

prestaciones. La cincuentena parte es tipo bastante arreglado: la ley le confirma empleando un correctivo contra la codicia.

El auto acordado, aunque especial para los censos de Madrid, es general en la parte que se conforma con el derecho comun. Si por mala inteligencia de la ley de Partida ó por haberla creído en desuso, se habia estipulado mayor cantidad que la cincuentena por derecho de laudemio, despues del auto acordado, no debe ser válido el pacto escediendo de esta suma, pues su única escepcion se limita á aquellas ventas en que solo falte la formalidad de la estension de la escritura.

La ley 23 del mismo titulo autoriza los pactos particulares en las imposiciones de dinero á censo redimible, *así en cuanto á los plazos en que haya de hacerse la redencion del capital, como en las especies de moneda de pago de este y sus intereses, no escediendo del 3 por 100 (cap. II); hallándose prevenido por circular de 7 de Abril, consiguiente á consulta resuelta del Consejo de 21 de Marzo de 1800, declaratoria de la Real cédula de 7 de Julio de 99: que en los contratos de arrendamiento compras y ventas, y cualesquiera otras obligaciones, se observe religiosamente lo capitulado y convenido por las partes, haciendo los pagos en la especie de moneda que se hubiese ofrecido; y que esta regla gobierne en los contratos que se celebraren en lo sucesivo (Nota 9.)*.

Concluiremos advirtiéndolo que no se adeuda el laudemio cuando pasa la cosa enfitéutica por derecho de sucesion á los herederos forzosos: en la division de la cosa enfitéutica poseida en comun; cuando se rescinde la venta antes de la entrega; cuando el enfitéusis se confiere en dote á la hija; cuando el dueño directo usa del derecho del retracto.

Deberes del señor directo. Están reducidos á dejar libre y espedito el uso y aprovechamiento de la cosa sin ponerle embarazo alguno; salir á la eviccion é indemnizarle los daños que se le causaren si se perdiese el pleito; entregar los titulos, registrar la escritura de imposicion, etc.

§ III.

Medos de extinguirse el censo enfiteútico.

Dos son las causas ó modos de extinguirse este censo: *la consolidacion de los dominios directo y útil y la destruccion ó pérdida de la cosa.*

Estinguen el censo por consolidacion *el comiso, la renuncia, la conclusion del tiempo y la redencion.* El *comiso* es poco frecuente; pues aun en los casos en que procede, la equidad no autoriza la dureza de esta pena. La *renuncia* puede tener lugar abandonando censalista ó censatario, uno en favor de otro, el derecho de que disponen. La *conclusion del tiempo* se efectúa en los que le tienen señalado; pues aun cuando el censo por su naturaleza sea perpétuo, la ley no prohíbe fijar término para su duracion, siempre que no baje de diez años; ó que si les pareciere mejor convengan los interesados en imponerlo por una ó mas generaciones ó vidas.

La redencion. Esta causa, la principal de todas, porque nada es mas natural que los derechos, así como se constituyen se resuelvan, exige por su naturaleza y por sus precedentes mas detenido estudio. El censo enfiteútico es perpétuo é irredimible, lo cual no quiere decir que dure siempre y que sea consecuencia de su perpetuidad la no redencion. Estas palabras mal entendidas podrian inducir á error, por lo que interesa explicarlas: puede haberse constituido un censo sin fijar término, lo cual constituye su perpetuidad; y sin embargo de ser en este sentido perpétuo, no ser irredimible por haberse reservado los contrayentes el derecho de redimirle. Pero aquí surge la cuestion: ¿es el censo enfiteútico redimible? Los espositores responden contradictoriamente á esta pregunta: unos, considerando la perpetuidad como requisito inseparable del enfiteútico, niegan que sea redimible; otros le comprenden en la regla general, sosteniendo que todos son redimibles.

Nosotros creemos que este censo es por su naturaleza

irredimible; así se le llama y no está mal aplicado este título, porque en eso consiste el interés del enfiteuta; en esa condicion que le asegura en la posesion de la finca que ha creado con sus sudores, cifra su seguridad y toda su esperanza; pero incurriríamos en una paradoja sosteniendo que no se puede redimir cuando precisamente se han dado varias leyes para facilitar la redencion en interés de ambos contrayentes, porque todo censo constituye una situacion anormal en el estado del dominio y es al fin una carga de la que censalista ó censatario pueden mas de una vez desear verse libres. No es otro el objeto de las disposiciones á que antes nos referiamos, las cuales si aparecen repetidas y aun contradictorias, no es en el fondo ó en cuanto á la redencion, sino en la forma, ó sea en cuanto al modo ó los valores empleados para hacerla.

D. Carlos IV por decreto de 6 de Noviembre de 1799 (ley 21, tít. XV cit., Nov. Recop.), concedió permiso para redimir con vales los censos perpétuos y al quitar. Por el capitulo III de la Pragmática de 30 de Agosto de 1800, en que se estableció la comision gubernativa del Consejo, se asignó de nuevo este arbitrio para la consolidacion de vales reales, su estincion y pago periódico de sus intereses; previniendo que el Consejo lo rectificase, guardando los principios de justicia, para que no se perjudicaran en la redencion de censos perpétuos los derechos del dominio directo y útil (nota 8.ª). En cumplimiento de este encargo formó la comision y D. Carlos publicó por cédula del Consejo de 17 de Abril de 1801 (ley 22), el reglamento para redimir con vales los censos perpétuos y al quitar y otras cargas. Suscitadas varias dudas, el mismo Monarca publicó para su resolucion por cédula del Consejo de 17 de Enero de 1805 un nuevo reglamento para la redencion de censos perpétuos y al quitar y otras cargas enfiteúticas, formacion de sus capitales, y su imposicion en la Real Caja de extincion de vales. Por el escaso resultado de esta disposicion y por el estado del país á consecuencia de los graves sucesos inmediatos á

su fecha, se resolvió en 13 de Julio de 1811 que se suspendiese la admision en la Caja de valores procedentes de las referidas redenciones. Así las cosas, se publicó la cédula de 3 de Agosto de 1818, en la cual á petición de varios interesados y previos los oportunos informes, se derogó la anterior (17 de Enero de 1805), *dejando á las corporaciones así eclesiásticas como seculares y vasallos particulares en la debida plena libertad de celebrar sus contratos censuales, y poner en ellos las cláusulas y condiciones que á bien tuvieren y exigir su puntual cumplimiento, y asimismo se derogó cualesquiera otras resoluciones que directa ó indirectamente pudieran ofrecer dudas y obstáculos para su cumplimiento.*

De las redenciones á papel se habia abusado grandemente; por lo que, y atendida la identidad de materia, merece recordarse, siquiera no se haga su estudio, otra cédula de igual fecha (3 de Agosto de 1818) por la cual se declararon nulas las redenciones de censo hechas durante el Gobierno intruso con vales ó cualquiera otra especie de papel, y á su consecuencia, se mandó que los deudores censualistas pagasen á los dueños de censos sus acreedores todas las pensiones vencidas desde las redenciones y las que estuviesen debiendo al tiempo de ellas, permitiendo por conmiseracion á dichos deudores que reclamasen de cualquier establecimiento público ó personas particulares, dueños de los censos redimidos, los vales reales que hubiesen entregado de procedencia legitima, etc.

La condicion de las personas ha producido hasta las últimas leyes de desamortizacion dos especies de censos: los de particulares, censos redimibles, y los pertenecientes á manos muertas, censos irredimibles.

Censos redimibles. Para proceder á la redencion de un censo se ha de atender lo primero á las cláusulas de su constitucion, cumpliendo cuanto en ellas se haya estipulado acerca del valor del capital, y lo que le corresponde percibir al dueño por sus derechos dominicales.

A falta de pacto espreso se seguirán las reglas que con-

tiene el auto acordado del Consejo de 5 de Abril de 1770 (ley 12), para la redencion de los censos perpétuos en las casas de Madrid, de las cuales las mas importantes son las siguientes: 1.^a *En las ventas sucesivas de casas de Madrid, etc., solo se pague por razon de licencia y otorgamiento al dueño directouna cincuentena parte del precio de la cosa que se vende, ó sea el dos por ciento...* 4.^a *El enfiteuta podrá redimir el cánon ó censo perpétuo, entregando un duplicado capital á razon de treinta y tres y un tercio al millar, regulándose por el rédito ó cánon que se paga anualmente por razon del censo perpétuo.* 5.^a *Para igualar la condicion del dueño directo en esta parte, se declara, quedar en su arbitrio obligar al enfiteuta igualmente, aunque este no lo solicite, á que redima, ó cargue á censo redimible, segun el útil crea mas conveniente, el capital del censo perpétuo.* 6.^a *Se declara que con lo dispuesto en dichos artículos queda íntegramente subsanado en una y otra parte todo el derecho del dominio directo; y en todos estos casos se constituirá redimible el censo en cualquier caso que el dueño del útil quiera libertar su casa de la gravosa carga del censo perpétuo.* 7.^a *Cuando se venda una casa gravada con enfiteusis, se rebajará á razon de un sesenta y seis y dos tercios al millar, por capital correspondiente al cánon á que está sujeta, mediante el notorio agravio que padece el comprador, en que solo se rebaje, como hasta aqui se ha ejecutado, un treinta al millar, que aun no es capital correspondiente á un censo redimible.....* 12. *Las liquidaciones de la cosa enfiteutica que se venda, se harán con arreglo á las prevenciones siguientes.* 13. *La cincuentena ha de ser no solo del valor liquido del solar ó área superficial, en que esté construida la casa, sino de lo edificado en ella.* 14. *A la carga de policia del alumbrado se regulará su capital al tres por ciento, interin dure la Real pragmática de 1705, y de su importe tampoco se sacará cincuentena; y este capital variará siempre que los censos se pongan á menor rédito por nueva pragmática, arreglándose la liquidacion al fuero de réditos que corra al tiempo de hacerse la venta.* 15. *El capital de la carga de aposento se ha de bajar en las liquidaciones de cargas, conforme á la cuota con que ahora se redime en consecuencia de los Reales decretos de 3 de Julio de 1760 y 3*

de Setiembre de 1761 (nota 1.^a, tit. XV, lib. III), ó segun en adelante corrieren estas redenciones (El capital de esta carga se regula al respecto de cuatro por ciento, nota 6.^a, tit. XV, lib. III, Nov. Recop.)

Para la mejor inteligencia de estas reglas pondremos un ejemplo. Se ha de principiar tasando la finca, cuya operacion, si ambos dominios fuesen de libre pertenencia, puede hacerse estrajudicialmente. No siéndolo, ó si alguno de los interesados no está dispuesto á verificar la redencion, acude el que la intenta ante el Juzgado ordinario competente, exhibiendo los títulos de su dominio, nombrando perito para tasar la finca y pidiendo se mande al otro dueño exhiba los suyos y elija perito, si no se conforma con el mismo; averiguado el valor por declaraciones de estos, ó por la del tercero que eligirá de oficio el juez, si hubiere discordia, se practica la operacion del modo siguiente: Se rebaja de dicho valor el duplo capital de la pension ó renta anual, á razon de 66 rs. y $\frac{1}{2}$ por cada real que se paga anualmente, ó lo que es lo mismo, á 33 y $\frac{1}{2}$ duplicando esta cantidad: luego se saca el capital á 25 el millar de la carga real de hospedaje de córte, y el de 96 rs. ánuos con que cada casa contribuye para el alumbrado público de las calles y para serenos, al respecto de 33 y $\frac{1}{2}$ millar: hechas estas bajas, se saca de lo que quede el valor de 3 cincuentenas, ó sea 6 por 100 á razon de 2 por 100 cada una, no sacando primero una y del resto la otra, pues las tres han de ser iguales: el importe de las 3 cincuentenas se une con el del duplo capital, y lo que ambas partidas suman es el total para la redencion.

Demostracion. Supongamos que una casa se tasa en 120.000 rs., y tiene censo perpétuo de un ducado y una gallina de cánon ó renta anual, derechos de tanteo, laudemio, carga real de 66 rs. ánuos, y los 96 de farol y sereno. Bajo tal supuesto se hace la liquidacion en esta forma: el valor de la casa es de 120.000 rs.—Bajas.—Primeramente se bajan 1.000 rs., á que asciende el duplo capital de los 15 reales ánuos de censo, regulada la gallina en 4 rs. al respecto

de 66 y $\frac{1}{2}$ al millar, ó lo que es igual al respecto de 33 y $\frac{1}{4}$ que importa 500 rs., cuya cantidad duplicada hace aquella suma. Idem 1.650 rs. á que asciende á 25 el millar el principal de 66 rs. anuales que tiene la casa de carga real de aposento. Y 3.200 rs. que á 33 y $\frac{1}{4}$ el millar, suma el capital de 96 reales con que cada año se contribuye para el alumbrado público y sereno. Dichas partidas componen 5 850, que deducidos de los 120.000, valor total de la casa, quedan liquidos para sacar las cincuentenas 114.150. Las tres cincuentenas, que son 6 por 100 de esta cantidad, ascienden á 6.849, y uniendo á esta partida los 1.000 rs. del duplo capital, es el total para la redencion 7.849.

Como las referidas cargas pueden haber sido, y de hecho están algunas redimidas, se pregunta ¿si se bajará su capital en la liquidacion del censo perpétuo? Febrero y algunos otros fueron de opinion que debia bajarse como si existiese: el dueño útil hizo la redencion con su caudal privativo, y dicen que tales cargas se establecieron sobre la casa y su solar, y no sobre aquella sola; pero lo regular es que no se deduzca el capital de dichas cargas cuando ya han sido redimidas, porque esto debe considerarse mejora hecha en la casa.

Si la casa se hallare situada en otro punto de España habria que verificarla con arreglo á la ley 24 de dicho titulo, por no ser aplicable el auto acordado del Consejo. Esta dice en su cap. VIII: *A falta de convenios particulares y de práctica constante, se procederá á la redencion, consignando por el cánon un capital, regulado á la razon de uno y medio por ciento, ó sesenta y seis y dos tercios al millar, y por derecho de laudemio, en que van considerados todos los dominicales, la cantidad que en el espacio de veinticinco años sea capaz de reeditar al tres por ciento otra igual al importe de una cincuenta del valor de la finca, rebajadas las cargas á que esté sujeta, ó lo que es lo mismo, dos y dos tercios por ciento de su precio liquido.*

Demostracion. Supongamos que la casa vale 60.000 reales: tiene de pension 50 rs.: el duplo capital de la misma á

razon de 66 y $\frac{1}{2}$ el millar importa 3.333 y $\frac{1}{2}$, rebajada esta cantidad y la de 3.000 rs. por cargas municipales, quedan liquidados 53.666 rs.; la cincuentena ó el 2 por 100 es 1.073 y $\frac{1}{2}$; el capital de esta cantidad en veinticinco años al 3 por 100 al año 1.431 rs. y $\frac{1}{2}$. Si pues con arreglo á la ley el precio de la redencion es el duplo capital de la pension unido con el capital que produzca en veinticinco años una cincuentena del valor liquido de la finca, el precio en el caso propuesto será de 4.764 rs. y $\frac{1}{2}$.

La redencion del censo puede ser de un modo intentada por el señor útil y de otro si la solicita el señor directo. Con arreglo á los capitulos IV y V del auto acordado, se ha ejecutoriado por el Consejo que al dueño útil de la finca solo puede compelersele á redimir el cánon ó renta anual entregando su duplo capital ó dejándolo á censo redimible. El señor directo no puede reservarse arbitrio alguno segun el cap. IX de la ley 24, que *previene respecto de las redenciones de censos enfiteuticos, que en ningun caso podrá hacerse la del cánon, sin ejecutarla al propio tiempo de los demás derechos del dominio directo.*

Censos no redimibles. Dejando aparte la cuestion de si la cédula de 3 de Agosto de 1818 es derogatoria de la de 17 de Enero de 1805 que declaró redimibles toda especie de censos, cúmplenos reconocer que si no por su naturaleza, por la calidad de las personas, los ha habido verdaderamente irredimibles. Eran de este género las cargas de aniversarios, misas, capellanías y cualesquiera otros gravámenes y censos impuestos á su favor. Por razones de utilidad y con la correspondiente licencia, aun estas cargas podian ser redimidas, sobre lo cual hay disposiciones espresas: la ley 22, la 24 en el capítulo X y otras. A mayor abundamiento las leyes de desamortizacion han hecho necesarias algunas resoluciones para llevar á cabo la redencion de los censos pertenecientes al Estado, bienes eclesiásticos, de propios, etc.

Pérdida ó destruccion de la finca.—..... *Si la cosa que es*

dada á censo se pierde por toda ocasion, asi como por fuego ó por terremoto, ó por aguaducho, ó por otra razon semejante, tal daño como este pertenece al señor della, é non al otro que la oviese asi rescibida, de aquel dia en adelante non seria tenuto de darle censo ninguno. Mas si la cosa non se perdiere del todo, por aquella ocasion, é fíncase quanto la ochava parte della á lo menos; entonce tenuto seria de darle censo cada año por ella; asi coñho la avia prometido (Ley 28, tit. VIII, Part. 5.^ª).

El censo se estingue pereciendo completamente la cosa por caso fortuito; pero siempre que se conserve la octava parte de ella tiene el enfiténta que pagar la pension anual, como si nada se hubiese perdido.

El comentador, haciéndose cargo de la ley, dice: que si se quema una casa no obstante quedar el área, la cual se considera *maxima pars domus*, la pension se estingue: lo mismo que sucederia si se quemase una viña ó un olivar: *Quia mutata forma, substantia rei videtur esse perempta*. En cualquier caso y por cualquier causa que la cosa se destruya, el censo se estingue; asi acontece con el terremoto y con la inundacion: *Quia quod est inundatum ab aquis, censetur deperditum*: al caso de inundacion se compara la ocupacion bélica: *Unde similiter feret emphyteuta remissio pensionis, si propter guerram non potuit percipere fructus rei emphyteoticæ* (Glosas 9.^ª, 40 y 44).

La escepcion está tomada de las doctrinas de Azon, pero con cierta diferencia; pues mientras el ilustre profesor creia que si quedaba alguna parte, aunque mínima, el enfiténta está obligado á la pension, la ley es terminante y declara concluida la pension que gravita sobre la finca cuando quede menos de la octava.

Aun asi puede admitir la inteligencia que la da el comentador: la pension se pagaria si fuese módica y sin relacion á los frutos: mas si correspondiese á la cantidad de estos, y la finca se destruyese hasta la mitad, pero no tanto que de la parte restante quedasen frutos bastantes para pagarla, podria abonarse, aunque no íntegramente, á prorrata de dichos frutos (Glosa 12).

La cuestion, como se ve, es de importancia; pero hoy tenemos una ley que ayuda para su resolucion. La Ley hipotecaria determina que cuando por culpa del censatario la finca acensuada viene á ser insuficiente para garantir el pago de las pensiones, podrá ser compelido á imponer sobre otros bienes la parte del capital que deje de estar asegurado, ó á redimir el censo. Si por cualquiera causa, ajena á su voluntad, se deteriorare ó hiciese menos productiva la finca, no tendrá derecho á desampararla, ni á exigir reduccion de las pensiones, mientras alcance á cubrirlas el rédito que deba devengar el capital que representa el valor, graduado al mismo tanto por ciento á que estuviese constituido el censo. Cuando así no fuere puede optar entre desamparar la finca ó exigir la reduccion de las pensiones en proporcion al valor que ella conservare.

Si, despues de reducida la pension de un censo, se aumentare por cualquier motivo el valor de la finca acensuada, podrá el censalista exigir el aumento proporcional de las pensiones, pero sin que en ningun caso escedan de su importe primitivo (arts. 150 á 153).

Estas disposiciones están principalmente dictadas para el censo consignativo, pero son aplicables á toda clase de censos.

Prescripcion.—Durante mucho tiempo se habia creido que la enfitéusis no terminaba por el no cobro de las pensiones: que estas prescribian á los treinta años, término señalado por la ley 63 de Toro para las obligaciones con hipoteca ó mistas de real y personal; pero que el señor directo conservaba ileso su dominio, y por tanto, el enfiténta ó señor útil no ganaba la libertad de la finca por prescripcion.

Mas llevada la cuestion al Tribunal Supremo por recursos procedentes de pleitos seguidos en Cataluña, donde, segun es sabido, tan generalizada está la enfitéusis, ha prevalecido la opinion contraria, habiendo declarado en repetidas decisiones, capaces por el número de formar juris-

prudencia, que el censo concluye por la prescripcion llamada estintiva.

§ IV.

Ventajas de la enfitéusis.

Cuando de censos se trata, lo primero que se desea conocer es su utilidad; solo se escuptiona de esa cuestion la enfitéusis cuya utilidad se da por supuesta. Participando de dos contratos fundamentales, aunque sin ser arrendamiento ni compra, fué en su origen la institucion protectora del trabajo de los hombres libres, mucho mas honrosa que la servidumbre, mucho mas productiva que el colonato. En los dificiles periodos por que han atravesado los pueblos, hoy mas florecientes, sin tener en su origen lugares donde habitar, ni recursos para vencer los obstáculos de una naturaleza semi-salvaje, debió ser de grande utilidad la enfitéusis, de la cual puede afirmarse que puso los fundamentos de la vida civil, dando las primeras nociones de los fueros y cartas-pueblas.

Sucede con esta institucion como con todos los inventos humanos: el hombre recoge los beneficios sin detenerse á considerar las causas que los producen. Con la riqueza que le ha trasmitido la actividad acumulada de cien generaciones, y los poderosos medios de explotacion que ha puesto á su alcance el progreso de la industria, quizás no le parece extraordinario un fenómeno de otros tiempos. Pero la historia se ha cuidado de demostrar las ventajas de este género de cultivo de que el mundo civilizado echó mano para impedir la ruina de la agricultura, y que ha servido siempre para conservarla y mejorarla. No tratando á fondo una cuestion económica, se nos dispensará de manifestar nuestra opinion acerca de las ventajas é inconvenientes que ofrecen los arrendamientos largos. Pero dado que merezcan todo el favor que les dispensó el autor del informe sobre la ley agraria, guiado por el ejemplo de Inglaterra, atendida la duracion,

¿es comparable su utilidad con la de la enfiteúsis? «No se debe ciertamente esperar de un colono que descepe, cerque, plante y mejore una suerte que solo ha de disfrutar tres ó cuatro años: es, antes bien, mas fácil, que reduciendo su trabajo á las cosechas presentes, trate solo de esquilmar en ellas la tierra, sin curarse de las futuras que no ha de disfrutar.» Mas si este inconveniente se aleja, no se hace imposible en el arrendamiento largo.

Siendo tan irresistible el atractivo que produce el terreno fecundado por nuestros sudores, todavía es de temer que el colono persuadido de que mas tarde ó mas temprano ha de abandonar los novalés y plantíos cultivados por sus manos, se lamente como el pobre Melibeo, obligado á abandonar con motivo de las guerras sus campos y posesiones de las cercanías de Mántua. *Impius hæc tam culta novalia miles habebit?*
—*Barbarus hæc segetes?*

La enfiteúsis que mediante una hábil distribución de la propiedad territorial, ha hecho menos irritantes las desigualdades de fortuna, ofrece sin mezcla de recelo todas las ventajas del arrendamiento largo. Nada tiene de extraño que un partidario de la enfiteúsis que atribuía á su influencia el adelanto de la agricultura en Cataluña, haya dicho y repetido que donde ha prevalecido ese sistema «se ven casas de campo deliciosas; abunda la población; hay mil estilos de vivir; montes bien cuidados, plantíos hermosos, ingenios de agua, minas para sacarla de la profundidad de la tierra, sin dejarse cosa ociosa en ella ni en el mar.» Ninguna dificultad debe costarnos aceptar este resultado de la experiencia, puesto que no nos cierra el camino para una reflexión. Una cosa puede ser útil sin ser necesaria: la utilidad es además idea muy variable: al legislador, testigo imparcial de las necesidades de un pueblo, toca decidir sobre la conveniencia de aprovechar este recurso, que por cierto es susceptible de bien diversas formas, para el fomento y desarrollo de la agricultura.

§ V.

De los foros.

Su origen y naturaleza. La antigüedad de los foros de Galicia, y aun los de Astúrias, muy semejantes á ellos, se remonta á la primera época de la restauracion de la Monarquía. Fueron en su origen contratos de arrendamiento y luego han venido á ser una especie de censos enfitéuticos. Consisten en la entrega del dominio útil de una cosa por una pensión ánua, mediante la condicion de que concluido el tiempo la readquiera su dueño. Tienen de malo, que no siendo su concesion perpétua, pues al contrario, ha solido hacerse por la vida de tres reyes y veintinueve años mas, acontece que concluido el término, los señores directos pretenden la reversion del suelo con todas sus mejoras en absoluta libertad: los enfitéutas lo resisten apoyados principalmente en la posesion, lo cual ha sido y aun puede ser causa de disgustos, no obstante las resoluciones dictadas para preëaverlos.

La mas antigua de dichas disposiciones fué la Real provision del Consejo de 21 de Mayo de 1763, mandando sobreseer en todas las demandas que hubiese pendientes sobre despojos de bienes forales. En ella se previene al regente y jueces de la Audiencia de la Coruña, que tan pronto como les fuere presentada, hagan suspender y suspendan cualesquiera pleitos, demandas y acciones que estuvieren pendientes en dicho tribunal y otros cualesquiera del reino sobre foros, sin permitir tengan efecto despojos que se intenten por los dueños del directo dominio, pagando los demandados y foreros el cánon y pensión que actualmente y hasta la fecha hubieren pagado á los dueños, interin que á consulta de los del Consejo se resolviera lo que fuere de su agrado, á cuyo fin debian dar las órdenes y providencias que tuvieren por conveniente.

En otra de 17 de Octubre de 1766, repetida en 3 de Abril

de 1767, dictada á petición de los vecinos del coto de San Ciprian de Montecubeiro y otros, en solicitud de que se les restituyese en los bienes de que habian sido despojados, se previno á los dichos regente y alcaldes de la misma Audiencia, que les mantuvieran en posesion del citado coto y lugares, etc., regulando la renta anual de las partes, tasándola con citacion de los interesados en caso de discordia, y ejecutando lo mismo en todos los casos semejantes, de forma que los vecinos se conserven labrando las tierras en que están acostumbrados y arraigados, y los dueños directos perciban lo justo sin esceso, guardada recíproca equidad, entendiéndose esta providencia sin perjuicio de la que se tomase en el espediente general sobre renovacion de foros en el reino de Galicia, pendiente en el Consejo, y acabándose de instruir conforme á su gravedad é importancia. A la primera de estas disposiciones se refirió la Real orden de 9 de Mayo de 1767, dictada en un espediente sobre el lugar de Carracedo y sus bienes.

Por Real resolucion á consulta del Consejo de 28 de Junio de 1768 se hace la siguiente declaracion de carácter mas general: S. M. se ha servido mandar que por ahora, y hasta que con pleno conocimiento de causa se resuelva el expediente consultivo, remitido al Consejo para que informe en punto de foros en ese reino de Galicia y principado de Astúrias, no se haga novedad con los foros de ese mencionado reino y principado, ni de la provincia del Bierzo, en que se hallan sitos los bienes, objetos de la instancia, ni con otros algunos en todo el reino, como está resuelto para ese en el año de 1763, y que mantenidos todos en posesion de los vinculos aforados, esperen la Real resolucion que S. M. se digne tomar sobre todo.

Nueva provision del Consejo de 23 de Agosto de 1776 declaró que conforme á las resoluciones espedidas con motivo del espediente general consultivo que se halla pendiente sobre renovacion de foros, no pudiera la Audiencia despojar de los bienes aforados á los enfitéutas, hasta que

se resuelva definitivamente aquel expediente, sin embargo de que puede oír á los dueños del directo dominio en razon de la nulidad de estos contratos enfiteúticos sin causar despojos.

El mismo espíritu revelan las resoluciones del Consejo de 25 de Abril de 1784, de 16 de igual mes de 1785 y de 14 de Noviembre de 1789, cuyo contenido se omite por no hacer mas larga esta reseña. Las antigüedades jurídicas de Galicia como las de tantas provincias, son en general poco conocidas. Nosotros nos habíamos valido de las noticias puestas por apéndice al tomo 3.º de las *Concordancias*; pero siendo estas incompletas, y estando persuadidos de su utilidad para la práctica de los negocios, hemos procurado adicionarlas por los artículos de una acreditada revista, publicada en la Coruña en 1852.

Las contiendas entre señores y foreros aplazadas por las anteriores disposiciones hánse renovado bajo diferentes formas como reviven todas las que afectando á diversos intereses están pendientes de resolucion. Las Córtes de 1873, creyendo llegado el momento, publicaron la conocida ley de 20 de Agosto, por la que declararon redimibles los foros, subforos y demás prestaciones de esta naturaleza, pero cuestiones como la presente que entrañan cierta dificultad, no deben abordarse precipitadamente ni resolverse con passion. De ambos defectos adolecia dicha ley, por lo que el decreto de 20 de Febrero de 1874, satisfaciendo derechos é intereses legítimos, acordó su suspension, y juntamente con ella la de 16 de Setiembre sobre la materia mandando sobreseer en el estado que tuviesen los pleitos á que hubiere dado lugar su ejecucion. Mantenido el *statu quo*, devueltas al debate las necesarias condiciones de imparcialidad, las academias y los particulares emprendieron estudios concienzudos que permitian esperar, en tiempo no muy lejano, una solucion definitiva y justa. Y en efecto, la Comision de Códigos presidida por un repúblico ilustre, Sr. Vaamonde, que reunia especiales títulos para tratar esta materia, formuló un pro-

yecto que mereció la aprobacion de los hombres doctos, pero que presentado á los Cuerpos Colegisladores, no llegó á ser ley.

Modos de constituirse. El foro se constituye: 1.º por contrato oneroso: 2.º por donacion entre vivos: 3.º por testamento: 4.º por prescripcion.

Puede repetirse acerca del foro lo que se ha dicho de la enfitéusis: aunque las leyes 3.ª, tit. XIV, Part. 1.ª, y 28, título VIII, Part. 5.ª, exigen el otorgamiento de escritura pública para su constitucion, es licito, sin infraccion de ellas, probar la existencia de este gravámen por otros medios (S: 9 Mayo 1861). Confirman esta doctrina las de 22 de Setiembre de 1865 y 13 de Mayo de 1868, segun las cuales, aun existiendo identidad absoluta entre los dos contratos, la presentacion en juicio de dicho documento para hacer valer los recíprocos derechos derivados del foro, no es tan esencial que no pueda suplirse con otra prueba. La reclamacion y percibo de las pensiones forales y del derecho de laudemio, reiterados por mas de medio siglo, y por dos dueños y sucesores distintos, forman tal presuncion de la existencia de un foro y un estado posesorio tan respetable, que no pueden destruirse sin una prueba plena de que aquel no se estableció legalmente (S. 14 Mayo 1861).

Sus efectos. En opinion de algun autor, difieren de los de la enfitéusis. Asi, por ejemplo, se cree que en los foros no es admisible la pena de comiso: si se concediese, arruinaría á la mayor parte de los foreros; pues cómo la propiedad está tan dividida, y como hay tantos propietarios pobres, nada es mas fácil que el retraso en el pago de la pension. Aumentaría la odiosidad de esta pena la costumbre que hay allí de tomar ciertos ferrados de renta sobre una finca. El labrador que busca dinero prestado se compromete á pagar la renta correspondiente al capital de mas ó menos ferrados de fruto. Para disimular esta operacion, que no es mas que un censo fructuario, el que toma el dinero figura la venta de un terreno á favor del que se lo presta; el supuesto dueño

trasmite el dominio útil al que acaba de enajenarlo, señalando de pension el mismo número de ferrados ánuos: así se ven tantos señores que perciben una ínfima renta: así es tan grande el número de foreros en una misma finca: ¿quién sería capaz de calcular los males que produciría el comiso? Dúdase de que sea admisible el tanteo; dando por razón que no cabe imponer sobre el foro mas cargas de las que por sí tiene.

Y lo mismo se dice acerca del laudemio, añadiendo que verificada la venta, el comprador se encarga de continuar satisfaciendo la renta sin que proceda semejante tributo en un país donde la propiedad está tan recárgada y las transmisiones son tan frecuentes.

Mas aunque semejantes limitaciones sean justas, y no negamos que en algun caso tengan lugar, son mayores las semejanzas que las diferencias del foro con la enfiteúsis. Sin duda es exacto que el laudemio, el comiso y otros gravámenes mas odiosos forman tambien la comitiva de los foros.

Derechos del señor directo. 1.º El dominio de la cosa dada en foro. 2.º La acción para cobrar la pensión anual. 3.º La que le asiste para obligar á los llevadores del foral que nombren uno de entre ellos que pague la renta por entero. 4.º Pedir el deslinde de las fincas y el prorrateo de la renta á cargo de los foreros, pasado que sea cierto número de años. 5.º El derecho hipotecario sobre la finca ó fincas aforadas. 6.º El que le compete para que el forero no grave sin su consentimiento, y bajo pena de nulidad si lo hiciere, la finca dada en foro. 7.º El que igualmente le asiste para apremiar al forero á mantener en buen estado la finca aforada.

La pensión ha de satisfacerse en el tiempo y en el lugar convenidos, y si no como se acostumbra, según la naturaleza de la finca. Nos parece poco importante la duda de si ha de ir el forero á casa del señor ó esperar que este vaya á cobrar la renta: aunque aquel derecho no fuese tan gravoso como es siempre, sería regular que el forero diese esta prue-

ba de reconocimiento á su señor. La renta atrasada no debe pedirse en dinero y al precio mas alto que hayan tenido los frutos. En el opúsculo *Práctica legal sobre Foros y Compañías de Galicia*, impreso en Vigo en 1849, se trata esta cuestion que seguramente habrá ocurrido, pero cuya solucion no debe parecer grave.

La dificultad de entenderse con muchos foreros á la vez ha dado origen al cargo de cabezalero, que es la persona que cuida de recoger las respectivas porciones y entregarlas al señor, habiendo en Galicia diferentes prácticas acerca del desempeño de la *cabezalería*: ya corresponde al mayor porcionero; ya al cultivador de un terreno; ya turnan entre sí, entregándose de uno en otro la memoria cobradora.

Los apeos y prorateos producen intrincados pleitos. El apeo es una operacion pericial, por cuyo medio, con presencia de la carta de foro ú otras pruebas, se deslindan los terrenos sobre que grava la pension. El prorateo tiene por objeto distribuir entre los llevadores de las fincas con justa proporcion la renta á que están afectas. Los apeos deben solicitarse cada treinta años, siendo los gastos de cuenta de los foreros como encargados del cultivo, y culpables muchas veces de que desaparezcan los mojones. En el lugar de las anteriores diligencias suele usarse por mas económica la del reconocimiento, que se celebra por comparecencia de los interesados, en la cual prestan declaracion jurada del terreno aforado y de la obligacion de satisfacer la cuota correspondiente.

Por razon de su derecho hipotecario el señor directo reclama el cánon de cualquiera que sea el poseedor de los terrenos forales.

Finalmente, teniendo por garantia la finca, no se le puede negar la facultad que le compete para procurar su mejora é impedir que el forero la grave sin su consentimiento.

El foro, como todo gravámen hipotecario, es, por regla general, indivisible; mayormente si fuere la obligacion mancomunada: por consiguiente, el cánon ó renta impuesto so-

bre determinados bienes puede reclamarse de cualquiera de sus poseedores, quedando á estos en tal caso espedita su accion para ejercitarla contra los demás obligados al pago (S. 9 Mayo 1861). Si en el caso no previsto en la escritura de imposicion de pasar á distintos dueños útiles la finca objeto de subforo, se ejecuta y continúa el prorateo de la pension consignada sobre ella, este conjunto de actos envuelve un consentimiento tácito y aprobacion por parte de los dueños directos, no solo del espresado prorateo, sino de la consiguiente division de la obligacion hipotecaria primitiva; y modificada como puede hacerse por convenio tácito la indivisibilidad propia de la hipoteca, no es entonces contraria á la ley 28 citada de Partidas la division del foro (S. 20 Marzo 1852).

Mas no quiere esto decir que el allanamiento al prorateo de una pension foral basta por sí sola para producir una obligacion eficaz, ni menos para establecer un gravámen perpétuo sobre bienes que no se designan en títulos especiales, ni en virtud de posesion como afectos á carga alguna (S. 5 Octubre 1866). Véase *Jurisp. civil*, part. 1.ª, lib. II, tit. V, cap. IV.

Derechos del forero. Tiene: 1.º, el dominio útil de la finca: 2.º, el derecho de poder venderla ó disponer de ella en otra forma semejante con la carga á que está afecta: 3.º, el de hacer salir al señor á la defensa del terreno si fuere demandado: 4.º, el de pedirle que exhiba la carta foral cuando se trate de un prorateo entre los coforeros.

La facultad de enajenar es consecuencia del dominio útil, pero en ella no debe considerarse incluida la de gravar la finca con nuevos impuestos, por mas que sean frecuentes los subforos hechos sin contar con nadie por los colonos. Su dominio no es tan absoluto que puedan disponer de él en perjuicio del señor directo.

No debiendo explicar por su notoriedad el derecho llamado de eviccion, nos limitaremos á recordar una particularidad de su ejercicio cuando han mediado guantes ó vueltas.

Esta operacion tiene lugar siempre que el tomador del foro pretende pagar un cánon corto proporcionalmente al valor de la finca: el medio que entonces se emplea para establecer el debido equilibrio entre la pension y el capital, es el de los guantes, que consiste en que el forero entregue al aforante cierta cantidad, que disminuye en otro tanto el capital de la finca aforada, fijándose la pension con arreglo á esta diferencia. Pues bien: la justicia exige que si por consecuencia del pleito pierde el forero la finca, sea indemnizado tambien del dinero que pagó por ella.

Estincion de los foros. Se verifica: 1.º, por concluir el término: 2.º, por mútuo disenso: 3.º, por dejacion de la hipoteca cuando la lleva un tercer poseedor: 4.º, por consolidacion: 5.º, por perecer la finca aforada: 6.º, por prescripcion.

La cuestion de mayor importancia es la que se refiere á la naturaleza temporal ó perpétua del foro. Por sentencia de 30 de Octubre de 1863, se ha declarado que las citadas Reales cédulas de 1763 y 1768, mandaron la suspension de cualesquiera pleitos, demandas y acciones sobre foros, sin hacer novedad en los temporales del reino de Galicia y principado de Astúrias, interin se resolvia lo conveniente: que la circunstancia de haberse celebrado un contrato de foro con posterioridad á dichas Reales disposiciones, no excluía el que estuviese comprendido en ellas, como lo estaria cualquier foro que en el dia se estableciese; y que la ley 24, tit. XV, lib. X de la Nov. Recop., que trata de la redencion de los censos, y la de 8 de Junio de 1813 al esceptuar de sus disposiciones los foros, habian reconocido el estado legal creado por las mencionadas Reales cédulas de 1763 y 1768. Mas en oposicion con esta sentencia aparece la de 4 de Junio de 1866, que desestimó cierto recurso en el que se suponian infringidas las anteriores disposiciones, declarando que la ley de 8 de Junio no era aplicable á la cuestion, y que no constaba ni oficial ni judicialmente la existencia de la citada Real provision de 1763, ni su uso y aplicacion como fuero especial del territorio de Galicia.

Para nosotros el valor de tan repetidas provisiones no ofrece duda; pero esta es solo una opinion: de desear seria que una disposicion legislativa fijase la jurisprudencia, y todavia mejor, que se llevase á cabo el arreglo tanto tiempo hace proyectado de los foros.

Las condiciones y obligaciones estipuladas á la constitucion del foro se estinguen cuando se consolida el dominio directo y útil en una misma persona: los colonos en ningun caso pueden ser reputados dueños de los bienes de esta clase que llevan en arrendamiento (S. 13 Mayo 1868).

§ VI.

Derecho de superficie.

La ley 8.^a, tít. XIII, lib. X de la Nov. Recop. supone la existencia de este derecho, que los autores consideran semejante al censo enfiteúico. Superficie se llama todo lo que está sobre la faz de la tierra, por ejemplo, una casa, si se trata de cosas urbanas; árboles y vides, si se trata de cosas raices. Superficiario es, segun esta regla, el que edificó la superficie en suelo ajeno, para poseerla perpétuamente ó por tiempo, prestando una pension ánua al señor del suelo: *qui superficiem in alieno solo edificavit, ut eam in perpetuum vel ad tempus haberet, prastitia dominio soli certa annua pensione uniformiter solvenda* (Avenida, cap. LXIX, núm. 2.^o).

Los derechos del superficiario están limitados por los términos de su concesion. Puede haberse trasmitido la superficie por donacion, compra, legado, sin imponer la menor pension ni exigir reconocimiento para el tiempo futuro, y en este caso el superficiario se ha hecho dueño y puede disponer libremente de ella. Pero lo probable no es esto, y lo que sucede es que se otorga como espresa la definicion, y entonces es un verdadero derecho censual, en el que corresponde al señor del suelo el dominio directo, y el superficiario tiene solo el útil.

Esta consideracion de dueño útil la tiene el censuario mientras paga la pension: en su virtud, puede disponer del edificio, enajenarle, hipotecarle y constituir en él servidumbre; pero á su vez tambien se obliga á satisfacer las cargas reales, los tributos y otros gastos que ocasiona.

SECCION II.

DEL CENSO RESERVATIVO.

§ I.

Antigüedad y naturaleza del mismo.

El censo reservativo es el derecho de exigir de una persona cierto cánon ánuo en frutos ó en dinero por haberle trasmitido el dominio directo y útil de una cosa raiz.

El origen de este censo es muy antiguo; pues en el capítulo XLVII del *Génesis* se lee: Que José, hijo de Jacob, cedió á los egipcios varias tierras en nombre de Faraon, reservándose el derecho de percibir la quinta parte de sus frutos.

Ha sido muy frecuente, no solo en España sino en los demás reinos, que las iglesias, las universidades, los colegios, los particulares hayan dado sus fincas á censo reservativo: quizás por algunos abusos que se permitieron á ejemplo de los señores territoriales, que solian imponer gravosas condiciones, como dice Sala lamentándose de este mal en los de Valencia, quizás por eso fué necesario fijar los derechos de las personas que intervinieran en su imposicion.

Se parece á todos en la forma de su constitucion que puede tener lugar por testamento ó por contrato; aunque alguna vez se constituye por mandato de la autoridad como aparece de la ley 7.^a, tit. XIX, lib. III, Nov. Recop. (Dec. de Carlos III 20 Octubre 1788), en la que con objeto de escitar á los dueños de yermos y solares á edificar en ellos, á fin de aumentar el número de habitaciones y mejorar el aspecto

del pueblo, se dictan varias disposiciones, una de ellas, la 5.^a, que si los mencionados sitios fuesen de mayorazgos, capellanías, patronatos ú obras pias, puedan sus actuales poseedores hacer la nueva obra, y que de no hacerlo dentro del término de un año, se concedan dichos solares á censo reservativo: cuya disposicion, aunque especial para Madrid, sea halla admitida en las demás provincias y estendida á los edificios que se encuentran en estado ruinoso.

Puede ofrecer dudas el determinar la naturaleza de este censo que, aunque específicamente se distinga de los demás por su clase, tiene analogia con ellos. Las reglas que proponen los autores por demasiado sencillas, acaso no resuelvan la dificultad. Si el que cobra la pension conserva todavía algun dominio, será enfitéutico. Si no conserva ninguno, pero le tenia antes que se constituyera el censo, será reservativo: si jamás ha estado la finca en poder del que cobra la pension sino solo en poder del que la paga, será consignativo. Cuando ni aun con esto se logre averiguar la clase, se estará por aquel que menos gravoso sea al censuario. Si se dudase acerca de si era enfitéutico ó reservativo, se estará por este último, porque grava menos al que le debe (COVARRUBIAS, 3, *Var.*, cap. VII. MOLINA, *de just. et jur.*, trac. 2, disp. 383, vers. *contrarius*). Cuando la duda consista en si es reservativo ó consignativo, Covarrubias en dicho libro III, *Var.*, cap. X, núm. 5.^o, afirma que mas se debe considerar el censo reservativo que consignativo. Pero Vela, disert. 33, núm. 70, sostiene que debe de considerarse consignativo antes que reservativo; se funda en que el consignativo es mas frecuente y menos gravoso para el deudor. Sala por igual razon suscribe á este dictámen, núm. 12, título XIV, lib. II, *Der. Real*.

Puede tambien ocurrir duda acerca de su duracion, en cuyo caso algunos creen que debe considerarse perpétuo mas bien que redimible por ser esta su naturaleza ordinaria; y tambien porque reservándose el dueño la pension, su derecho á percibirla es un equivalente del dominio y debe de

ser perpétuo como él (MOLINA, *Eod. Ver. secundus*. AVENDAÑO, *Trat. de Cens.*, cap. XIV). Pero atendiendo al principio de que debe decidirse la duda en favor del censo que sea menos gravoso al censuario, hallamos preferible la opinion de Vela, Sala y Viso que creen deberá considerarse redimible, del mismo modo que se tendrá por temporal, si se dudase si era ó no perpétuo.

§ II.

Efectos jurídicos de este censo.

ARTÍCULO 1.º

Derechos y deberes del censalista.

Derechos. Le corresponde cobrar la pension del capital en que se hubiere justipreciado la finca ó del precio en que se hubiere subastado, si perteneciendo el predio á capellanías, patronatos, etc., y no pudiéndolo reedificar sus poseedores, hubiera de enajenarse á censo reservativo, segun lo dispuesto en la ley 7.ª, tit. XIX, lib. III, Nov. Recop.

Como este censo es mas ventajoso al censuario que el enfiteútico por no tener el censalista los derechos de tanteo y laudemio, la pension puede ser mayor, aunque nunca ha de esceder del 3 por 100, que es el máximum que permiten las leyes 8.ª y 9.ª, tit. XV, lib. X, Nov. Recop., y aun para esto no se ha de haber agregado pacto que le haga mas gravoso, porque entonces seria necesario reducirla para buscar la compensacion.

Mucho han disputado los intérpretes acerca de la naturaleza y validez de tales pactos; pero los ha habido y se comprende que los haya en los censos capaces de ser modificados como los demás contratos. Ahora bien; si se hubiesen impuesto señaladas limitaciones; si por ejemplo se hubiese pactado que el censo fuese irredimible, como esta seria una nueva carga además de la pension, el único medio de hacerlas compatibles consiste en rebajar la tasa de la

última, hallándose recibido por costumbre que sea 2 por 100.

Hablamos en el supuesto de que no hayan perdido su fuerza las leyes recopiladas, de que la antigua jurisprudencia no se halle modificada por las máximas de otra mas moderna. El art. 1.550 del Proyecto de Código preceptúa que el rédito ó interés de los censos se determinará por las partes segun su arbitrio al otorgarse el contrato. El autor de las *Concordancias*, se estraña de la contradiccion que envuelve permitir mayor interés en los contratos en que el acreedor tiene el derecho de exigir el pago del capital, que en los censos en que no le tiené. Algunos autores, fundados en la ley de 14 de Marzo de 1856, creen que hoy son libres los contrayentes de estipular la pension que les parezca. Hemos indicado ya nuestra opinion en este punto.

Deberes. Están reducidos á otorgar la escritura prèvio el registro y derecho de trasmision, etc., poner á disposicion del censatario la finca y los correspondientes titulos de pertenencia, quedar sujeto á la eviccion y saneamiento, y cumplir cuantas condiciones hubiese aceptado al tiempo de la imposicion del censo.

ARTICULO 2.º

Derechos y deberes del censuario.

Derechos. El censuario á quien se ha trasferido el pleno dominio de la finca, puede ejercer en ella todos los derechos como cualquier otro propietario. Puede tambien redimir el censo si no se le ha limitado esta facultad.

Deberes. Está empero obligado á conservar en buen estado la finca. Si la enajena, ha de advertir en el acto el gravámen á que se halla afecta, *so pena que si así no lo hicieren, paguen con el dos tanto la cuantía que recibieron por el censo, que así vendieren y cargaren de nuevo á la persona á quien vendieren el dicho censo* (Ley 2.ª, tít. XV, lib. X, Nov. Recop.).

Debe pagar la pension en frutos ó en dinero, segun se hubieren convenido, quedando hipotecada la finca á la se-

guridad de su pago si no se pactó que en defecto de este volviera á poder del censualista. Esa es la doctrina de algunos autores, mas como hay otros que terminantemente afirman que la finca no cae en comiso, aunque dejen de pagarse las pensiones, esplicaremos la ley que da lugar á estas dudas.

Ley 68 de Toro (1.ª, tit. XV, lib. X de la Nov. Recop.).
— *Si alguno pusiere sobre su heredad algun censo, con condicion que si no pagare á ciertos plazos, que caya la heredad en comiso, que se guarde el contrato, y se juzgue por él, puesto que la pena sea grande, y mas de la mitad.*

La colocacion de esta ley es indiferente para examinar la cuestión tan debatida respecto de la clase de censo á que debe aplicarse, ó en el que pueda tener efecto. Aunque recientemente decidida por la jurisprudencia, no ha perdido su interés científico, y merece, sin duda, los honores de un recuerdo.

Acevedo opina que la ley solo puede cumplirse en el censo enfiteúutico, pues por él se traspasa el dominio útil, permaneciendo el directo en poder del dueño, de modo que no pagando la pension, recobra la finca su antigua naturaleza, y vuelve á aquel que como dueño conserva su directo dominio: *verba ista sobre su heredad referenda sunt ad illum, qui hereditatem ipsam, et sic fundum ad censum emphyteosim perpetuam alicui tradit, et sequentia verba ad hunc sensum trahenda sunt, et sic est tenendum intrepide* (Núm. 40, ley 4.ª, tit. XV, lib. V, Recop.).

Avendaño, citando á mas escritores, espresa que en primer término conviene referirla al censo enfiteúutico. No olvida que algunos lo contradicen, fundados principalmente en que careceria de objeto aplicada al censo enfiteúutico, pues sabido es que por derecho comun, sin necesidad de nueva declaracion, cae la finca en comiso si deja de pagarse el cánon. Pero replica que aunque la ley, por su generalidad, sea estensiva á todo censo, corresponde mas al enfiteúutico, y decide un caso nuevo y dudoso; á saber, si se sostendría el pacto de comiso cuando esa pena escediese en mas de la mitad (Cap. XC, núm. 2.º)

Otros sostienen que la ley se refiere al censo consignativo, y la razon que alegan, segun Llamas, es la siguiente: la ley declara que el que pusiere sobre su heredad algun censo á condicion de que no pagando á los plazos señalados caiga en comiso, quede obligado al contrato. Esto donde se verifica es en el censo consignativo; pues el que lo impone, lo constituye sobre su heredad, conservando el dominio directo y útil (Núm. 17).

Los hay, por último, que la aplican al censo reservativo. Covarrubias, dice: «suele añadirse al contrato censual el pacto de que no pagando la pension en dos ó tres años, perezca el derecho y caiga la cosa en comiso: *Jus ipsius contractus pereat, fiatque res commissa*: cuyo pacto debe cumplirse, pues se halla autorizado por la ley 68 de Toro.» Sin embargo, la práctica de los Tribunales solo le admite y aprueba cuando el censo perpétuo se constituye sin la cláusula de ser redimido, ó cuando la cosa sobre la cual se impone, pertenece al que se reservó el derecho de cobrar la pension: *Tantum admittit et probat, cum census perpetuus constituitur absque redimendi pacto, et res, super qua constitutus est, ipsius erat, qui pensionem annuam sibi solvendam fore caverit* (Varias resoluciones, cap. VII, núm. 1.º, lib. III).

Molina suscribe la opinion de Covarrubias, y aun aprueba la de Gutierrez, quien considera lícita dicha pena: *Etiam si res sub census reservativo, redimibili tradita sit*. El comiso no es menos válido en el censo reservativo que en la enfitéusis: *Dicendum, est si census reservativus sit..... validam esse non minus quam in emphyteusi*. La razon es óbvia: como en el censo reservativo se traspasa el dominio pleno, puede bien el censualista no querer transferirlo sino bajo el pacto de que no pagándole la pension, única cosa que se reserva, vuelva la finca á su poder, de la misma manera que quien concede una heredad en enfitéusis puede lícitamente poner por condicion que no traspasa el dominio útil, sino bajo la misma pena. No se opone la cláusula 6.ª del *Motu proprio* de San Pio V sobre la constitucion del censo, por tratarse en ella esclusivamente del consignativo (Trat. de *just. et jur.*, disp. 381, núm. 6.º).

La ley habla del censo, y por su generalidad lo mismo podria entenderse de uno que de otro, por cuya razon no nos maravilla la diversidad de pareceres. Pero si toda ley ha de interpretarse de modo que no conduzca al absurdo, no podria, sin faltarse á esta regla, aplicarla al consignativo: razones de lógica y de justicia lo prohiben. La finca no sale del poder del censatario, de modo que bajo este aspecto no se cumpliria la condicion del comiso, cuya pena, por su naturaleza, denota que la cosa ha de volver á aquel de quien salió. Pero además, ¿seria justo que el censalista, únicamente autorizado para reclamar la pension, pudiera alguna vez quedarse con la finca? Concédase este derecho, y el resultado será que la cosa censual de mayor valor se pueda arrebatar y adquirir contra la voluntad del dueño por módico precio; el resultado será la injusticia, el fraude, la iniquidad del censo: *Inde tam in creatione quam in resolutione census per conditionem commisi, injustitia et fraus et dolus versaretur, et census inde susteneri nequiret* (AVENDAÑO, núm. 3.º). Molina observa que, no sin motivo, la cláusula 6.ª del *motu proprio* reprueba semejante pena, pues seria escesiva é injusta: *Quando res censui subjecta, multo majoris valoris est quam census*; sin que lo impida la ley 68 de Toro, pues los autores solo admiten el censo reservativo (Tratado 2.º de *just. et jure*, disp. 390, núm. 25).

No ofreceria tantos inconvenientes esta pena en el censo enfitéutico, pero el pacto no aumentaba el valor de uno de sus requisitos. ¿No hemos visto que la finca caia en comiso dejando de pagar la pension? El pacto estaba de mas habiendo previsto este caso la ley.

Donde cabe señalar esta pena, y donde puede cumplirse sin injusticia ni violencia, es en el censo reservativo. Aqui el dueño se desprende de una finca en favor de otro, sin mas recompensa por este sacrificio que el pago de la pension, y ¿hay nada mas natural que, viéndose defraudado de esta única esperanza, se quede con la finca? Tan dura é insostenible es la pena del comiso, que estamos por creer que nunca se ha hecho efectiva; pero si cabe en algun caso es en

este censo. El Tribunal Supremo ha decidido de tal suerte y sin apelacion esta controversia, declarando en sentencias de 30 de Diciembre de 1864 y 9 de Febrero de 1871 que no tiene lugar el censo consignativo.

Vengamos á otra dificultad: ¿y para qué se hizo esta ley?

La única, *Cód. de sententiis, quæ pro eo quod interest*, establece que en todos los casos en que hay cantidad cierta, como en las ventas, locaciones, la cuota del interés señalada como pena por falta de cumplimiento de lo prometido no debe esceder del duplo de la misma; en los demás casos en que no se trata de cantidad cierta, como cuando las promesas son de hacer, por lo que los llama inciertos, deja al prudente arbitrio de los jueces regular el daño y su resarcimiento; lo cual se ha de verificar tambien cuando haya privacion de lucro y utilidad; y concluye que solamente se han de exigir aquellas penas que se pactan con la competente moderacion, ó se establecen por las leyes con cierto fin ó motivo.

Sobre esta ley han formado los intérpretes un castillo de conjeturas, opinando algunos que tanto en las penas legales como en las convencionales, el interés no puede esceder del duplo; dudando otros de si podria pactarse mayor cantidad cuando el valor del contrato fuese desconocido.

El derecho de Partidas admitió penas convencionales en cantidad fija ó sin señalar cantidad. La ley 32, tit. V, Partida 5.^a, hablando del vendedor de una heredad que pactó la eviccion ó saneamiento bajo la pena de satisfacer el duplo de su valor, ordena que solo debe pagar el duplo, mas la cosa doblada, *maguer mas valiese*. La 56, tit. XVIII, Partida 3.^a, aprueba la siguiente cláusula, una de las que pueden contener las escrituras de venta: «Si el vendedor ó sus herederos inquietasen al comprador en juicio ó fuera de él en el disfrute ó posesion de la heredad vendida, se le satisfaga el precio dado por ella.» La 34, tit. XI, Part. 5.^a, dice: que si en la promesa se obligó el promitente á satisfacer la pena y á cumplir lo prometido, en el caso de no cumplimiento podia pedirsele la pena y la cosa prometida. La 40

añade: que cuando la pena se impone sobre cosa alguna que se obliga á hacer, incurre en ella el que no cumple; pero si fuese estipulada sobre entrega de cierta cantidad podrá exigirla á aquel á quien se ha hecho la promesa, con tal que no tenga contra sí la sospecha de usurero.

Por estos precedentes que reconocen la validez de la pena ó establecida por la ley ó pactada por los particulares, los comentaristas juzgan legitimo el pacto de que la finca caiga en comiso si el censo no se pagare á plazos convenidos, por mas que la pena sea grande y mas de la mitad: *Hoc ergo maximum dubium tollit nostra lex, in contractu emphyteutico et censuali, et vult quod pena apposta inter partes indistincte valeat et teneat* (GOMEZ, com., número 4.º).

El contrato no se rescinde por exceso de la pena en mas de la mitad del justo precio. Dudábase si tendria lugar este remedio en el censo cuando el daño fuese mayor del importe de las pensiones acumuladas en veinte años; la ley decide, segun este autor, que aunque esceda de este tipo no seria injusta: *quia maxima incertitudo est, et versatur circa tempus fructitionis et solutionis pensionis et census, et circa finem et extinctionem ejus* (Id).

§ III.

Modos de extinguirse el censo.

1.º Por pérdida total de la cosa. Muchas razones existen para que llegado este caso se estinga el censo; consumado el contrato, la cosa perece para el comprador, y como aquí lo es el censualista que ha adquirido el derecho de cobrar la pension de los frutos de la casa, la pierde si esta perece. Cuando solo se hubiese extinguido en parte, el censuario no se exime del pago de la pension, como no prefiera abandonar la finca, aunque en uno y otro caso estará obligado al resarcimiento de perjuicios si se destruyó por su culpa en la forma que antes hemos indicado, refiriéndonos á la ley hipotecaria.

2.º Por la redencion, la cual consiste en la entrega del

capital en que se justiprecio la finca, ó en el precio que se la hubiere dado en el remate si se vendió en pública subasta, y juntamente las pensiones. Esta causa puede cesar habiendo pacto en contrario. Ha sido motivo de duda y de controversia para los prácticos si el censo podía constituirse bajo condicion de que fuera irredimible ó de que no se redimiera sino despues de cierto número de años. Nosotros creemos que este pacto que unido á otro censo seria de legitimidad dudosa, ofrece menos inconvenientes en el reservativo, en el cual conviene evitar los dos extremos, hacerle perpétuamente irredimible ó declararle redimible al instante y á cualquier tiempo.

3.º Por renuncia que haga el censalista de su derecho: esta facultad no se puede negar á ningun dueño, y como el censalista era dueño de su pension, podria renunciarla.

4.º Por prescripcion, no limitada, como antes se habia creído, á las pensiones, sino extensiva al derecho; segun doctrina que va haciendo camino.

§ IV.

Utilidad del censo reservativo.

El beneficio que naturalmente resulta de que uno aproveche cualquiera finca desamparada, tal vez perdida para su dueño, proclama la utilidad del censo reservativo, que no obstante su antigüedad y su frecuencia está comprendido en el anatema fulminado contra todos los censos. Posible es que algun propietario le haya empleado para asegurarse una pension y tener un pretexto de desentenderse de su hacienda: aunque así fuera, siempre sucederá que el censo reservativo remedia las desgracias de la desidia, no las produce. Pero no es lícito juzgar de las instituciones por tan estrecho criterio. Tiene la presente un origen mas noble y recibe en la práctica aplicaciones mas dignas. Mientras no se tema un verdadero peligro, conviene ensanchar las esferas de la actividad humana: aumentar, no disminuir los re-

cursos al individuo que tantos necesita para hacer frente á las atenciones de la vida. El censo reservativo, lejos de ser dañoso al censualista, favorece el derecho que le asiste para disponer como mejor le parezca de sus bienes; aumenta una facultad al número de las que ha recibido de la ley como propietario.

El censatario mejora su condicion adquiriendo el carácter de dueño sin carga ni gravámen sensible, porque no lo es el pago de la pension que le asegura, libre de otro desembolso, todas las utilidades del dominio.

El legislador no desconoce estos beneficios y rinde un homenaje de respeto á la antigüedad, conservando este censo que recibe como herencia de pasados siglos.

SECCION III.

DEL CENSO CONSIGNATIVO.

§ I.

De los jures.

Su definicion. Juro es un censo ó imposicion sobre las rentas del Estado que á las formalidades ordinarias reunia la de estamparse en las cédulas el juramento ó promesa del Rey al cumplimiento de lo pactado, de cuya circunstancia se ha pretendido hacer derivar su nombre que tiene origen en su calidad de renta anual perpétua ó al quitar, hereditaria ó trasmisible por juro de heredad.

Su naturaleza. El juro consiste en una cantidad anual en maravedis ó en especie, de naturaleza perpétua ó redimible, con que se gravaron en lo antiguo las rentas del Estado, á favor de particulares ó corporaciones: húbolos tambien de por vida que caducaron al fallecimiento de las personas en cuyo beneficio se habian constituido.

Su origen. Empezaron á conocerse á fines del siglo XII ó principio del XIII, en el reinado del Sr. D. Alonso VIII de

Castilla, el cual, no hallando otros medios de recompensar los servicios de sus vasallos, les concedió ciertas rentas con este nombre por via de merced, cuyo pago se verificó al principio en trigo, cebada, sal y otras especies; pero esta clase de imposiciones fueron, no obstante, poco conocidas hasta el reinado de los señores Reyes Católicos, los cuales, para subvenir á los gastos de guerra y á las demás atenciones del Estado, tuvieron necesidad de recibir á censo abierto los caudales que voluntariamente les ofrecieron estipulando el interés á razon de 14, 20 y 30.000 el millar pagadero de los productos totales de las rentas de la Corona. En esta época fueron arreglados los juros, quedando suprimidos muchos que provenian en su mayor parte de las gracias llamadas Enriqueñas, y moderados otros conforme á lo acordado en las Córtes celebradas en Toledo el año 1480.

Número de juros. En lo antiguo se reconocian doce clases de juros, todos los cuales gravitaban sobre las rentas reales, provinciales, generales y millones. Mas como las rentas no bastasen para cubrir el importe total de estos impuestos, húbose de adoptar el medio de formar con esta clase de acreedores un verdadero concurso. Ocuparon el primer lugar los perpétuos y de recompensa, y despues los demás por la fecha de su antelacion; cuando habia varios de la misma antigüedad y no bastaba el valor de la renta á cubrir su importe, se examinaba hasta qué dia alcanzaba completamente, y el resto se prorataba entre los interesados del dia inmediato, por cuyo medio se distribuia justificadamente la totalidad de la renta. Este fué el origen de los juros sin cabimiento, que son aquellos á los que no llegaba la renta de la hipoteca.

Reducciones. Dos hay que constituyen época: la primera desde el año 1621, que por Real cédula de 7 de Octubre se mandaron reducir á 20.000 el millar, ó sea á 5 por 100 todos los juros, cuyas imposiciones eran á mayor precio; y la segunda desde que por la pragmática de 12 de Agosto de 1727 se redujeron al 33 y $\frac{1}{2}$ el millar, ó sea el 3 por 100. Además

de dichas reducciones se les impusieron descuentos ó valimientos segun su clase.

Pago de intereses. Se ha verificado en los de maravedis, generalmente hablando, á metálico hasta fin de 1803, y en los de granos, sal y demás especies, lo han debido ser en las suyas respectivas hasta fin de 1818.

Capitalizacion y liquidacion. La época que puede llamarse definitiva, porque preparó la suerte que ha cabido á este ramo en la ley general de arreglo de la Deuda, tiene origen en las Reales órdenes de 20 de Octubre y 5 de Diciembre de 1836, las cuales dispusieron que por los capítulos de juros se dieran láminas provisionales, con espresion del interés que disfrutaban, el cual se debía liquidar en la forma que lo habian disfrutado hasta entonces, abonando su importe en deuda sin interés, suprimiendo el 2 por 100 que además de los descuentos se habia venido exigiendo en las liquidaciones para gastos de oficina, etc., y señalando término para la presentacion de las reclamaciones.

Por otra Real orden de 30 de Mayo de 1838 se mandaron reconocer, capitalizar y liquidar por todo su valor los juros que con posterioridad á su primitiva imposicion, habian experimentado aumento en su valor, siempre que procedieran de estipulacion garantida en privilegios, cédulas ó instrumentos públicos originales; y por otra de 13 de Abril de 1837 se acordaron las diligencias que habian de practicar los interesados, cuando á causa de extravio no pudieran presentar los originales; se declaró que los dueños podian transmitirlos, y que la capitalizacion decretada se consideraba acto voluntario.

Conversion. Verificado el arreglo de la Deuda por la ley de 1.º de Agosto de 1851, se aprobó por Real decreto de 17 de Octubre de 1851 el reglamento de igual fecha, que en su artículo 16 dispone que se conviertan en deuda amortizable de primera clase los capitales de juros que devengan intereses, y los de aquellos que no los tienen por ser sin cabimiento ó compuestos de medias anatas, así como el importe

de las capitalizaciones que al respecto del 5 por 100 previene se formen á los juros perpétuos ó de recompensa que no tienen designado capital por carecer de precio su imposición.

El art. 17 manda que se conviertan en deuda amortizable de segunda clase los intereses vencidos hasta 30 de Junio de 1851, por los juros que los devengan y por los perpétuos ó de recompensa.

El 39 concedió á los poseedores de juros un año de término, contado desde la fecha del mismo reglamento para reclamar la capitalización y abono de réditos sujetándolos, en caso de no hacerlo, á lo que por punto general se determine en la ley de caducidad.

La capitalización y liquidación de los juros en último resultado, pueden hallarse en los casos siguientes: 1.º, cuando tienen designado capital y devengan réditos: 2.º, cuando solo tienen capital y no gozan réditos: 3.º, cuando no tienen designado capital.

Abono de los capitales de los juros. Esta operación reducida al saldo de una simple cuenta, exige las siguientes formalidades; se ha de hacer constar: 1.º Su legitimidad comprobada en los asientos ó libros matrices y también su índole y circunstancias, particularmente el estado de pago de réditos. 2.º Su pertenencia actual, partiendo de la persona á cuyo favor aparece el último reconocimiento. 3.º En los juros que fueron vinculados, ha de justificarse que en la forma legal se han aplicado á la mitad del mayorazgo de que puede disponer su poseedor, ó que concurra y dé el inmediato sucesor el consentimiento para que se convierta y entregue el capital. 4.º En los que aparezcan gravados con cargas ó hipotecas convencionales ó judiciales, se ha de presentar justificación legal de haber quedado libres de unas ú otras. Además ha de presentarse para su cancelación el privilegio original ó la carpeta de resguardo ó en su defecto el expediente de declaración de extravío y la fianza correspondiente.....

Las disposiciones mas esenciales que se han dictado acerca de tan importante ramo, pueden consultarse en el tomo primero de la *Coleccion legislativa de la Deuda pública de España*, interesante trabajo, del que hemos entresacado las anteriores noticias.

§ II.

Origen, definicion y naturaleza del censo consignativo.

Origen. Avendaño recuerda que los autores han tratado de investigar el principio de este censo; faltóle añadir que remitiéndose de uno en otro, no hacen mas que copiar á Feliciano Solís, el cual tampoco hizo mas que seguir á Bartolomé Albornoz. Este afirma en el libro III, tít. II del *Arte de los contratos*, que el censo al quitar es tan nuevo en Castilla, que no se encuentran vestigios de él antes del año de 1492 en que los Reyes Católicos espulsaron á los judíos de España, aunque en Alemania era ya conocido á principios del siglo XV, como lo prueba la decretal del Papa Martino V, que se halla en el titulo de *emptioe et venditione* de las Estravagantes comunes, que corresponde al de 1425. Sancho Llamas encuentra fundada la conjetura de Albornoz, de que los censos se introdujeron en Castilla á últimos del siglo XV, á imitacion de lo que ya se practicaba en el reino de Aragon, y añade que acaso podria decirse con igual probabilidad que á semejanza de los juros introducidos en Castilla en el reinado de D. Enrique, como que entre unos y otros no hay mas diferencia sino la de que los juros se imponian sobre las alcabalas, tercias y otras rentas de la Corona y los censos sobre los bienes de los particulares.

Definicion. Juan de Medina define el censo: derecho de percibir una pension, sea fruto ó una cosa útil, ó dinero de cierta finca sobre la que está constituido. Los autores dicen que esta definicion no es exacta, pues confunde el efecto con la causa, y debe distinguirse entre una y otra cosa, como se distingue entre contrato, obligacion y accion. Fran-

cisco Sarmiento, García Saravia le definen: un contrato por el que se compra ó vende un derecho de presente para percibir mediante una cantidad de dinero ciertos frutos consignados sobre el fundo de un deudor, y el cual está obligado á pagarlos á cada año, ó como mejor le convenga. Y tampoco esta les satisface, porque observan que en el censo no se compran los frutos, ni hay necesidad de proporcionar á ellos el precio. Segun Solís es el censo contrato instituido por la costumbre, en virtud del cual uno vende y otro compra el derecho de cobrar cierto rédito que se ha de pagar anualmente en dinero. *Contractus institutus à consuetudine, ex quo unus vendit et alter emit jus certi redditus, singulis annis solvendi in pecunia.* Puede verse en el núm. 8.º, cap. IV, lib. I, en el que analiza los términos de su definicion.

La palabra censo es genérica, y se aplica lo mismo al contrato que á la pension, que al derecho de percibirla. Con el sentido en que aquí se usa, es el derecho de cobrar una pension de cierto capital impuesto sobre determinada finca inmueble y fructifera. Puede constituirse por contrato y última voluntad; pero no nos corresponde examinar la parte esterna de este derecho, la forma y los requisitos de su constitucion: le suponemos constituido y solo tratamos de conocer su naturaleza y sus efectos.

Su naturaleza. Como el censo se constituye sujetando algunos bienes inmuebles al pago de un cánón ó rédito ánuo por retribucion de un capital dado comunmente en dinero, disputan los autores acerca de si puede considerarse como hipoteca, ó si el gravámen que produce es una especie de servidumbre. Los que creen que es hipoteca se fundan en que no es mas que la suposicion de una cosa (*suppositio rei*) para el cobro mas fácil de un débito: que constituye un verdadero gravámen, y no siendo servidumbre tiene que ser hipoteca: que pereciendo y estinguiéndose la cosa censual no se estingue en el censo, sino que la obligacion personal de pagar la pension continúa, porque la imposicion sobre el fundo se hace á ejemplo de la hipoteca para la mas

segura exaccion del censo: que así le califican Medina, Covarrubias, Soto, Solís, etc., en una palabra, todos cuantos creen, y no son en corto número, que la persona del censuario no solo puede obligarse al censo, sino que este seria licito aunque se consignase sobre la persona, cuya resolucion toma mayor fuerza, atendido que si el censuario concurrese con otros acreedores sobre prelacion de la hipoteca, seria preferido (AVENDAÑO, cap. XXIII, números 6.º al 9.º).

Por el contrario, Sarmiento, Gutierrez, Navarro y otros escritores afirman que la imposicion y constitucion del censo es á manera y semejanza de una servidumbre real: *Jus servitutis formatum in census creatione fortius esse aliis hypothecis regularibus*. Explicando su doctrina dicen que en la creacion del censo se verifica cierta compra-venta del derecho de percibir una pension ánua de los frutos de la cosa censual, de forma que es como si se impusiera sobre la cosa censual cierta servidumbre de exigir una pension de sus frutos, aunque no sea propia y verdadera servidumbre: *Sed quod jus quoddam reale, affixum, et coherens rebus suppositis longe fortius et opulentiis hypothecis regularibus contrahatur* (Núm. 10).

Los intérpretes inventaron alguna vez estrañas analogias, solo por empeño de no llamar las cosas por sus nombres. No intentamos rectificar su doctrina, porque fueron demasiado jurisconsultos para que les supongamos ignorantes de lo que sabe hoy cualquier leguleyo; mas por no dar en la mania de ellos, y por no incurrir en inexactitudes que en nosotros tendrian menos disculpa, reducimos la contestacion á precisos términos. El censo no es hipoteca, porque el censualista puede pedir desde luego de cualquier poseedor las pensiones que se le adeuden; mientras que en la hipoteca ha de hacerse escusion en los bienes del deudor antes de dirigirse contra el poseedor de la finca hipotecada. Tampoco es servidumbre, pues, aunque el censuario está obligado á pagar la pension á la manera que el dueño del predio sirviente sufre la carga de su servidumbre, hay di-

ferencia entre un caso y otro, diferencia que se hace sentir en la accion y en el modo de utilizarla.

§ III.

Requisitos que han de concurrir en los censos.

Tres elementos son de necesidad para la constitucion del censo consignativo: capital, pension y cosa en que se constituya, de cuyo requisitos vamos á ocuparnos.

Capital. Han cuestionado los intérpretes sobre si el capital podia consistir en especie. Avendaño trata de este punto en el cap. XXXVII, y despues de esponer en ocho números desde el 4.º, las razones de los que sostienen que ha de constituirse en dinero, en el núm. 13 afirma que puede constituirse en otra especie con tal que no se falte á la justicia, cuya opinion apoya: 1.º, en la significacion latísima de la palabra *dinero (pecunia)*, que comprende todas las cosas y todas las especies: 2.º, en que por precio se entiende todo lo que se da por la cosa, aunque no consista en dinero contado: 3.º, que la compra-venta puede consistir tanto en cosa estimada como en dinero: citando en confirmacion leyes del derecho romano, que dicen que tasada desde el principio la cantidad, la compra-venta subsiste, aunque no intervenga dinero contado: 4.º, que con arreglo á la ley *si pro mutua*, Código de *rebus creditis*, es indiferente que el precio se entregue en dinero ú otras especies, con tal que sea justo y legitimo, y puedan sacarse de él los intereses correspondientes: *et inde possint usuræ provenire*: 5.º, que las Estravagantes de los Pontífices, las leyes del Reino, y la constitucion de Pio V, lo que procuran es evitar el fraude, hacer que haya justicia en el precio; una vez que esto se consiga, lo mismo da que se constituya en dinero que en especie: 6.º, el citulo II de las Córtes celebradas en Madrid en el año 1583, en el cual, respondiendó á las peticiones de los procuradores del Reino, se dice: «A eso vos respondemos que el *propio mutó* que decís, no está recibido, antes se ha suplicado dél

por el fiscal del nuestro Consejo:» 7.º, que en materia de censos, como lo que se busca es la justicia, se atiende á la cantidad, no á la calidad: 8.º, apoyándose en la autoridad, cita como de su opinion á Salazar, Navarro, Luis Lopez, etc. (Núm. 21).

Los partidarios de la opinion contraria alegan: 1.º, que siendo el censo una verdadera compra-venta, el precio ha de consistir en dinero, por ser de esencia en este contrato: 2.º, que así está mandado por decretos pontificios; pues la Estravagante de Martino V, dice: *tunc integraliter in pecunia numerata solvi congenerat*; la de Calixto III: *certum competens pretium numerata pecunia*; y el *motu proprio* de San Pio V: *Rursum nisi pecunia numerata*: 3.º, que los tres Pontífices no se limitan á declarar que el censo se constituya en dinero (*pecunia*), bajo cuya apelacion podria comprenderse cualquiera especie, sino que califican dinero contado (*numerata pecunia*): 4.º, que tendria lugar en este caso una de las conjeturas propuestas por los prácticos y reunidas por José Luis en el titulo de los contratos simulados, á saber: que se presume simulada la venta cuando el comprador dió en lugar de dinero, vestidos ú otras cosas: 5.º, el texto espreso de la ley 8.ª, tit. XV, libro V, Recop. (6.ª; dicho titulo, lib. X, Nov. Recop.), que hablando de la constitucion del censo, dice: «*Y que el dinero capital y suerte principal con que se hubiere de comprar y comprar el dicho censo, no se pueda dar todo ni parte alguna dél en plata labrada, ni en oro labrado, ni en tapices, ni otras alhajas, ni joyas estimadas, sino que todo el dinero de la dicha suerte principal se ha de pagar y se pague y cuente al principio todo el dinero de contado, sin intervenir otra cosa que non sea dinero de contado, ni estimacion alguna della;*» que de esta opinion participan Rebufo, Albornoz y Feliciano, el cual en el lib. I de *cens.*, capitulo IV, núm. 10, en el vers. *ex quo subide infertur*, añade: *et apud nos in supremo Regio consilio quotidie rescinduntur tales contractus*; cuyas palabras hacen relacion á la naturaleza del precio, pues si el defecto consistiera en ser usurarios, no se rescindirian, sino que serian declarados nulos: 6.º, que el hecho de haber-

se fijado el tipo de catorce por uno supone que ha de intervenir una especie que tiene valor individuo (*individuum*), como dinero, no las demás especies que tienen valor natural, pero no legal, etc.

Hasta aquí las razones espuestas de una y otra parte. Nosotros, aunque tendríamos por mas probable la doctrina de que debe constituirse en dinero, pues dificulta los fraudes, ha sido, segun se dice, sancionada por el Consejo, y está apoyada en la precedente ley que lo exige en los censos vitalicios, que son reputados como consignativos, considerando que no está admitido en España el *motu proprio* sobre la constitucion de censos con dinero de presente (Ley 7.^ª), y que puede ser cómodo á los particulares constituirlo en especie sin peligro de que sea usurario siempre que precede justa tasacion, creemos preferible la opinion contraria.

Pension. Si el censo no ha de ser injusto, la renta ha de guardar proporcion con el capital. Las leyes han procurado siempre que así suceda, alterando á este fin los tipos, segun lo han exigido las circunstancias de lugar y tiempo. Aven-
daño trae curiosas noticias acerca de este punto en el capitulo XXXII: el tipo del capital del censo ha variado desde el 20 por 1, al 15 por 1, al 10 por 1, en algunas provincias al 17 por 1 y al 12 por 1. El interés del dinero esplica sencillamente esta variacion.

Por Pragmática de Felipe II de 1583 (ley 6.^ª, cit. tit. XV, libro X, Nov. Recop.), la pension en los censos al quitar se fijó á razon del 14 por 1, *y que el precio justo de la dicha vida se entienda ser y sea á siete mil maravedis el millar, y á este respecto y no á menor precio.* Por otra de Felipe III de 1608 (ley 12, tit. XV, lib. V, Recop.), se redujo á 20 por 1. *No se pueda imponer ni constituir ni fundar censos al quitar á menos precio de 20.000 maravedis el millar, y los censos que en otra manera se hicieren sean en sí ningunos de ningun valor ni efecto, y que no se pueda en virtud de ellos pedir ni cobrar en juicio ni fuera de él mas de á la dicha razon y respecto.* Ultimamente, por Pragmá-

tica de D. Felipe V de 1705 (ley 8.^a, título y libro citados. Nov. Recop.), y por otra de D. Fernando VI de 1750 (ley 9.^a), se fijó para los de Castilla y Leon, y para los de la Corona de Aragon á 33 $\frac{1}{4}$ por uno, ó sea á razon de 33.000 $\frac{1}{4}$ el millar; advirtiéndose que los censos hasta entonces fundados debian quedar reducidos á este tipo, pues la disposicion era general y comprendia á los censos anteriormente constituidos, lo mismo que á los que en lo sucesivo se impusieran. Esta ley y la 12 antes citada, en que se prohíbe la constitucion de censos perpétuos sino con doble capital, se refiere, como demuestra su epígrafe y todo su contexto, á las casas de Madrid, y por tanto son inaplicables al caso en que se trata del pago de pensiones y reduccion de estas en un censo impuesto sobre fincas rústicas sitas en Canarias (Sentencia 30 Mayo 1877).

La pension deberia pagarse en dinero; la ley 3.^a prohíbe *que los censos al quitar se puedan hacer para que se hayan de pagar en vino, pan, aceite, leña, carbon, miel, cera, gallinas, ni en otro género de cosas que no sea dinero*. Y porque en Galicia y otras provincias se constituian en fraude de la anterior ley muchos censos bajo el nombre de perpétuos ó irredimibles, con expresion de pagar el rédito en trigo, vino y otros frutos, se manda por Pragmática de 1573 (Ley 5.^a), que todos estos censos que se hubieren fundado y fundaren desde el año 1534 se consideren redimibles, juzgándose en todo por las leyes que de estos hablan, y estando por lo tanto, sujetos á la decision de la ley 3.^a antes citada.

Esto no obstante, en la ley 9.^a (Pragmática de 1750), se añade *que donde estuviere recibida la costumbre de poder ajustar el rédito en granos ó frutos, se regule la paga de estos por la reduccion de la Real Pragmática sin esceso alguno*. Los arts. 1.^o y 12 de la ley 22 y el 12 de la 24 del mismo título, reconocen asimismo la existencia y validez de pensiones constituidas en granos ó especies que no sean dinero. Y así se verifica en algunos puntos, aun con ventaja del censalista que para cobrar la pension no tiene que esperar que los censatarios

hayan de ir á poblaciones quizás distantes á cobrar sus frutos.

Hoy es doctrina admitida por jurisprudencia que pueden imponerse censos en especies lo mismo que en dinero; y que tratándose de reducir las pensiones al límite del 3 por 100, el exceso que se haya satisfecho de mas, debe entenderse solamente desde la contestacion á la demanda (S. 26 Setiembre 1860).

Cosa. Las cosas sobre que se impongan los censos han de ser fructíferas, inmuebles ó raíces. Aunque no bastasen á probarlo las constituciones pontificias tantas veces citadas, que dan como supuesto este requisito, compréndese su necesidad por la naturaleza del censo; lo que en él se adquiere es el derecho á cobrar la pension, y mal podria pagarse de una finca que no fuese fructífera. Hay acerca de este punto perfecta uniformidad en los autores (AVENDAÑO, capítulo LIII, números 2.º y 3.º). Por cosas incorpóras entiendo el mismo autor en el cap. LII, todos aquellos derechos que natural é inseparablemente van unidos á la tierra, v. gr., el derecho de pasto, de pesca, de diezmo y otros.

§ IV.

De las condiciones.

Aunque procuramos reducirnos á la naturaleza intrínseca del censo, estudiarle como derecho constituido, y prescindir de la parte estrínseca que se refiere á la forma y á los accidentes de su constitucion, una idea trae otra idea. Las condiciones influyen sobre la naturaleza de este derecho, pueden hacerle mas gravoso y no es tan absoluto el principio de que los particulares dan la ley á los contratos que puedan alterar la esencia de un derecho legal. Util será expresar en breves frases el valor de ciertas condiciones unidas á los censos.

Dos principalmente examinan los autores: 1.ª La de no

poderse enajenar la cosa censada á calidad de que caiga en comiso si se enajena. 2.º Reservarse el comprador el derecho de tanteo. Para responder con acierto, distinguen entre los censos que no tienen precio señalado por la ley y los que le tienen, cuales son los redimibles ó al quitar. En los primeros, cuyo precio es solo el natural regulado por la estimacion prudente de los hombres, y el cual puede ser supremo, medio é infimo, se sostendrán los pactos si el censo se constituyere al precio supremo ó medio, porque á pesar de ser gravosos al vendedor, no se le causa perjuicio si queda el contrato dentro de los limites del precio infimo. Pero si fuere constituido al infimo, que ya no admite baja en la esfera de lo justo, deberá aplicarse la misma regla que rige acerca de los que lo tienen tasado por la ley.

En cuanto á los segundos hay divergencia de opiniones; Gutierrez en el lib. II de las prác. cuest., y Avendaño en el cap. LXXXV y LXXXVI, sostienen que son válidos. Su dictámen, sin embargo, no es el mas seguido. Las leyes solo pudieron tasar el precio de los censos para impedir que fuesen mas gravosos de lo justo á los censatarios. Nadie, que examine con detencion el asunto, podrá negar que los referidos pactos son un gravámen aparte del que lleva consigo el censo, y por consiguiente una disminucion en el precio: toda condicion disminuye el precio legal, *cum qualibet conditio sit pars pretii* (AVENDAÑO, cap. LXXXV, núm. 3.º). Ninguna de las razones alegadas en apoyo de esta opinion es convincente. Avendaño dice que como en la constitucion del censo se crea una hipoteca legal eficacisima y un derecho real que es inseparable del fundo, necesario es confesar que por la reserva de este derecho real y de la hipoteca introducida, á la vez que por la ley, por la voluntad de los particulares, se impiden la enajenacion y traslacion de la cosa censual al dominio ajeno, por lo que nada tiene de particular que esta condicion se sostenga y sea objeto de pacto, *mirum non est, si ea conditio non alienandi rem sustineatur* (Núm. 5.º). Mas el censo no es hipoteca, ni aunque lo fuese, la hipoteca impide la enajena-

cion de la finca. ¿Habria carga mayor y mas injusta que prohibir á un dueño disponer de una casa que vale mil solo por haber impuesto sobre ella un censo cuyo capital fuese de diez?

Tambien se alega que el derecho de tanteo no disminuye el precio por no ser gravoso al censatario mediante á que dándole el censalista el mismo precio que le ofreceria un comprador extraño, en nada le perjudica. Pero el perjuicio reconoce una causa mas alta; consiste en que admitido dicho pacto se dificultaria la venta por el recelo de que fuese preferido el que tenia ese derecho. Pruébese además que es una carga, porque si no fuese un beneficio para el censalista no lo solicitaria, y lo que es un beneficio para él, debe ser un gravámen para el censuario. Si á pesar de esto, se halla esta cláusula en las escrituras de censo, ora se haya puesto por impericia del notario, ora se haya consentido por pura deferencia, en ninguno de los casos debe valer.

Dúdase tambien acerca de los efectos de añadir al censo un pacto reprobado. Faria, *ad Covar.* 3, *Var.*, cap. VII, número 14, dice: que debe considerarse no escrito, pero que no hace nulo el contrato. Si interviniera pacto conviniendo los contrayentes de una manera esplicita en que el precio fuese menor que el tasado por la ley, algunos opinan que seria nula toda la convencion, pues las leyes 6.^a y 8.^a, tit. XV, lib. X, Nov. Recop., repiten: *que los contratos de censos que en otra manera se hicieren sean en si ningunos y de ningun valor ni efecto.* Avendaño examina detenidamente este punto, y despues de hacerse cargo de las razones aducidas en pró y en contra, es de parecer que no se vicia todo el contrato, sino solo el aumento de la pension. Larrea, en la alegacion 25, núm. 8.^o, y Sala, en el núm. 38, tit. XIV, lib. II, suscriben á este dictámen, el cual, en nuestro sentir, es acertado y el único legal; pues la ley añade á las precedentes frases las que siguen: *y no se pueda en virtud de ellos pedir ni cobrar en juicio ni fuera de él mas le á la dicha razon y respecto.*

Aunque los pactos añadidos al contrato de censo que in-

fieren gravámen al censuario se tengan por no puestos, esta doctrina se refiere á los relativos á rebaja del precio ó aumento del cánón, y de ninguna manera á los contratos que tienen por objeto garantizar el pago de las pensiones (S. 9 Abril 1864). Es lícito siempre, y aun despues de las reformas hechas en las leyes modernas, el pacto estipulado y consignado en la escritura de imposición de un censo con anterioridad á la ley de 23 de Mayo de 1845, de que el censalista perciba las pensiones íntegramente y libres de todo pecho ó tributo real ó municipal que pudiera imponerse en lo sucesivo (S. 28 Octubre 1862 y 16 Setiembre 1864). No obstante que por dicha ley se hizo estensiva la contribucion territorial á los dueños directos de los censos, en proporcion á las cantidades que cobran como réditos, y se previno que el poseedor de las fincas censadas, que era el que debía satisfacer el total de la cantidad impuesta sobre ellas, descontase al censalista el tanto por ciento que le correspondiera pagar por sus utilidades, este precepto no tiene aplicacion cuando las partes interesadas estipulan lo contrario (S. 25 Abril 1874).

Como en el derecho se hace mérito de la Bula de San Pio V, que reprueba por usurarias ciertas condiciones unidas á los censos, y nosotros alguna vez hemos tenido que citarla, creemos que no podemos escusar siquiera una indicacion, ya que no entremos en su análisis, como hace Molina en el tratado de *jus. et jur.*, disp. 389 y siguientes, porque la doctrina general nos sirve para formar juicio acerca de su valor y eficacia. Dichas condiciones son:

- 1.ª Que el censo se funde sobre bienes muebles ó semovientes.
- 2.ª Que al tiempo de su constitucion no sea preciso entregar el dinero ante escribano y testigos, y que baste la confesion de haberlo recibido.
- 3.ª Que el censuario deba pagar siempre anticipados los de su réditos.
- 4.ª Que el dueño de la finca hipotecada se obligue di-

recta ó indirectamente á los casos fortuitos; de suerte que, aunque aquella parezca debe pagar el censo sin descuento de su principal ni réditos.

5.ª El pacto de no enajenar.

6.ª Que si el censuario no pagase los réditos íntegros á los plazos convenidos, los abone de lo que deja de satisfacer, del mismo modo que de la suerte principal, ó quede aumentado el censo, ó lo funde nuevamente sobre la misma alhaja, ú otra que quede afecta á él por esta razon, ó haya de perder parte de ella, ó ser de su cuenta la solucion de sus cargas.

7.ª Que el censuario nunca haya de redimir el censo, ó á lo menos hasta que pase el tiempo que señalen, ó que deba redimirle precisamente en el término que fijen bajo alguna pena, ó que por otra causa se pueda repetir el capital.

8.ª Que aunque parte del censo se redima, hayan de pagarse en lo sucesivo los réditos íntegros de todo el capital como si existiese impuesto.

9.ª Que al tiempo de la redencion debe pagar al censuario el capital con aumento ó en mejor moneda que la recibió.

§ V. De la redencion del censo.

Efectos jurídicos.

ARTÍCULO 1.º

Derechos y deberes del censalista.

Derechos. El interés del censalista y su principal derecho consisten en exigir la pension, por lo que independientemente de la accion personal, nacida del contrato, le asiste la accion real que produce el censo. La cosa censada tiene la calidad de hipotecaria, si bien entre esta y las restantes hipotecas señalan los espositores las dos siguientes diferencias: 1.ª, el censalista puede dirigirse contra el poseedor de la finca, sin hacer escusion de los bienes del deudor: 2.ª, la

hipoteca es divisible, de modo que gravadas varias fincas como si el censo hubiese sido colocado en tres predios pertenecientes á tres diversos poseedores, no pueden ser reconvenidos por el todo, sino cada uno por su parte. La primera diferencia es cierta, pues si en la hipoteca por ser derecho accesorio, se requiere la escusion de los bienes del deudor, hoy reducida á una mera formalidad, no asi en el censo que es un derecho principal. La segunda no lo es, porque la indivisibilidad ha sido siempre condicion esencial del derecho de hipoteca, y está espresamente formulada en la vigente ley (arts. 119 y siguientes). Dirigiéndose el censalista contra el que posee la finca, no solo puede demandar las pensiones del tiempo en que fué poseedor, sino las anteriores segun el principio establecido en cuanto al pago de tributos, por la ley 7.ª, tit. IV, lib. XXXIX, Dig. La accion real hipotecaria es la procedente para reclamar del poseedor de la finca censada, no solo el capital del censo, sino tambien las pensiones corrientes y atrasadas (Sentencia 24 Abril de 1874).

En los censos constituidos con posterioridad á la ley hipotecaria, el acreedor por pensiones atrasadas solo podrá reclamar contra la finca acensuada con perjuicio de otro acreedor hipotecario ó censalista posterior, los intereses de los dos últimos años que estén en descubierto, y la parte vencida de la anualidad corriente (arts. 114 y 117).

El derecho del censalista á percibir el cánon debe entenderse con el descuento de la parte de contribucion que le corresponde satisfacer, segun lo prevenido en la ley fiscal de 23 de Mayo de 1845, cuyo principio capital consiste en que cada uno contribuya en proporeion de las utilidades que reporte de la materia imponible.

Le corresponde tambien la facultad de exigir que el censuario imponga sobre otra finca el capital, si la primera no le ofreciere bastante garantia ó fuese privado de ella.

Y por último, la de pedir el reconocimiento, que es el acto en virtud del cual se renueva por el poseedor de la fin-

ca en que se impuso el censo, la obligacion contraida á favor del censualista.

Deberes. Formalizar la correspondiente escritura y registro; cumplir los pactos y no compeler al censuario á la redencion sino en los casos prevenidos en el derecho.

ARTICULO 2.º

Derechos y deberes del censuario.

Derechos. Se reducen á disfrutar las utilidades del capital impuesto sobre la finca, y á eximirse del pago de la pension cuando se haya estinguido el censo.

Deberes. Manifestar las cargas ó tributos á que estuviere afecta la cosa, bajo la pena de restituir con el 2 tanto la cantidad que hubiere recibido por el nuevo censo, segun dispone la ley 2.ª, tit. XV, lib. X, Nov. Recop., y de incurrir en una multa del tanto al triplo del importe del perjuicio causado, si procedió con fraude como preceptúa el art. 550 del Código penal reformado. Conservar en buen estado la finca gravada, advirtiendo esta obligacion á los nuevos poseedores cuantas veces se enajene: pagar la pension en el tiempo y forma prevenidos: libertar del censo la finca en el caso de haberla vendido como libre, y sin perjuicio de estar tenido á la eviccion: cumplir, finalmente, los pactos impuestos, no siendo de los reprobados por las leyes.

§ VI.

De la estincion del censo.

En la práctica se distinguen tres casos: O se estingue del todo, y entonces el censuario queda libre absolutamente del pago de la pension, ó se estingue solo en parte, lo cual sucede si se reduce la que anteriormente se pagaba, ó mediante la prescripcion caducan varias anualidades; ó cesa la obligacion en el antiguo censualista, pero continuando en otro que se le subroga.

ARTÍCULO 1.º

Modos de extinguirse en el todo.

1.º *Por perecer completamente la cosa censada.*—Siendo el censo la venta pro-indiviso de parte del derecho en la cosa sobre que está consignada, menester es, según dice Molina (*Disput. 385, vers. contrarium*), que concluya el derecho pereciendo la cosa. Vela, en la *Disert. 35*, núms. 21 y siguientes, añade que apenas correría riesgo alguno el comprador del censo, si pereciendo la finca sobre la cual y sus réditos compró el derecho de exigir la pensión, continuase el vendedor obligado á pagarla: la posición de este sería por el contrario doblemente desgraciada, pues se quedaría sin la cosa y con la carga de satisfacer la pensión de frutos ó réditos que ya no percibía. Por esto han considerado los autores como acto ilícito que el censo se constituya sobre todos los bienes del censatario, pues podría perder la mayor parte de su fortuna, y tener sin embargo que sufrir aquel gravámen. Tampoco es cierto que en él se contraiga verdadera obligación personal, por lo cual el censuario ó sus herederos que no posean la cosa censada deban pagar las pensiones; pues aunque se habla de censos reales y personales y la ley 9.ª parece confirmar esta división, contando tres especies de censos consignativos, reales, personales ó mistos, sabido es que no existen semejantes censos personales; el legislador al mentarlos, conformándose con el modo vulgar de hablar, no manifestó deseo de reconocerlos y aprobarlos; lo que dijo fué que todos, sin distinción de nombres, deberían quedar reducidos al tipo de 100 por 3.

Al hablar del censo enfiteútico, hemos indicado las distinciones mediante las cuales la ley hipotecaria ha procurado conciliar los derechos del censalista y censatario en el caso de que se deteriore ó destruya la cosa acensuada de suerte que sus productos no alcancen para sufragar el importe de las pensiones.

2.º *Por hacerse la cosa completamente infructifera.*—Hay en este caso la misma razon que en el anterior; de la cosa que se ha hecho completamente estéril é infructifera puede decirse que ha perecido. No obstante, si esto sucediera por dolo ó culpa del censatario, aunque se extinguiria el censo por falta de objeto en que poder subsistir, podria repetir el precio y lo que interesase, como afirma Sala citando á otros en el núm. 39. Si la ruina ó el deterioro se produjo sin culpa suya, en tanto se considera extinguido el censo en cuanto carece de derecho el censualista, mientras la finca permanezca arruinada ó infructifera, para exigir las pensiones y para obligar al deudor á que reponga la cosa á su estado primitivo; pues si se hiciera fructifera, si siendo un edificio volviera á levantarse, la opinion mas probable es que renacera el censo. Llamamos la mas probable esta sentencia, aunque no sea la mas general, porque así se verifica pereciendo la cosa sobre que gravita alguna servidumbre ó alguna hipoteca, segun afirman los autores en el primer caso, y lo comprueba en el segundo la ley 29, tit. I, libro XX, Digesto; y el censo consignativo, sin ser propiamente hablando, servidumbre ni hipoteca, se parece á uno y otro derecho. El usufructo concluye por perecer la cosa, pues se concede mientras dure y á calidad de que se conserve su sustancia: no así el censo que impuesto para responder de un capital, no acaba aunque sufra alguna alteracion la cosa censida.

La lógica y la conveniencia obran de consuno en apoyo de esta doctrina. Del mismo modo que renace el censo si la cosa que se hizo infructifera vuelve á producir frutos, debe renacer si se repone despues que ha perecido, v. gr., si se reedifica la casa ó se recobra un terreno inundado por las aguas. La solucion contraria dejaria comprometidos los intereses de los censualistas; por mas que una prudente confianza sea recomendable, no debe exagerarse tanto que sirva de incentivo á la mala fé.

3.º *La dimision.*—Se estingue el censo por dimision

cuando el censatario desampara la cosa censada en favor del censalista. Avendaño recuerda en el cap. CX, núm. 6.º, las dificultades de este medio, comunmente empleado por insolvencia del deudor. Rodrigo Suarez, despues de mucho divagar, distingue tres casos: 1.º Cuando el rédito se paga limitadamente por razon del fundo, entonces el censatario aunque sea un tercer poseedor que reconoció el censo, se libra cediendo el fundo: 2.º Cuando se constituyó principalmente sobre la persona afectando al mismo tiempo alguna finca ó todos los bienes, en cuyo caso no se eximirá de pagar las pensiones, cediendo la finca al acreedor: 3.º Cuando no procura librarse dimitiendo la cosa, sino dando en pago á sus acreedores los bienes censuales, lo cual no podria hacer; pues si la práctica permite que se entreguen los bienes á los acreedores, es con la carga de los censos. Avendaño, en el núm. 12, afirma que la dimision es posible, pues como el censo no es carga personal, sino real, un derecho y carga á la vez inherente al fundo, el censatario queda libre, si le dimite: que del mismo modo que el censo concluye pereciendo ó haciéndose infructifera la cosa, procede que el censatario se exima de él entregándola: que ni el censo es personal, ni puede afectar á todos los bienes, por lo que debe concluir entregando la finca especial y determinadamente afecta.

El censalista, con efecto, no podia menos de aceptar esta dimision, si bien era con reserva de su derecho, en el caso de desperfectos abusivos. Esta doctrina legal admitida y declarada por el Tribunal Supremo en setencia de 20 de Enero de 1859, ha sufrido sin embargo una notable limitacion por la Ley hipotecaria, cuyo art. 151 declara que el censatario no tendrá derecho á desamparar la finca acensuada, cuando se deteriorare ó hiciere menos productiva, mientras el rédito que deba devengar el capital que represente el valor del predio alcance á cubrir el importe de las pensiones.

La estincion del censo por renuncia que el censalista haga del capital no ofrece tantas dificultades.

4.º *Redencion.*—Tambien en este punto se diferencia el censo consignativo del enfiteutico y reservativo: el dueño que se ha reservado en el uno los derechos dominicales y en el otro el derecho de cobrar una renta libre de los cuidados de administracion, no manifiesta deseos; quizás no tiene interés en que concluya el censo. Por el contrario, en el consignativo, como no ha hecho mas que entregar un capital, parece que no se le causa perjuicio en devolverle su dinero, que puede emplear con el mismo ó mayor fruto en otra especulacion: asiéntale perfectamente el calificativo de *censo al quitar*, pues á juzgar por el contesto de la ley 5.º, tit. XV; no dejaria de ser redimible ni aun por pacto en contrario. La regulacion debe hacerse conforme al resultado de los títulos ó segun la costumbre, y en el último término como mandan las leyes.

Si la redencion ha de ser de todo ó en parte, ha sido tambien cuestion dudosa. Avendaño espone en siete números del capítulo CVII las razones de los autores que creen lo primero; en los cuatro restantes sostiene y prueba lo segundo. Consiste su argumento capital en que los contratos censuales son por naturaleza individuos, y así empezaron á celebrarse comprando uno por veinte el millar ó mas ó menos segun el uso del tiempo y la frecuencia de dichos actos; de manera que segun la consecuencia necesaria deducida de la causa eficiente, debia permitirse y permitieron las constituciones pontificias la redencion por parte; pues nada hay tan natural como el que las cosas se disuelvan por las mismas causas que se celebran.

Gutierrez modificaba este principio espresando en la cuestion 174 que la parte que se haya de redimir sea mediana, v. gr., la tercera ú otra al arbitrio del juez, atendida la cantidad del censo y la de las personas. A Sala le parece adecuada la advertencia. Mas incidentalmente resuelve esta duda la ley 16 del tit. XV, que dicta las reglas que debian seguir las Juntas municipales en la redencion de censos. Si se estipuló la redencion por partes; deberá ser cumplido el

contrato; cuando nada se hubiese convenido podrá satisfacerse por mitad el capital que no esceda de cien mil reales y por terceras partes si fuera mayor, aunque se hubiese pactado lo contrario.

El censalista no puede compeler al censuario á que redima el censo (S. 11 Noviembre 1864), pues, segun dice Solis, *alioquin non esset census, sed mutuum, et contractus involveret contineretque usuram* (Lib. I, cap. VIII, núm. 48); por escepcion le compete esta facultad en dos casos: 1.º, cuando no manifestó las cargas á que estaba ya sujeta la finca sobre que se consignó el censo; y 2.º, cuando el censuario, despues de haber citado al censalista para llevar á cabo la redencion, quisiera retractarse.

No puede reputarse obligatoria la redencion, á plazo fijo, cuando el censuario se ha obligado á hacerla luego que se halle desembarazado de anteriores obligaciones (S. 16 Diciembre 1861). La indemnizacion por redencion de un censo debe ser completa, segun las leyes 32 y 36, tit. V, Partida 5.ª: es decir, que debe comprender el capital y los intereses vencidos y no satisfechos (S. 18 Abril 1863).

Por último, si el censalista rehusare recibir el dinero y otorgar la escritura de redencion, el juez, á instancia del censuario, declara redimido el censo despues de hacer depositar á riesgo y con citacion del censalista el capital que importe.

ARTÍCULO 2.º

Modos de extinguirse en parte.

1.º *Por hacerse infructifera en parte la cosa.*—Los efectos de la pérdida parcial de la finca no han sido apreciados de una manera uniforme. Molina, Vela y Faria opinan que haciéndose infructifera ó pereciendo en parte la cosa, se extingue parcialmente el censo, aunque de la restante se obtengan frutos bastantes para pagar la pension. Los fundamentos de su dictámen son: 1.º, que lo que se dice del todo en

cuanto al todo, se dice de la parte en cuanto á la parte: 2.º, que el censo se halla de tal modo distribuido en la cosa, que todo está en toda ella y parte en la parte: 3.º, que es doctrina espresa de la cláusula 8.ª del *motu proprio* de San Pio V, á cuyo caso y otros declaratorios del antiguo derecho debe ampliarse su prohibicion.

Cencio y Sala defienden en contraposicion la subsistencia del censo por las siguientes razones: 1.ª, que el censo está simplemente constituido sobre la cosa y cada una de sus partes; luego si lo que queda basta para el pago de la pension, debe subsistir en el acreedor el derecho para exigirla: 2.ª, el principio de que la cosa perece para el señor, que es el censuario: 3.ª, la posibilidad de constituir otro nuevo censo, y por lo tanto, la de conservar mas fácilmente el antiguo; y 4.ª, que el censo no debe ser considerado con relacion á la cosa, sino á sus frutos. Pero sobre esta cuestion, como en otra parte hemos dicho, tiene soluciones concretas la ley hipotecaria.

2.º *Reduccion*.—La disminucion de los productos anuales de un censo puede provenir de la ley ó de la voluntad de los interesados. Tenemos ejemplo de lo primero en las leyes 8.ª y 9.ª, tit. XV, lib. X, Nov. Recop. La disminucion, como efecto del contrato, se funda en la indisputable facultad del censalista para renunciar á parte de su derecho. Por eso la reduccion de los censos pertenecientes á mayordazgos y capellanías, debe de ser consentida por el inmediato sucesor y el patrono, y aun eso no escluye que se verifique con intervencion del juez.

La reduccion de la parte redituable del capital estingue parte del censo; pero no supone la redencion parcial del mismo, pues aunque la alteracion en la renta influye necesariamente en el precio, la cantidad permanece invariable.

3.º *La prescripcion*.—Al contar la prescripcion entre los modos parciales de extinguirse el censo, partiamos del supuesto de que el capital censual era imprescriptible. El fun-

damento de nuestra opinion, si no uniforme, la mas comunemente seguida, era el siguiente: Concurren á formar el censo dos elementos diversos: el derecho del censalista y la obligacion del censuario; mas aunque suponiendo identidad de efectos para ambos contrayentes, se consideren dos las obligaciones, la jurisprudencia no admite que estinguida la accesoria, haya de concluir la principal. El censalista, anticipando un capital, compra el derecho de cobrar ciertas pensiones; admitiendo que no pueda reclamar por haberse estinguido las que dejó de percibir, ¿se dirá por eso que ha perdido tambien el capital? No hay censo alguno que imponga esta precision al censalista, que castigue quizás su generosidad con esta pena. Si por prestarse un capital y pactar el pago de una pension ánuua, se pretende aplicar al censo consignativo efectos peculiares del mútuo, contestaremos que no hay analogía entre un contrato y otro; que del mútuo al censo no se debe argüir. En el mútuo se entrega un capital imponiendo al mutuario la obligacion de devolverle: en él es legitima la prescripcion porque es presumible la renuncia ó punible el abandono. ¿Sucede lo mismo con el censo? El censalista carece de derecho al reclamar el capital y hasta para compeler al censatario á la redencion. Si fuere culpable de negligencia en no haber cobrado las pensiones, la prescripcion lo castiga por esta falta, pero nada seria mas violento que privarle tambien del capital.

No faltaban escritores que, considerando el censo como obligacion mista, le aplicasen las reglas de prescripcion establecidas para las de su clase por la ley 63 de Toro. Los redactores del Proyecto de Código, convirtiendo su opinion en precepto, declararon en los arts. 1.553 y 1.969, que el capital del censo pueda prescribirse por diez años entre presentes y veinte entre ausentes, contados desde el último pago de la pension. Pero Febrero habia escrito que el capital del censo era imprescriptible, y parecia tanto mas segura su opinion, cuanto que en las últimas ediciones, anotadas

por respetables juriconsultos, se suponía que este caso se hallaba sentenciado y ejecutoriado. Por tan respetables precedentes faltaba poco para tener por canonizada y cierta su doctrina, cuando el Tribunal Supremo ha venido á poner la duda y la indecision en los ánimos, resolviendo, tal vez con escaso acierto (S. 24 Enero y 9 Marzo 1863), que no es doctrina admitida la de que no tiene lugar la prescripcion en los capitales del censo, y por consiguiente, que la accion real hipotecaria que compete al censalista queda prescrita, cuando trascurre mas tiempo que el señalado en la ley 63 de Toro, 5.ª, tit. VIII, lib. XI, Nov. Recop., sin que por parte de aquel se haya deducido reclamacion alguna.

ARTÍCULO 3.º

De la subrogacion.

Mediante esta causa, se estingue el censo con respecto al anterior censalista, pues la subrogacion es un acto en virtud del cual este sustituye á otra persona en su lugar, cediéndole enteramente sus derechos y acciones.

La cesion puede verificarse por titulo oneroso ó gratuito, y aunque no se necesita que concurra el censuario, á quien le es indiferente contribuir á una persona ú otra con la pension, no obstante es útil que reconozca al nuevo censalista, á quien para el objeto de hacer efectivos sus derechos, se entregará la escritura primordial de la constitucion del censo y la de subrogacion.

El contrato por el que se convienen el censatario y un tercero en que este redima el censo poniéndose en su consecuencia en lugar del censalista, se ha considerado tambien como un medio de subrogacion. Los señores La Serna y Montalban respetan esta opinion; pero se separan de ella, fundándose en que un censo redimido, es un censo estinguido, en el cual, por consiguiente, no hay términos hábiles para la subrogacion.

Para resolver esta dificultad, convendria analizar los tér-

minos del recurso de casacion de 2 de Diciembre de 1858. El Tribunal Supremo, haciendo aquella declaracion, se limitó á sancionar los efectos legales de un contrato válido: bajo la garantia de una obligacion aceptada y cumplida por los interesados, dedujo como consecuencia en el negocio ventilado, que la ley de 14 de Agosto de 1841 no prohibe el allanamiento del censatario á que ejerza el derecho de redimir un censo una tercera persona, subrogándose en lugar del censalista.

Hay otra especie de subrogacion por parte del censatario, la cual tiene lugar si tratase de sustituir la finca anteriormente gravada con otra nueva, bien suya ó bien de un tercero; pero esta no debe hacerse sin anuencia del censalista por el peligro de que, siendo peor, no le ofrezca la misma garantia que la antigua.

§ VII.

Utilidad de este censo.

Nos reducimos á examinarlas ventajas ó inconvenientes del censo, pues estando autorizado por el derecho, la ley nos da la mejor prueba de su justicia. La del censo consignativo consiste principalmente en que por él se verifica una verdadera compra-venta, no de las cosas sujetas á la hipoteca, ni de aquellas sobre las cuales señaladamente se constituye el censo, sino tan solamente del derecho de percibir los réditos anuales provenientes de los frutos de la cosa inmueble censual en que se halla impuesto, en cuya compra interviene el precio, que es el capital por el que se adquiere el censo; y la merced, que es la pension ó el rédito ánuo (AVENDAÑO, cap. XVI, número 12). El autor continúa probando que nada tiene de usurario, porque si lo fuera, si la ley careciese del medio de evitar abusos que podrian nacer á la sombra de esta como de cualquiera otra institucion, la Iglesia y el poder temporal no los hubiesen tolerado. Y aunque de un supuesto pudiera argüirse en favor del otro, algu-

na vez han pasado á la sombra de la ley instituciones poco convenientes: ¿será una de estas el censo? ¿Qué testimonios, qué argumentos se aducen en contra de su utilidad? Veámoslo. Mateo Lopez Bravo, en el núm. 3.^o de *rege et regendi ratione*, es de dictámen que los censos son peores que la usura, porque de ellos se sigue y origina la disminucion de las negociaciones y se aumentan los ociosos. Pedro Fernandez Navarrete, en uno de sus discursos políticos ó conservacion de las Monarquías, el 39, fol. 270, afirma que mientras haya en la República juros y censos, no habrá estimacion de la labranza. D. Alonso de Olea, en el tít. VII, cuestion 2.^a, número 7.^o, de *cesione jurium*, aplaudiendo las disposiciones de las leyes 2.^a, tít. XV, y la 1.^a, tít. XVI, lib. X de la Novísima Recopilacion, que prohiben que se impongan nuevos censos sobre fincas que ya están gravadas con otros, ocultando esta cualidad, esclama: ¡ojalá nuestras leyes no solo prohibieran semejantes fraudes, sino que impidieran ó por lo menos no permitieran, á no ser con conocimiento de causa, la imposicion de nuevos censos que disminuyen el patrimonio de los ciudadanos, hacen á los hombres ociosos é inútiles y minoran la agricultura y el comercio! A este torrente de autoridades cierra la plana D. Vicente Vizcaino, que en el año de 1766 publicó sus discursos políticos sobre los estragos que causan los censos. Su critica es por demás severa: mirando los censos como fuente de la ociosidad, los consideraba autores de todos los vicios; creyéndolos enemigos declarados de la propiedad, les achacaba la ruina de los edificios, el atraso y decadencia de las poblaciones.

El abuso ha producido males: ni la imparcialidad permite negarlo ni lo exige su defensa. Casas hay magníficas á la vista, mas de insignificante valor, porque son un archivo de escrituras censuales, cuyo peso, que abruma al propietario, es casi motivo de descrédito el dia que pretende enajenarlas. La propiedad aparece desfigurada, y hasta envilecida con semejantes cargas. Pero despues de reconocer todas las desgracias que pueden afligir á una familia, no cometa—

mos la indiscrecion de confundir la necesidad con el remedio: como remedio, el censo es menos gravoso que enajenar la finca ó tomar dinero á préstamo:

Lo que bajo este punto es útil al hombre menesteroso, no es perjudicial al censualista, el cual puede dar colocacion á sus capitales, aunque con menos interés, con mas seguridad.

Dificil seria, por último, que este recurso que sin exigir un sacrificio enjuga una lágrima, fuese dañoso á la sociedad. El Estado no lo ha creido así, y dejando espedita la acción de los particulares, ó interviniendo solo para prestarles auxilios, conserva el censo con la esperanza de que pueda alguna vez ser útil en las transacciones de la vida.

Ha pasado ya el tiempo de las exageraciones de escuela: las cosas y las instituciones van haciendo su camino, empujadas por la necesidad ó sostenidas por la costumbre, y aunque por las combinaciones mercantiles en que tan fecundo es el espíritu económico de nuestros dias, el propietario cuenta con mas alivio en sus apuros, no condenemos los censos por ser censos; podemos reconocer sus inconvenientes sin achacarles las ruinas de las propiedades: que es mal modo de discurrir; *post hoc ergo propter hoc*.

CAPÍTULO VI.

DE LA PRENDA Y DE LA HIPOTECA.

§ I.

De su naturaleza como derecho en la cosa.

Ley 1.ª, tit. XIII, Part. 5.ª—*Peño es propiamente aquella cosa que un ome empeña á otro, apoderándole de ella, é mayormente cuando es mueble. Mas segun el largo entendimiento de la ley, toda cosa quier sea mueble ó raiz que sea empeñada á otro, puede ser dicha peño, maguer non fuese entregado della aquel á quien la empeñasen.....*

Estrañan los autores ver comprendidas bajo un título y denominadas con el mismo nombre la prenda y la hipoteca; pero cualquiera que sea la exactitud de la palabra *p.ño*, no se puede negar que es gráfica y á propósito, según el lenguaje de aquel tiempo, para espresar la idea que representa. Por la misma razón el uso ha consagrado la voz hipoteca, que atendiendo al idioma griego, de donde se deriva, significa el acto de poner una cosa debajo de otra como para sostenerla.

El derecho de prenda é hipoteca, haciendo abstracción de las cosas sobre que recae, no es mas que uno: lo constituye el derecho real que un acreedor tiene sobre cosa ajena para seguridad de su crédito y con facultad de enajenarla, caso necesario, para hacerse pago de él. No hay mas diferencia, sino que el acreedor con prenda adquiere la posesión de la cosa que forma el objeto de su derecho: el hipotecario obtiene la garantía de la finca, pero no su posesión. Acerca de ambas especies rigen por punto general idénticos principios, mas como no lo son sus consecuencias si se atiende á las cosas, medios y fines de su constitución, de aquí es que se definan y traten por separado, como nosotros vamos á hacerlo, estimando la mayor importancia que tiene la hipoteca. La prenda es, según el Proyecto de Código, «derecho del acreedor para retener en su poder las cosas muebles que se le entregan para seguridad de su crédito.» La hipoteca «es un derecho real que el acreedor tiene sobre los bienes inmuebles del deudor sujetos al cumplimiento de una obligación.»

El carácter distintivo de la hipoteca es su adherencia á la finca, la cual es tan estrecha que la sigue como la sombra al cuerpo, sean cualesquiera sus cambios y transmisiones; de aquí como consecuencia su indivisibilidad; no porque como hace observar Troplong, sea la hipoteca de suyo mas indivisible que el crédito, del cual es un accesorio; pero hallándose reconocido el antiguo principio de derecho que lo hace estensiva á todas y á cada una de las partes de los

mismos bienes, la ley la declara indivisible, que es tanto como si lo fuera naturalmente: *tantum operatur ratio legis quantum veritas*. La hipoteca, objeto constante de la solicitud del legislador, ha adquirido una importancia inmensa despues de la última Ley hipotecaria. Aunque habriamos omitido todo exámen sobre no poderle hacer con la profundidad que exige tan delicada materia, debemos siquiera pre-entar sus bases á continuación de la propiedad, de la cual es un agregado, una forma.

No nos disimulamos el peligro de dividir una doctrina que estudiaríamos mejor bajo un plan en su conjunto: ocurrenos el mismo temor que espusimos ya hablando de los censos; pero no es culpa nuestra el doble aspecto de ciertas instituciones. Limitándonos en este sitio á presentar un bosquejo histórico sobre el sistema hipotecario, reservaremos el estudio de la ley para el lugar mas oportuno.

§ II.

Exámen jurídico del derecho hipotecario.

ARTÍCULO 1.º

Diferentes especies de hipotecas segun la legislacion antigua.

Ley 1.ª cit., tit. XIII, Part. 5.ª—..... *Son tres maneras de peños: la primera es la que hacen las omes entre sí de su voluntad, empeñando de sus bienes unos á otros por razon de alguna cosa que deban dar ó hacer. La segunda es cuando los juzgadores mandan entregar á alguna de las partes en los bienes de su contendor por mengua de respuesta, ó por razon de rebeldia, ó por juicio que es dado entre ellos, ó por cumplir mandamiento del Rey. Ca tales peños ó prendas como estas se hacen por premia: Estas dos maneras de peños se hacen por palabra. La tercera es la que se hace calladamente, niqver non es y dicha ninguna cosa: así como se muestra adelante, de los bienes del marido, como son obligados á la mujer como por peños, por razon de dote: é de los otros que*

*son obligados al Rey por razon de rentas, é de los derechos que co-
gen por él.....*

Distinguense aquí tres clases de hipotecas: la voluntaria, que se constituye por voluntad de los particulares obligando al deudor todos ó parte de sus bienes para seguridad del pago de una deuda ó del cumplimiento de un contrato: la judicial, que constituye el juez en los bienes del deudor para que el acreedor quede asegurado y satisfecho de sus créditos; y la legal, que recibe este nombre, porque no se constituye ni por voluntad de las partes, ni por mandamiento del juez, sino por disposición de la ley.

Dichas hipotecas subdivididas formaban nuevas especies: la voluntaria se dividía en convencional y testamentaria: la judicial en pretoria y propiamente judicial: la legal en simple y privilegiada, y todas en generales, especiales y mistas. Diremos algo acerca de estas especies, pues otras que también presentan los autores, en espresas y tácitas, voluntarias y necesarias, son calificaciones que mas bien se refieren á las propiedades particulares de cada una de ellas.

La hipoteca voluntaria es convencional, si se constituye por contrato; y testamentaria, si se establece por testamento, lo cual sucede, por ejemplo, cuando el testador, dejando alimentos á una persona por toda su vida, dispone que quede hipotecada especialmente una finca suya para la seguridad de su pago. Las dos hipotecas son espresas, porque se hacen constar por palabras ciertas y positivas del deudor.

La judicial, según las leyes romanas, era de dos clases, una introducida por el pretor, que por eso se llamó pretoria (leyes 1.^a y 2.^a, tít. XXII, lib. VII, Cód.), la cual consistía en poner el juez al acreedor en posesion de todos ó parte de los bienes del deudor por la rebeldía de este en no querer comparecer en juicio ni contestar la demanda. Entre nosotros tenia lugar cuando en caso de rebeldía hubiera elegido el demandante la via de asentamiento, conforme á lo prevenido en las leyes 1.^a y 2.^a, tít. V, lib. XI, Nov. Recop.

La hipoteca, propiamente judicial, se hallaba establecida

con distinto objeto. Cuando á consecuencia de mandamiento de ejecucion, embargábanse bienes del deudor en cantidad suficiente para cubrir el crédito y demás gastos que se causaron hasta su pago, quedaban por este hecho hipotecados para garantía del acreedor, debiéndose tomar razon de dichos bienes en la Contaduría de hipotecas, si fuesen raíces, con arreglo á lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento.

Dicha hipoteca podia considerarse necesaria y expresa en cuanto se constituía sin la voluntad del deudor en virtud de una disposicion esplicita del juez.

La hipoteca legal, llamada así, segun se ha dicho, porque se constituía sin acto alguno de las partes ni mandamiento del juez, solo por disposicion de la ley, se dividia en simple y privilegiada; la primera no concedia otra preferencia entre las demás de su mismo origen, que la que se derivaba de la fecha en que quedó constituida. La segunda atendia únicamente para su preferencia á la causa ó motivo de su constitucion, consultándose, en identidad de circunstancias, la fecha de la misma.

Hipotecas legales simples. Pertenecian á este grupo: 1.^a la del marido sobre los bienes del que prometió dotar á su mujer (Ley 23, tit. XIII, Part. 5.^a).

2.^a La de la mujer en los bienes de su marido por los parafemales no entregados como aumento de dote (Ley 17, titulo XI, Part. 4.^a).

3.^a La de los hijos sobre los bienes del padre para garantía de sus bienes adventicios (Ley 24, tit. XIII, Part. 5.^a).

4.^a La de los mismos hijos sobre los bienes del padre ó madre que contraía segundo matrimonio por los suyos reservables, como igualmente respecto á los de la madre viuda que, encargada de la tutela, contraía segundas nupcias (Ley 25, id.).

5.^a La de los pupilos y menores sobre los bienes de sus guardadores (Ley 23, id.).

6.^a La de los legatarios sobre los del testador para la repetition de la cosa ó cantidad legadas (Ley 26, id.).

Hipotecas legales privilegiadas. Formaban este segundo grupo: 1.ª La que tenía el Fisco en los bienes de sus deudores, ora lo fuesen por el descubierto de impuestos ó tributos, ora por razon de contratos celebrados con la Hacienda pública, ora por los empleos que sirvieran en la Administracion de Rentas del Estado (Leyes 23, 26 y 33, tít. XIII, Partida 5.ª).

2.ª La de la mujer en los bienes de su marido por razon de dote (Ley 33).

3.ª La del dueño de una casa alquilada en los muebles del inquilino para el cobro del alquiler y resarcimiento de daños causados por este, y la que tiene con el propio objeto el dueño de una heredad en las cosas que hubiere introducido en ella con su noticia el arrendatario, y principalmente en sus frutos (Ley 5.ª, tít. VIII, Part. 5.ª; y 6.ª, tít. XI, libro X, Nov. Recop.).

4.ª La del que prestó dinero para edificar ó reparar una casa, ó para equipar una nave, repararla y mantener la tripulacion, como tambien la del que lo prestó para comprar una finca si se pactó que hubiese de quedar esta especialmente hipotecada para el pago de dicho préstamo (Leyes 25, 28 y 30, tít. XIII, Part. 5.ª).

5.ª La del menor en la cosa que el guardador ú otra persona comprase con dinero del huérfano, á tenor de lo dispuesto en la ley 30; como asimismo la de este, siendo menor de catorce años, en la cosa que otro le hubiere comprado perteneciente á su patrimonio (Ley 49, tít. V, Part. 5.ª).

6.ª La del que dió dinero por el alquiler del almacen donde se colocaren las mercaderías que se hubieren entregado en *peños*, y lo que costó su acarreo y traslacion de un punto á otro (Ley 29, tít. XIII, Part. 5.ª).

Las hipotecas legales pertenecian á la clase de tácitas por hallarse de antemano señalados los casos en que la ley las concedia; y se dividian del mismo modo que las voluntarias y judiciales, en generales y especiales: las convencionales podian ser mistas de una y otra.

Se llama hipoteca general la que comprende todos los bienes del deudor, no solo los que posee al tiempo de constituirse, sino tambien los que adquiriera hasta el cumplimiento de la obligacion, sin mas limitacion que los esceptuados espresamente del embargo por las leyes 5.ª, tit. XIII, Partida 5.ª, y el articulo 1.449 de la de Enjuiciamiento. Hipoteca especial es la que se constituye sobre los bienes que espresamente se designan.

Por último, la hipoteca convencional se llama mista de general y especial, cuando despues de designar fincas determinadas sobre las que especialmente recaiga este gravámen, se obligan, además, los bienes restantes habidos y por haber, de donde procede el que la primera sea considerada hipoteca principal y la segunda subsidiaria.

ARTICULO 2.º

Hipotecas vigentes despues de la última reforma.

La Ley hipotecaria de 8 de Febrero de 1861, reformada en 21 de Diciembre de 1869, trata en el tit. V, secc. 1.ª, del derecho de hipotecas, y en la 2.ª, art. 138, define las voluntarias, las convenidas entre partes ó impuestas por disposicion del dueño de los bienes sobre que se constituyan.

Las judiciales no existen con el carácter que antes tenían, sino trasformadas en anotaciones preventivas. La ley de Enjuiciamiento civil, autorizando al juez para que en los pleitos seguidos en rebeldía pueda, á instancia de parte, decretar además de la retencion de los bienes muebles, el embargo de los inmuebles en cuanto sea necesario para asegurar el éxito del juicio, constituye una hipoteca judicial sobre la cosa raíz con prohibicion absoluta de vender, gravar ú obligar los objetos que comprende. Del mismo género vienen á ser las que establece al tratar de las sentencias del embargo preventivo, juicio ejecutivo, procedimiento de apremio, así como la hipotecaria que en sustitucion á la antigua fianza personal exige á los tutores y curadores.

La hipotecaria ha reformado este punto, sustituyendo á la denominacion antigua de hipoteca judicial, la de anotacion preventiva, para indicar aquellas prohibiciones de enajenar, cuyo objeto es que en su dia la sentencia tenga cumplida ejecucion. Y la variacion no ha sido solo de nombre. Las anotaciones limitadas á asegurar las consecuencias de un juicio no declaran ningun derecho ni convierten en real el que antes no tenia este carácter. El acreedor que ha obtenido á su favor una anotacion preventiva, cuyo objeto sea garantizar las consecuencias de un fallo, solo gozará de preferencia sobre los que tengan contra el mismo deudor otro crédito contraído con posterioridad á la anotacion. Algunos hubieran preferido que en vez de este sistema que puede comprometer la santidad de la cosa juzgada, que no aleja el peligro de que el deudor venda ó grave sus bienes inmuebles con desprecio y en fraude de una ejecutoria, se hubiese declarado que toda sentencia condenatoria debe llevar consigo una hipoteca convertida, segun ley, en una inscripcion sobre determinados bienes. La Comision se ha hecho cargo de este argumento, y despues de recordar el objeto de tales anotaciones en los varios casos en que con arreglo á la ley pueden tener lugar, sostiene que el registro es innecesario, porque no procede dar á una sentencia efectos ulteriores: «la autoridad de la cosa juzgada, dice, solo consiste en que no encuentre obstáculos la ejecucion de la sentencia, y en que se asegure su cumplimiento sin perjuicio de otros que tengan igual ó mejor derecho; no en dar al vencedor seguridad de pago que no estipuló ni preferencias sobre otros acreedores dignos de igual proteccion que el que se anticipó á litigar ó que obtuvo antes una sentencia favorable.»

Las hipotecas legales no podian desaparecer, porque segun es sabido, toman origen en la ley, la cual por miras de orden superior presta esta garantia á ciertas y determinadas personas; pero eran ineficaces por su forma é injustificadas por su estension; la ley necesitaba variar su constitucion y

reducir su número, y estos han sido los dos extremos de la reforma.

Las personas á cuyo favor estableció la ley hipoteca legal no tienen otro derecho, según el art. 158, que el de exigir la constitución de una hipoteca especial suficiente para la garantía de su derecho, cuya hipoteca, añade el 160, recaerá sobre cualesquiera bienes inmuebles ó derechos reales de que pueda disponer el obligado á prestarla, siempre que sean hipotecables; y esto aunque haya cesado la causa que le diere fundamento, como el matrimonio, la tutela, la patria potestad ó la administración, con tal que esté pendiente de cumplimiento la obligación que se debiera haber asegurado.

El art. 157 ha declarado que son únicamente hipotecas legales las establecidas en el art. 168, y este las establece: 1.º En favor de las mujeres casadas sobre los bienes de sus maridos.—Por las dotes que les hayan sido entregadas solemnemente bajo fé de notario.—Por las arras ó donaciones que los mismos maridos les hayan ofrecido dentro de la ley.—Por los parafernales que con la solemnidad anteriormente dicha hayan entregado á sus maridos.—Por cualesquiera otros bienes que las mujeres hayan aportado al matrimonio y entregado á sus maridos con la misma solemnidad.—2.º En favor de los hijos, sobre los bienes de sus padres, por los que estos deban reservarles, según las leyes, y por los de su peculio.—3.º En favor de los hijos del primer matrimonio sobre los bienes de su padrastro, por los que la madre haya administrado ó administre ó por los que deba reservarles.—4.º En favor de los menores ó incapacitados, sobre los bienes de sus tutores ó curadores, por los que estos hayan recibido de ellos y por la responsabilidad en que incurrieren.—5.º En favor del Estado, de las provincias y de los pueblos: sobre los bienes de los que contraten con ellos ó administren sus intereses, por las responsabilidades que contrajeran con arreglo á derecho; sobre los bienes de los contribuyentes, por el importe de una nulidad vencida y no pagada de los impuestos que graviten sobre ellos.—

6.º En favor de los aseguradores, sobre los bienes asegurados, por los premios del seguro de dos años, y si fuere el seguro mútuo, por los dos últimos dividendos que se hubieren hecho.

La anterior reforma es consecuencia lógica del sistema de la ley que tiene por bases la publicidad absoluta y la especialidad rigurosa de las hipotecas. Entre los modernos Códigos, el francés ha adoptado un sistema misto que, prescribiendo la publicidad para la hipoteca voluntaria ó sea la llamada convencional, deja oculta la legal. Pero la especialidad de la hipoteca está reconocida como el mejor, casi como el único sistema posible. Esta idea, nacida en Alemania, ha dado vuelta al mundo, se ha discutido en los Parla-mentos, ha recibido los homenajes de la escuela, y por fin ha tomado posesion en los Códigos. Al discutirse el de Napoleón, que es la escepcion en la materia, en ese solemne debate que abarcó los puntos fundamentales del derecho, la publicidad fué puesta en litigio sin que de la discusion saliese menoscabada la bondad del sistema. Hé aquí las principales objeciones:

1.º «Se rechaza la especialidad de la hipoteca como contraria al derecho de propiedad. El hombre puede ofrecer como garantía de sus compromisos los bienes de todas clases presentes y futuros: es una precision inútil, es una violencia obligarle á que hipoteque determinados bienes.» La contestacion á esta dificultad es sencilla: la obligacion y la hipoteca son cosas distintas: responde el hombre á la primera con sus bienes: ni aun esto; la mejor garantía de un hombre honrado, es su palabra; pero cuando se prescinde de esta buscando mayor seguridad, no necesita el deudor obligar todos los bienes, puesto que el acreedor solo le exige que le afiance con una parte de ellos.

2.º «Que semejante expectativa es quimérica: que la especialidad no logra su objeto; pues estando en el interés del acreedor que la garantía sea lo mas amplia posible, exigirá que el deudor le hipoteque todos los bienes.» Hay en este

argumento mucha exageracion: podria sin duda deseárselo así cuando ni aun con semejante precaucion estaba seguro de su crédito; ¿pero podrá imponer ese gravámen á su deudor cuando sin tanto dispendio está satisfecho de obtener los mismos resultados?

3.º «Que viola el secreto de las familias.» Las cuestiones de preferencia sacando á la luz pública las muchas deudas, los muchos compromisos, si que descubren y comprometen el poco crédito de un hombre arruinado, pero la hipoteca que no es el anuncio público, que no es un pregon, no descubre el estado de su fortuna y puede hacerle mas ordenado y mas prudente en sus gastos.

4.º «La publicidad de la hipoteca altera el crédito y perjudica á la circulacion.» Se hace aquí de la dificultad supuesto: precisamente por evitar este abuso, del que pudiera aprovecharse un prestamista de mala fé, se ofrecen al propietario recursos en el crédito dignamente reconocido de sus propios bienes.

5.º «El peligro de los olvidos, de los errores ó de las prevaricaciones de que pudieran ser culpables los encargados del registro.» Por demasiado general es inaceptable este reparo, que á ser cierto, que á ser posible, nos haria renunciar á todas las precauciones en el mundo.

6.º «El respeto que merecerá siempre la autoridad de los romanos, nuestros maestros en legislacion.» Despues de conocer toda la impertinencia de esta observacion, que parte del supuesto de que hoy solo se sabe lo que se sabia en Roma, y de que nuestra sociedad, sin consideracion á tiempos ni circunstancias, está obligada á vivir como vivia aquella, para descartarla del debate, nos limitaremos á reproducir la contestacion del consejero Treilhard: «nosotros no aceptamos un respeto servil, y estos profundos jurisconsultos, cuyo saber y penetracion hemos admirado tantas veces, se indignarian de un homenaje que no se tributaria mas que á su nombre. Han sido frecuentemente nuestra guia, pero hemos deferido, mas que á su autoridad, á su razon.»

Olvidamos, como de menos interés, cualquiera dificultad nacida del tiempo y forma de verificar este registro, ó porque el deudor abusara contrayendo casi sin intervalo distintas obligaciones, ó porque fuese incierto el interés de la hipoteca. Una buena ley se encarga de remediar estos inconvenientes, y el sistema actual de codificación, resolviendo el mayor número de casos dudosos, es el mas á propósito para conseguirlo. Pero no podemos omitir el último argumento.

7.ª «A lo menos, dicen los enemigos de la publicidad de la hipoteca, no se puede negar que la inscripción de las hipotecas legales es inútil, porque siendo la ley quien las establece, no pueden perderse por falta de formalidad.» Tampoco este argumento quedó sin contestación, pero debemos decirlo, es como si no se hubiese contestado: el legislador había reconocido su fuerza, porque en él precisamente fundaba toda la escepcion.

Hubiera podido adoptarse el sistema que, admitiendo la publicidad de las hipotecas como una de sus bases, al lado de ella conserva hipotecas ocultas, que sin necesidad de contrato especial, y solo en virtud del beneficio de la ley, protegen los intereses de personas desvalidas ó aseguran créditos á que el derecho presta especial amparo y garantía. Pero este sistema que era el adoptado por nuestras leyes, no pareció aceptable á juicio de la Comisión. Amalgama de dos sistemas que se escluyen, pretende en vano conciliar la prudencia y circunspección de los acreedores con los azares que no pueden prever. Con él nunca está seguro el acreedor; en los momentos mismos en que contrata, despues de asegurarse por el Registro de la propiedad de que sus garantías son buenas, despues de adquirir por el Registro de hipotecas la convicción de que ningun otro tiene inscrito un crédito que pueda anteponerse al suyo, se encuentra burlado, porque una hipoteca legal, desconocida tal vez hasta para el deudor mismo, viene á frustrar sus cuidadosas investigaciones, á convertir un contrato, calculado con toda

prevision y prudencia, en un juego de azar, y á privarle de su derecho.

§ III.

Del Registro de hipotecas.

Nuestros antiguos Códigos, copiando las disposiciones romanas sobre hipotecas, debian ofrecer iguales inconvenientes. Con objeto de impedirlos se estableció el oficio ó Registro del mismo nombre, que destinado á hacer conocidos los gravámenes de la propiedad inmueble, dictó las primeras reglas de publicidad. Esta innovacion cuenta entre nosotros una fecha no despreciable: digámoslo en elogio de sus autores, que se anticiparon algunos siglos á la última reforma. Tuvo desde su origen esta institucion altísimos objetos; pues aunque el principal consistiese en garantir la propiedad y evitar infinitos pleitos que pudiera producir el secreto de algunos gravámenes, servia además para facilitar datos estadísticos, á fin de conocer el valor de la riqueza territorial de cada provincia y procurar la mas equitativa distribucion de las rentas públicas.

Por lo mismo que tan importantes eran sus fines, convenia que fuesen ámplias y completas las leyes que desenvolviesen esta institucion: si lo fueron ó si han debido ser mejoradas, lo conoceremos haciendo una breve historia.

El Registro ú oficio de hipotecas se creó por disposicion de D. Carlos y Doña Juana en 1539, que es la ley 1.^a, título XVI, lib. X, Nov. Recop. Allí se prescribe *que en cada ciudad, villa ó lugar donde hubiere cabeza de jurisdiccion, haya una persona que tenga un libro, en que se registren todos los censos é hipotecas de las casas y heredades: y que no se registrando dentro de seis dias despues de que fueren hechos, no hagan fé, ni se juzguen conforme á ellos, ni sea obligado á cosa alguna ningun tercero poseedor, aunque tenga causa del vendedor; y que el tal registro no se muestre á ninguna persona, sino que el registrador pueda*

dar fé, si hay ó no algun tributo ó venta, á pedimento del vendedor.

Remediaba esta ley el mayor inconveniente del antiguo sistema hipotecario, que era la falta de publicidad. Mediante el registro que estableció, era posible tomar noticia de algunos gravámenes. Mas no habia de ser este pais la escepcion de todos: la reforma que en época mas adelantada tanta oposicion encontrara en el vecino imperio, que tuvo por contraria la autoridad del severo y probo d'Aguesseau; la publicidad, objeto de tantas contrariedades, que ni aun logró arraigarse con la poderosa iniciativa de Colbert, habia de ofrecer dificultades para su ejecucion. Por mas útil que la ley fuese, miráronla los particulares con prevencion, descuidando su cumplimiento en términos de poderse afirmar que jamás le tuvo de una manera definitiva.

Casi dos siglos despues, á consulta del Consejo, publicaba el Sr. D. Felipe V una Pragmática (ley 2.^a del mismo titulo), encargando la observancia de la anterior, con las correspondientes prevenciones, á saber: que los Tribunales, jueces ó ministros que contravinieren á ella, por el propio hecho y sin ninguna otra prueba fuesen privados de oficio: que se pagasen los daños con el cuatro tanto, aplicando la tercia parte para el denunciador, y lo restante á los hospitales y casas de beneficencia; que para la mayor seguridad de los registros, el oficio se estableciese en los Ayuntamientos de todas las ciudades, villas y lugares; que los instrumentos se hubieran de registrar por los escribanos del Ayuntamiento, interponiendo los jueces ordinarios su autoridad, asi para el registro como para la saca; que si acaeciese perderse los protocolos y registros y los originales, se tuviera por original cualquier copia auténtica que de dicho registro se sacare; que respecto de que para registrar todos los censos y escrituras de venta otorgadas hasta aquella fecha seria necesario dilatado tiempo, se señalase para los que en adelante se otorgaren los mismos seis dias de la ley, y para los ya otorgados el término de un año; y mediante que esto cau-

saría gran desórden en los derechos de registro y en las copias que se hubiesen de dar siempre que las partes las necesitaran: que asimismo se arreglasen á los aranceles reales por entónces y hasta la publicacion de otros nuevos: que el que no lo hiciere, por el mismo hecho fuese privado de oficio y restituyera lo que hubiese llevado de mas, con la pena del cuatro tanto; lo cual se ejecutara irremediabilmente, bien en poca, bien en mucha cantidad; y que fuesen obligados á poner los derechos al fin de dichos instrumentos, como está dispuesto en la ley 12, tit. XXXV, lib. XI. Concluye la Pragmática con la siguiente declaracion: *Y porque de la guarda y custodia de estos registros depende la conservacion de los derechos de todo el reino y de los vasallos; que no solo hayan de estar en las Casas capitulares, sino también á cargo de las Justicias y Regimiento de ellos; de tal modo, que al que para su despacho nombraren, ha de ser de su cuenta y riesgo, y no le han de admitir sin el mas riguroso y exacto exámen, y sin las fianzas convenientes; y lo que en otra forma ejecutaren, ha de ser de su cargo y satisfaccion, con mas los daños que se causaren.*

Ni aun con esto se logró el fin apetecido: el 31 de Enero de 1768 publicó el Sr. D. Cárlos III una Pragmática (ley 3.^a), en la que recopilando lo anteriormente acordado sobre hipotecas, se encuentran las siguientes disposiciones: que los escribanos de Ayuntamientos tengan en uno ó en muchos libros foliados y encuadernados, registros separados en los que tomarán precisamente razon de todos los instrumentos de imposiciones, ventas y redenciones de censos y tributos, ventas de bienes raices ó considerados por tales, que constare estar gravados con alguna carga, fianzas en que se hipotecaren especialmente tales bienes, escrituras de mayrazgos ú obra pia, y generalmente todos los que tuvieren especial y espresa hipoteca ó gravámen, con espresion de ellos, ó su liberacion y redencion: que estos asientos se hiciesen por años; que la escritura que habia de registrarse era la primera copia, debiéndose verificar dentro de veinticuatro horas de reconocida: que en caso de haberse perdido

la primera, se admitiera otra copia autorizada por el juez; que la toma de razon se limitase á referir la fecha del instrumento, nombre y vecindad de los otorgantes, calidad del contrato, obligacion ó fundacion, y los bienes raíces hipotecados con expresion de sus nombres, cabidas, situacion y linderos, segun se especifique en el instrumento: que por bienes raíces se entiendan tambien los censos, oficios y otros derechos perpétuos, que pueden admitir gravámen ó constituir hipotecas; que en el documento presentado se pusiera la nota siguiente: *Tomada la razon en el oficio de hipotecas del pueblo tal, al folio tantos, en el dia de hoy, y con fecha y firma se devolviera á la parte: que los escribanos debian advertir á los interesados las obligaciones que tenian de registrar dichos instrumentos dentro de seis dias, si fueren otorgados en la capital del partido que es el lugar del registro, y dentro de un mes si fuese en otro pueblo del distrito; que tambien estaban sujetos al registro los instrumentos anteriores á la publicacion de esta ley, si querian perseguir las hipotecas, pero cumplan con presentarlos antes de demandar en juicio, etc.*

Por resolucion á consulta del Consejo de 27 de Setiembre de 1777 (Ley 4.^a), se mandó tomar razon de todas las escrituras é hipotecas de donaciones piadosas, dictándose en ocho artículos las reglas necesarias.

Espondremos con brevedad las consecuencias que se deducen de las anteriores disposiciones, únicas que comprende el tit. XVI.

La Pragmática de Carlos III, de 1768, ordenó que se registraran todas las escrituras, por las que ó se constituyera un derecho real, ó se impusiera algun gravámen en los bienes inmuebles, á fin de hacer público su estado, notorias sus cargas. Respecto á las otorgadas hasta aquella fecha, dispuso el art. 2.^o lo que sigue: *por lo tocante á instrumentos anteriores á la publicacion de esta ley, cumplirán las partes con registrarlos, antes que los hubieren de presentar en juicio para el efecto de perseguir las hipotecas ó fincas gravadas; bien entendido,*

que sin preceder la circunstancia del Registro, ningun juez podrá juzgar por tales instrumentos, ni harán fé para dicho efecto, aunque la hayan para otros fines diversos de la persecucion de las hipotecas ó verificacion del gravámen de las fincas.

Aquí está el error de la ley: la publicidad era ilusoria, su deseo de descubrir las cargas y gravámenes que pesaban sobre la propiedad estéril, si tratándose de los existentes, que eran innumerables, bastaba solicitar el registro antes de presentar los documentos en juicio, y esto solo para el efecto de perseguir las hipotecas ó fincas gravadas: mientras los interesados tuvieren esta facultad debía continuar el mismo estado de incertidumbre. A fin de poner limite á este abuso, por auto acordado del Consejo de 28 de Enero y consiguiente circular de 26 de Febrero de 1774, se previno que las Chancillerías y Audiencias del Reino dispusieran que en todos los pueblos de sus respectivos territorios se fijase edicto con el término de sesenta dias perentorios, para que dentro de él las personas que tuvieren censos á su favor ó hipotecas, acudiesen á tomar razon de las escrituras en las Contadurías de hipotecas de sus partidos; en cuyo término no se escusasen estas á tomar la citada razon, con el pretexto de haberse constituido el censo con anterioridad á la promulgacion de la Real Pragmática (Nota 2.^ª). Y en otra circular de 1.^º de Julio del mismo año, consiguiente á decreto del Consejo de 21 de Junio, se prorogó por un año mas el término asignado en este auto, para que dentro de él se tomase la razon en la Contaduría de hipotecas de las escrituras de censos en la forma prevenida en ella (Nota 3.^ª).

Pero estas aclaraciones, por el fondo y por la forma, fueron una aspiracion, mas bien un encargo que un precepto: el Tribunal Supremo, cuantas veces ha tenido ocasion, ha considerado la ley vigente y en toda su autoridad: en un fallo reciente (9 Marzo 1874) que responde á otros mas antiguos, ha declarado que si se tomó razon en la respectiva Contaduría de hipotecas de las escrituras de imposicion de un censo antes de ser presentadas en juicio con arreglo á

lo establecido en esta Pragmática, no se infringe por darles valor la ley 1.^a, tit. XVI, lib. X, Nov. Recop., por la que los Reyes D. Carlos y Doña Juana mandaron establecer en cada ciudad, villa ó lugar cabeza de jurisdiccion, un Registro en que se tomase razon de los censos ó hipotecas.

En el largo período trascurrido desde aquella fecha hasta la publicacion de la nueva ley, el sistema hipotecario ha permanecido estacionado, ó por defecto del sistema, ó por resistencia pasiva de algunos hombres ganosos de vivir en las tinieblas, ó por falta de titulacion, falta escusable en un país que ha pasado por tantas vicisitudes; no se ha hecho en todo ese tiempo otra cosa que fijar plazos y conceder prórogas. Resultado de tales aplazamientos ha sido que á pesar de los beneficios que la ley procura á los dueños, y del refuerzo que lleva al derecho de propiedad, derecho del cual es un verdadero paladion, esta es la hora en que no ha tenido perfecto cumplimiento.

§ IV.

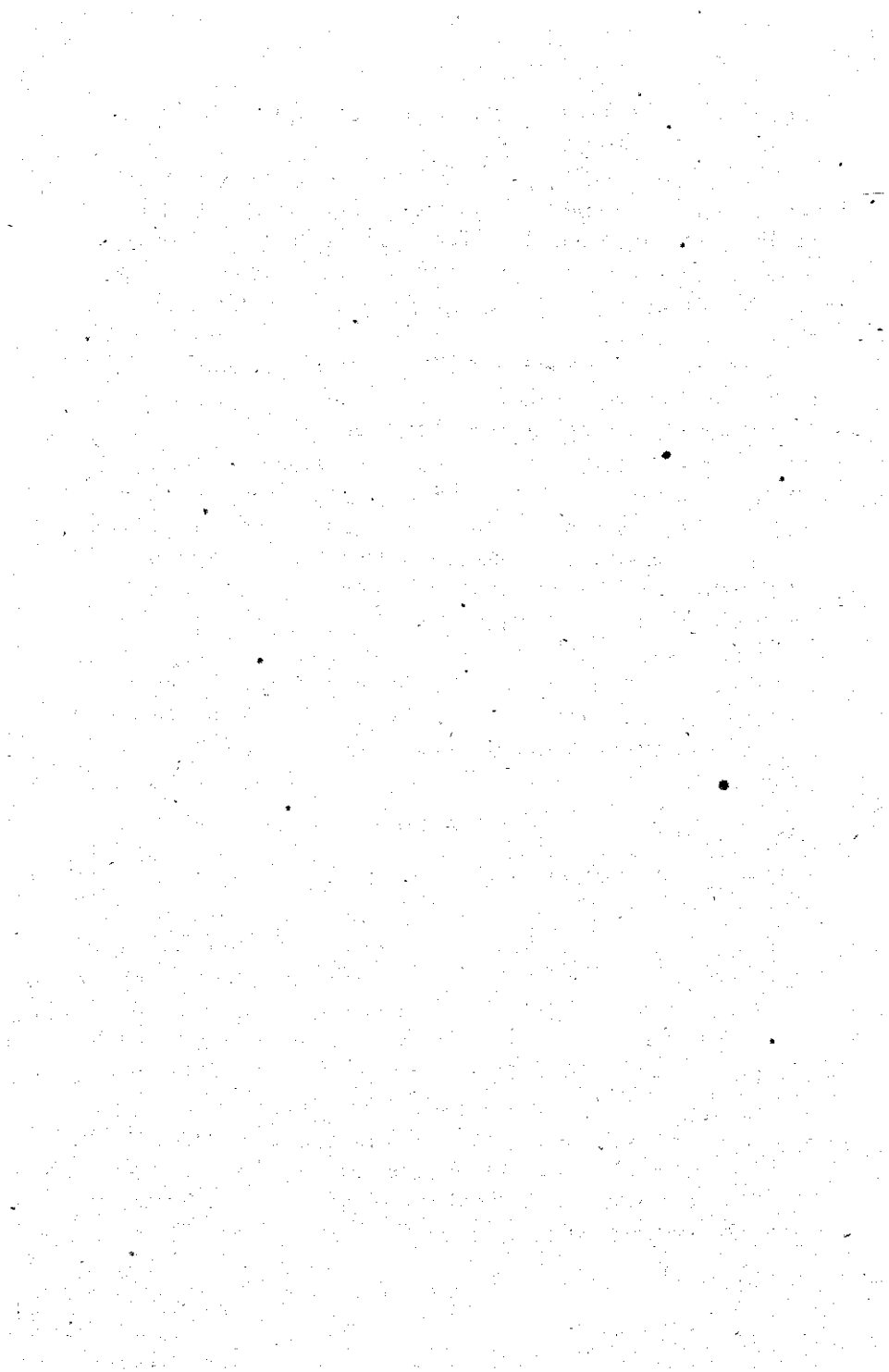
Del impuesto hipotecario.

El oficio de hipotecas, que por mucho tiempo solo fué considerado como depósito de garantía civil, vino á convertirse en oficina para la recaudacion de un impuesto: ambos caracteres han reunido los llamados oficios de hipotecas, habiendo producido esa amalgama mas de un conflicto, segun puede verse comparando las leyes del derecho comun, que le regularizan como depósito de garantía, y las del derecho administrativo, que se sirven de él como oficina de recaudacion.

Las disposiciones sobre el impuesto se han multiplicado de tal suerte, que en la imposibilidad de reunir las y comentarlas todas, abandonamos el propósito de dar idea de esta legislacion: su carácter no ha variado: todas adolecen del defecto de absorber el registro por el impuesto: absorcion casi demostrada por el régimen que con arreglo á la circu-

lar de 28 de Agosto de 1845 debia observarse en esta dependencia del Estado.

A la Ley hipotecaria se debe, y no es el menor de sus beneficios, haber devuelto al oficio de hipotecas su primitivo carácter. Con este objeto declara que los Registros han de estar bajo la dependencia exclusiva del Ministerio de Gracia y Justicia y bajo la inspeccion de la autoridad judicial, única á quien compete decidir las dudas y cuestiones que se susciten. Lo que á derechos civiles se refiere, no puede, con arreglo á nuestra legislacion política, estar subordinado á las autoridades del órden administrativo. Y no se crea, dice oportunamente la Comision, que por ello salgan perjudicados los intereses del Erario y defraudados los impuestos que sobre la comunicacion ó trasmision de la propiedad y los demás derechos en las cosas inmuebles establecen ahora ó en adelante establezcan las leyes; pues el art. 245 prohíbe hacer en el Registro inscripcion alguna, sin que se acredite previamente el pago de los impuestos establecidos ó que se establecieren por las leyes, si los devengare el acto ó contrato que se pretende inscribir. Los Registros vendrán de ese modo á auxiliar la accion fiscal, pero sin ser absorbidos por ella.



ÍNDICE

DEL TOMO SEGUNDO.

LIBRO SEGUNDO.

	<i>Págs.</i>
CAPITULO I.—De las cosas y de los derechos.....	5
§ INICIAL.—De las cosas en su acepcion jurídica.....	id.
§ II.—Division de las cosas consideradas en sí mismas....	6
ARTICULO 4.º—Razon de método.....	id.
ARTICULO 2.º—Division en cosas corporales é incorporales.....	7
ARTICULO 3.º—Cosas inmuebles, muebles y semovientes.....	8
ARTICULO 4.º—Fungibles y no fungibles.....	14
ARTICULO 5.º—Cosas divisibles é indivisibles, principales y accesorias.....	16
ARTICULO 6.º—Singulares y universales.....	17
§ III.—Division de las cosas, bajo el punto de vista de su propiedad.....	18
ARTICULO 1.º—Clasificacion de las mismas por las leyes de Partida.....	id.
ARTICULO 2.º—Cosas comunes, y por otro nombre públicas.....	19
ARTICULO 3.º—Bienes del Estado.....	36
A.— <i>Bienes baldíos</i>	id.
B.— <i>Montes</i>	38
C.— <i>Minas</i>	39
D.— <i>Bienes mestrencos</i>	40
E.— <i>Bienes nacionales</i>	41
F.— <i>Bienes del Real Patrimonio</i>	42
ARTICULO 4.º—Bienes de corporacion.....	43
ARTICULO 5.º—Bienes de particulares.....	46
ARTICULO 6.º—Cosas <i>nullius</i>	id.
ARTICULO 7.º—Cosas de derecho divino.....	47
A.— <i>Sagradas</i>	id.
B.— <i>Religiosas</i>	48

	<i>Págs.</i>
C.— <i>Cosas temporales de la Iglesia</i>	49
§ IV.—De los derechos.....	50
ARTICULO 1.º—Noción de los derechos y sus clases.....	id.
ARTICULO 2.º—Derechos reales ó en la cosa.....	52
CAPITULO II.—De la propiedad.....	56
Seccion I.—Exámen filosófico de la propiedad.....	id.
§ I.—Fundamento de este derecho.....	id.
ARTICULO 1.º—De la propiedad, como idea universal.....	id.
ARTICULO 2.º—De la ocupacion, como fundamento de la propiedad.....	58
ARTICULO 3.º—El trabajo.....	60
ARTICULO 4.º—La ley.....	65
ARTICULO 5.º—La convencion.....	67
ARTICULO 6.º—La propiedad es un derecho natural.....	69
ARTICULO 7.º—Falsedad de los sistemas comunistas.....	72
ARTICULO 8.º—Esplicacion de las palabras <i>propiedad</i> y <i>dominio</i> ..	76
ARTICULO 9.º—Definicion jurídica de la propiedad.....	78
§ II.—De la estension y modificaciones del derecho de pro- piedad.....	81
ARTICULO 1.º—De la accesion en general.....	id.
ARTICULO 2.º—Accesion del producto de los bienes.....	82
ARTICULO 3.º—Accesion de los bienes inmuebles.....	85
A.— <i>Aluvion</i>	id.
B.— <i>Fuerza del rio</i>	86
C.— <i>Formacion de una isla</i>	88
D.— <i>Mutacion de cauce</i>	94
E.— <i>Edificacion</i>	97
F.— <i>Plantacion y siembra</i>	103
ARTICULO 4.º—De la accesion en cosas muebles.....	106
A.— <i>Especificacion</i>	107
B.— <i>Conmixtion</i>	110
C.— <i>Adjuncion</i>	112
Seccion II.—Exámen histórico de la propiedad.....	117
§ I.—Utilidad de este estudio.....	id.
§ II.—De la propiedad romana.....	118
§ III.—De la propiedad germana.....	124
ARTICULO 1.º—Influencia de las costumbres germanas en el dere- cho de propiedad.....	id.
ARTICULO 2.º—Noción del feudalismo; su exámen en la España goda.....	125
ARTICULO 3.º—Dominacion árabe.....	129
ARTICULO 4.º—Origen de ciertos privilegios.....	133

	<i>Págs.</i>
ARTICULO 5.º—Leyes de Partida sobre el feudalismo.....	439
ARTICULO 6.º—Mercedes y donaciones reales en tiempos posteriores	443
ARTICULO 7.º—Epoca de los Reyes Católicos y posteriores hasta las leyes de señorío.....	450
§ IV.—Legislacion sobre señoríos.....	453
ARTICULO 1.º—Exámen de la ley de 6 de Agosto de 1811.....	id.
ARTICULO 2.º—Ley de 3 de Mayo de 1823.....	469
ARTICULO 3.º—Ley de 26 de Agosto de 1837.....	496
§ V.—De los mayorazgos.....	208
ARTICULO 1.º—Origen ó causa inductiva de los mayorazgos.....	id.
ARTICULO 2.º—Reseña histórica de los mayorazgos.....	211
ARTICULO 3.º—Fundacion y agregacion de los mayorazgos.....	217
ARTICULO 4.º—Efecto de las condiciones en los mayorazgos.....	222
ARTICULO 5.º—Definicion jurídica del mayorazgo.....	226
ARTICULO 6.º—De los mayorazgos regulares.....	228
ARTICULO 7.º—De los mayorazgos irregulares.....	232
ARTICULO 8.º—De las líneas y sus especies.....	240
ARTICULO 9.º—Exámen critico-legal de los mayorazgos.—Ley de Partida	246
ARTICULO 10.—Continuacion de esta materia por las leyes recopiladas.....	254
ARTICULO 11.—Exámen de las reglas sobre mayorazgos.....	330
ARTICULO 12.—De los patronatos.....	336
ARTICULO 13.—Capellanías.....	341
§ VI.—Leyes de desvinculacion.....	346
ARTICULO 1.º—Juicio crítico de los mayorazgos.....	id.
ARTICULO 2.º—Ley de 11 de Octubre de 1820.....	349
ARTICULO 3.º—Decreto de las Córtes de 15 de Mayo de 1821.....	386
ARTICULO 4.º—Decreto de las Córtes de 19 de Mayo de 1821.....	392
ARTICULO 5.º—Ley de 28 de Junio de 1821.....	id.
ARTICULO 6.º—Cédula de 11 de Marzo de 1824.....	396
ARTICULO 7.º—Ley de 6 de Junio de 1835.....	399
ARTICULO 8.º—Decreto de 30 de Agosto 1836.....	411
ARTICULO 9.º—Ley de 19 de Agosto de 1841.....	413
ARTICULO 10.—Ley de 19 de Agosto de 1841 sobre capellanías...	427
§ VII.—Del retracto y del tanteo.....	441
ARTICULO 1.º—Naturaleza del retracto y sus especies.....	id.
ARTICULO 2.º—Antigüedad del retracto.....	443
ARTICULO 3.º—Origen probable del retracto en la Edad media...	446
ARTICULO 4.º—Exámen de la legislacion foral acerca del retracto.	443

	<u>Págs.</u>
§ VIII.—Esposicion critica de las leyes sobre el retracto..	452
ARTICULO 1.º—Leyes sobre el retracto gentilicio.....	id.
ARTICULO 2.º—Retracto del superficiario.....	479
ARTICULO 3.º—Retracto de comuneros.....	484
ARTICULO 4.º—Juicio critico sobre el retracto.....	490
ARTICULO 5.º—Breve resúmen de las leyes recopiladas sobre el tanteo.....	493
§ IX.—De la propiedad literaria y artistica.....	494
ARTICULO 1.º—De la naturaleza y estension de este derecho.....	id.
ARTICULO 2.º—Reseña de la legislacion recopilada sobre esta materia.....	500
ARTICULO 3.º—Exámen de la ley de 40 de Enero de 1879.....	506
Discursos parlamentarios.....	512
Traducciones.....	id.
Pleitos y causas.....	513
Obras dramáticas y musicales.....	515
Obras anónimas.....	517
Obras póstumas.....	518
Colecciones legislativas.....	id.
Periódicos.....	519
Colecciones.....	520
Registro.....	524
Reglas de caducidad.....	523
Penalidad.....	525
Derecho internacional.....	527
Efectos legales.....	528
Tránsito del antiguo al nuevo sistema.....	529
Cumplimiento en Ultramar.....	530
Reglamento.....	id.
Propiedad industrial.....	id.
§ FINAL.—Expropiacion por causa de utilidad pública....	535
ARTICULO 1.º—Su exámen.....	id.
ARTICULO 2.º—Precedentes legales.....	537
ARTICULO 3.º—Exámen de las principales disposiciones sobre expropiacion.....	540
Principales disposiciones de la ley vigente sobre expropiacion.	541
CAPITULO III.—De la posesion.....	547
§ INICIAL.—Razon de método.....	id.
§ I.—Idea filosófica de la posesion.....	548
§ II.—Diferentes clases de posesion.....	551
§ III.—Personas capaces de adquirir la posesion.....	555

	<i>Págs.</i>
§ IV.—Actos ó medios de trasferir la posesion.....	560
§ V.—Beneficios de la posesion.....	567
§ VI.—Indemnizacion de gastos.....	573
§ VII.—Modos de perder la posesion.....	578
§ VIII.—De los interdictos.....	585
CAPITULO IV.—De las servidumbres.....	586
§ I.—Reseña histórica.....	id.
§ II.—Definicion de la servidumbre.....	588
§ III.—Division de la servidumbre.....	589
ARTICULO 1.º—Division en urbanas y rústicas.....	id.
ARTICULO 2.º—Division en real y personal.....	590
§ IV.—Caractères de las servidumbres.....	591
ARTICULO 1.º—Caractères esenciales.....	id.
ARTICULO 2.º—Caractères accidentales de las servidumbres.....	596
§ V.—De las servidumbres reales.....	597
ARTICULO 1.º—Servidumbres urbanas.....	id.
ARTICULO 2.º—Servidumbres rústicas.....	608
§ VI.—Cosas capaces de servidumbre.....	613
§ VII.—Modos de constituirse las servidumbres.....	614
ARTICULO 1.º—Origen de las mismas.....	id.
ARTICULO 2.º—Servidumbres que provienen de la voluntad de los particulares.....	615
ARTICULO 3.º—Modo de adquirir las servidumbres por posesion..	618
§ VIII.—Modos de estinguirse las servidumbres.....	622
§ IX.—Servidumbres legales.....	626
ARTICULO 1.º—Naturaleza de las servidumbres públicas.....	id.
ARTICULO 2.º—Idea sucinta de algunas servidumbres públicas....	627
§ X.—Indicaciones acerca de la denuncia de obra nueva, etc.	647
§ XI.—Servidumbres personales.....	649
Seccion I.—Del usufructo.....	id.
ARTICULO 1.º—Su definicion.....	id.
ARTICULO 2.º—Modos de constituirse el usufructo.....	651
ARTICULO 3.º—Obligaciones del usufructuario.....	652
ARTICULO 4.º—Derechos del usufructuario.....	659
ARTICULO 5.º—Estincion del usufructo.....	666
Seccion II.—Del uso.....	673
ARTICULO 1.º—Naturaleza y efectos de este derecho.....	id.
Seccion III.—De la habitacion.....	676
ARTICULO ÚNICO.—Naturaleza y efectos de la misma.....	id.
CAPITULO V.—De los censos.....	677
§ INICIAL.—Acepciones de esta palabra.....	id.

	<i>Págs.</i>
Seccion I.—Del censo enfiteútico.....	679
§ I.—Origen y naturaleza de este censo.....	id.
ARTICULO 1.º—Antigüedad del mismo.....	id.
ARTICULO 2.º—De la naturaleza y requisitos del censo enfiteútico.	680
§ II.—Efectos jurídicos del censo enfiteútico.....	682
ARTICULO 4.º—Derechos y deberes del enfiteúta.....	id.
ARTICULO 2.º—Derechos y deberes del señor directo.....	687
§ III.—Modos de extinguirse el censo enfiteútico.....	697
§ IV.—Ventajas de la enfiteúsis.....	706
§ V.—De los foros.....	708
§ VI.—Derecho de superficie.....	716
Seccion II.—Del censo reservativo.....	747
§ I.—Antigüedad y naturaleza del mismo.....	id.
§ II.—Efectos jurídicos de este censo.....	719
ARTICULO 4.º—Derechos y deberes del censalista.....	id.
ARTICULO 2.º—Derechos y deberes del censuario.....	720
§ III.—Modos de extinguirse el censo.....	725
§ IV.—Utilidad del censo reservativo.....	726
Seccion III.—Del censo consignativo.....	727
§ I.—De los juros.....	id.
§ II.—Origen, definición y naturaleza del censo consigna- tivo.....	731
§ III.—Requisitos que han de concurrir en los censos.....	734
§ IV.—De las condiciones.....	733
§ V.—Efectos jurídicos.....	742
ARTICULO 4.º—Derechos y deberes del censalista.....	id.
ARTICULO 2.º—Derechos y deberes del censuario.....	744
§ VI.—De la estincion del censo.....	id.
ARTICULO 4.º—Modos de extinguirse en el todo.....	745
ARTICULO 2.º—Modos de extinguirse en parte.....	749
ARTICULO 3.º—De la subrogacion.....	752
§ VII.—Utilidad de este censo.....	753
CAPITULO VI.—De la prenda y de la hipoteca.....	755
§ I.—De su naturaleza como derecho en la cosa.....	id.
§ II.—Exámen jurídico del derecho hipotecario.....	757
ARTICULO 4.º—Diferentes especies de hipotecas segun la legisla- cion antigua.....	id.
ARTICULO 2.º—Hipotecas vigentes despues de la última reforma..	764
§ III.—Del Registro de hipotecas.....	767
§ IV.—Del impuesto hipotecario.....	772

ERRATAS.

Páginas.	Línea.	Dice.	Debe decir.
58	3. ^a	imprescindible	imprescindibles,
90	2. ^a	suponienda	suponiendo
139	29	Gerardo, Niger	Gerardo Niger
182	27	rentas ó posesiones	rentas ó pensiones
239	18	aconteciera	aconteciera
262	3. ^a	de la razon	de razon
270	penúltima	<i>terii</i>	<i>terti</i>
271	11	consisiderarse	considerarse
274	penúltima	por el ministerio	por ministerio
305	28	<i>dispositionhæc</i>	<i>dispositione hæc</i>
385	15	géro	género
393	23	no por por	no por
399	18	<i>qua</i>	<i>que</i>
401	24	<i>trascura</i>	<i>trascorra</i>
402	2. ^a	desde la la	desde la
433	final	<i>colactivas</i>	<i>colativas</i>