

excede à las que se mantienen. Ay casa en Madrid, que paga mil ducados, otra nueve mil reales, y mas, ò menos con proporcion à su valor, y circunstancias: produce al dueño veinte y quatro, y treinta mil reales; con que se vè como quiera, que le quedan mas de otros mil ducados libres; pues figurense estas mismas Casas en qualquiera otra Ciudad, ò Villa de las mas principales de España (à excepciõ de aquellas, que por emporio de comercio las distingue su oportunidad, de que ha estado siempre, y està muy remoto Madrid) y se verà si el todo de aquellas Casas sin pagar carga de Apofento, equivale à la mitad, que rinden util en la Corte, dexando la otra mitad para la Regalìa. Y si esto es en las demás crecido gravamen, de que es muy corto el numero; què dirèmos en las que rentan los mismos veinte, ò treinta mil reales, y està reducido el Canon, ò pensión annual de su carga à quatro seis, y ocho mil mrs. como se vè en muchísimas?

40 Esto es prueba, que se vè *per ostensionem rei*, la mas eficáz de todas, (H) y el Licenciado Pedro Fernandez Navarrete en su *Tratado, que tituló: Conservacion de Monarchias, y Discursos Politicos*, al 20. de estos, en que escrivì de nuestro punto pocos años despues de haverse establecido con permanencia en Madrid la Corte, dice en comprobacion de esta conveniencia: *Y para que en la Corte no parezca rigurosa esta contribucion, se deben considerar las utilidades que à los dueños de las Casas se siguen de la asistencia de la Corte; pues la mitad que en las Casas les queda, tiene quadruplicada estimacion de lo que sin Corte tuvieran.* Baxo de cuyo supuesto sería repugnante, y violento, que se impugnasse lo gravoso, y se apeteciesse lo util; pues: *Secundum naturam est commoda cuiusque rei eum sequi quem sequuntur*

(H)

Tondut. lib. 1. refol. 50. n. 22.  
Ant. Gomez in leg. 45. Taur. n.  
123. vers. Quinto.

*tur incommoda.* (I) Y en los terminos precisos de gravamen annexo à cosa que tiene determinada utilidad, que el que apetece esta, se sujeta à aquel; es comun, porque *qui vult consequens, & antecedens velle necesse est.* (J) El que ha de usar de alguna disposicion, ò Privilegio, ha de usar de èl, *cum omnibus suis qualitatibus*, sin que le sea licito usar de la que le es favorable, separandose de la que le es gravosa, (K) y aun en punto de contribuciones, y gavelas, respecto à los que *aliàs* son exemptos, que les comprende, si de ellas reciben utilidad: *Quando recipere commodum ex causa aut expensa, pro qua imposita est Collecta; tunc enim ad eam tenerentur.* (L) Recibieron, y reciben utilidad los dueños de Casas de esta poblacion, con que se trasladase, y permanezca en ella la Corte; de modo, que les es de mas incomparable beneficio la mitad que les queda, que les sería el todo, sin esta concurrencia; pues no solo no ay agravio de que puedan quejarse en la Regalia, y su dominio, y derecho, con las qualidades ponderadas, sino que aun con este logran conocidas ventajas en sus interesses.

41 El nudo hecho de la vecindad liga al que la tiene, ò à quien la pide à todas las cargas, y gravámenes annexas al vecindario de aquel Pueblo, al tiempo que à proporcion le comunica las utilidades, que produce à los demás, induciendose un quasi contrato en que el vecino se obliga à lo gravoso, y el Pueblo à que sea participante de lo util. (M) Pues què diremos en una concurrencia de la Persona Real, y su Corte, que limita el dominio de la mitad de Casas de la poblacion, adquiriendole para la Regalia, pero comunica duplicada utilidad en lo restante que le queda al dueño? Los efectos del dominio en el derecho comun, son los que todos

(I)  
*Leg. 10. ff. de reg. iur.*

(J)  
De quo Barbof. *axiomat.* 30.  
*per tot. maximè, n. 3.*

(K)  
*Ex leg. ult. §. Sed et si presat. & §. Sin autem, vers. Cum enim, & §. fin. Cod. de iur. liber. leg. Age cum Gemeniano, Cod. de Transact. D. Salg. de Reg. Proct. 3. part. cap. 12. n. 70.*

(L)  
Flores de Mena *Var. lib. 2. q. 21. n. 97. & à n. 237. & seq. Avendañ. in 2. p. mandator. Regal. cap. 14. n. 20. Thefaur. decis. 257. n. 6.*

(M)  
*Ex traditis per Acev. in leg. 3. tit. 7. lib. 7. Recop. & in leg. 2. tit. 6. lib. 7. n. 2. & 3. D. Larr. al. legat. 110. n. 18. Carlev. de Iudic. tit. 1. disp. 2. à n. 166. & seq.*

todos saben; pero sujetos à la municipal ley de cada Reyno, Provincia, ò Poblacion, (N) *legem quoque respecti cuiusque loci oportet; con que se limitan, ò moderan. Y asì dice Otalòra, (O) in simili, satisfaciendo en caso de haver disposicion de derecho diversa del Estatuto peculiar: Quia prima ratio locum habet ubi ius commune per aliud ius municipale non immutatur, vel limitatur, quando vero per Regnorum, vel Provinciarum dominos immutatur, vel qualificatur, tunc proculdubio municipale ius, vel Provinciale excludit ius commune ut ad sensum patet. Y despues en los precisos terminos de contribucion: Et in propria materia contributionum, & immunitatis specialitèr à iure cautum est legem, & consuetudinem uniuscuiusque loci, & Civitatis debere observari, cap. Illa autem circa medium, 12. distinct.*

42 Convinieron, y aun solicitaron los Moradores, el Pueblo, y dueños de Casas, la translacion de la Corte, con la implicita cesion de la mitad, sin que sean diversos en la substancia los que entonces eran dueños, y los que lo son aora; (P) *pues si plures sint qui eandem actionem habent unius loco habentur.* Y de la misma forma en la sucesiva continuacion de personas de una qualidad, poblacion, ò gremio, que los actuales representan à los que fueron, y los sucesores tendràn la voz de los presentes. Sobre la solicitud, y basta la aprobacion, para que no le puedan impugnar: *Quia semel approbatum, amplius reprobari non potest.* (Q) Con que el establecimiento del dominio, y la perpetuidad en el derecho del Principe, tiene por solido fundamento la ley el convenio, la aprobacion de los Interesados, y su aquiescencia en reconocimiento de su beneficio. Pues como podrà impugnarse el dominio exercido en la mitad de Casas, que se conservan de carga material,

(N)

*Leg. Semper, §. Legem, & ibi gloss. ff. de immunitat. leg. Omnes populi de legib. cap. fin. de pact. convent. cap. 1. & 2. de constitutionib. in 6.*

(O)

*De Nobilitat. 2. part. cap. 4. n. 15. cum leg. 1. & 3. §. Presens, ff. de muner. & honor.*

(P)

*Leg. Si plures, 9. ff. de pact. cap. fin. de except. in 6. & ad text. in leg. Cum queritur, & seq. de except. rei iudic. Gratian. Discept. Forens. tom. 3. cap. 445. n. 11. Castill. lib. 5. Controv. 2. p. 101.*

(Q)

*Leg. Pomponius. ff. de negot. gest. Sard. cons. 18. n. 2. & cons. 351. n. 41. Rot. apud Farinac. 2. part. recent. decis. 456. n. 4. Giurb. decis. 24. n. 29. Gratian. discept. tom. 5. cap. 941. n. 20. Sanchez de Matrim. lib. 9. disp. 6. n. 9.*

terial, equivalente en las de tercia parte por su incommoda particion, y reducido à una carga Real emphyteutica, ò muy semejante à emphyteusis, en las que tienen Privilegio de reduccion?

43 Ni aun ay material diversidad en los actuales poseedores; porque en los mismos repetidos contratos con que facilitan la moderacion de sus respectivas cargas, y Privilegios ( que obtienen à suplicas tan continuadas, en que reconocen uno, y otro ) es una formal ratihabicion tan eficaz para el efecto, como si cada uno huviesse concurrido con su Poder al acto, (R) en que titula el Fisco por convenio. Allí reconocen el dominio, porque reciben el util, constituyendo el Canon, y pension annual, que por necesidad le supone: En las ventas se deduce con el capital correspondiente à esta classe, y en division de bienes, adjudicaciones, y todo genero de contratos, se le ha dado, y dà por todos los contrayentes igual estimacion; pues como se podra resistir su perpetuidad?

44 Querrase tal vez decir en contra de esta, que la obsta la contingencia de una posible, aunque remota separacion, trasladandose à distinto Pueblo. Pero nada obsta; porque no debilita el dominio la posibilidad de que falte en el que le tiene: (S) *Non ideo minus* (dice el Texto) *quid nostrum esse vendicamus, quod dominium à nobis abire speratur.* Y en otro en equivalente Sentencia: *Nec ad rem pertinet, quod evinci ea possessio possit.* Cùm à muchos al proposito el señor D. Francisco Salgado, (T) diciendo por general conclusion: *Etenim omnis actus, & dispositio, quæ ex aliquo futuro eventu potest resolvi; tamen quantum attinet ad presentem statum dicitur pura non secus ac si nullo casu daretur illius resolutio; sed tan-*

(R)

*Cap. fin. de iure iur. in 6. cap. Ratihabitionem, 10. de reg. iur. eod. lib. Gail. lib. 1. observat. 47. in fin. ex leg. Quod si de specialibus, ff. de minoribus, cap. 1. de homicid. in 6. Tiraquel. de Retract. Lign. §. 1. gloss. 10. n. 61. Gratian. discept. tom. 4. cap. 706. n. 9. & 10. & tom. 5. cap. 926. n. 14. Costa de Retract. casus 4. cap. 8. & cas. 28. cap. 6. n. 2.*

(S)

*Leg. Non ideo, ff. de itidendibus leg. 1. §. Servi, ff. ad S. C. Syllanian. leg. Sciendum, §. Si fundus ff. qui satisfac. eog.*

(T)

*In Labyr. 2. part. cap. 25. n. 1054 D. Molina de Primog. lib. 1. cap. 19.*

tum consideratur quo ad iuris effectus præsens eius status. Y el señor Luis de Molina latísimamente para fundar dominio verdadero en el poseedor del Mayorazgo, aunque despues de su muerte ha de passar al sucessor determinado en su institucion: y como el estado presente de la Corte en Madrid, causa eficiente del dominio en la Regalía es el que se manifiesta, no puede conceptuarse menos eficaz, por la contingente futura mutacion.

45 Ni la qualidad de perpetuo se infringe, porque puede faltar en algun remoto caso. Pregunta el Jurisconsulto Scævola, (V) en el legado en que mandò la Testadora: *Denaria decem die nundinarum quas ibi posui*. Como deberá estimarse? Y resuelve, que es perpetuo: *Respondit in perpetuum*; porque el estado presente era el de la perpetua repeticion de aquellas feriales celebridades, aunque muy posible el que cessassen. De la misma forma en el legado hecho à los Decuriones para celebrar el natalicio del que se le dexaba, en que dice Marciano: (X) *Divi Severus, & Antoninus rescripserunt non esse verisimile testatorem de uno anno sensisse; sed de perpetuo legato*. El mismo en el que propone dexado para celebrar los quadriennales juegos de la Republica; y por resolucion de los propios, dice: *Divus Severus, & Antoninus rescripserunt videri perpetuam pensitationem reliquisse testatorem per quadriennium*. Pues era posible (y no tan remoto) que cessassen aquellos quadriennales certámenes, objeto de su destino, y causa de su perpetuidad; pero se estimò esta, porque tal era el estado que tenia en aquel tiempo, y sin estos documentos; pero con otros quasi innumerables firman los DD. la Sentencia, de que no impide el concepto de perpetuidad en lo que le tiene el posible futuro caso de que le falte. (Y)

(V)

*In leg. Annua, §. Attia, & §. Item quaro, ff. de ann. legat.*

(X)

*In leg. Cum quidam, 23. ff. eodem tit. & leg. Seq.*

(Y)

*Plurá, & plures apud D. Salg. in Labyr. 2. part. cap. 21. à num. 104. & seq. Vela disert. 39. n. 7. Cyriac. controvers. 74.*

PUNTO SEXTO.  
DERECHO A QUE SE  
reedifiquen Sitios Eriales, ò en  
su defecto se vendan à quien  
lo execute.

1 CON dos respectos vemos grava-  
das las Casas de Madrid, y sus  
Sitios à la Regalía de Apofento; uno el de la  
responfion de su carga annual quando està re-  
ducida à la de tercia parte en las de incomoda  
particion, y à la material en la mitad de cada  
una de las de la Corte, quando no se ha inno-  
vado de su primitivo origen con el cargo en el  
dueño de la otra mitad de repararla à su costa  
lo que le corresponde, y yà queda advertido;  
A todas estas responfiones es obligado el fun-  
do, que realmente se afectò à su cumplimien-  
to, y paga; con que para laolucion, descubier-  
ta desde luego, tiene el Fisco su accion hypo-  
tecaria, que en comunes terminos llega hasta la  
venta de la hipoteca para el pago, (A) y en los  
peculiares del Fisco con la particularidad que in-  
ducen sus Privilegios, y se veràn en este discurs-  
fo. Y el segundo, respecto, con que las Casas  
de Corte estàn gravadas, es de la participacion  
de su dominio en el Principe la que le comuni-  
ca derecho, para que no estèn eriales, y sin  
fruto, ò que se beneficien, y vendan, para que  
le produzcan: uno, y otro suficientes por sí  
para el efecto contenido en el presente argu-  
mento, y mucho mas los dos unidos, porque  
obran afsi con mas eficacia. (B)

2 Del primero es preciso distinguir sus  
puntuales terminos para entender los de la  
question, separandolos de otros estraños. Es sa-

(A)

*Ex text. in leg. Si necessarius, 3. ff. de pignorat. act. D. Salg. in Labyr. 2. part. cap. 1. 2. n. 2.*

(B)

*Leg. Si non lex, ff. de hered. in-  
stit. leg. Discretum, Cod. quò  
restam. fac. poss. Plura apud  
Barbol. axiom. 79; n. 1. & seq.*

Punto sexto.

bido el Privilegio Fiscal para vender la heredad, ò alhaja, que tiene comun con otro, (C) *cum partis dominus esset*; y en todo otro titulo, y su Rubrica: *De venditione rerum Fiscalium cum privatis communium.* (D) Que su primera ley adelanta, aunque sea minima la porcion que le pertenece: *Quoties ad Fiscum, vel minima portio rei pertinet.* Con nuestra ley Real, (E) en que se ordena: *Que la pueda vender toda, ò dàr por razon de aquella parte que ha en ella, bien, que ha de satisfacer el precio correspondiente à los demàs particioneros de su dominio. Es comun;* (F) pues aunque algunos dixeron, que esto debia entenderse quando el Fisco tenia mas utilidad en la venta del todo, que en la de su parte, y no quando *tantum posset percipi de parte respectu partis, quam de toto respectu totius.* (G) Eitã refutada, y convencida su opinion, como opuesta à los mismos documentos, que tratan de interpretar sus Patronos; y mucho mas con la ley Real citada, que sin requerir causa, ni utilidad, y solo el uso de su derecho en el Fisco, establece su facultad de vender en el todo la alhaja en que tiene parte. (H)

3 De aqui excitan la duda de si el Principe tendrà el mismo Privilegio para vender la heredad, ò fundo sobre que tiene hipoteca; y si esta le darà el mismo derecho, que le diera la Parte, aunque minima de su dominio? Ay rara variedad entre los DD. Peregrino, (I) defiende la parte afirmativa, otros la limitan para en el caso que al Fisco no se le pudiera conservar su derecho en otra forma, y algunos la impugnan en el todo. Pero el Cardenal de Luca la afirma como supuesto, (J) diciendo: *Licet enim textus loquatur de communione in dominio, attamen ex rationis identitate idem dicendum est, ubi ius in re communi competit Fisco ex sola ratione hypothecæ, ex*  
Bald.

(C)

*Leg. 2. Cod. de Commun. rei alienat.*

(D)

*Codic. lib. 10. & ibi, leg. 1.*

(E)

*Leg. 53. tit. 5. part. 5.*

(F)

*Gregor. in d. leg. Verb. Vender, late Hermosill, per plures gloss.*

(G)

*Bald. in d. leg. 1. n. 7. Bart. & Platea, ibid. Peregrin. de Iur. Fisc. lib. 6. tit. 4. n. 23. verf. Item amplia:*

(H)

*Gregor. in d. leg. 53. verb. Vender. Salaz. de Usu, & Consuetud. cap. 11. n. 4. Carol. de Tapia in Rubr. ff. de constit. princip. n. 72.*

(I)

*De Iur. Fisc. lib. 6. tit. 4. n. 23. verf. Secundum regulam. Bald. in leg. 2. de Commun. rer. donat. n. 6. D. Castill. lib. 3. Controu. cap. 6. n. 26.*

(J)

*De Regalib. disc. 160. n. 25.*

*Gald. in eadem, leg. un. num. 7. & alijs de quibus Duennas, regul. 375. num. 3. & conf. tant. in ead. leg. un. num. 52. cuius contrarium licet parum digestè dicit Merlin. de Pignorib. lib. 2. quest. 36. num. 18.*

4 No es esta nuestra conclusion , aunque puede conducir à lo que se trate despues ; porque en ella la duda , y variedad de dictámenes recae sobre si el Fisco , assi como puede vender la alhaja en que tiene parte , podrà vender la en que tiene hypoteca , sin otra urgencia , ni motivo , que usar de su facultad , y derecho ? Y nuestra especie es , de que teniendole para la cobranza de lo decurso de su pension annual , puede vender para hacerse pago la hypoteca especial , y reservativa de su credito. En cuyo caso , y aunque la misma alhaja estè hypotecada à otros , puede venderla para su respectiva satisfaccion , y aunque los demàs fuesen anteriores , ò privilegiados ; si bien les deberà dàr lo que les correspondiesse por su Privilegio , ò antelacion , quedando solo con el residuo para su credito Fiscàl ; pero siempre con la accion de venderla por si , que es el argumento del presente discurso.

5 Fuè Sentencia puntual de Jurisconsulto Marciano , (K) que habiendo afirmado no podia vender el Fisco , y su Procurador el fundo sobre que havia controversia , prosigue : *Res autem nexas pignori distrabere Procuratores possunt, sed etsi ante alij res obligatę sunt iure pignoris non debet Procurator ius creditorum ledere, sed si quidem superfluum est in re permittitur procuratori vendere ea lege, ut in primis creditoribus precedentibus satis fiat aut si acceperit totum Fiscus solvat ipse, &c.* Cuyo texto nota singular en el proposito Bartulo , y el Doctissimo Gregorio Lopez advierte : (L) *Et nota quod in casu in quo alius credi-*

(K)  
*Leg. Res qua, 22. §. 1. ff. de iur. fisc.*

(L)  
*Bart. in leg. 1. Cod. de Vendit. Rer. Fisc. cum privat. com. n. 3. lib. 10. Gregor. Lop. in leg. 33. tit. 13. part. 5. verb. Obligado por palabras, in fin. Cum Ioan. de Platea in leg. un. Cod. Pen. nis Fiscalib. Credit. Praeferr. lib. 10.*

tor in hypoteca est Privilegiosior Fisco, potest Fiscus vendere hypotecam, & satisfacere primis, & residuum sibi retinere. Porque este Privilegio no se estiende à quitar el Fisco su derecho al que le tuviese legitimo de prelacion, non debet Procurator ius creditorum ledere, sino al uso de esta facultad, para que en fuerza de la hypoteca, y para hacerse pago de lo que se le debe, pueda por sí, y sus respectivos Ministros vender la alhaja hypotecada, transfiriendo su dominio legitimamente en el comprador.

6 Queda visto, que la mitad de cada una de las Casas de la Corte, propia de la Regalia, ò se mantenga materialmente conforme à su primitivo sèr, ò se halle reducida à Canon, y pension annual, por Privilegio, ò repartida por tercia parte, mediante su imposicion, afecta la casa; de modo, que es inseparable de ella la carga en qualquiera poseedor à quien passe el edificio, y suelo, estimada, y aun dicha asì por antonomasia *carga Real*; con que no solo es hypoteca de la pension, y redito que debe satisfacer, sino parte del mismo dominio, y reconocimiento de èl, precedente à todos los demàs Acrehedores hypotecarios, à cuyo favor no pudo gravarse por el deudor dueño de la casa el Derecho Fiscàl, ageno de su dominio; por lo que à todos, y en todo caso, es, y debe ser preferido el Fisco, sin necessitar de algun particular Privilegio, sino por reglas comunes en fuerza de su derecho, y qualidad prelativa, que produciria los mismos efectos, aunque estuviese en un particular.

7 Y si la constitucion solo del censo induce la mas eficaz hypoteca para perseguir el fundo en que se constituye en qualquier poseedor en que se halle, que dicen el señor Covarrubias, y Gutierrez, que le sigue con otros: (M)

(M)  
D. Covarr. lib. 3. Variar. resolut. cap. 7. n. 6. Gutierrez Pract. quest. civil. lib. 2. quest. 167. n. 4. Cum Fabro in §. Item ser-  
viana, n. 34. instit. de action.

*Quod hæc redivus constitutio (son sus palabras) super aliquo prædio hypotecam inducit fortiozem omnibus alijs, quo ad hunc effectum, ut adversus tertium rerum possessorem prædij super quo census constitutus est possit agi ipseque conveniri ad solutionem census, etiam nulla facta, nec præmissa executione, &c.* Y dà la razon por congetura, y presempcion legal de lo que en nuestro caso es evidencia phisica: (N) *Cum videatur ius quoddam super ipso fundo constitui, tanquam onus ipsius fundi, quod transeat in quemcunque eius possorem.* Y si aquella carga Real, que induce por illacion videatur la ay en la Regalia, respecto à las Casas de la Corte, en qualquiera de las classes, en que se distingue como perpetua, y como inseparable, obra con mayor eficacia, y es la accion en el Fisco mas perfecta, sin que en el caso aya quien pueda competirle.

8 Conceptuado así ( como no puede negarse por la solidèz de sus principios ) llega mas legal, y mas llano el uso de su facultad en los Sitios eriales, y Casas, que estàn inútiles, ò inhabitables. Son deudores al Fisco los fundos urbanos de la Corte con qualquiera de los enunciados respectos de la resposion annual, que à cada uno corresponde: y solo por ser deuda Fiscàl, es inductiva de hipoteca para su cobro, (O) quando no tuviesse tantos motivos legales para su afectacion, y el principal ser parte de su dominio, y reconocimiento del que reside en la Regalia, como se ha fundado; con que sin necessitar Privilegio, persigue su hipoteca para el cobro; y de la forma que podria un particular facilitar su venta hasta hacerse pago, como se dixo al principio de este Punto, puede practicarle el Fisco; pues seria absurdo reconocerle con menos facultades, ò con menos actividad en su derecho, que la que tendria el mismo en poder de un Vassallo,

(N)

Idem Gutierrez ubi proxime, cum Alvar. Valasc. de Iur. Emphyteut. I part. quest. 32. n. 13. & 14.

(O)

Leg. Aufertur, §. Fiscus, ff. de iur. fisc. leg. 2. & 3. Cod. de Privileg. Fisc. Bart. in leg. Plusquam, n. 2. Cod. de Iur. Fisc. lib. 10. Iason. in §. Item serviana, n. 34 instit. de action. Negusant. de Pignor. 4. membr. 2. p. princip. n. 113. Peregrin. de Iur. Fisc. lib. 6. tit. 6. per tot. Alfar. de Offic. Fiscal. gloss. 34. n. 116.

9 Ni obstará se diga, que la hypoteca de la casa, ò edificio se extingue pereciendo este, (P) de cuyo principio infieren particulares consecuencias cada uno de los DD. para sus respectivos Tratados, y Cencio, (Q) señaladamente para el de los Censos, con el exemplo en un Molino, sobre que se impuso, que arruinandose, no queda hypoteca en el suelo, ni aunque se edifique de nuevo otro de los mismos residuos de sus ruínas: *Et in molendino (dice) constructo ex ruina, seu camentis alterius molendini, quod non sit idem, sed novum molendinum dicitur Rota, &c.* Y prosigue con la razon, que dice urgente: *Et facit urgens ratio quia actio semel extincta amplius non reviviscit, leg. Medius, §. Duobus de leg. 2. leg. Qui res, §. Aream, ff. de solutionibus. Prout nec hypoteca, que semel omnino cessavit, & evanuit amplius non reviviscit, leg. Eius qui, §. fin. ff. de Iur. Fisc. gloss. in leg. Si cum, §. fin. ff. de furt.* El señor Salgado (R) infiere del mismo principio igual consecuencia para los officios, que debultos al Principe en falta de renuncia, se estima nuevo, y distinto en aquel à quien despues le concede, y va libre de la anterior hypoteca: en los feudos, y en otros semejantes, que en el pueden verse. Con que habiendo perecido el edificio que ruvieron los Sitios, que oy se hallan eriales, parece ha de cessar la hypoteca en favor del Fisco, y que no ha de poder expedir su accion contra el suelo.

10 No obsta *inquam*, porque aun *in abstracto* padece no pequeñas dificultades, y sobre todo no es verificable *in concreto*. Para lo que es preciso distinguir el caso en que habla Cencio, y el de nuestra question, nada conformes para el punto; porque la imposicion de censos se mirò con tan justa escrupulosidad, quando

(P)

*Leg. Inter stipulantem, §. Sacram. ubi DD. ff. de verb. obligat. leg. Quod tamen, §. 1. ff. quib. mod. usufruct. amit. Rot. coram Serafin. decis. 1418. n. 4. Surd. decis. 51. n. 5. & decis. 163.*

(Q)

*Ludovic. Cenc. de Cens. quest. 101. ex n. 12. & seq. signanter, n. 15.*

(R)

*In Labyr. Credit. 2. part. cap. 27. n. 45. & seq.*

quando proceden de capital en mrs. que algunos los condenaron por usurarios absolutamente: otros fueron de Sentencia distinta; (S) pero todos conforman en que se ha de constituir sobre cosa raiz, y de su naturaleza redituable; porque de otra forma serà usurario indefectiblemente. Y no solo ha de ser redituable, sino segun algunos, con proporcion à los reditos del censo, que se impone; porque faltando esta correspondencia, queda en el exceso contingente, ò convencida la usura. Expone la razon de los primeros nuestro Gregorio Lopez: *Quia ubi pecunia est res empta ibi est usura, ex quo pecunia pecuniam producit, & sic videtur, quod non liceat emere reditus pro pecunia, quia hoc est in effectu emere pecuniam pro pecunia.* Refiere los documentos de la segunda opinion con las extravagantes de Martino V. y nuestras Leyes Reales: (T) Conviene en su consistencia quando se constituye sobre inmuebles redituables con los mismos Textos: *Et comprobatur hoc (dice) ex dictis extravagantibus cum dicunt, quod imponebatur census super oppidis agris terris in contractu expressis.*

II Y asì establecido, passa à la proporcion, que han de tener los frutos con los reditos, y à la injusticia, y aun usura del contrato censual en lo que no se tuviesse, (V) dice: *Nisi census qui imponitur super re non possit in totum haberi de redditibus rei, ut si constituam censum super domo de decem, cum non possit conduci, nisi pro quenque: nam tunc talis contractus esset illicitus, & fraudolofus secundum Ioan. de Lign. in cap. fin. de usur. refert, & sequitur Laur. de Rodulphis, in d. suo tract. de usuris, l. 2. q. in 6. fol. totius tractatus: quia tunc insurgit obligatio personalis, ut in cap. Illo vos, de pignoribus, & cap. Ad nostram de empt. & vend. Sylvester etiam*

(S)

Innocent. in cap. In Civitate de usur. ubi Hostiens. & Ioan. And. Gregor. Lop. in leg. penult. tit. 8. part. 5. gloss. verb. A censo; quest. 2.

(T)

Extrav. Martin. vel Calixti III. sub tit. de empt. & vendit. in extravag. commun. leg. 68. Taur. hodie lex. 1. tit. 15. lib. 5. Recop. & leg. 4. eodem.

(T)

Extrav. Martin. vel Calixti III. sub tit. de empt. & vendit. in extravag. commun. leg. 68. Taur. hodie lex. 1. tit. 15. lib. 5. Recop. & leg. 4. eodem.

(V)

Cum Silvestro Laurent. de Rodulf. & alijs idem Gregor. Lop. ubi proxime, d. quest. 2. limit. 2.

ubi supr. tenet etiam tale contractum esse illicitum: & illud plus esse obnoxium restitutioni, licet proprie secundum eum non possit dici contractus usurarius, supposita veritate venditionis: quia cessat mutuum. Et advertet, quia hæc limitatio est multum continua superiori: quia in residuo in quo res illa in qua imponitur census, non sufficit ad redditum constitutum quo libet anno, videtur, quod deficiat merx, quæ ematur, & sic contractus erit illicitus, & pro residuo insurget personalis obligatio, & contractus censeretur factus in fraudem usurarum. Y de aqui infiere, que si pereciere en el todo la alhaja sobre que el censo fuè constituido, se extinguirà el mismo censo con las palabras de la misma ley: (X) E decimos, que si la cosa que assi es dada à censo se pierde de todo por ocasion, assi como por fuego, ò por terremoto, ò por algun derecho, ò por otra razon semejante, tal daño como este pertenesce al Señor de ella, è non al otro que la huviesse assi recibido: de aquel dia en adelante no seria tenuto de darle censo ninguno. Y prosigue, con que si quedasse la octava parte sin perecer, quedaria en la obligacion de pagar el censo que havia prometido.

12 En que es digno de advertir, que habla esta ley Real del censo procedido de alhaja, que diò el Acrehedor censual à quien respectivamente constituyò la obligacion. Y por esto dice es contrato mas parecido al de la locacion, que à otro; y assi le coloca baxo de su Rubrica. (Y) Tambien, que la ruina ha de provenir de fuego terremoto, impetu de las aguas, ù otro semejante, que todos son casos fortuitos. (Z) Y en el concepto de perecer la alhaja por accidente, de que no debe responder el que la posee, perece por quenta, y riesgo del dueño, y falta la causa de aquella contribucion, porque seria dàr qualidad sin sugeto. Y finalmente, que

(X)

Ley 28. tit. 8. part. 5. Mas si la cosa no se perdiessse de todo por aquella ocasion, è fincasse quanto la ochava parte della, à lo menos, estonce tenuto seria de darle censo cada año por ella, assi como le havia prometido.

(Y)

D. leg. 28. ibi: E porque este pleyto es semejante mas à los logueros, que a otro contrato ninguno, por ende fablamos en este titulo de el.

(Z)

Leg. Ex conducto, §. Si vis tempestatis, ff. locat. Ableric. in leg. Licet, Cod. eod. leg. 3. tit. 2. part. 5. Ubi Gregor. & leg. 22. tit. 8. ead. partit.

que no dice, que à proporcion de lo que falta re en la tal alhaja, ha de cesar parciariamente la contribucion, sino que si queda hasta la octava parte, se ha de pagar el censo por el todo. Y haciendose cargo del mismo particular su glosador Gregorio Lopez, (A) dice, fuè dictamen de los Juristas antiguos, que cita, segun el que aún con la mas minima parte, que se reservase de la ruina, quedaria viva, y entera la pensión, por lo que celebra la tasa, que esta ley induce; y la reconoce en terminos distintos de los Censos entonces, y aora corrientes; pues queda dudoso, aunque inclinado à su extension, diciendo: *Et cogita an idem sit dicendum in contractibus censualibus nostri temporis in quibus census imponitur super iuxtam correspondentiam fructuum; quia videtur militare eandem rationem, & quia in effectu tunc census reperitur impositus super personam iuxta ea, que dixi in principio huius legis.*

13 Menos prueban esta parciaria reduccion, proporcionada à la minoracion de hypotecas las Constituciones de Martino V. y Caixto III. (B) que en nada se diferencian, sino en las Provincias, por quien fuè respectivamente consultada la Santa Sede. Y siendo cierto, que hablan de unos contratos, que son identicos en todo, con los Censos impuestos en mrs. sobre fincas inmuebles, los llaman venta con repeticion, *vendere consueverunt*; y despues: *Fuitque, & est talis contractus emptionis, & venditionis, &c.* Y no solo no previene esta adequacion con los frutos, ni moderacion por la que tenga las hypotecas, sino que insinuan lo contrario; pues dando las causales de su justificacion, ponderan la libertad del deudor en redimir quanto le parezca, y la ninguna accion en el Censualista para pedir la suerte principal;

(A)  
Gregor. in d. leg. 28. gloss. 122  
verb. *Oitava parte*, cum Azo.  
Speculat. Bald. & alijs.

(B)  
*De Empt. & Vendit. in extra.  
vag. com. cap. 1. & 2. ibi: Su-  
per bonis suis dominijs opidis  
terris agris predijs domibus, &  
hereditarijs, &c.*

principal, aunque perezcan las hypotecas: Sed ad hoc huiusmodi census venditores inviti nequaquam per emptores arctari, vel adstringi valerent etiam ipsis possessionibus, & bonis obligatis penitus interemptis seu destructis. Y en la de Calixto III. con equivalente, y aun mas expresiva narracion: Sed ijdem ementes etiamsi bona domus terrae agri possessiones, & hereditates huiusmodi processu temporis ad omnimoda destructionis, sive desolationis reducerentur opprobrium pecuniam ipsam, etiam agendo repetere non valerent. En ninguno se ve declarado, que la minoracion de hypotecas, disminuya el redito, ni que su entera ruina pèrime el contrato, y obligacion en el contrahida, antes supone lo contrario; porque si con perecer las hypotecas pereciera el censo, no havia para que ponderar, que el Acrehedor aun en aquel caso no podia pedir la fuerte principal de que se impulso, quando su aniquilacion misma le impedia, y no ya por qualidad de contrato, sino por falta de esencia en el credito careceria de accion para pedir el principal: y como no lo entiende, ni aun expone asi el texto, sino como qualidad para su abono, supone de necesidad la existencia del censo, sin la que no podia verificarse aquel accidente.

14 Donde se lee aquella parciaria moderacion, ò relativa extincion del credito, y su resposion annual, es en la Constitucion de San Pio V. (C) de 18. de Enero de 1568. Estrecha la forma de crear estos Censos con el mas notable rigor; y dice en uno de sus Capítulos: Postremò census omnes in futurum creandos non solum re in totum, vel pro parte perempta aut infructuosa in totum, vel pro parte efecta volumus ad ratam perire, sed etiam posse pro eodem predio extinguì. Pero es bien sabida la no practica de es-

(A)

Gregor. in h. leg. 28. gloss. 1. 1.  
verb. Obstat parte cum dicitur  
Specul. Bald. in h. leg.

(B)

De Empt. & Vendit. in extra.  
leg. com. cap. 1. §. 2. ibi: dicitur  
per bonis suis dominis opibus  
terris agris praedijs dominis, &  
parochialibus, &c.

(C)

Sub tit. de forma creandi census,  
lib. 7. decretal.

Leg. de censibus, §. 1. ibi: dicitur  
quod si quis in huiusmodi  
leg. Licet, Cod. de leg. 1. §. 1. ibi: dicitur  
part. 1. Ubi Gregor. in h. leg. 28.  
gloss. 1. 1.

ta Constitucion en muchos de sus Capítulos en España, y que de ella está suplicado á mayor cautela; (D) siendo tan notorio, como vèr que en uno de ellos manda, que el censo luego que se aya impuesto no se pueda aumentar, ni disminuir su precio: *Declarantes prætium semel censui constitutum nunquam posse ob temporum aut contrahentium qualitatem, seu aliud accidens, nec quo ad ultimò contrahentes minui vel augeri.* Y nada mas frecuente, que el crecimiento del precio de los Censos, para lo que se conceden quotidianas facultades para los impuestos en bienes vinculados, y otros que las necesitan, y en los libres se vè la practica en los diarios contratos que lo manifiestan; como tambien en los que tienen varias hypotecas no los minora la deterioracion, ò pèrdida de alguna. Con que de experiencia se vè no estar recibido aquel motu proprio de España, que es el mas eficaz argumento. (E) De cuya utilidad informan graves Autores, (F) y con ellos Nogueròl, de no ser necesario indulto, ni decreto en los menores, y otros, que aliàs le necesitan: *Minorem posse absque decreto, & solemnitatibus censum super bonis suis imponere ad ulterius maioris redditus extinctionem.* Y de la frecuencia de semejantes facultades en la Camara para bienes vinculados, profugue: *Et in Camera frequentissimè, & facillimè facultates Regiæ expediuntur possessoribus Maioratum ut possint super eis annuos redditus imponere pro alijs extinguendis maioris redditus, quod vulgò dicitur. Subir los Censos.* Con que la repugnancia del *minui nec augeri*, se vè desde luego sin efecto.

15 Diximos por ilacion de las extravagantes de Martino V. y Calixto III. que no se extinguia el censo por fenecerse las hypotecas sobre que se impuso; pues seria inutil la ponderacion

(D)

Leg. 10. tit. 5. lib. 5. Recop. No-  
guer. alleg. 32. n. 42. & per tot:  
Felician. de Censib. lib. 2. cap. 4.  
& passim.

(E)

De Censib. in proximo cap. 4. sub  
tit. 1. hac causa et per tot.

(F)

Allegat. ad n. 33. cum Ro-  
quod F. in hac d. 22. n. 2. &  
27. n. 3. part. 1. in re. n. 2.  
& in re. n. 2. & in re. n. 2.  
(E)  
Clement. dispendiosam. de ju-  
dic. cap. Multis dist. 40. cap.  
Quàm sit de elect. in 6.

(F)

Ricc. in Prax. Eccles. For. part.  
1. decis. 49. edit. 1. Cenc. de Cen-  
sib. part. 1. cap. 2. quest. 1. art.  
2. n. 34. & 35. & cum Farinac.  
Serafin. Muta, & alijs Noguer.  
alleg. 32. n. 44. & 45. D. Salg.  
in Labyr.

racion de no tener derecho el Acrehedor à pedir  
 la fuerte principal, faltando las hypotecas; pues  
 aniquilado el censo, lo quedaban sus acciones  
 en el todo. Pero lo verèmos físico, quando se  
 advierta la positiva conclusion, de que dura  
 aun en aquel caso. Dice Feliciano de Solis en su  
 peculiar Tratado: (G) *Ideoque fundo destructo,  
 re perempta absumpta, vel alienata personalis obli-  
 gatio durat, & perstat integra, & illaessa, vi cuius  
 à debitore eiusque heredibus, & Fideiussoribus pos-  
 sunt exigi redditus decursi, & pignora capi genera-  
 tim, vel speciatim census præstationibus obnoxia, quod  
 praxi, & usu quotidiano receptum esse tradit Matienz.  
 in leg. Tit. 15. de los Censos, lib. 5. nov. compilat.  
 gloss. 1. n. 5. ad fin. Et in foro conscientie locum ha-  
 bere scribit securè Michael de Palacio, d. lib. 4. cap.  
 6. pag. 308. Don Pedro Diaz Noguero, (H)  
 con otros muchos al intento: Et quod quando (ut  
 in nostro casu) census super pluribus hypotecis con-  
 stituitur, & quedam earum incertæ sunt ex eo, quod  
 alienatio ipsarum prohibita est; quia maioratui sunt  
 subiectæ aut ex alia causa, census non resolvatur,  
 sed in parte capaci sustineatur tradit, Rota, &c.  
 Que lo ha decidido así con frecuencia, y des-  
 de luego falta la parcialia moderacion del cen-  
 so, porque en parte falten, ò perezcan sus hy-  
 potecas.*

16 Para cuya mas facil aplicacion, debe  
 suponerse, que figura dos casos: uno, en que  
 falten, ò se deterioren alguna, ò algunas de las  
 hypotecas señaladas; pero queda aun assegura-  
 do el capital, y entonces no està obligado el  
 deudor à subrogar otras, que es todo el obje-  
 to de su alegacion 22. (I) Y otro el en que  
 por aquella deterioracion, ò ruina falta seguri-  
 dad al censo; y en este previene, y funda, que  
 debe hacerse la subrogacion: (J) *Ut aliud no-  
 men præstet*, que dice el texto, y segun otro: *Vel*

Leg. 10. tit. 2. lib. 2. Recop. No.  
 fuer. dilig. 2. n. 2. p. 1. per tot.  
 Feliciano de Solis. lib. 2. cap. 4.  
 pag. 116.

(G)  
 De Censib. in proemio, cap. 4. sub  
 n. 4. vers. Hac tam en, & per tot.

(H)  
 Allegat. 22. n. 33. cum Rot.  
 apud Farinac. dec. 559. n. 9. &  
 571. n. 3. part. 1. in recent. &  
 decis. 620. n. 3. tom. 2. in rec.  
 & decis. 51. n. 1. part. 1. in po-  
 ssum. & apud Ludovis. decis.  
 225. P. Molin. de Inst. & Jur.  
 tom. 2. disp. 522. n. 4. Marefcot  
 lib. 1. Var. cap. 72. per tot.

(I)  
 Signantèr, n. 37. & seq.

(J)  
 Leg. Si heres generalitèr de leg.  
 1. leg. Qui autem, §. 1. ff. de  
 constit. pecun. Rodrig. de An-  
 nuis Reditib. lib. 2. q. 7. n. 7. No-  
 guer. ubi proximè, n. 32.

*in id, quod interest, vel ut aliam personam non minus idoneam fideiobentem praestet, y èl afirma: Natura contractus censualis non est, quod ex defectu unius ex hypothecis assignatis in censu resolvatur, & possit creditor sortem principalem repetere; sed quod contractu valido, & firmo existente, debitor aliam hypothecam in sui locum subroget.* Y es bien cierto, que si por la falta de aquella, ò aquellas hypothecas se disminuyesse à proporcion el censo, ni para la suerte principal, ni para que en su lugar subrogasse otras el deudor, quedaria accion à el Acrehedor Censualista.

17 Y la no precisa correspondencia de los reditos con el valor de frutos de la hipoteca, es terminante Sentencia del señor Covarrubias, (K) en la que resuelve puede venderse un fundo en precio determinado, con pacto de pagar reditos correspondientes à su valor à razon de 14y. el millar, que era entonces la estimacion de los Censos, aunque excediesse del de los frutos del mismo fundo: *Imo posset quandoque (son sus palabras) pactio fieri de solvenda certa quantitate, quæ ETIAM EXCESSERIT FRUCTUUM ÆSTIMATIONEM, & eorum interesse; modo fiat in vim annui redditus redimibilis, & cum pacto redimendi, in hunc sanè modum, quod emptor constituat se soluturum venditori certam annuam quantitatem, cum prætium solutum non fuerit iure, & titulo annui redditus venditi super ipsa emptata re ad rationem unius pro quatuor decim, vel duodecim usque ad prætij conventi numerum. Quod notandum est, nam vidi non semel hanc pactionem imitam fuisse.* A quien siguen muchos, (L) y todos excluyen la precisa correspondencia de frutos con reditos, contra los que sintieron no podia ser en otra forma para justificacion del contrato, (M) à los que cita, y satisface Feliciano de Solis, con la essencia, y qualidades del

(K)

Lib.3.Var.cap.4.n.6:

(L)

Rodrig de Ann. Redit. lib. 1. quest. 14. n. 30. Felician. de Solis de Censib. lib. 2. cap. 1. n. 38. vers. Si ergo usurarum. Scac. de Comercijs, §. 1. q. 7. ampliat. 8. part. 2. num. 36. & 37. Ponte de Potest. Prorreg. tit. 4. de Regalib. Imposit. §. 5. n. 70. Capic. Galeot. tom. 1. contro. vers. 61. n. 48. & 49.

(M)

Innocent. Panormit. Beroi. Sylvest. & reliqui apud Felic. de Censib. in proem. cap. 4. num. 7. qui eos refutat. d. n. & seq. per tot.

del censo impuesto en mrs. con que licita, y justamente se compra aquella pension annua, firviendo las hypotecas de seguridad à la obligacion, que no depende, ni està ligada à su existencia.

18 Pruebafese claramente de considerarse obligacion personal en el que impone el censo, y en sus herederos distinta, y separada de hypotecaria; de modo, que pueden ser conuenidos, aunque la hypoteca estè en poseedor extraño. Es Sentencia del mismo Covarrubias, (N) que dice: *Hinc etiam deducitur posse annui redditus emptorem si voluerit, omisso tertio fundi possessore agere ad annum redditum adversus ipsum constituentem, vel eius heredes, etsi non possideant, rem super qua redditus fuerit constitutus: quod iure, & consuetudine ac ipsius contractus legibus palam constat. Hoc autem fieri non possit nisi concederemus, & verum esset hos redditus actione sola personali plerunque subsistere.* Y en el caso de ser menos seguras, ò fructíferas las hypotecas, ò en el de perecer por futuro evento, que en lo que no alcanzaren puede procederse por la accion personal, lo dexa yà dicho, (O) y sirve en nueva exclusion de la parciaria correspondencia. Por lo que diciendo Salazar, que la hypoteca del censo diferencia de las demás en que en estas, lo que aquella no alcanza, ò si del todo perece, queda la accion personal à el acreedor, lo que no sucede en el Censualista, que pierde el credito, à que no alcanza su hypoteca, le refuta Feliciano de Solis con los mismos documentos de que se vale el señor Covarrubias, y hacen demonstrable la obligacion independiente de la hypoteca en el todo exclusiva de la precisa relacion, y parciaria que obra del censo. (P)

19 Quando en el todo perecen las hypotecas,

(N)  
Lib. 3. Var. cap. 7. n. 6. vers. Hinc etiam.

(O)  
Idem ibidem, n. 5. vers. Quarto si contractum cum leg. Creditor qui non idoneum, ff. si cert. petat. leg. Adversus. Ubi gloss. Bart. & Bal. Cod. de Action. & obligat.

(P)  
Salaz. de Usu, & Consuet. cap. 11. n. 74. Felic. de Censib. lib. 3. cap. 4. per tot. maxime, n. 5. & 8. cum Gutierr. Pract. quæst. lib. 2. quæst. 177. n. 4.

cas, es mas visible la subsistencia del censo, y no admision del *motu proprio*; pues si el contrato, y sus acciones se aniquilassen, ninguna le quedaria al Señor del censo para pedir subrogacion de hipotecas para la seguridad. Confiesan tenerla con la disyuntiva de subrogarlas, ò restituir la fuerte recibida. (Q) Con que por necesidad consta no haverse aniquilado. Firma esta conclusion como supuesto el señor Covarrubias: (R) *Primum etenim constat iuste, & licite posse ita hunc annum redditum constitui, & contractum horum reddituum ac pationem fieri, ut redditus constituatur super certis bonis quibus peremptis, adhuc venditor teneatur redditum solvere.* Lo particular es, que lo induce de las mismas Constituciones de Martino V. y Calixto III. en las extravagantes citadas, aunque en otro sentido al que antes se ponderaron, y dice: *Sentiunt ipsi legum latores, quod peremptis bonis super quibus census fuerit constitutus salva maneat obligatio ad annum redditum; licet non possint venditores cogi ad solutionem sortis, & pretij, quod datum fuit pro ipso iure percipiendi redditus.*

20 Y es comun en el equivalente de que descubierta la hipoteca sobre que el censo se impuso, afecta à Mayorazgo, ò qualquier otro gravamen impediendo de su enagenacion, subsiste el censo, y el deudor es obligado à dár nuevas seguras hipotecas, ò restituir la fuerte principal, que recibò, (S) sin que obste alguna de las Pontificias Constituciones enunciadas. Con generalidad en los terminos de que las hipotecas se comprueben no idoneas, è insuficientes para seguridad del censo, que estè obligado el deudor à restituir el principal recibido, lo concluyen los mas graves Autores, (T) y una experiencia continuada, y diariamente establecida con determinaciones, y Executorias de los Superiores

(Q)

Petr. Vellug. in *Specul. Princip.* rubr. 41. §. *Leges Regni*, & *ex leg. Si quis accepto*, ff. de *condit. caus. dat. cap. Ecclesia S. Maria*, 2. ut *lit. pend. Felic. in Proem. cap. 4. n. 13. vers. Et postquam.*

(R)

*Lib. 3. Variar. cap. 7. n. 5. vers. Primum etenim.*

(S)

Navarr. de *Usur. q. 27. n. 118.*  
Marescot. 2. *Var. cap. 61 n. 5.*  
*lib. 3. cap. 10. n. 117. & 120.*  
Mangil. de *Evi. q. 85. n. 27.*  
& 28. *Fufar. de Substitut. q. 7064 n. 13. Burat. decis. 813. n. 13.*

(T)

Sarmient. *lib. 7. Selectar. cap. 1. n. 30. Rodrig. de An. Red. lib. 2. quest. 1. n. 6. Felic. tom. 1. lib. 1. cap. 4. n. 13. in fin. vers. Vel possit habere locum. Avendañ. de Cens. cap. 61. n. 4 Cenc. part. 3. cap. 1. q. 3. art. 4. n. 7 Duard. sup. Bul. de Censib. §. 1. q. 7. n. 43. & 44. Hermosill. ad leg. 63. tit. 5. p. 5. sup. gloss. 1. usque ad n. 6. n. 20. Medicis decis. senens. 304 per tot.*

premos Tribunales de España, qual es el caso de formar concurso à sus bienes el deudor del censo, que entonces sale el Acrehedor pidiendo, no los reditos solo decursos, y devengados hasta aquel dia, sino tambien la suerte principal, y se le manda pagar, y señala grado por uno, y otro. De cuya practica sobre ser testigos quantos conocen los Tribunales, informa el señor Don Francisco Salgado, dando los motivos de su consistencia, y aun induce alguno de la misma Piana Constitucion, en quanto por ella se previene, que llegando el deudor à requerir al dueño del censo para su redempcion, pueda luego ser compelido à que la execute involuntario: *Et post denuntiationem intra annum tamen etiam ab invito præterium repeti posse*, y equiparando la formacion de concurso al aviso para redimir, funda la habilitacion para pedir la suerte principal. (V) Aunque si bien esto pudiere contract à la rigurosa formacion de concurso; no se verificaba en la ocurrencia en que se ve la misma practica; y asì es mas conforme, y comprehensivo de uno, y otro caso el de perecer los bienes de hypotecas particulares, y generales, con la distraccion para el pago de Acrehedores à que se dirige el concurso; y quedando sin alguna seguridad el censo, ocurre el Acrehedor à pedir los reditos vencidos, y el interès que tiene en la permanencia, que se havia de indemnizar con nuevas hypotecas; (X) y como no puede executar el deudor comun, privado de la administracion de sus bienes, la equivalente indemnidad es restituírle el capital para nueva imposicion; y como quiera sale cierta la conclusion de que no perece el censo, porque salgan del dominio del deudor algunas, ò todas las hypotecas.

21 Son muchos no obstante los que defienden

(V)  
D. Salg. in *Labyrinth. 1. part. cap. 19. n. 15.* & *seque.* & plures referens, n. 31:

(X)  
Rodrig. de *Ann. Reditib. lib. 2. quest. 16. n. 43.* & 44. *Mastrill. decis. 279 Cenc. de Censib. q. 106. per tot. Noguera allegat. 22. & 32. de quibus supra.*

fienden disminuirse, ò aniquilarse el censo por la minoracion, ò falta de las hypotecas, (Y) y sobre ser la materia en sí de no pequeña contraposicion en los AA. aumenta la duda la indistincion de terminos, con que se conciben sus dictámenes; y para cuya separacion ha sido quanto se ha dicho en este Punto, porque no embarace el derecho Fiscal al cobro de sus decursas en los Sitios eriales. Porque en primer lugar debe distinguirse del censo, que se funda por capital recibido en mrs. con asignacion de hypotecas, y el que procede del precio de alhaja raiz, que se dió estimada, formando de el capital, à cuya correspondencia se pactan los renditos, ò no estimando su precio, sino gravandola con determinada pensión annual, que propriamente es la esencia, y forma de los censos antiguos, y de que habla la Ley Real de la partida antes citada. En los que se imponen por capital en mrs. sobre fincas, raizes, y reddituales propias del deudor, ò vendedor del censo, y que despues de impuesto se quedan en su dominio, obran las Extravagantes de Martino V. y Calixto III. y son de los que habla la Piana Constitucion. Naciendo en ellos la principal discordia de opiniones del modo de conceptuar el contrato, estimandole el señor Covarrubias, Feliciano de Solís, y los que estos recopilan, compra, y venta de aquella pensión annua, con una obligacion personal à que es accessoria la hypoteca; y como tal, aunque falte, queda la primitiva obligacion existente. (Z) Cencio, Faria, y los que estos curulan, y antes Gregorio Lopez, le creen contrato de especie diversa, y con precisa relacion à las hypotecas, de que aun algunos dixeron inducirse venta de estas mismas à favor del comprador del censo, y segundo implicito acto de darlas este al vendedor por

(Y)

Greg. l. op. in leg. 28. tit. 8. part. 5. gloss. à censo limit. 1. & 2. Innoc. Panormit Laurent. de Rodolphis, & alij apud Felic. de Censib. in Proem. cap. 4. n. 7. Plures apud Fariam in adit. ad D. Covarr. sup. lib. 3. Var. cap. 8. n. 32. & 40. Cenc. de Censib. q. 34. n. 31. & seq.

(Z)

D. Covarr. d. lib. 3. Var. cap. 7. per tot. Felic. de Solís de Censib. in Proem. cap. 4. & lib. 2. cap. 8. Noguer. alleg. 32.

la pensión pactada , negando capacidad à la obligacion personal ; porque la qualifican de usuraria , no habiendo en el contrato otra especie que dinero , de que ha de producirse el rédito anual de mrs. en cuyas circunstancias le qualifican de usurario. Y siendolo , que estè , ò no recibido el motu propio , nunca pudiera sostenerse : (A) y es de advertir mas en quanto à la accion , y obligacion respectiva de restituir la suerte principal , ò consignar nuevas hypotecas , de que se induce la personal obligacion , que los mas , ò todos hablan en el caso de que falten por hecho del mismo deudor , ò porque desde el principio se descubren afectas à Fideicomisso , ò Mayorazgo , que resiste su carga , ò porque el deudor mismo , ò sucesores suyos las ayan gravado nuevamente , de que procede la formacion del concurso , ò ocurrencia , ò enagenado de forma , que ayan causado la inseguridad del censo. Pero en los terminos de que huviesen perecido por accidente , ò caso fortuito de los que previene la misma ley , serìa mas difficultoso , y en todo caso cumplirìa el deudor con dimitir las hypotecas , no teniendo otra particular obligacion. (B)

22 Nada de esto puede decir respecto à la Regalia , sino en aquellos censos impuestos en mrs. procedidos de exempciones , conforme à las Cédulas de 6. de Diziembre de 1621. y siguientes , que no es formalmente carga de la Regalia , sino credito que la pertenece con aquel distinto origen. Los censos impuestos de alhaja raiz , que recibe el vendedor del tributo , quando aquella se estima en su valor principal , y de èl se forma el del censo , es lo mismo que si le huviesse recibido en mrs. y corren las mismas reglas que se han dicho para los antecedentes. (C) Y solo en el caso de entregarle por el compra-

(A)

Sylvest. in Sermon. verb. Usura, cap. 1. & per tot. cod. tit. Laurent. de Rodolph. in integro tract. de usur. & communiter DD.

(B)

Leg. Si fundus, §. In vindicari-  
oni, ff. de pignori. leg. Si fortè, 6.  
§. Etiam, vers. Labeo, ff. si ser-  
vit. vindicet. D. Olea de Cess. Jur.  
tit. 1. q. 1. n. 63. & seq.

(C)

D. Covarr. d. lib. 3. Var. cap. 7.  
n. 6. vers. Quod item. post med.

comprador del censo la alhaja no estimada, ò à lo menos sin proporcion de los reditos con el capital que pudiera formarse de su integro precio, es la especie del verdadero censo, que Gregorio Lopez llama antiguo, y del que habla la Ley Real que glossa, y à cuya similitud tomò el nombre el que se impone à mrs.

23 Entendido con esta distincion ( que no puede menos de confessarse verdadera por los textuales documentos en que se funda) facilmente viene en conocimiento de que el derecho de la Regalia, y respectiva carga de las Casas de la Corte es de esta ultima classe, como procedido del dominio, que en la mitad de cada una adquiriò el Fisco, y queda yà fundado, y le transfiriò en el possedor de la otra mitad con la concession del Privilegio, ò le permitiò su goce al de las Casas à la malicia, y de incomoda particion mientras no huviesse aptitud para que se dividan. Y es constante, que si faltasse aquella causa productiva del censo, cessaria la obligacion à la paga, que son los precios terminos de la enunciada ley de partida, cesando todas las demàs questiones, que deben separarse como estraños de este caso. (D) Pero no falta, ni es verificable este hecho en las Casas eriales, como que siempre queda permanente el credito del Fisco, y su accion ilega para el cobro.

24 Buelvese à recordar para esto, que el contrato, ò quasi celebrado entre su Magestad, y la Villa de Madrid, en la solicitud de que se trasladasse la Corte à su poblacion, fuè *do ut facias*, ò viceversa *facio ut des*, la Villa diò la mitad de cada una de sus Casas; ( y ademàs la sexta parte de sus alquileres por diez años, que despues reduxo al servicio de 250y. ducados por una vez) y su Magestad transfiriò à Madrid su Corte, que

era

(D)  
 Dé quibus Molin. de Inst. &  
 Jur. Villalobos, Valasc. & innumeri  
 relat. à Faria in adit. ad D.  
 Covarr. in d. lib. 3. cap. 7. sup. n.  
 5. n. 27. & seq.

era el *facio* que tenia de su cargo para cumplimiento de contrato, ò quasi contrato por su parte. En este hecho (cumplido yà por el Príncipe) està embebida aquella esperada utilidad del Pueblo, y dueños de sus Casas en conseguir mucho mas fruto de la mitad que les quedaba libre, que sin la Corte pudieran perceber del todo, que es Real, y phísico en la experiencia, con que se demostrò en el Punto antecedente. Si por descuido, accidente, ò malicia de los dueños se inutiliza aquel beneficio, teniendo eriales sus Casas, no infringe el derecho Fiscal à la exaccion de aquella correspondencia, por ser cierto, que en los contratos de esta classe el que de su parte cumple, tiene accion para obligar à su consorte. (E) Y por el consiguiente no cessa la causa inductiva de esta obligacion, que fuè la existencia de la Corte verificada, y permanente, con que lo han de ser sus efectos. Y si aunque no fuesse por hecho del deudor la falta de utilidad, no le indemnizaria su carencia para dexar de responder à el Fisco siempre que de su parte se ha cumplido, no impidiendole el goce de lo que es causa de su debito; (F) que diremos, quando la inutilidad en los Sirios eriales proviene de la inaccion, descuido, ò falta de reparo, que motivò la ruina de las Casas.

Considerese el primer origen, y causa de deber al Fisco en la translacion de la Corte, ò el acto segundo en la reduccion à pension annual en los Privilegios, y repartimiento de tercia parte, siempre se hallarà permanente la accion contra la casa, el remanente que de ella huviere, y contra el mismo suelo contra quien dirige, puede, y debe dirigir su accion Real para el cobro, sin que entre la question de si fenecido, ò pereciendo el edificio quedará obligado el suelo à la solucion; pues como el mismo

(E)

*Leg. Naturalis, §. 1. ff. de prescrip. verb. leg. 1. ff. de rer. permut. leg. Juris Gentium, §. 1. ff. de pact. leg. Quoniam asseveres, Cod. de Rer. permut. leg. 3. tit. 6. part. 5.*

(F)

*Ad text. in leg. Si quis domum, §. leg. Habitatore, 17. ff. locat. D. Larr. tom. 1. allegat. 17. per tot.*

mo está afectado con la primitiva causa , y con el segundo acto, siempre ha de responder hasta en la concurrente cantidad de su valor à lo que el Fisco ha dexado de percibir. Y no se adequa la conclusion de Cencio ( prescindiendo de su certeza *in abstracto* ) en el caso de perecer la casa , ò Molino , que se diò por hypoteca al censo , recibido su capital en mrs. de no quedar afectado el suelo , ò remanentes de su ruina; porque en la Regalía ay una pension reconocimiento del dominio transferido , ò tolerado , lo que no sucede en el censo , que impuesto en mrs. tuvo la razon solo de hypoteca en el edificio que pereció. Y así , como sería absurdo querer que el que recibió una casa à censo , porque se arruinasse la Fabrica , huviesse de quedar con el suelo , y sin la carga , de la misma forma lo sería , que las Casas eriales no respondiesen de su contribucion ; con que reconocen el dominio , ni el Fisco tuviesse accion contra su suelo. (G)

26 Así lo prueba la misma Sentencia de los que llevan la libertad del censo por la extincion de las hypotecas ; porque procediendo el censo de la casa , ò otra alhaja , es distinto que se trate *utrum* , pereciendo el edificio pueda obligarse al dueño à que pague la pension , ò que por esta ruina se quede sin la pension , y con el suelo , que esto à nadie se le ha ofrecido. Y aun la libertad de la pension negaron muchos (H) por la razon del texto , (I) de que es la principalissima parte de qualquier edificio el suelo en que se funda , y no puede con verdad afirmarse que ha perecido todo , quando queda tan principal parte. Y en todo caso el medio unico de poderse libertar , sería dexando el suelo al Acrehedor , quedandole al Censualista la eleccion de pagar el redito , ò ceder el sitio,

que

(I) Cuiusmodi  
Censuarius  
Censuarius

(N) Leg. si fundus, y. Incinditatus  
de, verbi, interdictum, leg. 1. §. Cum  
proedum, ff. de pignor. in aut.  
Fab. & alij. Meilin. Controv. 1. 1.  
2. cap. 24. Paul. Christ. decis.  
Cen. Belgic. decis. 275. vol. 2. Co-  
vener. lib. 1. cap. 27. §. Ubi Fa-  
c. Censuarius et alij. §. 1. §. 2. §. 3.

(G) Felician. de Censib. in Proem. cap. 4. per tot. D. Salg. in Labyr. 2. p. cap. 11.

(H) Angel. in Authent. de non alien. §. Lex itaque. ad fin. Joan. de Imol. in cap. Potuit. de locato column. 19. vers. Et predicta faciunt. Jason. in leg. 1. Cod. de Iur. Emphyt. col. 4. Greg. in leg. 28. tit. 8. part. 5. gloss. 9. verb. Por fuego.

(I) A. M. B. v. l. O Leg. Qui res, §. Arcam, ff. de solutio.

que es el remanente de la alhaja recibida. Y assi lo dice el mismo Gregorio Lopez, (J) hablando del Emphyteota ( que para el caso de fundarse el censo de alhaja entregada sin determinacion, y correspondencia del capital es lo mismo, y del que habla precisamente aquella ley ) al modo que tiene semejante eleccion el conductor : *Est ergo tunc danda emphyteota electio quemadmodum conductori, ut in leg. 22. supra eodem*; y esta ley à que se refiere, es la en que se permite al Conductor dexar la alhaja en cierta forma con los frutos pendientes para libertarse del precio estipulado en alusion al que antes dixo el texto civil (K) : *Cæterum poterit evitare præstationem venditor si nolit hominem recipere.*

(J)  
*Ubi proximè, gloss. 12. verb. Ochava parte.*

(K)  
*Leg. Quod si nolit in princip. ff. de ædilit. edict.*

(L)  
*Leg. Si fundus, §. In vindicatione, ff. de pignorib. leg. Et si forte, 6. §. Etiam labeo, ff. si servit. vindicet. leg. Cum fructuarius, 64. ff. de usufr. Capic. Galeot. lib. 2. controvers. 28. n. 41. 42.*

(M)  
*Paul. Gallerat. de Renuntiat. lib. 2. cap. 3. per tot. Cancer. lib. 3. Variar. cap. 10. n. 178. Surd. de Aliment. tit. 9. q. 23. per tot. Donel. lib. 15. Comm. cap. 44. Ubi Oluvald. lit. A, 4. lib. 11. Comm. cap. 13. lit. A.*

27. No basta que se halle erial el sitio, y sin edificio el suelo, porque es necesario dimitir el remanente que huviere de la alhaja afectada con la carga real; pues este es el unico medio para libertarse el que la posee de pagar la pension de su gravamen; (L) y no es este el caso de que habla Cencio, expuesto en el principio de esta objecion del Molino arruinado; en que parece lo hypoteca respecto al suelo; pues sobre que bien examinada aun en el suyo; no es cierta, se convence de inadecuada en el todo para las circunstancias de retener el residuo de la alhaja, de que es tan esencial parte el suelo, como se ha ponderado, y no pagar la pension à que la misma alhaja dà causa, ni dimitirla al Acrehedor, que seria contra los mas seguros, è inalterables principios del derecho; y su firmisima conclusion, de que el poseedor de heredad, ò fundo rustico, ò urbano afectado con carga real, ò la ha de pagar, ò la ha de dimitir, (M) poseyendola toda, ò poseyendo alguna parte; pues siempre es obligado à la solucion,

solucion , ò à la entrega de lo que possela. Y la duda entra solo en si estara obligado à dimitirla con restitucion de los frutos anteriormente percebidos en el tiempo que los podia producir , en que distinguen comunmente de los percibidos antes de la litis contestacion , ò los que percibiò despues, (N) pero sin pagar la pension, retener el todo , ni parte de la alhaja , es imposible en el dictamen legal, y repugnante à la razon , sobre que no ay alguno à quien se le aya ofrecido tal especie.

28 De este principio cierto , y desembarazados de las objeciones, que no bien entendidas pudieran causar algunas autoridades , ò sentencias en la materia de censos , queda al Fisco llana , y sin dificultad su accion contra los suelos , y sitios eriales de la Corte por su carga real , para que el dueño , ò possedor la pague , ò las dimita; y lo mismo serà para el proposito , que , ò por las anualidades vencidas se venda el suelo para hacer pago , ò que en fuerza de su dimision entre en el por derecho propio el Fisco.

29 Tanto dice respecto esta accion , y respectivo gravamen al dueño del dominio directo , quanto al del util en los que estàn distinguidos en las Casas de Madrid ; porque la razon de Corte igualmente comprehende à unos que à otros , y no menos la de su utilidad producida de la misma causa de la carga , que se harà mas demostrable, si se atiende à que siendo el sitio el de que en todas las Casas de Madrid produce el dominio directo en la especie de emphyteusis, que llaman censo perpetuo, igualmente le gravò , que al edificio el derecho original de la Regalia , queda al Fisco la mitad de las Casas en que el suelo se incluye como parte en ellas tan principal , que aun atrahe à si el edi-

(N)

*Leg. Si fundus, §. In vindicatione, vers. Interdum, leg. 1. §. Cum praedium, ff. de pignor. Ex Ant. Fab. & alijs Merlin. Controv. tom. 1. cap. 24. Paul. Christ. decis. Cur. Belgic. decis. 27. vol. 2. Covarr. lib. 1. cap. 8. n. 4. Ubi Farria. Cyriac. contr. 195. num. 6. Olib. de Action. p. 2. lib. 1. cap. 29. n. 17. Merlin. de Pignorib. q. 53. n. 20. Conducit. Cancer. part. 3. Var. cap. 1. à n. 178. & 183. vers. Ex praedicta.*

(O)

Leg. 42. tit. 28. part. 3. Ubi Grego-  
gor. gloss. 2. D. Solorz. de Jur.  
Indiar. tom. 2. lib. 3. cap. 23. n.  
36. Add. ad D. Molin. de Primo-  
gen. lib. 1. cap. 26. n. 146

(M)

Leg. 21. tit. 28. part. 3. Ubi Grego-  
gor. gloss. 2. D. Solorz. de Jur.  
Indiar. tom. 2. lib. 3. cap. 23. n.  
36. Add. ad D. Molin. de Primo-  
gen. lib. 1. cap. 26. n. 146

(P)

Leg. Non distinguemus, ff. de  
recept. ar. vitr. leg. Praeses, ff. de  
Offic. Praesid. leg. 2. §. Conveni-  
re, ff. de judic. leg. Quos probi-  
bet, ff. de postulan. cap. Romano-  
rum, dilect. 9. Escobar de Ratio-  
cin. cap. 18. n. 42.

ficio, (O) y de la misma forma las Reales Cedu-  
las para la practica, division de la mitad de ca-  
da casa, proporcionado repartimiento de tercia  
parte à las de incommoda particion, y reduc-  
cion à Canon annual en las compuestas, que  
llaman, y son reducidas con Privilegio. Sue-  
lo, y edificio se divide en la material, uno, y  
otro se comprehende en el repartimiento de  
tercia parte, y sobre todo queda la pension en  
las reducidas. Con que limitacion, que la ley  
no produce, y distincion que de su contexto  
no resulta, es voluntaria, y la repele el dere-  
cho. (P) Y por el consiguiente, ni ay por don-  
de exceptuar el suelo del gravamen de la Rega-  
lia, ni en què fundar la distincion del dominio  
util, y directo para responder de su carga, quan-  
do la ley que la impone el quasi contracto, que  
la hace convecional, y las Reales Cedulae que  
la formalizan no distinguen para algun efec-  
to.

30 Pero vamos à la razon à priori en este  
punto: Es constante, que se funda en la asis-  
tencia de la Persona Real, y su Corte. Y así  
lo manifiestan los Textos del derecho comun  
del Reyno. Pues si los suelos estàn dentro de la  
Corte, y esta es la razon para la carga, como  
podràn eximirse de la que està impuesta à las  
Casas en que se comprehende el suelo, y por  
la razon de existir la Corte identica para el que  
para el edificio? Y esta identidad de razon  
bastaba, aunque aliàs no los comprendiese  
la imposicion; (Q) pero es mas eficaz quando  
los incluye el estatuto, y la razon de establecer-  
se: Y no menos en la de congruencia, y utili-  
dad; pues vemos, que por la asistencia de la  
Corte se tasa un pie de sitio en un ducado, y  
mas en los parages principales en otros, descen-  
diendo desde ai hasta el de dos reales, y real y  
medio

(Q)

Leg. Illud, ff. ad leg. Aquil. leg.  
Postulaverit, §. 2. ff. ad leg. Jul.  
de adulter. leg. A filio, ff. de  
furt. Lara de Capellan. lib. 1.  
cap. 3. n. 74. Robles de Represent.  
lib. 2. cap. 14. n. 55. & cap. 18. n.  
2. & cap. 23. n. 13. D. Larr. alleg.  
45.

medio en los mas inferiores ; pues reflexionese que valor tendrian unos , y otros, si no huviesse venido à Madrid la Corte. Y ninguno con razon negará , que no solo sería una mitad menos ( que es la que cede à la Regalia ) sino que ni se les diera la estimacion de una quinta , ni sexta parte en los parages mas interiores que en los demás eran , y se mantendrian unos fundos rusticos , y de valor correspondiente à tales , como se comprobarà de libros , y originales documentos en el menos curioso de la extension de este Pueblo desde el año 1563. en que primeramente estableció en èl su habitacion el Señor Don Phelipe II. Con que entra la regla antes notada de que el gravamen ha de seguir al que recibe la utilidad , y que sería repugnantè se utilizassen , y con tanto exceso en la Corte , y repugnassen el gravamen , que de ella les causa la Regalia.

31 Tendrà derecho el dueño del directo dominio en el suelo totalmente desierto , y erial à que ( pagando lo caído , y corriente de la carga ) quede con èl antes que se venda à otro , sujetandose à las providencias concernientes à la conservacion , y efecto de la Regalia ; pero no à impedir esta , con pretexto de que el suelo no tiene edificio ; pues contra el mismo tiene el Fisco su accion , para que pague lo impuesto , ò le dimita para exonerarse de la carga preferente à su derecho , porque afecta el mismo suelo , y se acredita de la practica ; pues para la regulacion del laudemio ( que vulgarmente se dice veintena por la parte que la corresponde del precio ) sea para la venta del dominio util de las Casas , ò para la del directo en los casos que ocurren , aunque menos frequentes , se baxa lo primero el capital de la pension perteneciente à la Regalia entendida ( como se ha dicho ) con

(R)

*Argum. text. in leg. de accusatio-  
nibus, ff. de divers. & tempor.  
præscript. leg. Equisimum, ff. ad  
Tertyllian. Mantic. de Coniectur.  
ultim. voluntat. lib. 10. tit. 7. n.  
6. Narbon. in leg. 59. tit. 4. lib.  
2. Recopilac. gloss. 1. n. 30. & 41.*

(S)

*Leg. 1. ff. de servit. & aqua, cap.  
fin. de Consuetud. Bartol. in leg.  
Si fugitivus, §. Apud Labeo-  
nem, ff. de adilit. edict. leg. de  
quibus, ff. de legib. Cum vulgat.*

el nombre de *carga real*, y esta precipua deducion prueba su anterioridad, y la afectacion del mismo suelo, à cuyo derecho prefiere, (R) y la inalterada practica de igual antigüedad à la Corte hace invariable concepto de su entidad, y preferencia assegurada con la costumbre. (S)

32 Y de todo se sigue, que el Fisco solo por el derecho de Acrehedor le tiene, para que los Sitios eriales de Casas en Madrid le paguen lo debido de su pensión, ò repartimiento, y que para este efecto se vendan; y que la persona que las comprare se obligue à su reedificacion, conforme à las Reales Cédulas, assegurando la carga en las reducidas, segun la que resultare del Privilegio, en las de incommoda particion por lo que las corresponda en la mitad de su fabrica, y las materiales para afianzar los reparos, y permanencia à que la mitad de casa del dueño està obligada, respecto à la del Fisco, y su Regalía. Y queriendo el dueño del suelo, y directo dominio executar lo, deberá ser preferido; pero no obligandose, ò no cumplendolo, deberá executar lo que la comprare en subhastacion publica, ò en la forma que su Magestad ordene.

## SEGUNDO MEDIO.

33

Quando el Fisco no use del medio de Acrehedor, haciendo vender el suelo erial para pagarse de su Regalía, tiene el de su condominio, que basta, aunque fuesse un particular, y sin el menor Privilegio. Uno de los casos en que pierde el dueño la parte que tiene en fundo comun especialmente urbano, es si requerido por el Confocio, no concurre à su reparo, ò no le paga las expensas que hizo en repararle; pues

pues luego *ipso iure* passa aquel dominio en el que supliò los gastos, y soltuvo el edificio. Es texto bien conocido en el derecho comun, (T) en que se lee: *Si (ut proponis) socius adificij ad refectionem eius sumptus conferre detrectat, non necessario extraordinem sibi subveniri desideras. Etenim si solus adificaveris nec intra quatuor mensium tempora cum centesimis numus pro portione socij erogatus restitutus fuerit, vel quominus id fieret per socium stetisse constiterit, dominij pro solido vindicare, vel obtinere iuxta placitum antiquitatis poteris.* Nuestra Ley Real en equivalente, y aun mas clara Sentencia, previene, que todos los socios concurren à la reedificacion, ò reparo del comun edificio; y si requeridos no lo hicieren, pueda executarlo uno de los socios, à quien han de reintegrar de su coste dentro de quatro meses; pero si no lo cumplieren, prosigue: (V) *Si assi non lo ficiessen, pierdan las Partes que havian en aquellas cosas do ficieron la labor, can, è fin libres, è quitas à aquel que las reparò de lo suyo.* En que advierte Gregorio Lopez: (X) *Et ipso iure transit dominium.*

34 Ni fuè moderna aquella resolucion, porque yà el texto dice es *iuxta placitum antiquitatis*, y el Jurisconsulto Ulpiano (Y) assegura establecido aquel derecho, quando en terminos (aun mas propios, que precisamente habla de reedificacion) dice, que demàs de adquirir el dominio, tendrà la accion *pro socio* para el principal interès: *Qui cessantis cessantiumve portiones insula restituerit, quamvis aut sortem cum certis usuris intra quatuor menses postquam opus reffectum erit recipere poterit exigendoque Privilegio utetur, aut deinceps propriam rem habebit, potest tamen pro socio agere.* Y dà la causal del termino quadrimastre señalado para las usuras: *Oratio enim Divi Marci id circo quatuor,*

(T)

*Leg. Si ut proponis, 4. Cod. de Edific. privat. Ubi Angel. Paul. de Castr. in leg. Parietem, ff. de servit. urb. prad. Alexand. conf. 168. ad fin. vol. 2.*

(V)

*Leg. fin. tit. 32. part. 3.*

(X)

*In gloss. d. leg. 32. verb. E fincan libres, è quitas.*

(Y)

*Leg. Cum duobus, 52. §. Idem respondit, 10. ff. pro socio.*

(Z)  
 Ut in leg. 1. ff. in quib. caus. pign.  
 vel hypot. ibi: Senatus consulto,  
 quod sub Marco Imperatore fa-  
 ctum est. De quo in leg. 24. §. 1.  
 ff. de reb. auctorit. judic.

(A)  
 In d. leg. 52. §. 1. ff. in quib. caus.  
 pign. &c.

(B)  
 In d. leg. 4. Cod. de Edif. privat.

(C)  
 Leg. 13. in fin. ff. de condit. in-  
 deb. leg. 45. §. 1. ff. de action.  
 empt. leg. 29. §. 2. ff. de pignor.  
 leg. 14. de dol. mal. & met. except.  
 §. 30. verſ. Certè inſtit. de rer.  
 divis.

tuor menſibus finit certas uſuras ; quia poſt qua-  
 tuor dominium dedit. Y aqui ſe ve el origen, (Z)  
 y la gloſſa (A) explica: Si ſocius ceſſantibus alijs  
 communem domum reſtituerit optionem habet, vel  
 ut impenſas recipiat cum uſuris intra quatuor men-  
 ſes poſt reſectionem ( & tunc Privilegium in exi-  
 gendo nomine reſectionis habet ) vel ut poſt quadri-  
 meſtre tempus dominium domus conſequatur, aut  
 potius actionem pro ſocio demum retinet, proterea  
 verò quatuor menſibus uſura definitè ſunt, quo-  
 niam poſt quadrimeſtre lex dominium reſectori dat.  
 Y no menos al intento la gloſſa de la primera  
 ley citada: (B) Sin autem ſolus adificasti, nec cum  
 cenſeſſima ratam portionem recepiſti, ubi quadri-  
 meſtre præterierit dominium eius in ſolidum conſe-  
 queris. Todo por la privilegiada accion à rein-  
 tegrarſe el ſocio de lo expendido para conſer-  
 vacion, ò reedificio de la coſa comun. (C)

35 Puede el ſocio por la comunion del  
 dominio, y ſu interèſ, en que no eſtè inutil,  
 reedificar la caſa, expendiendo lo que aſi le cor-  
 reſponde, y lo que pudiera correſponder à los  
 ſocios, que interpelados no lo executan: y ſi  
 en el termino de quatro meſes no ſe le reinte-  
 gra, queda con el entero dominio de la caſa  
 antes comun. Bien entendido, que en eſte ca-  
 ſo el reedificante era por ſi propio obligado à  
 las reſpectivas expenſas de la parte de ſu domi-  
 nio; pero porque la inaccion de los Conſortes  
 no le perjudique en inutilizarle ſu pertenen-  
 cia, providenciò el derecho la facultad de que  
 pudieſſe expendir el todo con la privilegiada  
 repetition, y perdimiento del dominio de los  
 demàs participes en pena de la demòra de los  
 quatro meſes. Con que el Fiſco en quien ay el  
 miſmo dominio parciario, el perjuicio en que  
 eſtè el edificio erial, y ninguna obligacion à  
 concurrir por ſi à la reedificacion, tiene el miſ-  
 mo,

mo, y ventajoso derecho à reedificar por si tales suelos, ò concederlos à quien los reedifique; y si interpelado el condomino no lo executar, perderà su parte, y quedará toda la propiedad al Fisco, ò à quien subrogare en su lugar; porque no solo ay identidad de razon que basta, (D) sino superioridad por ser integra la carga en el poseedor al reparo, ò reedificio à que no debe concurrir el Principe, y le hace mas eficaz por su mayor urgencia. (E)

36 Y es muy notable para con las Casas, en cuyos Privilegios ay obligacion à edificarlas, ò à mantenerlas, que es lo mas frequente en todos; pues aunque à edificar nuevamente ninguno está por lo comun obligado: Mas de nuevo non es tenuto de lo facer si non quisiere, que dice la Ley Real, (F) se limita quando ay sobre ello alguna obligacion particular, y así prosigue: *Fueras ende, si èl otorgasse, ò ficièsse pleyto, ò postura de facer Casa, ò Torre en algund Logar; con que donde ay junto con el Privilegio esta respectiva obligacion, aunque sea para edificar de nuevo, es preciso que la cumpla el que tiene el sitio, no obstante, que nunca huviesse havido edificio en èl, porque en las Ciudades principales, aunque no fuesse la Corte, es mas antigua providencia la de que no se permitan ruinas, sino que estè cada uno obligado à mantener, ò reedificar los Edificios pertenecientes à los suelos propios: Singularum Urbium Curiales (dice un Rescripto Imperial) etiam inviti, vel reparare intra Civitates quas olim habuerunt domos, vel de novo adificare cogentur, illec semper munijis inservituri, & aucturi propriarum frequentiam Civitatum. Hasta aqui habla de los Curiales, y Municipes; y para que no se entiendan exceptuados los demàs, prosigue: Possessores, verò qui non erunt Curiales in urbibus in-*  

*quibus*

(D)

*Leo. Si postulaverit, §. Ratio ff. ad leg. Jul. de adulter. leg. Illud, ff. ad leg. Aquil. leg. Quidam numularios, ff. de ead. leg. A Titio, ff. de furt. D. Larrea alleg. 45. n. 21.*

(E)

*Cap. Causam, que de re indic. authent. cessante, Cod. de Legit. heredit. §. Si vero instit. de adoption. Bald. cons. 188. in princ. lib. 1.*

(F)

*Leg. 25. tit. 32. partit. 3. Jason. in §. Sequen, num. 48. de actionib. Joan. Garc. de Expens. cap. 124. n. 14. C. 12.*

Punto sexto.

quibus domos possident easdem domos direptas neglectasque reparent iudiciaria ad conservandum hoc preceptum autoritate retinendi. (G) En la citada Ley Real, (H) cuya primera Sentencia es: Casa, ò Torre, ò otro edificio qualquier, haviendo algun home en Villa, ò en otro Lugar poblado, debelo mantener, è labrar de guisa, que non se derribe por culpa, ò por pereza de èl. De modo, que lo que en el derecho comun estava dispuesto para las Ciudades, aun se estiende en el Real, ò otras poblaciones. Y de todo se infiere, que por el derecho Fiscal, por el publico, y por asegurar la Regalia, le tiene su Magestad à que todos los Sitios reales se reedifiquen por los poseedores, pagando, y poniendo en seguridad el uso del Real Apoyentamiento, ò se vendan à quien lo execute subrogado en el Real derecho, y sus acciones.

37 Separando el interès, y parciario dominio del Principe, y de las singulares circunstancias de la Corte ( en que siempre clama el derecho por su ampliacion: (I) *Ampliandam enim Civitatem nostram magis, quam minuendam esse censemus.*) En todas las Ciudades, y Villas principales lo contempla otra Ley Real, quando afirma: (J) *Se ennoblecen las Ciudades, y Villas por tener Casas, y bien hechas, para lo qual, y para evitar su deformidad con las ruinas, puede ser el dueño compelido à vender el suelo, ò residuo que huviere del edificio, para que otro le repare, y ponga en methodo correspondiente al hornato publico, en limitacion al vulgar principio, de que ninguno puede ser compelido à que involuntario venda su heredad, ò alhaja propia, como observan gravissimos AA.* (K) y con otros señaladamente con una doctrina de Romano, dice Pelaez de Mieres, haviesdo sentado la apetencia en los Nobles à confer-

(G)

*Leg. Singulares, n. 8. Cod. de Edific. privar. leg. 7. ff. de offic. praesid. leg. 46. ff. de damn. infect.*

(H)

*D. leg. 25. & 32. partit. 3. leg. Ad Curatoris, ff. de damn. infect. Ccepul de Servit. Urban. praed. cap. 59. de refectio. col. 1. & 2. Quem, & Speculat. refert. Greg. Lop. gloss. 1. d. leg. Verb. Mantener, è labrar.*

(I)

*Leg. Qui servo in fin. Cod. de Com. servo. manumiss.*

(J)

*Ley 1. tit. 1. lib. 7. Recop.*

(K)

*Guillelm. Bendict. & Florian. in leg. Si quis Sepulchrum in princ. de Relig. & sumpt. funer. gloss. parisiens. in 2. part. consuet. paris. f. 53. fol. 61. & f. 1. n. 98. f. 296. Redin. de Maieft. princ. verb. Magnanimum, fol. 106.*

var las Casas antiguas de sus ascendientes, que sin embargo hallandose arruinada la de él, que es como quiera ilustre, si por su pobreza no puede reedificarla, se le deberá obligar à que la venda: (L) *Quod si aliquis nobilis habet Palatium destructum, quod propter paupertatem reficere non potest compellitur ad illud vendendum ne ruinis civitas deformetur.* Y el Politico Bobadilla (M) dice al proposito, hablando de los Corregidores: Pueden hacer reparar los Edificios de los particulares, assi para evitar el daño, y deformidad particular, y comun, como para acrecentar la authoridad particular, y comun: y para esto no pocas leyes, y no pocos titulos hicieron los antiguos, y ay oy en estos Reynos; porque conviene à la Republica, que la Ciudad no esté deforme, ni sea con ruinas. Para lo qual dicen, que debe el Corregidor passar, mirar, y considerar la Ciudad, y los Edificios publicos, Iglesias, y Casas de su Pueblo, que le pareciere están para caer, y amenazan ruina, y mandar à los Alarifes, que los vean, y hallando que hacen vicio, y están para caer, con sospecha de peligro, compela à sus dueños sumariamente à que los reparen; y no lo haciendo, hagalos reparar, ò derribar à su costa, aunque las Casas sean de Clerigos. Y si fuessen de algun Hidalgo pobre, que no las puede reparar, puede ser compelido à que las venda, segun Ludovico Romano, y otros.

38 Hasta aqui la observacion de este gravissimo Escritor, en que antes, y despues convienen quantos lo trataron con seriedad. (N) Y es notabilissima la Bula Gregoriana para los Edificios de Roma, que se referirà en el §. unico del Punto siguiente, por ser en su causa comprehensiva de los dos. Y la razon de mantener, y restaurar los Edificios tan atendida, como lo dicen sus Privilegios, que están *in corpore iuris*, y se diràn algunos en el mismo §. sien-

Y do

(L)  
De Maiorat. l. p. q. 10. n. 73.

(M)  
In Polit. lib. 3. cap. 5. n. 27.

(N)  
Capol. de Servit. Urb. Præd. cap. 59. de refectione, n. 27. pag. 254.  
Dueñ. reg. 152. Matienz. in Dialog. Relator. part. 3. cap. 11. n. 12. Guillelm. Benedict. in cap. Rainuntias, verbo Domus, n. 20.  
C. 21. de testam. C. n. 14. Tiracquel. in tract. de Nobilit. n. 132. pag. 554. vers. Si pauper. Luc. de Pegn. in leg. un. q. 7. Cod. quib. muner. nem. lic. lib. 10. Joan. de Platea in leg. 2. Cod. de Præd. C. omn. ref. navicul. lib. 11. Puteus de Iudic. verb. Iudicis suprema potestas. Casan. in Catal. glor. mund. 11. part. consid. 32.

do igual atencion la del reedificio de lo enteramente arruinado , y la del nuevo edificio donde nunca le ha havido : (O) *Planè si novam Villam necessariò extruxerit , vel veterem , totam sine culpa sua collapsam restituerit.* Con que en una Corte en que el Principe tiene su habitacion , y Real Familia , Ministros , y Residentes de los Reynos , y Provincias estrañas , sería desconocer los principios del derecho , y de la razon poner en duda sus facultades , para lo que en otras Ciudades , y Villas , sin este fiscal interés se permite , y encarga à un Corregidor , ò Juez , por la representacion que tiene de su officio.

39 Antes de passar adelante , es preciso deshacer una equivocacion de terminos , que dificulta la congruencia de los dictámenes. Porque es distinta duda la de si el particular està obligado à vender su edificio , y predio urbano , ò rustico para la nueva fabrica , ò ampliacion de la Iglesia , en favor de la Religion , y de los Muros , Plazas, Casas Consistoriales, ò Oficinas à beneficio de la Republica : ò si el que tiene su edificio arruinado disforma yà un sin uso , podrá ser compelido à reedificarle , y en su defecto à venderle , para que otro lo execute. En la primera , es corriente la resolucion afirmativa , supuesta la necesidad ; (P) pero como es odiosa , y correctoria del comun derecho ( en que se empeña el Doctissimo Covarrubias (Q) para manifestar , que no ay documento positivo que lo determine ) ha de ser la necesidad suficiente , ò la utilidad gravissima , para que al dueño del edificio , que le tiene en pie reparado , y corriente , se le prive de su dominio , quando no ay ley que lo mande. Pero en la segunda , como en el hecho de estàr arruinado el edificio , yà se verifica el perjuicio publico , que presie-

(O)  
Leg. Divo Pio , §. Impendia , ff.  
Solut. matrim.

(P)  
Ex leg. Locum , ff. de usufruct.  
leg. 2. §. Si usum fructum , ff. de  
Relig. & sumptib. fun. leg. Si  
quis sepulchrum in sin. ff. eodem.  
Bald. & Angel. in cap. 1. de solu-  
tion. Felin. in cap. Omnes pe-  
nult. colum. dist. 1. Cepol. de  
Servit. urb. pred. cap. 82. de  
sepulchr. Matth. de Affict. in  
Proem. Constit. Neapol. quest.  
3. n. 10. Ant. Gom. 2. tom. Var.  
cap. 2. de empt. & vendit. n. fin.  
Ubi Ayllon.

(Q)  
Lib. 3. Var. cap. 14. n. 8. Verf. Ca-  
serum , & seq.

prefiere al derecho particular, como le verá mas latamente despues, y tambien le ay en que el que el particular abuse de su alhaja: (R) *Publicè enim interest, ne quis res sua malè utatur*, no ay mas prueba de la necesidad, que la misma ruina, y su no reparo, para lo que ay no solo disposicion juridica de su establecimiento, que hecha menos el señor Covarrubias para el primer caso, sino documentos repetidos en el derecho comun, y Real, como se colige de los enunciados, y se convencerà de los que se insinuen despues. Y sirve para entender, que el mismo Covarrubias habló del primer caso (esto es) sin el supuesto de hallarse arruinado el edificio, quando lo dexa al prudente arbitrio del Juez, atendidas las circunstancias, (S) quando en el supuesto de necesidad, ò urgente utilidad publica se acomoda al mismo dictamen, y prosigue: *Quamvis Roman. in singular, 710. nimis extendat dccisionem, d. legis adificia ad maiorem pulchritudinem Civitatis. Qua in re iudicis arbitrium plurimum effci, ut varijs circumstancijs temporis loci, & rei ad ususim consideratis.* Porque llegando à estã erial el suelo, y la poblacion se deforme con la fabrica del edificio, no ay arbitrio en el Juez, porque ay precepto legal, que le obliga à su execucion. Y por solo este capitulo es fundado el derecho del Fisco, para que de los Sitios eriales de la Corte se formalicen edificios en la forma, y en la proporcion prevenida en sus Reales Cédulas.

40 Pero concurriendo con este el de su interès, y Regalìa, defraudada en su annual correspondencia, y respectivo goce, que la debe corresponder en tales Casas, como en las demàs de la Corte, es textual disposicion, que sin otro auxilio basta para que se execute. Los Emperadores Honorio, y Arcadio mandan,

Y 2.

que

(R)

Ant. Gom. in leg. 69. Tauri, n. 1. in fin. & lib. 2. Var. cap. 4. n. 6. & cap. 14. n. 30. Bobadill. in Polyt. lib. 2. cap. 17. n. 150. in fin.

(S)

Lib. 3. Var. cap. 14. n. 8. vers. Sex: ta ratio in fin.

que los fundos Patrimoniales dados con determinada pensión annual à los que los tenían , se adequen à los que eran de origen Patrimoniales : (T) *Fundos Patrimoniales , etsi duntaxat qui salvo Canone iure privato nostra liberalitate concessi sunt , cum his patrimonialibus qui in conditione propria constituti sunt illustris auctoritas iubeat exequari.* Y para unos , y otros , prosigue: *Ita ut relebato onere rei , quod imminet fatigatis , translatio in eos qui integris viribus florent , & adscriptio tributorum equa lance dibidatur.* Donde se advierte , que no solo quando se ha verificado la ruina , si no quando peligra la seguridad del Canon , ò pensión annual , se mandan passar tales fundos à otros en quien su abono assegure la satisfaccion de lo futuro. Y asì la glosa sobre la palabra *constituti sunt* , dice *deserti putà* , en alusion à otras concordantes. (V) Y los Emperadores Valentiniano , y Valente en otra Constitucion , hablando de semejantes fundos: (X) *Hi quos commoditas privata rei pradiorum ad ea postulanda sollicitat , &c.* Dice , que ha de ser con aquella pensión , ò Canon. Y para en el caso de retardar la solucion , prosigue : *Siquis autem in annis singulis non soliverit debitum , ex re ipsius quod in reliquis remansisse claruerit ; sine aliquibus dependere cogetur induciis.* Y finalmente para si con el tiempo se hiciese menos seguro para la futura contribucion , concluye : *Sane si quem postea minus idoneum factum esse constet ; nec ita ut expedit , rationem reddere pensionis ; res quas ex nostris rebus acceperat , ad alium idoneum iures quo sancimus transferentur.*

41 La translacion del dominio de tales suelos de Casas , sin edificio en la Corte , no la necesita practicar el Principe en virtud de la potestad suprema , con que se habilitaria su disposicion , atendidas las circunstancias. (Y)

Titula-

(T)

Leg. Fundos, 10. Cod. de Fund. patrimonialib. lib. 11.

(V)

In leg. Qui utilia, Cod. de omn. agr. deserto, & alijs.

(X)

Leg. Hi quos, Cod. de Fund. rei privat. & saltib. divin. dom. lib. 11.

(Y)

Ad text in leg. Item si verberatum, §. 1. ff. de rei vindic. leg. 2. & leg. Bene à Cenone , Cod. de Quadr. prescript. leg. Si pendentes, §. Si quid. cloacarij, ff. de usufr. leg. Si privatis, ff. de usufr. leg. Si privatis, ff. qui, & à quib. manumit. leg. Quoties in fin. ff. de pollicitationib. leg. Si venditor, §. Si constat, ff. commun. prad. De quibus latè Hippolit. Riminald. lib. 1. conf. 45. à n. 41. ad 91. & lib. 2. conf. 199. à n. 146. ad 188.

Titulará su venta à favor de la persona que le parezca en multiplicados, y reefragables documentos; con que la puede, y debe practicar en uso, y conservacion de su Regalía (à saber) en el derecho de Acrehedor hypotecario para la cobranza, y seguridad de su haber; pues en la questión de si por el derecho solo de hipoteca podrá el Fisco vender la alhaja en que la tiene, como la en que es dueño parciario, convienen todos (omitiendo la contraposicion de doctrinas antes expuesta) en que si de otra forma no puede asegurar su derecho, podrá vender el fundo, que así le està hipotecado. Recopilamos, y otros Don Juan del Castillo, (Z) con el dictamen propio de que el Principe solo por el derecho de hipoteca no puede usar del que tiene, respecto à la alhaja de que es dueño parciario, acordando sus facultades en este punto, y concluye: *Et sic non ita facilè extendi possunt ad casum, quo Fiscus ius hypoteca duntaxat obtineat; tunc namque minimè verificaretur dictorum iurium requisitum. Quo circa ut Peregrinus ipse advertit non aliàs extendi posse dictum Privilegium, nisi cum aliàs Fisco consuli non posset: quod si in alijs bonis posset esse consultum minimè quidem invari posset, nec deberet specialitate aut Privilegio dictarum legum uti.* Y como hacemos supuelto de que el possedor de tales Sitios, ni paga, ni asegura la pensión, ni dispone del fundo en la forma que tenga uso el Real Aposentamiento (porque si esto hicièsse, ò asegurasse, cessa la questión, y su motivo) aliàs Fisco non potest consuli; y por el consiguiente llega el caso de que los pueda vender solo con su derecho hypotecario.

42 Le tiene indubitado, y sin controversia, con textuales principios del derecho comun, y Real, en fuerza del condominio que se demof-

(A)  
 Leg. 2. Cod. de Constit. 1. 1.  
 Illust. leg. 1. Cod. de Vendi.  
 1. 1. ff. de iur. iur. comun.  
 leg. 2. ff. de iur. iur. 2. Ubi Greg.  
 l. op. de Heredit. l. 1. 2. D. Cal.  
 l. 1. ff. de iur. iur. 2. cap. 1. tot.

Leg. Bona et quon, Cod. de  
 Uff. Ubi Bart. & in leg. 1. 1.  
 1. 1. ff. de iur. iur. 2. 1. 1. ff.  
 de publican. & 1. 1. ff. de leg.  
 1. 1. ff. de iur. iur. 2. 1. 1. ff.  
 de iur. iur. 2. 1. 1. ff. de iur. iur. 2.

(Z)  
 Lib. 3. Controv. cap. 6. n. 26. in  
 fin.

1. 1. ff. de iur. iur. 2. 1. 1. ff.  
 de iur. iur. 2. 1. 1. ff. de iur. iur. 2.  
 1. 1. ff. de iur. iur. 2. 1. 1. ff. de iur. iur. 2.

(C)  
 Leg. Quamvis, 1. 1. ff. de dam. in  
 1. 1. ff. de iur. iur. 2. 1. 1. ff. de iur. iur. 2.

(D)  
 Leg. Si propriarius, 2. 1. ff. de iur. iur. 2.  
 1. 1. ff. de iur. iur. 2.

(E)  
 Leg. Si propriarius, 2. 1. ff. de iur. iur. 2.  
 1. 1. ff. de iur. iur. 2.

mostrò en el Punto IV. al parecer con evidencia. Y sentado este, no se duda, ni puede su facultad à vender su parte, y la del socio, sin otra causa, que la de usar de su derecho propio. (A) Con que habiendo tantas, como respecto à los sitios de Casas eriales en la Corte, se manifiestan sería ofensa de la razon su duda.

43 Sin los Privilegios de Fisco no la ay en que un particular socio podría en tales Sitios, y Casas arruinadas adquirir el dominio del todo con su reedificacion, si el consocio no concurriese interpelado en lo que le corresponde al reedificio en los quatro meses, que el derecho de los Emperadores, y de estos Reynos señalan para su contribucion, como queda fundado. Con que puede su Magestad por sí, ò por la persona que subrogare en su derecho recuperar todo el dominio con la reedificacion à que no concurre el poseedor, y dueño parcial de la ruina, y suelo; pues sería iniquidad negar en el Fisco el derecho, que es indisputable en un vassallo.

44 Por la inseguridad en la paga de la pension en fundos Patrimoniales, tributarios en reconocimiento del derecho Fiscal, se establece la translacion de unos à otros poseedores, y respectivamente dueños, para que no se perjudique el Real Erario. Pues qué mas inseguro, y aun perdido puede estar el derecho, y uso de la Regalía, que en Casas arruinadas, mientras no se reedifican, y reducen à regulares habitaciones? Con que en uso de aquel derecho no se puede negar al Fisco el de transferirlos en quien los restablezca, assegurando la futura solucion de que oy carece. Y à todo esto se llega no menos urgente motivo, que prueba la misma accion, aunque fuesse muy limitado el derecho Fiscal para el uso de la mitad de cada

(A)

Leg. 2. Cod. de Commun. rer. alienat. leg. 1. Cod. de Vendit. rer. fiscal. cum privat. commun. leg. 53. tit. 5. part. 5. Ubi Greg. Lop. & Hermosill. latè D. Cattill. d. lib. 3. cap. 6. per tot.

(B)

ni. d. c. u. d. e. n. d. i. t. g. d. i. t. e. r. e. d. i. t. o. r. e. s. d. e. a. l. l. i. a.

(C)

in leg. Qui sitis. Cod. de comm. agr. d. f. r. e. s. & a. l. l. i. a.

(D)

Leg. de quibus. Cod. de Pura. p. r. i. v. a. t. i. s. d. e. p. u. b. l. i. c. i. s. l. i. b. 3. cap. 6. per tot.

da una de las Casas de la Corte, y aunque para esto careciesse de propiedad; pues bastaria para que la adquiriesse absoluta.

45 Es constante, que el dueño que tiene obligacion à los principales reparos de una casa en que tiene otro algun goce, debe concurrir con sus expensas, como el propietario en la casa que tiene otro el usufructo, à diferencia de aquellos cortos aderezos que se contemplan de cargo de este. (B) Y si los hiciere el usufructuario, tiene la repeticion con todos sus Privilegios: entrando la question de si los debe hacer por sí, y repetir luego su importe, ò si el propietario debe desde luego concurrir con el caudal preciso para que se executen, que es menos del intento. Lo que hace à èl, es que no cumpliendo con esta precisa obligacion, ò sea de executarlos requerido, ò sea de pagar su importe despues de hechos, el dueño de la propiedad la pierde por daño que ocasiona en impedir el legitimo goce à quien le tiene: *Sed si usufructuarius de soli vicio quid præstiterit, ius domini ad eum transferri oportet.* (C) Y la retencion para en el caso de pagar lo que era de obligacion del propietario en los precisos terminos del suelo, ò area del edificio, fuè Sentencia del Jurisconsulto Paulo, que propuesto el hecho, infiere: (D) *Ergo, & solum retinebit fructuarius si ades ceciderint, donec prestetur ei damnum, ut quod haberet vicinus missus in possessionem id fructuarius habeat.* Naciendo de aquel principio de que el daño causado con la ruina de la propia casa obliga al dueño à que le resarza, ò pierda el suelo, y remanentes para el dañado, al modo de la accion noxal, que dice Ulpiano: (E) *Cum enim animalia, que noxam commisserunt non ultra nos soleant onerare, quam ut noxę ea dedamus, multo magis ea, que anima*

(B)

*Leg. Eum ad quem, Cod. de Usufr. Ubi Bart. & in leg. Dotem, §. Qui maximos, n. 15. ff. de publican. & vectigal in leg. Nefentus, n. 1. ff. de negot. gest. & in leg. Hacenus circa fin. ff. de usufr. Ioan. Garc. de Expens. cap. 11. n. 26. Pinel. 2. p. leg. 1. Cod. de Bon. matern. n. 72. verf. Tandem. Surd. de Aliment. tit. 6. §. 3. n. 73. in fin. & n. 74. & cons. 155. n. 9. 17. & 18. lib. 2.*

(C)

*Leg. Quamvis, 10. ff. de damn. infect.*

(D)

*Leg. Si proprietarius, 22. ff. eod. & ibi gloss.*

(E)

*In leg. Prator ait, 7. §. Hoc editum, 1. ff. eod.*

carent

*carent ultra nos non debent onerare.* Y para lo que mas pueda importar, es la caucion prevenida en aquel edicto pretorio, que incluye el texto. Pero si antes de hacerse acacciere la ruina, (F) pregunta, que deberà hacerse asì del residuo, como del suelo, y diciendo, que ha de indemnizar al que padeciò el daño, prosigue: *Quod si dominus ædium, quæ deciderunt nihil facit interdictum reddendum ei in cuius ædes rudera decedissent, per quod vicinus compelletur, aut tollere, aut totas ædes pro derelicto habere.*

46 Y de los dos primeros Textos infiere Don Juan del Castillo, (G) que faltando el propietario al reparo, y conservacion de la casa en las impensas de su cargo: *Sua proprietate privabitur, leg. Quamvis, leg. Si proprietarius, ff. de damn. infect. Ex quib. teneri proprietarium magnam impensam facere, quæ ad refectiõnem rei pertineat, aliàs proprietate privandum docuit expressim, Bartol. &c.* Refiere à Pedro Surdo, y prosigue con su authoridad: *Quod si proprietarius recussset eas impensas facere, & pecuniam necessariam ad rei refectiõnem tradere non solum proprietate privatur, sed etiam tenetur solverè interesse.* Los daños causados à la Regalia con la desercion de los suelos en Casas arruinadas, demàs del que padece el publico, son evidentes, y quantiosos; pero, ò los ha de resarcir el poseedor, ò ha de quedar el suelo para quien ha padecido, y està padeciendo el perjuicio. Y quando demàs por equidad, aunque sin obligacion podrà ser requerido el dueño del suelo, ò sitios eriales. (H) Y si en el termino que se le assignare no indemniza el daño con la reedificacion, se procederà legitimamente à la venta por el Fisco, para que se ponga en quien assegure su derecho, y repare el que padece el publico à quien no puede perjudicar el abuso del dominio; (I) pues *deteriorem causam Rei publicæ facere non potuit.*

PUNTO

(F)

D.leg. Prator, §. 2.

(G)

Controv. lib. 1. cap. 57. n. 5. & 6.  
Cum Bartol. Ricciard. Sichard.  
Surd. &c.

(H)

Hypolyt. singular. 441. licet de  
iure, n. 2. Bald. in leg. 2. Cod. de  
Commun. rer. alienat. Pereg. de  
Iure Fisc. lib. 6. tit. 4. n. 23. in  
princ. D. Castill. de Usufr. cap. 74.  
n. 12. & lib. 3. Controv. cap. 6. n.  
16.

(I)

Leg. Cura, 4. §. fin. in fin. ff. de  
munerib. & honorib.

## PUNTO VII.

DERECHO DEL FISCO,  
para que se labren las Casas à  
la malicia.

**I** Las Casas de la Corte , cuya mitad pertenece à la Regalia de Apofento , se ha dado forma en las Reales Cédulas, que se expusieron en el segundo Punto, para que al huésped le sea util su habitacion : y no es licito al parciario dueño de la propiedad perjudicarle por su no observancia : *Deteriorum enim causam usuarij facere non potest.* (A) Y bien acreditado se halla en la Real Cedula de 2. de Junio de 1592. en que se manda expresamente derribar lo edificado en su contravencion , y que se restituya , y arregle à la forma prevenida, uno , y otro à costa de los dueños que edificaron contra lo establecido. Obligado estodo el que poseia Casas en Madrid, de donde se transfirió à su poblacion la Corte à disponer en cierta forma su edificio , en apritud de que la mitad de cada una sirviessse al hospedage del Criado Ministro , ò persona à quien su Magestad , ò la Real Junta à quien tiene hecho este encargo la consignasse. Y aunque tengan sus Sitios Edificios , que llaman à la malicia , y de incomoda division ( por no haverse podido practicar la de la mitad perteneciente al Fisco) no han cumplido con lo que es de su cargo , y està viva en el Fisco su accion , para que lo cumplan , ò que se pongan en manos de quien lo execute.

**2** Es texto puntual en el legado en que el heredero quedò con la obligacion de hacer cierta obra à favor de persona , ò personas determi-

(A)  
Leg. fin. ff. de usu, & habit.

nadas , que mientras no la perfecciona en el modo prevenido , no cumple , ni sale en todo , ni en parte de la obligacion impuesta , aunque la aya principiado , ò dispuesto en otra especie: (B) *Sed si opus* ( son sus palabras ) *municipibus heres facere iusus est individuum videtur legatum ; nec enim , aut ullum balneum , aut theatrum , aut studium fecisse intelligitur , qui ei propriam formam , quæ ex consummatione contigerit non dederit.* Cuya Sentencia se corrobora de otros muchos. (C) Y es corriente , que dada cierta forma à la obligacion , que hace un concepto individuo de la especie prometida , no se cumple en todo , ni en parte , quando no se entrega sin alguna disminucion , (D) ni se cumple mientras no se perfecciona. Con que siendo la ley establecida por el Estatuto , dirigido à el arreglo del Aposentamiento Real de Corte , que las Casas se reduzcan à fabrica en viviendas divisibles , y utiles para la practica de la Regalia , todas las que llaman de malicia , y carecen de esta forma no tienen cumplido su cargo , y estàn sugetas à que su Magestad providencie su execucion , por si , ò por la persona que sea de su agrado , ò en quien ceda su representacion , y derechos.

3 En las ultimas voluntades , y disposicion testamentaria , es textual , como se ha visto ; y no pudiendose negar que es valido *in iure* el argumento del Estatuto à la ultima voluntad , por que se equipàran sus efectos. (E) Asi como en el legado no cumple el heredero con hacer edificio sin darle aquella forma , y perfeccion implicita en el fin à que se destinaba , ò expresa en la declaracion del que le instituirà , asi en las Casas de Madrid , no cumple el que tenga edificios , que llaman à la malicia , no conformes al Estatuto , y Reales Cedula que presinen el modo , y regla à que han de proporcionarse impli-

(B)  
*Leg. Si is qui quadringenta , §. Quadam , ff. ad leg. Falcid. ubi DD.*

(C)  
*Leg. 5. vers. Opere , leg. Edificia , vers. Prefecisse , ff. de verbor. significat. leg. Stipulatio , §. Opus , ff. de nov. oper. nuntiat. leg. 2. de pretor. stipulat.*

(D)  
*Fachin. lib. 10. Controv. cap. 63. a n. 40. Manric. de Conventioib. lib. 14. tit. 36. n. 4. & 29. Petr. Greg. Syntag. Iur. lib. 5. cap. 3. n. 12. Pichard. §. Si finium instit. de offic. judic. cap. 9. ex n. 108.*

(E)  
*Socin. Jun. conf. 12. n. 9. vol. 4. Roman. conf. 399. n. 4. vers. Quarto provatur. Curt. Jun. conf. 5. n. 18. Honded. conf. 75. n. 21. tom. 1. Fachin. conf. 35. n. 11. lib. 1. Decian. conf. 82. n. 5. volum. 3.*

plicita en la misma consignacion al hoesped, y explicita, porque literalmente se previene; pues el cumplimiento del Estatuto, (hecho con autoridad legitima, como *in casu* no puede negarse, por ser del Principe) y el de la voluntad del Testador se contemplan de igual eficacia. (F) Y asì lo declara, y lo supone su Magestad en su resolucion, y Cedula de 2. de Junio de 1592. pues expressando havia dado regla en la de 29. de Marzo de 1588. para que en tales Fabricas tuviera uso la Regalia: *Y cessasse el fraude, que se pretende hacer al Aposento de mi Corte* (que de tal califica lo edificado en su perjuicio) quando posterior al Estatuto se prosiguio en no observar su forma, no solo repite la orden para que se guarde: *Mando, que la dicha mi Cedula de 29. de Marzo se guarde, y cumpla, y execute indiolablemente en todo, y por todo, segun, y como en ella se contiene, sin que por ninguna causa, ni razon que sea se difiera, ni alargue mas su cumplimiento, sino que declara, y castiga como delito su contravencion, mandandolo deshacer, y fabricar de nuevo à costa de los dueños de las dichas Casas; cuyo derribo, y nueva fabrica à costa de los poseedores de la hecha en contravencion del Estatuto, supone lo que todos saben, y se recordará despues.*

4. Baste aora, que puntualmente prueba nuestra conclusion, de que los poseedores de Casas à la malicia no cumplen con la obligacion respectiva al Real Aposentamiento, porque no estàn en aquella forma que los manda arreglar el Estatuto, que *in simili* decia el Maestro Antonio Gomez: (G) *Secunda ratio est, quia domus ædificium, vel aliud simile factum ex sui perfecta consumatione recipit formam; unde qui totum non fecit, & solvit, nihil videtur fecisse nec solvere.* Por su Real establecimiento era suficiente para

(H)

(F)

Hypol. Riminald. *conf.* 632. n. 9. vol. 5. Hering. *de Fideiusor.* cap. 1. n. 11. Fular. *de Subst. q.* 351. sub n. 8. & q. 366. n. 3. & *conf.* 72. n. 4. Mantic. *de Conie. Etur. ult. volunt. lib. 6. tit. 7. n. 5.* Cancer. *Var. resol. part. 1. cap. 24. n. 24.*

(G)

2. Tom. *Varlar. cap. 10. n. 251*

ligar à todo Vassallo poseedor de Casas en la Corte à su puntual observancia, porque embebe en si la essencia, y qualidades de pacto, (H) y aun de contrato formal, como advierten muchos. (I) Y no siendo dudable, que si en contrato formal, ò pacto estuviessen obligados à edificar en cierta forma, se tendria por temeridad la impugnacion; pues viene del Derecho Natural su cumplimiento: *Nihil enim tam naturale est, quàm pacta servare*; de la misma forma lo fera la oposicion al Estatuto.

5 Pero aqui le ay constante por otro medio, y es el quasi contrato celebrado entre el Pueblo, por quien legitimamente le representaba, y su Magestad para la translacion de la Corte; porque yà al tiempo se hallaban promulgadas, y en practica las Reales Cédulas de los años 1588. y 1592. y con este conocimiento se facilitò (añadiendo otro particular servicio) que la Magestad honrase à esta Villa con su residencia, y la de su Corte. Con que no solo se ligò à lo que la Regalia es en si, como se fandò en su lugar, sino à todas aquellas reglas, que en sus Estatutos, y Reales resoluciones estaban señaladas para su exercicio; porque equivaliendo tales providencias à la costumbre, que legalmente prescripta huviese de lo que en ellas se dispone, (J) viene aquella sollicitud, y contrato, ò quasi à serlo para la observancia de todas, y cada una, por ser reglas establecidas à cerca de lo mismo, y estimada costumbre en la materia de que si quasi contraria, tan eficaz, como si expressamente se pactasse. (K) Y asì desde la restitucion de la Corte à Madrid en el año 1606. lo que antes pudo ser efecto solo de la Regalia, se convirtì en pacto de reciproca obligacion à que no puede faltarle. Y en esta forma lo ha conti-

nua-

(H)

Bald. *conf.* 289. *prope fin.* *verf.*  
*Sed statutum*, lib. 2. Sim. de  
*Prat. conf.* 187. n. 26. lib. 1.  
 Hieron. Gabr. *conf.* 140. n. 26.  
 tom. 1. Menoch. *conf.* 335. n. 34.  
 Gratian. *Discept. Forens.* cap.  
 348. n. 28. Maltrill. *decis.* Sicil.  
 246. n. 99.

(I)

Roman. *conf.* 339. n. 2. *verf.*  
 Tertio. Card. Tusch. *lit.* A. *con-*  
*clus.* 496. n. 2. & *conclus.* 497. n.  
 2.

(J)

*Cum leg. de quibus.* ff. *de leg.* Sim.  
 de *Prætis.* *conf.* 144. n. 40. *vol.*  
 1. Joseph. de Rustic. *in leg.* *Cum*  
*avus.* ff. *de condit.* & *demonstr.*  
 lib. 3. cap. 12. n. 31. Scac. *de Ap-*  
*pellat.* q. 2. n. 29. *verf.* *Tertia.*

(K)

*Leg. Quod si velet.* §. *Qui assi-*  
*dua de adilit. adict.* Menoch. *de*  
*Arbitrar.* *cas.* 83. n. 10. *Surd. de-*  
*cis.* 223. à n. 11.

cuando la sucesiva practica en las materialmente divididas, en que se exercita segun su primitivo sèr en las de tercia parte, porque es un precario, y temporal permisso, que no altera la substancia, como se fundarà despues, y en las reducidas con Privilegio con determinada pensión; porque es un reconocimiento del todo, sin que le debilite el que sea, ò no correspondiente à la mitad propia del Fisco; pues en qualquiera correspondencia de Canon, por este motivo, se conserva el derecho que en èl se reconoce. (L) Con que ay la anterior, y subsecuta observancia, que todo lo dexa mas sin duda.

6 Estan conforme el Estatuto, y su disposicion, que aun sin acordarse del interès Fiscal, desconvienen mucho tales Edificios de inferior, y despreciable fabrica de una poblacion Metropoli, y asiento de la Real Persona; y por este motivo solo advierten graves Autores, y con ellos el Cardenàl de Luca, las muchas Ciudades que tienen providenciado, que el que pretende hacer un edificio de estructura proporcionada à su hornato, pueda obligar al dueño de la casa de fabrica inferior, que no solo no dà hermosura al Pueblo, sino que produce fealdad por su humilde fabrica, à que le venda para su construccion, sin que lo impida el dominio, porque este derecho particular ha de ceder al interès de la Republica, por el que tiene en la regularidad, y mayor grandeza de sus Casas, y tambien porque el uso del dominio por necesidad ha de estàr ligado al Estatuto, costumbre, ò ley que habla, y dispone à cerca de èl, como alegaba *in sensu veritatis* sobre semejante caso en pleyto de los Marqueses de los Balbases por las Casas principales que poseen en Roma: (M) *Ac demum ponderabam conspicuam*

quali-

(L)

Socin. *conf.* 297. n. 5. lib. 2. Rebus, Rot. & alij apud D. Castill. de Tertijs, cap. 13. n. 29.

(M)

(M)  
Luc. de Servit. tit. 2. n. 19. & 20. cum Roman. *singul.* 718. Theaur. Jun. lib. 1. *quest. for.* 64. n. 3. & *seq.* Giurva *observat.* 86. n. 5. Caren. *resol.* 2.

qualitatem huius edificij ob quam de iure ob publicam utilitatem conceditur vicino construere perficere, vel ornare volenti palatium, seu conspicuum edificium cogere vicinum ad sibi vendendam aream SEU DOMUM DEPRESSAM, in suo genere, non habentem nobilem structuram, & non facientem ornatum, quoniam Rei publicę interest Civitates præsertim Regias, & Metropoliticas conspicuis ornari edificijs, ut arduertunt Roman. &c. Atque ita in plerisque Italiae Civitatibus statutum esse refert The-saur. &c.

7 Tambien acuerda la Bula de la Santidad de Gregorio XIII. de que se tratarà en el §. unico siguiente; y aqui para su peculiar concepto sirve el §. 6. cuya sentencia es: (N) *At si quis domum fundum solum ve habens ibi edificare voluerit, illi Camerarius, & Magistri præfati cogant vendi domos aliaque loca eidem domui fundo solo vicina, quę eorum domini non incolunt, sed locare solent, quęque iidem Camerarius, & Magistri huiusmodi edificio utilia, & necessaria putaverint.* Y aun passa à nueva providencia, aunque en las tales Casas tengan los dueños su habitacion, estimando *comparativè* en igual concepto las Casas de limitada fabrica à las que se hallan arruinadas, ò eriales sus sitios. Y asì vendrèmos en conocimiento de que los establecimientos de las citadas Reales Cedula, para que las Casas à la malicia se reduzcan, y arreglen à una regular fabrica, no tienen alguna novedad, porque antes, y con mas rigor està prevenido solo por el beneficio publico (pues llega à enagenar el dominio aun contra la voluntad del que le tiene) en la Ciudad de Roma, y en otras muchas de Italia, y fuera de ella.

8 No decimos que son leyes comprehensivas de estos dominios las que asì localmente lo establecen; pero si, que sirven de auxilio à las

(N)  
Bulla Gręg. XIII. de añ. 1574.  
nfrà referend. §. 6.