

real, como tales poseedores y no con la personal; y por lo mismo solo se ha de poder dirigir la accion ejecutiva contra la elhaja hipotecada, y no contra los demas bienes de su poseedor, si es tercero, y trabarse en ella y no en estos, á ménos que en el reconocimiento se haya querido obligar y obligado espontáneamente de ambos modos.

Sin perjuicio de la via ejecutiva, y sin alterarla ni innovarla, ántes bien dejándola en su fuerza y vigor, el otorgante por sí y á nombre de los poseedores de la referida casa, da poder irrevocable, con libre, franca y general administracion, al dueño y señor de este censo, y á quien su derecho y causa hubiere, para que de propia autoridad perciba y cobre de su hipoteca sus alquileres y aprovechamientos: y de sus tenedores y poseedores, y cada uno en particular, á los plazos estipulados, los réditos anuales que se estan debiendo, con las costas y gastos que en su exaccion se causen: y para dar de ellos los réditos, cartas de pago y demas resguardos, y practicar sobre su cobranza, hasta que sea efectiva, todos los actos, autos y diligencias judiciales y extrajudiciales conducentes, le pone en su propio lugar, grado y prelación, y le hace y constituye procurador actor en su misma causa y negocio con subrogacion y absoluta cesion de acciones en forma; y para usar de este poder, sirva de documento legitimo y justificativo testimonio esta cláusula, de escribano, aunque sea dado sin auto de juez ni citacion de parte. Y estando la enunciada casa en inquilinos, administradores ó mayordomos, ha de ser suficiente recado, para el íntegro abono de lo que pagaren, recibo simple del poseedor de este censo, ó de quien su poder tenga, sin que esté obligado, ni se le pueda compeler, á dar de pago ó resguardo con mas solemnidad, aunque sea con pretexto de primera paga ó de nuevo censalista ó apoderado suyo; excepto que el censuario ó administrador de la casa quiera satisfacer los derechos que cueste el dárselo autorizado, que en este caso se les deberá dar con la que lo pidan, y abonar en cuenta de lo que deban, las cantidades que en la forma expuesta entregaren: y á todo se ha de apremiar al otorgante y demas censuarios por todo rigor legal.

El poseedor que fuere de la prenotada hipoteca no ha de ser obligado á guardar, presentar ni mostrar recibos de los réditos de este censo de mas tiempo que de los tres años inmediatos anteriores al en que se pidieren, ya sean separados, ó uno comprensivo de los tres años ó pagas; y por no manifestarlo de los precedentes, ni con mas solemnidad que la prefinida en la anterior condicion, no se les han de poder pedir ni cobrar en juicio

ni fuera de él, ni incurrir en pena alguna; y si los censualistas lo intentaren, sean repelidos y en costas condenados, como quien pretende derecho que por ningun titulo le toca.

Con cuyas calidades y condiciones, y con las demas regulares de los censos al quitar, que el otorgante da aquí por insertas, como si lo fueran, impone y funda este. Y á su cumplimiento y observancia obliga su persona, bienes muebles, raíces, derechos y acciones, y de los censuarios que le hereden y sucedan en dicha hipoteca: da amplio poder á los señores jueces de esta villa, á cuyo fuero y jurisdiccion se somete y los somete, para que á ello les compelan, como por sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada y consentida, que por tal lo recibe por sí en su nombre, y renuncia todas las leyes y privilegios de su favor: en cuyo testimonio y con la prevencion de que el censalista ha de acudir á que se tome razon de esta escritura en la contaduría general de hipotecas de esta villa dentro de seis dias primeros siguientes al de la fecha de este contrato, pena de nulidad de él, y demas que imponen la ley y auto acordado recopilados y última pragmática, así lo otorga y firma, á quien doy fe conozco, siendo tostigos fulano, fulano y fulano, vecinos de esta villa.

## CAPITULO V.

### *Del censo reservativo.*

#### PARTE TEÓRICA.

**C**ENSO reservativo es un contrato en que uno transfiere á otro una finca fructifera con el dominio útil y directo que tiene en ella, reservando solamente para sí el derecho de percibir cierta pensión anual, hasta tanto que el poseedor de la misma le pague el precio íntegro en que se estimó al tiempo de celebrar el contrato<sup>1</sup>. Entre este censo

[1] En la real órden de 11 de marzo de 1819 se dice, que con motivo de haberse suscitado varias instancias sobre si debian pagarse dos alcabalas en las ventas de bienes raíces á censo re-

y el enfiteutico hay varias diferencias: la primera, que por esta se transfieren ambos dominios, directo y útil, y por el enfiteusis solo el útil pasa al enfiteuta, quedando el directo en el señor del predio: la segunda es, que el enfiteusis, si en dos ó tres años no paga la pension al enfiteuta, cae la cosa en comiso, esto es, vuelve el dominio útil al señor del directo; mas en el censo reservativo no sucede así aunque no se pague la pension en muchos años. Pero si al tiempo de constituir el censo se pusiere la condicion de que no pagando el censuario en algunos años, caiga la cosa en comiso, valdrá por ser conforme á derecho: tercera diferencia entre el enfiteusis y el censo reservativo, es que en el primero no puede el enfiteuta vender la cosa sin requerir al señor directo, pena de comiso, y á mas de esto está obligado á pagar el laudemio del precio de la venta; todo lo cual falta al censo reservativo.

Diferenciase tambien del consignativo, en que por este el censuario grava ó hipoteca sus bienes á la responsabilidad del dinero que recibe entonces, ó ha recibido del censalista; y en el reservativo no interviene dinero, ni se confiesa haberlo recibido, y por lo mismo no hay fe de entrega ni renuncia alguna que hacer sobre no parecer de presente, ni se gravan bienes propios del censuario, sino los mismos que en el acto compra; y tambien

servativo redimible, por suponerse que habia dos ventas en estos contratos; el rey vino en mandar que no se pague sino una sola al tiempo del contrato, pagándose por mitad entre el que recibe y el que entrega la finca, sin que verificada la satisfaccion se pida cosa alguna al tiempo de la redencion del censo, segun se dispone en la ley 21 tit. 12 lib. 10 de la Nov.

en que en el consignativo el censalista no es mas que un acreedor hipotecario contra la finca, sin mas preferencia á otros de igual clase que la de su mayor ó menor antigüedad, á no ser refaccionario; pero en el reservativo es preferido como acreedor de dominio en la alhaja, aunque no se exprese en el contrato; mas siempre es mejor expresarlo. En este censo, como en el consignativo, ha de intervenir el pacto de *retroviendo* á voluntad del censuario; y tambien en ambos se causa alhaja, aunque con la diferencia de que en el *consignativo* se paga al tiempo de su imposicion, y en el *reservativo* cuando se redime.

Aunque por las diferencias ya explicadas se aclara bastante la naturaleza de los contratos á que se refieren, bien es que cuando se duda si el contrato es de enfiteusis ó de otro censo, si despues de una diligente observacion de sus circunstancias y atendiendo á la naturaleza y sustancia mas que á las palabras de la escritura, ántes deberá suponerse que el contrato es reservativo<sup>1</sup> que no de enfiteusis; para evitar equivocaciones y el descrédito del escribano, debe ponerse el mayor esmero y cuidado en la celebracion de dicho contrato.

La justicia de este, esto es, del censo reservativo, dice un autor moderno, es bien clara; porque si el censuario adquiere el dominio de la cosa sin pagar precio alguno mas que la pension anual que se estipula, es muy justo que la pague para que se

[1] La razon es, porque en caso de duda debe ser mejor la condicion del que posee, cuando se trata de gravarlo, y no se le debe imponer mas carga que la que conste tener.

guarde entre ambos la igualdad que requiere la justicia conmutativa.

Puede crearse ó constituirse este censo, no solo por convencion, sino tambien por testamento; como si un testador lega á otro una cosa fructifera raiz, reservándose una pension anual que se pague á sus herederos, ó á otro que señale. Puede tambien fundarse ó perpetuo ó redimible, pues no hay razon que impida hacerlo de uno ú otro modo. Pero si se fundare absolutamente, de suerte que se dude de la mente del fundador, ántes se deberá juzgar perpetuo que redimible, así porque este censo de su naturaleza es perpetuo, como porque el antiguo señor de la cosa, reservándose una pension, retiene el derecho de percibirla; el cual, como sucede, en lugar del dominio que tenia ántes, debe ser perpetuo como lo era el mismo dominio.

Como este censo se puede fundar redimible, se redimirá ó extinguirá pagando el deudor al acreedor la cantidad en que hayan convenido; y si esta no la hubieren pactado ántes, se graduará á arbitrio del juez.

Finalmente, las condiciones que ha de contener la escritura de venta á censo reservativo redimible, van expresadas en la parte práctica; y siendo las mismas que las del consignativo, solo se omitirá la de *si aparecieren mas cargas sobre la hipoteca*, pues no habiendo sido ántes suya, no puede haberlas impuesto el censuario; pero si este, además de la finca que compra á censo, obliga á la seguridad otras suyas, se pondrá dicha condicion refiriéndose á estas solas<sup>1</sup>.

[1] Y la relativa á si hubiere concurso de acreedores se ex-

PARTE PRACTICA.

*Escritura de un censo reservativo al quitar.*

En tal villa, á tantos de tal mes y año, ante mi el escribano y testigos, D. Francisco de los Rios, vecino de ella, dijo: Que le pertenece en posesion y propiedad una casa sita en esta villa, en tal calle, la cual determinó vender á Antonio Fernandez, de la propia vecindad, por treinta mil pesos en que la tasaron maestros arquitectos alarifes, que de conformidad eligieron á este fin, con tal que de ellos constituya censo reservativo al redimir, y se obligue á pagarle anualmente los réditos correspondientes á tres por ciento, interin no se quite ó libre su capital; en lo que convino el expresado Antonio: y para que tenga efecto su convenio, en la mejor via y forma que haya lugar en derecho, cerciorado del que le compete—Otorga que por sí, y en nombre de sus hijos, herederos y sucesores, y de quien de ellos hubiere título, voz y causa en cualquier manera, vende y enagena perpetuamente, y á censo reservativo al quitar, al mencionado Antonio Fernandez y á los suyos, una casa sita en tal calle [*Aquí se pondrá expresion de sus linderos, medidas, fábrica y demas señales, y de las cargas que tenga; y luego proseguirá la escritura*], por cuyos titulos le toca en posesion y propiedad, y se la vende con toda su fábrica, sitio, centro, vuelo, entradas, salidas, usos, costumbres, regalías y servidumbres que ha tenido, tiene y le corresponden y deben corresponder de hecho y por derecho, por libre de todo gravámen [*Si tuviere alguno se ha de expresar con individualidad, y añadirá esta cláusula; y por libres de otras: y*

tenderá así: *Que si llegare el caso de ocurrencia ó concurso de acreedores á los bienes del censuario, ha de ser visto, y entenderse no habersele transferido el dominio de la alhaja dada á censo, mediante no haber pagado su valor, y por lo mismo se le ha de estimar como arrendatario y poseedor precario, preferir en ella el censalista á todos los acreedores por anteriores y privilegiados que sean, y tener derecho á recobrarla como acreedor de dominio, sin perjuicio del que le compete contra los demas bienes del censuario por los réditos que se le deban, y deterioro de ella si le hubiere, pues si tuviese mejoras, recibirá su importe en cuenta de réditos, y satisfará si aun excediese á estos algo.*

luego proseguirá la escritura], y por precio de los enunciados treinta mil pesos en que está ajustada y tasada por peritos electos de acuerdo de los interesados; cuya cantidad mediante no parecer de presente ni haberla satisfecho el comprador al otorgante antes de ahora, queda reservada sobre la citada casa. [Si el comprador hipotecare bienes suyos á la seguridad del censo, se añadirá esta expresión: y demas bienes que abajo se nominarán; y proseguirá la escritura], con obligacion de pagar al otorgante y á sus sucesores mil y quinientos pesos de réditos anuales á cinco por ciento, mientras no satisfaga los treinta mil pesos de que ha de constituir censo reservativo redimible con arreglo á la condicion que de ello tratará; y declara que los expresados treinta mil pesos son el justo precio y verdadero valor de la referida casa &c. [Proseguirá como la escritura de venta llana hasta la cláusula de eviccion, en la cual despues que diga: que en caso de podria sanear, le volverá y restituirá su importe con el de las mejoras &c, ha de añadir esta: si estuviere pagado y por consiguiente redimido y librado el censo, que en la aceptacion de esta escritura ha de constituir de él; pues si no está redimido, nada mas tiene que volverle que las mejoras, daños y costas; y concluida la cláusula de eviccion, se pondrá la aceptacion antes de la obligacion y sumision en esta forma]. Y el enunciado Antonio Fernandez que esta presente, enterado de esta escritura, y aceptando en todo la venta anterior, otorga que por si y á nombre de sus hijos, herederos y sucesores, vende, carga, funda y constituye a favor del enunciado D. Francisco de los Rios y de los suyos, mil y quinientos de renta, censo y tributo anual, que han de empezar á correr de este dia, y cumplir en otra tal del mismo mes y año, que vendrá de tantos, por precio de los mencionados treinta mil, que segun la valuacion hecha por los peritos electos por ambos otorgantes, vale la prenotada casa que dicho D. Francisco le acaba de vender y recibe á censo reservativo al quitar, de la cual y de los titulos de su pertenencia se da por entregado á su voluntad, y renuncia las leyes de la entrega y término que prescriben para la prueba de su recibo, que da por pasado como si lo estuviera. Y en consecuencia declara tambien que la citada casa no vale menos de los treinta mil pesos, y en caso que ménos valga, de la mucha ó poca suma hace á favor del nominado D. Francisco, y de quien su accion tenga, igual gracia y donacion que la que este deja hecha al suyo de mayor valor, á cuyo fin renuncia la misma ley 4 tit. 7 lib. 5 del Ordenamiento real recopilado, y los cuatro años que prescribe para rescindir el contrato ó pedir suplemento á su justo

valor. Y se obliga, y á los poseedores que fueren de la citada casa, á satisfacer en cada año al referido D. Francisco y á los suyos, y poner en su casa y poder puntualmente sin pleito alguno los réditos de este censo hasta que se redima; y no haciendolo, y cumpliendo así, puede la parte legitima para su percibo, hacer á costa del censuario los autos y diligencias que conciernan al cumplimiento de esta escritura; y por lo que importaren los salarios y costas procesales y personales [cuya liquidacion defiere en su juramento, y lo releva de otra prueba], la misma ejecucion, trance, remate de bienes y pago que por la deuda principal, de los cuales no ha de poder pedir tasa ni moderacion, á cuyo fin el otorgante renuncia por si y sus sucesores las pragmáticas, prácticas y estilos de audiencias y tribunales que moderan los salarios, para que en ningun tiempo les sufragen. Y para la mayor seguridad de este censo y sus réditos, salarios y costas de su cobranza, lo funda generalmente sobre todos sus bienes, derechos y acciones, presentes y futuros, y sin que la obligacion general derogue ni perjudique á la especial, ni por el contrario, sino que de ambas ha de poder usar á su eleccion el censalista; lo impone y constituye sobre la enunciada casa, sita en tal calle, que este acaba de venderle; y desiste, quita y aparta, y á los que en lo sucesivo la posean, de la real tenencia y posesion que en ella tiene y puede tener, la cual con las acciones reales, personales &c [si gravare otra ó mas hipotecas á la responsabilidad del censo, se individualizarán sus linderos, fabricas, sitio y demas señales por donde puedan ser conocidas, y las cargas á que esten afectas, y proseguirá la escritura, como la del censo consignativo, hablando de pluralidad de hipotecas; pero no se ha de obligar á eviccion y saneamiento sino de las suyas, lo que tendrá presente el escribano, observando tambien lo que se previene en la nota siguiente].

*Nota.* Las condiciones del censo reservativo al quitar han de ser las mismas que las del consignativo; á diferencia de que si el censuario no hipoteca á su seguridad mas lahajas que la dada á censo, se ha de omitir la tercera que empieza: *Que si en algun tiempo pareciere.....&c.*; y si la hipoteca se ha de poner, hablar solamente por la razon que de la misma condicion aparece. En la cuarta despues de finalizada, se añadirá á ella la cláusula de: *Que si llegare el caso de ocurrencia ó concurso de acreedores á los bienes del censuario, ha de ser visto y entenderse no habérsele transferido el dominio de la alhaja dada á censo, mediante no haber pa-*

gado su valor, y por lo mismo se ha tomar como arrendatario y poseedor precario, preferir en ella el censalista á todos los acreedores por anteriores y privilegiados que sean, y tener derecho á recobrarla como acreedor del domino, sin perjuicio del que ha de poder usar contra los demas bienes del censuario; para que el censalista no pierda su dinero y alhaja, acomodandola el escribano, de suerte que no varíe en la sustancia ni cause disonancia al oido; y en la obligacion general, cláusula de garantía, sumision y denunciacion, han de hablar ambos otorgantes, como que han de firmar la escritura, y cada uno queda respectivamente obligado al contrato que celebra, y se le ha de dar copia de ellas, y prevenir se tome la razon en la oficina de hipotecas.

## CAPITULO VI.

### *Del censo vitalicio.*

#### PARTE TEÓRICA.

**F**EBRERO ha dicho que el verdadero censo ó renta vitalicia es un contrato por el cual un individuo se constituye deudor de cierta renta anual, durante la vida de una ó mas personas, en remuneracion de una suma de dinero que recibe; y aunque su adicionador D. Eugenio Tapia ha juzgado impropia esta definicion<sup>1</sup>, nosotros hemos

[1] En manera alguna puede corresponder este nombre con propiedad al censo de que empieza á hablar Febrero, que es el contrato en que se da una fianza para que el censuario la disfrute y repare por toda su vida, ó por la de dos ó mas individuos ó generaciones, con la obligacion de dar al censalista una pension anual, y quedando este dueño de la finca á la extincion de la vida ó vidas por que se ha hecho el contrato. Este pacto no es mas que un enfiteusis temporal ó un arrendamiento á plazo mas largo: en una palabra, estos son los foros de Galicia. La incongruencia de dicho contrato con el de renta vitalicia, aparecerá claramente al considerar que en él lo vitalicio es el go-

adoptádola por evitar el peligro que de hacer otra debemos temer, mayormente cuando el señor Tapia ni otro alguno de los escritores que han reformado el Febrero, han tenido á bien variarla; presentando solo por via de adición, la que segun derecho civil hemos hallado en el *Arte de la Notaría* del señor Comes, y es la siguiente: *El censalista, llamado violario, ó sea vitalicio, es la venta del derecho de percibir una pension anual y razonable, durante una ó dos vidas, por cierto precio, reteniendo la facultad de redimirlo.*

Y pasando á reasumir las doctrinas mas bien recibidas de nuestros prácticos sobre esta materia, en cuanto hemos creído suficiente para la instruccion ó recuerdo necesario de los escribanos, nos reduciremos á decir: „Que este censo puede constituirse de dos modos: el primero dando una alhaja raiz fructífera, con carga de contribuir con cierta pension anual durante una ó dos vidas, y al fenecerse estas, devolver la finca con sus reparos y mejoras; y el segundo dando un capital en dinero, con obligacion de pagar tambien durante una ó

ce de la finca y no el de la pension, que es lo esencial. Si el contrato es que la finca quede para el censuario al fallecimiento del censalista [que es la segunda especie de que habla Febrero], y los réditos los que corresponden á la ley de censo; en tal caso no es mas que una donacion del capital con el citado gravámen; por lo cual se arreglará por los principios establecidos para esta especie de donaciones, como lo reconoce el mismo Febrero. Pero si la renta fuere mayor de la que corresponde á la ley de censo, en razon del aumento que debe producir en ella la perdida del capital, seria un verdadero censo vitalicio si la ley no exigiese que en este contrato intervenga necesariamente dinero, y no firmas ni alhajas. [El señor Tapia en su *Febrero Novísimo*.]