

locacion de un servicio por cierto precio, son áribitros de prescindir de las condiciones naturales al mismo contrato, establecidas en la ley 8.^a, título VIII, Partida 5.^a, y en los 208 y 209 del Código de Comercio, pudiendo pactar otras, siendo lícitas.

Entre una empresa de diligencias y el que entrega á la misma un bulto ó caja para su transporte, se celebra un verdadero contrato de locacion de un servicio por cierto precio, bajo las condiciones consignadas en el documento ó recibo entregado por aquélla y aceptado por el interesado (Sent. 22 Marzo 1864).

COMENTARIO

«Acuestas por si mismo, ó en alguno en bestia, ó en carreta, ó en nave, prometiendo de levar algun ome, vino, olio, ó otra cosa semejante en odres ó en alcollas ó en toneles, ó pilares de marmol, ó redomas, ó cosa semejante. si levandol de un lugar á otro, cayere por su culpa aquello que levase ó se quebrantase ó perdiere, tenuto es de lo pechar. Mas si el pudiese guarda quanta pudiese en levar aquella cosa ó se quebrantase por alguna ocasion sin su culpa, non seria tenuto de lo pechar». Tal es el precepto de la ley 8.^a, que está subordinado á lo que dispone el Código de Comercio para los casos en que esto debe tener aplicacion.

Artículo 1600.—El que recibe en alquiler alguna caballería, no podrá destinarla á otro uso, ni llevarla á lugar distinto, ni retenerla por más tiempo que el que hubiere pactado con el dueño.

Si por falta de cumplimiento de lo pactado en cualquiera de estos casos, ó por culpa del arrendatario, se produjere daño ó muerte de la caballería, habrá lugar á la correspondiente indemnizacion de alquileres durante el tiempo en que ésta quedó inútil, ó á entregar otra igual ó su valor si murió, con más los daños y perjuicios.

ORIGENES

Leyes 1.^a y 6.^a, tit. XVII, lib. III, Fuero Real.

COMENTARIO

La ley 6.^a del Fuero que citamos dice así: «Quien quier que bestia, ó otra cosa logare para cosa señalada facer, non sea osado de la meter á otra cosa sinó aquella porque alogó, é como alogó: é quien al fiziese, todo el daño que he fiziere pechelo á su dueño, maguer non aya culpa sinó en cuanto lo usó de otra guisa de como lo alogó.»

TÍTULO XI

DE LOS CENSOS Y OTROS CONTRATOS ANÁLOGOS

CAPÍTULO PRIMERO

DISPOSICIONES ESPECIALES RELATIVAS AL CENSO ENFITÉUTICO

Artículo 1601.—El censo enfitéutico es un contrato por el que el dueño de una cosa raíz trasfiere á otro por cierto tiempo ó á perpetuidad el dominio útil sobre la misma, mediante el pago anual de cierta pension.

ORIGENES

Ley 3.^a, tit. XIV, Partida 1.^a
Ley 28, tit. VIII, Partida 5.^a

CONCORDANCIAS

Concuerta con: Art. 1556 Cod. Italia.—1553 Portugal.

JURISPRUDENCIA

La ley 5.^a, tit. XVI, lib. X Nov. Rec., al establecer la reduccion á dinero de los censos perpetuos fundados en pan, vino ú otras especies, dispone que el pago de ellos, con arreglo á la tasa que fija, sea desde el día de la contestacion á la demanda, dando por libres á los dueños de los censos de todo cuanto hubiesen cobrado ántes (Sent. 26 Setiembre 1860).

Aunque la ley 28, tit. VIII, Partida 5.^a, expresa que el contrato enfitéutico es más semejante al de arrendamiento que á otro alguno, es necesario conciliar el texto de dicha ley con el de la 1.^a, tit. XIV, Partida 1.^a, que compara el expresado contrato con el enajenamiento que se hace á manera de venta; y con la 3.^a del mismo

título y Partida que lo califica de especie de enajenacion, que ni es arrendamiento ni venta por tener de ambos y poder celebrarse para siempre ó por tiempo cierto (Sent. 25 Junio 1859).

Deben reputarse como enfitéuticas las prestaciones pactadas en un contrato puramente enfitéutico (Sent. 18 Diciembre 1861).

Cuando ocurran dudas sobre si un contrato es de enfitéusis ó de arrendamiento, debe resolverse en este último sentido, por ser el arrendamiento contrato más comun y ordinario (Sentencia 29 Enero 1866).

Si en un pleito no se trata de la existencia de un contrato de foro, no se infringe, por no tener aplicacion la ley 28, tit. VIII, Partida 5.^a, porque, aunque tengan mucha analogía los dos contratos, no son idénticos (Sent. 26 Junio 1877).

COMENTARIO

El censo en general ha sido definido como «un contrato, por el cual uno vende y otro compra el derecho de percibir una pension anual» (Asso y de Manuel), ó como «un contrato consensual por el que se adquiere el derecho de exigir de una persona un cánon ánuo ó pension, por haberle trasferido el dominio útil de la finca, ó éste juntamente con el directo, ó por haberle prestado una cantidad consignándola sobre bienes raíces suyos» (Gutiérrez), ó como «el derecho de exigir cierta pension á cuyo pago está afectada alguna finca ajena» (La Serna y Montalvan), ó como «un contrato por el cual se su-

jetan algunos bienes inmuebles al pago de un cánón ó rédito anual, en retribucion de un capital que se recibe en dinero, ó del dominio que se trasmite de los mismos bienes.» (proyecto de Código).

El censo no se conoció verdaderamente entre los romanos, excepcion hecha de la enfitéusis. En los Códigos modernos tambien hay algunos que los desconocen, otros que los dan un carácter diferente, y otros, por fin, que admiten unas clases de ellos y omiten otras.

Entre nosotros los censos se dividen en tres clases principales, que son: enfitéutico, reservativo y consignativo. Pero ademas hay el vitalicio, ó renta vitalicia, de que nos ocuparemos al hablar de los contratos aleatorios, y otros muchos aceptados y conocidos por mayor ó menor número de provincias, como los foros, subforos, juro deuditorios, feudos, rabassa-mortas censales, y otros muchos.

Los censos, y especialmente el enfitéutico, han sido juzgados de diversos modos, considerándolos unos como perjudiciales y otros como favorables al cultivo y á la agricultura.

Sea de ello lo que quiera, lo que no puede negarse es que el censo ha contribuído poderosamente á llevar la fertilidad á campos ántes incultos. Galicia, donde los contratos censuales han sido numerosísimos bajo la forma de foros y subforos, ha llegado á ser, segun la atinada expresion de Goyena, el modelo y envidia de las demas provincias españolas.

Esto no se opone á que los censos hayan ido acompañados de grandes males y sean ocasion de innumerables conflictos.

La enfitéusis, segun expresa la ley de Partida, «no se puede llamar vendida, nin arrendamiento, como quier que tiene natura en si de ambos á dos.»

Artículo 1602.—La constitucion del censo enfitéutico ha de hacerse necesariamente por escritura pública.

ORÍGENES

Ley 3.ª, tit. XIV, Partida 1.ª
Ley 28, tit. VIII, Partida 5.ª

JURISPRUDENCIA

En defecto de la escritura de constitucion del censo enfitéutico, está obligado el dueño á pro-

bar la identidad del predio ó predios censidos (Sent. 10 Diciembre 1858).

Cuando la escritura haya desaparecido, ó no se encuentre, puede acreditarse la existencia del censo por otro medio legítimo de justificacion (Sents. 9 Marzo 1861, 9 Abril 1864, 26 Febrero 1867 y 5 Diciembre 1868).

Si bien con arreglo á las leyes de Partida el censo enfitéutico ha de formalizarse por escritura pública, ninguna ley se opone á que se pruebe su existencia por la posesion inmemorial que, segun las leyes y la doctrina legal, equivale á título (Sent. 9 Julio 1868).

Aun cuando unos poderes no sean bastantes para la celebracion de un contrato enfitéutico, el hecho de percibir el poderdante la pension estipulada durante diez y seis años, envuelve una ratificacion que demuestra cumplidamente su voluntad de ratificar dicho contrato (Sentencia 30 Mayo 1862).

Puede probarse la existencia de los censos perpetuos sin escritura pública, aunque para su constitucion es necesario otorgarla segun las leyes 3.ª, tit. XIV, Partida 1.ª, y 28, tit. VIII de la 5.ª (Sent. 9 Marzo 1861).

Cuando consta la existencia de un censo por existir escritura de fundacion, no hay necesidad de apelar á la prueba inmemorial para acreditar dicha existencia (Sent. 19 Febrero 1866).

No puede afectar á la validez de la escritura de fundacion de un censo la falta de su primera hoja, si contiene toda la parte dispositiva y está revestida de todos los requisitos y solemnidades necesarios para ser calificada de subsistente y eficaz, mucho más si contra ella no se ha intentado siquiera prueba de falsedad (Sent. 19 Febrero 1866).

La ley 28, tit. VIII, Partida 5.ª, dispone únicamente que el contrato enfitéutico ha de hacerse á placer de las partes contratantes y por escrito (Sent. 30 Marzo 1862).

El pago de la pension de un censo, verificado por el poseedor de las fincas durante más de treinta años, en virtud de error, cualquiera que sea su origen, no basta á dar por probada la existencia de otro censo enfitéutico distinto, cuya constitucion no consta en la forma y por los medios que el derecho requiere (Sent. 9 Julio 1868).

COMENTARIO

E deuse fazer por carta de escribano público, ó del señor que lo da...

Esto no obsta para que la existencia del censo pueda justificarse por cualquier otro medio de prueba, segun ha declarado el Tribunal Supremo en repetidísimos fallos.

Téngase presente que, con arreglo á la ley Hipotecaria (Arts. 2.º, 23 y 25), la escritura pública de constitucion de censo deberá inscribirse en el Registro de la propiedad, pues de lo contrario no producirá efecto contra terceros.

Artículo 1603.—Es válido y debe ser cumplido todo pacto que se otorgare entre censalista y censatario, no siendo contrario á las leyes y buenas costumbres.

ORÍGENES

Ley 28, tit. VIII, Partida 5.ª

JURISPRUDENCIA

Sentencia 28 Diciembre 1878.

COMENTARIO

Este precepto lo repiten las leyes en todos los contratos. «Otro si, dice la ley, deuen ser guardadas todas las conveniencias que fueren escritas é puestas en él.»

Artículo 1604.—Ademas del dominio directo que el censalista se reserva y de la pension anual que ha de pagarle el censatario, tiene aquel derecho:

1.º A apoderarse de la finca si el censatario que hubiere dejado de pagar la pension durante tres años, siendo el censalista un particular, ó dos años si lo fuere la Iglesia, dejare trascurrir diez dias más sin efectuar el pago.

2.º A ser preferido por el tanto cuando el censatario enajene la finca, ó para retraerla en el modo y forma que se dispone en el art. 1530 y demas concordantes de la Seccion segunda, cap. VIII, lib. III de este Código.

3.º A percibir, cuando el censatario enajene la finca, el dos por ciento del precio de la venta, que deberá satisfacer el adquirente.

ORÍGENES

Leyes 28 y 29, tit. VIII, Partida 5.ª
Ley 12, tit. XV, lib. X, Nov. Rec.

Arts. 7.º y 8.º, Ley de Señoríos de 3 Mayo de 1823.

JURISPRUDENCIA

No tendrá lugar la pena de comiso cuando el enfitéuta hubiere tenido justa causa para no pagar el cánón, y alegándola quede á la apreciacion de la Sala sentenciadora la decision de la contienda y si dicha pena es ó no aplicable (Sent. 29 Abril 1863).

La ley 29, tit. VIII, Partida 5.ª, que fija en dos por ciento el derecho de laudemio, no puede tener aplicacion á los censos impuestos sobre casas y solares de Madrid, sinó con las modificaciones que establece el art. 16 de la ley 12, título XV, lib. X, Nov. Rec., que al fijar igualmente el laudemio en dos por ciento como dicha ley de Partida, dejó á salvo los derechos estipulados con anterioridad al 5 de Abril de 1770 (Sent. 30 Mayo 1864).

La ley 28, tit. VIII, Partida 5.ª, relativa al censo enfitéutico, no es aplicable cuando el mismo recurrente sienta que no pertenece á dicha clase el contrato cuyo cumplimiento reclama (Sent. 19 Mayo 1866.)

En el art. 7.º de la ley de 23 de Mayo de 1823 se dispone que en los enfitéusis que hayan de subsistir no ha de exceder la cuota que se pague por laudemio de la cincuentena, ó sea del dos por ciento del valor líquido de la finca que se enajena, con arreglo á las leyes del reino; no estando obligados los poseedores del dominio útil á satisfacer mayor cantidad, cualesquiera que sean los usos ó establecimientos en contrario (Sent. 30 Diciembre 1862.)

Por el art. 8.º de dicha ley se exceptúan de esta disposicion los casos en que en los mismos contratos se haya estipulado lo que debe satisfacerse por reconocimiento del dominio directo, ó por laudemio en los enfitéusis puramente alodiales (Sent. id. id.).

Esta excepcion, por tanto, no tiene lugar cuando nada se pacta respecto á la cuota que debe pagarse por aquel motivo (Sent. id. id.).

El derecho de percibir laudemio nunca ha denotado señorío jurisdiccional y vasallaje, sinó que pertenece al preceptor el dominio directo de la finca vendida, dominio que las leyes de señoríos han dejado subsistir cuando se apoya en un contrato particular, por más que éste haya sido celebrado entre el señor y los vasallos (Sent. 7 Marzo 1866.)