

tigándole como es justo; pero si fuese en otros sitios baldíos o comunes distantes de aquellos, ó que por su maleza ó montuosidad se han dedicado algunos á descuajarlos, rozarlos y limpiarlos á su costa, se abstendrá de conocer sobre ellas. XXIV. En todos los demas procederá con el mayor rigor á la imposición de la pena conforme á la cabida ó número de fanegas y su calidad, que deberá apurarse en forma, cuidando y celando sobre que se logre el remedio de los que castigue, y de que no se hagan otros de nuevo.....

14. Las licencias para rompimientos se solicitan en el Consejo y sala primera de Gobierno por medio de un pedimento, expresando entre otras razones que ocurran en cada caso, que en el término de tal pueblo hay un soto ó monte que no produce utilidad al público, y que se seguirá mucho beneficio de reducirlo á cultura, sin perjuicio del ganado del pueblo ni del de la cabaña Real por haber pastos bastantes. Este escrito se manda pasar al señor fiscal, quien pide informe y las diligencias ordinarias, con que se conforma el Consejo y se libra la competente provision cometida al corregidor ó juez del partido. Luego que vienen el informe y diligencias, se decreta su pase con los antecedentes al juez de rompimientos, y evacuado por este su informe se lleva al procurador general del reino y al del concejo de la mesta que igualmente informan: despues se pasa al señor juez de montes: y por último al señor fiscal, con cuya respuesta se lleva el expediente al relator. Todas estas diligencias se acuerdan en la sala primera de Gobierno, por corresponderle la sustanciacion de este negocio; pero para la determinacion se da cuenta de él en Consejo pleno (\*).

(\*) En 8 de febrero de 1804 se expidió otra Real cédula en favor de la mesta y Real cabaña de carreteros; cuya disposicion no se refiere por ser meramente temporal.

## CAPITULO VII.

## DEL CENSO EN GENERAL, Y DEL ENFITÉUTICO EN PARTICULAR.

Varias acepciones de la palabra censo. — ¿Qué es censo en la significacion de contrato, y en qué especies se divide? — Condiciones del censo enfitéutico entre nosotros. — El censo enfitéutico participa de los contratos de venta y arrendamiento. — Derechos que corresponden al señor del directo dominio ó censalista en el censo enfitéutico. — ¿Cómo se entiende el derecho de tanteo que tiene el censalista en las ventas de la finca hipotecada? — Derechos que corresponden en la finca al dueño del dominio útil, ó sea censuario. — Diferencia entre el enfitéusis concedido por vidas y el que se cuenta por generaciones. — Concesion Apostólica en favor de la orden de San Juan para dar en enfitéusis las fincas de Galicia. — La ruina parcial de la finca carga sobre el enfitéuta, y la total sobre el señor del directo dominio. — ¿Por qué medios se prueba el directo dominio que se tiene sobre una finca? — ¿Cómo pueden reducirse á temporales los censos enfitéuticos perpetuos, y en qué términos debe hacerse la deduccion de capital, cargas, etc.? — ¿Cómo se hace la deduccion en la venta de una casa que tiene sobre sí censo enfitéutico y carga real? — ¿Cómo se hará la indicada deduccion, si la finca que se hipoteca pertenece á muger casada? — No es verdad que una ley recopilada haya prohibido el censo enfitéutico perpetuo, como cree un autor. — Los censos enfitéuticos son perniciosos al Estado. — Este censo puede extinguirse por cuatro causas. — *Escrituras.*

1. La palabra *censo* tiene varias significaciones. A veces se toma por la valuacion de las riquezas de los ciudadanos, para computar por él los tributos con que deben contribuir al Estado: á veces significa los mismos bienes: otras se entiende por el padron que se forma de las familias, con distincion de la edad, ocupacion y aptitud de cada individuo para conocimiento del gobierno: y otras por la cuota que se paga al señor por razon de vasallage. Por último la significacion mas comun entre nosotros es la que denota *el gravámen que algunos imponen sobre sus bienes á favor de otro que les anticipa cierto capital* (\*).

(\*) Para evitar la confusion que resulta de la ambigüedad de las voces, llamaremos *censalista* al que cobra los réditos del censo, y *censuario* al que los paga.

Es pues el censo en este sentido el derecho de percibir cierta pensión anual. á la seguridad de cuyo pago está hipotecada alguna finca ajena. Dividese en *enfiteutico*, *consignativo*, *reservativo* y *vitalicio*. El *enfiteutico* es un contrato, por el cual da uno á otro cierta alhaja raiz, transfiriéndole su dominio útil, y reservando en sí el directo, con la precisa obligacion de pagarle anualmente en reconocimiento de señorío alguna módica pensión (\*), y, siempre que se venda, la decena, veintena ó cincuentena parte del precio de la venta, y tener que requerirle si la quiere por el tanto, ó pedirle licencia para celebrarla. Llámase *enfiteutico*, porque este adjetivo se deriva de la palabra griega *enfiteusis*, que significa mejora, cultivo y plantacion <sup>4</sup>, y porque el fin con que se da la alhaja es para que el censuario ó enfiteuta la mejore plantándola, cultivándola, ó edificando en ella: pues antiguamente se daban á enfiteusis los predios incultos para que con el cultivo produjesen, y para edificar en ellos; con lo que se aumentó la poblacion y labranza: y así entonces fue útil al Estado este contrato. Llámase tambien *perpetuo*: porque el censuario no puede redimirlo, aunque quiera, contra la voluntad del censalista ó señor del directo dominio. Este censo (hablo del *secular* y no del *eclesiástico*, ó de bienes eclesiásticos) se divide en *hereditario* y *familiar*: el *hereditario* es aquel en que solo pueden suceder los herederos, ya sean legítimos ó extraños; y el *familiar* es el en que solo suceden los hijos y descendientes, ya sean ó no herederos; aunque repudien la herencia paterna: y así el hereditario se trae á colacion; y el familiar no: del hereditario se debe sacar tercio y quinto; mas no del familiar: por lo que se ha de dividir con igualdad entre todos los hijos <sup>2</sup>.

3. Nuestros mayores usaron mucho de esta especie de censo: pues con motivo de tener incultas varias porciones de tierra, y carecer de medios para cultivarlas y fabricar en ellas, las dieron á otros á enfiteusis con diferentes condiciones. La primera, que las labrasen ó hiciesen fábrica en ellas dentro del término que

(\*) No tenemos ninguna ley que determine en general cuál ha de ser esta corta pensión: por lo que hay acerca de ella mucha variedad segun la de los tiempos y provincias, cuyas costumbres y demas circunstancias deberán tenerse presente para arreglarla; pero es indubitable que debe ser menor que la del censo redimible, así porque el enfiteuta no tiene facultad para redimir, como porque el señor del dominio directo tiene ademas el derecho de laudemio y otros. *Febrero reformado*.

<sup>4</sup> Rubiños in *Addition. ad Nebrijam*, litter. E ante M; Ferrar. *Biblioth.* en la palabra *Enfiteusis*, art. y num. 4. — <sup>2</sup> *Parlad. different.* 71. § 2, num. 4 al 5, y otros que cita.

prefinieron, y procurasen siempre su aumento, y evitasen su deterioro. La segunda, que hubiesen de pagarles anualmente cierta pensión corta en dinero ó en otras especies; y cuantas veces se vendiesen ó enagenasen por otro medio ó título que no fuese de sucesion por testamento ó abintestato, el laudemio, que es la decena, veintena ó cincuentena parte del precio que por ellas diesen; y que para venderlas tuviesen precision de pedirles licencia, ó requerirles si las querian por el tanto, pues por derecho <sup>4</sup> son preferidos á otro cualquiera. La tercera, que no pagando los réditos en dos años continuos, cayesen en comiso, y el dueño pudiese apoderarse de ellas. La cuarta, que habian de tenerlas bien labradas y reparadas de todo lo necesario, sin venderlas ni enagenarlas á memoria, capellanía, patronato, vinculo, mayorazgo y comunidad eclesiástica ni secular, que llaman *manos muertas*, ni á personas prohibidas, que son las muy pobres ú opulentas (\*), á clérigos, ni tampoco á mugeres <sup>2</sup>, porque no pueden ser encarceladas (\*\*), y menos vincularlas, hipotecarlas, gravarlas, partirlas, dividir las entre dos ni mas herederos, ni otras personas; sino estar siempre integras en un solo poseedor, y con otras cualidades y requisitos que tuvieron por congruentes: sobre lo cual otorgaron, observando el precepto legal <sup>3</sup>, escrituras como necesarias, segun dicho precepto, para que siempre constase, y nunca se oscureciese su derecho.

4. El censo perpetuo enfiteutico no es venta ni arrendamiento, sino un compuesto de estos dos contratos <sup>4</sup>; pero mas se parece al último que al primero <sup>5</sup>. Sus réditos deben pagarse en dinero, y no en especie: en la Corte por lo general está impuesto á dinero y gallinas, en esta forma: cada solar que tiene cincuenta pies de fachada y cien de fondo, y multiplicados unos por otros, compone su sitio ó área plana cinco mil pies cuadrados ó superficiales, está dado á censo por dos ducados y dos gallinas de renta anua, que reguladas estas á cuatro reales, y unidos los ocho de las dos á los dos ducados, asciende todo á treinta reales los que

<sup>4</sup> Leyes 29, tit. 8, Part. 3, y 8, tit. 15, lib. 40, Nov. Rec.

(\*) « Pero débela vender á tal ome de quien pueda el señor haber el censo tan ligero como del mismo. » Ley fin. cit.

<sup>2</sup> Greg. Lop. en la ley final, tit. 8, Part. 3, glos. 15, *A órden*.

(\*\*) Esta razon no puede ser bastante al presente, que lo que era privilegio de mugeres y de nobles ha llegado á ser ley general (Pragmática de 27 de mayo de 1786), de que solo exceptúan las personas que no tengan destino ú oficio. *Febrero reformado*.

<sup>3</sup> Ley 5, tit. 14, Part. 4. — <sup>4</sup> La misma ley 5, tit. 14, Part. 4. — <sup>5</sup> Ley 28, tit. 8, Part. 3.

se pagan anualmente de réditos. Algunos estan impuestos en otros términos, y en todos se observarán los pactos prescritos en la escritura primitiva de su constitucion, excepto el de comiso ó caducidad que no está en práctica.

5. Al señor del directo dominio corresponden cuatro derechos de acciones (regularmente hablando) sobre la finca dada á enfiteusis, y contra el enfiteuta. La primera, de que este le requiera ó pida licencia para la venta en reconocimiento de señorío. La segunda, de apoderarse de la alhaja por comiso en caso de que no le requiera antes de venderla, ó la venda sin su expreso consentimiento á personas prohibidas, ó no pague la pension en los años expresados en el párrafo 20, y con las condiciones en él contenidas. En tal caso es disputable si el enfiteuta pierde solo el derecho de volver á tener la finca, ó tambien todo lo edificado y aumentado en ella; y para evitar dudas, se pactará expresamente en la escritura de creacion lo que se debe hacer. La tercera, de tanteo, de la cual puede usar dentro del término prefinido, aunque conceda la licencia (si es con reserva de su derecho, y no de otra suerte), porque esta sirve para evitar la caducidad, ó que caiga en comiso, y aquel para quedarse con la finca por el mismo precio que el extraño dió ú ofreció, y con iguales pactos y calidades, cuya accion no puede intentar hasta que se efectúa la venta, ó el remate en caso que sea judicial. Lo cual se entiende á menos que en la licencia ceda y renuncie por aquella vez su derecho, que entonces no puede ir contra su propio hecho. Y la cuarta, al laudemio, que es la decena, veintena ó cincuentena parte del precio, segun lo pactado en la escritura de fundacion, en caso que no se use del tanteo, pues debe percibirla siempre que hay venta, á mas de los réditos anuos; pero si usa del tanteo, no se causa laudemio, porque como este se debe solamente por la venta hecha á otro, y se consolidan ambos dominios directo y útil, espira el censo y la obligacion del enfiteuta: lo que he visto practicar y ejecutar por el Consejo (\*).

6. El derecho de tanteo se reduce á imponer al censuario la obligacion de requerir al censualista cuando trata el primero de

(\* En la circular de 25 de diciembre de 1798, prescribiéndose las reglas que se deben observar en la redencion de censos afectos á las fincas vinculadas mandadas enagenar por Real cédula de 25 de setiembre del mismo año, es una de ellas no haber lugar á laudemios en los censos perpetuos ó enfiteuticos que tengan contra sí dichos bienes en favor de particulares, de cuerpos eclesiásticos ó fundaciones pias, por la primera venta, puesto que por ser vinculados no pudieron esperarle sus dueños. Febrero adicionado.

vender la finca, sobre que está gravado el enfiteusis, si quiere ó no tantearla, y manifestarle el precio efectivo que le dan por ella y con qué pactos (que esto llaman vulgarmente *pedir licencia* bien que la ley no usa de tal expresion), pena de comiso, porque es preferido por el tanto á otro extraño. Si dice que no quiere tantearla, puede el enfiteuta venderla desde luego á quien le parezca, sin que el señor tenga accion para impedirselo, con tal que no sea á los expresados en el párrafo 3. Si calla al tiempo del requerimiento y en el discurso de los dos meses siguientes á este nada responde, entonces queda salvo al señor el derecho de tanteo, del cual puede usar dentro de ellos, y pasados espira. Si dice que quiere tantearla no debe el enfiteuta venderla á otro<sup>1</sup>; pero si no obstante la vende, ya sea de su propia autoridad ó en virtud de permiso que el señor le dé sin perjuicio de usar de su derecho en el término competente, puede hacer el tanteo dentro de los nueve dias siguientes á la celebracion de la venta, pues como la ley de Partida citada no habla de término alguno, en este caso debe observarse en mi dictámen la 70 de Toro, que define los nueve dias al pariente para tantear los bienes de abuelo. Si dos son señores del dominio directo por no haberle dividido, á ambos debe requerir el enfiteuta; y aunque el primero no quiera usar del tanteo, puede muy bien hacerlo el segundo<sup>2</sup>.

7. El dueño del dominio útil, ó sea censuario, puede fabricar en la finca, mejorarla, y, si es de labor, hacer en ella los plantíos que guste, mudándolos y dirigiéndolos, como si la heredad fuese suya. Puede igualmente dar la finca en dote á su hija, dejarla por sucesion á parientes y á extraños sin adeudar laudemio, pues este gravámen es propio de la venta. Pero tiene obligacion no solo de pagar los réditos al señor y guardar en todo los derechos de este, sino tambien las contribuciones del Estado. Estas son las reglas generales, pues en la escritura de ereccion del censo pueden los contratantes imponerse reciprocamente condiciones que no siendo ilegales deberán observar entrambos.

8. Cuando el enfiteusis se concede por determinado número de vidas, se cuentan las de los enfiteutas que sucesivamente van poseyendo el fundo; mas cuando se concede por generaciones, no es así, pues todas las personas de un mismo grado, v. gr. todos los hijos de un poseedor se cuentan y tienen por una generacion, los nietos por otra, los biznietos por otra, etc. y concediéndose por varias vidas, si uno de los sucesores lo enagena

<sup>1</sup> Ley final, tit. 8, Part. 5. — <sup>2</sup> Greg. Lop. en dicha ley fin., glos. 5.

se ha de expresar la muerte de entrambos para contar una vida, no pactándose lo contrario<sup>1</sup>.

9. Por Bula del Papa Urbano VIII, expedida en 1641, está permitido á los comendadores de San Juan en el priorato de Castilla y Leon que puedan dar á foro por tres vidas de reyes las viñas, cascas y terrenos de sus encomiendas sitas en Galicia, con tal que preceda informacion de ser útil el aforarlas, hecha por comisarios de la orden.

10. Pereciendo totalmente por algun caso fortuito la finca dada en enfiteusis, toca el riesgo y daño al señor del dominio directo ó propietario, y no al enfiteuta; pero si la ruina es parcial, de modo que queda en pie la octava parte de su fábrica, está obligado este á satisfacer integramente la pension anua, como si nada se hubiera arruinado<sup>2</sup>; y asimismo las cargas Reales al Soberano.

11. La prueba concluyente que acredita el dominio directo es la escritura de celebracion del contrato enfiteutico<sup>3</sup>; pero en su defecto se puede hacer tambien por dos ó tres reconocimientos del gravámen á que está afecta la finca enfiteutica. La razon es porque si el enfiteusis se acredita con dos confesiones extrajudiciales estando ausente el señor del censo enfiteutico<sup>4</sup>, con superior razon se justificará y probará el dominio directo por el reconocimiento duplicado estando presente y aceptándolo el señor, pues es equivalente á una confesion doble judicial, y como tal prueba plenamente no solo contra el que la hace y sus sucesores universales, sino tambien contra los sucesores singulares y terceros poseedores<sup>5</sup>.

12. Un solo reconocimiento prueba igualmente el dominio directo contra el que lo hace y sus sucesores que traen causa ó procedencia de él; mas no contra los terceros poseedores que no la tienen<sup>6</sup>. Lo cual se limita en cuanto á estos cuando en los instrumentos de enagenacion, como donacion, renta ó permuta, consta la confesion del dominio directo: pues esta, aunque extrajudicial, como hecha en instrumento público, hace fe en favor del ausente, y unida al reconocimiento único forma plena probanza<sup>7</sup>. Lo mismo sucede cuando con dicho reconocimiento con-

<sup>1</sup> Parlad. differ. 71, § 2, num. 21 al 25. — <sup>2</sup> Ley 28, tit. 8, Part. 5. Véase á Lopez en ella, glos. 9, hasta la 12 inclusive. — <sup>3</sup> Velasc. de jur. emphyt. quæst. 7, num. 5 y 5; Vela dissert. 42, num. 81; Luca de jur. emphyt. discus. 57, num. 4. — <sup>4</sup> Decio cons. 615, num. 2; Marant. de ordin. judic. part. 6, § Quintus actus, num. 13; Surd. dec. 10, num. 84. — <sup>5</sup> Mascard. de prob. conclus. 545, num. 52; Vela dissert. 55, num. 70. — <sup>6</sup> Seraphin. decis. 335, num. 5, y dec. 1424, num. 2 y 5; Mascard. concl. 4044; Canc. part. 4, Var. cap. 11, num. 21. — <sup>7</sup> Surd. decis. 10, num. 7.

curre el haber pagado las pensiones ú otros adminiculos<sup>1</sup>; ó el laudemio y la licencia del señor para la enagenacion del fundo enfiteutico: pues prueba no solo contra el que hizo el reconocimiento, sino contra sus herederos y otros cualesquiera terceros poseedores; pero en todos casos está obligado el señor á probar la identidad del predio enfiteutico<sup>2</sup>, la que deberá acreditar por los confines ó linderos de dos partes á lo menos<sup>3</sup>, pues la prueba de testigos no basta<sup>4</sup>; y así convendrá pactarlo en la escritura de creacion del censo para evitar ocasion de disputas.

13. Los censos perpetuos enfiteuticos pueden amortizarse y extinguirse en cuanto á su perpetuidad, y reducirse á temporales y redimibles, interviniendo unánime consentimiento de los interesados: pero si pertenecen á capellanía ó memoria pia, se requiere el de los patronos y capellan y licencia del juez eclesiástico; y si á mayorazgo, facultad Real: y en otros términos no vale, al modo que tampoco vale la dacion á enfiteusis de bienes vinculados sin Real permiso, porque es enagenacion (\*). El modo de hacer la deducion de los que hay impuestos sobre las casas de Madrid antes del auto acordado del Consejo de 5 de abril de 1770<sup>5</sup>, era bajar primero la carga real de huésped de aposento, si la finca la tenia ó la habia tenido y el enfiteuta redimido, pues por haberla librado con su caudal, y estar cargado sobre el suelo y fábrica, se le debia abonar, como si no estuviera redimida; y hacer lo contrario seria clara injusticia. Luego el capital del censo, y del resto sacar las tres veintenas iguales, que viene á ser un quince por ciento, á cuyo efecto se tasaba la finca por su intrinseco valor, como si se hubiera de dar el dinero por ella, y no como si se hubiera de subastar, no conviniéndose de otro modo los interesados. Y aunque parece que con este modo de deducion se perjudicaba al señor del directo dominio, porque antes que se impusiese la carga real, era dueño del solar, y tenia derecho á las veintenas integras de todo el valor de la finca ba-

<sup>1</sup> Mascard. conclus. 544, num. 10; Gratian. discept. 790, num. 11. — <sup>2</sup> Roland. cons. 2, num. 11, lib. 5; Seraphin. decis. 1157; Mascard. lit. E, concl. 608. — <sup>3</sup> Leotard. de usur. quæst. 58, num. 5. — <sup>4</sup> Casaneo in Consuetud.; Burg. rub. 6, col. 2, § 5, num. 4; Alex. cons. 50, num. 4, lib. 5; Clar. in § Emphyteusis, quæst. 4; Ciriac. controv. 243, num. 11.

(\*) Por Real cédula de 10 de noviembre de 1799, ley 21, tit. 13, lib. 10, Nov. Rec., para disminuir la circulacion de vales Reales, se concede permiso á los que tengan sobre sí censos perpetuos y al quitar, y asimismo á los que posean fincas afectas á algun cánón enfiteutico, para que los puedan desde luego redimir con vales en la forma que previene. Febrero adicionado.

<sup>5</sup> Ley 12, tit. 13, lib. 10, Nov. Rec.

jado el capital de su censo, y que por lo mismo debian deducirse primero que la carga real; no es asi, porque esta se ha impuesto no solo á la fábrica, sino al solar, sin el que no podia existir, y el enfiteuta debe pagar únicamente de lo que posee como libre. Asi bajándola del total valor de la finca, pagan ambos dueños á proporcion, como que se deduce del caudal comun. Hoy se observa lo mismo en cuanto á la deduccion de la carga real; pero por lo respectivo al censo perpetuo hay variedad, y sirve de regla el auto acordado de que va hecha mencion, por el que se manda deducir tambien el capital del farol ó alumbrado, y asi se practica, excepto que el comprador compre la casa libre del censo perpetuo y sus derechos, pues en este caso se le ha redimido, ó se le abona el duplo capital y tres cincuentenas para que con el importe de todo esto lo redima.

14. Si no se paga el precio de contado, constituye el enfiteuta en la aceptacion de la escritura censo redimible reservativo, de suerte que el perpetuo se extingue, muda su naturaleza y dominio, y se otorgan dos escrituras en una: la primera, de venta del censo perpetuo, en cuanto perpetuo, y de sus derechos; y la segunda, de censo reservativo redimible con las condiciones regulares de estos, y prelación en la hipoteca á otro cualquier acreedor del censuario, como que dimana el censo de parte del precio que queda reservado en ella. Y si se quiere redimir, se saca primero el capital de la carga real al respecto de un cuatro por ciento; despues con arreglo al auto acordado el duplo capital del censo al respecto de tres por ciento; luego el capital del farol al mismo respecto, y del residuo el importe de tres cincuentenas ó un seis por ciento iguales; las cuales con el duplo capital se entregan en dinero al señor, y este otorga escritura de redencion y liberacion á favor del enfiteuta, dándose por pago del importe del capital y derechos del censo, declarando quedar libre de este, y consolidados ambos dominios directo y útil, y que no hubo lesion en la regulacion de las cincuentenas, y en caso de haberla, cediendo su importe á favor del enfiteuta, como lo verá el escribano en la escritura que extenderé para su gobierno; pues por lo que tiene de enagenacion, requiere mas cláusulas que la mera redencion; y aunque no falta quien diga que en la venta de casas enfiteúticas no se debe bajar el importe del solar, porque este es del señor del dominio directo, y no se vende, y si solamente la fábrica y mejoramientos que son del dominio útil, no obsta, porque todo se tasa, y por lo mismo que no es del enfiteuta, se debe bajar del total valor para su dueño: solo

en el caso de que se valúen meramente la fábrica ó mejoras, no deberá deducirse, pues de lo contrario quedaria notoriamente agraviado el comprador.

15. Si se vende casa que tiene censo enfiteútico y carga real, deben deducirse los capitales de ambas en la forma explicada; despues el del farol; luego tres cincuentenas iguales ó un seis por ciento, y no cada una con separacion, como algunos han sutilizado por sacar algo mas, pues esto no lo manda el auto acordado; y por último las demas cargas segun su prelación, y los réditos de todas las que se esten debiendo; previniendo que los réditos siguen la misma naturaleza que sus capitales, porque son accesorios, y lo accesorio sigue á lo principal; y aunque el capital del censo posterior es anterior á la redencion de los réditos del precedente, mas no á la obligacion de satisfacerlos ni á la procedencia de la deuda, por cuya razon, y porque se contemplan frutos suyos, deben deducirse al mismo tiempo que su capital y antes que el posterior. Hechas todas las referidas deducciones, deposita ó entrega el comprador el precio liquido sobrante, siendo de su obligacion satisfacer su importe. El referido auto acordado puede servir de regla para otras partes, si en ellas no hay costumbre contraria, pues habiéndola, se ha de observar esta y no lo expuesto, excepto que la escritura primordial exprese lo que se ha de practicar, la cual servirá de regla, y en su defecto la costumbre y estilo del pueblo (\*).

16. Si se impone censo redimible sobre casa que tenga las referidas gabelas, se han de deducir estas primero; luego diez años de sus réditos al respecto de tres por ciento ó á menos, segun las escrituras de imposicion (á diferencia de las cincuentenas que se bajan al de seis), y despues el capital del que se va á imponer, y otros diez años de sus réditos al mismo respecto, excepto que se dé á menos; y si hechas estas deducciones sobra la mitad del valor de la casa segun su justa tasacion, es buena y segura la imposicion, y tambien lo será, aunque no tanto, si solo sobra

(\*) En la Real cédula de 17 de abril de 1801 se inserta un reglamento para la reduccion con vales reales de los censos al quitar, perpetuas cargas enfiteúticas en cumplimiento de la Real cédula de 1799, extendiéndolo á la redencion de cargas, aniversarios, capellanías, misas, festividades, limosnas, dotes y otra cualquiera prestacion anual; como tambien á los gravámenes á favor del Real patrimonio, con inclusion del Real hospedage de Corte, limpieza de ella y su alumbrado, y á la venta de bienes de mayorazgos, con el fin preciso de redimir los censos ó cargas impuestas sobre otros de la misma fundacion. En Real orden de 17 de enero de 1798 se dieron tambien reglas sobre la redencion de censos perpetuos y al quitar del reino de Granada. Ley 19, tit. 15, lib. 40, Nov. Rec. Febrero adicionado.

algo mas de la tercera parte; bien que siendo el censo para reparar ó aumentar la alhaja, aunque su dueño sea posterior en tiempo, será preferido, como refeccionario, á los demas acreedores hipotecarios anteriores por el fin del destino de su dinero pactándolo en la escritura. Los réditos decenarios deben bajarse, no porque sea rigorosamente necesario, sino para que quede mas seguro el nuevo censalista, en el caso de que no se hayan pagado, y de que por su insolvencia se venda la hipoteca á pública subasta.

17. Si la finca que se hipoteca pertenece á muger casada, es preciso no solo que haya de sobrante líquido dicha mitad, sino la tercera parte á lo menos de la otra mitad, porque como es preciso ampararla en la mitad de su dote, aun cuando renuncie la ley 61 de Toro, no es posible tocar á la mitad del valor de la finca á fin de que no quede indotada. Lo tendrá presente el escribano para que no se pierda el capital que se impone, por ser difícil probar que la muger casada recibe beneficio en gravar su hacienda. Pero si el censalista se conforma en estos términos, no se detenga en autorizar la escritura, pues con prevenirsele descarga su conciencia, sin que de lo contrario incurra en pena alguna.

18. En el compendio de contratos públicos de Melgarejo da por supuesto este escritor que una ley recopilada<sup>4</sup> prohibió el censo perpetuo enfiteutico por ser perjudicial al Estado, y en esta persuasion omitió tratar de él. Pero en mi juicio padeció equivocacion, porque la citada ley no prohibió la fundacion de semejante censo. Lo que hizo fue mandar que los redimibles que estaban ya creados y pasaban por perpetuos, y tambien los que en lo sucesivo se creasen con obligacion de pagar sus réditos en cosa que no fuese dinero, en contravencion á otra ley recopilada<sup>2</sup>, se pagasen en este á razon de catorce mil el millar: y que no obstante llamarse perpetuos en las escrituras de ereccion, se reputasen como redimibles, pagando el censuario el capital en la proporcion designada: cosa muy distinta de la abolicion que supone Melgarejo, como lo prueba y explica Gutierrez<sup>3</sup>.

19. No hay duda en que la opinion general tiene por pernicioso el censo perpetuo segun se acostumbra en Madrid y otras partes, porque los censuarios se retraen de fabricar á fin de evitar el gravámen progresivo de los laudemios, que se aumenta á proporcion del valor de los edificios, por cuyo motivo padece mucha deformidad el adorno de la Corte. Sin embargo aun es mas

<sup>4</sup> Ley 3, tit. 15, lib. 10, Nov. Rec. — <sup>2</sup> Ley 3, tit. 15, lib. 10, Nov. Rec. — <sup>3</sup> Gutierr. lib. 2, Pract. quæst. 170.

perjudicial la especie de censos que en Galicia llaman foros, y son ciertos contratos enfiteuticos vitalicios con el impropio apellido de perpetuos, de que trata una ley de Partida<sup>4</sup>, ó por mejor decir, arrendamientos por vidas determinadas, pues aunque convienen en algunas de sus condiciones, se diferencian en que son temporales, v. gr. por una ó mas vidas de reyes y generaciones, y en que cumplidas vuelve el solar y todo lo edificado y aumentado en él al poder del señor del dominio directo, de suerte que aunque este pague al enfiteuta ó forista la estimacion que se da á las mejoras (que llaman *perfectos*), queda perjudicado el último, así porque nunca se valúan por lo que merecen, ya por contemplacion de los señores que regularmente son poderosos, ya por no tener los peritos el estado del solar cuando se dió á censo, y el imponderable trabajo que habrán tenido los enfiteutas ó foristas en mejorarle en términos de duplicar y aun triplicar muchas veces su antiguo valor, y ya tambien porque despojan al forista dejándole destituido de todo asilo y albergue. Esto no sucede á la verdad con los de la Corte, porque á mas de pagarse en dinero sus réditos, y poderse redimir siendo libres, conviniéndose los interesados, no se prefiere término para su liberacion, ni el enfiteuta puede ser despojado de la finca, observando por su parte los pactos de la escritura primitiva de su creacion; por lo que con superior razon los reduciria á redimibles por tres cincuentenas segun la ley de Partida, y su capital á censo reservativo al quitar, y se evitarian tantos pleitos y perjuicios como se irrogan á los foristas.

20. Por cuatro causas puede extinguirse el censo enfiteutico: 1<sup>a</sup> por no pagarse el cánón ó pension anual; 2<sup>a</sup> por enagenarse la finca injustamente; 3<sup>a</sup> por haberse acabado las vidas por que se dió; y 4<sup>a</sup> por renunciar el enfiteuta en el señor el enfiteusis<sup>5</sup>. Si el dueño del censo es iglesia, monasterio ú orden, y por no pagar el enfiteuta los réditos en dos años, quiere apoderarse de la alhaja, puede hacerlo de su propia autoridad por ministerio de la ley, sin necesidad de acudir á la justicia ni de citar al enfiteuta; y si es lego deben pasar tres años de insolvencia continuada para ello: pero si el enfiteuta ocurre á satisfacerlos dentro de diez dias despues de cumplido el término expresado, está obligado el señor del dominio directo á recibirlos, y no debe ni puede tomar la alhaja con pretexto de comiso por esta causa<sup>5</sup>.

<sup>4</sup> Ley 69, tit. 18, Part. 3. — <sup>2</sup> Parlad. lib. 2, cap. 16, num. 1. — <sup>5</sup> Dicha ley 28, tit. 8, Part. 3. Véase á Greg. Lop. en ella, glos. 15 hasta el fin, á Gom. en la 68 de Toro, num. 40.