lloc en què està destinat el Cos en què serveixen;[13] els diplomàtics amb residència a l'estranger se suposa que el tenen en el lloc en què tingueren el darrer a Espanya.[14]

Les persones jurídiques tenen el domicili que els senyala la llei o el que fixen els estatuts o les disposicions de llur fundació; i, si així no pot determinar-se, en el lloc en què exerceixen les principals funcions;[15] i els comerciants, en el referent a actes mercantils, en el lloc en què tenen el centre d'operacions.[16]

7. SS. 17 juny 87, 13 juny 96, 23 oct. 99, 14 oct. 05, 4 nov. 1900, 24 gener i 27 oct. 11, 3 febrer i 22 set. 16. Les SS. 21 des. 88, 15 abril 91 i 9 juny 94, invoquen l'art. 64 E. c., sense distingir que el marit consenti o no la separació; i la de 5 oct. 18 declara que el domicili de la dona casada és el del marit, a menys que aquest l'autoritzi per tenir-lo distint, i que la mera tolerància no equival, a l'efecte, a autorització.

8. Arg. art. 64 E. c.; SS. 28 des. 04, 4 juny 07, 10 juliol 08.

9. Art. 64, § 2 E. c., Fr. Fr. 3 i 4 (L-1); S. 27 oct. 11.

10. Arg. n. 8.

11. Art. 64, § 3 E. c., Fr. Fr. 1 pr., 5 (XXVII-2).

12. Art. 67 E. c.

13. Art. 68 E. c.

14. Art. 40, § 2, C. c.

15. Art. 41 C. c., art. 66 E. c.

16. Art. 65 E. c.

SUBTÍTOL QUART

EFECTES DE L'ACTE JURÍDIC

§ 52. Secció primera

Efectes generals : Actes normals

Uns són els efectes que produeixen els actes normals o perfets; i altres els dels actes anormals o imperfets, o sigui aquells als que els falta o és deficient algun dels elements essencials.

Efectes dels actes jurídics normals

Els actes normals produeixen els efectes que corresponen a llur essència[1] i els altres que la llei atribueix a llur naturalesa : aquests, modificats, en el seu cas, ampliats o restringits per modalitats o pactes. D'aquí que hi ha efectes *essencials*, *naturals* i *accidentals*; els primers no poden faltar, els segons hi són amb caràcter supletori, quan la voluntat dels atorgants no s'hi oposa;[2] i els tercers només hi són per voluntat dels interessats. Per la mateixa raó, els

1. Vegeu § 42.

2. Les circumstàncies naturals dels contractes s'entenen compreses en el consentiment S. 21 nov. 62. S'entén, si la mateixa voluntat no es manifesta en sentit de variar els tals efectes.

primers no poden faltar; els segons es presumen; i els tercers s'han de provar.

Respectant, doncs, l'essència dels actes, i les disposicions legals motivades per consideracions d'ordre públic, de bons costums, etc., en tots els altres, la voluntat és la llei dels actes jurídics, i, concretament, dels contractes i dels testaments.[3]

Els actes unilaterals no acceptats són revocables, essent-los aplicable l'aforisme *ejus est tollere cujus est condere*;[4] però els bilaterals, si bé generalment[5] es poden desfer per mutu dissens,[6] no pot fer-ho una de les parts sense consentiment de l'altra.[7] D'aquí deriva la doctrina dels *actes propis* que es formula dient *que ningú pot anar contra els seus propis actes*, la qual obliga a respectar els que tenen relació d'efecte a causa amb fets o drets irrevocables reconeguts

3. *Pater familias uti legasset super familia tutelave suae rei, ita jus esto.* Llei de les XII taules, Fr. Fr. 19 pr., 101 pr. (XXXV-1), Fr. 120 (L-16), Fr. 34 (L-17), C. 1 (I-2), C. 1 (VI-47), N. 22, c. 43; caps. 1, 3 X (I-35), cap. 85 *in Sexto, de reg. jur.*; SS. 26 gener 59, 24 març i 9 maig 63, 3 març i 30 juny 66, 15 juny 72, 27 abril 74, 11 març 86, 26 febrer i 24 nov. 87, 13 juny 02, etc., etc.; vegeu IHERING, *Esp.*, III, 328; WINDSCHEID, I, p. 1, 341; art. 1091 C. c.

4. Vegeu la revocació dels llegats, la modificació dels capítols matrimonials, etc. No res menys, la *pollicitatio* algunes vegades és irrevocable. § 241. Vegeu l'art. 29 de la llei Hipot.

5. El matrimoni, que és sagrament, no és revocable per mutu dissens. En canvi, hi ha actes que, per la seva naturalesa, els pot revocar un sol dels atorgants, com el mandat, el precari, l'arrendament per temps indeterminat, contracta d'obres, etc. Vegeu PELLA, IV, 157 (2).

6. Fr. 35 (L-17).

7. Vegeu cap. 21 *in Sexto, de reg. jur.*; N. 48, prefaci, al fi, Fr. 75 (L-17), C. 29 (II-3), art. 1256 C. c. Compareu les institucions d'hereu fetes en testament i en capítols matrimonials.

abans.[8] Aquesta teoria té analogia amb la de la ratificació,[9] puix aquella es funda en una mena de confirmació anticipada; i amb la de la confessió.[10] Com s'és indicat, no sols s'aplica al reconeixement de drets, sinó, també, a la dels fets,[11] i tenen eficàcia per conservar, modificar i extingir drets;[12] i fins pot crear drets, en quant obliga a respectar relacions jurídiques que tenen la base en actes propis, o donar eficàcia jurídica a actes que no en tenien. Així, poden donar força de fideicomís a una substitució vulgar,[13] i crear un deute no existent.[14] Els actes que s'han de respectar com a propis són els realitzats lliurement i conscient : *a)* Per l'in-

8. Vegeu Fr. 18, § 1 (XIII-5), Fr. 23, § 1 (V-2), C. 7, § 5 fi (VII-39), el dit prefaci, al fi, de la N. 48. Vegeu SS. 27 des. 73, 3 gener 13. A Catalunya s'usen, com a sinònimes de *reconeixement*, les paraules *definició* i *agnició*. CORBELLA, 10.

9. § 53.

10. § 94.

11. Vegeu Fr. 25 pr. (I-7), Fr. 23, § 1 (V-2), Fr. 18 (VIII-4), Fr. 9, § 1 fi (XX-6), C. 13 (IV-29), N. 48 pr. al fi, N. 159 c. 3; art. 741 C. c. És nodridíssima la jurisprudència relativa a actes propis : vegeu, p. e., SS. 20 juny 68, 27 des. 73, 3 juliol 76, 1 des. 86, 11 maig i 18 des. 88, 10 març i 4 juny 90, 13 juliol 92, 24 des. 94, 20 març 95, 7 des. 96, 23 oct. 97, 9 nov. 98, 17 juny i 10 nov. 02, 31 gener i 29 des. 03, 5 maig 05, 9 i 14 nov. 07, 1 abril, 2 i 23 juny 09, 22 febrer, 31 març i 3 oct. 11, 14 maig i 17 juny 20. Vegeu WINDSCHEID, II, p. 2, 191, 197.

12. S. 10 març 90. La de 7 des. 96 diu que obliguen els actes que, per constituir convenció o per llur caràcter transcendental, causen estat; i la de 10 oct. 17, presenta un cas en què les pràctiques seguides per un subjecte, s'entengué que havia de seguir-les.

13. Vegeu Fr. 62 (XII-6), C. 2 (VI-42), arg. C. 22 (V-42), S. 10 març 90; però S. 8 nov. 13.

14. Confessió de dot no rebut, llegat de deute no existent, etc. Vegeu les respectives institucions, WINDSCHEID, II, p. 2, 192. Vegeu les dues darreres sentències de la n. 12; la S. 9 gener 67, que dóna eficàcia a testament defectuós; RR. 29 nov. 99 i 10 des. 13; WINDSCHEID, III, p. 1, 110, vegeu S. 31 des. 83.

teressat, usant d'una mateixa personalitat.[15] *b)* Pel causant a títol universal.[16] La separació de patrimonis obrada pel benefici d'inventari no dispensa l'hereu de respectar els actes propis del difunt.[17] *c)* S'han de respectar els actes del causant a títol singular relatius a la cosa o prestació objecte de la relació jurídica,[18] a menys que el successor pugui invocar la condició de tercer protegit per la llei Hipotecària.[19] *d)* També obliguen els actes vàlids del representant legal, sens perjudici de la restitució *in integrum*, en el seu cas.[20] *e)* Els de l'apoderat que obra dins els límits del poder.[21]

Segons el que s'ha exposat, la teoria dels actes propis *no s'aplica* : *a)* Quan els atorga el que no té capacitat per celebrar l'acte.[22] *b)* Als actes atorgats per l'agent usant d'una personalitat distinta. Per això el que ha rebut quelcom per virtut d'un testament, no el pot impugnar; però sí, en el cas de fer-ho si cobrà per

15. Vegeu art. 1231, § 2 C. c., S. A. B. 4 maig 09 (II-8).

16. N. 48 prefaci, al fi i § 1; N. 159, c. 3, Fr. 9, § 1 (XXIII-3); SS. 27 gener 81, 22 set. 86, 23 nov. 88, 13 juny 99, 17 nov. 20; M. ALCUBILLA, 1899, 597 (1); § 525, sobre efectes de l'acceptació d'herència; MAYNZ, I, 846; CANCER, III, 2, n.s 171 i ss., E. B. 1 S., *Trat. de la don. univ.*, 43, § 58. Vegeu la *exceptio rei venditae et traditae*, al § 147.

17. § 256. SS. 4 juliol 96, 25 juny 85.

18. Vegeu SS. 4 juliol 96, 16 oct. 06, 22 febrer 11; article 1229 C. c. Fr. 18 (XVIII-4).

19. Arts. 34 i 37 de la dita llei, § 235.

20. S. 2 abril 15, referent als actes del pare de menor. Però el marit pot impugnar, si el perjudiquen, els actes fets per la dona casada, amb vènia marital. S. 28 juny 12, vegeu S. 1 maig 06.

21. Fr. 14 (VI-2). Vegeu Fr. 26, § 1 (XX-1), C. 1 (II-10), sobre si obliguen el client les manifestacions de l'advocat. Vegeu LESSONA, I, 375 i ss., sobre la confessió del procurador, del tutor, etc. Vegeu S. 3 oct. 13.

22. SS. 23 juny 85, 24 abril 95. Vegeu n. 16; § 53, n. 8.

raó d'una personalitat, i l'impugna usant d'una altra personalitat.[23] *c)* No s'han de respectar com a propis els actes de tercer,[24] a menys que es tractés de deutors correals.[25] *d)* Els actes fets en representació aliena pel legítim representant, no sols no obliguen com a particular, però ni com a representant. Així, els Ajuntaments i Diputacions no han de mantenir llurs actes, ja que no els fan en interès propi, sinó en el dels veïns;[26] i el mateix pot dir-se del vocal del consell de família, etc.[27] *e)* No s'han de respectar els actes realitzats per error,[28] o altre vici del consentiment, o per necessitat o obediència, que privin l'espontaneïtat del reconeixement,[29] amb protesta o reserva vàlida,[30]

23. §§ 4, 5, 1 (II-18), Fr. 9 (II-15). Vegeu Fr. 11 pr. (II-16), Fr. 5, § 17, Fr. 22 (XXXIV-9), Fr. 30, § 1, Fr. 32 (V-2); SS. 8 febrer 69, 2 juny 83, 19 nov. 86, 11 nov. 89. Vegeu S. 23 juny 85; però SS. 7 des. 96, 28 febrer i 1.r maig 06.

24. Vegeu SS. 16 des. 67, 28 nov. 06. Per això a un censatari no l'afecten els actes de reconeixement del cens fets per un cocensatari, S. 30 nov. 06; la transacció entre interessats no obliga el procurador d'un d'ells, S. 14 juny 11; el fer constar el notari, en una escriptura, les càrregues que graven la finca, segons els títols que té a la vista; ni l'inscriure'ls el Registrador, quan resulten d'inscripcions anteriors, no afecten els interessats, perquè no són actes propis d'aquests, i aquells ho expressen perquè les lleis els ho manen. SS. 8 maig 01, 21 març 11, 6 febrer 17. Vegeu S. 3 juliol 06, S. 3 des. 20, 14 abril 21; § 101; MASPONS-PEGUERA, 123; M. ALTUBELLA, 1921, 336 i ss.; MASPONS, *Rev. Jur. de Cat.*, XXVII, 271.

25. C. 5 (VIII-40). Vegeu art. 1974 C. c.

26. SS. 23 juny 85, 24 abril 95.

27. El vocal designat per formar part d'un consell de família pot impugnar la constitució d'aquest si la creu il·legal. S. 6 abril 16.

28. Fr. 9, § 5 (XXXII-6), Fr. 2 (XLII-2), Fr. 3 (XLVIII-10). Vegeu C. 2 (II-10); SS. 19 nov. 86, 9 nov. 98, 3 juliol 03. Vegeu n. 38.

29. Fr. 4 (L-17). SS. 19 oct. 96, 7 oct. 15. Vegeu n. 36, i § 499, sobre impugnació de testaments invàlids.

30. SS. 26 febrer 87, 12 nov. 91.

o altra manifestació de voler o poder impugnar-los.[31] Per això mateix no obliguen les ofertes fetes, no com actes de reconeixement, sinó amb intenció de transigir;[32] ni les afirmacions i ofertes fetes en acte de conciliació en què no s'arriba a avinença;[33] ni quan es tracta d'afirmacions dubitatives o fetes com a probables.[34] *f)* Tampoc s'han de respectar els actes simulats ni aquells als que la voluntat dels interessats no els pot donar eficàcia, per ésser contraris a la llei, a l'ordre públic o bons costums;[35] ni els que no tenen caràcter definitiu;[36] i la doctrina dels actes propis no priva de rectificar fets inexactes;[37] perquè, amb pretext del respecte als actes propis, no es pot burlar la llei ni desfer la realitat de les coses.

Pel demés, l'eficàcia obligatòria dels actes propis

31. SS. 30 oct. 88, 20 juny 17. Precaució presa per si existeix un dret, no suposa reconeixement del tal dret, S. 30 nov. 06.

32. S. 7 juny 05; vegeu S. 30 oct. 88, § 499, relatiu a impugnació dels actes d'última voluntat.

33. S. 9 des. 98. En canvi obliguen, si s'arriba a un acord. S. 26 oct. 95.

34. S. 24 març 11. Vegeu S. 28 nov. 06; arts. 1231-1234 C. c.

35. SS. 17 febrer 89, 23 des. 02, 6 i 12 abril 16; però la S. 7 maig 19 reconeix l'eficàcia del reconeixement, com a legítim, d'un fill adulterí. Vegeu M. Alcubilla, 1919, 595. La S. 8 maig 94 declara que el reclamar el que es deixa vàlidament en testament, no priva d'impugnar vinculació perpètua — prohibida — que conté. Sobre testaments, § 499, n.ˢ 62, 63. La regla exposada en el text també l'admeten els autors catalans. Vegeu Brocà, 1, 695 (12), i la confirma l'art. 1232, § 2, C. c., referent a la confessió, ja que el negar-li eficàcia, quan per ella es pugui eludir el compliment de les lleis, és per la força d'acte propi que té la confessió.

36. Arg. S. 9 des. 98. Vegeu n.ˢ 5, 34.

37. C. única (II-5), C. 13 (IV-30). Vegeu Fr. Fr. 31, 185 (L-17); SS. 7 des. 96, 9 juliol 03, i nota 29.

s'ha d'interpretar restrictivament, sense que es pugui presumir que la intenció s'estengué a casos ni a coses distintes de les reconegudes.[38]

38. Vegeu § 48, n. 46, i els casos resolts per les SS. 9 abril 66, 10 març 90, 21 oct. i 26 des. 91, 6 febrer 93, 23 nov. 94, 7 des. 96, 20 nov. 01, 7 juny 05, 28 i 30 nov. i 12 des. 06, 21 gener 10, 9 febrer 15; R. 22 gener 16.

Secció segona

Efectes dels actes jurídics anormals

§ 53. Subsecció primera

Nul·litat originària

Els actes jurídics poden ésser anormals o imperfets[1] per quatre causes: per faltar-los, des del seu origen, algun element essencial — *nul·litat originària* —, per sobrevenir-los aquest mancament — *nul·litat sobrevinguda, anul·lació* —, per tenir un defecte que els invalidi en part i per defecte que els faci rescindibles.[2] El C. c. considera *inexistents* els contractes (actes jurídics) als que falta algun dels requisits de l'art. 1261, requisits essencials; *rescindibles*, els vàlids, però lesius, de què parla l'art. 1281 (excepte el cas del n.° 4); i *nuls* els que tenen un vici del consentiment, defecte de capacitat o falsedat de causa — art. 1301 —, encara que no produeixin lesió.[3]

NUL·LITAT ORIGINÀRIA. — És absolutament nul l'acte al que, des de la seva perfecció, li falta algun element essencial; i, per conseqüent: *A)* No produeix

1. No interessen aquí els actes condicionals que perden tota eficàcia per incompliment de l'obligació. Vegeu WINDSCHEID, I, p. 1, 326.

2. Vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 275; PELLA, IV, 179.

3. L'art. 1302 fou aplicat a Catalunya per S. 31 des. 09. Vegeu MANRESA, VIII, 726.

cap efecte jurídic. *B)* No es convalida encara que es subsani la falta expressada.[4]

Excepcions. — 1.ª Un acte nul que s'és portat a compliment,[5] es convalida quan ha prescrita l'acció per demanar-ne la nullitat. Això és més evident donat el procediment espanyol que no permet que s'anullin *ipso jure* els efectes d'un acte nul; sinó que, a l'efecte, s'ha de demanar i obtenir declaració de nullitat. No es pot, p. e., reivindicar el que un altre posseeix amb títol, sense demanar prèviament la declaració de nullitat del títol; i, en son cas, la de la seva inscripció.[6]

4. *A)* Vegeu SS. 10 nov. 82, 21 febrer i 25 set. 83, 21 març 84, 14 maig 03, 30 nov. 09, 17 set. 18, etc.; Arndts-Serafini, I, 275, 277, n. 2. Vegeu, però, n.ª 5 i 88. *B)* Vegeu cap. 18 *in Sexto, de reg. jur.*; Fr. Fr. 29, 201, 210 (I-17); SS. 4 març 85, 27 juny 88; Mayn, I, 505, i III, 430, n. 60; Savigny, *Sist.*, III, 342; Serafini, I, 244; Windscheid, I, p. I, 926, 933, i II, p. I, 224; Manresa, VIII, 726, i X, 111 fi; arts. 4, 687, 1261, 1275 pr. C. c. Les SS. 14 maig 03, 18 gener 10, 30 juny 14, declaren que la derogació d'una llei que declarava la nul·litat d'un acte, no el convalida; un testament nul per parentiu d'un dels testimonis amb el testador no es convalida, encara que dit hereu renunciï son dret després d'haver-se oposat un tercer a la protocolització del testament, S. 18 oct. 17. Vegeu § 2, 1 (III-19), Fr. Fr. 35, 83, § 5 (XLV-1). Vegeu § 44, n.ª 42, 43, § 241.

5. L'art. 1275 C. c., a diferència del 1302, no preveu que pugui exercitar-se un acte nul.

6. Vegeu arts. 24, 41, 77, llei Hipot.; SS. 30 gener 64, 24 febrer 65, 30 abril 68, 28 oct. 67, 26 abril 72, 24 nov. i 17 des. 73, 5 oct. 77, 7 nov. 79, 14 juliol 99, 2 març 12, 10 març 17, 27 febrer 19; R. 10 des. 13, fundada en la de 26 set. 04; M. Alcubilla, 1913, 258, nota (1) de la 2.ª col.; íd., 1904, 197, n. (2); Brocà, I, 546. Però no és necessària la declaració prèvia de nul·litat quan l'acció del demandant és independent de la nul·litat del títol del demandat (SS. 30 abril 68, 26 gener 70, 18 març i 16 oct. 73, 7 oct. 75, 7 nov. 79, 11 març 86, 14 juliol 99. Així passa quan la demanda es funda en la inexistència de títols anteriors al del demandat, dels quals hauria de derivar el seu, S. 10 juliol 96; quan la nul·litat

La nullitat sols pot declarar-se a instància de persona interessada, hagi intervingut o no en l'atorgament.[6] Encara convé observar que, per a fundar la nullitat, no és lícit invocar la incapacitat d'aquell amb el que es contracta;[7] però sí la pròpia.[8]

D'aquí prové que els actes nuls portats a compli-

i els seus efectes són una mateixa cosa i han d'ésser objecte d'una mateixa acció, com si el títol del demandat té el mateix origen que el del demandant, S. 4 gener 79; quan la nul·litat no necessita declaració judicial, perquè prové de disposició legislativa general, com la venda de béns nacionals decretada per JOSEP BONAPART, S. 18 juny 77; quan el títol del demandat resulta nul en força del mateix del demandant, que és anterior a aquell, SS. 17 març 73, 11 abril 76, 27 oct. i 24 nov. 82; ni quan és el demandat el que oposa excepció de nul·litat, S. 6 nov. 83. Vegeu, a més, SS. 10 febrer i 2 març 73, 31 gener 96; TRIAS-SERAFINI, I, 247; MANRESA I, 57, i VIII, 728.

6. S. 13 febrer 89, relativa a testament de presumpta incapacitat. Vegeu, també, les SS. 6 febrer 54, 11 nov. 55, 13 juny 99, 18 i 19 abril, 23 nov. 03, 21 nov. 05, 31 des. 09; M. ALCUBILLA, 1899, 597 (1). La S. 27 maig 13, no permet al creditor impugnar la declaració d'hereus, però el llegatari pot impugnar un crèdit simulat contra l'herència, que perjudica el seu dret, segons la de 23 set. 95. La de 8 juliol 16 declara que l'art. 1302 C. c. no afirma ni nega que el tercer pugui impugnar els actes nuls, per la qual cosa poden fer-ho els que en surten perjudicats; i la de 8 oct. 19 diu que poden impugnar un contracte nul, no sols els atorgants, sinó el tercer que en surt perjudicat: la qual cosa concorda amb el dret de demanar la rescissió dels actes fets en frau de creditor. § 62. Tenint en compte que un testament nul pot valer per voluntat dels interessats, la D. G. dels Registres unes vegades ha declarat que es pot inscriure mentre els Tribunals no en declarin la nul·litat. RR. 26 set. 04, 2 agost 13 (vegeu la S. del Jutjat de Figueres esmentada en la R. 30 abril 09, *Rev. Jur. de Cat.*, XV, 415 i ss.); i altres no ha permès d'inscriure'ls. RR. 12 febrer 01, 7 gener 07.

7. Fr. 1 (I-21), Fr. 13, § 29 (XIX-1), Fr. 44 (IV-4), C. 6 (I-14). Vegeu art. 1302 C. c.

8. § 145, n. 23. Però la S. 1.r maig 06, no permet a la dona, tutora del marit, reclamar la nul·litat sense vènia marital, al·legant la incapacitat pròpia; vegeu § 27, n. 8, S. 23 juny 85.

ment o no impugnats durant els trenta anys en què pot exercitar-se l'acció de nullitat, adquireixen eficàcia definitiva;[9] i encara s'ha d'afegir que els reconeguts com a propis no es poden impugnar sinó en els casos d'excepció dits més avall.[10]

Però, en quant als altres actes nuls no complerts, ni reconeguts, com que no produeixen drets ni obligacions, en exigir-ne el compliment s'hi pot oposar l'excepció de nullitat,[11] i els seria rigorosament aplicable la regla que el transcurs del temps no els pot convalidar.[12]

Els actes nuls encara es poden convalidar en els casos següents:

2.º Les alienacions de dot fetes illegalment pel

9. Vegeu C. 23 (VI-42); SS. 28 maig 64, 21 gener 65, 27 gener 70, 6 maig 71, 30 abril 72. Els Fr. Fr. 13, § 1 (XLI-3), i 2, § 16 (XLI-4), permeten usucapir el comprat a un boig, per més que la venda sia nul·la. Vegeu C. 2 (IV-38). La S. 27 abril 67 declara que no es funda en llei ni en jurisprudència la doctrina de què la nul·litat d'un acte no es pot cobrir amb la ratificació ni amb la prescripció, per ésser d'ordre públic; la de 27 abril 86, resol això mateix amb referència a escriptura de cessió; la d'11 abril 94, sobre retrodonacions prohibides; les de 28 febrer 08 i 12 març 15 no admeten, passats trenta anys, la impugnació de testaments; la de 6 març 06 respecte a contracte celebrat per qui no tenia la representació de l'atorgant; però S. 17 des. 18. Vegeu arts. 1299, 762, 1300 a 1314 C. c. i SS. 25 oct. 81, 20 març 88, 8 nov. 90. També prescriuen per D. R. les alienacions de béns de menors *sui juris*, fetes sense observar les formalitats legals. C. 3 (V-74). MAYNZ, I, 505. MANRESA, X, 112, diu que (a Castella) l'acció de nul·litat prescriu als quinze anys, segons l'art. 1964 C. c., però a Catalunya s'aplica l'usatge *Omnes causae*, invocat per mantes de les esmentades sentències d'aquesta nota. Convé notar que els actes reconeguts vàlidament ja obliguen com a propis i no es poden impugnar, segons s'és dit al § 52.

10. § 52, n.ºs 22 i 88.

11. Vegeu SS. 25 set. 83, 4 gener 92.

12. C. 23 (VI-42), MANRESA, VIII, 732.

marit, i les d'altres béns, pel que no n'era propietari, queden convalidades *ipso jure* si dit marit o alienant arriben a ser-ne propietaris.[13]

3.r La nul·litat provinent de falta de capacitat, o de vici de consentiment de l'atorgant,[14] pot subsanar-se mitjançant confirmació de l'atorgant que ja sia capaç o estigui lliure del vici del consentiment;[15] i la provinent de falta d'intervenció de persona que havia de consentir l'acte, per ratificació d'aquesta persona.[16]

Tant la confirmació com la ratificació poden ésser expresses[17] i també parcials, si el negoci és divisible i no és en perjudici de tercer.[18]

El C. c. no s'ocupa d'aquestes institucions, sinó amb

13. Fr. 24 (III-5), Fr. 20 pr. (XIII-7), Fr. 42 (XLI-3), Fr. 4, § 32 (XLIV-4), C. 1 (II-46), S. 22 març 11; SAVIGNY, *Sist.*, III, 356; vegeu *exceptio rei venditae et traditae*. § 147.

14. Vegeu S. 27 abril 67 a la n. 9

15. Fr. 3, § 1 (IV-4), CC. 1 i 2 (II-46), C. 3 (V-74), S. 25 juny 08, RR. 25 febrer i 26 juliol 05, relatius a actes de menors i a extralimitació d'apoderat; CC. 2 i 4 (II-20) i S. 14 maig 04, relatives a violència; 6 març 06, sobre ratificació de partició feta segons l'art. 1056 C. c. Vegeu Fr. 13, § 29 (XIX-1); MAYNZ, I, 503; S. A. B. 11 març 15, Sala 2, Rel. Selva (III, 233); arts. 1311, 1312 C. c.

16. D. (XLVI-8), Fr. 7, § 16 (XIV-6), Fr. 16, § 1 (XX-1), Fr. 12, § 4, Fr. 71, §§ 1, 2 (XLVI-3), Fr. 60 (L-17); WINDSCHEID, I, p. 1, 292, n. 3, 335; SS. 7 maig 97, 22 març 11, 12 febrer i 21 oct. 15, RR. 26 juliol 05, 1 i 26 febrer 06, 24 gener 13, 12 febrer 14, 21 oct. 15. La del Jutjat de l'Oest de Barcelona de 3 febrer 11, confirmada per l'Audiència el 20 des. del mateix any, permet al marit de ratificar els poders fets per la seva esposa essent soltera (II, 605, 618). Vegeu art. 1259 C. c.; FONTANELLA, Cl. VII, gl. 2, p. 7, n.s 23, 24, 29 i ss.; CANCER, p. III, cap. 12, n.s 56 i ss.; cap. 15, n.s 309 i ss.

17. Fr. 5 (XLVI-8). Vegeu arts. 1311 i 1727 C. c.; SS. 12 juny 96, 7 maig 97, 14 maig 04, 25 juny 08.

18. Fr. Fr. 17, 18 (XLVI-8). Vegeu Fr. 4, § 1 (XLV-1), i sobre la seva interpretació, vegeu MAYNZ, II, 454 i ss.; POTHIER, *Oblig.*, 224 i ss.; ARNDTS-SERAFINI, I, 266, n. 6.

referència als contractes,[19] i l'art. 1310 només permet ratificar els que reuneixen els requisits de l'art. 1261; i, com el primer d'ells és el consentiment, prenent-lo literalment, podria entendre's que els actes del menor, del boig, del que consentí per violència, etc., no es poden ratificar;[20] però la conseqüència resultaria contrària a l'art. 1301, que estableix una mena de ratificació tàcita, en limitar a quatre anys el temps dins el qual permet impugnar els actes nuls a què es refereix. En bona doctrina es poden confirmar o ratificar els actes anullables; no els inexistents; que, en tot cas, es poden reproduir.[21]

De la falta de precisió del C. c. en resulta notable confusió en la jurisprudència,[22] la qual s'ha d'examinar acuradament si es conforma amb el D. R., abans d'invocar-la per a Catalunya.[23]

Els actes que s'han de realitzar en un temps de-

19. Vegeu arts. 1310, 1259, 1727.

20. Aplica el dit article en sentit rigorós la R. 15 nov. 97; però la S. 25 juny 08 (Barcelona) distingeix entre falta de consentiment i consentiment viciat per menor edat de vint anys.

21. Vegeu, en confirmació, la S. 12 febrer 15; MANRESA, VIII, 575; ARNDTS-SERAFINI, I, 273, 275, n.ˢ 15, 17. Per això l'art. 1310, en lloc de referir-se al 1261, hauria de permetre de ratificar els actes de què parla l'art. 1301.

22. Idèntic mal lamenta SERAFINI, comentant ARNDTS, I, 279 fi.

23. Permeten confirmar contractes celebrats per representant de menors, sense autorització judicial, la S. 31 des. 96 (Puerto Rico, cas anterior al C. c.) i la R. 26 juliol 05; deute contret per menor, S. 24 març 09 (Barcelona); contracte en què marit i muller s'obliguen mancomunadament, el pot ratificar la vídua. S. 30 març 09 (Madrid) indirectament. Vegeu, a més, les notes 15 i 16. En canvi, no autoritzen la ratificació d'actes de boig la S. 4 des. 09; de menors, les RR. 15 nov. 97, 27 gener 06. En canvi, per D. R., vegeu n. 9. Respecte a contracte simulat, vegeu S. 15 febrer 08; la S. 17 des. 18 declara que el contracte de dona casada menor, nul per incapacitat de l'atorgant, no es pot ratificar ni convalidar per pres-

terminat sols poden ratificar-se dins d'ell[24] però els altres poden ésser ratificats en tot temps, si bé pot demanar-se al jutge que senyali un termini perquè l'interessat pugui ratificar-lo o negar-li força, a l'efecte que acabi la indeterminació dels drets.[25]

Efectes de la confirmació i de la ratificació. — Donen eficàcia a l'acte, amb efecte retroactiu, perquè equivalen a un mandat;[26] però no produeixen aquest efecte aplicades a la possessió per produir usucapió,[27] a la revocació de les donacions no insinuades ni a la constitució d'hipoteca;[28] ni, per ella, pot destruir-se la realitat, en relació amb el temps.[29] La retroactivitat de la ratificació s'hauria de rebutjar en

cripció; contracte nul per falta de causa. S. 16 juny 04. Vegeu, també, SS. 31 maig 99, dues sentències de 1 febrer 06, S. 6 març 09; M. Alcubilla, 1899, 565, 566 (1).

24. Fr. Fr. 24 pr., 25, § 1 (xlvi-8); però Fr. 71, § 1 (xlvi-3); Arndts-Serafini, I, 265.

25. Fr. 13 (xlvi-3), Fr. 12, § 2 (xlvi-8); Arndts-Serafini, I, 265, n. 3.

26. Cap. 10, *in Sexto, de reg. jur.*; Fr. 7, § 18 (ii-14), Fr. 16, § 1 (xx-1), Fr. 71, §§ 1, 2 (xlvi-3)., Fr. 60 (l-17), C. 7 pr. (iv-28), C. 25 fi (v-16); S. 7 maig 97. Vegeu Fr. 11, § 2 (xxiv-1), Fr. 40 (xxxix-6); Maynz, I, 503, n.s 28-30; Windscheid, I, p. 1, 261, n. 4, 294; Arndts-Serafini, I, 263; art. 1313 C. c. Ihering, *Esp.*, iv, 174 i ss., si bé creu lògica la retroactivitat, ja que la tenen els actes condicionals, nega que l'admeti el D. R. Sobre els efectes de la dita retroactivitat, vegeu Arndts-Serafini, I, 268, n. 9, 274, n. 16; S. Jutjat Oest, de Barcelona, de 3 febrer 11, confirmada per l'Audiència, en 20 de desembre (II, 605, 619).

27. C. 1 (vii-32), Maynz, I, 697, n. 16. En quant a la ratificació aplicada a la gestió de negocis, vegeu C. 25 fi (v-16), Fr. 58 pr. (xlvi-3); Maynz, II, 512, n. 12; Arndts-Serafini, I, 270, n. 11.

28. C. 25 (v-16). Art. 141, llei Hipot. Vegeu Fr. 16, § 1 (xx-1), R. 4 oct. 15; Arndts-Serafini, I, 270, n. 10. Vegeu, també, R. 6 set. 12.

29. Maynz, I, 503, n. 29.

tots els casos què resulta en perjudici d'un tercer;[30] però, com el C. c.[31] no distingeix, el T. S. alguna vegada[32] admeté l'efecte retroactiu que perjudicava creditor anterior a la ratificació; i altres voltes, no.[33]

La confirmació i la ratificació donen eficàcia als actes amb l'extensió que determina la intenció de l'autor,[34] mentre no excedeixi la que tindria l'acte ratificat si hagués estat vàlid de bon principi. Si, en ratificar-los, es volgués estendre els seus efectes, en el que excedissin dels de l'acte primitiu, pròpiament no seria una ratificació, sinó la creació una relació nova : cosa, per altra part, que no oferiria inconvenient, encara que se li volgués donar efecte retroactiu,[35] a menys que fos en perjudici de tercer.[36]

4.ª La llei Hipotecària fa invulnerables els actes d'adquisició onerosa inscrits al Registre de la Propietat, si el causant tenia capacitat per alienar segons el Registre, encara que fos nul el seu dret per causa que no resultés clarament del mateix Registre.[37]

NOTA. — Convé recordar que un acte nul per falta d'algun element que és essencial als de la seva espècie, encara pot tenir eficàcia per produir un altre acte que no necessiti aquell element.[38]

30. Fr. 5, § 2 (XX-2), Fr. 9, § 1 (XX-6); MAYNZ, I, 503, n. 30; WINDSCHEID, I, p. 1, 295, 935; ARNDTS-SERAFINI, I, 270.
31. Art. 1313.
32. S. 7 maig 97, crèdit personal.
33. S. 4 abril 15, no admet que l'escriptura d'hipoteca, no inscrita per falta d'acceptació del creditor, pugui perjudicar el que embarga la cosa hipotecada abans d'ésser ratificada aquella escriptura.
34. Vegeu MANRESA, VIII, 763.
35. Vegeu S. 17 juny 04.
36. ARNDTS-SERAFINI, I, 270, n. 10.
37. Art. 34 de dita llei. Vegeu § 235.
38. § 42.

§ 54. Subsecció segona

Nul·litat sobrevinguda

No sempre és fàcil resoldre si roman vàlid un acte que ho era en son origen, però al qual sobrevé la pèrdua d'algun element essencial. La regla aplicable al cas no aclareix gaire la qüestió, ja que s'ha de limitar a dir que l'acte perd l'eficàcia quan l'element que li arriba a faltar era necessari per a la subsistència de la relació jurídica creada pel susdit acte; i que conserva l'eficàcia en altre cas. Això exigeix distingir entre elements que sols es necessiten durant un moment, perquè determinats actes produeixin llurs efectes, i elements que han de perdurar; i en quant els actes jurídics, s'ha de distingir entre els *unitemporals* — venda — i els *pluritemporals* — arrendament.[1]

L'element *intenció* sols és necessari en prestar el consentiment, és indiferent que falti després, sens perjudici de la facultat de revocar els actes revocables.[2] La *capacitat* generalment només es necessita en perfeccionar l'acte, i no importa que falti després: així passa en l'adopció, matrimoni, compra-venda, etc.;[3] però hi ha relacions jurídiques que no poden subsistir quan falta la *capacitat* del titular del dret, que ha de mantenir la mateixa relació: mandat, pàtria potestat, tu-

1. Vegeu § 268.
2. Vegeu § 52, el que s'ha dit sobre actes propis.
3. §§ 1, 2, 1 (II-12), Fr. 1, § 5 fi (III-1), Fr. 8 al mig (I-6), Fr. 18 pr. (XXVIII-1), Fr. 1, § 3, combinat amb el 27 (XLI-2). Vegeu cap. 73, *in Sexto, de reg. jur.*, ARNDTS-SERAFINI, I, 281, n. 8.

tela, etc.[4] L'*objecte* o *cosa*, en actes com el de compravenda, sols és d'essència que existeixi al temps de perfeccionar-se, i així subsisteix l'obligació de pagar el preu de venda d'un animal, encara que mori abans que sigui lliurat al comprador; i, en canvi, l'arrendament, quelliga arrendador i arrendatari durant el temps del contracte, no pot subsistir si s'extingeix la cosa arrendada.[5] El *defecte* de *forma externa* només podria perjudicar en dos casos : per destrucció del títol de crèdit, fractura de testament clos, etc.; i, si una llei amb efecte retroactiu declarés la ineficàcia de la forma usada en perfeccionar l'acte.[6] En els altres casos no es pot donar cap regla : cal mirar, en cada relació jurídica, si, per a la seva subsistència, és o no necessari l'element de què es tracta.[7]

4. En quant a la capacitat per testar i per rebre per testament, hi ha regles especials. Vegeu §§ 430, 446, 480.

5. Vegeu Fr. 16 (IX-2), Fr. 33 (XIX-2); MANRESA, VIII, 647.

6. No passa així en prohibir el C. c. — art. 669 — el testament mancomunat, perquè la regla transitòria 2.ª respecta els ja atorgats.

7. Vegeu Fr. 16 (IX-2); MAYNZ, I, 504, n. 2; SAVIGNY, *Sist.*, III, 352.

§ 55. Subsecció tercera

Nul·litat parcial : Actes rescindibles

La nullitat que afecta la part principal d'un acte jurídic l'anulla del tot : així, nul un testament, decauen els llegats; nulla la venda, ho són els pactes; nul un crèdit, ho és la garantia.[1] En canvi, la nullitat de quelcom accessori no afecta la validesa de la part principal, segons la fórmula *utile per inutile non vitiatur*.[2]

ACTES RESCINDIBLES. — L'acte que, sense ésser nul,[3] té viciat el consentiment o resulta lesiu per a l'atorgant o per a un tercer, per equitat pot rescindir-se en els casos en què la llei ho autoritza.[4] La

1. Vegeu Fr. 2 (XXXIII-8), Fr. 129, § 1, Fr. 178 (L-17). Vegeu els cossos dels arts. 1155, § 2, 1190 C. c., i, en canvi, art. 741. Vegeu S. 28 gener 92. Quan en un contracte s'expressa que són diversos els atorgants, però no firmen tots, obliga els que el firmaren. Vegeu WINDSCHEID, I, p. 1, 927; ARNDTS-SERAFINI, I, 282, n. 12.

2. Cap. 37, *in Sexto, de reg. jur.*, Fr. 11, § 1, Fr. 12 (XIII-5), Fr. 13, § 29 (XIX-1), Fr. Fr. 20, 29 (XXII-1), Fr. 5, § 1, Fr. 31, § 4 (XXIV-1), Fr. 2 (XXXIV-8), Fr. 12 pr. (XLIII-26), Fr. 1, §§ 4, 5 al fi, Fr. 110 pr. (XLV-1), C. 34 pr., C. 36, § 3 (VIII-54); vegeu art. 1190 fi C. c., art. 3 de la llei sobre la usura, de 25 juliol 08, SS. 4 oct. 84, 19 nov. 91, 8 maig 94, 4 abril 95, 25 febrer 11, R. 31 març 98; § 454, sobre crides fideicomissàries no permeses; ALMEDA, *Dict.*, 142; VIVES, III, 183, n. (23), referint-se a CÀNCER, III, 7, n.ˢ 76 i 88.

3. L'ésser un acte rescindible, pressuposa que és vàlid. Vegeu §§ 62, 87; S. 14 febrer 60; arts. 1291, 1301 C. c. Sobre la diferència entre actes nuls i anul·lables, vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 278, n. 4.

4. Vegeu §§ 62, 87, 303; art. 1124 C. c. Vegeu, a més, Fr. 13, § 29 (XIX-1), art. 65 C. c.

rescissió només pot demanar-la el que té motiu per fer rescindir l'acte : sigui per incapacitat pròpia, per frau o lesió de què ha estat víctima, etc.; no el capaç que contractà amb incapaç, el que lesionà, etc.;[5] i, obtinguda, deixa sense efecte, amb efecte retroactiu, les conseqüències de l'acte; però, respectant-se a voltes, els drets de tercer adquirits de bona fe a títol onerós.[6]

5. Vegeu Fr. 3, § 5 fi (XXXVII-10), C. 1 (VI-14), C. 4 (VIII-56); però vegeu art. 65 C. c.

6. Vegeu § 62, arts. 34, 36-38 llei Hipot., 1302 (aplicat a Catalunya per S. 31 des. 09), 1303 C. c. Per analogia, arts. 1290-1299 C. c. L'art. 1304 C. c. disposa que, declarada la nul·litat d'un acte, per incapacitat de l'atorgant, aquest sols ve obligat a restituir ço en què s'hagués enriquit; el que aplicà a la dona casada la S. 17 oct. 16; als menors, la de 22 oct. 94; i als incapacitats, les de 21 oct. 97 i 24 juny 98; però no és així quan contracta la legítima representació dels menors. La S. 12 febrer 02 obligà el menor a tornar al mutuant el préstec rebut amb autorització del tutor, encara que aquest se l'hagués retingut; la de 3 març 1900, declara que la subordinació a la llei Hipot., que disposa l'art. 1537 C. c. amb referència als arts. 1445-1536, no s'aplica a la rescissió. Vegeu § 90, sobre restitució *in integrum*, i § 302, sobre rescissió de venda per defectes de la cosa venuda.

CAPÍTOL IV

FI DELS ACTES JURÍDICS

§ 56. Secció primera

Fi dels actes jurídics en general : Adquisició dels drets

El fi dels actes jurídics és adquirir, conservar, exercitar i perdre drets,[1] i el conjunt forma l'economia jurídica.

ACTES D'ADQUISICIÓ DE DRETS. — La major part de les institucions jurídiques no són més que conjunts de regles destinades a ordenar l'adquisició de drets, considerada des d'un punt d'albir especial. Adquirim un dret quan entra a formar part del nostre patrimoni — drets patrimonials — o augmenta la nostra personalitat — drets personals. El lliurar-se d'una obligació també equival a adquirir un dret.[2]

En general, tota persona natural o jurídica pot adquirir tota mena de drets patrimonials sobre coses que estiguin en el comerç; però la forma d'adquisició i fins la naturalesa de la cosa adquirida poden exigir capacitat especial o excloure determinades persones. Així, l'adquisició per contracte onerós exigeix major capacitat d'obrar que per als contractes gratuits; estan prohibides les donacions entre consorts, està

1. Vegeu Fr. 41 (1-3).
2. Fr. 115 pr. (L-17).

reglamentada la compra de metzines, d'armes, etc. Pel demés, seria contradictori que algú adquirís el domini de cosa que ja era seva.[3]

MANERES D'ADQUIRIR ELS DRETS. — Prescindint dels drets que s'adquireixen per ministeri de la llei, sense intervenir-hi la voluntat de l'adquiridor, com els aliments, accessió, herència a favor de l'*heres sui*, etc.,[4] els altres s'adquireixen per un mer acte, sense més títol que la capacitat de l'adquiridor — *modo originari* — o per *successió* del que tenia el mateix dret, mitjançant un *títol*, que és la causa de transferència, i un *modo*, que és el fet — *modo* — que dóna realitat a la transferència.[5]

CONSEQÜÈNCIES. — Del que s'ha dit, prové : Que el dret adquirit per modo originari té per límit la cosa adquirida i la voluntat de l'adquiridor;[6] i l'adquirit per modo derivatiu té per límit màxim el dret del causant, segons la fórmula *nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse habet*.[7] D'aquí que el posseïdor no propietari no pot trametre el domini ni drets reals no definitius sobre la cosa posseïda, sinó la quasi possessió;[8] però el que s'ha dit s'ha de combinar amb

3. En parlar de la venda, dels llegats, etc., veurem la transcendència d'aquesta regla.

4. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, II, 152 i ss.

5. Vegeu WINDSCHEID, I, p. 1, 255, n. 6; §§ 64, 71, 117 i ss.

6. Vegeu arts. 409 fi, 547, 598 C. c. S'exceptua la usucapió de la cosa moble gravada amb dret real. Vegeu MAYNZ, I, 819.

7. Fr. Fr. 54, 175, § 1, Fr. 177 (L-17). Fr. 20 pr. al fi, § 1 (XLI-1); SS. 24 febrer 55, 3 juliol 72, 28 febrer 89, 24 nov. 87; vegeu IHERING, *Esp.*, IV, 177; MAYNZ, I, 421; caps. 46, 79, *in Sexto, de reg. jur.*

8. S. 10 oct. 92. Però en algun cas es pot trametre la possessió del que no es posseeix, Fr. 21 pr. (XLI-2); i a Catalunya l'emfiteuta pot subestablir, reservant-se el domini, malgrat no ésser propietari.

les disposicions hipotecàries, quan es tracta d'immobles.[9]

Les successions poden ésser *universals* i *singulars*. Les primeres comprenen el tot o una part alíquota del patrimoni del causant, o siguin tots els drets transmissibles i també les obligacions; i el successor universal assumeix la personalitat del causant i adquireix els béns, drets i crèdits sense necessitat de tradició, quasi tradició ni cessió.[10] La successió universal sols es produeix en els casos taxatius en què la llei ho declara, que avui queden reduïts a l'herència, heretament universal, i, en certa manera, en el concurs de creditors i en la fallida.[11]

L'adquisició singular tramet una cosa o conjunt de coses, el successor no és continuador del causant ni adquireix les coses *ipso jure*, sinó per títol i modo o cessió; i, fora pacte, el successor no respon d'altres obligacions que les que són càrrega real de la cosa tramesa, si és material o accessòries del dret; ni adquireix més drets que els accessoris de la mateixa cosa.[12]

Les successions també es divideixen en *lucratives* i *oneroses*. Les primeres, filles de la benvolença, no imposen cap sacrifici a l'adquiridor, però, com són insuficients per al comerç jurídic, es necessiten les oneroses, en les que cada part rep quelcom en equi-

9. Vegeu S. 12 des. 03. És interessant determinar els efectes dels contractes en què hi ha desacord entre els interessats sobre l'extensió de les obligacions. Vegeu §§ 275, 276.

10. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, II, 155. §§ 522, 525, referents a l'adquisició d'herència i els seus efectes; § 386, relatiu als heretaments; Fr. 23 pr. (XLI-2); i, en canvi, art. 440 C. c.

11. Vegeu MANRESA, V, 181.

12. Vegeu art. 1511 C. c., Fr. 2, § 8, Fr. Fr. 6, 23 (XVIII-4), C. 5 (IV-39). Vegeu Fr. 68 (L-17), art. 1528 C. c., S. A. B. (III-250). Vegeu § 39.

valència d'allò que es priva.[13] D'aquesta diferència de mòbils i d'efectes en deriven conseqüències que les diferencien, en quant s'apliquen a les lucratives, i no a les oneroses, la revocació per ingratitud, la rescissió per frau, sense necessitat de dol, el benefici de competència, la menor responsabilitat per culpa i evicció i la màxima capacitat per atorgar-les.

13. Vegeu IHERING, *El fin...*, 66 i ss.

§ 57. Secció segona

Actes conservatoris dels drets

Per tal de conservar un dret, pot convenir : *a)* fer constar un fet, la falta del qual podria perjudicar el dret; *b)* manifestar la voluntat de conservar un dret en front d'una situació que podria fer presumir renúncia o desistiment; *c)* assegurar el compliment d'una obligació, mitjançant garanties reals o personals; *d)* assegurar la major eficàcia d'un dret, mitjançant sa inscripció en algun registre. D'aquí les notificacions i requeriments, les protestes i reserves, les garanties i les inscripcions.

a) Les *notificacions* de fets o de resolucions solen fer-se judicialment, i els *requeriments* notarialment o judicialment. Dels requeriments notarials se n'ocupa el Dret català,[1] manant als notaris que els presentin, que hagin d'acceptar del requerit la contestació que doni dins el termini de dos dies, i que no puguin expedir còpia del requeriment sense acompanyar-n'hi de la contestació. Els requeriments judicials poden fer-se en acte de conciliació, i s'entén fet des que es *cita* el requerit.[2] Un efecte equivalent pot obtenir-se, segons els casos, per informació *ad perpetuam memoriam*, carta certificada, etc.[3] Els requeriments no són forma adequada per dirigir-se a autoritats, les quals no tenen obligació de rebre'ls : la forma de dirigir-s'hi és la de recurs administratiu o judicial.

1. Const. 1.ª, tít. 13, llib. 4, vol. 1.
2. S. 7 juliol 11 i altres.
3. Vegeu Fr. 14, § 7 fi, Fr. 8 (XI-7).

b) Protestes i *reserves*. *Protesta* és una manifestació de voluntat feta per evitar que a algun acte del que la fa se li doni determinada interpretació o se li atribueixin efectes naturals que no estan en la intenció del seu autor.[4] *Reserva* és una mena de protesta feta per manifestar la intenció de conservar drets que podrien considerar-se compresos en una renúncia, transacció, novació, etc., d'altres drets.[5] L'eficàcia de les protestes i de les reserves té un límit expressat en aquesta fórmula : *non valet protestatio facto contraria*; o sigui que no valen per evitar conseqüències que l'essència de les coses o la llei imposen imperiosament a l'acte jurídic. La protesta o reserva fetes amb la pretensió d'esvair tals efectes, anullen l'acte, si són expresses; i es tenen per no fetes, en altre cas, segons la regla : *expressa nocent; non expressa non nocent.*[6] Les reserves de drets que, a voltes, contenen les sentències, no equivalen a reconeixement dels tals drets pel Tribunal sentenciador; sinó la declaració que la sentència no prejutja els tals drets ni esgota la facultat de reclamar-los en un altre plet.[7]

4. Vegeu Fr. 14, §§ 7 fi, 8 (XI-7), Fr. 16 (XIV-6), Fr. Fr. 20 pr., 21 (XXIX-2), Fr. 7 pr. fi (IV-9). Vegeu llei 5.ª, tít. 8, Part. VI.

5. Fr. 77 (XVIII-1), Fr. 4, § 1 (XX-6); vegeu Fr. 24 (XXII-3), art. 1110 C. c.

6. Fr. 51, § 2 (XXIX-2), Fr. 14 (VI-2), S. 11 juliol 70, que no permet d'acceptar una herència amb protesta de fer-ho *en el que sia favorable*. MAYNZ, I, 496, n. 14. Vegeu, per analogia, § 44, n. 43. No és necessari reservar-se les accions que no s'exerciten, S. 25 nov. 21. La renuncia amb reserva no fa condicional la primera, S. 11 jul. 21.

7. SS. 18 des. 61, 22 març i 5 maig 66, 29 maig 89, 16 des. 93, 18 oct. 11, 6 maig 19. Vegeu M. ALCUBILLA, 1899, 610 (1); id. 1913, 236 (2). Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, V, 386. Tals reserves, per no ésser declaratòries de drets, tampoc donen lloc a cassació. S. 14 març 05.

ACTES DE GARANTIA. — Per assegurar el compliment eficaç de les obligacions, a voltes s'estipulen garanties personals, consistents en què, ultra el deutor principal, alguna altra persona s'obliga, també, a complir-les, ja indistintament amb aquell — obligació correal —, ja subsidiàriament — fiança —, ja estipulant una pena per al cas d'incompliment — clàusula penal —, o ja oferint garanties reals pròpies o alienes — hipoteca, penyora, paga i senyal, etc. Altra mena de garanties són els embargaments, retenció i intervenció dels béns, imposició de segells, reconeixement de firmes, etc.[8]

INSCRIPCIONS. — La inscripció en el Registre de la propietat assegura la integritat dels drets reals sobre immobles contra pretensions fundades en títols no inscrits o inscrits després;[9] les fetes en el d'aprofitament d'aigües garantitzen els drets sobre aigües adquirits per concessió administrativa;[10] les que es fan en el Registre mercantil protegeixen drets en front d'obligacions mercantils menys preferents; les obtingudes en el de la propietat intel·lectual mantenen el dret exclusiu de publicar obres científiques, literàries, etc., i en el de l'industrial, l'explotació dels invents, noms marques industrials, etc.

8. Vegeu ARNDTS-SERAFINI, II, 121, 122, n. 3, 123, n. 4. Vegeu Fr. 25 (L-17).
9. Arts. 17, 23 llei Hipot. Vegeu §§ 228-240.
10. R. D. 12 abril 01.

§ 58. Secció tercera

Exercici dels drets

L'exercici dels drets en general ofereix quatre problemes principals: *a)* extensió de l'ús dels drets; *b)* son exercici per representant; *c)* col·lisió de drets, i *d)* efectes del no ús.

a) Extensió de l'exercici dels drets. — És la resultant de combinar la llibertat individual amb el legítim interès social: la primera dóna la regla; la segona, l'excepció.[1]

El D. R. proclama les regles: *qui jure suo utitur neminem laedit, nemo damnum facit nisi qui id facit quod facere jus jus non habet*,[2] les quals permeten usar dels drets propis, encara que això perjudiqui els interessos d'altri;[3] però no seria lícit, si el perjudici no fos conseqüència necessària de l'exercici del dret;[4] i amb més raó si obrés per perjudicar altri sense profit propi;[5] i encara més; puix, en sentit positiu, diu el D. R.: *quod tibi non nocet et alteri prodest, ad id es obligatus*, el

1. Vegeu Maynz, I, 416; Windscheid, I, p. 1.ª, 474; Arndts-Serafini, I, 339.

2. Fr. Fr. 55, 61, 151, 155, § 1 (L-17), CC. 8, 9 (III-34). Vegeu Fr. 9 (VIII-2), Fr. 24, § 12, Fr. 26 (XXXIX-6), Fr. 38 fi (III-5), Fr. 30 (VII-1), S. 13 març 11; la de 6 març 06 declara que el que usa del seu dret no s'enriqueix indegudament. Vegeu Serafini-Trias, 100.

3. SS. 24 abril 01, 3 juliol 15.

4. Vegeu S. 9 abril 66.

5. Fr. 38 fi (VI-1) Fr. 1. § 12, Fr. 2, § 7 (XXXIX-3), Fr. 74 (L-17).

que equival al *jus usus innocui* del dret modern;[6] i encara es fa més responsable el que, sense tenir-hi dret, intervé en negocis d'altri, perjudicant-lo.[7] En fi, el D. C. i el D. R. no consenten que algú s'enriqueixi il·lícitament en perjudici d'altri.[8]

Les tendències socials modernes, inspirades en un criteri de solidaritat social,[9] proclamen l'intervencionisme de l'Estat en l'ordre privat, per protegir els interessos socials; i d'aquí la teoria de l'*abús*, o sigui que acaba el dret allí on comença l'abús,[10] entenent-se per tal el servir-se de les coses pròpies contràriament a la moral, a l'ordre públic o a l'interès social; la de no poder impedir a altre l'ús no perjudicial de cosa pròpia; l'*obligatio utendi*, que permet expropiar el que es té improductiu, etc.

Altres principis relatius a l'exercici dels drets

6. Vegeu Fr. 2, § 8 (XI-7). El costum 39 de Pere Albert, declara que l'interès públic és preferent al privat. Vegeu art. 545, § 2 C. c., S. 21 nov. 62.

7. Vegeu S. 23 juny 13 i § 350.

8. Cap. 48, *in Sexto, de reg. jur.*, Fr. 14 (XII-6), Fr. 206 (L-17). Vegeu Fr. 66 (XII-6), SS. 22 i 26 oct. 94. Sobre l'expressió *il·lícitament*, vegeu l s SS. de la n. 3. El cap. 4, X (V-41), diu que la necessitat fa lícit el que és il·lícit per la llei.

9. Vegeu enciclica *Rerum novarum* de LLEÓ XIII i altres, els discursos d'obriment dels tribunals llegits els dies 15 de setembre de 1915 i 1917 (*Rev. Gen. de Leg. y Jur.*, CXXVII, 193 i CXXXI, 145); J. CASTAN, *Rev. íd.*, CXXVII, 193, 278; Antonio ZOZAYA, revista *Foro y Notariado*, de Bahia Blanca (República Argentina), any III, n. 10, agost de 1915; *Rev. Gen. de Leg. y Jur.*, CXXVII, 536; GABBA, I, 198 i ss.; GIERKE, *La función social*, 28 i ss.; José GARCÍA Y MARÍN, *Memoria premiada por la R. Academia de Ciencias Morales y Políticas*, Madrid, 1906, 185; MANRESA, IV, 617, 630; DEVERNINE, *Discurso...*, Habana (*Rev. Gen. de Leg y Jur.*, CXXXIV, 85); IHERING, *El fin...*, 321-325; per D. R., vegeu C. 1 (XI-6), C. 8 (XI-58), Fr. 14, § 5 (XI-7). Vegeu, també, art. 542 C. c.

10. Vegeu art. 2 del C. c. suís. Vegeu J. GONZÀLEZ LLANA, *Rev. Gen. de Leg. y Jur.*, CXIV, 277.

són : que al que té un dret se li han de reconèixer les facultats necessàries per utilitzar-lo;[11] que el que reporta els avantatges d'una cosa ha de sofrir-ne les càrregues,[12] i recíprocament;[13] però això s'ha d'entendre limitat al cas que uns i altres provinguin d'una mateixa causa, com demostrà Mommsen.[14]

b) REPRESENTACIÓ. — En dret modern, per regla general, es pot obrar personalment o valent-se de representant, segons la fórmula : *qui per alios facit, per se ipsum facere videtur*.[15] Antigament a Roma no podia obrar una persona i gosar una altra dels efectes de l'acte : d'on la necessitat d'obrar personalment; però el cas d'absència provocà la necessitat de la representació, que primer es practicà servint-se del fill o de l'esclau, i més tard, *per liberas personas*.[16] Però molts actes relatius a les relacions de família[17] i alguns

11. Arg. Fr. 2 (II-1), Fr. 10 (VIII-1), Fr. 20, § 1 (VIII-2), Fr. 3, § 3 (VIII-3), Fr. 11 (VIII-4).

12. Fr. 55 (XVII-2), Fr. 13, § 1 (XLI-2), Fr. 17 (XLVI-1), C. única, § 4 (VI-51). Vegeu cap. 57 *in Sexto, de reg. jur.*

13. Cap. 55, *in Sexto, de reg. jur.*, § 3, 1 (III-23), C. 22, § 3 (VI-2), Fr. 7 pr. (XVIII-6), Fr. 7 pr. (XXIII-7), Fr. 10 (L-17).

14. Vegeu ARNDTS-SERAFINI, II, 157, n.ˢ 2 i 3; WINDSCHEID, II, p. 1, 269.

15. Caps. 68, 72, *in Sexto, de reg. jur.* Vegeu Fr. 56 (XLVI-3).

16. Vegeu Fr. 53 (XLI-1), Fr. 11 (XLIV-7); MAYNZ, I, 417; íd., II, 203, n. 14, 271; SAVIGNY, *Sist.*, II, 207; íd., *Oblig.*, II, 157, 205, 211; WINDSCHEID, I, p. 1, 280, 907, 909; IHERING, *Esp.*, 191, 274; íd., *El fin...*, 142; ARNDTS-SERAFINI, I, 255, 261; íd., II, 128 i 88.; *Rev. Jur. de Cat.*, XXII, 479. Es pot servir de representant per designar amigables componedors, S. A. B. 16 des. 09 (II-643), per examinar llibres de comerç, S. 5 març 17, etc. Vegeu § 284, n.ˢ 19 i 88.

17. Pàtria potestat, tutela, R. 24 gener 98, referent a vènia marital; en quant a adopció i arrogació, vegeu Fr. 25, § 1 (1-7); respecte a tutela, compareu els arts. 300 i 306 C. c. Vegeu arts. 164 i 88. C. c. alemany.

referents a successions[18] són personalíssims i no admeten representació.

La representació pot ésser necessària o voluntària. La primera la llei la imposa als menors, incapacitats, als altres que no tenen plena capacitat d'obrar,[19] i a les persones jurídiques; i també la llei exigeix, en molts casos, la representació per procurador causídic, per comparèixer a judici, a fi que siguin expertes les persones que hi intervinguin.[20] La representació voluntària, que pot ésser expressa o tàcita, deriva del contracte de mandat o de la gestió de negocis.

c) Col·lisió de drets.[21] — El conflicte entre dos drets prové de concórrer drets oposats sobre una mateixa cosa : és *subjectiu* quan els drets oposats pertanyen a una mateixa persona; i *objectiu*, si a persones distintes. El conflicte subjectiu no sol exterioritzarse en reclamació judicial, perquè el perjudicat hauria de pledejar contra ell mateix, com en el cas de concurs de dues causes lucratives que li atribueixen una mateixa cosa.[22] El veritable conflicte surgeix quan els drets oposats pertanyen a persones distintes. En teoria és contradictori, i, per tant, absurde que hi hagi

18. P. e. la confecció del testament, l'exercici del càrrec de marmessor, art. 909 C. c., aplicat a Catalunya per S. 1 febrer 10.

19. La mare de fill natural, encara que no tingui pàtria potestat sobre el fill, pot representar-lo per demanar el reconeixement del pare.

20. Art. 3, llei E. c. A més dels procuradors, intervenen en els plets, en interès dels litigants, altres persones que no tenen la seva representació. Vegeu Arndts-Serafini, I, 258.

21. Vegeu Maynz, I, 418; Windscheid, I, p. 1, 475, 1168; Arndts-Serafini, I, 314, n. 10.

22. Quan un compra una cosa i després li llega el vertader propietari, pot demanar sanejament per evicció al venedor. Fr. 13, § 15 (XIX-1). Vegeu Maynz, II, 232, n. 21.

dret contra dret; però pràcticament poden existir casos de veritable col·lisió, per falta d'harmonia de les lleis positives; i, sobretot, si s'han d'aplicar lleis de distintes regions o Estats, que no concordin, provocant conflictes de dret interregional o internacional : p. e., un fill natural català, que demana el reconeixement d'un pare castellà, no concurrent cap dels casos en què el C. c. obliga al reconeixement; si un creditor, segons la seva llei, reclama al que no és deutor segons la seva, com passaria si un germà castellà demanés aliments a un germà català, i no s'apliqués, com en rigor no hauria d'aplicar-se al català la disposició preceptiva del C. c., etc.[23] En els altres casos pròpiament no hi ha dret contra dret : pot haver-hi un dret provisional que ha de cedir en front d'un altre de definitiu, com en el cas d'un posseïdor al que el propietari li reivindica la cosa que posseeix; un dret subordinat a un altre dret, com un creditor per segona hipoteca que perd la garantia per insuficiència de la cosa en cobrir el crèdit del primer hipotecari i el seu; en el cas de concurs i de fallida, per insuficiència del patrimoni, etc.

Per tal de resoldre aquests conflictes, si es tracta de drets reals incompatibles és preferent l'adquirit abans;[24] a menys que es tracti de drets reals sobre immobles, dels quals n'és preferent l'inscrit primer en el Registre de la Propietat,[25] o que el segon destrueixi o limiti el primer. Tractant-se de posseïdors, és preferit provisionalment el que té la possessió actual,[26] sens perjudici d'escatir-se quin d'ells té dret preferent a

23. Vegeu Fr. 66 (L-17).
24. Fr. 26 (XIX-2), Fr. 12 pr. (XX-4), Fr. 98 (L-17), C. 8 (VIII-18), vegeu Fr. 10 (XV-1).
25. Arts. 17, 23, 25, 26 llei Hipot.
26. Fr. 126, § 2, Fr. 128 pr. (L-17). Vegeu § 111.

posseir per raó de son títol, o del fet de la possessió, a l'efecte de l'acció publiciana. Si es tracta d'una cosa obligada a distintes persones, és preferit el que hi té dret real,[27] a menys que el títol del que l'hi té personal tingui per objecte adquirir o destruir el dret real de l'opositor; p. e., entre comprador i venedor. Si són personals els drets que s'oposen, per regla general,[28] el primer que es fa efectiu o el primer que obté sentència a son favor;[29] però hi ha casos d'excepció en què s'ha de guardar cert ordre de pagaments; i, si no es guarda, el que ha rebuda una cosa o cobrat un crèdit, pot ésser obligat a restituir-ho a qui tenia dret preferent, o part a qui el tenia igual. Així passa en els casos de concurs de creditors i de fallida, en les accions tributària[30] i de peculi,[31] en la cobrança de llegats pagadors per hereu que ha acceptada l'herència a benefici d'inventari.[32] D'aquí la possibilitat de reintegrar-se de persones contra les que no podria usar de terceria de millor dret ni de la d'igual dret, que no admet el procediment judicial vigent.

Quan el conflicte és entre persones privilegiades, es prescindeix de llurs privilegis i s'atén la regla d'equitat d'auxiliar el que tracta d'evitar un perjudici, abans que el que defensa un guany,[33] entenent-se que sofriria una pèrdua el que tingués de tornar el

27. Arts. 44, 71 llei Hipot., Fr. 14 pr. (IX-4).
28. Vegeu § 250.
29. Fr. 7, § 7, Fr. 24 fi (XLII-8), Fr. 14 pr. (IX-4), Fr. 10 (XV-1), Fr. 19 (XLII-1). Vegeu D. (XX-4), N. 91, c. 1.
30. Fr. 5, § 19 (XIV-4).
31. Fr. 19 pr. (XLII-1).
32. Vegeu C. 22, §§ 4 a 6 (VI-30), Fr. 19, § 2, Fr. 33 (XXX). Vegeu S. A. B., I, 598 fi.
33. Fr. 14, § 1 al mig (XI-7), Fr. 14 (XII-6), Fr. 41, § 1, Fr. 206 (L-17), C. 22, § 5 fi (VI-30). Vegeu § 88, n. 18.

que hagués consumit, sense augmentar son patrimoni.[34] També s'anullen els efectes del dol entre dos que han obrat de mala fe.[35]

Quan cap dels drets en lluita té preferència sobre l'altre, i no són aplicables les regles anteriors, es divideix la cosa entre els interessats en lluita; i si no fos divisible, s'adjudica a un d'ells, a la sort, i l'altre rep la meitat del seu import.[36]

OBSERVACIONS. — Convé recordar aquí la regla d'interpretació que considera més atendible la situació del deutor;[37] que, si l'actor té una acció i el demandat no està obligat o pot oposar una excepció, l'acció no prospera;[38] que el dret especial preval sobre el general;[39] i que, si concorren la usucapió i la prescripció, la primera té més força i es dóna per consumada la segona.[40]

34. Fr. 11, §§ 6, 7, Fr. 34 pr. (IV-4).
35. Fr. 36 (IV-3), Fr. 57, § 3 (XVIII-1), vegeu Fr. 39 (XXIV-3), §§ 24, 32.
36. §§ 8, 23, 1 (II-20), Fr. 33 (XXX), Fr. 5 (X-2), C. 3 (VI-43), vegeu Fr. 14 (V-1), Fr. 24, § 17 (XL-5); ARNDTS SERAFINI, I, 343, n. 14.
37. § 48, n. 45.
38. Fr. 66 (L-17), § 12, n. 11.
39. Fr. 80 (L-17), arg. Fr. 41 (XLVIII-19), Fr. 1 pr. (XXXIV-2).
40. § 50, n. 14.

§ 59. Secció quarta

Efectes del no ús dels drets

Els drets, quan no són ensems obligacions, constitueixen meres facultats[1] i, per tant, és potestatiu usar-los quan vulgui el titular,[2] sense més límits que la prescripció i el pacte;[3] però, si el no ús per part del propietari d'una cosa va acompanyat de l'ús per un tercer, aquest acaba per substituir el primer en el mateix dret : *usucapió*. A Catalunya, demés, hi ha servituds que acaben pel no ús.[4]

1. Fr. 41 (IV-4), Fr. 156, § 4 (L-17), arg. C. 1 (III-17), D. 25 juny 09.
2. Vegeu MAYNZ, I, 417, *Obs.*; ARNDTS-SERAFINI, I, 340, n. 5.
3. Vegeu, no res menys, § 79, relatiu a l'acció de jactància i art. 34, § 2, llei Hipot. Recordem, també, la teoria moderna que no consent que les coses restin improductives.
4. § 173.

§ 60. Secció cinquena

Pèrdua dels drets : Renúncia

El titular d'un dret el pot perdre per causes provinents d'ell mateix — *subjectives* — o per causes independents del titular : provinents de la relació jurídica o dels seus elements essencials o de falta de protecció de la llei — causes *objectives*. Les causes subjectives són la condició i el *dies ad quem*, la renúncia (absoluta), l'alienació (renúncia relativa o condicionada) i la mort del subjecte; les causes objectives són l'extinció de la relació jurídica, la falta sobrevinguda d'un element essencial per a la subsistència del dret, i el negar la llei la protecció al mateix dret.

Renúncia absoluta dels drets. — El que té capacitat per obligar-se, en general la té per renunciar els drets propis presents i futurs.[1]

Excepcions. — No es poden renunciar : *a)* La

1. La renúncia és una alienació, sovint gratuita, per la qual es necessita el màxim de capacitat. Vegeu const. 2, tít. 4, llib. 5, vol. I; Cancer, III, 15; Corbella, 15 i 88. L'article 634 C. c. no permet de renunciar tot el patrimoni; però, a Catalunya, s'admet la donació de béns presents i futurs, en forma d'heretament. § 385, Fr. 156, § 4 (I-17), Fr. 41 (IV-4), C. 29 (II-3), S. 25 juny 09, RR. 29 des. 06, 16 abril 09; art. 4, n. 2 C. c. No s'entén que renunciï un dret el que difereix fer-lo efectiu, mentre no prescrigui, S. 16 des. 11. Sobre donacions per omissió, vegeu Savigny, *Sist.*, III, 361. És evident que no es poden renunciar drets aliens. Vegeu art. 275, n. 1 C. c. S. 26 gener 66 de la n. 9.

capacitat de dret ni la llibertat;[2] *b)* certs estats naturals o legals que imposen obligacions, com la paternitat, tutela, pàtria potestat, parentiu, etc.;[3] *c)* certes relacions de dret és potestatiu acceptar-les; però, acceptades, no es poden renunciar, com la marmessoria, l'herència — fora un cas d'excepció, a Barcelona; no res menys, es poden renunciar els avantatges que proporcionen; *d)* hi ha drets que la llei declara irrenunciables per raons de moralitat o d'ordre públic nacional o internacional.[4] No sempre és fàcil decidir, i menys precisar en una regla, quins són els casos compresos en aquesta excepció : com exemples, poden esmentar-se la prohibició de renunciar el dol futur, la prescripció futura, els aliments futurs, els heretaments, el dot, l'herència futura, etcètera,[5] etc.[6] Algunes de les renúncies prohibides les pot convalidar el jurament.[7] *e)* No es poden renunciar els drets adquirits, en frau de tercer.[8] Aquesta

2. Vegeu § 318.

3. Fr. 34 (II-14), Fr. 8 (I-17); SS. 22 oct. 91 (sobre pàtria potestat), 2 des. 15 (sobre autoritat marital), 25 juny 09 (filiació), 16 juny 16 (no permet renunciar els cognoms dels pares), 24 gener 1900 (no permet als pares renunciar la representació dels fills). Sobre la renúncia de les lleis, vegeu § 16, n.s 3 i 4.

4. Art. 4, § 2 C. c. Vegeu arts. 634, 646, § 2, 652, 655 C. c., R. 11 maig 11.

5. Vegeu les respectives institucions; GIORGI, III, 519 i ss.

6. Vegeu VIVES, II, 231, n. 4; 261, n. 3, 332, 338, 370, n. 25; CORBELLA, 16; MANRESA, I, 59, 61; art. 816 C. c., no aplicable a Catalunya, segons S. 11 des. 01. És lícit renunciar a exigir comptes al liquidador d'una societat. S. 31 maig 01; el benefici d'excussió. S. 5 juliol 11. Vegeu § 42, n.s 10 i ss. El C. de T., per excepció permet de renunciar el dol futur i l'excepció *non numerata pecunia*.

7. § 332.

8. § 62, arts. 4, § 2 1002, 1705, 1706 C. c.; SS. 10 oct. 94, 25 febrer i 20 nov. 97.

prohibició no es refereix als drets merament deferits i no adquirits.[9]

La regla general que permet renunciar drets, i les excepcions exposades, es funden en què l'exercici dels drets, com hem vist,[10] en general, és potestatiu; però deixa d'ésser-ho en els casos exceptuats.

Les renúncies, com hem vist,[11] s'interpreten restrictivament.

FORMA DE LES RENÚNCIES. — Poden fer-se expressament o tàcitament;[12] però, en general, no es presumen.[13]

EFICÀCIA DE LES RENÚNCIES. — Una senzilla manifestació de voluntat és suficient per refusar definitivament un dret deferit;[14] però, tractant-se de drets

9. § 62. La S. 26 gener 66 declara irrenunciable la reivindicació de cosa a què no es té dret. Sobre renúncia condicional de dret que sols es pot renunciar purament, vegeu Fr. 6 (L-17); i, en canvi, art. 1000 C. c.; MANRESA, I, 61.

10. § 59.

11. § 48, n. 43.

12. Fr. 20 pr. (VIII-3), Fr. 95 (XXIX-2), arts. 34, §§ 2, 49, § 1, llei Hipot., i, en canvi, art. 1008 C. c., S. 18 des. 99. Però la renúncia s'ha de fer en forma de contracte, i no per manifestacions particulars, segons la S. 24 des. 09. Vegeu Fr. 91 (XLVI-3). Presumpció de dimissió del predi gravat amb servitud *oneris ferendi*, quan el propietari no fa les reparacions necessàries per conservar la servitud, cosa no aplicable a les altres servituds. Fr. 6, §§ 2, 3 (VII-5). Vegeu les presumpcions de renúncia dels arts. 267 — MANRESA, II, 293 —, 575 i 576 C. c; les derivades de la destrucció del títol dels crèdits o la seva entrega al deutor; la de condonació d'interessos per la cobrança del capital, etc.

13. § 48, n. 43.

14. Fr. 38, § 1, Fr. 44, § 1, Fr. 86, § 2 (XXX). Per a l'eficàcia de la renúncia de drets hereditaris o de llegats, no és necessària l'acceptació prèvia de l'herència pel hereu. RR. 9 oct. 01, 23 nov. 10.

adquirits, la renúncia és revocable: si és de domini, mentre no s'hagi abandonada la cosa; i, en els altres casos, mentre la renúncia no sigui acceptada per aquell al qual afavoreix.[15] La possessió es pot perdre per un mer acte de voluntat.[16]

Efectes de les renúncies. — Produeixen naturalment la pèrdua del dret renunciat i sos avantatges; però no sempre deslliguen de les obligacions referents a aquell. El que renuncia el domini d'una cosa queda deslligat de les obligacions reals relatives a la dita cosa;[17] però no, en general, de les responsabilitats contretes per actes o omissions anteriors a la renúncia, ni de les obligacions personals correlatives al mateix dret, si el creditor no les hi dispensa.[18] Per això el venedor d'una cosa resta obligat a pagar l'import de les reparacions fetes i dels perjudicis causats al veí, mentre posseïa la cosa; i a pagar els censals i debitoris, per sa condició d'obligacions personals; per això, en donar-se un caràcter merament real a les prestacions emfitèutiques, coincidí amb l'estendre a tota Catalunya el dret de dimissió — abans exclusiu de Barcelona, que no era territori feudal; per això l'usufructuari — i el condòmino, segons l'art. 395 fi C. c. — poden eximir-se de pagar les despeses de reparació dels edificis sobre els que tenien dret, abandonant-lo al propietari o al condò-

15. Fr. 91 (XLVI-3); Savigny, *Sist.*, III, 348; Windscheid, I, p. 1, 269 859, 872, 879, 882. Vegeu § 307. La S. 24 des. 09, declara que no és eficaç la renúncia de drets hereditaris feta per carta, i menys, si no fou acceptada.

16. § 108, n. 13.

17. Vegeu Fr. 64 (VII-1), S. 30 juny 64.

18. Art. 4, § 2 C. c., Fr. 13, § 2, Fr. 67 (VII-1), arg. C. 10 (III-33).

mino;[19] per això mateix té igual dret d'abandonar-la l'amo de finca gravada amb la servitud *oneris ferendi*, no el que, tenint-la afecta a servitud distinta, s'és compromès a tenir-la en bon estat; perquè l'obligació del primerés real, com derivada de la naturalesa especial de la dita servitud, i la del segon és personal, perquè solament deriva del pacte.[20]

19. Per D. R. el condòmino que féu reparacions pot reclamar la part del despesat, i, si aquest no correspon, quedar-se la cosa. Fr. 52, § 10 (XVII-2).

20. Vegeu Fr. 6, § 2 (VIII-5), art. 544, §§ 1 fi, 2 C. c., art. 107, n. 2, llei Hipot.; SAVIGNY, *Sist.*, III, 349.

Secció sisena

Alienació

§ 61. Subsecció primera

Alienació en general

El titular d'un dret pot despendre-se'n perquè l'adquireixi un altre : el que constitueix una *alienació*. Les alienacions, en general, són voluntàries; però n'hi ha de forçoses, per causa d'utilitat pública o en via d'apremi.[1]

L'alienació és una *successió* que deixa íntegre l'element objectiu del dret i nova el subjectiu, i exigeix relació de causalitat entre la renúncia del causant i l'adquisició del successor. Es tracta de causa eficient; una causa ocasional no és prou per a constituir successió; així, la pàtria potestat de la mare no prové de la del pare, ni el que usucapeix és successor del propietari anterior.[2] La jurisprudència interpreta en diferents sentits la paraula *alienació* : restrictivament amb referència als arts. 164 i 317, relatius a la dels béns de fills de família i menors emancipats; àmpliament, respecte a les alienacions en frau de creditor; en sentit especial, en quant als actes referents a la divisió

1. Art. 10 de la Constitució, art. 349 C. c., S. T. C. A. 10 des. 01.

2. § 56, n.ˢ 4 i ss.; Savigny, *Sist.*, II, 152 ss.; Ihering, *Esp.*, III, 140 i ss.

d'herència.[3] La successió rarament s'aplica als drets de família — sols l'adopció pot considerar-se successió —: son camp propi són els drets patrimonials,[4] tots els quals poden alienar-se, excepte l'usdefruit i l'ús.[5] Les alienacions, com a renúncies, no es presumen;[6] per la qual cosa el que adquirí un dret es presum que el conserva, si no es demostra que se n'ha després, o que l'ha perdut.

ALIENACIONS PROHIBIDES EN GENERAL. — Prescindint dels drets que la llei no permet alienar o limita la facultat de fer-ho, per raons derivades de la institució o de la relació jurídica a què pertanyen,[7] de la naturalesa de la cosa o de la persona de l'alienant o de l'adquirent,[8] hi ha prohibicions civils de caràcter general, i són les relatives a les coses litigioses, a les fetes en frau de creditor i a les disposades pel causant.

3. Vegeu, respectivament, § 360, n.s 41 i 88.; §§ 62, 533. La S. 15 nov. 12 limita el significat d'*alienació* en el cas que resol.

4. SAVIGNY, *Sist.*, II, 154. Segons el Fr. 119 (L-17) no aliena una cosa el que en deixa la possessió; però no seria exacte aplicant-ho a la possessió considerada com a dret real.

5. Però, pel C. c., art. 480. Vegeu el 1112; MANRESA, VIII, 107. Per alienar una finca on s'hagi fet l'avenç cadastral, s'ha d'acompanyar certificat de la fulla del Registre del Cadastre. Art. 38 de la llei de 23 març 1906; vegeu R. 16 set. 13.

6. § 48, n. 43.

7. P. e., alienacions entre consorts, dot, fideicomís, limitacions de la llei Anastasiana, herència no deferida, etc.

8. P. e., coses de corporacions que no poden alienar, coses de dret diví, que es regeixen pel D. C.; les de l'Estat, que no es poden alienar sinó per una llei, art. 6, § 1, llei 1.r juliol 11. Vegeu llei de Parcel·les de 17 juny 1864, instr. de 30 març 65; per disposicions administratives sobre explosius, etcètera.

ALIENACIÓ DE LES COSES LITIGIOSES. — Pel D. R.,[9] el D. C.[10] i el D. Català[11] està prohibit a l'actor alienar les accions litigioses, i al demandat la cosa que se li reclama. Respecte al primer, sembla més probable que avui només s'ha d'aplicar en els termes de l'art. 1291, n. 4 C. c., o sigui, declarant rescindibles els contractes referents a coses litigioses, celebrats pel demandant sense coneixement i aprovació de les parts o de l'Autoritat judicial competent.[12] Respecte a això segon, la jurisprudència havia resolt que la prohibició es limita a les alienacions fetes de mala fe;[13] i la pena no consisteix en la nullitat de l'alienació, sinó la indemnització dels perjudicis causats a l'actor.[14]

Una cosa és litigiosa des que és emplaçat aquell a qui es reclama, i deixa d'ésser-ho si recau sentència absolutòria o si és declarat exigible en sentència ferma.[15]

9. D. (XLIV-6), CC. 2, 4 (VIII-37), Nov. 112, c. 1, de la que s'ha formada l'auth. *De litigiosis* (VIII-37); MAYNZ, I, 577, 5.ª; WINDSCHEID, I, p. 1, 494.

10. Canon 50, part. 2.ª, caus. 11, *quaest.* 1.ª del D. de Gracià; X (I-42), X (II-16). *Ne liti pendente aliquid innovetur.*

11. Usatge *Cum in contentione* (tít. 6, llib. 8, vol. I). Vegeu VIVES, III, 208 fi; BROCÀ I AMELL, II, 141; ELIAS, III, 350; PELLA, IV, 171.

12. Vegeu HOMS, *Rev. Jur. de Cat.*, VII, 290 i ss., 401 i ss., 541 i ss.

13. Vegeu SS. 23 maig 59, 14 oct. 81, 26 oct. 82.

14. VIVES, lloc dit a la n. 11. En HOMS, *Rev. Jur. de Cat.*, VII, 547, 571, sostè que aquesta prohibició ha caigut en desús. Vegeu art. 9, n. 4 E. c., S. 13 des. 13.

15. Vegeu SS. 23 maig 59, 14 febrer, 03, 8 abril 04, 25 gener 13. Les SS. 28 des. 60 i 14 gener 69 limiten la prohibició al cas de què la cosa es reclami per acció personal; però l'usatge *Cum in contentione* no distingeix. Vegeu VIVES, lloc dit; BROCÀ I AMELL, lloc dit; CANCER, II, 12. No fa litigiosa una cosa l'acte de conciliació. S. 14 gener 69.

EXCEPCIONS. — Les coses litigioses es poden alienar amb consentiment de la part contrària o del Tribunal;[16] i quan la demanda s'ha anotada en el Registre de la Propietat.[17] Pel demés, les coses litigioses es poden llegar,[18] i l'hereu ha de continuar la defensa de la cosa, podent també intervenir-hi el llegatari, per l'interès que hi té.[19]

16. Vegeu art. 9, n. 4 E. c., art. 1291, n. 4 C. c.

17. Vegeu arts. 42, 71 i 107, n. 10, llei Hipot.; SS. 24 des. 04, 2 juliol 08. En quant als mobles, el demandant pot fer requerir el demandat perquè s'abstingui de realitzar actes de domini, i al comprador perquè retingui el preu. S. 13 des. 13.

18. C. 3 (VIII-37).

19. N. 112, c. 1, § 483, n. 4.

§ 62. Subsecció segona

Alienacions en frau de creditor

Moltes de les renúncies de drets poden afectar directament o indirecta els creditors del renunciant; però aquesta consideració no justifica una prohibició massa radical, que lesionaria innecessàriament tot el que tingués algun deute;[1] per la qual cosa la llei només prohibeix, com a fetes en frau de creditor,[2] les alienacions entre vius que reuneixen dos requisits: 1.r Que constitueixin una veritable alienació posterior a l'existència del crèdit.[3] Pel demés, no obsta que el crèdit sigui condicional o ajornat, perquè es tingui de respectar com el pur.[4] 2.n Que es realitzi amb consciència eficaç de defraudar el creditor.[5]

1.r Es considera *alienació*, a l'efecte, tota dismi-

1. Vegeu art. 4, § 2 C. c., i tingueu en compte la regla *qui jure suo utitur, neminem laedit*.

2. Vegeu D. (XLII-8), C. (VII-75). Vegeu const. 1.ª, tít. 9, llib. 8, vol. I; MAYNZ, II, 655; WINDSCHEID, II, p. 2, 381; ARNDTS-SERAFINI, II, 80; GIORGI, II, 341; BROCÀ I AMELL, II, 145; POAL, 33; ADMETLLA, *Rev. Jur. de Cat.*, III, 632. El C. p., art. 536, castiga l'alçament de béns en perjudici del creditor.

3. No es pot rescindir la venda feta abans de contreure el deute, ignorant el comprador el propòsit del venedor. S. 19 des. 16. Vegeu ARNDTS-SERAFINI, II, 84 fi, n. 6. No res menys, pot rescindir-se alienació anterior al crèdit quan amb ella prepara el deutor la insolvència del deute que pensava de contreure, i quan el nou crèdit és en subrogació d'un d'anterior. Vegeu GIORGI, II, 308 i ss.

4. Fr. 27 pr. (XL-9), Fr. 10, § 23 (XLII-8). Vegeu Fr. 54 (L-16), S. 18 gener 01; GIORGI, II, 361.

5. Vegeu GIORGI, II, 411 i ss.

nució voluntària del patrimoni del deutor, la qual cosa pot consistir en despendre's de béns, drets o garanties a títol onerós o lucratiu, constituir dret real sobre cosa pròpia, contreure obligació, i, en general, perdre o disminuir els drets, encara que sigui per omissió;[6] però no l'abstenir-se d'acceptar un dret deferit i no adquirit.[7]

2.ª Sols s'entén feta en frau de creditor l'alienació portada a cap amb intenció de defraudar, o millor, amb consciència de què causa un dany al creditor — *consilium fraudis*.[8] Aquesta consciència cal que la

6. Fr. 1, §§ 1, 2 (XLII-8). És exemple d'això el deixar prescriure drets, Fr. 28 pr. (L-16), abandonar-los, reconèixer deutes prescrits, donar garanties per deutes que no entenien. Vegeu Fr. Fr. 2-5, 10, § 13, Fr. Fr. 18, 22 i altres (XLII-8). Vegeu Fr. 129 pr. (L-17), S. 12 oct. 16, referent a permuta simulada. Sobre disminució del patrimoni però missió, vegeu § 309, n. 20. S. A. B. (III, 749); SAVIGNY, *Sist.*, III, 361 i 88. No es comprenen entre les prohibides, per no ésser alienacions entre vius, els llegats i les donacions *mortis causa*, o sia les que no han de produir efecte fins a la mort del donador deutor. Fr. 1, §§ 1, 2 (XXXVIII-5), Fr. 27 pr. (XLIV-7); POAL, 20 fi, 21; PELLA, IV, 174; MANRESA, I, 60. Sobre donacions per omissió, vegeu SAVIGNY, *Sist.*, III, 361. Sembla aquí aplicable l'art. 1526 C. c., MANRESA, X, 342. Sobre alienació d'herència, vegeu CC. 1-3 (VII-75). Sobre la donació en pagament, vegeu ARNDTS-SERAFINI, II, 90, n. 18.

7. Fr. 42 (XLI-1), Fr. 28 pr. (L-16), Fr. 134 (L-17); vegeu Fr. 6 pr., §§ 1, 2, Fr. 19 (XLII-8), Fr. 5, § 5 fi (XXII-3), Fr. 5, §§ 13, 14, Fr. 31, § 7 (XXIV-1), S. 12 juny 06 (de Castella), anterior al C. c.; RR. 17 juliol 07, 13 juliol 11. Per Dret castellà, art. 1001 C. c. La S. 19 nov. 10 declara vàlida la repudiació d'una herència encara que privi a tercer del dret eventual a la reserva de l'art. 811 C. c. Vegeu MAYNZ, III, 634, n. 17; SAVIGNY, *Sist.*, III, 24. Veurem confirmada la regla del text en tractar de la llegítima, trebel·liànica, donacions entre consorts i peculis.

8. Fr. 10, §§ 3, 6, 7 (XLII-8), art. 37, § 3, llei Hipot., SS. 28 nov. 92, 31 des. 97; ARNDTS-SERAFINI, II, 86, n. 9; GIORGI, II, 365. La de 3 març 1900 declara que la reserva que l'art. 1537 C. c. fa a favor del protegit per la llei Hipot.

tingui sempre l'alienant;[9] i, si l'alienació és onerosa, cal, també, que l'adquiridor tingui notícia del frau — *consilium fraudis*;[10] però, si fos gratuita,[11] es pot rescindir encara que l'adquiridor obrés de bona fe.[12] Fora els casos de concurs i de fallida, el D. R. no considera alienació gratuita rescindible el pagament d'un deute no vençut;[13] però l'art. 1292 C. c. disposa el contrari, i podria tal volta entendre's que ha substituït el 39 de l'anterior llei Hipot.[14] Així i tot, els pagaments anticipats sempre podrien rescindir-se

no s'aplica a la presumpció de fraudulència de l'art. 1291, cas 3.r, ni a la de l'art. 1297; però no pot rescindir-se l'alienació en perjudici de tercer protegit per l'art. 34 de la llei Hipot., que no sia còmplice del frau. Vegeu SS. 7 nov. 89, 28 nov. 92, 10 juliol 96, 15 juny i 31 des. 97, 20 febrer i 12 des. 99, 3 març 1900, 18 gener i 9 nov. 01, 13 març 02, 24 set. 06, 20 març 08, 2 gener 12; S. A. B. 6 març 01 (*Rev. Jur. de Cat.*, XII, 63). Vegeu les SS. de les notes següents. És clar que el frau o mala fe és qüestió de fet, d'apreciació del tribunal, SS. 9 juliol 13, 4 i 30 maig 14, i que els creditors no poden impugnar les alienacions que han consentides. Fr. Fr. 1 pr., 6, § 9 (XLII-8), Fr. 145 (L-17).

9. Fr. Fr. 1 pr., 10 pr., 17, § 1 (XLII-8), Fr. 79 (L-17); SS. 5 juliol 69, 20 febrer 99 14 març 96, 2 gener 12, 13 des. 13, 4 maig 14, 12 gener, 8 juliol, 2 oct. i 19 des. 16, 22 febrer 17, 1 juny 18.

10. Fr. Fr. 1 pr., 6, § 8, Fr. 10, §§ 1-5, 7, 8 (XLII-8), C. 5 (VII-75); SS. 28 nov. 92, 10 juliol 96, 28 febrer 98, 12 oct. 99, 3 març 1900, 24 set. 06, 20 març 08, 2 gener i 14 juny 12, 25 nov. 14, 12 març i 23 juny 19; vegeu S. 1 abril 97.

11. Sobre la diferència entre alienacions oneroses i gratuites, als efectes que tractem, vegeu ARNDTS-SERAFINI, II, 89, n. 16.

12. Vegeu n. 9, Fr. 6, §§ 10, 13, Fr. 11 (XLII-8), C. 5 (VII-75), SS. 14 març 96, 20 febrer i 28 nov. 99; FONTANELLA, Cl. V, gl. 8, p. 6; SAVIGNY, *Sist.*, III, 374. Vegeu C. 4 (VIII-56). El creditor pot impugnar l'alienació fins contra el que retreu una finca, el qual no seria tercer si coneixia la causa de la rescissió. S. 8 juliol 16.

13. Fr. 6, §§ 6, 7, Fr. 24 (XLII-8).

14. MANRESA, VIII, 696.

en quant a la utilitat que proporciona al creditor el cobrar abans.[15]

Per suplir la prova, sovint difícil, de la intenció fraudulenta, hi ha qualques presumpcions legals, que no són taxatives[16] i admeten prova en contrari.[17]

PRESUMPCIONS LEGALS DE FRAU. — Es presum *juris tantum* fraudulenta una alienació : 1.r Quan l'alienant segueix retenint la cosa a títol de precari o de comanda.[18] 2.n Quan es perfecciona després de recaiguda sentència en qualsevol instància o embargament, contra el deutor.[19] 3.r La jurisprudència de l'antiga Audiència de Catalunya presumia fraudulentes les alienacions fetes pel deutor als seus parents prò-

15. Fr. 10, § 12, Fr. 17, § 2 (XLII-8). Vegeu Fr. 6, § 12 h. t.; ARNDTS-SERAFINI, II, 80, 89, n. 17; 90, n. 19; MAYNZ, II, 656, n. 33.

16. SS. 3 juny 99, 3 i 21 març i 9 abril 1900, 16 maig 04, 2 gener 12, 2 febrer 16. Vegeu S. 28 febrer 98. Vegeu altres presumpcions a MASPONS-PEGUERA, 24; GIORGI, II, 385 i ss.; arts. 881, 882 C. de c.; S. 24 set. 06.

17. SS. 15 juny 97, 10 des. 02, 15 gener i 26 maig 08, 2 gener 12. Vegeu les dites SS. 3 i 21 març 1900; art. 39-41. llei Hipot. anterior; VIVES, IV, 326, n. 1.

18. Prag. única, tít. 4, llib. VII, vol. II. La S. 15 gener 04 declara que és *juris tantum*. Vegeu les de 1 abril i 15 juny 97. Respecte a donacions, vegeu art. 643, § 2 C. c., i S. 9 abril 1900, que no té precedents en el dret romà. Vegeu, també, la presumpció de l'art. 1706 C. c. Sobre venda simulada, S. 8 juliol 12; i les de 22 març 01, 18 abril 21 i altres esmentades a la n. 9, suposen la necessitat de què l'alienació sia fingida. La venda de finca hipotecada no obsta a la declaració de nul·litat del préstec. S. 2 juliol 08. Vegeu, també, MASPONS-PEGUERA, 147, i PELLA, IV, 175.

19. C. 5 (VII-75). Vegeu Fr. 10, § 3 (XLII-8); art. 1297, § 2 C. c. La S. 28 nov. 92 (Cáceres), declara necessari que la sentència o embargament s'hagin anotats en el Registre, la qual cosa concorda amb l'esperit del Dret romà, i indirectament autoritza per obtenir anotació de sentència no ferma. Aplica a Catalunya el dit art. del C. c. la S. 26 maig 08. La

xims, per considerar-les fingides.[20] 4.ª El que dóna tot el que té, sabent que té deutes, sense imposar al donatari l'obligació de pagar-los, no es pot excusar de frau segons la regla *nemo liberalis nisi liberatus*.[21] És evident que la presumpció de frau no dispensa de provar la insolvència del deutor.[22]

És requisit essencial que, de fet, l'alienació perjudiqui el creditor; el que passa quan per ella el deutor esdevé insolvent.[23] Per la qual cosa, essent mantes les alienacions, sols es rescindeixen les darreres fins a deixar en el patrimoni del deutor els béns necessaris i suficients per pagar els deutes.[24]

de 15 gener 04 el declara inaplicable el cas. Vegeu MANRESA, VIII, 713-719; SS. 11 març 78, 14 gener 96, 3 gener 99, 3 i 21 març 1900, 13 març 02, 20 març i 2 juliol 08, 2 gener 12; auto Audiència de Barcelona, nov. 14, Sala 1.ª, Rel. Selva. ¿Produiria la presumpció de frau de les alienacions posteriors la presentació de querella sobre alçament de béns del deutor? Per analogia s'ha de resoldre afirmativament.

20. BROCÀ I AMELL, II, 145; PELLA, IV, 176. Vegeu SS. 16 maig 04, 9 juliol 13; 12 nov. 20; però SS. 7 nov. 89, 18 gener 01; PELLA, IV, 177 (1).

21. Vegeu Fr. 17, § 1 (XIII-1), art. 643 C. c. La reserva expressa o tàcita de què el donatari pagui les obligacions de donador salva de la nota de fraudulents els heretaments universals fets pel pare que tingués deutes.

22. S. 13 març 02 i n. 23.

23. Fr. 10, § 1, Fr. Fr. 15 pr., 23 (XIII-8), C. 5 (VII-75); art. 1291, n. 3 C. c.; vegeu art. 1111 fi C. c.; S. A. B. (III, 749); GIORGI, II, 436 i ss.; ARNDTS-SERAFINI, II, 85, n. 7; SS. 11 maig 63, 5 juliol 69, 9 maig i 14 març 96, 12 oct. 99, 9 nov. 01, 20 març i 9 des. 08, 1 febrer 09, 2 gener 12, 12 març 19 (segons la qual no obsta a l'acció del creditor el fet de què el deutor acceptés, a favor d'aquell, lletres que no arribà a pagar), 18 juny 19; 28 oct. 20; però S. 22 març 01. Vegeu GALINDO I ESCOSURA, III, 28.

24. Vegeu ARNDTS-SERAFINI, II, 87, n. 11, i, per analogia, el que es dirà respecte a l'alienació de béns fideicomitis que ultrapassin els drets de lliure disposició del fiduciari.

EFECTES DE LES ALIENACIONS EN FRAU. — Si no són nulles i no es poden invalidar per altres mitjans[25], les alienacions fraudulentes es poden rescindir a instància de creditor perjudicat o de sos hereus que no les hagin consentides,[26] usant de l'acció Pauliana[27] contra el deutor i l'adquiridor[28] o els seus hereus,[29] els successors singulars a títol lucratiu o amb mala fe[30] i el que s'aprofita del frau, tenint-ne notícia.[31]

25. La rescissió en frau de creditor és remei subsidiari, que no es necessita respecte a les que ja són nul·les; i no es pot utilitzar quan hi ha altra causa de revocació. SS. 9 nov. 01, 12 oct. 99, 5 des. 05, 14 juny 11, 8 juliol 12, 13 des. 13. Per analogia, § 87; però la S. 2 març 91 (València) concedeix l'acció Pauliana abans de què el creditor es dirigeixi contra el fiador del deutor, la qual cosa sembla contrària a la N. 4, c. 2. Així no és necessària aquesta acció tractant-se d'un concursat o d'un fallit. Vegeu Fr. 6, § 7 (XLII-8); art. 880 C. de c.; arts. 1111 i 1194 C. c., S. 1 febrer 09. Fa notar oportunament En PELLA, IV, 175, que les alienacions simulades ja són nul·les per falta de consentiment.

26. Fr. 10, § 25, i Fr. 6, § 9 (XLII-8). Vegeu § 52 referent a actes propis i S. 12 març 19. El donador no pot revocar donació fraudalenta, C. 4. (VIII-56).

27. Sobre fonament d'aquesta acció, vegeu ARNDTS-SERAFINI, II, 82, n. 5, 85, n. 8. Ni l'alienant ni els seus hereus poden utilitzar aquesta acció. C. 4 (VII-75), S. 11 nov. 95; art. 1302 C. c. És aplicació del que s'ha vist en els §§ 53 i 55. Vegeu GIORGI, II, 456 i ss.

28. Fr. Fr. 1 pr., 9, 10, § 23, Fr. 25 al fi (XLII-8).

29. És qüestió molt discutida des de temps antic, la de si l'acció Pauliana és real o personal; atesa la poca precissió del § 6, 1 (IV-6); però domina el segon criteri. Vegeu Fr. 9 (XLII-8); MAYNZ, II, 675, n. 40; VINNI, II, 881; ARNDTS-SERAFINI, II, 86, n. 10, 91, n. 20; GIORGI, lloc dit. L'art. 1298 C. c. també la considera personal, i no es pot oposar fundadament la Prag. única, tít. 4.t, llei 7, vol. II, perquè no sembla que usi en sentit rigorosament tècnic les paraules *irrites* i *nul·les* amb què qualifica aquestes alienacions. Vegeu S. 22 febrer 98.

30. Fr. 9 (XLII-8), nota 9.

31. Fr. Fr. 1 pr., 6, § 8, Fr. 10, § 5 (XLII-8). GIORGI, lloc indicat, exposa extensament els efectes de l'acció segons la persona contra la qual es dirigeix.

L'acció Pauliana dura un any útil, o sigui que corre des que es pot reclamar contra l'alienació;[32] però, si l'acció es dirigeix contra un tercer hipotecari, o sigui contra el segon adquiridor amb dret inscrit, l'any comença des de l'alienació.[33] L'adquiridor protegit per la Ll. Hipot., al que es refereix son art. 36 en els casos no exceptuats per 37, no és el que contracta amb el deutor, sinó un segon adquiridor que no hagi estat còmplice en el frau : aquest és l'únic contra el qual no pot usar-se l'acció Pauliana.[34] L'usatge *Omnes causae* únicament és aplicable, per allargar la prescripció fins als trenta anys, quan l'acció té per objecte reclamar allò en què algú s'hagués enriquit mitjançant l'alienació fraudulenta.[35]

El fi d'aquesta acció és restituir les coses a l'estat anterior a l'alienació. A l'efecte, l'adquiridor ha de tornar la cosa amb els fruits *percepti* i *percipiendi* i les accessions,[36] o restablir els drets i obligacions,

32. Fr. Fr. 1 pr., 6, § 14, Fr. 10 pr. (XLII-8), C. 6 (VII-75). Vegeu MAYNZ, II, 658, n. 46. La S. 5 des. 05 declara expressament aplicable el D. R. aplicable a Catalunya en aquest punt; i la de 2 març 91, fundada en la llei 7, tít. 15, Part. V, i seguint l'opinió d'ALBERICUS, declara que el termini de l'acció no corria fins que l'actor tenia notícia de l'alienació, cosa que en aquell cas es manifesta per la inscripció en el Registre de la propietat. A Catalunya no regeix el termini de quatre anys que fixa l'art. 1299 C. c., com ho reconegué la S. 5 des. 05.

33. Art. 37, n. 3, llei Hipot.; SS. 7 nov. 89, 25 oct. 95, 26 juny 01, 5 des. 05, 8 maig 03; M. ALCUBILLA, 1906, 840 (1), segona col.

34. Vegeu SS. 25 oct. 95, 2 març 91, 3 març 1900, 14 juny 11.

35. Fr. 10, § 24 (XLII-8).

36. Fr. 38, § 4 (XXII-1), Fr. Fr. 7, 10, §§ 19-21, Fr. 25, §§ 4-6 (XLII-8). Sobre la manera de conciliar el Fr. 10, § 19, Fr. Fr. 20, 21 (XLII-8), i Fr. 38, § 4 (XXII-1), amb el 25, § 4 (XLII-8), vegeu ARNDTS-SERAFINI, II, 87, n. 11. Vegeu art. 1295 C. c.; MANRESA, comentant-lo; S. 11 nov. 95, § 90.

encara que l'adquiridor no pugui recobrar el preu, ja que no ha d'abonar-lo el que obté la rescissió;[37] però pot reclamar les despeses, com a possedidor de bona o de mala fe, segons ho sigui.[38] Si la restitució fos impossible, l'adquiridor hauria d'indemnitzar segons les regles generals de les obligacions.[39]

L'adquiridor de bona fe, a títol gratuit, i el que, de bona fe, s'aprofita de l'adquisició feta per representant o mandatari, sols ha d'abonar allò en què s'hagués enriquit per raó de l'adquisició.[40]

37. Fr. Fr. 7, 8 (XLII-8), Fr. 32, § 4 (XXVI-7).
38. Fr. 10, § 20 (XLII-8). Vegeu ARNDTS-SERAFINI, II, 88, n. 12.
39. Vegeu art. 1298 C. c.
40. Fr. 6, §§ 11-13, Fr. 10, § 5, Fr. 25 pr., §§ 1-3 (XLII-8). El Fr. 11 h. t., disposa això mateix per a l'hereu del defraudador; però vegeu § 74. Vegeu MAYNZ, II, 658; ARNDTS-SERAFINI, II, 80.

§ 63. Subsecció tercera

Alienacions prohibides pel causant

Per motius d'interès familiar o corporatiu, o d'ordre econòmic privat (fideicomisos, etc.), a voltes es disposa o es pacta la prohibició d'alienar.[1] No tenen eficàcia les prohibicions d'alienar per les quals es tracta d'establir vinculacions perpètues;[2] segons alguns, les que tenen per objecte amortitzar la propietat immoble;[3] la prohibició de tornar a hipotecar béns hipotecats,[4] i les que es qualifiquen de *nuda praecepta*.[5]

1. Al efecte, no es considera alienació la cobrança d'un crèdit, encara que sia hipotecari, ja que no es fa altra cosa que adquirir això a què es tenia dret; i la hipoteca, que es perd, era una mera garantia accessòria, que no té raó d'ésser un cop obtingut el principal; a més de què la voluntat del creditor no pot privar el deutor de complir son deure pagant. ALMEDA, *Dict.*, 120. Respecte els establiments emfitèutics, vegeu MASPONS, *Rev. Jur de Cat.*, XXVII, 475. § 458. Si es posa com a condició per perdre alguna cosa el fet d'alienar-la, no s'entén que es perdi en hipotecar-la; perquè, hipotecant-la, no se'n desprèn. S. 15 nov. 12 (Barcelona). En algunes cartes de població de Catalunya es permetia hipotecar, *exceptis militibus et sanctis*. Vegeu VALLS TABERNER, *Rev. Jur. de Cat.*, XIX, 159.

2. La R. 25 juliol 04, fundada en l'art. 785 C. c., declara nul·la la donació *inter vivos* amb prohibició perpètua d'alienar.

3. Vegeu § 23, referent a la persona jurídica.

4. Art. 107, n. 4, llei Hipot. Vegeu § 209.

5. § 47.

§ 64. Secció setena

Extinció dels drets

Els drets s'extingeixen quan els arriba a faltar algun element necessari per la seva subsistència;[1] i, fent aplicació d'aquesta regla als diversos drets, resulta: 1.r La mort del titular d'un dret real no l'extingeix, sinó que dóna lloc a una successió *mortis causa* del mateix dret, a menys que sigui intransferible, com l'usdefruit. 2.n La mort del creditor d'una relació obligatòria contractual hauria d'extingir-la, perquè la tal relació es constitueix entre persones determinades;[2] però la ficció de què l'hereu és continuador de la persona del difunt, permet que els crèdits entrin a formar part de l'herència.[3] 3.r Els drets de família són intransferibles, perquè corresponen a persona determinada, i s'extingeixen per mort del titular. Encara que una altra persona substitueixi al difunt en algun càrrec familiar, no és per successió en el dret d'aquell, sinó per constitució d'un dret nou.[4] 4.t L'extinció de la cosa objecte d'un dret *in rem* extingeix igualment aquest; tant si és real, com si es tracta de dret de família; perquè la cosa o terme de la relació ha d'ésser determinada.[5] El dret real no reviu encara que, per la pèrdua de la cosa, sorgeixi l'obligació d'indemnitzar els perjudicis. 5.e En quant

1. § 54.
2. §§ 65, 275.
3. Fr. 9 (XXII-3), Fr. 49 (XLIV-7).
4. Vegeu §§ 56, 61.
5. § 65. Vegeu, p. e., Fr. 2 (VII-1).

al jus *in se ipsum*, s'ha de distingir : té manifestacions intransferibles, com el dret al matrimoni, el de sacrificar la vida per salvar la d'altri; i altres que passen als hereus, com la propietat intel·lectual, industrial, etcètera el dret als productes patològics, als cabells, etc. 6.[6] En quant a l'objecte dels drets d'obligació, s'ha de tenir present que, pròpiament no ho són les coses materials a que té dret el creditor, sinó l'acte del deutor de posar-les-hi a la seva disposició, o bé els serveis que el mateix deutor li ha de prestar : en ambdós casos la mort del deutor hauria d'extingir el dret;[6] però, si l'acte no és personalíssim, es trameta l'hereu l'obligació de fer-lo; i, fins essent personalíssim, pot trametre l'obligació d'indemnitzar els perjudicis deguts a incompliment per culpa o per dol; i la destrucció de la cosa específica deguda, pot també donar lloc a l'obligació subsidiària d'indemnitzar els perjudicis, si la tal destrucció fos imputable al deutor. 7.[6] La voluntat de no continuar una relació jurídica pot extingir a voltes el dret de l'altra part, si bé generalment és necessari, a l'efecte, el mutu dissens.[7] Pel demés, l'extinció d'un dret només produeix efectes per a l'esdevenidor, i no perjudica els drets i obligacions derivades d'aquell, mentre existia.

Finalment, quan la llei nega la protecció a un dret, aquest perd l'eficàcia jurídica,[8] com en el cas de prescripció, d'abolició, amb efecte retroactiu, d'institucions, com les vinculacions perpètues, etc.; si bé, en certs casos, encara subsisteix obligació natural.

6. § 65.
7. Vegeu § 52.
8. Vegeu Fr. 100 (L-17). Borrell, *El C. c. a Cat.*, 2b.

SUBTÍTOL CINQUÈ

RELACIÓ JURÍDICA

§ 65. Secció única

L'acte jurídic obra en front dels drets, els quals són relació de persona a cosa; però aquesta relació pot existir directament, com en el domini; o indirectament, mitjançant la intervenció d'una altra persona determinada, com en la compra-venda, en què la segona persona — venedor — proporciona a la primera — titular del dret, comprador — la cosa comprada — objecte de la relació. La primera mena de relacions comprèn drets absoluts — *in rem* — i la segona drets relatius — *in personam* — que, activament són *crèdits*, i passivament, *obligacions*. Són drets *in rem* els reals, els de família i el *jus in se ipsum*; i són *in personam* els drets d'obligació.

Els drets de família són inconfundibles; del *in se ipsum* ja se n'ha parlat;[1] ara hem de veure la distinció entre els reals i els d'obligació. La diferència entre uns i altres es manifesta en quant els primers són *estàtics*, i els segons *dinàmics*; és a dir, que els reals estableixen una relació d'equilibri estable, allò que naturalment els permet subsistir indefinidament, mentre romanguin els elements essencials : persona i cosa.

Així les servituds, per ésser tals drets reals, ne-

1. § 34.

cessiten *causa perpètua* que els permeti produir tota llur eficàcia sense intervenció d'actes humans, que els donarien caràcter contingent o temporal. Igualment s'observa que a Roma, on la venda amb pacte de retro reservava un dret merament personal al venedor, per això era temporal; mentre a Catalunya, on el dret de lluir i quitar és real, es considerava perpetu.

En canvi, els drets d'obligació neixen per morir; és a dir, es creen per extingir-se : el que adquireix un crèdit, és perquè el deutor el faci efectiu, perquè compleixi l'obligació contreta, perquè extingeixi la relació jurídica.

Els drets reals necessiten una sola persona — titular del dret — i una cosa determinada — cosa objecte del dret —; i els d'obligació, dues persones determinades — creditor i deutor — i una cosa, que pot ésser determinada o no; i, fins en el segon cas, el que constitueix l'objecte immediat de la relació no és la cosa, sinó l'acte que ha de realitzar el deutor en relació amb la cosa; de manera que el creditor, per exercitar el dret que li correspon respecte a la cosa, no té acció directa sobre ella mateixa, sinó que s'ha de dirigir contra el deutor perquè li proporcioni. Aquesta distinció es fa patent comparant les fòrmules que usava el D. R. per a les accions *in rem* i *in personam*,[2] i explica per què l'usufructuari té acció sobre la cosa usufructuada, si se li lesiona el dret; i l'arrendatari ha de dirigir-se a l'arrendador perquè li defensi el dret sobre la cosa arrendada i tal volta acontentar-se amb una indemnització de perjudicis.[3] D'aquí en davalla:

2. Vegeu IHERING, *Esp.*, IV, 61, n. (54).
3. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, I, 226 i ss.; SERAFINI, I, 126; D. de MORATÓ, I, 283 i ss.; IHERING, *Esp.*, IV, 47; GIORGI, I, 2

a) Que un dret real pot sofrir lesió provinent de qualsevol persona; i un d'obligació només pot lesionar-lo el deutor.[4] *b)* La lesió d'un dret real sol ésser positiva; i la del d'obligació, negativa — omissió de compliment; l'acció destinada a protegir un dret real — *actio in rem* — es pot dirigir contra qualsevol que lesioni el dret : per això es diu que va *contra omnes*, i la que té per objecte protegir un dret de crèdit s'ha de dirigir precisament contra el deutor. Aquestes diferències es fan patents comparant la sèrie de contractes que van des de l'arrendament fins a l'emfiteusi perpètua, dels quals els primers són títol de drets *in personam*, i ascendeixen a ésser-ne de drets *in rem*.[5] Altra diferència, derivada del caràcter estàtic dels drets reals i del dinàmic dels d'obligació, és la de què, per la protecció dels primers no es pot recórrer al poder judicial més que quan són lesionats; i el compliment de les obligacions es pot demanar judicialment fins en casos en què no pot dir-se que el deutor lesioni ni negui el dret del creditor.[6] En fi, del caràcter personal dels drets d'obligació en deriva que el que els aliena no queda

i ss.; WINDSCHEID, I, p. 1, 173 i ss.; 545 (c), 597 (d); POAL, 67, 68, 209 i ss. GIERKE, 37 i 38, considera perjudicial la distinció entre els drets reals i els d'obligació. Per Dret espanyol, on l'arrendament pot ésser dret real, vegeu arts. 1095, 1560, § 1 al fi, i 1571; MANRESA, IV, 19, 22, 331. La R. 23 maig 10 declarà que no és dret real la prohibició d'arrendar un salt d'aigua, com no fos a favor de determinada persona.

4. Pot donar-se el cas que hom, en lesionar un dret amb el qual no tenia cap relació, quedi constituït deutor : culpa aquiliana, § 350.

5. Quan el dret comença a ésser real, s'observa el que s'ha dit a la n. 3, o sia que el titular del dret ja pot defensar-se del que li disputa la cosa, sense necessitar del propietari d'aquesta.

6. § 80.

deslligat del tot de la relació obligatòria, a diferència del que aliena un dret real.[7]

La distinció entre els drets reals i els d'obligació deriva de la naturalesa de les coses; per això els particulars no poden, a son albir, canviar en reals els drets personals;[8] però el dret de l'arrendatari, que naturalment és personal, la inscripció en el Registre el fa real; i als crèdits se'ls pot donar un cert caràcter real, assegurant-los amb una garantia real.

A Catalunya, per l'eficàcia de la llibertat civil i l'afició a participar de la propietat inmoble, s'ha donat la condició de reals a drets que no ho eren per D. R.[9]

Considerats els drets des del punt de vista social, el *in se ipsum* garanteix l'activitat personal; el de família, la seva organització i els fins familiars; i els altres patrimonials, el patrimoni : els reals, per obtenir directament el profit que donen les coses corporals; i els d'obligació, valent-se d'altres persones per obtenir les coses o el fruit del treball.[10]

Els drets sobre les coses poden ésser definitius, com el domini, i provisionals, com la possessió.

7. Vegeu SAVIGNY, *Oblig.*, II, 233 i ss., §§ 60 i 72.
8. Vegeu SAGUER, *De la reserva para testar*, 21 fi, 22.
9. Vegeu FALGUERA, *Cons.*, 81 i ss.
10. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, I, 228; SERAFINI, I, 127; TRIAS I GIRÓ, *Estudis Universitaris Catalans*, III, 312.

TÍTOL TERCER

PROTECCIÓ DELS DRETS

CAPÍTOL PRIMER

PROTECCIÓ DELS DRETS EN GENERAL

§ 66. Secció única

Una relació social esdevé jurídica quan es fa inviolable per la protecció de la llei, la qual autoritza el titular del dret per usar, en sa defensa, mitjans coercitius.[1]

La millor garantia d'aquesta inviolabilitat es troba en l'honradesa, bona fe i solvència dels que han de respectar i complir els drets; però, atesa la imperfecció dels homes, són necessàries altres garanties perquè els drets de cadascú no restin a mercè dels altres. La propietat es protegeix per mitjans privats i públics de seguretat; els crèdits, per garanties reals i personals que interessin el mateix deutor en complir les seves obligacions; i l'arbitratge també és un recurs molt usat en temps primitius, en què l'acció del poder és rudimentària,[2] i quan és poc acces-

1. IHERING, *Esp.*, III, 140 i 88.; ARNDTS-SERAFINI, I, 343; BORRELL, *El C. c. a Cat.*, 28.

2. Vegeu n. 1; sobre cauciones, WINDSCHEID, I. p. 1, 530, 1205.

sible o no inspira prou confiança. Però, en darrer extrem, la força ha d'ésser el braç de la justícia. L'ús autoritzat de la força privada va minvant al compàs que avença la civilització i la llei estén la seva acció protectora.[3]

Avui, en general, ningú es pot pendre la justícia per la seva mà;[4] i, en l'ordre civil, sols poden usar la força el pare, castigant moderadament els seus fills,[5] i el tutor autoritzat pel consell de família,[6] amb referència al menor en tutela; el desposseït pot recobrar per la força, immediatament, la cosa;[7] i, en general, no delinqueix el que, en defensa de la persona o drets seus o d'altri, usa violència proporcionada en front d'una agressió injusta i no provocada.[8] Fora d'aquests casos, la llei civil no permet servir-se de la força per defensar els drets. Però el que s'ha dit no significa que en tots els altres casos incorri en responsabilitat criminal el que usa de la força : el que s'apodera de cosa pròpia que estava en poder d'altri incorre en responsabilitat civil; no criminal;[9] ni encara que la cosa fos aliena, si la creia pròpia.[10] No li és

3. Vegeu IHERING, *Esp.*, I, 198 i ss.; ARNDTS-SERAFINI, I, 348; WINDSCHEID, I, p. 1, 483, 1178. Vegeu Fr. 176 pr. (L-17).

4. Fr. Fr. 13, 23, § 3 (IV-2).

5. Art. 155, n. 2 C. c.

6. Art. 269, n. 1 C. c.

7. § 111. És més rigorós l'art. 441 C. c.

8. Art. 8, casos 4-6 C. p. Vegeu Fr. 3 (I-1) sobre el *moderamen inculpata, tutelae*; ARNDTS-SERAFINI, I, 348.

9. Vegeu MARTÍ I MIRALLES, *Rev. Jur. de Cat.*, XVII, 145 i ss., S. (Sala 2.ª) 18 febrer 74. Vegeu els comentaris de VIADA al C. p., referents als arts. 530 i 511.

10. S. (Sala 2.ª) 19 maig 88. No res menys, la ignorància (de *dret*) no lliure de responsabilitat al que s'apodera de tresor que troba i no li pertany. SS. (Sala 2.ª) 13 maig 96, 14 abril 1900.

lícit al creditor apoderar-se d'una cosa del deutor, en pagament ni penyora;[11] i és penable el treure les portes o finestres d'una casa, el propietari, per a obligar l'arrendatari a deixar-la.[12]

11. Fr. 12, § 2 (IV-2), Fr. 7 (XLVIII-7); ARNDTS-SERAFINI, I, 349, n.ˢ 3 i 88.; art. 511 C. p., S. (Sala 2.ª) 3 oct. 88. Però a Astúries és pràctica admesa la de pendre en penyora, en certs casos, animals del deutor. PEDREGAL-COSTA, II, 117. Vegeu COSTA, *La ignor.*, 77.

12. SS. (Sala 2.ª) 20 juny 90, 29 set. 1900. Vegeu, també, arts. 510, 511, 530 C. p., la jurisprudència relativa als mateixos i ARNDTS-SERAFINI, I, 348.

CAPÍTOL SEGON

DRET DE RETENCIÓ

§ 67. Secció única

En general, no es poden retenir béns del deutor, sense el seu consentiment, en garantia de crèdits;[1] però és lícit en els casos de compensació i de retenció.[2] Le llei[3] algunes voltes concedeix la facultat de retenir cosa aliena al que ha fet alguna despesa per la mateixa o n'ha rebut algun dany, fins que aquest li sia indemnitzat o abonada aquella,[4] sobretot si el creditor no té acció civil per reclamar son crèdit;[5] però

1. Fr. 15, § 2 (XLVII-2), C. 4 (IV-23); PARÉS, *Rev. Jur. de Cat.*, XVII, 73. Vegeu S. A. B. (I, 589 fi) sobre responsabilitat subsidiària del creditor que s'apodera de béns del deutor en perjudici d'altres creditors. La S. (Sala 2.ª) 4 maig 05 considera que incorre en la falta de l'art. 604 C. p. — no, en delicte, per falta d'intenció de lucre — l'obrer que reté eines de l'amo que li deu jornals.

2. Respecte al cas de compensació, vegeu Fr. 18, § 4 (XIII-6) i § 271; i, en quant a la retenció, vegeu MAYNZ, I, 520; GIORGI, II, 505 i ss.; PELLA, II, 83; art. 1600 C. c., MANRESA, IV, 280.

3. Es prescindeix aquí de la retenció convencional, que té com a forma més completa la penyora.

4. El creditor pignoratici encara pot retenir la penyora per deutes del que li constituí la cosa en penyora, però distints del que motivà la garantia.

5. Fr. 27, § 5, Fr. 48 (VI-1), Fr. 26, § 4 (XII-6), Fr. 1 pr. (XX-6), Fr. 7, § 2, Fr. 9, § 3 (XXXIX-2), Fr. 8 (XLVII-9). Aquest caràcter subsidiari de la retenció el fa constar en forma molt expressiva la C. única, § 5 (V-13).

també en casos distints.[6] Es dóna, p. e., en els casos de possessió de bona fe, accessió, especificació, detracció de la falcídia, millores fetes en béns fideicomitits, etc.[7]

Efectes del dret de retenció. — Exercitat sobre béns mobles, produeix un dret real semblant al de penyora; però que no permet vendre la cosa, com tampoc usufructuar-la.[8] Si recau sobre una cosa immoble, s'assimila al dret d'anticresi, amb possessió, interdictes, dret d'anotació en el Registre amb preferència als creditors posteriors i facultat de cedir el dret amb la garantia : aquesta es considera indivisible i inseparable del crèdit.[9] Però, a diferència de l'anticresi, no permet reclamar el crèdit, com no sigui per acció derivada d'una causa distinta de la retenció.[10]

6. P. e. els dels Fr. 8 pr. (XIII-7), Fr. 15, § 2 (XLVII-2), Fr. 50, § 1 (V-3), Fr. 14, § 1 (X-3), Fr. 18, § 4 (XIII-6). Vegeu art. 1600 C. c.

7. L'esmentat art. 1600 C. c. el dóna en contracte d'obres.

8. Fundant-se en el § 2, I (IV-17), Fr. 62, § 1 (VI-1) i C. 22 (III-32) — vegeu art. 451 C. c. — es defensa que el dret de retenció dóna dret als fruits de la cosa retinguda, considerant que es posseeix de bona fe; però la tal possessió no es té a títol de propietari, condició necessària per adquirir dret als fruits. Vegeu S. 6 des. 04.

9. Vegeu Manresa, IV, 282-286.

10. La S. 8 juliol 97 (Barcelona) permeté, al que tenia dret de retenció, recobrar la cosa retinguda, que li havia estat usurpada, per rependre l'exercici d'aquell dret.

CAPÍTOL TERCER

PROTECCIÓ JUDICIAL

§ 68. Secció primera

Protecció judicial en general

El poder judicial, per tal de protegir els drets, usa mesures *preventives*, com embargaments, anotacions, intervenció en els béns, administració judicial, etc.;[1] i *repressives*, com fer tornar el que es té indegudament, obligar a reparar lesions i a indemnitzar-les, fer obres a càrrec d'aquell que havia de fer-les i no les féu, imposar pena civil, executar béns del deutor.[2] La pena civil ha quedat quasi[3] descartada en el dret modern, deixant un buit lamentable, que posa en igual condició el que no pot i el que no vol complir, i deixant sense reparació suficient lesions en què el per-

1. Vegeu S. 30 oct. 17, referent a mesures per assegurar l'eficàcia del compliment d'una sentència; GIORGI, II, 256 i ss. La C. 5 (II-41), en declarar que no corren les prescripcions contra els menors, diu que és millor procurar la conservació dels drets que tenir de buscar remei quan han estat lesionats.

2. Vegeu IHERING, *La Lucha...*, 120 i ss.; id., *Esp.*, II, 130 i ss., 169; SAVIGNY, *Oblig.*, II, 446 i ss., 462 i ss.; *Rev. Gen. de Leg. y Jur.*, CXXI, 452, (1). Vegeu C. 4, § 1 (VIII-37). Fr. 17, § 1 (XVII-2); SS. 28 des. 96, 16 maig 06. Però, respecte al criteri del D. R., sobre el cas d'incompliment de les obligacions de fer, vegeu § 243.

3. Vegeu la pèrdua de la paga i senyal i dels deutes de jocs prohibits, comís, etc., en els llocs respectius.

judici estimable en diner és molt reduït, i, en canvi, és gran la molèstia i, a voltes, la malícia. En D. R., en canvi, la indemnització deguda al perjudicat algunes vegades prenia la forma de pena *ut id velut in solatium habeat.*[4]

La forma usual com la llei protegeix els drets és el judici. Lesionat un dret, pren forma agressiva, convertint-se en *acció*, la qual, en exercitar-se, es transforma en *instància* judicial, i, arribada a sentència, queda convertida en *acció de cosa jutjada.*[5]

4. Vegeu *Rev. Jur. de Cat.*, XXV, 13 i ss. Vegeu Fr. 3 (XLIV-6), IHERING, *Esp.*, II, 132; GABBA, II, 241 i ss., sobre la reparació del mal moral — *Schmerzengeld* — (preu de la dolor), del C. alemany, desenrotllada per la jurisprudència d'altres països; art. 60 del C. suís de les Oblig. Vegeu § 243.

5. Vegeu MAYNZ, I, 521 i ss.; SAVIGNY, *Sist.*, V, 9 i ss.; ARNDTS-SERAFINI, I, 474; IHERING, *El fin...*, 185 i ss.

Secció segona

Accció

§ 69. Subsecció primera

La acció en general

Actio nihil aliud est quam jus persequendi in judicio quod sibi debetur.[1] Cada acció és filla del dret que protegeix.[2]

Les accions eren el fonament del D. R. antic, el qual, atenent l'interès del que demanava justícia, li donava una acció; i, dels requisits d'aquesta, s'arribava, per inducció, a formular les regles del dret. L'acció era obra de la llei; el dret, no. Per aquesta cosa la vida jurídica normal es desenrotllava en forma consuetudinària dins la família, amb independència del poder, i sense necessitat de llei escrita. Avui el procés és invers : es formula el dret sintèticament; de la teoria passa a la llei, i de la llei deriva l'acció.[3] D'aquella antítesi entre la llei escrita i el dret viscut, quelcom hi ha a Catalunya.[4]

1. Pr. I (IV-6). Vegeu D. (XLIV-7), C. (IV-10); WINDSCHEID, I, p. I, 183, 679; ARNDTS-SERAFINI, I, 360; MAYNZ, I, 521.

2. Fr. 51 (XLIV-7). A Catalunya les accions també s'anomenen *forces*.

3. Vegeu IHERING, *Esp.*, III, 382 i ss.; íd., IV, 34, 37 i ss.; ARNDTS-SERAFINI, I, 363, n.ª 4 i ss.

4. Vegeu MASPONS, discurs llegit a la R. Acad. de Jur. i Leg., el 15 juny 1918, 31 i ss.

Les accions són part del dret substantiu, i a Catalunya es regeixen pel nostre dret, malgrat sigui de dret comú el procediment per exercitar-les.

L'exercici de les accions és potestatiu,[5] d'on deriva la improcedència de l'acció dita de *jactància*, que, trastornant l'ordre de les coses, obliga a fer efectiva l'acció en el moment escollit pel demandat;[6] però, així l'art. 34, § 2 de la Ll. Hipot., en el cas a què es refereix, com la jurisprudència, en casos distints[7] admeten la tramitació d'aquestes pretensions; i es veu sovint a la pràctica, per a demanar que es declari la prescripció de censos, quan, lògicament, fóra natural que la prescripció s'oposés com a excepció, en reclamar son dret el que el té.

L'acció sorgeix quan el dret respectiu necessita protecció de la llei, o sigui des que es produeix un desequilibri en la relació jurídica : sia per haver-se lesionat un dret, sia per haver-se fet exigible una obligació. El que lesiona un dret o deixa de complir una obligació exigible se'n fa responsable, s'obliga envers el titular del dret o crèdit. Per aquesta causa les accions es regulen com les obligacions — encara que tinguin per objecte protegir un dret real — i el D. R. usa sovint les paraules acció i obligació indistintament.[8]

5. C. única (III-7).

6. Vegeu PLA I DENIEL, *Rev. Jur. de Cat.*, I, 283, 361.

7. S. 27 set. 12. BROCÀ, I, 631, (1), esmenta, demés, les SS. 14 maig 61, 15 febrer 66, 15 abril 71, 29 març 81, 26 gener 83, 8 març 84, 14 juny 90.

8. Vegeu Pr. 1 (IV-6), Fr. 51 (XLIV-7), Fr. 178, §§ 2, 3 (L-16); MAYNZ, I, 552; *Rev. Jur. de Cat.*, VII, 281 i ss. Com exemple, de casos en què s'usen indistintament les paraules acció i obligació, vegeu Fr. 8, § 11 (XVI-1), Fr. 10 (XIX-1), Fr. 3 pr. (XXXVII-1).

Divisions de les accions. — Són *in rem* les que tenen per objecte protegir un dret d'aquesta mena; i *in personam*, les que protegeixen els drets de crèdit.[9] Les segones s'han de dirigir precisament contra el deutor; i les primeres es poden dirigir contra qualsevol que lesioni el dret, en forma que la lesió vingui compresa dins el que és de l'esfera pròpia de l'acció. Aquest qualsevol que lesiona, per aquest mer fet es constitueix deutor del titular del dret.[10] Des dels temps mitjos del D. R. aquesta distinció no és absoluta, en el sentit que la lesió d'un dret real produeix el naixement d'una acció *in rem*, que tant serveix per recobrar la cosa o restablir el dret — cosa pròpia d'una acció d'aquesta naturalesa —, com per obtenir indemnització de perjudicis causats per la mateixa lesió — matèria pròpia de les accions *in personam*. Abans no era així : la lesió donava lloc al naixement d'acció *in rem* i d'acció *in personam*, amb competència pròpia cada una d'elles i adequada a la seva naturalesa.[11]

Es diuen *in rem scriptae* certes accions *in personam* que tenen aparència de reals. El fenomen prové que les tals accions deriven d'un cas fortuit que posa o pot posar en relació transitòria un demandant amb mants demandats successivament, en rela-

9. Vegeu § 1, 1 (IV-6); Maynz, I, 553; Savigny, *Sist.*, IV, 14 i ss.; Arndts-Serafini, I, 366. En els mateixos autors poden veure's altres classificacions de menys interès per a nosaltres. Vegeu, també, Windscheid, I, p. 1.ª, 692 i ss.

10. Vegeu el que s'ha dit en el § 65. El fet de què el que lesiona un dret real queda constituït deutor, es comprèn tenint en compte la teoria de la culpa aquiliana, segons la qual es fa deutor el que intervé indegudament en negocis d'altri, perjudicant-lo. Vegeu § 350.

11. Vegeu Ihering, *Esp.*, IV, 202 i ss.; Savigny, *Sist.*, IV, 75 i ss.

ció amb una mateixa cosa; per això l'acció s'ha de dirigir contra el que en aquell moment es troba en relació amb la dita cosa, i no contra els que havien tinguda abans igual relació.[12] Sobre accions civils i criminals provinents d'un mateix fet punible, s'ha d'estar al que disposa la llei d'enjudiciament criminal.[13]

Quan s'ha d'exercitar una acció, per plantejar bé la demanda convé molt fixar-se en els punts següents : a qui correspon l'acció, contra qui s'ha de dirigir, què ha de demostrar l'actor perquè l'acció prosperi, i efectes que produeix, o sigui què es pot demanar en força de la mateixa acció.

12. Vegeu Maynz, I, 558 i ss.; Ihering, *Esp.*, IV, 62 i ss.
13. Arts. 111 i ss.

§ 70. Subsecció segona

Transmissió de les accions en general

Així com els drets, en general, són transmissibles, també ho són les accions que els protegeixen; i, així com les obligacions no solen extingir-se per mort del creditor ni del deutor, també les accions solen passar als hereus del primer i contra els del segon; d'aquí en deriva la transmissió de les accions activa i passiva.[1]

TRANSMISSIÓ ACTIVA. — El titular d'una acció amb capacitat d'alienar, la pot trametre per acte entre vius; i, tingui o no la tal capacitat, la tramet per causa de mort. Això primer dóna lloc al que s'anomena *cessió*.[2]

1. D. (XVIII-4), C. (IV-39). Vegeu, p. e., Fr. 1, § 17 (XI-1), Fr. 10, § 25 (XLII-8), C. 33 (VIII-54); MAYNZ, I, 578; ARNDTS-SERAFINI, I, 472.

2. El C. c. regula la cessió com una compra-venda de crèdits. Arts. 1526 i ss. MANRESA, X, 337 i ss., proposa la qüestió que si els crèdits es trameten pel sol consentiment o per l'entrega del títol.

§ 71. Subsecció tercera

Cessió d'accions

La cessió de les accions és una alienació[1] feta per acte entre vius, per creditor o titular de l'acció. A Roma s'introduí en fer dels crèdits matèria de comerç,[2] i per a evitar els inconvenients de la novació, la qual, en extingir l'obligació primitiva, resta a la nova les garanties i prelació d'aquella per raó del temps. Per la cessió, en canvi, el successor es presentava com a procurator *in rem suam*, de la mateixa acció, si bé no l'adquiria definitivament fins que l'exercitava, és a dir, en el moment de la *litis contestatio*; però la jurisprudència avançà aquell efecte a l'acte de la *denúncia*, o sigui en notificar la cessió al deutor.[3]

La cessió pot ésser *voluntària* — contractual —, que el cedent pot revocar mentre no sigui acceptada pel cessionari;[4] i *forçosa* — judicial o legal —, que té

1. RR. 19 juny 88, 18 juliol 99.

2. Vegeu Maynz, II, 84 i ss.; Serafini, II, 89; Arndts-Serafini, I, 473, n. 3; íd., II, 158 i ss.; Savigny, *Oblig.*, I, 265 i ss.; Iherng, *Esp.*, IV, 345, n. 475; Windscheid, II, p. 1, 272 i ss.; Pothier, *Compra y venta*, 276; vegeu Pella, IV, 286 i ss.; Giorgi, IV, 66 i ss. Sobre si es pot cedir una obligació natural, vegeu Arndts-Serafini, II, 162, n. 7. Noteu que els Fr. Fr. 40, 64 pr. (XXXVI-1) tracten de la transmissió *mortis causa*.

3. Vegeu Maynz, II, 85 fi i ss. El dret modern tendeix a no considerar novació, no sols el canvi de creditor, sinó tampoc el de deutor, fet amb consentiment exprés o tàcit, simultani o posterior, del creditor. Windscheid, II, p. 1, 305.

4. Vegeu Savigny, *Oblig.*, I, 265.

lloc quan el jutge la disposa, p. e., adjudicant un dret del deutor al seu creditor, i quan la llei l'obliga a transferir-lo, com li passa al que, reivindicant una cosa i no podent recobrar-la, ha de cedir al posseïdor que li abona el preu d'aquella, l'acció perquè pugui reclamar-la ell.[5]

Quan l'obligat a cedir una acció no pot o no vol fer-ho, la llei, en certs casos taxatius,[6] fingeix que de fet l'ha cedida i autoritza el suposat cessionari per exercitar-la *(utilis actio quasi ex jure cesso)* com si se li hagués transferida en el temps en què podia exigir la cessió.[7] La cessió ficta, introduïda en temps d'Antoninus Pius a favor del comprador d'una herència, el venedor de la qual morí abans de fer-li cessió de les accions hereditàries, s'estengué més tard a les accions exercitòria i institutòria. En temps de Septimius Severus s'havia generalitzat a tots els casos de mandat, i avui és aplicable als casos següents : 1.r En el mandat, el mandant pot accionar contra el tercer amb qui contractà el mandatari, com si aquest li hagués cedides les accions derivades del contracte;[8] i recíprocament, el que contractà amb el mandatari pot accionar contra el mandant.[9] 2.n Entre deutors correals : el que paga, amb

5. Vegeu WINDSCHEID, II, p. 1, 278; SAVIGNY, *Oblig.*, I, 266; arts. 1111 C. c., 1447, n.s 4 i 10 E. c.; MANRESA, X, 439 i ss.

6. Encara que seria lògic estendre la ficció a tots els casos, el D. R. no ho autoritza. Vegeu MAYNZ, II, 92, 93; WINDSCHEID, II, p. 1, 279. En canvi, arts. 1158, § 2, 1159 C. c. Vegeu art. 242 C. de c.

7. Vegeu Fr. 57 fi (XXX), C. 1 (IV-10) i autors esmentats a la nota anterior.

8. Fr. 68 (III-3), Fr. 13, § 25 (XIX-1), Fr. 79 (XLV-1). Vegeu Fr. 47, § 1 (III-5), C. 2 (IV-27); MAYNZ, II, 281.

9. Fr. 31 pr. (III-5), Fr. 10, § 5 (XVII-1), Fr. 13, § 25 (XIX-1).

dret de reintegrar-se, pot usar, a l'efecte, l'acció del creditor contra el codeutor, com si aquell, en cobrar, li hagués cedida l'acció.[10] 3.r A favor del tercer posseïdor de la cosa hipotecada, que paga el deute. Pot exigir, del deutor personal, que el reintegri, com si fos cessionari del creditor.[11] 4.t A favor del marit, en quant a les accions del que se li constitueix en dot.[12] 5.è A favor del llegatari d'un crèdit.[13] 6.è A favor del comprador d'una herència.[14] Es discuteix si el fiador que paga el deute adquireix acció contra el cofiador; però a Catalunya al fiador de violaris i de censals se li trameten *ipso jure* les accions.[15] Ateses les dificultats que ofereix el primer problema dins el D. R., és probable que s'apliqui la solució afirmativa de l'art. 1844 C. c.; el qual, per altra banda, respon a la tendència justa de permetre accionar sense necessitat de cessió material de l'acció. L'adjudicació d'una acció o crèdit del deutor, feta al creditor, pel jutge, equival a la seva cessió.[16]

En els altres casos, segons el D. R., pagat un deute sense fer cedir l'acció del creditor, aquell queda totalment i definitivament extingit, i el que pagà desarmat per fer-se reintegrar de ningú;[17] però avui, a Catalunya, s'aplica sovint — per més que no hauria d'apli-

10. Fr. 4 (IX-3). Vegeu § 257.
11. Fr. 57 (XXX), C. 2 (IV-27); vegeu art. 131, regla 5.ª, § 2 llei Hipot.
12. C. 2 (IV-10).
13. C. 18 (VI-37); MAYNZ, II, 92, n. 12; íd., III, 701, n. 6; § 493, n. 12.
14. Fr. 16 pr. (II-14), § 529; MAYNZ, III, 566. Aquest autor, II, 92, ho estén a altres casos, fundant-se en textos legals que no són convincents.
15. *A)* MAYNZ, II, 93, n. 18. *B)* § 327, n. 63.
16. Vegeu C. 4 (VIII-17).
17. Fr. 76 (XLVI-3); MAYNZ, II, 93.

car-se — l'art. 1158 del C. c., el qual dóna acció, al que paga per altri, mentre no sigui contra la seva voluntat, per fer-se reintegrar; car el C. c. accepta que la cessió de l'acció s'opera *ipso jure*.[18]

ACCIONS QUE ES PODEN CEDIR. — S'ha de començar per rebutjar com a inexacta la regla que poden cedir-se totes les accions que es trameten als hereus, i no les que no s'hi trameten.[19] Encara que l'acció que protegeix un dret no és el mateix dret, quan aquest és intransmissible tampoc ho és l'acció, perquè resultaria contradictori.[20] D'aquesta observació prové: 1.r Que les accions que tenen per fi obtenir la declaració que un dret existeix, no es pot cedir sinó quan aquest és transferible i de fet es transfereix al cessionari de l'acció. Pel que s'ha dit, no es poden cedir les accions per reclamar aliments ni altres drets personalíssims.[21] 2.n Que les accions declaratòries de drets accessoris s'han de cedir juntament amb el dret principal. Així l'acció hipotecària no es pot cedir sense el crèdit que assegura. 3.r Que les accions destinades a obtenir una indemnització sempre es poden cedir. 4.t Que les accions litigioses no es poden cedir sinó amb les limitacions relatives a l'alienació de coses litigioses.[22]

APLICACIONS. — 1.a De les accions relatives als

18. Vegeu arts. 1158, 1159, 1209, 1210.
19. La 1.a part de la regla la desmenteixen les accions litigioses; i la 2.a, les accions per reclamar llegats condicionals. MAYNZ, II, 105. L'art. 1112 C. c. dóna molta amplitud a la facultat de cedir accions.
20. MAYNZ, II, 101.
21. WINDSCHEID, II, p. 1, 296; ARNDTS-SERAFINI, II, 173.
22. § 61.

drets reals, es pot cedir la reivindicatòria, l'emfitèutica i l'interdicte de recobrar la possessió. La hipotecària per hipoteca voluntària pot cedir-se junt amb el crèdit; però, si és per hipoteca legal, únicament pot cedir-la el que té capacitat per alienar, quan ha arribat el cas de fer efectiva la responsabilitat que assegura; car, abans, la llei vol que la hipoteca romangui íntegra a favor de la persona que protegeix.[22] Les altres accions reals no poden cedir-se a l'efecte d'obtenir una declaració d'existir dret real a favor del cessionari; però sí, perquè aquest obtingui la indemnització dels perjudicis soferts pel cedent, per lesió del dret real.[24] 2.ª Les accions *in personam* sempre es poden cedir,[25] encara que provinguin de relació sinalagmàtica intransferible.[26] 3.ª Les accions penals públiques i les de dany o injúria no es poden cedir;[27] però, com s'exceptua la transmissió a títol de successió o herència universal,[28] les tals accions vindran compreses en els heretaments universals.[29] 4.ª Les derivades dels drets de família són intrans-

23. Arts. 150, § 1, 152, llei Hipot., RR. 28 agost 11 i 6 abril 12 referents a hipoteca per béns reservables.

24. Fr. Fr. 2, 6, 23 (XVIII-4), Fr. 5, § 2 (XX-6), CC. 6, 7 (IV-10), CC. 7-9 (IV-39), C. 14 (VIII-41); MAYNZ, II, 103. Declarat pel C. c. que l'usdefruit voluntari es pot alienar, allí on regeix, es podrà també cedir l'acció d'usdefruit.

25. Fr. 7, § 1 (XIII-6), Fr. 43 (XVII-1), Fr. 35, § 4 (XVIII-1), Fr. Fr. 17, 19 (XVIII-4), Fr. 13 pr. (XIX-1), Fr. Fr. 40 pr., 64 pr. (XXXVI-1), Fr. 75, § 3 (XXX), Fr. Fr. 14 pr., 80, § 7 (XLVII-2), C. 3 (VIII-54). Vegeu art. 1112 C. c.

26. MAYNZ, II, 104, n. 15.

27. Fr. 28 (XLVII-10), Fr. 32 pr. (XXXV-2), Fr. 12 (L-16); MAYNZ, II, 103, n. 10; const. 2.ª, tít. 9, llib. 2, vol. I, que castiga la cessió amb la pèrdua del dret; BROCÀ I AMELL, II, 173.

28. La const. esmentada.

29. Per determinar el que el D. R. entén per injúria, vegeu I (IV-4), D. (XLVII-10), C. (IX-35); MAYNZ, II, 505.

feribles, per personalíssimes.[30] 5.ª De les derivades de successió *mortis causa* són intransferibles la de petició d'herència i la *querela inofficiossi testamenti*, en tant que tinguin per objecte la declaració d'hereu o de llegitimari; però es poden cedir a l'efecte que el cessionari obtingui la utilitat de la successió. Per això és lícit alienar l'herència amb cessió d'accions i cedir la facultat de reclamar la llegítima.[31] 6.ª Les accions de llegat es poden cedir o no segons sigui la cosa matèria del llegat, aplicant les regles anteriors.[32]

Limitacions imposades per la llei. — 1.ª El D. català[33] prohibeix, sots pena de perdre el dret, la cessió d'accions a persona poderosa, a criminals, bandolers i homes de partit, per obtenir bon èxit del plet amb influències i amenaces; i, si bé qualques autors no ho creuen aplicable al nostre estat social, altres opinen que subsisteixen els motius de la llei, pel que encara es pot invocar.[34] 2.ª Els tutors, segons el C. c., no poden adquirir béns — ni, per consegüent, accions — dels tutelats per si altra persona, a menys d'estar autoritzats per consell de família.[35] 3.ª Per tal d'evitar l'agi immoral d'accions adquirides a baix preu, i presumint fingides les tals cessions, el D. R. en dues cons-

30. Vegeu Maynz, II, 102, n. 5.
31. Vegeu Maynz, II, 105, n. 17.
32. Maynz, II, 205.
33. Consts. 1.ª i 3.ª, tít. 9, llib. 2, vol. 1. Vegeu CC. 1 i 2 (11-14). Per analogia, art. 20, llei E. c. Vegeu Vives, I, 150; Windscheid, II, p. 1, 300; Ihering, *El fin...*, 239, nota.
34. Vegeu Pella, III, 17. Vegeu Homs, *Rev. Jur. de Cat.*, VII, 548 (1). En Brocà no en parla.
35. Art. 275, n. 4 C. c. Vegeu Fr. 9, § 3 (XXVI-7), N. 72, c. 5; Windscheid, II, p. 1, 301. Vegeu § 299, n.ª 18 i ss.

titucions,[36] vulgarment conegudes per llei *Anastasiana*, limità el dret que adquiria el cessionari d'una acció per un preu, en benefici del deutor.[37] La llei Anastasiana s'aplica a tota cessió d'acció *in rem* o *in personam* feta a canvi de preu.[38] No haurien d'estar regides per aquesta llei les cessions de crèdits litigiosos, que n'estaven exclosos expressament pel D. R.; i, en canvi, subjectes a prohibició més absoluta,[39] però, des de la publicació del C. c., sota la influència de l'article 1535, copiat del francès, la jurisprudència declara, per contra, que la circumstància d'ésser litigiosos o de molt difícil cobrança és requisit necessari per aplicarlos la llei Anastasiana.[40] Quan el cedent està en possessió d'una cosa i cedeix l'acció de domini, el que pròpiament cedeix és la mateixa cosa, i no l'acció; i no li és aplicable aquesta llei.[41]

36. CC. 22, 23 (IV-35). La 22 comença amb les paraules *Per diversas* i la 23 amb les *Ab Anastasio*. Vegeu una traducció fidel de la 1.ª — que està mal traduïda en les obres en ús —, a la *Rev. Jur. de Cat.*, VII, 274.

37. Vegeu MAYNZ, II, 106; ARNDTS-SERAFINI, II, 175; WINDSCHEID, II, p. 1, 290; VIVES, I, 150; BROCÀ I AMELL, II, 267; HOMS, *Rev. Jur. de Cat.*, VII, 273, 401, 541; S. A. B., I, 9.

38. No s'hi comprenen, per consegüent, els llegats de crèdit ni les donacions no insinuades. CC. 22 fi, 23 (IV-35). § 493, n. 11.

39. Vegeu § 61. L'HOMS, lloc dit, 550, opina que l'alienació dels tals crèdits s'ha de regir pel C. c. PELLA, IV, 288, creu aplicable aquella llei a tota mena de crèdits, sien o no litigiosos. Vegeu S. 4 oct. 92, que aplica la bona doctrina romana.

40. Vegeu SS. 14 febrer 03, 12 gener 10, relatives a Catalunya. Les de 14 febrer 03 i 8 abril 04 (Madrid) consideren litigiós, a l'efecte, el crèdit que necessita declaració judicial per saber si existeix; i no ho és, segons la 2.ª, el que sols està en plet per fer-lo efectiu. També POTHIER, *Compra y venta*, 296, opina que la llei Anastasiana es refereix als crèdits litigiosos. Vegeu MANRESA, X, 373.

41. Vegeu HOMS, lloc dit, 416.

No estan subjectes a la llei Anastasiana. — 1.r Les cessions de crèdits aleatoris o de valor indeterminada al temps de la venda, ni la dels que estan destinats especialment a la circulació, com els endossables i al portador.[42] 2.n Per faltar-hi la *ratio legis* de la simulació, era opinió corrent a Catalunya que no s'hi comprenien les cessions que es demostri que no eren fingides.[43] 3.r Pel que s'ha dit, i perquè no s'alienen a canvi de preu, no s'hi comprenen les adquisicions i adjudicacions d'accions o crèdits fetes a conreu o condomini, en el cas de divisió, ni les adjudicacions en pagament de llegítima o d'altre crèdit[44] : excepció que concorda en part amb el C. c.[45] 4.t Tampoc es considera afecta a la dita llei la cessió de crèdits hipotecaris inscrits en el Registre de la Propietat,[46] ni la dels mercantils,[47] ni, en fi, l'alienació dels censals.[48]

42. Serafini, II, 95. Algun autor afegeix les universalitats de crèdits.

43. S. A. B., I, 9; Homs, lloc dit, 414.

44. C. 22 (IV-35). Aquestes excepcions foren derogades per altra C. que es troba a les Basíliques, però no al Corpus juris; per la qual cosa aquesta derogació no regeix a Catalunya. Vegeu Mayns, II, 107; Serafini, II, 95.

45. Art. 1536 C. c., subordinat a la llei Hipot., segons el 1537. Vegeu S. 3 març 1900. L'art. 1536 exceptua els crèdits a cohereu, sense dir que sia en pagament de drets de la mateixa herència.

46. L'art. 150, § 3, llei Hipot., atribueix al cessionari els mateixos drets que sobre el crèdit tenia el cedent; la qual cosa suposa que els adquireix sense cap mena de limitació. No aclareix la qüestió la S. 14 febrer 03 (Barcelona); però és més terminant en aquest sentit la de 12 gener 10. Igual opina Homs, lloc dit, 549, que invoca, a més de l'art. 153 (150 de la vigent) llei Hipot., el 105 de la mateixa llei.

47. Vegeu arts. 51, 57, 347 C. de c.; SS. 16 oct. 96, 14 oct. 05.

48. § 225.

LIMITACIÓ QUE IMPOSA LA LLEI ANASTASIANA. — El cessionari del crèdit només pot reclamar del deutor el que el primer ha pagat, afegint-hi els interessos,[49] i també s'admet que pot reintegrar-se de les despeses fetes per cobrar. Alguns autors afegeixen encara la quantitat en què es pot estimar el risc de no cobrar; però aquesta concessió es considera excessiva i oposada a l'esperit de la institució.[50]

FORMA DE CEDIR LES ACCIONS ENTRE VIUS. — Excepte l'acció hipotecària que requereix forma especial,[51] les altres no necessiten més formalitats que les del mandat, que és contracte consensual.[52] Per consegüent, la cessió exigeix consentiment de cedent i de cessionari; però no el del deutor, puix no obsta que ignori o s'oposi a la cessió.[53] Pel reste, la cessió pot fer-se per venda o qualsevol altre títol dels reconeguts en dret.[54]

49. Dita C. 22 (IV-35).

50. Vegeu S. 4 oct. 92; MAYNZ, II, 107; HOMS, lloc dit, 414. Vegeu art. 1535 C. c., que regula la matèria com un retracte a favor del deutor en cas de venda d'un crèdit. Vegeu MANRESA, X, 373.

51. Vegeu § 115, n.s 4 i 88.

52. Vegeu ARNDTS-SERAFINI, II, 163. La S. 16 oct. 17 permeté de cedir per endós títols del Deute de l'Estat dipositats, malgrat ignorar-se la data — no es demostrà que no en tinguès — d'endós, per haver-se perdut el resguard. Vegeu art. 532 C. de c.

53. C. 3 (IV-39), C. 1 (VIII-42), C. 2 (VIII-54); SS. 18 abril 01 i 13 abril 18, que és molt interessant, respecte al que es fa càrrec de l'actiu i fossin d'una societat.

54. S. 23 set. 68.

§ 72. Subsecció quarta

Efectes de la cessió d'accions

Per tal de precisar-los, és fonamental la regla que el cessionari és *procurator in rem suam*, del cedent. Per això la cessió, a semblança del mandat, produeix efectes entre cedent i cessionari i entre cessionari i els tercers amb els quals estava en relació el cedent per raó de l'acció cedida.[1]

RELACIONS ENTRE EL CEDENT I EL CESSIONARI. — El primer es desprèn de l'acció a favor del segon; per la qual cosa és aquest, i no aquell, qui la pot exercitar.[2] Si, malgrat això, el cedent usés davant el Tribunal l'acció cedida, se li podria oposar l'excepció de dol;[3] i, si cobrés, hauria de tornar al cessionari el que n'ha obtingut, i respondre, demés, dels perjudicis que li ocasionés.[4] El cessionari té dret a disposar de les accions accessòries, garanties, beneficis, i altres, perquè pugui usar l'acció cedida tal com hauria pogut fer-ho el cedent;[5] i per això aquest té obligació

1. Vegeu D. (XVIII-4), C. (IV-39); MAYNZ, II, 94; ARNDTS-SERAFINI, II, 165; WINDSCHEID, II, p. 1, 280 i ss.

2. Fr. 13 (II-14), Fr. 17. § 3 (XII-2); vegeu Fr. 42, § 2 (III-3), C. 33 (VIII-54).

3. Fr. 16 pr. (II-14).

4. Vegeu Fr. 23, § 1 (XVIII-4), C. 4 (VIII-17). Vegeu article 1198, § 3, C. c. La S. 28 març 01 declara vàlid el judici seguit pel cedent, puix el deutor pot pagar-li mentre no se li notifiqui la cessió.

5. Vegeu n.ª 2, 4; MAYNZ, II, 98, 99; ARNDTS-SERAFINI, II, 172; SERAFINI, II, 94; WINDSCHEID, II, p. 1, 286; art. 1528 C. c.; SS. 23 set. 68, 27 gener i 26 febrer 97, 16 oct. 17, 13

de posar a disposició d'aquell els títols i altres proves, garanties, etc., necessaris perquè pugui demandar amb eficàcia.[6]

GARANTIES QUE HA DE PRESTAR EL CEDENT A FAVOR DEL CESSIONARI. — Si la cessió és voluntària i *onerosa*, respon del *nomen verum* — existència del crèdit —; i, si és gratuita, sols respon en el cas de dol.[7] Si la cessió és forçosa, no hi ha regla general.[8] Pel demés, descartat el cas de dol, els interessats, per pacte, poden modificar aquestes regles,[9] i la responsabilitat del cedent s'interpreta restrictivament. Així, pactada responsabilitat pel *nomen bonum* — solvència del deutor —, s'entén limitada al temps de la cessió.[10]

EFECTES ENTRE EL CESSIONARI I ELS TERCERS. — Si bé la cessió és eficaç encara que el deutor la ignori,[11] mentre no li sigui notificada, pot pagar vàlidament al

abril 18. No és cert, malgrat el Fr. 68 (L-17), que sols passin al cessionari els beneficis reals del cedent, i no els personals; puix li passa el de restitució *in integrum*, com demostra el Fr. 24 pr. al fi (IV-4).

6. Fr. Fr. 6, 14, 23 pr., 25 (XVIII-4), C. 4 (IV-10).

7. Arg. Fr. 42, § 2 (III-3). Vegeu Fr. Fr. 4, 5, 12 (XVIII-4), Fr. 30 (XX-1), Fr. 68, § 1, Fr. 74, § 3 (XXII-1), i les regles generals sobre les obligacions; MAYNZ, II, 95; WINDSCHEID, II, p. 1, 292; GIORGI, VI, 164 i ss.; arts. 1170, § 2, 1529, § 1, 1530, aquest aplicable a Catalunya, segons PELLA, IV, 288. MANRESA, X, 353; SÁNCHEZ ROMAN, IV, 732, el qual observa que l'art. 1519, en lloc de dir *anterior* o *pública*, ha de dir *anterior* i *pública*.

8. Vegeu MAYNZ, II, 96.

9. § 32, n. 23. Fr. Fr. 4, 5, 10 (XVIII-4), Fr. 6 (XXXIII-4), Fr. 22, § 2, Fr. 45, § 7 (XVII-1).

10. Arg. Fr. 35 (XII-1), Fr. 41, § 3 (XXIII-3); MAYNZ, II, 97, n. 51. Vegeu arts. 1529, 1530 C. c.

11. § 71, n. 53.

cedent;[12] i, en canvi, rebuda la notificació, sols té eficàcia el compliment fet a favor del cessionari;[13] per la qual cosa és necessària la notificació per salvar els drets del cessionari.[14] És qüestió discutida la de si, en el cas d'haver-se cedit una mateixa acció a dues persones distintes, té dret preferent aquell al qual es cedí primer o aquell la cessió a favor del qual fou notificada primer al deutor.[15]

La notificació pot fer-se a instància del cedent o del cessionari, si bé és evident que aquest necessitaria justificar el seu dret; i en qualsevol forma, mentre sigui dirigida a l'obligat; puix, altrament, per a ell, seria *res inter alios acta*.[16] Però la cessió de crèdits hipotecaris s'ha de notificar en forma especial.[17]

L'obligat per l'acció no acreix ni decreix drets per causa de la cessió d'aquella : el cessionari gaudeix dels avantatges i beneficis que tenia el cedent contra el demandable;[18] i, en canvi, no pot allegar els seus beneficis personals.[19] I el deutor, per la seva banda,

12. C. 4 (VIII-17), C. 3 (VIII-42); SS. 28 març 01, 11 maig 04, 3 abril 10; vegeu RR. 16 des. 02, 30 nov. 03; POAL, 57; articles 1526 i 1527 C. c. Vegeu art. 1198 C. c., 150 llei i 193 i ss. Regl. hipotecari.

13. Fr. 16 pr. (II-14), C. 4 (VIII-17), C. 3 (VIII-42); ARNDTS-SERAFINI, II, 166.

14. S. 27 febrer 91; S. A. B., *Rev. Jur. de Cat.*, X, 648. L'art. 151, llei Hipot., declara responsable el cedent dels perjudicis que sofreixi el cessionari per falta de notificació al deutor.

15. Vegeu ARNDTS-SERAFINI, II, 169, n. 3, el qual fa esment de jurisprudència italiana favorable a la 2.ª solució.

16. Per això la S. 11 maig 04 declara que no pot suplir la falta de notificació, l'anotació preventiva de la demanda contra el deutor. Vegeu MAYNZ, II, 97, n. 19; POAL, 58.

17. § 215 n.s 4 i ss.

18. Vegeu n. 5.

19. MAYNZ, II, 99, n. 25; ARNDTS-SERAFINI, II, 167, 171, n. 7, 179, n. 9. Vegeu art. 20 E. c.

pot oposar al cessionari les excepcions que tenia contra el cedent al temps de notificar-se-li la cessió,[20] comprenent-hi la de dol i el pacte de no demanar;[21] i pot també fer valer les excepcions que tingui contra la persona del cessionari.[22] Però el benefici de competència pot oposar-lo si el té contra el cessionari, essent indiferent que el pogués oposar al cedent.[23]

20. Fr. 17 (II-15), Fr. 4 (XVI-2), arg. Fr. 23, § 1 (XVIII-4), C. 4 (VIII-17); MAYNZ, II, 99, n.ª 26, 27; WINDSCHEID, II, p. 1, 288; ARNDTS-SERAFINI, II, 171, n. 8; SAVIGNY. *Oblig.*, II, 233 i ss., que esmenta els §§ 38, 39, llib. II de la I. de Gai; CANCER. I, 2, n. 67. Vegeu, per analogia, S. 26 oct. 04.

21. Fr. 34 (III-3), Fr. 4, § 27 (XLIV-4). Vegeu MAYNZ, II, 100, n.ª 28, 29; WINSCHEID, II, p. 1, 287 fi.

22 Fr. 4, § 18 (XLIV-4); MAYNZ, II, 100, n. 31. Vegeu art. 1198 C. c.

23. Fr. 41 per (XLII-1). MAYNZ, II, 100, n. 30; WINDSCHEID, II, p. 1, 70 i ss., 286 i ss.

§ 73. Subsecció cinquena

Transmissió activa de les accions mortis causa

Per regla general les accions del difunt formen part de la seva herència i passen *ipso jure* a l'hereu, en acceptar l'herència.[1]

EXCEPCIONS. — Ultra el cas en què s'hagués pactat una obligació a favor de l'estipulant, amb exclusió dels hereus,[2] hi ha dos menes d'excepcions a la transmissió *mortis causa* activa, de les accions:

En primer lloc hi ha les accions per fer efectius drets personalíssims, intransferibles, com els drets de família, l'usdefruit, etc.;[3] sense perjudici de trametre's les accions que tenen per objecte fer efectius crèdits de caràcter patrimonial derivats de l'exercici dels drets de família o d'altres intransferibles, pel difunt : com les accions per reclamar despeses fetes pel pare en els béns del fill menor d'edat, per l'usufructuari en la cosa usufructuada, etc.;[4] perquè aquests crèdits formen part de l'herència. A més, els drets merament deferits, però no acceptats pel difunt, no passen als hereus; si bé alguna vegada es

1. Fr. 37 (XXIX-2), Fr. 133 (XLV-1), C. 13 (VIII-38), C. 33 (VIII-54), arg. Fr. 34 (XLV-1), N. 48, prefaci. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, IV, 130 i ss.; arts. 659, 1112 C. c., art. 125, § 2, C. p.
2. Fr. 9 (XXII-3).
3. § 71, n.ˢ 24, 30. Vegeu CANCER, I, 3, n. 93 fi; arts. 152, § 1, 167, n. 1 C. c.
4. Fr. Fr. 47, 60 pr. (VII-1).

tramet a l'hereu la facultat d'acceptar-los.[5] Convé recordar que els drets ajornats formen part del patrimoni del difunt[6] i es trameten als hereus; mentre que els condicionals es trameten si provenen d'acte entre vius, i no, si d'acte *mortis causa*;[7] i que, a Catalunya, passen als hereus les accions per danys i injúries.[8]

En segon lloc hi ha accions, com la de revocació de donacions per ingratitud, reclamació d'interessos del dot i altres que es veuran en les respectives institucions, que es consideren personalíssims del seu titular, i no les pot exercitar l'hereu, encara que li fos útil; però si el difunt les havia exercitades, arribat el procediment a la *litis contestatio*[9] passen a l'hereu;[10] i a vegades n'hi ha prou amb que el titular de l'acció manifesti clarament la voluntat d'exercitar-la, per fer-la transmissible. En aquests casos la llei presum renúncia tàcita de l'acció no exercitada o no volguda exercitar en vida.[11]

5. §§ 522, 524, on s'estudiarà l'adquisició i la transmissió de l'herència; essent de notar que els llegats purs es trameten sense acceptació expressa. § 481.

6. § 46.

7. § 44, n. 3.

8. § 71, n.s 27, 28. Vegeu art. 110 llei E. criminal, articles 125 i 480 C. p. La S. (Sala 2.ª) 30 març 95 no admet que una societat successora d'una altra pugui *querellar-se* per injúria inferida a la primera. No semblen transmissibles les accions derivades dels delictes definits en l'art. 463 C. p. Per D. R., vegeu IHERING. *Esp., La lucha...*, 108, nota; MAYNZ, I, 579.

9. §§ 76, 77.

10. § 1, 1 (IV-12), Fr. 58 (XLIV-7), Fr. Fr. 87, 139 pr., 164 (L-17).

11. Vegeu cap. 10, X (III-24), CC. 1, 7, 10 (VIII-56), Fr. 6, § 2, Fr. 7 (V-2), Fr. 54 (XXIV-1); BROCÀ I AMELL, I, 299; SAVIGNY, *Sist.*, III, 119, 151 fi; MAYNZ, II, 435, n. 22; GABBA, I, 64. Pel C. c., vegeu arts. 112, 118, 137, 653, § 1 en relació amb l'art. 648; art. 646; SS. 23 juny 02, i la de 16 gener 01, que aplica aquesta excepció a l'acció derivada del art. 811 C. c.

§ 74. Subsecció sisena

Transmissió passiva de les accions

Es diu que es tramet passivament una acció quan el que podia ésser demandat és substituït per altra persona : la qual cosa es presenta sempre que el segon substitueix el primer en lesionar un dret o deixar de complir una obligació. Aquesta substitució pot provenir d'acte entre vius o per causa de mort.

TRANSMISSIÓ PASSIVA INTER VIVOS. — Si l'acció és *in personam*, s'opera per novació consistent en canviar la persona del deutor, deixant íntegra, en la resta, la relació jurídica. Si l'acció és real o *in rem scripta*, el canvi de persona obligada per l'acció no consisteix pròpiament en una successió de responsabilitats,[1] sinó que el que fa demandable el segon és el fet que ell mateix lesioni el dret de l'actor, no el que sigui hereu o successor d'altra mena del que el lesionava. La successió del que lesionava abans sols obliga el successor en la part que les accions *in rem* tenen de personals, és a dir, en quant permeten reclamar indemnització de perjudicis causats per la lesió del dret.[2] Així, el que compra o hereda una finca que s'atribueix indegudament servitud sobre la veïna, podrà ésser demandat per l'acció negatòria perquè es declari la inexistència de la servitud, si ell mateix l'usa; en altre cas, no; sens perjudici que, si és hereu

1. Recordeu el que s'ha dit al § 61, n. 2.
2. Recordeu el que s'ha dit al § 69, n. 11.

del que n'usava, esdevingui responsable dels perjudicis causats per l'ús d'aquesta servitud, responsabilitat que es podria reclamar per la mateixa acció negatòria.[3]

TRANSMISSIÓ PASSIVA MORTIS CAUSA.[4] — Totes les accions civils[5] exercitades, des del moment de la *litis contestatio* es trameten passivament contra l'hereu del demandat,[6] si no s'hagués pactat el contrari.[7] Però, respecte a les accions encara no exercitades, s'ha de distingir:

a) Les accions *in personam* es trameten contra els hereus, amb excepció de les de pur obsequi — *officiales*, diu el D. R. —[8] : tant si provenen de *contracte* o de *quasi contracte*,[9] com de *fet il·lícit* punible — responsabilitat civil provinent de delicte o falta[10] —; o no.[11] Convé advertir : 1.r Que els actes que ha de complir personalment el deutor no poden exigir-se al seu hereu; però encara se li poden reclamar les responsabilitats en què hagués incorregut el causant

3. Vegeu Fr. Fr. 42, 51, 55 (VI-1), Fr. 1, § 17 (IX-1); MAYNZ, I, 579, n. 10.

4. Vegeu I (IV-12); MAYNZ, I, 578.

5. No, les penals; puix l'hereu no pot ésser condemnat a pena per delicte del causant. Art. 132, n. 1 C. p., § 1, I (IV-12), Fr. 111, § 1 (L-17); SAVIGNY, *Sist.*, V, 46.

6. § 76, Fr. 57 (V-1), Fr. 8, § 1 (XXVII-7), Fr. Fr. 87, 133 (XLV-1), Fr. 139 pr. (L-17), C. 4 (V-53), C. 13 (VIII-38); article 125, § 1 C. p.

7. Fr. 9 (XXII-3).

8. Fr. 6 fi (XXXVIII-1).

9. Fr. 8 (XXVII-7), Fr. 9 (XXII-3), C. 13 (VIII-38).

10. Art. 125, § 1, arg. art. 132, n. 1 C. p.; art. 115 E. criminal. Vegeu art. 135 C. p., en relació amb els 16 i 1092 C. c.; Fr. 25, § 8 (IX-2). La mort i la rebel·lió del processat equivalen a la terminació del procediment criminal, i permeten de seguir l'acció de responsabilitat civil davant d'aquesta jurisdicció. Art. 115 E. cral.; SS. 15 gener 02, 26 març 04.

11. Vegeu n. 12.

per incompliment o compliment defectuós. 2.n Que el D. R. no permetia reclamar a l'hereu del deutor per acte il·lícit més que allò en què, per raó de l'acte il·lícit, es trobés enriquit al temps de *litis contestatio*;[12] però, segons la interpretació del D. C. que sembla més autoritzada, la responsabilitat de l'hereu s'estén tant com la del causant.[13]

b) Les accions reals i *in rem scriptae* no es trameten contra l'hereu, sinó en els termes exposats.[14]

No hi ha que dir que, en tots els casos, l'acció es tramet contra el que assumeix les responsabilitats de l'obligat.[15]

12. § 1, 1 (IV-12), Fr. 17 (IV-2), Fr. 17, § 1, Fr. Fr. 26, 27 (IV-3), Fr. 1, § 6 (II-10), Fr. 23, § 8 (IX-2), Fr. 5 pr. (III-6), Fr. 7, § 1 (XVI-3), Fr. 7 pr. (XXIV-1), Fr. 1, § 8 (XLIII-4), Fr. 3 pr. (XLIII-16), Fr. Fr. 38, 44, 152, § 3 (L-17), C. 1 (IV-17), etc.; però Fr. 157, § 2 (L-17). Vegeu MAYNZ, I, 579, 838, n. 18; íd., II, 178, n.s 24, 25.

13. Vegeu can. 3, caus. 16, *quaest.* 6, part. II, D. de Gracià; cap. 5, X (III-21), caps. 5 i 9, X (V-19), cap. 14, X (III-28), cap. 38, X (V-39). Vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 436, n. 6; SAVIGNY, *Sist.*, IV, 40; vegeu el mateix, IV, 36, 73, 76, 93 i 88.

14. Nota 3.

15. S. 13 abril 18.

§ 75. Subsecció setena

Concurs d'accions

Si una mateixa lesió d'un dret produeix dues o més accions, es poden donar dues hipòtesis : que el lesionat pugui exercitar totes les accions — *concursus cumulativus* — o solament una, a sa elecció — *concursus electivus* — .[1] La regla que domina la matèria és que es poden exercitar totes les accions, a menys que s'hi oposi el principi d'equitat *non bis in idem*, perquè el demandat no s'enriqueixi indegudament. Pel restant, és indiferent que les accions neixin d'un mateix fet, que tinguin el mateix nom i que puguin dirigir-se contra persones distintes.[2]

De la regla exposada en davallen les aplicacions següents : 1.ª Quan el fi de les accions distintes és d'obtenir reparacions iguals o equivalents, només se'n pot usar una de sola,[3] p. e., acció real i acció personal per reclamar un llegat; però, si l'exercici d'una d'elles no dóna resultat, es poden exercitar les altres successivament, p. e., les accions *redhibitoria* i *quanti minoris*, les correals, les *adjectitiae qualitatis*, etc.[4]

1. Vegeu Fr. 10 al pr. (XIX-1).

2. Cap. 83, *in Sexto, de reg. jur.*, Fr. 57 (L-17), del que deriva el Fr. 41. § 1 (XLIV-7); Fr. 2, § 3 (XLVII-1), vegeu MAYNZ, I, 581; ARNDTS-SERAFINI, I, 439; SAVIGNY, *Sist.*, IV, 136; § 101, relatiu a la causa de demanar.

3. Fr. 43, § 1 (L-17).

4. § 16, 1 (IV-6), § 5, 1 (IV-7), Fr. 14, § 13 (IV-2), Fr. 13 (VI-1), Fr. 36, § 2 (V-3), Fr. Fr. 18, 23, § 9, Fr. 27, § 11 (IX-2), Fr. 1, § 43 (XVI-3), Fr. 5, § 15, Fr. 18, § 1 (XIII-6), Fr. 50 pr. (XVII-1), Fr. 38, § 1, Fr. Fr. 45, 47 (XVII-2), Fr. 35, § 1, Fr. 43 (XIX-2), Fr. Fr. 9, 34, § 2, Fr. 41 (XLIV-7); SAVIGNY, *Sist.*,

2.ª Si una de les accions proporciona una reparació parcial, es pot completar usant de l'altra acció.[5] 3.ª Les accions que tenen fins diferents es poden exercitar comulativament, com la penal i la civil derivades d'un mateix fet punible,[6] les accions d'interdicte i reivindicatòria, en el cas de despossessió de cosa pròpia.[7]

IV, 143; MANRESA, X, 266. L'acció d'anticresi permet de demanar el capital deixat o l'administració de la cosa per cobrar-se amb els fruits, S. 23 juny 08; però no es tracta de concurs d'accions, sinó d'una acció amb efectes alternatius; igual s'ha de dir de l'acció per demanar rescissió per lesió; amb la diferència que, en el primer cas té dret d'elecció el demandant, i en el segon, el demandat. Sobre els Fr. Fr. 34, § 2 fi, i 41, § 1 (XLIV-7), vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 441 i 443.

5. Fr. 7, § 1 (XIII-6), Fr. Fr. 43, 47 pr. (XVII-2), Fr. 28 (XIX-1), Fr. 1, § 21 (XXVII-3), Fr. 34, § 2 (XLIV-7), Fr. 9, § 1 (XLVII-2). L'acció *quanti minoris* es pot reiterar si es descobreixen nous defectes en la cosa comprada. MAYNZ, I, 581; *ídem*, II, 505; SAVIGNY, *Sist.*, IV, 147.

6. Art. 18 C. p., arts. 100 i ss. E. cral., SS. (Sala 2.ª) 25 oct. i 7 des. 98, sobre si pot haver-hi responsabilitat civil, i no penal, fora dels casos de l'art. 19 C. p. Vegeu Fr. 130 (L-17).

7. Fr. 18, § 1 (XLIII-16); SAVIGNY, lloc dit, 153.

Secció tercera

Litis contestatio

§ 76. Subsecció primera

Noció i efectes

L'eficàcia jurídica de les accions rau en què puguin exercitar-se davant els Tribunals de justícia, seguint un procés que acabi en sentència condemnant el que lesionà el dret a reparar la lesió; i, perquè la sentència tingui virtut reparadora, els seus efectes es retrotreuen al començament del plet, al moment anomenat *litis contestatio*.[1] Convé, doncs, estudiar els efectes de la *litis contestatio* i precisar el temps en què es produeixen.

Efectes de la litis contestatio. — 1.r El seu efecte primer i general consisteix en produir una novació acumulativa de l'acció exercitada; és a dir, sense extingir-la.[2] L'acció, en passar de potència a acte, es transforma en instància judicial, la qual dóna dret a què segueixi el procediment fins a sentència, la qual, si és condemnatòria, produeix l'acció de cosa jutjada, que absorbeix la finalitat de l'acció primitiva;

1. Vegeu Savigny, *Sist.*, v, 39 i ss.; Windscheid, i, p. 1, 487, 1182; Arndts-Serafini, i, 474.

2. El produir excepció de litispendència no implica extinció de l'acció exercitada. Vegeu art. 533, n. 5, E. c. Amb referència a la prescripció de l'acció novada per sentència, vegeu art. 197: C. c. i S. 15 des. 08.

però, si s'abandona el procediment, reneix l'acció, la qual pot exercitar-se de bell nou, a menys que ja fos prescrita.[3] Les obligacions que els litigants s'imposen, dins el procediment i les declaracions de la sentència, la llei considera que provenen d'un quasi contracte, aquest és la *litis contestatio*.[4]

2.[5] Per assegurar l'eficàcia de la condemna, la *litis contestatio* interromp la prescripció de l'acció que s'exercita;[6] de manera que si l'actor desisteix del plet, deixa caducar la instància o recau sentència absolutòria, comença una prescripció nova.[6]

3.[7] Segons el C. c.,[7] interromp la possessió, als efectes de la usucapió; la qual cosa sembla contrària al D. R., però es practica.[8]

4.[8] La *litis contestatio* fa incórrer en móra el deutor demandat.[9] Sol dir-se que la *litis contestatio* fa incór-

3. Art. 419 E. c. Vegeu art. 1946 C. c. Per D. R., vegeu Fr. 11 pr., § 1 (XIII-7), Fr. 13, § 4 (XX-1), C. 1 (III-1), C. 9 (VII-39). Vegeu C. 8 (VIII-42); SAVIGNY, lloc dit, 22 i ss., 104 i ss., 159; MAYNZ, I, 573. Segons els traductors de WINDSCHEID, I, p. 1, 1181, 1192, el dret del litigant subsisteix tal com era, fins a la sentència.

4. Vegeu SAVIGNY, lloc dit, 27; MAYNZ, I, 573 i ss.

5. § 83.

6. Art. 1973 C. c., C. 9 (VII-39), S. 4 gener 01; per analogia, S. 15 des. 08. No és aplicable al cas l'art. 1946 C. c., § 83.

7. Art. 1945.

8. Vegeu § 108, n. 26.

9. Fr. 32 pr. (XXII-1); MAYNZ, I, 575, n. 22; íd., II, 48. Però diu SAVIGNY, *Sist.*, V, 56 i ss., que la móra pot ésser anterior i fins posterior a la *litis contestatio*; ja que, segons ell, la provoca tota reclamació judicial o extrajudicial, si el deutor es resisteix a pagar. També admet la segona forma de provocar la móra l'art. 1100 C. c.; però no és aplicable a Catalunya, puix la definició de la móra no es troba en la llei de 1856, en la de 2 agost de 1899 ni en altra general que pugui substituir el C. c. Vegeu S. 13 maig 10 (Saragossa). El posseïdor de bona fe no esdevé morós per la L. C., MAYNZ, I, 838, n. 18.

rer en mala fe al demandat;[10] i, encara que alguns textos del D. R. semblen abonar-ho,[11] Savigny[12] ho impugna, dient que la confusió prové de què la contestació de la demanda produeix efectes semblants als que produeix la mala fe; que la citació del demandat l'obliga a posar cura a conservar la cosa que se li reclama, per si tingués de restituir-la; a què la mateixa citació pot inspirar-li dubte sobre l'eficàcia del seu dret;[13] i a què implica certa mala fe realitzar actes que li impedirien complir una sentència adversa; i nota que els textos que semblen admetre la mala fe responen a una institució distinta de la *litis contestatio* i ja desapareguda.[14] En realitat, no sempre seria just d'atribuir mala fe al que es defensa, sobretot abans que l'actor hagi demostrada la legitimitat de les seves pretensions i provada la certesa dels fets en què les fonamenta.[15]

5.ª La *litis contestatio* fa transmissibles activament i passivament les accions, en el cas de mort de l'actor o del demandat.[16]

6.ª El demandant per acció real, divisòria o *ad*

10. SS. 17 maig 93 (fundada en la llei 39, tít. 28, Part. III), 17 maig 03 (València), 8 abril 12, etc.

11. Fr. 20, § 11, Fr. 25, § 7, Fr. 31, § 3 (V-3), C. 2 (VII-51). Vegeu Fr. 45 (VI-1).

12. *Sist.*, V, 59.

13. C. 10 fi (VII-32).

14. Vegeu SAVIGNY, lloc dit; MAYNZ, I, 837, n. 16, 838, n. 18, 840, *Obs.*

15. Fr. 40 pr., al fi (V-3). La S. 13 gener 16 diu que el fet de demandar una cosa no fa incórrer en mala fe el seu posseïdor, segons els arts. 433 i 435 C. c., sinó que es necessita, a l'efecte, declaració del Tribunal.

16. §§ 73, 74. Respecte als casos en què l'actor que era propietari del que demanda, o bé creditor, al temps de demanda, hagi deixat d'ésser-ho al temps de la sentència, o viceversa, vegeu SAVIGNY, *Sist.*, V, 47 i ss., 53, 162.

exhibendum, té dret a què la sentència li proporcioni iguals avantatges que si hagués recobrada la cosa al temps de la *litis contestatio*; la qual cosa serveix per determinar el temps a què s'ha de referir la valoració de la cosa, si és fungible o no la pot recobrar,[17] i el dret que té als fruits[18] i augments de la mateixa cosa.[19] Quant als drets *in personam*, el que pot donar dret a l'actor als fruits i augments no és la *litis contestatio*, sinó la relació jurídica causant de l'obligació;[20] i, tractant-se de coses que no són, però que han de passar al domini del demandant, són els pactes especials, la móra i les regles del *periculum* i *commodum* les que determinen si hi ha obligació d'abonar els fruits i augments.[21] Si la cosa reclamada per acció *in rem* és una quantitat de diner — p. e., procedent d'una herència — es deuen els interessos legals des de la L. C., si ja no es devien per móra anterior.[22] El demandat per acció personal i quantitat líquida també deu interessos des de la L. C.[23]

7.ª Després de la L. C. el demandat respon de la pèrdua total o parcial de la cosa demandada, si fou

17. Fr. 22 (XXII-1). Per excepció hi ha casos en què s'estima per la major valor obtinguda, com en la llei Aquilia.

18. Sobre els fruits *percipiendi*, vegeu SAVIGNY, *Sist.*, V, 77 i 88. i § 146.

19. §§ 2, 3, 1 (IV-17), Fr. 25, § 9, Fr. 27 pr., Fr. 29 (V-3), Fr. 17, § 1, Fr. Fr. 20, 35, § 1 (VI-1), Fr. 5, § 4 (VII-6), Fr. 9, § 8 (X-4), Fr. 31 pr. (XII-1), Fr. 16, § 4 (XX-1), Fr. 19, § 1 (XXII-1), Fr. Fr. 35, 37 (L-16), C. 22 (III-32); MAYNZ, I, 576, n. 23; IHERING, *Esp.*, IV, 23 i 88. Vegeu § 146.

20. Fr. Fr. 15 pr., 65, §§ 5, 7 (XII-6); SAVIGNY, lloc dit, 75.

21. Fr 38, §§ 8, 15 (XXII-1); SAVIGNY, lloc dit, vegeu Fr. 31 pr. (XII-1).

22. Fr. 20, §§ 11, 15, Fr. 51, § 1 (V-3), C. 1, § 1 (III-31), CC. 1, 2 (VI-47); SAVIGNY, lloc dit, 101 i 88.

23. S. 10 juny 11. Vegeu M. ALCUBILLA, 1912, 522, n. 1 de la 2.ª col.

deguda a la seva culpa o al seu dol.[24] Els danys fortuïts soferts per la cosa després de la L. C. sols els ha d'abonar el posseïdor de mala fe.[25]

8.ª El moment de la L. C. determina la persona contra la qual s'ha de dirigir l'acció[26] i fa intransmissible la cosa litigiosa.[27]

24. Fr. 17, § 1, Fr. Fr. 21, 33, 36, § 1, Fr. Fr. 51, 63 (VI-1), Fr. 91 (XLV-1). Sobre el darrer Fr., vegeu MAYNZ, II, 26, 27. Fr. 21, § 3 (XXI-2); SAVIGNY, lloc dit, 110 i ss., 162.

25. Vegeu SAVIGNY, lloc dit, 113 i ss., sobretot, pp. 120 i 164. Vegeu n. 24.

26. Vegeu § 144, n.s 22 i ss.

27. § 61; MAYNZ, I, 577.

§ 77. Subsecció segona

Moments a què es refereixen els efectes de la L. C.

Respecte al moment en què té efecte la L. C. no es pot acceptar sense reserves el sistema del D. R.,[1] que respon a un procediment distint del nostre. Per adaptar els efectes d'aquella als procediments moderns, s'han proposades mantes solucions;[2] i, pel que es refereix a Espanya, el C. c. i la jusrisprudència aclaren alguns punts, encara que no del tot. Per de prompte, s'observa que no tots els efectes es produeixen en un mateix moment, per la qual cosa la idea de *litis contestatio* no es pot pendre com a expressió d'un moment precís i únic del procediment espanyol. Veurem els moments a què més probablement poden referir-se els efectes de la institució.

La *interrupció de la prescripció i*, en el seu cas, *de la possessió* s'opera per la presentació de la demanda contra el que lesiona el dret o deixa de complir l'obligació.[3] També és suficient la demanda de pobresa, com a incident de la principal, quan expressa el nom

1. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, V, 13 i ss., 30, 31.
2. SAVIGNY, lloc dit, 153 i ss., 157 i ss.
3. Art. 1973 C. c. SS. 21 des. 85, 13 maig 89, 23 nov. 92, 5 des. 05, 13 juny 21. Vegeu MANRESA, XII, 777, 883 fi i ss. La S. 29 maig 97 declara que la presentació de la demanda executiva, i no les diligències anteriors, és el que determina el moment a què s'ha d'atendre per fixar la llei aplicable a l'extensió del dret a reclamar; les de 31 març 02 i 29 maig 97 declaren que la citació del posseïdor, i no el requeriment d'exhibició d'un moble, és el que interromp la prescripció, segons l'article 1954 C. c.

del demandat i l'acció que vol exercitar l'actor,[4] i la celebració de l'acte de conciliació, si dins dos mesos es presenta la demanda.[5] Aquesta solució és justa; perquè l'actor purga la desídia en presentar la demanda, sense necessitat que es tingui d'esperar la citació del demandat.[6]

Sembla que també és suficient la presentació de la demanda per fer transmissibles les accions de l'actor,[7] i contra els hereus del demandat.[8]

Perquè el posseïdor de bona fe comenci a deure els fruits percebuts i poguts percebre i respongui dels danys de la cosa, s'ha d'esperar la citació del demandat.[9]

4. Vegeu SS. 13 maig 89 (que diu *el promoure* la declaració de pobresa), 23 nov. 92, 9 març 99 (parla de *presentació* de la demanda), 1 abril 18, 1 juliol 19. No és suficient l'escrit demanant advocat i procurador d'ofici per interposar demanda. S. 9 oct. 06; ni la demanda de pobresa que no conté els requesits expressats. Vegeu S. A. B. 30 nov. 10 (II, 711). Tampoc té eficàcia la *presentació* de demanda defectuosa. SS. 4 oct. 07; 22 oct. 12, 31 des. 17; però l'art. 1945 C. c. — contra el que disposa la C. 7 (VII-21) — no s'oposa a què es presenti a jutge incompetent.

5. Arg. art. 479 C. c. L'art. 1947 ho declara per a la interrupció de la possessió, però el 1973, referent a la prescripció, no en parla. Vegeu SS. 12 febrer 75 i 11 des. 76, fundades en la llei 29, tít. 29, Part. III, S. 15 oct. 14, 13 juny 21, 6 juny 22. La de 7 oct. 99 ho aplica a inconciliació davant jutge incompetent. Vegeu, també, SS. 19 oct. 65, 24 nov. 90 i 12 juny 15.

6. En canvi, pel D. R. nou, el que interromp la prescripció és la citació del convingut. C. 2 (III-19). Vegeu CC. 2, 7 (VII-33), C. 7 (VII-39). Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, V, 41, 160; ARNDTS-SERAFINI, 1, 466, n. 6.

7. Arts. 112, n. 2, 118, § 2, 653, § 1 C. c.; SAVIGNY, *Sist.*, III, 152 (c), fundat en la C. 10 fi (VIII-56), diu que no es necessita la citació del demandat per trametre l'acció de revocació de les donacions, sinó que basta haver demostrada la intenció de revocar-les.

8. Art. 653, § 2 C. c.

9. Arg. art. 451 en relació amb el 1945 C. c. La S. 4 març 93, fundada en llei de Part., pren com a punt de partida

Quant a la móra, l'art. 1100 C. c. la refereix al temps d'*exigir el compliment* de l'obligació, quan no s'hi incorre per altra causa; i el 1109, a la *reclamació judicial*, a l'efecte que els interessos vençuts devenguin interès; però, la jurisprudència ho ha interpretat en el sentit que s'hi incorre en interpellar el deutor, és a dir, en citar-lo,[10] ja en el de quedar plantejada la *litis*, o sigui en contestar la demanda el convingut.[11]

A l'efecte de fer-se inalienable la cosa litigiosa, s'atén a la contestació de la demanda.[12]

I, per determinar la persona que s'ha de demandar, s'atén a la citació.[13]

per deure els fruits, la *contestació de la demanda*. Vegeu, també, el Fr. 20, § 11 (v-3). La S. 6 juny 05 (Palma), fundada en llei de Part., resol qüestions equivalents, però es refereix vagament a quan *és començat el plet*. L'art. 198 C. c. parla de l'*acció exercitada*. La S. 8 abril 12 suposa que la mala fe es produeix per la citació i emplaçament del demandat, i, invocant l'art. 451 C. c., dóna lloc a què es deguin els fruits posteriors. Vegeu MANRESA, IV, 258. Respecte a l'acció de petició d'herència, el moment de la L. C., segons el S. C. Juvencià, és especial, o sia des que té notícia de què se li reclama l'herència. Fr. 20, § 11 (v-3); MAYNZ, III, 533, n. 17.

10. S. 21 març 95. Respecte al posseïdor de bona fe, vegeu MAYNZ, II, 838; § 146.

11. Vegeu S. 7 març 14, que concorda amb el Fr. 35 (XXII-1). Vegeu S. A. B. 16 juny 16, Sala 1.ª, Rel. Avello (III, 426). La S. 6 juny 17 concedí aliments des de la interposició de la demanda. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, V, 65 i ss.

12. Art. 1535 C. c., § 61, n. 15. Vegeu S. 19 abril 05 esmentada a la n. 13.

13. SS. 19 abril 05 i 8 juny 06, les quals expressen que la contestació, i no la demanda, és l'origen del plet. La primera de dites sentències declara que no pot prosperar la demanda de reivindicació dirigida contra el que era propietari en presentar-se la demanda, i no en assabentar-se'n legalment.

§ 78. Secció quarta

Causes d'extinció de les accions

Del que s'ha dit, respecte a l'origen i naturalesa de les accions,[1] es desprèn que es fan inútils quan s'extingeix el dret que protegien, quan és reparada totalment la lesió que devien reparar, i que perden sa eficàcia quan la llei els nega la protecció.[2] De l'extinció dels drets ja se n'ha tractat;[3] la reparació de la lesió, en allò que és principal, quedant pendent algun perjudici a indemnitzar, encara permetria usar l'acció per obtenir aquesta reparació : el que necessita més explicació és la falta de protecció de la llei a un dret que protegia, per haver prescrita l'acció o per altra raó, com en els préstecs usuraris.[4]

1. § 69.
2. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, IV, 130 i ss.; ARNDTS-SERAFINI, I, 430; MAYNZ, I, 577.
3. § 64.
4. Vegeu S. 14 juny 20.

Secció cinquena

Prescripció

§ 79. Subsecció primera

De la prescripció en general

És regla de dret que les accions tenen una vida limitada; si no s'exerciten durant cert temps, perden l'eficàcia : *prescriuen*.[1] El fonament de fet més íntim, més natural i més humà de la prescripció és l'acció corrosiva, i, a la vegada, sedant i nivelladora del temps. Ell destrueix allò que és transitori; esborra el sentiment del dret ofès i restableix l'equilibri de les coses. Però el fet no justificaria la privació de drets; i per això les lleis i els autors, cercant la fórmula jurídica d'aquest fenomen, funden la prescripció en raons d'equitat i d'interès públic; ja com a càstig de la negligència a usar dels drets,[2] ja com a presumpció d'estar extingit el dret per renúncia o altra causa, ja en la necessitat de donar fixesa a les relacions jurídiques i estabilitat a la propietat, en interès de la riquesa pública; en la conveniència d'evitar plets

1. Usatge *Omnes causas* (2.ª, tit. 2, llib. 7, vol. 1); cap. 4, *Rec. Proc.*, tret de la llei 3, tit. 2, llib. x, F. J.; Vives, III, 5 (4); Brocà i Amell, I, 132 i ss.; Brocà, I, 173, 633 i ss. Vegeu M. Alcubilla, 1910, 843, nota i referències.

2. Fr. 24 fi (XLII-8), CC. 2 pr., 3 (VII-40), S. 25 nov. 95. Vegeu Windscheid, I, p. 1, 422, 1071 fi; Arndts-Serafini, I, 445; Maynz, II, 583; Giorgi, VIII, 345; Brocà, I, 633; Manresa, XII, 716 i ss.

sobre qüestions antigues,[3] i en l'equitat que no es puguin fer reclamacions al que, pel temps passat, ja no disposi d'elements de defensa.[4] Per considerar-se la prescripció d'interès públic, és nul el pacte de renunciar-la per endavant,[5] sens perjudici de poder renunciar els seus efectes beneficiosos, un cop consumada.[6]

Tant el D. R.[7] com el C. c.[8] declaren imprescriptibles les accions divisòries *communi dividundo, familiae erciscundae, finium regundorum*. En quant a Catalunya, atesos els termes absoluts de l'usatge *Omnes causae*, podria defensar-se que prescriuen com les altres accions;[9] però, de fet, seria molt greu d'admetre condominis perpetus, com resultaria de la prescriptibilitat d'aquestes accions.

3. Vegeu const. 4, tít. 2, llib. 7, vol. I, Fr. 1 (XLI-3), Fr. 5 pr. al fi (XLI-10); SS. 8 maig 03, 25 març 15, 23 maig 16, 12 des. 65, 30 des. 67, 16 juny 17, etc., MANRESA, XII, 894; SAVIGNY, obr. esm., IV, 174 i ss.

4. Vegeu const. 8, tít. 2, ll b. 7, vol. I; SAVIGNY, obra esm., 177.

5. Arg. del que s'ha dit en el § 42, n.s 10 i ss., art. 1935, § 1 C. c., SS. 12 des. 65, 30 des. 67; la d'11 oct. 05 ho declara amb referència a la usucapió. Vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 446 fi, 450, n. 8, WINDSCHEID, I, p. 1, 428; MANRESA, XII, 734.

6. Dit art. 1935 C. c., § 84, vegeu MASPONS, *Rev. Jur. de Cat.*, XXVII, 524.

7. Fr. 14, § 2 (X-3), C. 7 (III-31), C. 3 (III-34), C. 5 (III-37); WINDSCHEID, I, p. 1, 428, 1082.

8. Arts. 400, 1965; MANRESA, XII, 858.

9. Així ho creu PELLA, IV, 433, que invoca una S. de 21 juny 09. El cost. 15, rúb. 13, llib. III, C. de T., el qual disposa que, passats trenta anys sense demanar la divisió, no pot ja exigir-la cap dels interessats contra la voluntat dels altres. FONTANELLA, Cl., IV, gl. 9, p. 2, n.s 119, 120, diu que tals accions prescriuen per trenta anys però que, mentre les coses es posseeixen en comú, sempre es pot demanar la divisió; distinció que sembla confondre la usucapió del que s'ha posseït en comú amb la divisió del mateix; a menys que vulgui dir, com WINDSCHEID, lloc dit a la n. 7, que aquestes accions sempre es renoven, i per això no prescriuen. BROCÀ, I, 641.

Tanmateix, convé tenir present tres coses : 1.ª Que, si un condòmino o cohereu, mitjançant un acte d'interversió de possessió, comença a posseir com a pròpia exclusiva una cosa comuna o una herència, als trenta anys la fa seva per usucapió; i és inútil parlar de divisió d'una cosa de la qual se n'ha perdut el condomini.[10] 2.ª El cohereu, per tenir dret a la divisió de l'herència, ha d'haver arribat a adquirir-la; per la qual cosa, si és hereu voluntari i passà trenta anys sense acceptar-la, no pot demanar la divisió, perquè no ha estat ni mai serà hereu.[11] 3.ª Quan, en virtut d'alguna combinació, el dret de condomini es converteix en algun dret personal, l'acció prescriu com les personals.[12] Igualment pot prescriure un ròssec o indemnització reclamable per acció divisòria, un tros de terra de propietat dubtosa situada en el límit de dues finques, etc.[13] Altres accions tenen certa aparièncía d'imprescriptibles; però prové que tarda a començar a córrer la prescripció.[14]

10. Així s'ha d'entendre la C. 1, § 1 (VII-40) i altres. Vegeu SAVIGNY, *Syst.*, IV, 265 (h); FONTANELLA, Cl. IV, gl. 9, p. 2, n.ª 116 i ss.; SS. 29 abril i 23 set. 64 i les següents de fora de Catalunya : 17 juny 79, 31 maig 99, 15 abril 04, 18 nov. i 29 des. 05, 24 nov. 06, 3 maig 16, 6 juny 17; S. 31 maig 12, relativa a consocis.

11. L'acció de petició d'herència prescriu (§ 539) pel transcurs de trenta anys. Vegeu Fr. 1, § 1 (X-2); M. ALCUBILLA, 1897, Supl. 3, XLVI; MANRESA, VII, 565 i ss.

12. Vegeu SS. 19 abril 01, 22 juny 04, 21 gener 10, 20 gener 15.

13. En aquest sentit s'han d'entendre la C. 1, § 1 (VII-40), C. 6 (III-39). Vegeu SAVIGNY, *Syst.*, IV, 265; ARNDTS-SERAFINI, II, 362 (b).

14. La C. 21 (VIII-45) diu que és imprescriptible l'acció *empti*, a l'efecte de demanar sanejament per evicció; però vol dir que no neix l'acció abans què es reivindiqui la cosa comprada. En el C. c. hi ha accions que no prescriuen en vida del titular, com les dels arts. 118, 137, 1301, n. 5 Vegeu SS. 22 oct. 18 i 10 gener 19.

§ 80. Subsecció segona

Requisits : Actio nata

En rigor la prescripció exigeix un sol requisit : el transcurs del temps;[1] però, com s'ha de fixar quan comença i quan corre el termini, es poden distingir quatre requisits : naixement de l'acció, possibilitat d'exercitar-la, transcurs del temps i negligència continuada.

NAIXEMENT DE L'ACCIÓ : ACTIO NATA. — Tota acció comença a prescriure des que neix i es pot exercitar.[2] D'aquí la transcendència de determinar el moment en què neix cada acció.

A l'efecte, convé recordar que tota acció suposa un dret desequilibrat, que necessita protecció.

DRET. — Perquè produeixi acció, ha d'ésser veritable, actual, reclamable en judici; per la qual cosa, si és condicional o ajornat, l'acció no neix fins que s'ha complert la condició o ha arribat el dia.[3] Així,

1. Vegeu l'usatge *Omnes causas*, 1 (IV-12), D. (XLIV-3), C. (VII-33), C. (VII-39), C. (VII-40).

2. C. 30 (V-12), arg. C. 3 (VII-39), C. 1, § 1 (VII-40). Vegeu SAGUER, *Rev. Jur. de Cat.*, IV, 895; WINDSCHEID, I, p. 1, 428; ARNDTS-SERAFINI, I, 451; MAYNZ, I, 552, 586 i 88.; MANRESA, XII, 873; arts. 1969, 1301, 1939 C. c., art. 128 llei Hipot.; SS. 9 nov. 68, 28 febrer 70, 11 juny 73, 18 gener i 27 abril 86, 31 gener 87, 5 gener 83, 1 juny 1900, 17 març 03, 12 febrer 16, 25 gener 18. La de 5 febrer 18 declara que l'acció per impugnar la divisió d'herència feta sense intervenció del llegitimari injustament desheretat corre des que s'ha declarada la injustícia de la desheretació, i no des de la data de la divisió. Vegeu § 81.

3. Vegeu n. §§ 44-46.

el dret del deutor correal que paga el deute, de fer-se reintegrar, neix pel fet de pagar, i llavors també neix l'acció contra el codeutor; en el cas de pròrroga d'un deute, no corre fins acabada aquesta;[4] en el de novació, des de la novació;[5] atorgament de retrocessió d'un heretament pot impugnar-se des de l'atorgament de la retrocessió;[6] l'acció de cosa jutjada, i no la reclamació, substitueix l'acció primitiva per exigir un deute;[7] autoritzat un marit per distribuir en vida els béns de la consort difunta, pot impugnar-se la tal distribució des que fou feta, i no s'ha d'esperar la mort del marit,[8] etc.; no prescriu una acció extingida per compensació.[9]

Necessitat de protecció. — Hem vist[10] que, per al naixement de l'acció real, cal que el dret hagi sofert lesió; però l'existència d'aquesta no sempre és necessària si el dret és d'obligació. En realitat, el que fa necessària la protecció de la llei, mitjançant una acció, és el desequilibri del dret : els drets reals romanen en equilibri mentre no siguin lesionats, perquè són de naturalesa estàtica; però els de crèdit — relacions dinàmiques — pot dir-se que sempre estan en desequilibri mentre hi hagi un que acrediti i un altre que degui. Per això l'acció neix des que el creditor pot reclamar el crèdit; encara que no pugui dir-se a voltes que el deutor lesioni el seu dret, com passa amb el que ha deixada una cosa a un altre per

4. S. S. 5 gener 83, 6 juny 14.
5. S. 28 nov. 06.
6. S. 11 abril 94.
7. S. 23 febrer 18.
8. S. 31 maig 01.
9. S. 30 oct. 17.
10. § 69, n. 8.

temps indefinit : mentre no la reclami, el deutor no li falta; però l'acció per a recobrar la cosa la pot exercitar sempre que vulgui,[11] i, per consegüent, corre la prescripció.

Pel demés, la *lesió* — quan és necessària per al naixement de l'acció — es considera en si mateixa; prescindint, generalment, de que el titular del dret tingui notícia que li ha estat lesionat;[12] però s'exceptua i la prescripció no corre contra aquell que, *ex magna causa*, ignora el seu dret o la lesió soferta, la qual cosa s'aplica al que ha estat desposseït clandestinament;[13] al que ignora l'existència del testament que és el títol del seu dret, o la delació de l'herència.[14] Altres casos hi ha, demés, regulats pel C. c., com en els retractes que la jurisprudència ha introduït;[15] en l'acció civil d'injúries;[16] en les obligacions derivades de culpa aquiliana;[17] acció per fer efectiva la res-

11. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, IV, 185 i ss.

12. C. 8 (II-21). Vegeu C. 12 fi (VII-33). C. 3 fi (VII-39). Vegeu art. 37, § darrer, llei Hipot.; SS. 8 maig 03, 3 juny 09; SAVIGNY, *Sist.*, II, 430; BROCÀ I AMELL, I, 135 i ss. La mateixa regla s'aplica encara que el temps de la prescripció sia *utile tempus*, Fr. 19, § 6 (XXI-1), Fr. 6, § 14, Fr. 10, § 18 (XLII-8), referent a les alienacions en frau; SAVIGNY, íd., II, 432. Vegeu també Fr. 1 (XLIV-3), C. 2 (IV-58); BROCÀ, I, 635; art. 1969 C. c.

13. Vegeu art. 444 C. c. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, III, 278; CANCER, I, 15, n. 26. MASPONS, *Rev. Jur. de Cat.*, XXVII, 526. La S. 2 març 91, fundada en llei de les Part., aplica aquesta regla a les alienacions en frau; però és contrària al D. R., com s'és vist a la n. 11. Vegeu art. 37, llei Hipot.

14. Vegeu C. 8 (VI-30). Vegeu C. 2 h. t.; SS. 16 abril 79, 31 gener 87, 21 oct. 91; SAVIGNY, íd., III, 277 i ss.

15. Arts. 1524, 1638, 1639 C. c. Vegeu FONTANELLA, Cl. IV, gl. 12, n.ª 38 i ss.; art. 332, llei Hipot., S. 30 juny 10.

16. Art. 1968, n. 2.

17. Arts. 1902, 1903 C. c.; SS. 3 i 26 juny 09, 28 abril 17. La S. 12 gener 06 ho aplica als danys causats en paret mitgera per causa anterior que danya més tard. Vegeu S. 8 gener 08.

ponsabilitat civil dels registradors, si bé amb una limitació.[18] També, respecte d'actes simulats, la S. de 12 d'abril del 16 féu córrer la prescripció des que el perjudicat tingué notícia legal de l'acte. Com es comprèn, en aquests casos el que allega la prescripció ha de provar que el lesionat tenia notícia de la lesió.[19]

APLICACIONS DE LES REGLES ANTERIORS: ACCIONS IN REM. — Ocorre la lesió i comença la prescripció quan comença una possessió o quasi possessió contrària als drets del propietari o del titular del dret real, sense que precisi dirigir requeriment previ al qui lesiona, ni que el posseïdor desposseït hagi usucapit el dret.[20]

En quant als *fideïcomisos condicionals*, convé tenir present que el fideïcomissari no adquireix dret — ni per conseqüent acció, ni pot córrer la prescripció — a l'herència fideïcomitida ni a les coses que la formen, fins que es purifica al seu favor la condició del fideïcomís; i aquesta regla és aplicable, tant si l'acció ha de dirigir-se contra el fiduciari o els seus hereus: sia per reclamar la restitució de l'herència,[21] sia per demanar-los indemnització de perjudicis per actes o omissions,[22] o ja sigui per reclamar drets extingits

18. Art. 332, llei Hipot., S. 11 oct. 90.

19. S. 15 oct. 14.

20. Fr. 9 (VI-1), C. 2 (VII-33), C. C2, 7 §§ 2, 6, C. 8, § 1 (VII-39); ARNDTS-SERAFINI, I, 453, n. 4; MAYNZ, I, 586, n. 2; vegeu SS. 20 abril 11, 28 maig 12. Convé recordar que el que posseeix en nom d'altri no pot, per sa sola voluntat, canviar el títol de la possessió, sinó que necessita un acte obsatatiu o d'intervenció de possessió. § 109; SAVIGNY, *Sist.*, IV, 185, 186.

21. Vegeu SS. 14 febrer 74, 21 oct. 91, 21 des. 92, 5 juny 06; CANCER, I, 15, n.s 23 i ss.

22. S. 30 oct. 17. Però la S. 26 febrer 19 suposa que el fideïcomissari té acció contra el fiduciari des que aquest fa algun acte abusiu, la qual cosa faria córrer la prescripció sense esperar que el fideïcomís es purifiqui a favor del fideïcomissari.

temporalment per confusió entre el patrimoni particular del fiduciari i l'herència fideïcomitida;[23] com si s'ha de dirigir contra tercer per reivindicar-li coses alienades illegalment pel fiduciari,[24] a menys que el tercer estigui protegit per la Ll. Hipot., per no estar inscrita en el Registre la condició del fideïcomís. Però les prescripcions d'accions *temporals* començades en vida del testador causant del fideïcomís corren contra fiduciari i fideïcomissaris;[25] essent de notar que el D. R. anomenava temporals les accions que duraven menys de trenta anys,[26] i que l'usatge *Omnes causae* elevà a trenta anys les prescripcions de deu i de vint.[27] Tot això sens perjudici de la responsabilitat del fiduciari que deixà prescriure béns de l'herència en perjudici del fideïcomissari.[28]

Quant als béns que formaven *mayorazgos*, la prescripció no comença a córrer contra ells sinó des del 30 d'agost de 1836, en què la llei abolí definitivament la institució i declarà lliures els béns.[29]

23. S. 27 gener 94. Vegeu Fr. 58 pr., § 1, Fr. Fr. 59, 73 pr., 80 (XXXVI-1).

24. C. 3, § 3 (VI-43); arg. arts. 109, § 1, 37, n. 1, 38, n. 5, llei Hipot.; DURAN I BAS, 264; BROCÀ, 1, 640 fi; SS. 13 nov. 83, 12 febrer 16; però vegeu les de 6 oct. 84, 6 febrer 86.

25. Fr. 70, § 2 (XXXVI-2), SS. 27 gener 94, 1 juny 1900; la qual cosa concorda amb la regla què la prescripció corre contra l'herència jacent (MAYNZ, III, 552, n. 18; CANCER, I, 15, n. 65; art. 1934 C. c.), amb la prescripció de béns dotals i de menors (§ 81), i, fins a cert punt, amb la regla que el successor ha de respectar els actes del causant (§ 52); puix, si bé el fiduciari no és causant del fideïcomissari, el testador ho és de tots dos.

26. Vegeu MAYNZ, I, 583, 584.

27. Vegeu § 82.

28. Vegeu art. 38, § final, llei Hipot., i §§ 62, 459.

29. Vegeu SS. 14 febrer 74, 6 març 76, 1 oct., 8 nov. i 21 des. 69, 1 juny 1900, 29 gener 01, 6 febrer 15, 7 jul. 21, etc.

Accions in personam : contractes. — La prescripció comença des que, vençuda l'obligació, el creditor pot exigir el compliment al deutor;[30] i, per consegüent, des que l'obligació s'ha perfeccionada, si és pura; i des que es compleix la condició o arriba el dia, si és condicional o ajornada;[31] però aquesta regla, aplicable al cas que la condició sigui potestativa per al titular del dret, no ho és a les que depenen de la seva mera voluntat; puix en aquest cas l'acte es considera pur.[32] L'obligació derivada de sentència no és exigible judicialment fins que la sentència és ferma, i fins llavors no corre la prescripció.[33]

Pel demés, perquè neixi l'acció del creditor, no és necessari que requereixi el deutor ni que aquest incorri en móra ni, en els contractes bilaterals, ajorna el naixement de l'acció l'*exceptio non adimpleti contractus* que podria oposar el deutor.[34] En el contracte de mandat i similars la prescripció de l'acció del mandant, per demanar rendició de compte no corre fins que el mandatari ha acabada la gestió, i la reclamació del ròssec, fins que hi ha conformitat;[35] i la derivada

30. Deriva de les regles generals sobre compliment de les obligacions. Vegeu § 242, Fr. 94 (XLVIII-3), C. 3 (VII-39); Mayntz, I, 586, n. 3; Savigny, *Sist.*, IV, 186. Art. 1969 C. c.

31. C. 7, § 4 (VII-39). La S. 18 gener 86 aplica aquesta regla al llegat condicional en pagament de llegítima; puix, encara que el llegitimari podria demanar la llegítima immediatament, també li és lícit optar per l'acció del llegat, la qual no corre *pendente conditione*. Vegeu S. 24 juny 97.

32. Vegeu § 44, n. 51. La S. 21 març 94 declara que no ajorna un deute el pacte que el deutor pagarà quan pugui.

33. Art. 1971 C. c., aplicable a Catalunya. Pella, IV, 437.

34. Vegeu Savigny, *Sist.*, IV, 186; Arndts-Serafini, I, 457.

35. Art. 1972 C. c., S. 30 oct. 17; Brocà i Amell, II, 236. Igualment la reclamació d'indemnització contra l'assegurador, des que s'ha liquidat el sinistre. S. 3 oct. 92. El mateix passa amb les accions de tutela. Fr. 4 pr. (XXVII-3), art. 287 C. c.

del contracte d'arrendament de serveis, per reclamar salari, en general no comença a prescriure fins acabat el servei.[36]

En els contractes reals de *beneficència* : comodat, dipòsit, mutu sense interès, si directament o indirectament no s'ha pactat termini per a la devolució de la cosa, el creditor la pot demanar de seguida, *ergo* el contracte és pur; per la qual cosa la prescripció corre des de la perfecció del contracte.[37] Però, podria preguntar-se : extingida l'acció (de dipòsit, p. e.) als trenta anys de lliurada la cosa, esdevé aquesta pròpia del depositari. És natural que no, perquè el depositari no l'ha posseïda durant els seus dits trenta anys a títol de propietari, sinó de depositari; però, prescrita l'acció de dipòsit, el que era depositari deixa de tenir la cosa a virtut d'aquest títol, i pot començar a posseir-la a títol de propietari[38] i arriba a adquirir-la per usucapió.[39] La mateixa regla final és

36. Vegeu consts. 3 i 8, tit. 2, llib. 7, vol. I; SS. 4 gener 01, 22 nov. 02.

37. Fr. 1, § 22 (XVI-3), Fr. 94, § 1 (XLVI-3), arg. Fr. 85 (XXXV-1), Fr. 48 (XLV-1); vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 452 i ss. WINDSCHEID, I, p. 1, 433; art. 1969 C. c. Si s'hagués pactat termini o aquest resultés implícit, és evident que corre l'acció des del venciment del termini. Fr. 13, § 1 (XII-1), Fr. 1, § 22 fi (XVI-3). La teoria que exigeix, com a requisit necessari per al naixement de l'acció, la lesió del dret, troba greus dificultats per resoldre el cas (vegeu SAVIGNY, *Sist.*, IV, 190 i ss.), puix s'arribarien a declarar imprescriptibles tals accions si el propietari de la cosa tardés a reclamar-la.

38. No podria dir-se que es faltés al principi *nemo ipse sibi causam possessionis mutare nequit;* perquè la causa de possessió anterior queda extingida per la prescripció si s'accepta que aquesta obra *ipso jure* — § 84 —; altrament es necessitaria interversió de possessió.

39. Vegeu Fr. 1, § 22 (XVI-3), Fr. 94, § 1 (XLVI-3), arg. Fr. 85 (XXXV-1), Fr. 48 (XLV-1); ARNDTS-SERAFINI, I, 453, n. 4; id., II, 246, n. 5; arg. SS. 9 maig 65, 24 abril 93, 30 abril

aplicable a la prescripció de l'acció reivindicatòria de les coses cedides a rabassa morta, anticresi, penyora, etcètera. Però, en quant a la penyora, l'acció per a reclamar-la el que l'ha lliurada, comença des que paga el deute[40] i altre tant es podria dir del dret de lluir i quitar,[41] si el T. S. no l'hagués declarat prescriptible des de l'atorgament del contracte de venda.

Quant al *mutu amb interès* i, en general, a les *obligacions de pagar pensions periòdiques accessòries d'un capital*, cada pensió prescriu independentment de les altres, des de son venciment; però, prescrit el capital, no es pot reclamar cap pensió;[42] i el capital, si bé comença a prescriure des que és exigible, el pagament de pensions interromp la prescripció d'aquell.[43] Aquestes regles s'apliquen avui als censals, per haverlos declarats prescriptibles la jurisprudència.[44]

Les *prestacions periòdiques no accessòries d'un capital*, com el llegat de pensió, el d'aliments, etc., prescriuen cada una des de son venciment; però, com que a Catalunya és igual el temps necessari per prescriure una pensió que el dret de cobrar-les, resulta que la prescripció d'una pensió fa prescriure també el dret de reclamar les successives, la qual cosa s'aplica a la prescripció dels censos.[45] Podrien exposar-se

04, 28 maig 12, 24 març 16. Si un tercer adquirís la cosa del depositari no hi hauria dificultat perquè comencés de seguida a usucapir-la. S. 31 des. 10.

40. Fr. 9, § 3 (XIII-7); SAVIGNY, id., IV, 195; ARNDTS-SERAFINI, I, 455 (e).

41. Vegeu SAVIGNY, id., id., 178.

42. C. 26 pr. (V-32), C. 7, § 6 (VII-39).

43. C. 8, § 4 (VII-39), art. 1970, § 1 C. c.; SAVIGNY, *Sist.*, IV, 199.

44. § 225. Vegeu C. 7, § 6 (VII-39), art. 1970, § 3 C. c.

45. Vegeu § 204; SAVIGNY, lloc dit, 202, 203; ARNDTS-SERAFINI, I, 457, n. 9.

altres regles particulars que es tractaran en les institucions respectives.[46]

QUASI CONTRACTES. — Les accions neixen quan acaben els actes que donen lloc al quasi contracte.[47]

FETS IL·LÍCITS. — L'acció de responsabilitat civil per delicte d'injúria i calúmnia i, segons el C. c., de culpa extracontractual, des que el perjudicat té notícia del fet;[48] però, si els danys no s'han causat seguidament, cada un prescriu amb separació.[49] Els derivats d'altres delictes, des de llur comissió.[50]

46. P. e., l'acció de peculi, de dot. C. 30 (V-12), C. 7, § 4 (VII-39); SAVIGNY, íd., íd., 24 (p), 187, etc.
47. Arg. del que s'ha dit en les n.s 34, 35; SAVIGNY, lloc dit, 187.
48. Vegeu n.s 15, 16.
49. S. 23 juny 13.
50. Art. 135 C. p., en relació amb el 1969 C. c. Vegeu SAVIGNY, íd., íd., 187.

§ 81. Subsecció tercera

Possibilitat d'exercitar l'acció

És fonamental el principi *contra non valentem agere non currit praescriptio*,[1] el qual, si bé s'ha d'interpretar restrictivament, pot aplicar-se per tres motius : 1.r Per falta de capacitat o d'independència del titular de l'acció; 2.n Per existir un obstacle extern que privi d'exercitar-la; i 3.r Perquè tingui d'esperar-se el resultat de l'exercici previ d'una altra acció. En tots aquests casos el termini de la prescripció queda en suspens : sia abans de començar, sia durant el seu curs; i, en el segon cas, remogut l'obstacle, se suma el temps passat abans de la suspensió amb el que segueix a la remoció.

I. Falta de capacitat o d'independència del titular de l'acció. — Té les aplicacions següents : *a)* No corre cap prescripció contra els impúbers *sui juris*.[2] No res menys el T. S.[3] ha rebutjat

1. Vegeu C. 1, § 2 fi (VII-40), *can.* 3, *can.* 16, *quaest.* 3.ª D. de Gracià; SS. 13 juny 63, 15 febrer 86, 21 oct. 91, 5 juny 06; vegeu S. 6 oct. 84; Brocà, I, 636; Maynz, I, 589; Arndts-Serafini, I, 463, 465, n. 5; Windscheid, I, p. I, 438, 1131, 1134, 1137. Vegeu, en canvi, el criteri de l'art. 1932 C. c. SS. 8 maig 03, 27 maig 04, 25 juny 18; Manresa, XII, 724, 875.

2. C. 3 (VII-39). Vegeu Brocà, I, 636 Savigny, *Sist.*, II, 437 i ss. Arndts-Serafini, I, 463; SS. 13 febrer 67, 15 febrer 86, 25 juny 18.

3. SS. 30 abril 72, 6 març 76 — que suposen que l'usatge *Omnes causae* derogà l'esmentada disposició romana — i 17 gener 91 — que declarà que la prescripció de l'acció hipotecària no es podia interrompre.

mantes vegades aquesta causa de suspensió; i ha declarat també que la començada contra un púber segueix contra el seu successor impúber.[4] *b)* No corren contra els menors d'edat *sui juris* les prescripcions menors de trenta anys;[5] però el T. S.[6] no admet l'excepció quan l'acció ja corria contra el causant del menor, opinió que ja havia defensada Càncer;[7] sens perjudici del benefici de la restitució *in integrum*.[8] *c)* Tampoc corren contra els fills de família no emancipats les prescripcions relatives als béns que administra o usufructa el pare;[9] però, si estessin sota la pàtria potestat de la mare, s'aplicaria el C. c.[10] *d)* Tampoc prescriuen, contra els reservistes, les accions sobre béns reservables, fins a la mort dels pares reservataris, per ésser eventual el dret dels primers i no tenir acció fins que els segons els premoren.[11] *e)* Les pres-

4. S. 30 abril 04 (Granada), fundada en llei de les Part. El contrari havia declarat l'antiga Audiència de Catalunya, segons Maspons-Peguera, 219; però Cancer, I, 15, 68. Vegeu *Las siete Partidas*, III, 788, n.s 46 i 88.

5. C. 3 (VII-35), C. 5 (II-41), C. 1, § 2 (VII-40), combinades amb l'usatge *Omnes causae* en quant eleva a trenta anys la prescripció ordinària; i deixada subsistent, en quant als púbers per la C. 3 (VII-39). No es tracta aquí de les alienacions il·legals a què es refereix la C. 3 (V-74) i S. 1 oct. 72. Vegeu Trias, *Cont.*, 172 fi, 173; SS. 3 març 75, 1 abril 92, 8 maig 01. Fa notar Brocà, I, 636, que no són contràries les SS. 10 febrer 61 i 23 set. 64. Vegeu Maspons, *Rev. Jur. de Cat.*, XXIX, 262.

6. SS. 23 nov. 88, fundada en les Part., 25 nov. 95 i 30 abril 04.

7. I, 15, n. 68.

8. § 87. Vegeu les SS. de la nota anterior i Fr. 38 (IV-4).

9. Fr. 7 (XLIV-7), C. 4 fi (VI-61), C. 1, § 2 (VII-40), N. 22, c. 24 fi, auth. *Nisi triennali* (VI-60); Brocà, I, 639; Arndts-Serafini, I, 465, n. 5.

10. Art. 1932, C. c., aplicable segons el criteri de la S. 11 nov. 07.

11. Vegeu Brocà, I, 639.

cripcions menors de trenta anys no corren contra els llegataris, fideïcomissaris ni creditors de l'herència, mentre l'hereu pren inventari o delibera sobre l'acceptació de l'herència.[12] *f)* Tampoc prescriuen els drets de la dona sobre el dot inestimat mentre dura el matrimoni, a menys que l'acció hagués nascuda abans del seu matrimoni.[13] El concurs ni la fallida no sospenen la prescripció de les accions del concursat o fallit, perquè poden exercitar-les els síndics.[14]

II. Per *obstacle extern* no corre la prescripció : *a)* Contra les accions provinents de drets sobre coses que han estat destinades a muralles, fortaleses, etc.; i sobre materials aplicats a edificacions, mentre aquestes durin, i aquelles segueixin destinades al servei públic : el que no permet reivindicar-les;[15] però convé advertir que, atès l'usatge *Si quis in alieno*, a diferència del D. R., els materials de construcció no solen quedar de l'antic propietari;[16] i que els terrenys destinats a obres públiques, si bé abans no podien reivindicar-se i procedia la suspensió de la prescripció,[17] avui, permesos els interdictes, fins contra l'Estat que s'apoderés de béns de particulars sense

12. C. 22, § 11 (VI-30). En canvi, art. 1934 C. c. Vegeu l'art. 1025 del mateix C. c. Per D. R. corren contra l'herència jacent, § 80, n. 24.

13. Fr. 16 (XXIII-5), C. 30 pr. (V-12), C. 7, § 4 (VII-39); ARNDTS-SERAFINI, III, 31, n. 2; SAVIGNY, *Syst.*, IV, 184; BROCÀ, I, 771; S. 11 oct. 05, vegeu S. 30 oct. 17 referent a crèdits mercantils.

14. S. 19 abril 19. Diu PELLA, IV, 436, que, havent-hi usufructuari, no corren les accions contra el propietari; però ni ho funda ni ho crec fundat; perquè, malgrat l'usdefruit, el propietari té expedites les accions de domini.

15. Vegeu Fr. 23, §§ 5-7, Fr. 59 (VI-1), Fr. Fr. 1, 21 (XLVII-3), C. 2 (III-32).

16. Vegeu § 125.

17. SS. 14 febrer 74, 9 abril 81, 29 abril 87, 4-5 juny 12.

indemnització prèvia, segons l'art. 10 de la Constitució i lleis complementàries, és difícil que vinguin noves ocupacions que permetin sospendre la prescripció de les accions dels particulars per oposar-s'hi. *b)* Tampoc corre la prescripció de les accions que no es poden exercitar per causa de guerra.[18] *c)* Quan les condicions de deutor i de creditor es confonen temporalment en una mateixa persona, se suspèn la prescripció de les accions.[19] *d)* Quan la llei, el jutge o un conveni entre creditors concedeix moratòria al deutor;[20] però, segons els casos, podria haver-hi causa d'interrupció de prescripció.

III. *Per estar en curs una acció que paralitza l'exercici d'una altra*, no corre la prescripció contra aquesta;[21] la qual cosa esdevé, p. e., per acció penal[22]

18. Cap. 10, x (II-26), *can.* 13, *caus.* 16, *quaest.* 3.ª, D. de Gracià; SERAFINI, I, 372, sobre usucapió; vegeu SS. 8 abril (Coruña) i 12 des. (fundada en les Part. i Dret aragonès) 65, que, en cas de restitució *in integrum*, descompten el temps en què uns militars estigueren absents per causa de la república; C. 2 (VII-35). Vegeu art. 300 i, com a complementaris, els 301 i 302 del Tractat de pau de Versalles, de 28 juny 1919.

19. Vegeu SS. 27 gener 94, 5 març 04. Aquest cas té aplicació al de confusió de drets entre el fiduciari i l'hereu fideicomitida. § 80, n. 22.

20. C. 8 fi (VII-71) que es pot estendre a casos en què la raó de la llei és la mateixa; p. e. si en una revolta es concedeix moratòria. Vegeu WINDSCHEID, I, p. 1, 438, n. (e).

21. Arg. Fr. 39 pr. (IV-4), CC. 14, 16 (III-28). Vegeu art. 66, § final, llei Hipot. L'acció reivindicatòria del propietari en perjudici del qual es promou expedient possessori, corre des que es desestima la pretensió del posseïdor. R. 2 juny 19. ¿Queda en suspens una acció quan una excepció priva l'exercici d'aquella? Vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 465, n. 3; WINDSCHEID, I, p. 1, 438. ALMEDA, *Dict.*, 260, presenta el cas que l'actor no tingui contra qui dirigir-se.

22. L'acció civil reservada en auto de sobreseïment causa criminal per indult, comença a córrer des de la notificació del dit auto. S. 26 juny 09. Això dit també és aplicable als casos dels arts. 362 E. c. i 114 i 115 E. criminal; SS. 7 oct.

o administrativa.[23] L'acció sobre nullitat de testament suspèn la prescripció de la *querela inofficiossi testamenti*.[24] No suspenen la prescripció d'una acció els tràmits innecessaris realitzats abans d'exercitar-la.[25]

Convé recordar que la usucapió mata l'acció reivindicatòria,[26] amb la qual cosa resulta inútil la suspensió d'aquesta per causa que no suspengués igualment aquella,[27] fora que es pugui demanar restitució *in integrum* contra la usucapió.[28]

En fi, quedaria en suspens la prescripció si hi estés la llei que li dóna força.[29]

99, 19 febrer 02, 20 des. 10, 8 abril 12, 20 des. 16. L'acció de l'art. 1902 C. c. prescriu a l'any de notificada la rebeldia del processat contra el qual es seguí causa criminal pel mateix fet. S. 28 abril 17.

23. Reservada acció civil en resolució no donant lloc a recurs governatiu, corre des de la reserva. S. 4-5 juny 12. En canvi, cas que l'exercici d'acció administrativa no priva el curs de la civil. S. 28 gener 15; cas d'usar indegudament acció administrativa. S. 4 maig 14. Vegeu S. T. C. A. 15 novembre 15.

24. Dites CC. 14, 16 (III-28). Recordem que el conveni del deutor insolvent amb els creditors paralitza l'acció d'aquests, mentre aquell està en vigor. C. 8 fi (VII-71). Vegeu S. 5 febrer 18 relativa a termini per impugnar partició d'herència.

25. S. 3 juny 09 relativa a demanar dictamen de lletrats en cas que la llei no ho exigeix.

26. § 50, n. 14.

27. Vegeu arts. 1962, 1963 C. c.

28. Enteses en concordància amb el que s'ha dit, les SS. 23 set. 64, 3 març 75 (vegeu S. 8 maig 01), tal volta desapareix certa contradicció que hi noten Brocà i Amell, I, 135 fi i ss.

29. Vegeu, p. e., la S. 14 gener 90 referent als decrets de 1813 i 1822.

§ 82. Subsecció quarta

Temps

El temps ordinari de la prescripció civil a Catalunya és el de trenta anys, fixat per l'usatge *Omnes causae*,[1] del qual el T. S. reconeix seguidament la vigència.[2] Aquest usatge es limita a substituir, pel de trenta anys, els terminis ordinaris de deu i de vint anys del D. R.; per la qual cosa segueixen subsistint els menors de deu i els majors de trenta.[3] Té d'especial que no exigeix bona fe per a la prescripció;[4] i, si bé, com a dret propi, és preferent al D. C. i al D. R.,[5] aquests el completen com a supletoris.[6]

1. 2.ª del tít. 2, llib. 7, vol. 1.
2. Vegeu SS. 28 febrer 08, 21 juny 09, 16 juny 17, 25 juny 18, etc., etc. M. ALCUBILLA, 1906, 225 (1).
3. Cap. 44 *Rec. Froc.* Vegeu BROCÀ I AMELL, I, 139; VIVES, III, 4 i ss.; BROCÀ, I, 634; PELLA, IV, 430 i ss.; SS. 1 oct. 72, 5 des. 05, 25 juny 18 i altres que es veuran en detallar els terminis especials de prescripció. Vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 458, n. 1, 459, n. 2. Però l'aplicació dels terminis especials s'ha d'interpretar restrictivament, segons la S. 9 juny 92.
4. Ho han admès així les SS. 23 set. 64, 30 des. 67, 30 abril 72, 27 febrer 75, 9 febrer 78, 23 juny 86, 22 abril, 15. El D. R. tampoc l'exigia, segons ARNDTS-SERAFINI, I, 461; i el D. C. antic tampoc, quan no es tractava d'adquisició de cosa posseïda injustament *(can. 15, caus. 16, quaest. 3.ª* D. de Gracià, caps. 3 i 8, X (II-26), que seguien el criteri romà; però posteriorment els caps. 5 i 20, X (II-26) l'exigiren per tot el temps de la prescripció; si bé molts autors discuteixen si aquestes disposicions es referien a la prescripció dels drets reals solament o a tota mena de prescripció. Vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 461, n. 3.
5. SS. 10 des. 61, 30 des. 67, 26 gener 76.
6. Vegeu S. 1 oct. 72.

No és aplicable aquest usatge a les qüestions mercantils[7] ni a altres a les quals, pel que està disposat en l'art. 16 del C. c., aquest s'aplica com a supletori.[8]

PRESCRIPCIONS DE TERMINI ESPECIAL. — Prescriuen a l'any les accions d'interdicte de retenir i de recobrar la possessió[9] : els salaris de tota mena de criats, si el deute no consta per escrit;[10] les accions derivades de la llei Aquília;[11] la de responsabilitat civil dels registradors;[12] les de responsabilitat civil per injúria i calúmnia;[13] i l'acció Pauliana.[14]

Prescriuen als tres anys de poder-se reclamar : els crèdits d'artistes i menestrals, si no consten en carta o albarà.[15] La dita prescripció — segons es desprèn

7. SS. 8 juliol 92, 12 oct. 07, 22 abril 15.

8. P. e. l'acció *judicati*, a la que s'aplica la prescripció de quinze anys de l'art. 1964 C. c. i no la prescripció de l'acció originària, novada per la L. C. SS. 15 des. 08, 22 abril 15. Vegeu, també, les SS. 9 oct. 15, 8 gener i 23 febrer 18; SAVIGNY, *Sist.*, V, 166 i ss.; § 9, n. 9.

9. Art. 1653 E. c., art. 1968 C. c.

10. Const. 3.ª, tít. 2, llib. 7, vol. 1. Vegeu BROCÀ I AMELL, I, 140; VIVES, III, 8 i ss.; S. 13 gener 74. Vegeu S. 22 nov. 02 i n. 15, sobre començament de l'acció. No s'aplica al que presta serveis a títol de soci. S. 25 oct. 07; ni a la participació en els beneficis. Arg. S. 13 juliol 10. Recordeu el que s'ha dit al § 80, n. 35.

11. Art. 1968, n. 2, aplicable a Catalunya, segons BROCÀ, I, 643. Vegeu SS. 30 abril 98, 9 oct. 06, 3 juny 09, 23 juny 13.

12. Art. 332, llei Hipot. S. 1 abril 18.

13. Art. 1968, n. 2 C. c. en relació amb el 135 C. p. Vegeu C. 5 (IX-35); SS. 3 i 26 juny 09.

14. § 62.

15. Const. 4, tít. 2, llib. 7, vol. 1; VIVES, III, 8; vegeu S. 22 nov. 02; § 80, n. 35; art. 1967, n.ª 3 i 4, i § darrer C. c. sobre quan comença l'acció. La S. 30 abril 60 diu que aquesta const. no es refereix a contractes literals sinó a salaris i a contractes no escrits; la de 13 gener 74 aplica l'excepció de la dita const., al crèdit presentat pel creditor i conformat pel deutor; i la de 21 març 05 de lara que aquesta prescripció

del que s'ha dit — no sols comprèn els jornals, sinó, també, els materials esmerçats. També prescriuen per tres anys els honoraris d'advocats, jutges, actuaris, procuradors, perits, registradors, agents i curials.[16] Aquesta disposició s'aplica restrictivament.[17] En quant al temps de començar el termini la const. parla d'anyades vençudes.[18] Brocà i Amell,[19] creien aplicables a la matèria algunes disposicions de la Nov. Rec., la qual cosa permetria aplicar avui, en substitució d'aquelles, i com a supletòries, totes les disposicions de l'art. 1967 del C. c. que no estiguin en oposició directa amb el D. català; puix substancialment accepta les mateixes disposicions, bé que aplicant-les al nostre estat social.[20] També prescriuen

especial no s'aplica al contractista que, no sols reclama el seu treball i material, sinó els jornals d'altres persones. Entesa així, la llei, a penes tindria aplicació pràctica. En canvi s'aplica al sobrestant o capatàs, segons es desprèn de la S. de 26 set. 92. La S. 12 oct. 07 fa notar que l'art. 1967, n. 1, C. c., en relació amb 943 C. de c., es refereix a salaris o honoraris, no a liquidació de compra-venda de valors, i invoca també l'art. 1964 C. c., de general aplicació a Espanya per a assumptes mercantils.

16. Const. 8, tít. esm., completada per l'art. 1967, n. 1 C. c., segons BROCÀ, I, 643, n.ª 42 i ss. Vegeu SS. 30 oct. 91 i 12 nov. 92. La const. 1.ª del mateix títol no està vigent. VIVES, III, 6 (5).

17. S. 9 juny 92. Les de 21 des. 85 i 31 gener 02 declaren que no és aplicable a l'advocat que està a sou; ni al que ha novat el deute, segons la de 30 juny 19.

18. La S. 4 gener 01 diu que comença la prescripció quan acaben els treballs.

19. I, 140 (7).

20. PELLA, IV, 433 no creu aplicable el dit art. Amb referència al n. 1 d'aquest art., la S. 16 febrer 99 fa notar que el temps de la prescripció no es computa segons el § final del repetit article, sinó per la regla general de l'art. 1969. En fi, la S. 6 juny 14 declara que, reclamats honoraris d'advocat als hereus del procurador del plet, que els cobrà pel procediment de la minuta jurada disposat per la llei E. c., no prescriuen fins als tres anys de cobrats.

per tres anys els honoraris de notari, no havent-hi carta o resguard; i corren des que es treu còpia en forma, de l'instrument autoritzat; i, si no se'n treu, des de l'atorgament.[21] També per tres anys, l'acció reivindicatòria de coses mobles posseïdes de bona fe i amb just títol.[22]

Prescriuen per dos anys els comptes de medicines dels farmacèutics.[23] L'art. 1967 arriba als tres anys i ho estèn als honoraris dels professors i mestres, per ensenyances i per l'exercici de la professió, art o ofici; els crèdits dels hostalers per menjar i habitació i als dels comerciants per vendes fetes als que no ho són o es dediquen a tràfec distint : disposicions — fora el notari, que a Catalunya té disposició especial — que sense dificultat es poden admetre com a supletòries.[24]

Prescriu als quatre anys l'acció de restitució *in integrum*.[25] Als cinc : la *querela inofficiossi testamenti*, a comptar des que l'hereu entra en possessió de l'herència;[26] l'acció per demanar la invalidació de les alienacions oneroses de béns de menors *sui iuris* en tutela o amb vènia d'edat, fetes sense les formalitats legals, comptant-se el termini des que els menors arri-

21. Const. 3.ª, tít. 12, llib. 4, vol. 1, que substancialment concorda amb l'art. 1967, n. 1, C. c.

22. Arg. C. única (VII-31), Pr. 1 (II-6).

23. Const. 7.ª, tít. 2, llib. 7, vol. 1.

24. Vegeu n. 20. Dels metges no en parla expressament l'article, i creu MANRESA, XII, 862, que els seus honoraris no tenen prescripció especial; però, sobre que no seria raonable separar-los d'altres professions similars, molt bé poden compendre's entre els *professors* de què parla l'article, regulant la prescripció dels seus honoraris per ensenyament o per *exercici de la professió*, art. 1967, n. 2, C. c.

25. § 89.

26. § 508, C. 16 (III-28, S. 7 març 87.

ben a la major edat.[27] L'art. 1966, no aplicable a Catalunya,[28] disposa una prescripció de cinc anys per pensions alimentícies, lloguers i altres pagaments per anys o a terminis més curts.[29]

L'acció hipotecària prescriu als vint anys d'ésser exigible el crèdit.[30] També per vint anys, l'acció que protegeix les concessions administratives d'aigües públiques;[31] però els drets civils sobre aigües prescriuen segons l'usatge *Omnes causae*, ja que cap disposició legal disposa res en contra.

L'acció executiva, o millor, la facultat de servir-se del procediment executiu per reclamar un crèdit, té la mateixa durada que l'acció del crèdit que es reclama : trenta anys la personal; vint la hipotecària.[32]

La de responsabilitat civil provinent de delicte té la durada que senyala el C. p. a la prescripció del delicte.[33]

Les accions a favor de l'Església i de causes pies

27. C. 3 (v-74), S. 1 oct. 72, la qual entén que la C. també es refereix als immobles, quan l'alienació és onerosa. Si són oneroses, els deu i vint anys de què parla la C. s'han d'entendre substituits pels trenta de l'usatge *omnes causae*.

28. Sí, segons Pella, IV, 433.

29. De totes maneres no és aplicable als interessos legals ni convencionals. SS. 28 nov. 06, 24 maig 18 i altres.

30. Art. 128, llei Hipot., art. 1964 C. c. És evident que regeix a Catalunya, per derivar de llei general i encara posterior al C. c., i ho declarà la S. 3 juny 16. Vegeu § 83.

31. Art. 409, § 1, n. 2, C. c.; arts. 8, 11, 13, 14 llei d'Aigües; S. 12 gener 83; S. A. B., *Rev. Jur. de Cat.*, II, 566.

32. S. A. B. 14 febrer 98, Sala 1.ª, Rel. Selva (*Rev. Jur. de Cat.*, IV, 222, 899). Vegeu *La Notaria*, maig de 1898; Brocà, I, 643 (40).

33. Així es desprèn de la S. 22 gener 19, que és poc expressiva, referent a acció civil seguida per rebeldía del processat. Vegeu M. Alcubilla, 1919, 611, (2). Respecte a responsabilitat civil de jutges i magistrats, vegeu art. 905 llei E. c., S. 9 des. 91.

prescriuen als quaranta anys; les de l'Església romana, als cent; i les del R. Patrimoni, als vuitanta.[34]

També prescriu als quaranta anys l'acció del fisc per a reclamar lluïsmes.[35]

Hi ha regles especials també per a la prescripció dels sobrants del preu de venda de coses empenyades a caixes de préstecs i establiments similars, després de cobert el deute;[36] dels crèdits contra l'Institut Nacional de Previsió;[37] sobre els dipòsits judicials constituïts en el Banc d'Espanya;[38] dels crèdits a favor i contra l'Estat.[39]

L'acció per protegir els drets civils lesionats per acords dels Ajuntaments no prescriuen pel transcurs dels trenta dies fixats per l'art. 172 de la llei Municipal, per interposar recurs demanant la suspensió de l'acord.[40]

Convé recordar que la prescripció no queda con-

34. Vegeu caps. 4, 6, 8, 9, 13, X (11-26); auth. *Quas actiones*, a la C. 24 (1-2), const. 2, tít. 2, llib. 7, vol. I; N. 131, c. 6; SAVIGNY, *Sist.*, IV, 230. La S. 2 des. 95 (Coruña) declara que l'estar, certs béns privats, afectes a la còngrua sustentació per a l'ordenació sacerdotal, no els fa eclesiàstics, i romanen subjectes a la prescripció ordinària. El que s'ha dit interessa especialment per a la prescripció dels censos eclesiàstics i dels censals. BROCÀ, I, 642, opina que aquests terminis de prescripció no estan vigents.

35. Const. 9, tít. 2, llib. 7, vol. I.

36. Arts. 44, 46 Regl. 12 juny 09.

37. Arts. 47, 50, 51, 68-70 Regl. 17 ag. 10.

38. Arts. 2 i 3 llei 7 juliol 11.

39. Arts. 24-31 llei d'Administració i Comptabilitat de la Hisenda, d'1 juliol 11. Respecte a la prescripció de quinze anys dels crèdits de l'Estat, vegeu acord del Trib. Governatiu d'Hisenda, de 19 febrer 95 (M. ALCUBILLA, 1895, 517; R. O. 6 set. 21.

40. R. D. S. 16 nov. 06; M. ALCUBILLA, 1906, nota. Vegeu, també, els casos dels arts. 118, 652, 1938 C. c. i altres.; les notes de BOFARULL al darrer dels dits articles; MANRESA, XI, 743 i ss.; PELLA, IV, 433; C. 8 (11-21), etc.

sumada fins passat l'últim moment del darrer dia;[41] i observar que, malgrat ésser la prescripció una institució d'interès públic, que la voluntat dels particulars no pot derogar,[42] el T. S. ha admesa la licitud de canviar, per pacte, terminis de prescripció.[43]

41. § 50, n. 12.
42. § 79, n. 5.
43. S. 23 febrer 18, arg. S. 7 febrer 19.

§ 83. Subsecció cinquena

Interrupció del termini

Perquè la prescripció es produeixi, és necessari que el termini transcorri sense interrupció;[1] ja que sols la negligència continuada de l'actor pot castigar-se amb la pèrdua de l'acció. Per *interrupció* de la prescripció s'entén l'esdeveniment d'un fet que deixa sense efecte el temps transcorregut; de manera que si després d'aquell fet l'actor està en condicions de tornar a exercitar acció en defensa del seu dret, es tractarà d'una acció nova, que començarà a córrer amb independència del temps que dura l'acció anterior, morta per la interrupció; puix que la prescripció interrumpuda no reviu. Per a no confondre la suspensió de la prescripció amb la seva interrupció, convé no perdre de vista aquesta distinció fonamental, que explica també perfectament la distinció entre les causes que produeixen la suspensió i les que produeixen la interrupció : la suspensió deixa l'acció *aletargada*, però pot recobrar i ordinàriament recobra l'activitat i torna a córrer el termini; la interrupció *mata* l'acció, la qual ja no reviu; ni, per tant, perjudica a una acció nova, el temps que hagués passat l'actor sense usar de l'antiga.[2] Pel que s'ha dit, la prescripció no reviu encara que l'actor desisteixi de la

1. Vegeu CC. 4 fi, 7 pr., § 1 (VII-39), C. 2 (VII-49); articles 1973-1975 C. c.; PELLA, IV, 437.

2. Vegeu MAYNZ, I, 812, referent a interrupció de la usucapió; SAVIGNY, *Sist.*, IV, 203, 209 i ss.; ARNDTS-SERAFINI, I, 464; PLANAS I CASALS, *Rev. Jur. de Cat.*, I, 268.

demanda, caduqui la instància o la sentència sigui absolutòria.[3] D'aquí també que la interrupció sols és possible abans de consumar-se la prescripció.[4] Després de consumada és absolutament impossible si s'accepta que la prescripció obra *ipso jure*; i, si s'admet que obra *ope exceptionis*, més que interrupció, és renúncia del dret de fer-la valer.

CAUSES D'INTERRUPCIÓ. — Del que s'ha dit davalla que la prescripció s'interromp sempre que s'extingeix l'acció;[5] i, per consegüent : 1.r La de les accions *in rem*, quan desapareix totalment o parcialment la lesió del dret, recobrant el titular de l'acció la possessió o quasi possessió de la cosa, o obtenint, en el seu cas, reparació dels perjudicis.[6] La inscripció d'un dret a favor de persona distinta del que la posseïa, no interrompia la prescripció, abans de la Ll. Hipot. de 1909;[7] s'ha dubtat si podia subsistir aquesta regla donat l'art. 41 de l'esmentada llei, el qual declara que el que té inscrita una cosa en nom seu es presum que la posseeix; però sembla que no és obstacle, perquè el dit article es refereix a la possessió com a dret — *jus possidendi* —, no com a fet — *jus*

3. La S. 4 gener 01 ha declarat, en efecte, que no és aplicable a la prescripció de les accions el que disposa l'art. 1964 C. c., amb referència a la del domini i drets reals. Vegeu, en canvi, art. 944 C. de c. Vegeu SAVIGNY, lloc dit, 209 i ss.

4. S. 18 març 02.

5. Vegeu § 78.

6. Fr. 54, § 3 (XLVII-2), Fr. 10 pr. (XIII-1); SAVIGNY, *Sist.*, I, 131, 204; art. 1944 C. c. La R. 16 març 81 proposa la qüestió si es pot cancel·lar un dret inscrit pel mer fet d'haver transcorregut el temps de la prescripció sense exercitar-lo, i la resol negativament, per la possibilitat que el termini s'hagi interromput. Vegeu, per analogia, la R. 18 set. 13, amb referència a l'art. 401 de la llei Hipot.

7. S. 23 juny 86, POAL, 19 i ss.

possessionis —, que es pot perdre malgrat segueixi inscrita la possessió.[8] 2.n La prescripció de les accions *in personam* s'interromp quan el deutor compleix l'obligació, i quan aquesta deixa d'ésser exigible per novació o altra forma d'extinció.[9] 3.r La prescripció de tota mena d'accions s'interromp per acte propi formal del demandable en el que directament o indirectament reconegui el dret del titular de l'acció. En la teoria exposada es justifica perquè equival a l'eliminació total o parcial de l'objecte o fi de l'acció; i, en això, la fa innecessària. A l'efecte, són actes tàcits de reconeixement la creació d'un nou títol, la dació de garantia, el pagament d'interessos o de part de capital a compte, etc.[10] S'havia

8. La S. 6 febrer 17 declara que només poden invocar l'art. 41 els tercers adquirents de la finca o dret real inscrit, i que no s'interromp la prescripció d'un cens per fer-lo constar com a càrrega de la finca al continuar-la en un inventari, ni el fet de què l'emfiteuta no s'oposés a l'expedient promogut per inscriure el cens en el Registre. Convé notar que l'exercici parcial d'una servitud priva que prescrigui. § 173; i que la tradició ficta produïda per atorgament d'escriptura no té eficàcia sinó quan l'atorgant està en possessió real de la cosa. § 106, n. 12. Vegeu § 134, n.s 18 i ss.

9. Fr. 54, § 3 (XLVII-7), C. 7, § 5 (VII-39); SS. 28 nov. 06 (novació), 6 juny 14 (ajornament, que també és forma de novació); compensació. § 271, n. 38. Vegeu art. 944, § darrer C. c.; SAVIGNY, *Sist.*, IV, 204; MAYNZ, I, 588; BROCÀ I AMELI, II, 128 (1). Com la L. C. produeix novació, substituint la instància i després l'acció *judicati*, a la primitiva acció, també és causa d'interrupció. N.s 15 i ss.

10. Fr. 18, § 1 (XIII-5), CC. 6, 7, § 5, C. 8, § 4 (VII-39), vegeu C. 19 (IV-21); SS. 24 juny 71, 21 juny 62, 20 juny 65, 6 juny i 20 des. 99, 30 nov. 12, 5 abril 13, 26 maig 16, 23 nov. 17, 30 gener 18; SAVIGNY, *Sist.*, IV, 200; PELLA, IV, 438; ARNDTS-SERAFINI, I, 457, n. 8; WINDSCHEID, I, p. 1, 1103 i ss.; arts. 1948, 1973 C. c. La S. 12 oct. 91 considera acte d'interrupció i de reconeixement de cens l'obligar-se el comprador d'una finca a pagar-lo i a rebaixar son import del preu; i la de 5 març 04, el fer-ne esment en el Registre els censata-

declarat[11] i sostingut[12] fundant-se en l'art. 134 de la llei Hipot. (128 de la vigent), que la prescripció dels crèdits hipotecaris inscrits no es pot suspendre o interrompre — puix que la raó és la mateixa —, suposant que aquell article conté tota la reglamentació de la prescripció del dret d'hipoteca; però ja s'ha desistit de la tal doctrina; car és evident que el no parlar aquell article més que del termini, és perquè remet al dret comú tota la resta relativa a la institució.[13]

ris que, a la vegada, eren patrons d'una fundació que era la censualista; però la de 23 juny 86 declarà que no l'interromp la inscripció del cens en el Registre, perquè no la féu el censatari; i la de 18 març 02, que tampoc produeix aquest efecte la rebaixa del preu de compra, per raó del cens presumpte; la de 6 febrer 17 nega el tal efecte al fet de què el notari, complint l'obligació que li imposava la llei, fes constar el cens en el *tenetur* de l'escriptura. Vegeu, també, SS. 5 març 04, 18 març 02, 3 juny 16. Convé observar que, segons la S. 21 març 11, el tenir noticia el comprador d'una finca, de què consta inscrit en el Registre un cens que pesa sobre aquesta, no suposa reconeixement d'aquest, ni, per conseqüent, interromp la prescripció. ARNDTS-SERAFINI, I, 464 i ss.; MANRESA, XII, 881; PLANAS I CASALS, *Rev. Jur. de Cat.*, I, 267, que diu no és aplicable a Catalunya l'esmentat art. 1973 C. c.; PELLA, III, 283-286, diu que la compensació d'aliments amb fruits de la llegítima no interromp la prescripció d'aquesta, perquè obra per ministeri de la llei; a diferència de la compensació realitzada voluntàriament i conscientment. Un rebut d'interessos a compte de capital, lliurat pel creditor, sense que consti que el deutor l'acceptés, és evident que no interromp la prescripció del capital; perquè no és acte propi del deutor. Vegeu § 52, sobre actes propis.

11. S. 17 gener 91.

12. SAGUER, *Rev. Jur. de Cat.*, IV, 895 i ss.

13. Ja era contrària indirectament la R. 16 març 81, i ara ho són directament les SS. 5 abril 13, 30 gener 18 i R. 11 des. 17, la qual declara que, per la possibilitat d'interrompre's, la prescripció no és cap de les causes que permeten de cancel·lar les inscripcions a virtut de l'art. 150 Regl. hipot. Vegeu C. 7 pr., § 1 (VII-39).

Els actes de reconeixement de deute fets per un deutor correal a favor del creditor, o del deutor a favor d'un dels creditors correals, interrompen la prescripció respecte de tots els deutors, creditors i fiadors; però, si el deute és mancomunat, p. e., entre cocensataris, l'acte d'un deutor és *res inter acta* quant als altres;[14] i amb més raó, entre estranys.[15] Però l'acte del deutor, per tenir eficàcia d'interrompre la prescripció, ha d'ésser un acte jurídic en el que intervingui el creditor.[16]

Ultra les causes anteriors, que es qualifiquen d'*interrupció natural*, hi ha la *interrupció civil* que produeix l'exercici de l'acció que estava prescrivint, davant jutge competent, contra el deutor o el que lesiona el dret.[17] Convé recordar que el que inter-

14. C. 5 (VIII-40) i Fr. 18 (XV-2) respecte els deutors correals; i Fr. 91, § 4 (XLV-1), Fr. 58, § 1 (XLVI-1) respecte els fiadors; arts. 1974 i 1975, aplicables a Catalunya, segons PELLA, IV, 438. Vegeu MANRESA, XII, 490 fi i 88.; SAVIGNY, *Sist.*, IV, 208; S. 21 març 11, vegeu S. 30 nov. 06. Convé notar que, on regeix el C. c. — no a Catalunya —, per l'art. 1084 C. c., es consideren deutors solidaris els cohereus; d'on prové la disposició de l'art. 1974, § 2 C. c. no aplicable a Catalunya, malgrat dir-ho PELLA, IV, 438.

15. SS. 24 des. 89, 27 juny 66, 12 oct. 91, 15 febrer 99, 1 juny 1900, 24 des. 05; arg. arts. 1974, 1975 C. c.; MANRESA, XII, 883. El pagament d'interessos fet per tercer posseïdor de finca hipotecada, interromp la prescripció del capital? Vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 457, n. 8, 467, n. 10; SAVIGNY, *Sist.*, IV, 208.

16. Arg. C. 6 (IV-13); SS. 18 març 02, 6 febrer 17. Vegeu SS. 23 juny 86, 5 març 04, 10 nov. 20; però vegeu la de 17 oct. 99, que declara suficient carta del deutor oferint pagar. També observa SAVIGNY, lloc dit, 205, que no sempre s'ha observada la regla dita.

17. CC. 3, 7 pr., § 5 (VII-39), C. 3 (VII-40). Vegeu article 1973 C. c.; SS. 20 abril 74, 5 des. 05, 4 des. 16, la qual declara que l'art. 1945 C. c. no és aplicable a la prescripció d'accions, S. 23 febrer 18; S. A. B. 30 nov. 10 (II, 711). No té eficàcia d'interrompre la prescripció, la demanda defectuosa

romp la prescripció és la presentació de la demanda, i no la citació del demandat.[18] També hem vist que produeix el mateix efecte que la presentació de la demanda principal, l'acte de conciliació, mentre aquella es presenti dins els dos mesos següents; i la demanda de pobresa, si expressa el nom del demandat i la reclamació que s'ha de fer en la demanda principal.[19] Igual efecte produeix la reclamació en via criminal, encara que se sobreseeixi la causa;[20] el compromís arbitral,[21] i el judici de fallida del deutor.[22]

La interpel·lació extrajudicial davant notari, en absència del deutor, també interromp la prescripció, segons opinió de molts autors;[23] però no és clar que pugui aplicar-se actualment a Catalunya la C. de Justinià[24] que ho permet.

que no s'arriba a admetre, SS. 4 oct. 07, 22 oct. 12, 6 jul. 20; ni les diligències preparatòries del judici (vegeu SS. 31 març 02, 23 febrer 18), ni els actes de persona distinta que el titular de l'acció, S. 23 juny 85. Tampoc produeix aquest efecte el recurs contenciós administratiu, perquè no suspén l'acte recorregut. S. 28 gener 15. De la S. 22 oct. 12 es desprèn que cada acte de procediment interromp altra volta la prescripció, la qual corre mentre està paralitzat el plet. Vegeu S. 5 des. 05; MANRESA, XII, 883, que rectifica el que s'ha dit a la seva obra sobre la llei d'E. c., II, 261, 262. L'al·legació no provada d'ésser coherent, no interromp la prescripció, segons la S. 12 nov. 14; ni la reclamació administrativa interromp una acció civil, S. 18 des. 20.

18. § 77, n. 3.

19. § 77, n.ˢ 4 i 5.

20. SS. 7 oct. 99, 8 abril 12, 26 maig 16.

21. Vegeu C. 5, § 1 (II-56). SAVIGNY, *Sist.*, IV, 208; article 1973 C. c.

22. S. 5 juliol 87. La S. 18 juny 23, afegeix, per qualsevol mena d'interpel·lació judicial.

23. BROCÀ I AMELL, I, 141; PLANAS I CASALS, *Rev. Jur. de Cat.*, I, 266; BROCÀ, I, 646; VIVES, III, 9 (9), que invoca FONTANELLA. No resol la qüestió la S. 23 nov. 17, perquè es refereix a assumpte mercantil.

24. C. 2 (VII-40). La S. 10 des. 61 no l'admeté com a

L'exercici d'una acció no afecta la prescripció d'altres accions entre les mateixes parts,[25] si bé la interrupció de l'acció personal d'un crèdit hipotecari interromp la hipotecaria, i recíprocament.

vigent; però, en realitat, la dita S. demostra massa, i *quod nimis probat, nihil probat*. La S. 11 juny 23, accepta indirectament aquesta forma d'interrupció. La S. 21 gener 65 (Burgos-Biscaia) declara que la reclamació per carta no l'interromp, com també la de 1 gener 65 (Havana). La S. 15 des. 22, declara que el requeriment extrajudicial no interromp a Catalunya la prescripció del censos. Pel C. c., vegeu art. 1973 i S. 23 febrer 18. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, V, 44.

25. SS. 14 gener 71, 31 març 02, 5 juliol 04, 23 abril 09; vegeu S. 21 oct. 81 sobre usucapió; però la C. 3 (VII-40) permet d'interrompre totes les accions de l'actor contra el demandat, per raó d'alguna cosa, demandant-lo en general pels drets que tingui sobre ella. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, IV, 208.

§ 84. Subsecció sisena

Efectes de la prescripció

Pot oposar la prescripció, per via d'excepció, l'obligat per una relació jurídica prescrita o son successor; però no, qualsevol tercer.[1] El C. c.[2] permet invocar la prescripció a tota persona que hi estigui interessada, malgrat que la renunciés el deutor o propietari.

L'eficàcia de la prescripció consisteix en paralitzar l'acció; però queda, encara, la qüestió de si resta — bé que desarmat d'acció — el dret que protegia l'acció prescrita.[3] Per resoldre-ho, s'ha de distingir:

I. En les accions *in rem* la prescripció mata l'acció, no el dret. Poden presentar-se dues hipòtesis: que el demandable hagi adquirit el dret per usucapió o que no l'hagi adquirit. En el primer cas és evident que s'han extingit l'acció i el dret de l'antic titular. En el segon, si el propietari tractés de reivindicar la cosa o el dret prescrit, el posseïdor li pot oposar la prescripció; i, si aquest perdés la possessió,

1. C. 8, § 1 (VII-31). Vegeu MAYNZ, I, 813. Vegeu § 83, n.s 12, 13. Segons la dita C., el posseïdor que no ha usucapit no pot oposar prescripció al legítim propietari, per més que podria oposar-la el posseïdor anterior del qual aquell *no fos successor*. Vegeu autors de la n. 4. Amb tot i això, el creditor defraudat pel deutor, hem vist que pot impugnar el pagament de crèdit prescrit. § 62.

2. Art. 1937. Vegeu MANRESA, XII, 740.

3. Vegeu MAYNZ, I, 590; SAVIGNY, *Sist.*, IV, 237 i 88.; WINDSCHEID, I, p. 1, 425; ARNDTS-SERAFINI, I, 468; íd., II, 229; BROCÀ I AMELL, I, 142; SERAFINI-TRIAS, I, 295, n. 93, 296, n. 99. Els arts. 1930, § 2, i 1931 C. c., declaren que la prescripció mata l'acció i el dret.

podria recobrar-la per interdicte; no, per acció reivindicatòria, ni per la Publiciana si hagués de dirigir-la contra el propietari, ja que el domini és preferent a la possessió; i, si el propietari recobrés la cosa, no se li podria disputar.[4]

II. Les accions *in personam* tampoc no sempre esgoten el dret del creditor; sinó que, a voltes, perduda l'acció, encara resta, a favor del titular del dret, obligació natural, i així passa quan l'acció es perd per prescripció;[5] per la qual cosa una obligació prescrita pot ésser novada, afiançada i compensada, i no ha de tornar-se com indegut el que s'ha pagat en satisfacció d'obligació prescrita.[6]

Altra qüestió íntimament relacionada amb l'anterior és la de si la prescripció obra *ipso jure*, o sols quan s'oposa com a excepció.[7] Si s'admet que, prescrita una acció, encara queda a l'actor obligació natural, és més congruent resoldre-ho en el segon sentit. El nostre procediment no permet que el jutge declari d'ofici la prescripció d'una acció; per la qual cosa no es pot tenir en compte en la sentència si l'interessat no l'ha allegada i demostrada.[8] El T. S. ha declarat

4. Vegeu C. 8, § 1 (VII-39). Vegeu SAVIGNY, lloc dit, 238; ARNDTS-SERAFINI, I, 468, n. 2; MAYNZ, I, 801, n. 3, 820. Vegeu llei 21, tít. 29, Part. III. El D. R. no admet que, prescrita l'acció reivindicatòria, la cosa es faci *nullius* i que el que l'ha posseïda la adquireixi per ocupació.

5. SAVIGNY, *Sist.*, IV, 242 i ss.; WINDSCHEID, I, p. 1, 444, 1144; SAVIGNY, *Oblig.*, I, 131 i ss.; però SERAFINI-TRIAS, I, 295, n. 94; ARNDTS-SERAFINI, II, 229, n. 1; vegeu CANCER, I, 15, n.s 30 i 31.

6. SAVIGNY, lloc dit, 355 i ss; CANCER, lloc dit, n.s 29 i ss. Vegeu 13 nov. 96.

7. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, V, 237 i ss.

8. Vegeu SS. 30 abril 60, 13 nov. 63, 26 set. 64, 4 juny 66, 26 maig i 7 des. 75, 1 abril 92, 2 abril 09, 3 abril 15; però vegeu la de 25 març 15 i M. ALCUBILLA, 1915, 570 (1); BROCÀ

mantes vegades que la prescripció consumada no es pot interrompre; però la fórmula és equívoca; puix tant pot significar que, produïda *ipso jure* pel transcurs del temps, no la desvirtua una causa d'interrupció, com que ja no es pot interrompre quan s'ha consumada en allegar-la el demandat.[9] L'admetre's, com s'admeten judicis per declarar la prescripció d'un dret[10] tampoc resol, perquè, al cap davall, equival a oposar l'excepció de prescripció, encara que utilitzant-la en forma d'acció, a menys que es vulgui referir l'efecte de la prescripció a un temps anterior a la demanda. A Catalunya, els termes absoluts de l'Usatge *Omnes causae*, al fi, semblen abonar que la prescripció obra *ipso jure*, però deixant obligació natural.

1 AMELL, 1, 142. No resolen la qüestió les sentències que es refereixen a usucapió, com la de 14 febrer 05, pel que s'ha dit a la n. 4; ni la R. 16 març 81, que no permet de cancel·lar dret que es presum prescrit, per la possibilitat de què la prescripció hagués estat interrompuda (vegeu VIVES, III, 9 (9); MAYNZ, I, 590). Tampoc resolen el cas les sentències relatives a casos en què un dret prescrit conserva eficàcia, segons la teoria dels actes propis, per reconeixement del deutor, posterior al termini de la prescripció; puix pot valdre com acte nou o per renúncia de la prescripció. Tenen alguna relació amb el que s'ha dit, les disposicions catalanes que declaren extingides, per mera interrupció, certes servituds adquirides per usucapió. L'admetre que un deute hagi pogut extingir-ne un altre per compensació, fent impossible la prescripció del més antic, no prova res (respecte a que obri *ipso jure* la prescripció) si el segon deute neix quan la prescripció està en curs; però, si neix estant aquesta consumada, la compensació prova que la prescripció no obra *ipso jure*, puix deixà obligació natural suficient perquè la compensació fos possible entre dos deutes existents. La S. 30 oct. 17 (Barcelona), declara que la prescripció resta sens efecte per la compensació, que obra *ipso jure;* i la R. 11 des. 17 no admet que la prescripció obri *ipso jure* respecte a l'acció hipotecària. Vegeu § 83, n. 13.

9. Vegeu S. 18 març 02.

10. BROCÀ, 1, 651.

Pel demés, la persona a favor de la qual s'ha consumada la prescripció, pot renunciar els seus efectes i conseqüents avantatges que li proporciona.[11] El reconeixement d'un dret prescrit equival a una renúncia tàcita.

11. Art. 1935 C. c.

§ 85. Secció sisena

Defensa del demandat : Excepcions

Al que és demandat injustament la llei li permet defensar-se, oposant a l'acció que se li dirigeix una excepció, per tal de paralitzar aquella o destruir-la.[1] Les excepcions poden provenir de la mateixa relació jurídica que produeix l'acció, com la *exceptio non adimpleti contractus*, o de causa sobrevinguda, com la *exceptio rei venditae et traditae*. Unes i altres poden ésser de caràcter substantiu i es regiran pel Dret català.[2] Demés, unes provenen de la relació jurídica — *rei adherentes* — i altres, de circumstàncies personals del demandant o del demandat — *personae adherentes*.[3]

Les excepcions perden llur eficàcia quan s'extingeix el dret del demandat o els ve a faltar algun element essencial. Pròpiament les excepcions no prescriuen; perquè la prescripció està establerta exclusivament per a les accions, i per motius que no són aplicables a les excepcions; i perquè no seria just que pogués esperar-se a usar de l'acció quan la prescripció hagués fet impossible la defensa del demandat. Així i tot, el darrer argument perd la força admetent

1. Fr. Fr. 66, 112 (L-17); MAYNZ, I, 592 i ss.; WINDSCHEID, I, p. I, 197, 696 i ss.; IHERING, *Esp.*, IV, 51 i ss.; SAVIGNY, *Sist.*, IV, 101 i ss., 108 i ss. Vegeu I (IV-13), D. (XLIV-1), C. (VIII-36).

2. Altra cosa s'ha de dir de les de caràcter processal, com les excepcions dilatòries, art. 533 E. c.

3. Vegeu Fr. 7 (XLIV-1).

que no comença a prescriure una excepció fins que pot exercitar-se, és a dir, quan l'actor exercita l'acció; i, per altra part, s'ha d'admetre que prescriuen les excepcions que tenen per objecte protegir drets que també es poden defensar per acció, com la de restitució *in integrum*.[4]

4. Vegeu MAYNZ, I, 600; WINDSCHEID, I, p. 1, 448, 1151; ARNDTS-SERAFINI, I, 430, 458; SAVIGNY, *Sist.*, IV, 367 i ss.

Secció setena

Restitució in integrum

§ 86. Subsecció primera

Restitució in integrum en general

Per tal d'atenuar els efectes rigorosos del *jus civile*, els pretors havien introduïdes les excepcions; però aquestes no eren suficients quan no es tractava de paralitzar una acció, evitant la consumació d'un acte; sinó de remeiar el perjudici d'un dret, desfent un acte ja consumat. En aquest cas el pretor, interposant el seu *imperium*, donava per no realitzat un fet, anullava els seus efectes i tornava les coses a son estat anterior : aquest procediment és la restitució *in integrum*.[1] Pròpiament sols eren casos de restitució aquells en què el pretor s'havia reservat temperar el *jus* amb l'equitat, per tal d'evitar la desigualtat resultant d'aplicar una mateixa regla a casos desiguals.[2] Nascuda com un remei d'aplicació discrecional, evolucionà i fou reglamentada fins acostar-se a remei ordinari, amb tendència a desaparèixer quan poguessin fer-la innecessària mesures preventives que evitessin els mals que aquella havia de subsanar.[3]

1. Vegeu X (I-41), D. (IV-1 a 4), C. (II-22 a 54).

2. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, VI, 7 i ss.; MAYNZ, I, 647; VINNI, *Selec.*, 30 i ss.; IHERING, *Esp.*, II, 105; WINDSCHEID, I, p. 1, 453, 1167; ARNDTS-SERAFINI, I, 515; BROCÀ I AMELL, II, 272; PELLA, IV, 168 i ss.

3. Vegeu SAVIGNY, lloc dit, 42. Vegeu la tendència exposada en la C. 5 (II-41); i la conseqüent aplicació restrictiva en la S. 24 març 09. El C. c., sense anomenar-la ni donar-li caràcter general, mantè els efectes de la restitució en alguns casos. Vegeu arts. 180, 1291, n.ˢ 1 i 2, 1073, 1074, 1301.

§ 87. Subsecció segona

Requisits de la restitució

Són generals a tota restitució *in integrum* quatre requisits : perjudici, falta de remei ordinari per reparar-lo, que l'acte causant del perjudici sigui restituïble i que hi hagi causa legal de restitució.

I. Perjudici. — Per demanar restitució s'ha de demostrar haver sofert o estar exposat a sofrir perjudici per conseqüència de l'acte o omissió que es vol desfer.[1] En dir *perjudici*, es comprèn tant el dany sofert com el legítim guany no obtingut.[2] Que es dóna restitució per *lucrum cessans* és indubtable quan la causa de restitució és la menor edat del perjudicat; però, quan la causa és distinta, no tots els autors ho admeten, si bé sembla més fundada l'opinió afirmativa.[3] En dir que el perjudici sigui *conseqüència de l'acte*, es vol dir que aquest hagi estat la *causa eficient* — no merament *ocasional* — d'un canvi d'estat jurídic que ha produït el perjudici; de manera que un simple canvi de

1. Cap. 8, x (I-41), Fr. 7, § 3 fi, Fr. 11, § 4, Fr. 44 (IV-4), Fr. 9, § 4 (XII-2), C. 1 (II-29); SS. 6 abril 66, 30 abril 83, 21 nov. 87, 23 nov. i 3 des. 88, 14 des. 98; Arndts-Serafini, I, 520; Savigny, lloc dit, 27 pr.

2. Fr. Fr. 6, 7, § 5, Fr. 44 (IV-4), Fr. 17, § 3 (XXII-1), Fr. 1, § 1 (IV-6), C. 1 (II-38).

3. Vegeu Savigny, lloc dit, 25, 26; Arndts-Serafini, I, 535, n. 6. La S. 17 oct. 16 no considera com augment de patrimoni la compra de joies.

fet que resulta perjudicial no autoritza la restitució.[4] Com en tots els casos, es dóna per raó del perjudici objectivament considerat, és independent de l'element subjectiu; i, per tant, de la culpa o dol d'aquell amb qui es contractà; per la qual cosa procedeix la restitució fins contra el que contracta de bona fe.[5]

II. Falta de remei ordinari. — Les accions rescissòries sempre són subsidiàries; i per això la restitució no es concedeix al que vol impugnar un acte que ja és nul o contra el qual pot usar una acció, excepció o altre remei ordinari[6] d'igual eficàcia; puix, si el remei ordinari que podria utilitzar-se té menys eficàcia que la restitució, no es podria negar aquesta.[7]

4. No es pot demanar restitució per dany degut a cas fortuït, a culpa del perjudicat, etc. Vegeu Fr. 11, §§ 5, 6 (IV-4). Fr. 15, § 3. Fr. Fr. 16, 44 (IV-6). C. 1 (II-42). No és restituïble un préstec útil i necessari, si el perjudici prové de mala inversió del diner. S. 21 febrer 85.

5. Fr. 16, § 4. Fr. 47 (IV-4). C. 5 (II-22); Savigny, *Sist.*, VI, 24.

6. Fr. 16 pr., §§ 1-3 (IV-4). C. 3 (II-22). C. 13, § 1 (III-1); Maynz, I, 649, n. 10; Arndts-Serafini, I, 523, n.ª 4 i 5; vegeu Vinni, *Select.*, 30 i 88.; SS. 14 gener i 4 juny 64, 9 maig 66, 15 març 98, 27 oct. 1900. És exemple de remei ordinari el que permet impugnar les alienacions informals. C. 3 (V-74). Però, respecte als menors, vegeu Maynz, I, 654, n.ª 7, 8.

7. Vegeu, p. e., Fr. 45, § 1 (IV-4). CC. 3, 5 (II-25); vegeu const. 2, rúb. 15, llib. II, C. de T.; SS. 10 juliol 85, 12 febrer 96. Per analogia, S. 1 febrer 09 i altres referents a l'alienació en frau de creditor. § 62. Tristany, *Decis.*, 84 (III, 169); Savigny, lloc dit, 39. Per analogia, art. 1294 C. c.; Manresa, VIII, 703. La jurisprudència no té un criteri ben definit respecte a si certs remeis ordinaris són o no de prou eficàcia per a fer innecessària la restitució. Compareu les SS. 12 febrer 96 i 24 març 09.

III. ACTE RESTITUÏBLE. — L'esfera de competència pròpia de la restitució *in integrum* la formen la prescripció, creació i extinció d'obligacions, acceptació i repudiació d'herències, adopció, arrogació, emancipació, vènia d'edat i actes similars;[8] i per D. R. i D. C. els procediments judicials poden ésser matèria de restitució;[9] però l'art. 311 E. c. no permet (reproduint l'art. 31 de la llei anterior, de 1855) usar de restitució per suspendre o obrir novament terminis improrrogables; i les lleis 5, tít. 13 i 2, tít. 18, llib. XI Nov. Rec. declaren que les sentències fermes estan a cobert de restitució.[10] El T. S. uns cops ha admès la restitució,[11] altres la suposa admissible, al no donar-hi lloc per raons distintes de tractar-se d'una sentència ferma,[12]

8. Vegeu Fr. 6 (IV-1), Fr. 21, § 5 (IV-2), Fr. 3, §§ 6, 8, Fr. 7, § 5, Fr. Fr. 10, 25 pr., 27, §§ 2, 3, Fr. 29, § 2, Fr. Fr. 31, 34, § 1, Fr. 40 pr., § 1, Fr. Fr. 45 pr., 50 (IV-4). Vegeu C. 8, § 6 (VI-61) i el C. (II-28 a 40); S. A. B. 22 gener 01 (Rev. Jur. de Cat., X, 124). Sobre si es pot demanar restitució per alienació en frau dels béns del concursat, vegeu ARNDTS-SERAFINI, I, 537, 539, n.ˢ 7 i 8. Vegeu FONTANELLA, Cl. IV, gl. 18, p. 1, n.ˢ 100 i ss.

9. Caps. 2 i ss., X (I-41); vegeu Fr. 7, §§ 4, 11, 12, Fr. Fr. 8, 16, § 5, Fr. Fr. 17, 18, 29, § 1, Fr. Fr. 36, 42 (IV-4), Fr. 15, § 2 (IV-6), Fr. 18 (XI-1), Fr. 15, § 33 (XXXIX-2), C. 13, § 11 (III-1), C. 2 (II-25), CC. 1-3 (II-44), C. (II-27); S. 12 juny 63. El cost. 11, rúb. 14, llib. II, C. de T. autoritza la restitució per apel·lar. L'antiga Audiència de Catalunya l'admeté contra declaració testifical. MASPONS, *Rev. Jur. de Cat.*, XXVIII, 604. Vegeu, també, les SS. 3 març 75, 10 nov. 99 i altres. No res menys, segons TRIAS-SERAFINI, I, 299, no són aplicables a Catalunya aquestes disposicions del D. R.

10. Vegeu *Las Siete Part.*, nota a la llei 3, tít. 19, Part. VI (III, 777).

11. S. 11 juny 86, 12 feb. 96. Vegeu les de 9 maig 85 i 10 nov. 99.

12. SS. 14 oct. 64, 2 juliol 83, 21 febrer 85, 28 febrer 94.

i altres vegades nega la restitució per aquest motiu.[13]

No procedeix restitució contra els perjudicis deguts : *a)* A actes que, per raó de llur naturalesa, no es poden deixar sense efecte.[14] *b)* A fets delictuosos, ja sien comesos pel que preté la restitució o als de que ell sia víctima, per no haver-los perseguit, ja sia per dol del primer;[15] però, si falta intenció dolosa al fet punible, s'admet la restitució.[16] *c)* A vendes fetes al fisc.[17] *d)* Per D. R. no es dóna contra la prescripció de trenta anys o més,[18] però sí a Catalunya.[19] *e)* No es dóna restitució per remeiar perjudici lleu, perquè seria major el dany que causaria en el crèdit del que rescindís l'acte que el mal que podria reparar.[20] *f)* Quan aquell contra el qual es dirigeix l'acció de restitució està protegit, com a tercer, per

13. SS. 5 març i 1.r maig 66, 14 juny 79, fundades en la llei 19, tít. 22, Part. III. Vegeu BROCÀ I AMELL, II, 274. El D. R. tampoc concedeix restitució contra sentència obtinguda mitjançant jurament deferit. MAYNZ, I, 648, fundat en els Fr. 31 (XII-2) i Fr. 2, § 1 (XL-15).

14. P. e. el matrimoni. El D. R. fa esment de l'emancipació d'esclaus. Fr. 7 pr. al fi (IV-3), Fr. 9, § 6 (IV-4), CC. 1-3 (II-31). Vegeu Fr. 9, § 4 (IV-4); contra repudiació d'herència venuda. Fr. 24, § 2 (IV-4); venda que donà lloc a fadiga; vegeu § 193, n. 44. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, VI, 37 i ss.

15. Fr. 9, § 2, Fr. 37 (IV-4), C. 1 (II-35), cost. 6, rúb. 14, llib. II, C. de T. Vegeu § 88, n. 13; SAVIGNY, lloc dit, 36 (d).

16. Fr. 9, § 5 (IV-4), C. 1 (II-25), Vegeu SAVIGNY, lloc dit, 36 (e), (f), (g).

17. C. 3 (II-37), C. 5 (X-3).

18. C. 3 (VII-39), SAVIGNY, lloc dit, 36, 48; íd., II, 437 i ss.; MAYNZ, I, 648.

19. TRIAS, *Cons.*, 173; TRIAS-SERAFINI, I, 372, n. 193, que fa esment d'autors i invoca la C. 3 (VII-39); però SAVIGNY, *Sist.*, II, 438, l'entén en un altre sentit. En fa aplicació la S. 3 març 75, arg. de la de 1.r abril 92. Vegeu § 82.

20. Fr. 4 (IV-1), Fr. 9, § 6, Fr. 10 (IV-3), Fr. 7, § 8, Fr. 24, § 1 (IV-4), C. 1 (II-30); vegeu Fr. 12, § 1 (XXVI-7); SAVIGNY, *Sist.*, VI, 32 (e). MASPONS, *Rev. Jur. de Cat.*, XXVII, 96.

la llei Hipot. per haver inscrit son dret en el Registre de la Propietat, a menys que resultés clarament del Registre la causa de la restitució.[21] *g)* I, en fi, quan, passada la causa de restitució, el perjudicat ratifica l'acte restituïble.[22]

21. Arts. 34, 36, 38, n.s 4 i 5, llei Hipot. Vegeu SS. 12 febrer 96, 8 maig 01, 30 des. 05.

22. Vegeu Fr. 30 (IV-1), Fr. 3, §§ 1, 2, Fr. 30 (IV-4), CC. C. 1, 2 (II-46), S. 24 març 09.

§ 88. Subsecció tercera

Causes de restitució

Antigament el pretor aplicava en cada cas, a discreció, si hi havia causa suficient que justifiqués la restitució; però més tard la llei fixà les causes, que actualment queden reduïdes a la menor edat, dol, violència, error i absència.[1]

I. Restitució per menor edat. — És la causa més usada, millor reglamentada i que dóna més amplitud a l'acció; puix permet aplicar-la a casos que no hi ha el més lleuger vici de consentiment.[2]

Quan és aplicable la restitució per menor edat. — Per ella es poden deixar sense efecte actes vàlids i omissions quan uns i altres són o resulten directament o indirectament perjudicials als menors, amb tal que el perjudici provingui d'engany o de falta d'experiència del menor o de culpa del pare o tutor; però no, si és degut a un cas fortuit,[3] realit-

1. Vegeu Fr. 1 (IV-1); Savigny, *Sist.*, VI, 30, 80 i ss.

2. C. 5 pr. (II-22). Sobre la història d'aquesta institució, vegeu Savigny, lloc dit, 40 i ss.; vegeu Arndts-Serafini, I, 526; Maynz, I, 653; Ihering, *Esp.*, IV, 129 i ss. Vegeu article 1291 C. c., art. 553 C. p. A Lleyda sols es concedia als impúbers, i a Tortosa el jutge la pot declarar d'ofici. Corbella, 340; cost. 1, rúb. 14, llib. II, C. de T.

3. Fr. Fr. 1 pr., 7, § 8, Fr. 11, §§ 5, 6, 7, Fr. Fr. 29, 44 (IV-4), CC. 1, 2 (II-42), C. 8 (II-22), C. 2 (II-23). Vegeu títols 22 a 40 llib. II, C. de Justinià; S. 27 gener 81. La de 24 març 09 nega la restitució de venda de casa en condomini de menor i majors, la qual no es pot creure feta per inexperiència. Vegeu Savigny, lloc dit, 31, 42; S. 21 febrer 85.

zades per menor d'edat o pels seus pares o tutors.[4] Per D. R. no obsta que l'acte s'hagi realitzat amb intervenció judicial,[5] i així s'ha d'entendre a Catalunya; puix, si bé no ho admet el C. c.,[6] en això no regeix aquí; i, en canvi, la jurisprudència ha admès més o menys explícitament la restitució en el tal cas.[7] Per la mateixa raó es poden rescindir els autoritzats pel consell de família.

NO HI HA LLOC A RESTITUCIÓ. — 1.r Per inecessària: *a)* contra l'omissió de requeriment al deutor, per fer-lo incórrer en móra; perquè els deutes a favor dels menors devenguen interessos sense necessitat de móra;[8] *b)* contra alienacions nulles per defecte de solemnitats;[9] *c)* contra prescripcions menors de trenta anys, perquè ja no corren contra els menors.[10] 2.n No es dóna restitució, encara que fos útil al menor: *a)* si havia obtinguda vènia d'edat.[11] Però es pot

4. Fr. Fr. 29 pr., 38 pr., 47 pr. (IV-4); CC. 2, 3, 5 (II-25); cost. 3, rúb. 15, llib. II, C. de T.; SS. 3 març 75, 10 juliol 85, 27 gener 81.

5. Fr. 7, § 8, Fr. 9 (IV-4), C. 11 (V-71), C. 2 (II-24), C. 5 (II-27), S. 12 juny 63 (València). SAVIGNY, lloc dit, 48 fi, 49; ARNDTS-SERAFINI, I, 527, n. 5.

6. Art. 1293 en relació amb el 1291, art. 1296, en casos d'actes aprovats pel jutge o pel consell de família. MANRESA, II, 39 fi, 40.

7. SS. 12 juny 63, 21 febrer 85, 8 juliol 90, 24 març 09. Vegeu PELLA, IV, 169.

8. Vegeu § 246, Fr. 87, § 1 (XXXI).

9. § 87, n. 6; Fr. 16 pr. (IV-4), C. 3 (II-22), vegeu C. 3 (VI-75).

10. § 81; SAVIGNY, lloc dit, 47; ARNDTS-SERAFINI, I, 528, n. 6.

11. C. 1 (II-45), cost. 12, rúb. 14, llib. II, C. de T. En canvi, no és obstacle que el fill de família sia emancipat, encara que sia per matrimoni i gaudi de l'administració dels béns. SS. 26 juny 61, 28 nov. 63. Vegeu l'esmentada S. 27 abril 60.

demanar restitució contra la concessió de la vènia d'edat en si mateixa; i, pel seu defecte retroactiu, contra els actes celebrats mentre es disfrutava;[12] *b)* no té dret a restitució el púber *sui juris* que robora l'acte amb jurament formal;[13] *c)* el que es fingeix major d'edat;[14] no el que, per error, s'atribueix aquesta qualitat;[15] *d)* no es dóna per rescindir donacions esponsalícies d'escassa quantia;[16] i *e)* tampoc es dóna contra els ascendents.[17]

Si un menor és perjudicat per un acte d'un altre menor, no es dóna restitució al primer si amb ella sofriria perjudici el segon, i sí, en altre cas: així, és restituïble una venda a baix preu, i no ho és un préstec, si s'ha perdut el que s'ha deixat.[18]

El benefici de restitució és preferent al del S. C. Veleià.[19]

EFECTES ESPECIALS DE LA RESTITUCIÓ PER MENOR EDAT. — Es dóna *in rem*,[20] a menys que es dirigeixi contra un tercer protegit per la llei Hipot.,[21] l'ob-

12. Vegeu SAVIGNY, lloc dit, 48 (f); ARNDTS-SERAFINI, I, 529, n. 9.

13. § 27, n. 49; TRIAS-SERAFINI, I, 249; TRISTANY, *Decis.*, 84 (III, 169). Cost. 4, rúb. 14, llib. II, C. de T. MASPONS, *Rev. Jur. de Cat.*, XXVII, 95.

14. Fr. 32 (IV-4), CC. 2, 3 (II-43); SS. 27 abril 60, 28 juny 82, 30 set. 89. La de 24 juny 98, fundada en el C. c., declara que és nul l'acte fet pel menor amb cèdula en què es suposa major d'edat. Vegeu § 27, n. 9.

15. CC. 1, 4 (II-43.

16. C. 1 (II-30).

17. C. 2 (II-42); SAVIGNY, lloc dit, 88 i ss.

18. Fr. 11, § 7, Fr. 34 pr. (IV-4), cost. 10, rúb. 14, llib. II, C. de T. Vegeu § 58, n.s 32-34 i el cas que presenta SAVIGNY, *Sist.*, VI, 44.

19. Vegeu Fr. 12 (IV-4); SAVIGNY, lloc dit, 91.

20. Fr. 15 (IV-4).

21. § 87, n. 21.

tinguda pel fill de família no ha de beneficiar el pare;[22] contra la regla general de la restitució per causa distinta de la menor edat, el menor obligat a tornar quelcom, sols ha de fer-ho en allò que es trobi enriquit per l'acte restituïble al temps de la demanda.[23]

La restitució per menor edat s'és estesa, per analogia, al fisc, municipis, corporacions religioses, esglésies i monestirs, per actes de llurs representants.[24] Tractant-se d'un benefici, no es pot estendre a altres persones, encara que tinguin una condició similar.[25]

RESTITUCIÓ PER DOL. — L'acció i l'excepció de dol obren *in personam*, o sia que sols poden dirigir-se contra el que enganyà, per la qual cosa perden sa utilitat quan és persona distinta aquella amb la que s'ha contractat; i per a aquest cas, sobre tot, és útil la restitució, que permet rescindir l'acte dolós.[26]

RESTITUCIÓ PER VIOLÈNCIA. — Concedida per la llei l'acció *quod metus causa*, en forma de *in rem*

22. Fr. 3, § 4 (IV-4). Vegeu Fr. 3, §§ 7-10, Fr. 38, § 1 (IV-4); SAVIGNY, lloc dit, 448 i ss. Sobre l'excepció relativa al préstec de diner fet al fill per mandat del pare, vegeu el dit autor, íd., 45, 445 i ss.

23. Fr. 24, § 4, Fr. 27, § 1 (IV-4), Fr. 98, § 2 (XLVI-2), Fr. 5, § 1 (XXVI-8); vegeu Fr. 206 (L-17), CC. 1, 2 (II-38). Vegeu art. 1304 C. c.; MANRESA, VIII, 742; SS. 21 oct. 97, 24 juny 98; MAYNZ, I, 654. Vegeu § 90, n. 5.

24. C. 3 (XI-29), C. 1 (I-50), C. 4 (II-54), caps. 1, 3, 6, X (I-41), cap. 11, X (III-13); SS. 14 gener, 4 juny, i 14 oct. 64, 9 maig 85, 11 juny 86; SAVIGNY, lloc dit, 49; ARNDTS-SERAFINI, I, 527, 530, n. 11; COROLEU I PELLA, *Los Fueros de Cat.*, 589 fi, 590.

25. Vegeu § 14, n. 2. Arg. S. 24 març 09.

26. Vegeu Fr. 1, §§ 4, 6, Fr. 9, § 1, Fr. 40 (IV-3), C. (II-21); SAVIGNY, lloc dit, 72 i ss.; MAYNZ, I, 656; ARNDTS-SERAFINI, I, 537, n. 2. Sobre la prescripció de dol, vegeu SAVIGNY, *Sist.*, II, 434 (i).

scripta,[27] té poca aplicació la restitució fundada en aquesta causa; però encara pot ésser útil en alguns casos, p. e. en cas d'insolvència del que s'hauria de demandar, evitant de tenir-se de posar a la ratlla dels altres debitors, en cas d'acceptació o de repudiació d'herència, perquè els efectes transcendeixen als altres interessats en la successió.[28]

RESTITUCIÓ PER ERROR. — L'error sols és causa de restitució de certs actes vàlids celebrats per equivocació,[29] com els contractes atorgats pel que s'atribueix falsament la condició de tutor, la separació de patrimonis[30] entre l'hereu i l'herència, demanada pels creditors per error excusable.[31] No es concedeix contra la prescripció, fundant-se en què el perjudicat ignorava la lesió.[32]

RESTITUCIÓ PER ABSÈNCIA I CASOS SEMBLANTS.— Es concedí primerament al que, per estar presoner o absent per causa de la república, perdé un dret per prescripció;[33] i després es generalitzà a tots els

27. § 69, n. 12, MAYNZ, I, 655; SAVIGNY, VI, 68; ARNDTS-SERAFINI, I, 536, 537, n. 1; CORBELLA, 338.

28. Vegeu Fr. Fr. 1-6, 9, §§ 3, 4, Fr. 14, § 1, Fr. 21, §§ 5, 6 (IV-2) i els altres d'aquest títol, C. (II-20). Vegeu arts. 1265, 1267, 1268, 1301 C. c., MANRESA, VIII, 617, MAYNZ, I, 656, SAVIGNY, VI, 69.

29. És evident que no s'aplica als actes nuls per error essencial; § 32, n.s 7 i ss. Vegeu MASPONS, *Rev. Jur. de Cat.*, XXVIII, 408.

30. Vegeu § 527, n. 8.

31. Fr. 1, § 1, Fr. 6 (XXVII-6), Fr. 1, § 17 (XLII-6); MAYNZ, I, 657; SAVIGNY, II, 244 fi i n. (r); íd., VI, 71; ARNDTS-SERAFINI, I, 538, n. 5. Vegeu D. (IV-6); art. 1301 C. c.; § 527, n. 8.

32. § 80, n.s 11 i ss.; SAVIGNY, VI, 71.

33. § 5, Inst. (IV-6), Fr. 1 (IV-1), Fr. 41 fi (IV-4), Fr. 1, § 1 (IV-6); MAYNZ, I, 658; SAVIGNY, VI, 50 i ss., 100; ARNDTS-SERAFINI, I, 530 i ss.; vegeu art. 1291, n. 2, C. c., aplicable com a complementari de l'absència que regula.

casos en què, per raó d'absència pròpia o d'altri, s'omet quelcom necessari per conservar un dret, que es perd per aquest motiu; com si no es pot demandar a algú. No es dóna, doncs, contra actes positius;[34] però avui té poca aplicació mercès als judicis en rebeldia i al que disposa l'art. 197 C. c.[35]

La restitució per absència dóna lloc a una extensió expressada així: *item si qua alia mihi justa causa videbitur, in integrum restituam*, la qual ha permès als autors enunciar la regla general que pot demanar restitució el que sofreix un perjudici per efecte d'un esdeveniment — que pot ésser distint de l'absència — que no li és imputable i que li impedí acudir a la conservació del seu dret[36] i altres caigudes en desús.[37]

34. Savigny, vi, 51; Arndts-Serafini, lloc dit.

35. Es dóna a favor de l'absent que no deixa procurador. La discordància entre els Fr. Fr. 26, §§ 9 i 29 (iv-6), dóna lloc a set hipòtesis diferents. Vegeu Arndts-Serafini, ii, 533, n. 4, que accepta la de què se li negui restitució contra sentència ferma; § 522, n. 60.

36. Vegeu Fr. 1, § 1, Fr. 16 (iv-6). Fr. 35 (viii-3). Fr. 14 pr. (viii-6); § 173, n. 3; S. 8 abril 65. Aquesta ampliació tindria poca utilitat si no es concedís restitució contra les prescripcions de trenta anys. Vegeu § 410 sobre tenutària que no pot pendre inventari per causa no imputable. Vegeu Mayntz, i, 658, 659. Savigny, vi, 61 i ss. El Dret romà admet altres causes de restitució per circumstàncies que avui permeten el recurs de revisió, vegeu art. 1796 E. c.

37. Savigny, vi, 80 i ss.

§ 89. Subsecció quarta

Exercici de la restitució

Acció. — Poden demanar restitució *in integrum* els perjudicats i els seus hereus;[1] i el fiador d'un menor pot fer-se cedir l'acció de restitució per fer-la valer contra el creditor, a menys que la fiança s'hagués constituït per posar l'acte a cobert de la restitució;[2] com també pot fer-se cedir el benefici de restitució, el cessionari de l'acció d'un menor.[3] L'acció s'ha de dirigir contra el que té interès en què subsisteixi l'acte restituïble i contra els seus hereus; la qual cosa fa variar el demandat segons sigui la dita relació jurídica, tenint també en compte que, com hem vist, obra *in rem* o *in personam* segons sigui la causa de restitució.[4]

Fora de la restitució per menor edat,[5] les altres

1. Fr. Fr. 1, 6 (IV-1), Fr. 18, § 5, Fr. 24 pr. al fi (IV-4), Fr. 25 (XXVI-7), Fr. 20, § 1 (XXVII-3), C. (II-42). No li pot demanar la part contrària, § 55, n. 5; Savigny, VI, 83 i ss.; Mayns, I, 649; cost. 9, rúb. 14, llib. II, C. de T. Vegeu art. 1302 C. c.

2. Fr. 51 pr. (III-3), Fr. 13 pr. (IV-4), Fr. 48, § 1 (XLVI-1), Fr. 95, § 3 (XLVI-3), CC. 1, 2 (II-24); Savigny, lloc dit, 84 i ss.; Mayns, II, 649, n.ª 14, 15.

3. Fr. 24 pr. al fi (IV-4).

4. Fr. Fr. 17 pr., 30, § 1 (IV-6), Fr. Fr. 9 pr., 13, § 1, Fr. Fr. 14, 15, 49 (IV-4), Fr. 39 pr. (XXI-2), C. 1 (II-29). Vegeu Fr. 24, § 3 (IV-4); SS. 12 febrer 96, 30 des. 05; Savigny, VI, 87 i ss., 116 i ss.; Mayns, I, 649; Corbella, 336; art. 1295, n. 2 C. c. Respecte a la mare binuba, vegeu N. 155, c. 1, que no té força de llei, per no haver estat glossada. Savigny, lloc dit, 90. Sobre si es pot usar més d'una causa de restitució per un sol fet, vegeu íd., íd., 109 i ss.

5. § 88, n. 13.

no es poden renunciar per endavant; puix que seria immoral renunciar la deguda a dol o a violència,[6] i de les degudes a error o a absència és difícil a la pràctica una renúncia prèvia; però, passada la causa de restitució, es pot renunciar aquesta, ratificant l'acte.[7] Renunciada pel perjudicat la sentència donant lloc a la restitució, no la pot fer valer la part contrària.[8] El menor, en general, també pot demanar restitució contra una concessió de restitució que hagi obtinguda;[9] però se li nega aquesta facultat si la restitució es refereix a la repudiació d'una herència.[10]

PRESCRIPCIÓ. — La restitució pot usar-se com a acció i com a excepció, i en ambdós casos prescriu als quatre anys, a comptar des que desapareix la causa de la restitució.[11] Pel que s'ha dit, la fundada en menor edat comença a córrer quan el perjudicat compleix vin-i-cinc anys, o obté vènia d'edat. Si morís essent menor, el termini comença a córrer de seguida contra l'hereu, si és major; i, en arribar a la major edat, si era menor; i, si el perjudicat morí durant el quadrienni legal, tramet a l'hereu la facultat

6. Vegeu § 32, n. 23.

7. Fr. 3, §§ 1, 2 (IV-4), els quals disposen que, per als actes començats durant la menor edat i acabats després, s'até al primer moment, a l'efecte de donar lloc a la restitució. Vegeu Fr. 41 (IV-4), C. 1 (II-28). Vegeu C. (II-46); S. 23 nov. 60, 24 nov. 09; cost. 8, rúb. 14, llib. II, C. de T.

8. § 55, n. 5; Fr. 41 (IV-4), cost. 11, § 1, tít. esm. C. de T. Vegeu n. 1 d'aquest paràgraf.

9. Fr. 7, § 9 (IV-4). Les CC. 1-3 (II-44) sols la concedeixen en forma d'apel·lació, i també el cost. 11, § 2, esmentat a la nota anterior.

10. C. 8, § 6 (VI-61), que diu que la restitució no és cosa de joc. Vegeu SAVIGNY, lloc dit, 29 fi, 30; ARNDTS-SERAFINI, 1, 528, n. 6 (a).

11. CC. 3, 7 (II-53), S. 8 maig 01; vegeu S. 9 maig 85; SAVIGNY, lloc dit, 99 i 88. Vegeu arts. 1299, 1301 C. c.

de demanar la restitució durant el temps que li faltava per consumir el dit quadrienni legal.[12] Tanmateix el temps per a demanar la restitució contra l'abstenció de l'herència paterna, si els béns romanen en poder de l'hereu, es compta en una forma especial que pot allargar el termini fins a set anys.[13] Però, malgrat el que s'ha dit, el menor pot demanar restitució durant la menor edat.

Les persones jurídiques que gaudeixen de restitució, poden demanar-la durant quatre anys, a comptar des que es realitzà el fet perjudicial.[14]

Si, mentre corre el termini de la prescripció, esdevé una nova causa de restitució, se sospèn la prescripció del termini de la primera.[15]

El termini de quatre anys és el que es dóna per promoure el judici en què es declari procedent la restitució — *juditium rescindens* —; no per fer efectiva la restitució — compliment de sentència — *juditium rescissorium*.[16]

12. C. 5 (II-53). Vegeu arts. 1299, 1301 C. c.
13. C. 6 (VI-31).
14. Caps. 1 i 2, Sext. (I-21), cap. únic, Clem. (I-11).
15. Fr. 28, § 3 (IV-6), CC. 1-3 (II-53); SAVIGNY, lloc dit, 105 i 88. Vegeu art. 1299 C. c. MANRESA, VIII, 722.
16. SAVIGNY, lloc dit, 107; ARNDTS-SERAFINI, I, 545.

§ 90. Subsecció cinquena

Efectes generals de la restitució

Sens perjudici dels efectes especials, els quals varien segons sigui l'acte que s'ha de rescindir i la causa de la restitució,[1] aquesta produeix els efectes generals següents:[2]

L'efecte fonamental és suspendre les conseqüències de l'acte encara no s'han realitzades;[3] i, en altre cas, tornar les coses a l'estat que tenien abans de consumar-se, per reparar el dany; no per lucrar-hi.[4]

Aquest efecte general es desenrotlla en els següents:

1.r Per la restitució el perjudicat recobra el que ha lliurat, amb els fruits i accessions; i, en canvi, ha de tornar el que ha rebut amb els fruits i accessions i oferir garanties d'abonar les millores fetes de bona fe per l'altra part;[5] però, quan la restitució és per menor edat, hi ha regla especial.[6]

2.n Els efectes de la restitució s'han de reduir

1. Vegeu el que s'ha dit en el § 88, n.s 20 i 88.

2. Vegeu MAYNZ, I, 650; ARNDTS-SERAFINI, I, 548; SAVIGNY, *Sist.*, VI, 113 i ss.; CORBELLA, 326.

3. C. única (II-50), cap. 6, X (I-41).

4. Fr. Fr. 22, 27, §§ 2, 3, Fr. 50 (IV-4), Fr. Fr. 18, 28, § 6, Fr. 29 (IV-6), CC. 1, 2 (II-32), C. 1 pr., § 2 (II-48), S. 10 nov. 99, vegeu SAVIGNY, lloc dit; art. 1295 C. c.; MANRESA, VIII, 706.

5. Fr. Fr. 22, 24, § 4, Fr. 27, § 1, Fr. 39, § 1, Fr. 40, § 1 (IV-4). Vegeu § 55, n. 6; arts. 1295, 1303, 1307, 1308 C. c., el darrer dels quals concorda amb la idea de l'*exceptio non adimpleti contractus* del D. R. Vegeu Fr. 25, § 10 (XXI-1). Vegeu S. 21 oct. 97 i MANRESA, VIII, 750.

6. Vegeu § 88, n. 23.

al més precís per reparar els perjudicis; rescindint parcialment l'acte, quan és possible i suficient.[7]

3.r Els susdits efectes aprofiten el fiador de qui els obté, si la fiança no s'és constituïda per evitar els efectes de la restitució;[8] però no, al pare del menor perjudicat[9] ni al seu tutor,[10] cohereu[11] ni condòmino;[12] a menys que, per tractar-se d'una relació indivisible, la força del fet obligui a què la restitució concedida a un dels interessats afecti els altres.[13]

4.t La restitució que deixa sense efecte l'acceptació o la repudiació d'una herència, afecta tots els interessats en la successió; respectant, però, els actes celebrats de bona fe.[14]

La restitució *in integrum* s'assimila a l'acció redhibitòria, la qual cosa permet aplicar a la primera, com a supletòries, les regles de la segona.[15]

7. Fr. 29, § 1, Fr. 47, § 1 (IV-4), C. única (II-26). Vegeu Fr. 3, § 4 (IV-4).

8. Vegeu Fr. 13 pr. (IV-4); MAYNZ, II, 468, nota 15; i, sobretot, SAVIGNY, *Sist.*, VI, 84 i ss. És cosa distinta, encara que congruent amb la facultat del fiador, de fer-se cedir l'acció de restitució per exercitar-la ell mateix directament. Vegeu § 89, n. 2.

9. § 88, n. 22.

10. Fr. 28 (IV-4).

11. S. 21 gener 79.

12. Fr. 47 (IV-4). Vegeu Fr. Fr. 31 fi, 46 (IV-4); S. 17 març 84.

13. Vegeu Fr. 10 pr. (VIII-6), C. 2 (II-32). Vegeu C. 1, § 1 (II-48). Així, la S. 10 nov. 99 declara que, a instància d'un cohereu menor, procedeix la rescissió total de la divisió d'una herència. Vegeu, també, ARNDTS-SERAFINI, 1, 548, n. 2, 549, n. 3.

14. Al que, per restitució se li entrega una herència que havia repudiada, no esdevé hereu; però pot exercitar útilment les accions de l'herència. Fr. 21, § 6 fi (IV-2), Fr. 7, §§ 5, 10, Fr. Fr. 22, 31 (IV-4), Fr. 41 (IV-6); però Fr. 24, § 2 (IV-4). Vegeu MAYNZ, III, 458 i ss. Sobre els efectes de la restitució contra la divisió d'una herència, o transacció, vegeu C. (II-32).

15. Fr. 23, § 7 (XXI-1). Vegeu § 302.

Secció vuitena

Proves

§ 91. Subsecció primera

La prova en general

Els actes jurídics no reconeguts per la part a qui perjudiquen, necessiten provar-se, és a dir, demostrar llur certesa.[1]

Per justificar els drets, s'han de provar els fets en què es funden; i també el dret, si es funda en costum[2] o en llei estrangera.[3]

Les proves, encara que s'han de practicar en la forma que disposa la llei processal, en si mateixes són matèria substantiva; per la qual cosa, a Catalunya s'haurien d'aplicar les disposicions catalanes i romanes[4] en allò referent a determinar les aplicables als diversos actes jurídics i a llur eficàcia intrínseca;[5] però la jurisprudència ha declarat que s'han

1. Vegeu LESSONA, I, 9 i ss.; BONNIER, I, 1 i ss. Sobre els fets que no s'han de provar, vegeu LESSONA, I, 169 i ss.

2. § 8, n. 21.

3. SS. 13 gener 85, 26 maig 87, que diu que s'han de tenir en compte els testimonis dels jurisconsults del país; LASSONA, I, 148 i ss.; BONNIER, I, 2 i ss.; VINNI, *Selec.*, 218; WINDSCHEID, I, p. 1, 526, 1201.

4. Usatge *Affirmantis*, D. (XXII-3 a 5), C. (IV-19, 21), C. (VII-59).

5. Vegeu LESSONA, I, 45; VIVES, I, 245; BORRELL, *El C. c. a Cat.*, 194; MANRESA, VIII, 421.

d'aplicar les disposicions del C. C.;[6] i no el D. R., fundant-se en què diu que són un complement de la llei d'E. c., la qual derogà (?) el D. R.[7]

Qui ha de provar. — El que afirma un fet és el que ha de provar-lo, i també el que allega una llei no promulgada a Espanya, la qual es presumirà subsistent si no es demostra que ha estat derogada;[8] i aquesta obligació tant és del demandant com del demandat; puix que si bé es diu *actore non probante, reus absolvendus*, és perquè l'actor té necessitat de provar els fets en què fonamenta la demanda; i el demandat, en general, no ha de provar els fets,[9] però sí aquells en què funda les excepcions.[10] Per la qual cosa l'actor no té necessitat de provar els fets negatius,[11] els que abona una presumpció legal.[12] Els

6. En els arts. 1214 i ss. regula la prova de les obligacions.

7. Com derogà, sense dir-ho, el que ho regula? Vegeu SS. 27 juny 94, 28 des. 96, 4 maig 11, 21 juliol 12; S. A. B. Sala 1.ª, Rel. Avellò, 26 set. 11, confirmant la de 1.ª inst. del Jutjat de la Universitat de Barcelona, de 26 abril 11 (II, 538, 550). Vegeu, però, la S. 13 juliol 92.

8. Usatge *Affirmantis* (tít. 15, llib. 3, vol. I), Fr. Fr. 2, 5, 9, 19 (XXII-3), Fr. 1 (XLV-1), C. 4 (II-1), CC. 1, 25 (IV-19), C. 10 (IV-30), C. 9 (VIII-36); SS. 2 juliol 68, 14 maig 1900, 18 març 02, 18 abril 98 i moltes més. Vegeu art. 1214 C. c.; Lessona, I, 93 i ss.; Bonnier, I, 27 i ss.; Manresa, VIII, 423. El demandat no està obligat a provar cosa impossible, Bonnier, I, 36; Giorgi, I, 601; Lessona, I, 105.

9. CC. 2, 8 (IV-19).

10. Respecte a l'actor, vegeu C. 4 (II-1), CC. 2, 16, 23 (IV-19); SS. 28 juny i 28 oct. 13; i, en quant al demandat, C. 1 (IV-19), SS. 16 des. 59, 20 juny 72.

11. P. e. l'incompliment de les condicions negatives, § 45, n. 25; l'acció negatòria, § 148, n.s 11, 12; la falta de pagament de pensions, el que demana la declaració de prescripció d'un cens, § 204. Vegeu Fr. 5, § 1 (XXII-3).

12. § 98. Vegeu S. 3 juliol 96; vegeu Bonnier, I, 37, respecte a l'*exceptio non numerata pecunia*.

fets negatius, a voltes, no sols no s'han de provar, sinó que és impossible provar-los; però no és precisament per negatius, sinó per indefinits, o sigui quan la negació s'oposa a una sèrie indefinida de fets positius possibles, i no és factible demostrar que cap d'ells ha succeït.[13] Pel demés, convé observar que hi ha fets substancialment positius que es poden enunciar en forma negativa, i viceversa.[14]

MITJANS DE PROVA. — En general, els actes jurídics es poden provar per qualsevol dels mitjans admesos en dret; però hi ha excepcions, les quals s'indicaran en els llocs respectius. El *parentiu*, per exemple, s'ha de provar, si és possible, amb certificats del Registre civil;[15] el matrimoni, en la forma que veurem;[16] les obligacions majors de 1,500 ptes. han de constar per escrit.[17]

En general, les unes proves no són legalment superiors a les altres.[18]

13. Vegeu BONNIER, I, 31 i ss.; VINNI, *Selec.*, 220; LESSONA, I, 139 i ss.; S. 18 març 02.

14. Vegeu, p. e., Fr. 5, § 1 (XXII-3), referent al cas de negar-se una emancipació.

15. Vegeu arts. 53, 117, 327 C. c.; art. 979 E. c., C. 13 (IV-19).

16. § 352.

17. Vegeu art. 1280 C. c., però noteu que ha d'interpretar-se en relació amb el 1279. Perquè una societat autoritzi el seu representant per atorgar una escriptura pública, no és necessari que ho faci també en escriptura. S. 9 febrer 07. Vegeu, també, art. 51, § 1 C. de c. i S. 6 febrer 06.

18. MANRESA, VIII, 429; SS. 10 juliol 96, 28 febrer i 6 juliol 98. En canvi, el D. R. no admet prova no escrita contra l'escrita. C. 1 (IV-20) i altres. Vegeu § 97, n.ˢ 9, 10. La S. 19 gener 17 admet la validesa del pacte de què una obligació no es pugui demostrar més que documentalment; sens perjudici de què es puguin utilitzar altres mitjans de prova, si es destruïssin els documents. Vegeu C. 1 (IV-21).

Tant el C. c. com la llei d'E. c.[19] enumeren les proves que s'admeten en judici,[20] i sols parla de les proves escrites, confessió, inspecció personal del jutge, prova pericial, testifical; i el C. c. també parla de presumpcions.

19. Arts. 1215 i 578, respectivament.
20. Encara que no usada en el civil, en alguns casos podria ésser definitiva la prova dactilogràfica i altres no esmentades per la llei. Vegeu LESSONA, I, 16 i ss., 50 i ss.

92. Subsecció segona

Prova de documents públics

Les proves escrites poden consistir en documents públics, privats, notes, targes, inscripcions, etc.

DOCUMENTS PÚBLICS. — Són els autoritzats per notari o altre funcionari competent, amb les formalitats establertes per la llei;[1] i, per consegüent : les escriptures i actes notarials que se subjectin a la legislació del ram;[2] les certificacions dels Registres civil, de la propietat, de la propietat intellectual i industrial, d'aigües, d'últimes voluntats, dels consulats, etc.; les lliurades pels secretaris judicials, pels de les corporacions administratives, pels agents de Borsa, corredors de comerç, arxivers, rectors,[3] enginyers de monts, etc., dins la respectiva competència i en legal forma.[4]

1. Art. 1216 C. c., 596 E. c. Vegeu MANRESA, VIII, 431. BONNIER, II, 12 i ss.; GIORGI, I, 358 i ss.

2. Llei 28 maig 1862, Regl. 9 nov. 74, Instr. sobre la manera de redactar els instruments subjectes a registre, de 9 nov. 74, i disposicions administratives posteriors. Vegeu art. 596 E. c.

3. Les partides sagramentals posteriors a la creació del Registre civil, sols poden utilitzar-se com a prova supletòria (arts. 80 llei del Reg. civ. de 24 maig-18 juny 1870 i recordatoris posteriors); car els actes no inscrits i els inscrits en llibres del Reg. civ. destruits, s'han de provar com se pugui. Arts. 53, § 2, 117, 327 C. c. Vegeu BONNIER, I, 220 i ss.

4. Sobre certificats d'amillarament, vegeu SS. 30 maig 99, 8 abril 05. No és document autèntic, sinó de policia, un informe de pobresa donat per l'alcalde de barri, S. 25 nov. 97; tampoc ho són els escrits dels litigants presentats al Tri-

EFICÀCIA PROVATÒRIA DELS DOCUMENTS PÚBLICS. — Proven contra tothom en quant a la certesa de la data, lloc de l'atorgament i fets que afirma el funcionari que els autoritza; i, per consegüent, les manifestacions que aquest funcionari atribueix als atorgants només obliguen aquests i els seus causa-havents;[5]

bunal. S. 20 febrer 15; la S. 11 juny 23 diu que no fan prova plena, i afegeix que no és document autèntic la còpia d'una fulla declarativa per al cadastre ni el testimoni d'una sentència de primera instància. Vegeu § 98, n. 14. Respecte a la legalització i legitimació de firmes, vegeu art. 30, llei i arts. 81-91, Regl. Notar. Perquè els documents tinguin eficàcia fora de la província, necessiten estar legalitzada la firma del notari que expedeix la còpia per altres dos notaris del mateix partit o pel jutge de primera instància, amb el seu *Vist i plau* i segell del jutjat. Art. 30, llei Not., arts. 85-90 Regl. Els documents atorgats a l'estranger, perquè tinguin eficàcia a Espanya, han d'estar legalitzats — art. 600 E. c., art. 47, §§ 2-4, Regl. Hipot. — pel cònsol espanyol del lloc, i legalitzada la firma d'aquest per la Subsecretaria del Ministeri d'Estat. Art. 29, § 3, Regl. Consolar, de 27 abril 1900, art. 35 del D. d'Estrangeria de 1852, en relació amb el R. D. 17 oct. 51; O. 9 juny 42, circular 7 juny 59, art. 5 llei i arts. 47, 48 Regl. Hipot.; SS. 30 juny 66, 13 maig 93, 7 des. 94, auto del T. C. A. 12 març 89. La R. 1 abril 92 exigí la legalització pel Ministeri d'Estat; però la de 20 març 99 declarà que n'hi havia prou amb la del cònsol general d'Espanya. Vegeu art. 5, § últim del R. D. 6 nov. 16. Demés, els escrits en llengua distinta de la castellana s'han de traduir al castellà per l'Oficina d'Interpretació de llengües o per funcionari autoritzat i, en el seu cas, per notari civil, i fins poden ésser-ho privadament si la part contrària no ho impugna. Art. 48 Regl. Hipot., art. 601 E. c. Vegeu art. 52 C. de c. En quant als documents que han de presentar-se al Registre i no estan escrits en castellà, el registrador pot exigir la traducció. R. 22 març 11, RR. OO. 5 març i 1 juny 1863.

5. Art. 1218 C. c., aplicat a Catalunya per SS. 27 juny 94, 19 gener 98, 2 juny 1900. Vegeu SS. 18 febrer 98, 4 maig 01, 14 oct. 09, auto 3 des. 94 i altres; usatge *Si quis vel testamentum* (tit. 15, llib. 4, vol. 1); § 17, 1 (III-19); VIVES, I, 366 i ss.; BONNIER, II, 72. Vegeu n. 6. No desvirtua l'eficàcia d'un document públic el no haver satisfet els drets fiscals corresponents. SS. 6 abril 11, 15 gener 15 i altres.

però, en quant a tercer, són *res inter alios acta*, que *allis nec nocent nec prossunt*.[6]

LIMITACIONS. — *a)* Si una escriptura no inscrita o un document privat, té per objecte desvirtuar-ne una altra d'anterior, atorgades ambdues pels mateixos interessats, no perjudica un tercer que no en tingui notícia.[7] *b)* L'escriptura que té per objecte reconèixer un acte o contracte, fora el cas de novació, no altera l'extensió de l'escriptura anterior, en què es declarà l'acte o celebrà el contracte.[8] *c)* L'escriptura que té algun defecte de forma val com a document privat, si els interessats l'han firmada.[9] *d)* El contingut d'una escriptura pot impugnar-se amb altres proves.[10]

En el cas d'impugnar-se l'autenticitat d'un docu-

6. Fr. 10 (XII-2). Vegeu Fr. 74 (L-17); BOFARULL, 373, n. 1; MANRESA, VIII, 437; GIORGI, I, 398 i ss., 407, 427 i ss.; SS. 6 juny i 5 des. 02. Diu la S. 25 nov. 98 que (en quant a tercer) el que s'ha manifestat pels interessats en una escriptura no és més que una prova testifical imperfecta, i no documental. L'escriptura de donació no prova la valor de la cosa donada. S. 30 nov. 18; la de 26 abril 86 declara que les inscripcions en el Registre sols proven l'actuació del registrador, però no l'essència i circumstàncies del contracte inscrit. Sobre l'eficàcia de les partides respecte a la prova de l'estat civil, vegeu BONNIER, II, 98 i ss.; la R. 19 des. 15 diu que les partides de defunció proven el fet de la defunció, però no l'hora. Vegeu R. 20 maig 19 i SS. 1 juliol 95 i 13 i 14 juliol 99.

7. Arts. 1219, 1230 C. c.; MANRESA, VIII, 442; BONNIER, II, 85; SS. 9 juliol 04, 4 juliol 05.

8. Art. 1226 C. c.; MANRESA, VIII, 457 i ss.; BOFARULL, 376, n. 1; S. 8 maig 96.

9. Art. 1223 C. c.; MANRESA, VIII, 454; S. 17 juny 02.

10. C. 12 (IV-19), C. 14 fi (VIII-38). Vegeu CC. 1, 18 (IV-20). En el cas d'escriptures contradictòries, vegeu C. 16 (IV-21), que diu que no val cap d'elles. Vegeu S. 26 gener 1900, 23 des. 57, 24 març i 26 juny 03 (la qual diu que declara aplicable al cas l'art. 1306 C. c.), 20 gener 12.

ment que té matriu o protocol, val si, cotejada, concorda amb l'original;[11] i, en altre cas, fan fe les còpies de còpia i les inscripcions d'aquella en el Registre, segons apreciació del Tribunal.[12] Perduts els documents, es pot suplir el seu contingut per altres proves.[13]

¿Poden utilitzar-se, per a prova, els documents aliens? El D. R. no ho permet, si són sostrets;[14] però, en un altre cas, no hi ha inconvenient.[15]

Els documents atorgats a l'estranger tenen eficàcia a Espanya si els atorgants tenen capacitat segons llur llei personal, les formes se subjecten a les lleis del lloc de l'atorgament, l'acte és lícit a Espanya i estan legalitzats, i traduïts en el seu cas.[16]

11. Art. 1220 C. c., art. 527 E. c.; MANRESA, VIII, 444.

12. Vegeu arts. 1221, 1222 C. c.; MANRESA, VIII, 447 i ss.; C. 18 fi (IV-20), CC. 4-7 (IV-21), § 12, 1 (III-19). Vegeu C. 4 (IV-50).

13. CC. 4, 5, 6, 8, 10, 11 (IV-21). Com s'ha vist, l'article 1221 dóna la manera de suplir, en algun cas, la pèrdua o destrucció d'una escriptura. S. 9 abril 08. Però no resol tots els casos que poden presentar-se. En un cas en què s'havia cremat el protocol d'un notari de Madrid, que contenia un testament del que només se'n tenia còpia simple, treta pel mateix notari, es manà d'elevar aquesta a escriptura pública i protocolitzar-la, mitjançant la declaració del notari i de dos dels testimonis instrumentals (l'altre havia mort), partida de defunció del testador, certificat del Registre d'últimes voluntats i informe fiscal; invocant, a l'efecte, l'article 1221 C. c. i el 1953 E. c., referent als expedients de jurisdicció voluntària. Així ho disposà, en auto de 28 maig 1921, el jutge de la Latina (Madrid), secretaria d'En Francesc de P. Rives.

14. CC. 20, 21 (IV-19).

15. Les RR. 2 abril 64 i 25 gener 86 permeteren inscriure drets amb documents aliens.

16. Vegeu arts. 9, 11, 27 C. c., i n. 4 d'aquest paràgraf.

§ 93. Subsecció tercera

Documents privats

Noció. — Són privats els documents als que la llei no dóna la consideració de públics; i, per consegüent, es qualifiquen així els atorgats sense intervenció d'autoritat ni funcionari públic que certifiquin llur autenticitat;[1] però, en aquesta categoria, només es comprenen els firmats pels interessats o per qui els representi.[2]

Eficàcia. — No tenint la garantia de funcionari públic que asseguri la data, l'autenticitat de les firmes ni, per consegüent, les manifestacions que s'atribueixin als firmants, resulta : 1.r Que s'ha de demostrar la intervenció dels que hi figuren, si aquests la neguen; però, si la reconeixen, el document té, entre ells, i sos causa-havents, la mateixa força que els documents públics.[3] 2.n Que els que tenen estampat llur nom al peu del document, estan obligats a manifestar, en ésser requerits, si és autèntica la firma, i els successors d'aquells també han de declarar si és del seu causant; i la resistència a fer tals declaracions pot

1. Manresa, VIII, 459; Giorgi, I, 410 i ss.; Bonnier, II, 220 i ss.

2. S. 16 oct. 96. Sobre pagament fet contra rebut amb firma falsa, vegeu SS. 5 juny 86, 20 març 90, 28 febrer 96.

3. Art. 1225 C. c., Fr. 26, § 2 (XVI-3), Fr. 26 (XIII-3), Fr. 25, § 4 (XXII-3), C. 11 (VIII-18); SS. 2 oct. 88, 17 gener i 18 nov. 03, 11 i 17 maig 05, 28 maig 04, 27 gener 06, 13 maig 13. Vegeu SS. 13 febrer 10 i 18 febrer 98, la qual declara que, acompanyat d'altres proves, pot perjudicar tercer. Vegeu els autors esmentats a la n. 1.

interpretar-se com a reconeixement d'autenticitat.[4] 3.r Si tots els interessats volen, valen com a escriptura pública.[5] 4.t La data d'un document privat que té per objecte acreditar un fet que no es prova d'altra manera, no és compta, respecte de tercer, sinó des que el document s'incorpora en escrit o registre públic, des de la mort d'algun dels firmants o des que es lliura a un funcionari públic per raó del seu càrrec.[6]

ELS PAPERS PRIVATS, NOTES I REGISTRES únicament fan fe contra els que els han escrit i contra la part contrària si els reconeix; però els que els utilitza els ha d'acceptar íntegrament.[7]

Les notes firmades pel creditor en l'escriptura o document privat que està en el seu poder, o en rebuts o duplicats que tingui el deutor, afavoreixen el segon, però les ha d'acceptar íntegrament.[8]

4. Art. 1226 C. c., auth. *Contra qui propriam* C. (IV-30), formada de la N. 18, c. 8. Vegeu S. 15 juny 97. Els no reconeguts poden adverar-se per altres proves.

5. S. 30 juny 64.

6. Art. 1227 C. c., aplicat a Catalunya per S. 18 febrer 98. Vegeu SS. 26 febrer 94, 30 maig 99, 11 juliol 1900, 9 juliol 04, 20 març 08, S. A. B., Sala 1.ª, Rel. Avello, 24 març 06. No tenen eficàcia provatòria els rebuts sense data, segons la S. 31 gener 02.

7. Art. 1228 C. c., CC. 5-7 (IV-19); SS. 18 gener 97, 12 nov. 98, 10 nov. 02, 5 febrer 08, 18 febrer 11. Vegeu GIORGI, I, 476 i ss.; POTHIER, *Oblig.*, 471 i ss.; BONNIER, II, 294 i ss. Vegeu Fr. 37, § 5 (XXXII).

8. Art. 1229 C. c.; MANRESA, VIII, 476 i ss. Vegeu S. 17 juny 02 referent a borrador al qual es reconeix eficàcia per presumpcions; i S. 13 abril 10, sobre comprovants de comptes.

§ 94. Subsecció quarta

Prova de confessió

CONFESSIÓ és el reconeixement d'un fet[1] personal del que la fa, i que l'obliga o perjudica.[2]

REQUISITS. — 1.r La confessió no sols és un mitjà de prova, sinó també una manifestació de voluntat — puix que fins és possible que la confessió obligui el que no estava obligat, per la força dels actes propis —, per la qual cosa es necessita capacitat d'obligar-se, per confessar amb eficàcia.[3]

2.n La confessió no s'admet sinó sobre actes personals del que confessa.[4]

3.r És també necessari que accepti aquesta prova la part contrària, quan aquesta la demana[5] exigint que es presti la confessió sota jurament de

1. També es pot referir al dret. LESSONA, I, 354 i ss.

2. Art. 1231 C. c. Vegeu LESSONA, I, 340 i ss.; BONNIER, I, 405 i ss.; GIORGI, I, 503 i ss.; IHERING, *Esp.*, I, 400, n. 349; MANRESA, VIII, 482 i ss.; BROCÀ I AMELL, I, 302; id. II, 153, referent als efectes del jurament. Vegeu Fr. Fr. 3, 6 pr. (XLII-2).

3. El dit art. 1231 C. c. Per això no pot confessar la dona casada sense llicència del marit; i si ho fa, no queda obligada. S. 5 oct. 01. Vegeu S. 17 juny 04.

4. Art. 1231 C. c., art. 587 E. c. Vegeu SS. 5 juny 94, 29 abril 04, 16 nov. 05, 20 gener 12 (no el marit, per actes de la dona). La S. 26 des. 79 (Burgos), fundada en les lleis 2 i 4, tít. 13, Part. III, exigeix que la confessió sia contra el confessant, i diu que no val la que fa, de deure quelcom el que té embargats tots els béns, perquè no l'afecta a ell, sinó als creditors.

5. No, en altre cas, segons LESSONA, I, 417 i ss.

cissori o indecissori; per la qual cosa té la força que li dóna la mena de jurament que demana. El decissori no admet prova que no siguin certs els fets confessats[6] : tant si és deferit a la part contrària, com si aquesta el *refereix* a la primera — jurament referit —, la qual ha de contestar, sota pena de tenir-la per confessa;[7] però no es pot exigir jurament decissori respecte a fets punibles ni a qüestions sobre les quals els interessats no poden transigir.[8]

Formes externes de la confessió. — Pot ésser judicial i extrajudicial. La primera s'ha d'absoldre davant un jutge competent, trobant-se personat en el judici la part a qui ha d'aprofitar.[9]

Eficàcia de la confessió judicial. — Els fets confessats obliguen el que els confessa,[10] encara que

6. Art. 1238, § 2 C. c.; Manresa, VIII, 509 i ss. En canvi, per D. R., tractant-se de llegats i fideicomisos, és permesa la prova de la falsedat. C. 13 (IV-1). Bonnier, I, 491; Vinni, *Selec.*, 135.

7. Art. 1236 C. c. Manresa, VIII, 507; Bofarull, 380 (4).

8. Art. 1237 C. c.; Manresa, VIII, 503 i ss.; Lessona, I, 455 i ss., Bonnier, I, 471; Vinni, *Selec.*, 141.

9. Art. 1235 C. c. Vegeu arts. 579 i ss. E. c.; Manresa, VIII, 500. Confessió tàcita per incomparecència no justificada o negativa a declarar del que ha d'absoldre les posicions. Art. 593 E. c. No es consideren confessió les al·legacions fetes en escrits judicials. Vegeu SS. 26 gener 66, 11 juliol 68, 26 juny 72, 19 abril 86, 9 nov. 98, 15 gener 09. La confessió feta en un judici, es pot al·legar en un altre? Vegeu Lessona, I, 406 i ss. S'entenen confessats els fets al·legats per una part i acceptats per l'altra. S. 24 febrer 11. Vegeu Fr. 9 (XLIV-1).

10. Art. 1232, § 1 C. c.; SS. 12 nov. 98, 23 oct. 03, 24 març i 30 oct. 06, 10 gener 08. Vegeu SS. 3 maig 97, 17 juny 04, S. A. B., *Rev. Jur. de Cat.*, III, 540; Lessona, I, 367, 424.

no fossin certs;[11] a menys que per ells es pogués eludir el compliment de les lleis;[12] o que es pogués impugnar i retractar la mateixa confessió, per haver-se feta amb error de fet[13] o per altre vici del consentiment.[14]

EFICÀCIA DE LA CONFESSIÓ EXTRAJUDICIAL. — Es considera com un fet l'eficàcia del qual queda a l'apreciació del jutge.[15]

En tots els casos la confessió és *res inter alios* respecte als tercers.[16]

INDIVISIBILITAT DE LA CONFESSIÓ. — La part a la qual afavoreix la confessió l'ha d'acceptar totalment o prescindir-ne en absolut; ja que es considera un tot indivisible i no se'n pot acceptar alguna part i rebutjar-ne altra, en perjudici del confessant;[17] a menys que es refereixi a fets distints o que algun dels extrems es prova d'altra manera.[18]

11. Vegeu Fr. Fr. 1, 3 (XLII-2).
12. Art. 1232, § 2 C. c.; MANRESA, VIII, 490 i ss.
13. Art. 1234 C. c.
14. Fr. 2 (XLII-2), Fr. 116, § 2 (L-17); LESSONA, I, 516 i ss.; GIORGI, I, 519; BROCÀ I AMELL, II, 154.
15. Art. 1239 C. c. Vegeu S. S. 9 nov. 98, 17 juny 04; MANRESA, VIII, 513; GIORGI, I, 523; LESSONA, I, 499 i ss. Vegeu C. 13 (IV-30).
16. El Fr. 22 (XI-1) declara que el creditor que no ha interrogat un suposat deutor, no té acció contra ell per virtut de la confessió que féu. La S. 29 abril 04 declara que la confessió del venedor no perjudica el comprador, i la S. 10 gener 21 diu que la confessió no afecta tercer, encara que hi tingui igual interès. Vegeu LESSONA, I, 510 i ss.
17. Art. 1233 C. c.; SS. 7 juny i 10 nov. 02, 26 juny 03, 16 abril 07, 29 oct. 13, 2 des. 16. Vegeu S. 11 abril 93; BONNIER, I, 415; LESSONA, I, 526 i ss.
18. Vegeu n. anterior, Fr. 25, § 4 (XXII-3); MANRESA, VIII, 494; LESSONA, I, 357 fi, 358 pr.

§ 95. Subsecció cinquena

Inspecció ocular

El C. c. sols autoritza aquesta prova quan la inspecció personal del jutge, de les exterioritats d'una cosa, li permet apreciar clarament el fet que s'ha de provar.[1] Així i tot, la inspecció practicada per un jutge pot servir com un element de prova a un jutge distint que profereixi la sentència, si el primer consigna clarament en la diligència les circumstàncies i detalls de la cosa inspeccionada.[2]

1. Art. 1240 C. c.; SS. 8 maig 97, 12 juliol 05; MANRESA, VIII, 515; BONNIER, I, 115; BOFARULL, 383 (1). Vegeu article 216 C. c., relatiu a la declaració d'incapacitat. Res priva de combinar aquesta prova amb la pericial. Art. 635 E. c.

2. Art. 1241 C. c. Sobre la pràctica d'aquesta prova, vegeu arts. 633-636 E. c.

§ 96. Subsecció sisena

Prova pericial

Aquesta prova sols s'admet quan, per a apreciar els fets, es necessiten coneixements científics, artístics o pràctics.[1]

1. Arts. 1242 i 1243 C. c.; MANRESA, VIII, 520; BONNIER, I, 124; BOFARULL, 384. Respecte al procediment, vegeu articles 610-623 E. c. Vegeu, a més, D. (XI-6); SS. 16 oct. 02, 29 des. 03, 8 abril 04, 21 juliol 12. La feta en causa criminal no serveix de prova en assumpte civil. S. 27 juny 94.

§ 97. Subsecció setena

Prova testifical

Aquesta prova és d'una importància molt relativa, puix que depèn del coneixement i veracitat dels testimonis. Per aquesta causa la llei limita llur capacitat : ja adoptant un sistema de taxes, amb la qual cosa es rebaixa l'eficàcia dels que declaren amb menys probabilitat d'imparcialitat,[1] ja declarant inhàbils en absolut determinades persones.[2]

En rigor, sobretot en qüestions extrajudicials, la capacitat dels testimonis s'hauria de regir pel D. català,[3] i, si bé l'usatge *Accusatores* s'aplica respecte a la capacitat dels testimonis instrumentals dels testaments, i en quant als dels actes entre vius és aplicable la llei del Notariat, té declarat el T. S.[4] que l'art. 659 E. c. derogà el D. R. i s'aplica el C. c., el qual declara inhàbils per incapacitat natural els boigs i dements, els menors de catorze anys i els orbs i els sords en coses que s'han de conèixer per la vista o l'oïda; i, per incapacitat legal, els que tenen interès en el plet,[5] els ascendents, en els plets dels descen-

1. Arts. 648, 660 i ss. E. c.

2. Arts. 1245-1247 C. c. Vegeu MANRESA, VIII, 530; CORBELLA, 274, 289; BONNIER, 1, 330; BORRELL, *El C. c. a Cat.*, 202.

3. Vegeu Borrell, lloc dit; usatge *Nullus homo* (tít. 16, llib. 3, vol. 1); VIVES, 244 i ss.

4. S. 4 oct. 90.

5. Arts. 681, n. 2, 701, 1246, n. 3, 1247 C. c. Vegeu Fr. Fr. 4, 5, 9, 24 (XXII-5); CC. 3, 6 (IV-20); el dit usatge *Nullus homo*; SS. 26 febrer 94, 8 abril 04.

dents, per consanguinitat i afinitat, i recíprocament, i els consorts entre ells;[6] els que han de guardar secret per son estat o professió, en assumptes referents a dit estat o professió; i els que estan especialment inhabilitats per testimoniar determinats actes.[7] Tanmateix, la incapacitat per parentiu cessa en els plets en què es tinguin de provar naixements, defuncions o fets íntims de la família que no es puguin provar d'altra manera.[8]

Eficàcia de la prova testifical. — Hi ha fets que la llei no permet justificar per testimonis, com són : els contractes en què la quantia de les prestacions d'un o dels dos contraents excedeix de 1,500 pessetes;[9] hi ha contractes civils i mercantils que no tenen eficàcia si no consten per escrit o en escriptura, com l'arbitratge, lletra de canvi, etc.; no es pot corroborar amb testimonis la prova de confessió;[10] i fins en els altres casos, si bé es deixa al criteri judicial l'apreciació de les declaracions testificals,[11] el C. c. recomana[12] que, per la simple coincidència d'al-

6. Vegeu S. 26 febrer 94.

7. L'art. 1247, n. 6, que fa esment d'aquesta última causa d'incapacitat, al·ludeix segurament a la dels testimonis instrumentals dels testaments i contractes. Vegeu art. 27, n. 2, llei Not. i algunes de les taxes de l'art. 660 E. c.

8. Art. 1247, n. 2 C. c. Vegeu cap. 24, X (II-20), cap. 3, X (IV-18) i mantes disposicions del D. de Gracià que estableixen altres excepcions justificades.

9. Art. 1280, § final; vegeu CC. 1, 18 (IV-20).

10. Art. 637 E. c.

11. Arts. 1248 C. c., 659 E. c. La S. 13 juliol 92 declara inaplicable a Catalunya aquest article i el següent. La de 27 juny 94 declara que les declaracions fetes en causa criminal no són prova en el civil.

12. No és preceptiu. SS. 22 maig i 26 oct. 95, 6 febrer, 27 maig, 10 juliol i 28 nov. 96, 12 març i 21 abril 98, 26 febrer 02, 13 gener 04. Vegeu art. 1552 E. c., Manresa, VIII, 537.

guns testimonis, fora que la seva veracitat sigui evident, no es donin per definitivament resolts negocis en què ordinàriament solen intervenir escriptures, documents privats o algun principi de prova escrita.

Una forma solemne de fer constar les declaracions testificals en assumptes no contenciosos és la informació *ad perpetuam memoriam* davant el jutge;[13] però s'ha d'advertir que el que s'ha declarat per testimonis davant notari no perd el caràcter de prova testifical ni la fa documental.[14]

13. Vegeu arts. 2002-2010 E. c. Vegeu 14 juliol 99.
14. SS. 4 nov. 97, 25 nov. 98, 6 oct. 99, 13 març 01. Ni les declaracions de testimonis o perits fetes en altre plet. S. 11 març 13.

§ 98. Subsecció vuitena

Presumpcions

Les presumpcions són fets que provisionalment o definitivament es tenen per cert sense necessitat de provar-los.[1] Les segones es diuen *juris et de jure*, i no admeten prova en contra, com la legitimitat del fill nascut en matrimoni, la veritat de la cosa jutjada; i les primeres, que sols es tenen com a veritat mentre no es demostri que el fet no és cert, es diuen presumpcions *juris tantum*, com la de que el que posseeix una cosa aliena ho fa de bona fe. Les presumpcions també es divideixen en *legals*, quan les estableix la llei; i *hominis*, quan el jutge les ha d'apreciar segons el seu criteri, perquè la llei no les estableix.

Tota presumpció suposa un fet cert i un altre fet que es dóna per cert per l'enllaç que té amb el primer.[2] En les presumpcions legals és la llei la que fa la deducció del cert al que es presum de tal; i, en les altres, és una deducció lògica el que porta a l'afirmació del segon per l'encadenament que els uneix.[3]

D'aquí es desprèn : *a)* Que, tractant-se de pre-

1. *Prae sumere, sumitur pro vero prae.* Vegeu arts. 1249-1253 C. c. La S. 13 juliol 02 declara que el 1248 no és aplicable a Catalunya. Vegeu MANRESA, VIII, 542; BONNIER, II, 345 i ss.; GIORGI, I, 572 i ss.

2. Vegeu. p. e., els casos dels Fr. Fr. 3, 9, 12 (XXII-3), art. 1249 C. c.; MANRESA, lloc dit.

3. Es poden considerar aplicables a Catalunya les presumpcions legals dels arts. 34, 108, 109, 110, 191, 359, 364, § 2, 393, 436, 448, 459, 572, 643, 1000, 1127, 1138, 1183, 1189, 1191, 1277, 1297, 1453 (si bé aquesta, el D. R., en cert sentit, la rebutja) i 1491, § 2. No són aplicables les dels arts. 33 (amb distincions),

sumpcions legals, és suficient provar la certesa del fet antecedent perquè es tingui per cert el consegüent, essent de càrrec del que la impugna el demostrar que no és cert : és a dir, que la presumpció inverteix l'obligació de provar; i, si la presumpció fos *juris et de jure*, aquell al qual perjudica no té manera de provar la falsedat del fet que es presum.[4] *b)* En les presumpcions no legals, ultra el fet antecedent, s'ha de provar que d'ell en deriva el que es presum cert.[5] *c)* Les presumpcions legals no s'entenen *juris et de jure*, sinó quan la llei expressament ho declara;[6] per la qual cosa, en general, aquestes presumpcions poden impugnar-se; i sempre les *hominis*,[7] demostrant que, en aquell cas, la certesa de l'antecedent no exigeix la del consegüent.

Les *conjectures*[8] i els *indicis*, quan són clars com la llum del dia,[9] poden ésser elements coadjuvants de la prova.

130, 449, 1315, § 2, 1407. La de l'art. 1901 sembla oposada als Fr. 82 (L-17), Fr. 47 fi (XXXVIII-1), Fr. 29 pr. (XXXIX-5). En quant a les de l'art. 1210, la 1.ª concorda amb les C. 22 (VIII-14), CC. 1, 5, 8 (VIII-18), Fr. 11, § 4, Fr. 12, § 6 (XX-4), Fr. 5 pr. (XX-5); la del 2.º cas, també, per ésser mandat exprés o tàcit; i la del 3.r té aplicació en obligacions correals i indivisibles. Respecte a la de l'art. 1769, que sembla admissible, vegeu Fr. 29 (XVI-3) i C. 3 (IV-34). En quant a presumpcions *hominis*, vegeu Fr. 64 (L-17), art. 1253 C. c. i SS. 24 oct. 94, 12 febr. 1 i 18 juny 96, 3 febrer 97, 17 nov. i 21 des. 98, 18 juny 01, 31 març 02, 17 març 03, 12 nov. 04, 12 juliol 05, 5 juliol 07, 10 abril i 13 maig 10, 28 maig i 1 juny 09, 10 i 20 juny 11, 17 maig 13, 13 gener, 12 maig, 22 oct. i 12 des. 14, 12 juny i 22 nov. 15, 9 febrer 16, 9 juny i 10 juliol 17, etc., etc.

4. Art. 1250 C. c. Vegeu art. 1290 C. c.
5. SS. 25 maig 04, 6 febrer 06, 11 març i 7 juny 11.
6. Art. 1251, § 1.
7. Fr. Fr. 7, 24 (XXII-3); SS. 9 juny 93, 2 gener 12, 15 gener 04 i moltes altres, entre elles les esmentades amb referència a les alienacions en frau de creditor.
8. S. 9 des. 90.
9. Així ho diu la C. 5 fi (IV-19).

Secció novena

La sentència

§ 99. Subsecció primera

Qüestió preliminar

La necessitat de donar fixesa als drets posats en litigi[1] aconsella acceptar, com a mal menor, la ficció que el que s'ha declarat en sentència ferma és veritat, i no permetre a les parts cap prova contra aquesta presumpció.[2]

Perquè la sentència produeixi aquest efecte, cal que sigui ferma i definitiva; és a dir, que no solament no es pugui entaular contra ella cap recurs, sinó que recaigui en judici que no n'admeti un altre de plenari que pugui destruir la condemna del primer, com seria un executiu, un interdicte, etc.[3] La sentència no crea drets : es limita a declarar l'existència o inexistència dels que es posen en litigi, en forma irrevocable. L'absolució de la demanda significa que es desestima la pretensió de l'actor, i aquesta solució

1. La prescripció i la usucapió tendeixen a igual finalitat.

2. Fr. 25 (I-5), Fr. 25, § 1 (VI-1), Fr. 65, § 2 (XXXVI-1), Fr. 207 (L-17), C. 1 (VII-52), C. (VII-53), C. 1 (VII-67); SAVIGNY, *Sist.*, V, 166 i ss., 190, 258 i ss.; WINDSCHEID, I, p. 1505 i ss., 1499 i ss., 1188, 1195, però vegeu caps. 1, 7, X (II-27). Sobre usucapió o apoderament il·legítim de la força de la llei, vegeu Paul OERTMANN, *Rev. Gen. de Leg. y Jur.*, CXXVIII, 510. En quant als tercers, la sentència és *res inter alio acta*, que no els obliga. CC. 2, 4 (VII-56).

3. Vegeu SS. 18 des. 08, 8 març 11, § 101, n.º 5 i ss.

negativa produeix una excepció de cosa jutjada que es podrà oposar a tota ulterior pretensió del demandant sobre el mateix;[4] sense que això signifiqui assentiment a altres allegacions o pretensions del mateix demandat, ja que l'actor — fora el cas de reconvenció —, no pot ésser condemnat.[5] Si la sentència és condemnatòria, produeix acció a favor de l'actor i excepció que li permet oposar-se a tota reclamació contrària del convingut condemnat.[6]

Tenim, doncs, que la presumpció d'ésser veritat la cosa jutjada produeix una excepció, i a voltes també una acció.

4. Vegeu C. 13 (IV-22), C. 4 (IV-34), C. 3 (VII-51); SAVIGNY, lloc dit, 194 (e).
5. Fr. 15 fi (XLIV-2).
6. SAVIGNY, lloc dit, 200 i ss.

§ 100. Subsecció segona

Acció de cosa jutjada

Es produeix a favor de l'actor vencedor contra el convingut condemnat, no contra un tercer, respecte del qual la sentència és *res inter alios acta*;[1] i permet al primer portar a compliment la condemna, sense que li sigui lícit alterar les seves disposicions preceptives,[2] ni estendre aquella a coses no fallades, fora detalls necessaris per al compliment,[3] ni contra el que no fou part en el plet,[4] ni deixar incomplerta una part de la condemna,[5] ni negar dret no discutit i reservat.[6]

L'acció de cosa jutjada es pot deixar sense efecte per conveni entre els interessats, com en el cas de

1. S. 5 des. 02.

2. Vegeu arts. 951-958 E. c.; ARNDTS-SERAFINI, I, 414, n. 18. Falta a la sentència el Tribunal que, en complir-la s'aparta de ses declaracions. SS. 4 maig 96, 6 des. 99, 11 juliol 08; no, el que dóna regles interpretatives, complementàries i concretes necessàries per complir la sentència i en harmonia amb la mateixa. S. 26 maig 96; vegeu SS. 21 des. 96, 20 gener 98, 8 juliol 03. També és lícit al Tribunal dispensar de complir coses (particions), per ésser impossibles, p. e., excloent coses que no són del deutor; o per haver-hi drets preferents als de l'actor. SS. 6 febrer 03, 4 i 8 juny 06; i la de 21 nov. 03 fins permet diversitat de criteri entre el Tribunal que dictà la sentència i el que la fa complir, respecte d'algunes partides a liquidar.

3. SS. 4 maig 04, 6 març i 8 juny 06. Vegeu S. 1 juny 04.

4. SS. 19 oct. 98, 18 febrer 01, 25 maig 03.

5. SS. 20 gener 08, 11 març 13.

6. S. 12 febrer 79. La S. 31 des. 07 declara que no es poden complir dues sentències distintes sobre el mateix negoci.

transacció[7] i novació,[8] i prescriu pel transcurs de quinze anys : disposició del C. c. que el T. S. aplica a Catalunya.[9]

7. Vegeu § 272.
8. Fr. 4. § 4 (XLII-1), C. 2 (VII-53).
9. Vegeu §§ 9, 82.

§ 101. Subsecció tercera

Excepció de cosa jutjada

Del que s'ha dit en el paràgraf anterior sobre la presumpció d'ésser veritat la cosa jutjada, es desprèn la impossibilitat legal que el vençut — sigui actor o demandat — reprodueixi una qüestió ja fallada per sentència ferma,[1] a menys que sigui en recurs de revisió.[2] Al que la reproduís se li podria oposar l'excepció de cosa jutjada.[3] El T. S. ha considerat materia adjectiva aquesta excepció, aplicant a Catalunya les disposicions del C. c.[4]

Per veure quan és aplicable l'excepció de cosa jutjada, cal examinar els requisits que ha de reunir una resolució judicial perquè es pugui qualificar de cosa jutjada, i quina relació ha de tenir amb el nou plet perquè se li pugui oposar com a excepció. El primer concepte constitueix la forma, i el segon el fons.

Per raó de la forma, sols té eficàcia de cosa jutjada una sentència ferma, a la que no es pugui oposar

1. Vegeu D. (XLIV-2), C. (VII-52), C. (VII-56), C. (VII-60); SAVIGNY, *Sist.*, V, 166, 258 i ss.; ARNDTS-SERAFINI, I, 486 i ss.; MAYNZ, I, 619; WINDSCHEID, I, p. 1.ª, 499, 1195, 1188. Vegeu Fr. 25 (1-5). La S. 28 gener 06, declara, pel que s'ha dit, que la cosa jutjada té valor provatòria.

2. Art. 1251, § 2 C. c. Vegeu D. (XL-16). No es pot reproduir una qüestió al·legant deficiència o falta de prova. S. 15 abril 07.

3. Fr. 6 (XLIV-2), C. 2 (VII-52); ARNDTS-SERAFINI, I, 496, 499, n. 2.

4. S. 21 juliol 12.

un recurs ordinari ni extraordinari,[5] i que sigui definitiva; puix hi ha judicis que, per llur naturalesa, no són definitius. Per això es pot discutir en judici sobre propietat el que s'hagi fallat amb referència a la possessió de la mateixa cosa;[6] i, especialment, en judici ordinari el que s'hagi resolt en interdicte possessori;[7] i també en judici ordinari, el que s'hagi resolt en el d'aliments provisionals.[8] Els judicis sumaris no permeten discutir qüestions fonamentals, i així pot promoure's judici ordinari contra el sentenciat en judici executiu[9] o de comiat;[10] si bé les excepcions oposades, o que pogueren oposar-se, i provar en el judici sumari, no es poden utilitzar en el plenari,[11] el qual només permet reclamar respecte al que no era de

5. Vegeu Fr. 1 (XLII-)1. No produeix la tal excepció la resolució que no recau en judici contradictori, p. e., en acte de jurisdicció voluntària (S. 11 gener 87. Vegeu art. 1818 E. c.); ni en incident de nul·litat. (S. 5 oct. 14); en expedient sobre retenció de valors mercantils extraviats (SS. 26 oct. 01, 18 gener 13); en altra mena d'expedients (S. 4 abril 07). Les sentències recaigudes en matèria criminal no la produeixen en plets civils. Vegeu SS. 11 maig 95, 11 abril 96, 4 oct. 15, 31 maig 16, 1 abril 18; ni els sobreseïments provisionals. S. 10 maig 69. Però quan la sentència criminal es funda en els mateixos fonaments que la civil, produeix la tal excepció. SS. 12 juny 1900, 27 març 09. Vegeu § 350, referent a la culpa aquiliana. Les sentències de tribunals estrangers el compliment de les quals ha estat autoritzat a Espanya, segons els arts. 951-954, produeixen excepció de cosa jutjada.

6. S. 6 maig 68.

7. Art. 1658, § 3 E. c.

8. Art. 1617 E. c.

9. Art. 1558 E. c.

10. Art. 1608 E. c.; SS. 16 juny 83, 10 nov. 03, 22 març 07, 8 juliol 14.

11. SS. 30 des. 03, 40 ct. 11, relatives al judici de comiat; SS. 6 juliol 97, 2 abril 17, referents a l'executiu; però vegeu SS. 15 gener 01, 15 gener 12. La indemnització negada usant de la llei d'accidents del treball, no es pot reclamar altra volta per l'art. 1902 C. c. S. 17 juny 09.

la competència d'aquell.[12] Tampoc es pot reproduir la mateixa qüestió en un nou judici dels especials, si en el primer es tramità legalment.[13] En fi, tampoc produeix excepció de cosa jutjada la sentència recaiguda en incident de pobresa,[14] ni s'infringeix la regla de la *res judicata* quan s'exercita acció reservada en judici anterior.[15]

En quant al fons, perquè sigui aplicable l'excepció, cal que es reprodueixi un plet igual a altre ja fallat, o sigui que entre els dos hi hagi identitat en els fets i en la relació jurídica;[16] o, com diu el C. c., que dos plets són idèntics quan entre un i altre hi ha *la més perfecta identitat de coses, causes, persones* i *qualitat amb què litiguen*.[17] Per apreciar degudament aquesta identitat, no n'hi ha prou amb atendre la part dispositiva de la sentència, sinó que s'han de tenir en compte els seus fonaments o objectius, o siguin les afirmacions i negacions dels *considerandos* relatius a si concorren els elements essencials dels drets que s'al·leguen i reclamen;[18] però moltes sentències del T. S. declaren que la cassació només pot fundar-se en la part dispositiva de la sentència, i no

12. L'excepció dilatòria desestimada per extemporània no pot reproduir-se en el mateix judici, com a perentòria. S. 9 març 12.

13. Vegeu S. 18 nov. 13.

14. Art. 33 E. c.

15. SS. 3 juny 59, 18 oct. 11.

16. Vegeu SAVIGNY, *Sist.*, v, 263 i ss.; ARNDTS-SERAFINI, 508, n. 11 i ss., 514, n.ª 12.

17. Art. 1252, § 1 C. c.; SS. 27 nov. 96, 3 gener, 5 maig i 10 juliol 1900, 21 gener 03, 8 gener i 23 maig 02, 6 juliol 15, 18 març 16, 30 gener 17.

18. Vegeu Fr. Fr. 9 pr., 17, 18 i altres (XLIV-2); SAVIGNY, lloc dit, 223 i ss., sobretot, 227 fi, 245; ARNDTS-SERAFINI, l. 505.

en els *considerandos*,[19] la qual cosa demostra que dóna una importància molt relativa als fonaments de la sentència.

IDENTITAT DE COSES. — Existeix encara que es demani part d'una cosa, quan el tot ha estat matèria de l'altra sentència; perquè la part es conté en el tot;[20] però el que té dret al tot i demana part, després pot reclamar la resta;[21] demandada una cosa, com formant part d'una herència, si es desestima la condició d'hereu, no es pot demanar l'herència ni coses d'aquesta.[22] Altra cosa és quan un demanda per perjudicis, en general, i després, pels posteriors a la demanda.[23]

LA IDENTITAT DE CAUSES no vol dir la d'*accions*: si les accions o excepcions distintes es funden en els mateixos fets i van al mateix resultat, hi ha identitat de causes : aquesta es refereix, pròpiament, a la identitat del títol o raó de demanar.[24] Per consegüent, no pot oposar-se l'excepció a de-

19. SS. 15 abril 61, 10 març 90, 13 gener 92, 29 febrer, 2 març i 12 abril 92, etc., etc.

20. Fr. Fr. 7, 21, § 1, Fr. 30 pr. (XLIV-2), Fr. 113 (L-17); SS. 27 nov. 96, 29 des. 15. Vegeu Fr. Fr. 12, 13 (XLIV-2).

21. Fr. Fr. 20, 21 (XLIV-7).

22. Fr. Fr. 15, 30 pr. (XLIV-2); SAVIGNY, lloc dit, 279; S. 9 oct. 08. Sobre el Fr. 7 h. t., vegeu el mateix autor, V, 376.

23. S. 22 març 97. Vegeu SS. 3 juny 59, 27 nov. 96, 15 juny 99, 4 maig 05.

24. Vegeu Fr. Fr. 5, 11, 14, § 2, Fr. 31 (XLIV-2), C. 1 (VII-58); SAVIGNY, lloc dit, 293 *B*, 383, 386. En quant a l'hereu testamentari que també ho és abintestat, vegeu Fr. Fr. 11 pr., 30 (XLIV-2). Vegeu SS. 27 nov. 96, 28 set. 97, 13 febrer 99, 25 abril 1900, 15 gener 01, 8 gener 02, 12 juny 03, 13 gener 06, 4 oct. 11, 28 des. 14, 3 maig 15. Vegeu, també, SS. 6 febrer, 29 set. i 30 des. 96, 17 maig 98, 2 juliol 14.

manda fundada en fets posteriors a la primera reclamació.[25]

La identitat de persones és requisit derivat de la regla *res inter alios acta, aliis nec nocet nec prodest*,[26] i del principi que ningú pot ésser condemnat sense ésser oït.[27] D'aquí la necessitat de demandar tots els interessats en un negoci, perquè la qüestió no pugui reproduir-se.[28] Convé notar que no és obstacle a l'excepció el que l'actor del primer plet sigui demandat en el segon i viceversa.[29] Es consideren persones idèntiques, a aquest efecte, i els perjudica la cosa jutjada : 1.r Els successors universals[30] o singulars dels primers litigants,[31] si la successió és posterior a la sentència.[32] 2.n Els litigants

25. Fr. Fr. 2, 11, §§ 4, 5, Fr. Fr. 17, 18, 25 pr. (XLIV-2); vegeu Fr. 43, § 9 (XXI-1), Fr. 13, § 5 (XX-1), Fr. 15 (XLIV-7); SS. 22 març 97, 12 des. 14; Savigny, lloc dit, 239, II, íd., íd., 291 fi.

26. CC. 1 a 3 (VII-56). Vegeu Fr. Fr. 1, 3, 7, § 4 (XLIV-2), Fr. 47 pr. (XLIV-1), Fr. 12 (XII-2), Fr. 63 (XLII-1), C. 1 (VII-60), C. 2 (VIII-36); SS. 29 des. 83, 11 maig 95, 18 des. 1900, 19 oct. 98, 1 juny 04, 27 juliol 14; Savigny, lloc dit, 293 i ss.

27. SS. 19 oct. 98, 18 febrer 01, 10 juny 14.

28. SS. 10 des. 97, 19 oct. 98, 8 juliol 02, 6 març 09.

29. Hem vist, en efecte, que l'excepció de cosa jutjada tant es dóna a l'actor com al demandat : al que sia vencedor del primer plet. Vegeu § 99, n.s 4, 5, § 101, n. 1. SS. 14 març 98, 1 maig 06, 4 oct. 11, 1 juliol 15; Manresa, VIII, 558.

30. C. 2 (VIII-36), arg. Fr. 11, § 8 (XLIV-2), art. 1252, § 3, C. c.; SS. 13 juny 99, 22 maig 05, 16 juny 14, 3 maig 16. Convé entendre la paraula *successor* en son sentit propi: així no ho és el llegatari respecte a l'hereu ni els llegataris entre ells ni el fideïcomissari ho és del fiduciari.

31. Fr. 25, § 8 (X-2), Fr. 9, § 2, Fr. 11, §§ 3, 9, Fr. 28 (XLIV-2); Savigny, lloc dit *(Sist.*, V), 295. En canvi, la sentència contra un successor no afecta el causant. Dit Fr. 9, § 2 (XLIV-2). Pot tenir interès aquesta regla en cas d'evicció.

32. Fr. 3, § 1 (XX-1), Fr. 11, § 10, Fr. 29, § 1 (XLIV-2). Recordeu que la confessió feta no perjudica tercer.

del segon plet, lligats amb els del primer per relacions de correalitat o d'indivisibilitat d'obligacions o d'una altra mena de relacions jurídiques — p. e., servituds reals —,[33] o millor — per ésser la fórmula més comprensiva del motiu de l'excepció — *quan els litigants del segon plet es poden considerar representats pels del primer*. Dins aquesta fórmula, que és la que proposa Savigny,[34] hi caben, no solament els casos expressats, sinó altres resolts pel T. S. que no podrien justificar-se per la lletra del C. c., i fins els relatius a l'estat civil i a la successió universal.[35] Entre altres casos poden esmentar-se els dels que, tenint un interès secundari en el plet, deixen que els defensi el que l'hi té primari : p. e., el fiador, el comprador, en el cas d'evicció, el creditor hipotecari que deixa que el propietari de la finca hipotecada en defensi el domini, el marit que deixa que el sogre defensi el dot.[36] En canvi, quan es tracta de drets

33. Art. 1252, § 3, C. c. El T. S. ha resolt en S. 18 nov. 03, donant lloc a l'excepció per raó de solidaritat, el cas de demandar primer la Tabacalera i després el que havia estat son director. La S. 7 des. 14, sense resoldre si procedeix estimar l'excepció de cosa jutjada, no permeté d'imposar, a societat asseguradora d'accidents del treball, les responsabilitats declarades en sentència fallada contra el patró, que resultà insolvent; i la de 12 agost 15 diu que la condemna del patró no produeix excepció contra l'amo de l'obra, per sa responsabilitat subsidiària. Vegeu, també, S. 8 juliol 02 i MANRESA, VIII, 556 i ss.

34. *Sist.*, V, 296.

35. Vegeu art. 1252, § 2, C. c. i n.s 36 i ss. Aquesta fórmula pot fundar-se en l'interessant Fr. 63 (XLII-1). S. 5 març 66. Vegeu el que en diuen SAVIGNY, lloc dit, 299 (y) i MAYNZ, I, 628, n. 45.

36. Vegeu SS. 7 des. 14 i 12 agost 15 esmentades a la n. 33. Vegeu Fr. 4, §§ 3, 4, Fr. 6, § 4 (VIII-5), Fr. 63 (XLII-1), Fr. 9, § 2 (XLIV-2), Fr. 1 §, 5 (XLIII-27). En canvi, no s'aplica a l'usdefruit, perquè és dret divisible. Dit Fr. 6, § 4 (VIII-5).

divisibles, no es pot presumir tal representació, i no és just que el plet seguit contra un interessat — tal volta en connivència amb la part contrària — produeixi excepció de cosa jutjada en perjudici d'altre interessat que no hi ha intervingut. Un cohereu,[37] o un condòmino, no pot dir-se que representi els altres, en reclamacions sobre coses divisibles;[38] i és just que sigui així; puix, ultra les excepcions personals que poden correspondre a cadascú amb independència dels altres — el que no permet posar-los en peu d'igualtat —, la falta de bona direcció o d'elements de prova i fins el judici convingut, podrien desarmar injustament persona que resultaria condemnada sense poder-se defensar.[39] No res menys, el T. S., adoptant la incomprensible doctrina que un condòmino pot representar-ne un altre, litigant en nom de tots sense haver-ne rebut poders, fins tractant-se de relacions o drets divisibles, permet oposar, al condòmino que no ha litigat, excepció de cosa jutjada derivada d'una sentència recaiguda en plet seguit contra un altre condòmino. Així ho havia ja proclamat abans

37. Fr. 63 (XLII-1), Fr. Fr. 22, 29 pr. (XLIV-2), C. 2 (VII-75); arg. CC. 2, 3 (VII-60), referents a transacció; SAVIGNY, lloc dit, 294 (d).

38. Tingueu present que, per D. R. aplicable a Catalunya, els béns divisibles de l'herència es divideixen *ipso jure* entre els cohereus. § 322.

39. És cert que algunes d'aquestes consideracions són aplicables als drets indivisibles; però, si en aquest cas la naturalesa del dret discutit i la seva indivisibilitat obliguen a estendre la força de l'excepció de cosa jutjada, deixant a favor del que no ha intervingut en el plet l'únic recurs de reclamar al que no el defensà bé, aquesta solució no és lícit aplicar-la a casos en què no existeix cap motiu que obligui a deixar de banda la regla fonamental que ningú sia condemnat sense ésser oït. Respecte a judicis convinguts, vegeu PERAY I MARCH, *Rev. Jur. de Cat.* XIV, 532.

de publicar-se el C. c.,[40] i, malgrat els termes categòrics d'aquest, en son art. 1252, sobre la *perfecta identidad entre les persones dels litigants*, segueix mantenint la mateixa doctrina.[41]

Faltaria la identitat si un mateix litigant hagués intervingut en els dos plets, però usant personalitats distintes,[42] com si en el primer plet obra com a particular, i en segon com a liquidador d'una societat.[43]

Hi ha, demés, sentències les declaracions de les quals afecten a tothom, hagi intervingut o no en el plet. En primer lloc, les recaigudes en qüestions prejudicials relatives a l'estat civil,[44] com són les relatives a legitimitat,[45] filiació natural,[46] pàtria potestad,[47] emancipació d'esclaus;[48] i, en segon lloc, les referents a la validesa dels testaments[49] afecten

40. SS. 18 març 61, 22 maig 67, 26 des. 79, 7 febrer 81, 6 oct. 84, 8 juliol 86.

41. SS. 15 juny 99 (Barcelona), 5 febrer 06 (Barcelona), 8 abril 10 (Madrid), 6 oct. 15 (Oviedo), 3 maig 16 (València), 9 juny 17 (Burgos). Vegeu § 116, n.s 21 i 88. Així i tot, la S. 25 gener 15 declara que no és incongruent la sentència que absol un condòmino encara que l'altre s'hagués conformat amb la demanda.

42. Art. 1252, § 1 fi C. c., que usa la paraula *calidad*, equivalent aquí a *personalitat*. Fr. Fr. 14 pr., 22 (XLIV-2); S. 30 nov. 21. Vegeu el que s'ha dit en el § 52, n. 24.

43. S. 15 abril 15. Vegeu els casos semblants en les SS. 22 gener 94, 25 gener 13. En canvi, admeté l'excepció la S. 19 nov. 04, en el cas en què l'actor havia justificada la seva personalitat en el segon plet, i no en el primer. Vegeu S. 18 nov. 03.

44. § 13, 1 (IV-6), art. 1252, § 2 C. c.; MAYNZ, I, 569; SAVIGNY, IV, 18; íd., V, 296 i ss.; MANRESA, VIII, 559.

45. Fr. 1, § 16, Fr. Fr. 2, 3 pr. (XXV-3).

46. SS. 5 març 66, 25 gener 12.

47. Fr. 1, § 4 (XLIII-30).

48. S. 22 abril 81.

49. SS. 15 abril 61, 10 juny 02, 28 març 59, 21 juliol 12.

tots els que en reben dret,[50] encara que no hagin litigat.[51] Per aquesta causa els interessats en la subsistència o invalidació del testament poden intervenir en el judici encara que no hi siguin cridats.[52]

Convé notar, en fi, que el costum declarat judicialment no s'ha de provar[53] : d'on en davalla la transcendència i eficàcia d'una sentència que faci aquesta declaració per als casos posteriors.

50. No, als creditors, el dret dels quals és independent de la persona que assumeixi les obligacions del difunt; com tampoc afecta tercer — indirectament pot afectar els llegataris, per raó de la falcídia — la declaració de fideicomís i nul·litat d'alienacions fetes pel fiduciari. S. 13 febrer 99.

51. Fr. 50, § 1 (XXX), Fr. 14, § 1 (XLIX-1). Vegeu Fr. 1 (XLIV-2); SS. 28 març 59, 2 juny 86, vegeu S. 13 juny 06. Amb tot i això, no perjudica el legatari la sentència recaiguda en plet no defensat bé per l'hereu. Arg. Fr. 3 pr. (II-15).

52. MAYNZ, I, 603. Fr. 5, §§ 1, 2, Fr. 14 pr. (XLIX-1), Fr. 29 pr. (V-2). MASPONS, I, 605, n. 12.

53. Fr. 34 (I-3), però vegeu C. 13 (VII-45).

PRESIDÈNCIA • GENERALITAT DE CATALUNYA • BIBLIOTECA

INDEX

Pàgs.

Pròleg..... 5
Abreviatures més usades en aquesta obra..... 9

LLIBRE I

PRELIMINARS

TÍTOL PRIMER

FONTS LEGALS

CAPÍTOL I

INTRODUCCIÓ

§ 1 Secció 1.ª Existència i justificació del Dret català.. 13
§ 2 íd. 2.ª Esperit del Dret català..... 19

CAPÍTOL II

DRET VIGENT A CATALUNYA

§ 3 Secció 1.ª Dret vigent a Catalunya, en general .. 23
§ 4 íd. 2.ª Dret indígena, en general..... 28
§ 5 íd. 3.ª Legislacions especials dins Catalunya... 30

Pàgs.

§ 6 Secció 4.ª Dret canònic..... 34
§ 7 íd. 5.ª Dret romà..... 36
§ 8 íd. 6.ª Dret consuetudinari..... 38
§ 9 íd. 7.ª El Codi civil com a dret supletori ... 44
§ 10 íd. 8.ª Principis generals de dret 48
§ 11 íd. 9.ª Jurisprudència..... 50
§ 12 íd. 10.ª Jurisdicció del Dret vigent a Catalunya..... 53

CAPÍTOL III

LA LLEI

§ 13 Secció 1.ª Eficàcia de la llei en quant al temps... 61
§ 14 íd. 2.ª Dret general o normal i especial o anormal..... 69
§ 15 íd. 3.ª Interpretació de les lleis..... 71
§ 16 íd. 4.ª Efectes de les lleis..... 75
§ 17 íd. 5.ª Derogació de les lleis..... 77

TÍTOL SEGON

L'ACTE JURÍDIC

CAPÍTOL PRELIMINAR

GENERALITATS

§ 18 Secció 1.ª De l'acte jurídic, en general..... 78
§ 19 íd. 2.ª Elements de l'acte jurídic..... 80

Pàgs.

SUBTÍTOL PRIMER

ELEMENTS ESSENCIALS DE L'ACTE JURÍDIC

CAPÍTOL I

LA PERSONA

§ 20 Secció 1.ª La persona, en general..... 81
§ 21 íd. 2.ª Origen de la persona natural..... 83
§ 22 íd. 3.ª Extinció de la persona natural..... 86
§ 23 íd. 4.ª Persona jurídica..... 88
íd. 5.ª Capacitat jurídica..... 96
§ 24 Subsecció 1.ª Causes modificatives de la capacitat d'obrar, en general..... 96
§ 25 íd. 2.ª Ciutadania i domicili..... 97
§ 26 íd. 3.ª Relacions de família i sexe..... 98
§ 27 íd. 4.ª Edat..... 100
§ 28 íd. 5.ª Malalties, defectes físics..... 112
§ 29 íd. 6.ª Professions i oficis..... 114
§ 30 íd. 7.ª Conducta..... 115
§ 31 Secció 6.ª Registre de l'estat civil..... 119
§ 32 íd. 7.ª Vicis del consentiment..... 122

CAPÍTOL II

LA COSA

§ 33 Secció 1.ª Objecte dels drets..... 128
§ 34 íd. 2.ª *Jus in se ipsum*..... 129
§ 35 íd. 3.ª Classificacions de les coses..... 131
§ 36 Subsecció 1.ª Coses fora del comerç..... 132
§ 37 íd. 2.ª Coses que estan en el comerç : Mobles i immobles..... 135

Pàgs.

§ 38 Subsecció 3.ª Coses fungibles i no fungibles, divisibles i indivisibles..... 139
§ 39 íd. 4.ª Coses principals i accessòries..... 142
§ 40 íd. 5.ª Coses universals..... 149

CAPÍTOL III

LA FORMA

§ 41 Secció 1.ª Element formal : Forma externa..... 150
§ 42 íd. 2.ª Forma interna..... 157

SUBTÍTOL SEGON

ELEMENTS ACCIDENTALS

§ 43 Secció 1.ª Elements accidentals, en general..... 160
íd. 2.ª Condició..... 161
§ 44 Subsecció 1.ª Noció i classificacions..... 162
§ 45 íd. 2.ª Efectes i compliment..... 172
§ 46 Secció 3.ª Termini..... 178
§ 47 íd. 4.ª Modo..... 180

SUBTÍTOL TERCER

INTERPRETACIÓ I VIDA DELS ACTES JURÍDICS

§ 48 Secció 1.ª Interpretació..... 183
§ 49 íd. 2.ª Naixement de l'acte jurídic..... 193
§ 50 íd. 3.ª El temps..... 194
§ 51 íd. 4.ª El lloc..... 198

Pàgs.

SUBTÍTOL QUART

EFECTES DE L'ACTE JURÍDIC

§ 52 Secció 1.ª Efectes generals : Actes normals..... 200
id. 2.ª Efectes dels actes anormals..... 207
§ 53 Subsecció 1.ª Nul·litat originària 207
§ 54 id. 2.ª Nul·litat sobrevinguda..... 215
§ 55 id. 3.ª Nul·litat parcial : Actes rescindibles. 217

CAPÍTOL IV

FI DE L'ACTE JURÍDIC

§ 56 Secció 1.ª Fi dels actes jurídics, en general : Adquisició de drets..... 219
§ 57 id. 2.ª Actes conservatoris de drets..... 223
§ 58 id. 3.ª Exercici dels drets..... 226
§ 59 id. 4.ª Efectes del no ús dels drets..... 233
§ 60 id. 5.ª Actes de pèrdua de drets : Renúncia. 234
id. 6.ª Alienació..... 239
§ 61 Subsecció 1.ª Alienació, en general..... 239
§ 62 id. 2.ª Alienació en frau de creditor..... 243
§ 63 id. 3.ª Alienació prohibida pel causant .. 251
§ 64 Secció 1.ª Extinció dels drets..... 252

SUBTÍTOL CINQUÈ

RELACIÓ JURÍDICA

§ 65 Secció única..... 254

Pàgs.

TÍTOL TERCER

PROTECCIÓ DELS DRETS

CAPÍTOL I

PROTECCIÓ DELS DRETS, EN GENERAL

§ 66 Secció única 258

CAPÍTOL II

DRET DE RETENCIÓ

§ 67 Secció única..... 261

CAPÍTOL III

PROTECCIÓ JUDICIAL

§ 68 Secció 1.ª Protecció judicial, en general..... 263
íd. 2.ª Acció..... 265
§ 69 Subsecció 1.ª L'acció, en general..... 265
§ 70 íd. 2.ª Transmissió de les accions, en general..... 269
§ 71 íd. 3.ª Cessió de les accions..... 270
§ 72 íd. 4.ª Efectes de la cessió de les accions... 279
§ 73 íd. 5.ª Transmissió activa *mortis causa* .. 283
§ 74 íd. 6.ª Transmissió passiva..... 285
§ 75 íd. 7.ª Concurs d'accions..... 288
Secció 3.ª *Litis contestatio*..... 290
§ 76 Subsecció 1.ª Noció i efectes..... 290
§ 77 íd. 2.ª Moment i efectes..... 295
§ 78 Secció 4.ª Causes d'extinció de les accions..... 298
íd. 5.ª Prescripció..... 299

			Pàgs.
§ 79	Subsecció 1.ª	De la prescripció, en general.....	299
§ 80	íd. 2.ª	Requisits : *Actio nata*.....	302
§ 81	íd. 3.ª	Possibilitat d'exercitar l'acció	311
§ 82	íd. 4.ª	Temps.....	316
§ 83	íd. 5.ª	Interrupció del termini.....	323
§ 84	íd. 6.ª	Efectes de la prescripció.....	330
§ 85	Secció 6.ª	Defensa del demandat : Excepcions...	334
	íd. 7.ª	Restitució *in integrum*.....	336
§ 86	Subsecció 1.ª	Restitució *in integrum*, en general..	336
§ 87	íd. 2.ª	Requisits de la restitució.....	337
§ 88	íd. 3.ª	Causes de restitució.....	342
§ 89	íd. 4.ª	Exercici de la restitució.....	348
§ 90	íd. 5.ª	Efectes generals.....	351
	Secció 8.ª	Proves.....	353
§ 91	Subsecció 1.ª	La prova, en general.....	353
§ 92	íd. 2.ª	Prova de documents públics.....	357
§ 93	íd. 3.ª	Prova de documents privats.....	361
§ 94	íd. 4.ª	Prova de confessió.....	363
§ 95	íd. 5.ª	Prova d'inspecció ocular.....	366
§ 96	íd. 6.ª	Prova pericial.....	367
§ 97	íd. 7.ª	Prova testifical.....	368
§ 98	íd. 8.ª	Presumpcions.....	371
	Secció 9.ª	Sentència.....	373
§ 99	Subsecció 1.ª	Qüestió preliminar.....	373
§ 100	íd. 2.ª	Acció de cosa jutjada.....	375
§ 101	íd. 3.ª	Excepció de cosa jutjada.....	377

PRESIDÈNCIA • GENERALITAT DE CATALUNYA • BIBLIOTECA

AVÍS

Després de lliurat l'original a la impremta, han estat reformats la llei i reglament sobre accidents del treball esmentats al § 3. La llei vigent és de 10 gener 1922; i el reglament, de 29 desembre 1922.

Reg 2213
14 B-2

BORRELL

DRET CIVIL
VIGENT
A CATALUNYA

MANCOMUNIDAD
DE
CATALUÑA

D
1
103

VOLUM I