

# L'emfiteusi al Regne de València. Una anàlisi jurídica

per M. Peset

La idea, atribuïda a Brunner, que la història del dret només s'ha de concebre dogmàticament ha estat interpretada com l'elaboració de les seves institucions o figures des de la sistemàtica i amb els conceptes de la pandectística alemanya, aleshores i després tan florent.<sup>1</sup> Avui, al cap de cent anys, sembla una simple estupidesa, perquè ningú no pot negar que la història del dret o de qualsevol altre sector —pensem en la història social o econòmica— es pot formular d'una manera determinada o de moltes altres. La historiografia actual, tan flexible, coneix noves possibilitats, nous horitzons... Hi ha esperits limitats a qui, això no obstant, els agraden les fórmules rígides i els tabús acadèmics, que se'ls converteixen en guia de la seva manera de fer malament la història.

D'altra banda, tampoc no trobo cap inconvenient a fer servir esquemes jurídics per exposar una matèria; excepte que, per tal d'acostar-nos més al jurista, perdem de vista l'historiador o —cosa que és pitjor— que convertim el dret del passat en una cosa actual, en prescindir del marc històric i social en què es mou. O, com li va passar a la pandectística o doctrina anterior al codi civil alemany de 1896, ens contentem amb conceptes jurídics massa abstractes, allunyats de la realitat, tal com va denunciar Jhering.<sup>2</sup>

Ordenaré *more iuridico* els materials legals, jurisprudencials i doctrinals referits a València, amb algunes referències a l'exterior, en especial a Catalunya. I ho faré segons el mètode i el sistema usuals en la tècnica jurídica actual. No li dono pas més valor que una forma d'ordenació i pretenc —si ho arribo a aconseguir, és una altra qüestió— que sigui comprensible fàcilment per als juristes i no juristes. És a dir, prescindiré de les qüestions massa complexes o rebuscades, o del casuisme fins a l'infinit que presenten els textos a l'edat moderna.

Abans d'entrar en matèria plantejaré tres coses prèvies:

1. Sobre el sentit de la frase de H. Brunner, que pretén extreure conceptes que hi ha a les fonts, *vid.* J. A. ESCUDERO, *Historia del derecho: historiografía y problemas* (Madrid 1973), ps. 80-82.

2. *Scherz und Ernst in der Jurisprudenz*, 3a. ed. (Leipzig 1885), traducció castellana de R. Rianza (Madrid 1933). Les seves idees sobre el dret són molt penetrants: davant la llei, la realitat del dret aplicat. «*Das Recht ist dazu da, dass es sich verwirkliche. Die Verwirklichung ist das Leben und die Wahrheit des Rechts, ist das Recht selbst. Was nicht in Wirklichkeit übergeht, was bloss in den Gesetzen, auf das Papier steht, ist ein blosses Scheinrecht, leere Worte, und umgekehrt was sich verwirklicht als Recht, ist Recht, auch wenn in den Gesetzen nicht zu finden, und das Volk und die Wissenschaft sich dessen noch nicht bewusst geworden sind*», *Geist des römischen Rechtes*, 4 vols. (Basilea, s.a.), II, 232.

1. L'emfiteusi o cens emfitèutic va molt lligada als feus; d'una manera directa i simplificada es podria dir que aquests regulen les relacions internobiliàries en èpoques medievals i modernes, mentre que l'emfiteusi serveix per a les relacions entre senyors i pagesos. Bé que aquesta darrera relació tan simple es modifica relativament aviat a la península a causa de la presència de burgesos propietaris i la desaparició del domini dividit o estricta separació entre dues classes de propietat. Sigui com vulgui, només és una advertència preliminar de l'interès que tindria l'estudi dels feus per entendre més bé les relacions emfitèutiques —com també les senyories. A l'alçada de l'edat moderna menys que no pas per a l'època medieval.<sup>3</sup>

2. El cens emfitèutic, procedent del baix imperi, s'afegeix a nombroses figures anàlogues, com també a d'altres que tenen finalitats diferents, com ara el cens consignatiu o altres. Aquesta unió dificulta la seva comprensió, per la qual cosa separaré l'emfiteusi d'altres, tot i que no és pas fàcil, moltes vegades, de distingir en les diverses situacions... Una construcció doctrinal i legal unitària dels censos —com també dels arrendaments, tot i que aquesta té un origen romà clàssic— dificulta poder delimitar i ordenar aquestes matèries, però crec que és decisiu de fer-ho...<sup>4</sup>

3. A partir del dret foral valencià —els seus furs i privilegis,<sup>5</sup> la seva ju-

3. No hi ha bibliografia a València sobre el món feudo-vassallàtic, a diferència de Catalunya, des de L. G. DE VALDEAVELLANO, *El feudalismo hispánico y otros estudios de historia medieval* (Barcelona 1981), fins a P. BONNASSIE, *Catalunya mil anys enrera. Creixement econòmic i adveniment del feudalisme a Catalunya de mitjan segle X al final del segle XI*, 2 vols. (Barcelona 1981). I encara menys sobre l'edat moderna, sobre la dissolució o supervivència d'aquestes relacions.

Ja J. CANCER, *Variarum resolutionum iuris Caesarei, Pontificii ac municipalis principatus Cathalauniae*, 2 vols. (Lió, 1658), II: «Cum feudum et emphyteusis iisdem regulis iudicentur, nisi in contrarium expresse cautum reperitur...» (foli 233; en general tracta de feus, 233-243). Així mateix, J. P. FONTANELLA, *Tractatus de pactis nuptialibus sive de capitulis matrimonialibus*, 2 vols. (Ginebra 1684), col. IV, glossa XII, folis 292-315; L. PEGUERA, *Decisiones aureae, in actu practico frequentes ex variis Sacri Regii Concilii Cathaloniae conclusionibus collectae*, 2 vols. (Barcelona 1605-1611), tom I, cap. 160, núm. 1, i cap. 161, foli 388; tom II, cap. 60, núms. 5-7, folis 171-173. A Castella, J. VELA DE OREÑA, *Dissertationum iuris controversi, tum in hispalensi quam in granatensi senatu*, 2 vols. (Lió 1675), I, diss. 15, núm. 1, foli 79. També és ampli en aquesta matèria el portuguès A. VALASCO, *vid. referència a la meua nota 10*.

4. Aquesta construcció es pot veure a la majoria dels tractadistes, bé que a València se solen tractar més diferenciats. També Feliciano DE SOLÍS, *Commentarii de censibus quatuor libris*, 1 vol. i un altre d'apèndix (Alcalá 1594 i Madrid 1605) separa l'emfiteusi del cens. *Vid. Adela MORA, Unas notas sobre los Commentarii de censibus (1594-1605) de Feliciano de Solís*, dins *Universidades españolas y americanas en la edad moderna*. Pot servir d'exemple d'un tractament conjunt dels censos J. P. FONTANELLA, *Tractatus*, clàusula IV, glossa 18, part 1, emfitèutic, 2 a 5 consignatiu, folis 412-499; també Miguel Bartolomé SALÓN, citat a la nota 9. A Portugal, F. PINHEIRO, *De censu et emphyteusi tractatus* (Évora 1681).

5. *Fori regni Valentiae*, ed. de J. PASTOR, 2 vols. (València 1547-1548); *Furs e ordinations fetes per los gloriosos reys de Aragó als regnicols del regne de València* (València 1482; ed. facsímil 1977). Dels privilegis, *Aureum opus regalium privilegiorum civitatis et regni Valentiae* (València 1515; facsímil: A. Cabanes, 1972). Una primera ordenació dels *Furs*, útil, a V. L. SIMÓ SANTOJA, *La agricultura en los Fueros de Valencia* (Sagunt 1970). Una versió del dret comú europeu, H. COING, *Europäisches Privatrecht. I. Älteres Gemeines Recht (1500 bis 1800)* (Munic 1985), ps. 361-384.

risprudència <sup>6</sup> i la seva doctrina—<sup>7</sup> no s'ha pas d'entendre enterament, perquè al darrere hi ha el dret comú: el dret canònic i el romà reinterpretats. Sort que la doctrina hi fa una referència constant, de manera que, tot i no entrar a fons en el dret romà, en la doctrina del dret comú en sentit estricte, es pot col·locar el dret valencià en el seu autèntic sentit d'un dret singular, en part, i un dret que recull també el dret comú.

### Concepte

No és pas fàcil de definir el cens emfitèutic. Es poden prendre algunes semi-definicions de Belluga: «Contracte de cens ... té lloc quan es concedeix una cosa immoble per part del seu amo perpètuament amb obligació de cert cens...» «Un altre contracte censual té lloc quan es carrega alguna propietat amb lluïme, fadiga i tot el dret emfitèutic. Hi ha un altre contracte censual, en cens mort sobre alguna cosa immoble, i aquest és perpetu, no es pot lluir ni quitar i no porta lluïme ni fadiga...»<sup>8</sup> Descripcions diverses de tipus diferents.

N'hi ha, és clar, de més acurades, com ara la de Velázquez de Avendaño: «L'emfiteusi es forma quan es concedeix a algú alguna cosa immoble, sòl o inseparablement unida al sòl, fructífer o estèril, amb reserva d'una pensió certa anual que s'ha de pagar d'una manera uniforme, amb retenció del domini directe i de la possessió civil, concedint la cosa en emfiteusi i amb translació del domini útil sol i de la possessió natural a l'emfiteusi.»<sup>9</sup>

6. F. J. LEÓN, *Decisiones Sacrae Regiae Audientiae Valentinae*, 3 vols. (Madrid, Oriola, València 1620, 1625, 1646); L. MATHEU Y SANZ, *Sentencias pronunciadas por los oidores de la pasada real Audiencia del Reyno de Valencia y decisiones a ellas hechas por...*, manuscrit 247 de la Biblioteca Universitària de València; el 248, *Sentencias reales publicadas en la real audiencia de la ciutat y regne de València, per diferents escrivans de manaments*, s'ha atribuït, sense que hi hagi cap raó, al mateix Matheu, per part de M. GUTIÉRREZ DEL CAÑO, *Catálogo de manuscritos existentes en la biblioteca universitario de Valencia*, t. II (València, s.a.), p. 256, cosa que ha induït a errors a uns altres, perquè no se n'han adonat. Es tracta de còpies del segle XVIII que havien pertangut a Berdum de Espinosa, polític de la València setcentista.

7. P. BELLUGA, *Speculum principum ac iustitiae* (París 1530); N. BAS I GALCERAN, *Theatrum iurisprudentiae forensis Valentinae romanorum iure mirifice accomodatae*, 2 vols. (València 1690); P. J. TARAZONA, *Instituciones dels Furs y privilegis del regne de València, e o sumari e reportori de aquells* (València 1580); L. MATHEU Y SANZ, *Tractatus de regimine regni Valentinae* (Lió 1704). C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes illustratae decisionibus sacri supremi regii Aragonum consilii...*, 2 vols. (Lió 1662). He fet servir en bona part literatura jurídica catalana, sobretot decisions; sobre aquest gènere, A. PÉREZ MARTÍN i J. M. SCHIOLZ, *Legislación y jurisprudencia en la España del Antiguo Régimen* (València 1978). Per a una visió succinta a Aragó, M. DEL MOLINO, *Repertorium fororum et observantiarum Regni Aragonum* (Saragossa 1585), en la paraula «tributum», folis 322r-323v; J. PORTOLÉS, *Scholia sive adnotaciones ad repertorium Michaelis Molini super foris et observantiis Regni Aragonum*, 2 vols. (Saragossa 1587-1890), II, folis 464-471, «tributum».

8. P. BELLUGA, *Speculum*, folis 179v-180r.

9. G. VELÁZQUEZ DE AVENDAÑO, *Tractatus de censibus Hispaniae* (Ginebra 1734), cap. IX, foli 42, el seu comentari fins a la 45. A. VALASCO, *Quaestionum iuris emphyteutici* 3a. ed. (Lisboa 1611), q. 1, núm. 2, folis 1v i ss., la defineix com a «contractus per quem utile dominium rei immobilis transfertur, in perpetuum, vel ad tempus, pro quo solvitur aliquid reale, per tempora constituta, directo dominio, in domini recognitionem»; mentre que F. FULGINII, *Tractatus de iure emphyteutico* (Ginebra 1625), introducció, qüestió 1, núm. 18, foli 2, diu:

Tot seguit, com a bon jurista, va esbocinant aquest text, que considero encerat per concretar en què consisteix aquesta divisió de dominis, amb pensió —usualment amb llúisme, fadiga i obligació de capbrevar... Però de totes aquestes qüestions me n'ocuparé després; ara encara estic en l'aspecte més genèric. Potser en aquesta definició sobre l'allusió als fruits, perquè admet que pot ser fructífera o estèril i hi manca una referència al fet que són perpètuos o de llarga durada —a València, perpètuos, com afirma Belluga als textos anteriors... Tot i que als *Furs* apareixen perpètuos o temporals.

### Natura jurídica

La discussió que sobre aquest dret real<sup>10</sup> hagi pogut sorgir troba —crec— la solució en una visió històrica. Cada una de les opinions pertany a un període diferent, correlatiu i successiu.

«*consessio rei immobilis ad tempus, vel ad perpetuum, pro conventa pensione, seu reddito, domino directo praestando, in domini directi recognitionem*». M. B. SALON, *Commentariorum in disputationem de iustitia, quam habet D. Tho. secunda sectione secundae partis suae Summae Theologicae*, 2 vols. (València 1591-1598), II, foli 1.221: «*emphyteuta qui rem immobilem a vero illius domino, aut illius haereditatem colendam, vel meliorandum sub certo pretio, certisque pactis, et conditionibus perpetuo, vel ad tempus accipit*». A. GÓMEZ, *Ad leges Tauri commentarium absolutissimum* (Madrid 1780), comentari a l. 68, foli 651: «*Quidam est emphyteuta, scilicet ille qui super re immobili a domino tradita, et reservato sibi directo dominio, et utile translato, imposuit et promisit solvere aliquam annuam pensionem in perpetuum, pretio interveniente vel non, in recognitionem domini, vel recompensam fructuum*». F. PINHEIRO, *De censu*, II part, disp. I, secció 1, foli 169: «*Emphyteusis est contractus, quo res immobilis, quo ad utile dominium alicui conceditur, sub reali pensione, statutis temporibus, domino proprietatis ea de causa solvenda*»

10. J. CASTÁN, *Derecho civil*, 2a. ed. revisada, 2 vols. (Madrid 1932), I, ps. 452-453, d'una manera molt simple. F. J. LEÓN, *Decisiones*, dec. I, t. I, foli 3, amb precisió deia: «*onus reale praedio inherens, quod transit in quemcumque possessorem, et sequitur ipsum fundum*», justificant-ho amb el dret romà i doctrina, així com el fur 4, 23, 44. *Vid.* J. CANCER, *Variarum*, I, cap. XI, q. II i V, folis 221 i 224: «*An possessor rei emphyteuticariae possit conveniri hypothecaria a domino directo pro canone solvi cessato? Respondeo quod sic. Quia Dominus pro canone habet in re emphyteuticaria tacitam hypothecam*»; J. P. FONTANELLA, *Decisiones sacre regii senatus Cathaloniae*, 2 vols. Lió 1668), II, dec. 588, folis 605-606. V. FRANCHIS, *Decisiones sacri Regni consilii neapolitani*, 3 vols. (Venècia 1674), I, dec. 226, folis 666-668; D. A. MARIUS, *Resolutionum iuris* (Lió 1615), I, cap. 12, núms. 1-11, folis 25-26; també hi ha una triple ple acció per demanar el cànon, llibre I, cap. 100, núm. 2, folis 193-194.

Una qüestió que deixo expressament és la seva delimitació amb altres figures jurídiques (*vid.*, per exemple, F. FULGINEI, *Tractatus de iure emphyteutico*, q. 5-12 i 15, folis 4-20; i J. P. FONTANELLA, *Tractatus de pactis*, cl. IV, glossa 18, part I, núms. 28-31, 36-43, folis 418 i 419, amb l'arrendament, que té una mercè més elevada. V. VALASCO, *Quaestionum*, q. 19 a 37, folis 17v-144v; les diferències amb el feu, q. 38 a 51, folis 144v-190r, amb gran casuisme. A. VALASCO, *Quaestionum*, q. 3a., folis 6v-8v, q. 5a. sobre si és un contracte *bonae fidei*, folis, 11r-14r. Sobre com els arrendaments llargs adquireixen domini útil, H. COING, *Europäisches Rechts Privatrecht*, ps. 369-370). La distinció amb cens és usual en els autors castellans, com Solís o Antonio Gómez, *Commentarium*, a la llei 68, foli 652; J. B. VALENZUELA VELÁZQUEZ, *Consilia, sive juris responsa*, 2 vols. (Ginebra 1740), II, cons. 178, folis 471-472. Tampoc no m'ocupo de les qüestions de relació (F. SALGADO DE SOMOZA, *Labyrinthum creditorum concurrentium ad litem per debitorem*, 2 vols. [Lió 1672], I, part 1, cap. 28, núms. 121-126, i part III, cap. III, folis 206 i 577-585; al tom II, part IV, cap. V, núms. 20-21, foli 42, apareix construït com a hipoteca, impròpiament).

1. A Roma, en el dret postclàssic, aquesta institució de caire grec és concebuda com un dret real. El propietari que estableix els colons en els seus dominis per mitjà de l'emfiteusi els concedeix uns drets sobre les seves terres que tenen caràcter real. La propietat romana no permet una solució diferent: els *honestiores* del baix imperi, poderosos, són els qui tenen la propietat en que assenten els *colonos* amb drets sobre les seves terres.<sup>11</sup> L'emfiteusi és, doncs, un dret real de l'emfiteuta sobre la propietat d'un altre, amb dues determinades prestacions i drets, que no descriu, perquè no interessa en aquest moment una anàlisi comparativa entre l'antiguitat i l'època que vull analitzar.

2. A l'edat mitjana, en la recepció, ressuscitarà l'emfiteusi romano-grega, però amb una visió diferent: la teoria dels dos dominis.<sup>12</sup> A l'alta edat mitjana la terra pertany a la noblesa, que estableix pagesos en condicions de precari, com és el cas de *solariegos* o *collazos*, de remenses i altres situacions. Amb les concessions fetes pels senyors es va gestant un *status* més favorable al pagès, sempre, però, lluny de la noblesa i de les seves propietats. La forta diferenciació social crea dues possibilitats de gaudi de la terra, ambdues anomenades domini, però ben diferent la senyoria-propietat noble del domini camperol. Però tots dos són complementaris i es poden exercir sobre una mateixa superfície —per això es va gestant un doble domini. Amb la recepció, l'emfiteusi reviu per regular les relacions entre senyors i pagesos, però amb modificacions d'interpretació que responen a les situacions tan breument descrites.

La teoria dels dos dominis, directe i útil, que avui ens resistim a entendre, té perfecte sentit a la societat feudal: en efecte, els nobles tenen una propietat i els pagesos una altra. A Prússia o a Rússia es conserven ben separades fins al començament o al final del segle XIX —respectivament—, mentre que a la península es desvirtua abans, en ser possible la desharmonia, les adquisicions de propietats d'una classe i d'una altra classe per l'oposada: més clar, la noblesa a Espanya adquireix domini útil i el qui no ho és aconsegueix, a vegades, domini directe... Només amb la propietat liberal —igual per a tothom, a part la seva dimensió més gran o més petita— començarà a no tenir sentit aquesta doble propietat.

3. A més, si més no a la península, el domini útil s'havia enfortit, per desvaloració d'algunes pensions antigues o perquè en adquirir-lo la nova burgesia o la noblesa calia sostenir-lo amb coratge en les transformacions revolucionàries. Es va anar configurant com la veritable propietat, tot i que estigués gravada amb censos anteriors, que podien ser redimits...<sup>13</sup> Es va produir, respecte a la visió romanista, una veritable inversió copernicana: l'emfiteuta va passar a ser el propietari, tot i que conservà una càrrega real pel domini directe o la pensió i altres càrregues que graven el domini útil... La història d'aquesta transformació va unida

11. P. OURLIAC i J. DE MALAFOSSE, *Histoire du droit privé*, 3 vols. (París 1961-1968), II, «Les biens», ps. 358-361. F. FRENETTE, *De l'employteose* (Montreal 1983), ps. 7-23. Sobre si és de dret civil o de gents.

12. R. FEENSTRA, *Les origines du dominium utile chez les glossateurs*, dins *Fata iuris romani* (Leyden 1974), ps. 215-259.

13. Sobre aquestes qüestions, M. PESET, *Dos ensayos sobre historia de la propiedad de la tierra* (Madrid 1982). També *Una nota sobre Duran y Bas y la enfiteusis catalana*, «Materials» (III Jornades de Dret Català a Tossa, 26-29 de setembre de 1984), ps. 193-211; B. CLAVERO, *Foros y rabassas. Los censos agrarios ante la revolución española*, «Agricultura y Sociedad», 16 (1980), ps. 27-69; 18 (1981), ps. 65-100.

a un llarg procés, no pas d'idees, sinó d'adquisicions per part de classes que seran poderoses i, a la revolució, un cop conquerit el poder, porten a una definició que els convé.

En aquest recorregut hi ha una distància de molts segles —és el risc de les visions sistemàtiques. Jo em limitaré, en considerar l'emfiteusi, als segles XVI i XVII, tot i que hi hagi vigents els *Furs de València*, més antics, del segle XIII. No tinc prou espai per establir els diversos estrats històrics de la seva evolució des de l'edat mitjana fins a l'edat moderna...<sup>14</sup>

### *Classificació dels censos emfiteutics*

Sense cap mena de dubte els censos emfiteutics es poden classificar segons diversos criteris:

1. Poden tenir caràcter senyorial o no senyorial, atenent el fet que el senyor del domini directe o censalista tingui la qualitat de senyor jurisdiccional o no. En el primer cas, serveixen per constituir l'entramat d'una senyoria, mentre que en el segon es presenten sobre terres o cases de propietat alodial. Cal no oblidar, però, que a València, a causa de la concessió de la jurisdicció alfonsina a qui estableixi o concedeixi, en emfiteusi, terres a més de 60 moros o a 15 cristians, sorgeix el poder jurisdiccional per mitjà de l'establiment, en terres de reialenc o senyorials d'aquesta mena de censos. Amb això la qualificació, senyorial o no, deixa de ser un criteri fix, immòbil, perquè es pot generar la baixa jurisdicció alfonsina.<sup>15</sup>

2. Per la durada, les emfiteusis poden ser perpètuas —com és la regla a la València foral— o temporals. Des del moment en què es forcen possibilitats de redempció ens trobem amb aquesta segona classe, que és la consagrada al codi civil.<sup>16</sup> En altres zones, els *foros*, per exemple, no tenen caràcter perpetu...

3. Per la forma de pagament se'n poden distingir tres classes: censos en metàl·lic, censos en espècie amb uns productes determinats o amb partició de fruits, en una part alíquota de les collites. Aquests darrers són molt freqüents a València abans i després de la repoblació posterior a l'expulsió dels moriscos.<sup>17</sup>

4. Pere Belluga, al seu *Speculum principum et justitie*, proposa diverses menes de censos al Regne de València, i, bé que la seva classificació és defectuosa per a la tècnica actual, ens forneix una preciosa referència als «censos morts»,

14. Sobre la senyoria a València hi ha una literatura abundant, que he recollit fins al 1982 a *Dos ensayos*, ps. 256-271. Fa poc ha aparegut E. SEBASTIÀ, J. A. PIQUERAS, *Pervivencias feudales y revolución democrática* (València 1987), llibre, des d'un punt de vista científic, ridícul, perquè mai no han trepitjat un arxiu, ni tampoc saben distingir els arrendaments de l'emfiteusi... Així ja es pot teoritzar.

15. S. ROMEU, *Los Fueros de Valencia y los Fueros de Aragón: jurisdicción alfonsina*, «Anuario de Historia del Derecho Español», 42 (1972), ps. 75-115.

16. *Código civil*, articles 1064-1664.

17. S. CISCAR PALLARÉS, *Tierra y señorío en el país valenciano (1570-1620)* (València 1977); J. R. TORRES MORERA, *Repoblación del reino de Valencia después de la expulsión de los moriscos*, pròleg de J. REGLÀ (València 1969). Darrerament, sobre aquesta qüestió M. ARDIT, *Transformacions agràries en la Ribera del Xúquer (segles XVI-XVII)*, ponència presentada a la Quarta Assemblea d'Història de la Ribera (l'Alcúdia, octubre de 1986) (en premsa).

aquells que, essent perpetus, no tenen lluïsmes ni fadiga. L'autor els classifica en els apartats següents:

- a) Censos en què el censalista concedeix sobre la seva terra emfiteusi al censatari a canvi d'una pensió, lluïsmes i fadiga.
- b) Quan el censatari cedeix la terra al censalista i aquest fa la divisió de dominis i torna l'útil, *brevi manu*, al mateix censatari.
- c) Censos morts, que no tenen lluïsmes ni fadiga, molt utilitzats en èpoques antigues, medievals, per fer funcions que després van ser absorbides pels censos *consignatus*. Per conveni entre les parts es podia excloure aquests elements, segons el fur.

Aquesta classificació es basa, pel que fa als dos primers apartats, en la constitució del cens, cosa que no és important per al resultat final. Té més interès ressaltar l'existència de *censos morts*, molt generalitzats en èpoques remotes, que després van desaparèixer a causa de l'ús de censals de caire *consignatiu*, però en queden rastres, ja que eren perpetus.<sup>18</sup> També n'hi pot haver d'altres sense pensió, però m'estimo més no exagerar amb més grans apartats la tipologia dels censos emfiteutics, sabent que es poden presentar diverses possibilitats.

5. Finalment, cal fer al·lusió a les sots-emfiteusis, tan freqüents a Catalunya, sempre que l'emfiteuta establia, al seu torn, una altra persona i quedava com a intermediari entre l'emfiteuta i l'amo directe. A València aquesta modalitat apareix acceptada per fur (4, 23, 12), quan diu: «Aquel qui tindrà alguna cosa a cens per altre, e aquell puy darà aquella cosa a altre a cens ab voluntat del primer senyor, e aquell la darà a altre, e axí serà donada a molts d'un a altre...» Tanmateix, a la pràctica no va perdurar, de manera que a la edat moderna no s'estableixen més de dos estrats de propietat, a diferència de Catalunya o Galícia.<sup>19</sup>

### Elements personals

Els *Furs de València* estan immersos en un romanisme pur, per la qual cosa als seus textos apareix el senyor directe com a autèntic propietari, *dominus rei censite* («senyor de la cosa ascensada», «lo senyor qui haura donada alguna cosa a

18. P. BELLUGA, *Speculum*, foli CLXXIXV i ss.; sobre censos morts, *vid.* F. J. LEÓN, *Decisiones*, I, dec. 19, folis 142-152. És molt interessant en aquest respecte la seva definició: «*censum perpetuum non redimibilem, sine laudimio vel fatica (quem mortuum dicimus)*»; J. P. FONTANELLA, *Tractatus*, col. IV, gl. 18, núms. 13-15, foli 417: «*mortuus enim iam amplius non moritur*». També *Decisiones*, I, dec. 130 i 131, folis 252-254, 255-256.

19. També els furs esmentats a la nota 99. Es refereix a censals F. J. LEÓN, *Decisiones*, I, dec. 26, folis 202-205, i dec. 53, ps. 357-367. En el dret comú és usual la sots-emfiteusi. A. FABER, *Codex fabrianus definitionum forensium et rerum in sacro Sabaudiae senatu tractaturum* (Frankfurt), llibre IV, títol XLIII, ps. 478-480; també def. LII; p. 484, i def. LXX, p. 504: l'acció directa contra la sots-emfiteusi; sobre les accions en general, def. IV i V, ps. 480-481. A Catalunya s'estableix un ordre de prelación per a la fadiga i es pot transmetre a un tercer (L. PEGUERA, *Decisiones aureae*, II, cap. 26, núms. 1-5 i 12, folis 118-120 i 122-123). En el dubte és perpètua o a llarg termini (L. VELÁZQUEZ DE AVENDAÑO, *Tractatus de censibus*, foli 79) o per diferenciar-lo de la colònia o de la *locatio ad longum temporis*, a part que aquesta tindrà pensió o mercè més alta (folis 81-82).

cens...» [4, 23, 8 i 4, 23, 49]). No ha arribat encara la idea d'un doble domini? Si de cas, als primers segles de la conquesta aquesta visió ha de correspondre més aviat a una realitat en què el censatari, sigui senyorial o de reialenc, es troba en una situació d'inferioritat palesa. A vegades, en un sentit una mica diferent, apareix el rei prometent que dels seus béns no en prendria censos, lluïmes o fadigues, «sinó tan solament d'aquelles coses que seran donades per nos a cens, o a certa part de fruïts, o a tribut, o a servi annual» (4, 23, 11). O sigui, que no introduiria una imposició generalitzada...

Als *Furs* el censatari és anomenat «censater», o, en el text llatí, *emphiteota* (4, 23, 31, per exemple). Encara en un fur de Martí l'Humà del 1403 s'usa, en català, «emphiteota o censater»; mentre que el 1542, amb l'emperador Carles V, ja apareix clara la denominació d'«emphiteotas o *senyors útils* de algunes cases, terres o possessions...» (4, 23, 4 y 18). Sens dubte es rebria abans entre juristes aquesta consciència del domini dividit, però les lleis, a vegades, són lentes en novetats... La situació dels censataris que paguen la pensió i reconeixen el domini en els capbreus tampoc no devia haver evolucionat gaire...

No hi ha normes específiques de capacitat per a la constitució d'aquests drets, i s'ha d'estar a les de disposició de la propietat. Tant per a la constitució com per a la transmissió, lliure pel senyor directe, si no hi ha limitacions per *mayorazgo* o amortització; tot i que, a València, no hi va haver mai problema en l'establiment, sí que n'hi va haver per alienar dominis directes vinculats.<sup>20</sup> L'amo del domini útil té més dificultats per transmetre, bé que no per capacitat —després veuré les seves facultats de disposició. Més fàcils en línia directa o per contractes gratuïts... Menys, perquè necessita llicència i pagament de lluíme, per compra-venda i permuta.

Una figura molt usual és l'arrendament de drets senyorials, per tant, de dominis directes, tot i que no és als *Furs*, ni tampoc rep un ampli tractament a la doctrina. Més aviat es regeix per les capitulacions o condicions que signa, que constitueixen sens dubte un costum.<sup>21</sup> Per contra, a la doctrina hi ha una bona atenció a l'usufructuari, tant del directe com del domini útil, a causa, sens dubte, de les situacions *post mortem* de l'un o de l'altre.<sup>22</sup>

20. Hi ha poca cosa sobre vincles valencians: C. CRESPI DE VALLDURA, *Observationes*, II, obs. 106, folis 342-346; a Castella, J. M. de ROXAS Y ALMANSA, *Tractatus unicus de incompatibilitate et repugnantia possidendi plures majoratus, deque natura et cognitione unuscujusque speciei eorum*, 2 vols. (Madrid 1755), disp. 1, q. 1, i disp. 2, q. 3, algunes qüestions, foli 80. Vid. B. CLAVERO, *Mayorazgo. Propiedad feudal en Castilla, 1369-1836* (Madrid 1974); sobre Portugal, E. CALDAS Y PEREYRA, *De universo iure emphyteutico syntagma tripartitum*, 4 vols. (Frankfurt-Nuremberg 1650), I, q. 16, folis 126-144; també és molt notable sobre regles de capacitat, II, q. 4 i següents, folis 31 i ss., i IV, cap. 1, per alienar, folis 4-12. D. COVARRUBIAS Y LEYVA, *Variarum resolutionum*, dins *Opera omnia*, 2 vols. (Ginebra 1722), II, caps. XVII i XVIII, sobre emfiteusis eclesiàstiques, tracta de la forma i de les causes que permeten establir-les; també F. PINHEIRO, *De censu*, part II, disp. II, sec. 2 i 3, folis 212-228.

21. J. M. PALOP I R. BENÍTEZ SÁNCHEZ-BLANCO, *Evolución de la renta feudal valenciana en el siglo XVIII*, dins *Prestations paysannes, dîmes, rente foncière et mouvements de la production agricole à l'époque préindustrielle*, 2 vols. (Paris 1982), I, ps. 417-420, recull les dades quantitatives, però sens dubte amb les seves referències es podria fer una anàlisi de la pràctica jurídica d'aquests arrendaments.

22. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, cap. XXX, núms. 147-150, folis 574-576; F. CALDAS Y PEREYRA, *De universo iure emphyteutico*, IV, cap. V, folis 53-56.



Finalment, hem d'advertir que la condició de senyor o no, d'Església o institució eclesiàstica, de pagès o no, són importants per a aquest contracte que fa funcions d'estructuració de classes rurals i urbanes. Ara, a la regulació foral o a la jurisprudència i a la doctrina no hi ha reflectit aquest aspecte, ja que, en principi, no provoquen directament situacions diferents. Potser el fur 4, 23, 48, en recollir l'excepció de transmetre a nobles, clergues i llocs eclesiàstics, com en general vol el rei respecte a la propietat dels reialencs per evitar-ne la immissió, deixa entreveure aquestes situacions d'estaments o classes.<sup>23</sup> El dret moltes vegades configura situacions idealitzades per a mostrar —si més no en la llei— el seu desig de justícia.

### *Elements reals*

La doctrina, en general, no dubta que l'emfiteusi s'estableix sobre béns immobles.<sup>24</sup> Són cases i terres, o béns que estan lligats al sòl, com indica Velázquez de Avendaño a la seva definició. La cosa que s'estableix en emfiteusi ha de ser, doncs, un immoble.

D'altra banda, el cànon o pensió que es paga en reconeixement del domini directe<sup>25</sup> és l'altre element. Les seves diverses modalitats ja han estat exposades en tractar de la classificació. Els *Furs* hi fan al·lusió quan diuen (4, 23, 47): «Lo censater o aquell qui tindrà per lo senyor alguna cosa a cert cens, o a certa part de fruïts o de servii...» En algun altre es fa referència a la moneda amb què s'ha de pagar, o, millor, a la seva paritat en el moment o dia de fer el pagament. Atès que la pensió es fixava en moneda de compte —lliures, sous, diners—, cal reduir-la a una determinada moneda efectiva.

La pensió en diners és fixa, exceptuant algun supòsit de variació per augment o minva de la finca: «Si alguna cosa per alluvió, ço és acreiximent de aygua, lo censater de la cosa que li serà donada a cens perdrà per aquella part, la qual perdrà lo loguer, el cens que deu fer li sia minuat» (4, 23, 20). I així mateix en el cas

23. «Aquell qui haurà assí e als seus la cosa a cens per tostemps, dehim que ho pusque ab tots milloraments que feyts hi haurà dar per rahó de matrimoni o lexar en son testament o en sa darrera voluntat a quis volrà, exceptats cauallers e clergues e órdenes» (*Furs de València*, 4, 23, 48); censos establerts per eclesiàstics, 4, 23, 34. Sobre prohibicions d'alienar a nobles i a clergues, en general vegeu la rúbrica 19, *De rebus non alienandis*, del mateix llibre 4. Emfiteusis eclesiàstiques, J. P. FONTANELLA, *Decisiones sacre regii senatus Cataloniae*, 2 vols. (Lió 1668), II, decs. 307, núms. 28-30, p. 19; J. CANCER, *Variarum*, cap. XI, q. VI, p. 227; D. A. de MARINIS, *Resolutionum iuris*, I, cap. 97, núm. 1, folis 186-187; V. FRANCHIS, *Decisiones*, dec. 163 i 659, folis 98-100 i 1141-1142.

24. Vegeu la definició d'Avendaño, citada al text, o les altres de la nota 9. Una altra cosa és que se n'hi compreguin d'altres incorporats al predi o casa: aquests tenen caràcter immoble, es consideren seents als *Furs*, 9, 15, 10. V. SIMÓ SANTONJA, *La agricultura*, p. 58, creu que es pot aplicar sobre mobles, segons 4, 23, 11, però aquest fur medieval es refereix a tributs reials; P. BELLUGA, *Speculum*, foli CLXXIX i ss.: «iste contractus solo consistit in rebus immobilibus»; J. VELA DE OREÑA, *Dissertationum iuris*, I, cap. 48 i 52, núms. 9-14, folis 171-173 i 182-183. A. VALASCO, *Quaestionum*, q. 12a., folis 49r-51v.

25. Vegeu com es recull a les definicions, a la nota 9. M. B. SALÓN (*Commentariorum*, 321 i ss.), en establir la distinció entre censos públics («quod unusquisque civis suo principi in signum subiectionis praecipitur soberaniae») i privats («unus civis alteri persolvit ratione fundi») oblida que aquests, siguin senyorials o no, conserven una marcada empremta feudal de dependència dels pagesos respecte als senyors.

contrari. El seu pagament té lloc quan es pacti, i, en defecte, «pach per tres tèrmenes, o per tres parts del any lo cens... De mentre emperò que faça la primera paga en les calendes de giner cascan any» (4, 23, 53).

De vegades apareix també com a element accidental d'aquest negoci un preu o entrada que cobra el senyor directe per la concessió de l'emfiteusi, bé que no és pas freqüent.<sup>26</sup>

### *Elements formals*

Els censos emfiteutics s'estableixen per mitjà d'escriptura pública; el fet de constituir-se s'anomena «establiment», i en aquest contracte ambdues parts delimiten terra o cosa, pensió, obligacions, etc.<sup>27</sup> Els protocols notarials són plens d'aquesta mena de contractes...

Però també en la transmissió de l'emfiteusi —qualsevol que sigui la via per què es faci— apareix l'escriptura pública, a les compra-ventes, donacions, testaments, constitucions de dot, etc. Es pot plantejar si és realment constitutiva l'escriptura; sens dubte que no, i si s'aconsegueix per prescripció o per sentència no cal atorgar-la. Però és un mitjà provatori important i la pràctica utilitza normalment l'escriptura, que, d'altra banda, és usual a l'antic règim per a la majoria dels afers.

Els registres de càrregues no es van consolidar fins en una etapa molt tardana.<sup>28</sup> Això no obstant, els senyors tenien els seus propis registres o capbreus, que van assegurar les relacions emfiteutiques. Hi havia el risc que, amb el temps, desapareguessin o es desvirtuessin, per la qual cosa la capbreuació —obligació de l'emfiteuta— es va practicar sempre, en el patrimoni reial o dels senyors, de les esglésies o dels particulars.

26. Per exemple, A. MORA CAÑADA, *Carta de población del señorío de Valldigna de 1609*, «Anuario de Historia del Derecho Español», 48 (1978), ps. 487-505, es paga un 5 % en l'entrada a cases, p. 494. Aquest punt és recollit a la definició d'Antonio Gómez que reproduceixo a la nota 9: «*pretio interveniente vel non*». La mateixa idea, A. VALASCO, *Questionum*, q. 10, folis 43r-44v.

27. Més endavant veurem que no és constitutiva. En alguns furs es determina sobre el seu contingut (4, 23, 28), tot i que no es digui que té fadiga i lluisme, si no s'exclou, se sobrentén —és element natural—; també 4, 23, 29 i 50. Si es renova amb segona escriptura, val aquesta (4, 23, 33): «si puy aquell censater volrà renunciar a la segona couinença o transmutació e volrà retenir la cosa donada a cens, o a certa part de fruyts o de guany segons la forma de la primera couinença: no ho pusque fer sens voluntat del senyor qui haurà donada aquella cosa a cens». Fins i tot per a la transmissió, D. A. de MARINIS, *Resolutionum iuris*, I, cap. 78, núms. 13-15, foli 140. Un bon resum d'aquesta qüestió d'escriptura a F. PINHEIRO, *De censu*, II part, sec. 2, folis 173-176; més ampli, sobre dret portuguès, A. VALASCO, *Questionum*, q. 7a. i també la 8a., folis 17v-28v i 28v-37v.

28. Amb intents anteriors, és el 1768 quan comencen, i no pas per a la propietat noble o eclesiàstica, per als seus dominis directes (M. PESET, *Los orígenes del registro de la propiedad en España*, «Revista Crítica de Derecho Inmobiliario», 54, 527 [1978], ps. 695-716).

*Contingut de la relació: obligacions i drets*

Segons l'esquema previst, ara toca desenvolupar els continguts de la relació jurídica correlatius entre ambdues parts. Començaré pel senyor directe i després passaré a l'útil o censatari. És sabut que, especialment en el dret antic, no és pas fàcil de delimitar-les fins als detalls, perquè en parlar d'alguna obligació és fàcil d'haver d'alludir a unes altres. Es tracta només d'ordenar una mica les qüestions.

I. *Obligacions del senyor directe*

L'obligació principal, que no és alludida als *Furs*, és el lliurament de la cosa a l'emfiteuta perquè aquest aconsegueixi la possessió —el domini útil. L'escriptura és important, però el lliurament és essencial, tot i que no es tracta d'un contracte de tipus real que es perfeccioni amb el lliurament. A la doctrina,<sup>29</sup> sens dubte per influència dels feus, s'anomena investidura aquest lliurament que, d'altra banda, ha de seguir les regles normals per a la propietat.

Tampoc no es diu res en el cas que no hi hagi coincidència entre l'establiment i la cosa que es lliura, perquè no té la cabuda o dimensió escripturada, per exemple, o per altres defectes... No he trobat jurisprudència en aquest sentit.<sup>30</sup> Al jurista actual se li acudeix que s'hauria d'aplicar la doctrina de l'evicció, però no hi ha res que ho justifiqui.

Finalment, indicaré que a les transmissions del domini útil, sigui *inter vivos*, amb consentiment de l'amo directe, o *mortis causa*, no sembla necessària cap investidura.<sup>31</sup>

II. *Drets del senyor directe*

N'examinaré dos, ja que la resta serà considerada com obligacions de l'emfiteuta, on concentro la major part del contingut. Són aquests:

1. La designació de jutges delegats que entenguin en matèria d'emfiteusi. Segons el dret comú, el qui atorgava feu posseïa la jurisdicció sobre els problemes que en derivaven, però no pas el senyor emfiteutic sobre els seus emfiteutes, llevat que la tingués, per altres raons, sobre el lloc. Tanmateix, a Catalunya o a València no hi ha diferència en aquest respecte entre el feu i l'emfiteusi: «... si el senyor

29. A València, Catalunya i Mallorca s'anomena «establiment». J. P. FONTANELLA, *Tractatus de pactis*, col. IV, glossa 18, part 1, núm. 7, foli 417, l'anomena cànon.

30. Un altre supòsit és el de F. J. LEÓN, *Decisiones*, dec. 47, folis 325-331, on es produeix evicció, perquè no s'ha declarat un cens sobre la cosa venuda; tampoc G. J. i S. HERMOSILLA, *Notae, additiones et resolutiones ad glossas legum Partitarum D. Gregorii Lopetii* (Ginebra 1751), II, v, gl. 1 a la llei 19, foli 455.

31. Una cosa és l'establiment, una altra la transmissió del domini útil —o també del directe— (V. FRANCHIS, *Decisiones*, II, dec. 267, folis 98-100; dec. 615, folis 1.017-1.018, sobre la transmissió del directe).

agreuja ell a tort, en així ques senta agreujat del juhí non pusque a nós ne a la cort de la ciutat apellar: mas el senyor assigne a ell jutge» (4, 23, 17).<sup>32</sup>

Així doncs, no pas per ell mateix, sinó per jutge delegat, exercita la seva justícia, tant en primera instància com en apellació (*Furs*, 4, 23, 19). És nomenat per instrument públic davant notari i actua a la seu on és domiciliat l'emfiteuta o a la distància d'un dia. Més tard, quan parli de la capbrevació, completaré aquest aspecte.<sup>33</sup>

2. És el consentiment que ha de donar per a unes determinades actuacions de l'emfiteuta, per a les seves transmissions, amb pagament del lluïsm. Ja ho veurem.

Ara, segons la doctrina i la jurisprudència valenciana el senyor directe no es pot negar a concedir les llicències per un pretext qualsevol, sense causa justa. Si ho feia així, es podia recórrer al Consell d'Aragó o a la cort del governador, on, escoltades les parts, es decidia sobre aquesta concessió de llicència.<sup>34</sup>

### III. Obligacions de l'emfiteuta

Crec que es poden agrupar en aquestes:

1. Obligació de millorar la cosa.
1. Pagament de la pensió o cànon.
3. Reconeixement del domini directe per mitjà de la capbrevació.
4. Pagament de lluïsm, quindennis.
5. Notificació per a llicència, amb fadiga en el seu cas.

32. *Furs*, 4, 23, 7, i 4, 23, 15-17, on s'estableix fins i tot l'apellació: «E si el senyor agreujara ell a tort en així que's senta agreujat del juhí no's pusque a nos ne a la cort de la ciutat apellar: mas lo senyor assigne a ell jutge». Al fur 18: «no puxa esser remogut o dat a ell associat, ne puxa esser recusat per lo senyor directe qui haurà aquell delegat». La jurisprudència diu que pot nomenar qualsevol, però no el justícia del lloc (sentències del 6 de novembre de 1599 i del 30 de juliol de 1604); en tot cas, no pot declinar la jurisdicció (3 de març de 1598 i 4 de novembre de 1610), «*quod quando agitur de re censita, ut censita, non potest declinari iurisdictio domini directi*» (*Sentencias*, t. 2, folis 56, 86v, 49 i 149v). L. MATHEU Y SANZ, *De regimine*, folis 154-175, tracta de la jurisdicció dels jurats, dels barons, dels senyors alfonsins, dels senyors directes i dels oficials reials. M. de CALDERO, *Decisiones*, III, decisió 142, folis 337-352, en què examina la jurisdicció emfiteutica i feudal del jutge delegat del senyor directe; en el cas del rei, del batlle general. L. de PEGUERA, *Ordo iudiciarius civilis tam in regia audientia, quam in aliis ordinariorum curis respective servandus* (Barcelona 1694), amb *Annotationes* d'A. RIPOLL, rúbrica 4, núm. 66, p. 33. També C. CRESPI DE VALDAURA, *Observationes*, II, obs. 61, núm. 8, foli 135.

33. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, II, núms. 1-19, folis 537-539. L. MATHEU Y SANZ, *De regimine*, cap. VI, I, folis 171-174; P. G. TARAZONA, *Instituciones*, ps. 346-347; Cerdán de TALLADA, *Repartimiento sumario de la jurisdicción de Su Magestad en el Reyno de Valencia*, 1 full reimprès (1801), lletra κ. Només s'ha d'acudir a l'audiència en recurs per opressió. La jurisdicció, a diferència del lluïsm, correspon al senyor directe, no a l'usufructuari o arrendador; però no pot jutjar ell directament, perquè decidiria en causa pròpia. Si es discuteix el domini cal anar a la jurisdicció ordinària. Matheu esmenta nombroses sentències, foli 173, del 5 de febrer de 1619, del 12 de desembre de 1634, del 30 de maig de 1636.

34. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, núm. 104, cap. xxx, foli 563.

### 1. *Millora de la terra o de la casa*

Sembla que aquesta obligació, difusa a la Roma postclàssica, es basa en els seus textos i en algun d'Acursi.<sup>35</sup> Als *Furs*, indubtablement, hi és: «Lo censater, o aquell qui tindrà per lo senyor directe alguna cosa a cert cens, o a certa part de fruïts, o de servi, és tengut de tenir la cosa aparellada e condreta; e aquella si pot, segons natura e l'estament d'aquella cosa, millorar, jatsia ço que no sia contengut en la carta del acapte» (4, 23, 47).

Així doncs, s'hi assenyalava una obligació de millorar, que sens dubte és en la institució de l'emfiteusi, que pretenia posar en funcionament, artigar i conrear terrenys. Fins i tot els danys que pugui fer l'emfiteuta sobre la cosa està obligat a indemnitzar-los per fur (4, 23, 54). Ara, en aquest es diu que ho farà abans de tornar la cosa...

Aquest supòsit és important quan es tracti d'emfiteusis temporals, no pas perpètuas, en el qual cas es repara el dany i, encara que no ho diguin els *Furs*, podria tenir un dret a reintegrar-se per les millores que hi hagués fet. El fur 4, 23, 10' ho completa dient que el senyor directe pot retenir fruits i rendes per satisfer pels danys fets en la cosa per part de l'emfiteuta; no fa cap al·lusió a les millores... Aquest tema, en canvi, va ser objecte d'àmplia atenció en la doctrina castellana.<sup>36</sup> Segurament perquè allà les emfiteusis eren temporals.

Tanmateix, tot i ser perpètuas les emfiteusis, la millora produiria més fruits, i en els casos de partició revertiria en els senyors directes. S'hauria d'haver impulsat la realització de millores, amb un dret que se li paguessin a l'emfiteuta encara cessar la relació? Sens dubte no se li va donar gaire importància en una zona, com València, d'emfiteusis perpètuas, en què el censater es mantenia per generacions.. Si la partició afectava el domini directe, encara ho feia en una proporció més gran l'útil. Tot i que això són suposicions, bé cal explicar d'alguna manera el fet de desentendre's d'una qüestió tan greu com les millores.

### 2. *Pagament de la pensió*

Sens dubte, aquesta és l'obligació fonamental de l'emfiteuta, el pagament periòdic de la pensió o cànon estipulat a l'escriptura o document de constitució. S'hi determina:

a) Lloc de pagament. Pot ser el domicili del senyor directe o el de l'emfiteuta. En defecte de pacte, s'atendrà al costum, que no sembla clar a València;

35. H. COING, *Europäisches Privatrecht*, p. 368, cita Baldo. Vid. J. VELA DE OREÑA, *Dissertationum iuris*, I, diss. 79, i 80-84, folis 214-215.

36. És una qüestió que tracten amb extensió els portuguesos: F. de CALDAS PEREYRA, *De universo iure emphyteutico syntagma tripartitum*, I, llibre 1, q. 1 i ss., gairebé tot el llibre, folis 3 i ss.; q. 13, folis 103-105, sots-infeudacions. F. PINHEIRO, *De censu*, II, disp. VII, folis 531-560. Les millores tenen importància en aquest supòsit; si són perpètuas les emfiteusis quan cau en comís (D. A. de MARINIS, *Resolutionum iuris*, llibre 1, cap. 101, folis 195-196; V. FRANCHIS, *Decisiones*, dec. 191, folis 560-563. També J. P. FONTANELLA, *Tractatus*, col. IV, gl. 18, núm. 44, folis 420-437).

evidentment, no és necessàriament la casa del senyor directe, excepte si viuen en el mateix indret.<sup>37</sup>

b) El temps de pagar-la es deixa a l'estipulació de les parts en el contracte. En el seu defecte, ja hem vist com s'ha de dividir en tres parts: la primera s'ha de pagar el dia primer de gener, segons els *Furs*. Evidentment s'ha de pagar dins de l'any, bé que els endarreriments són freqüents, quasi una regla general.<sup>38</sup>

c) La pensió figura a l'establiment, bé que hi ha casos de censos de poca quantitat que no tenen pensió o la tenen simbòlica, com un vas d'aigua.<sup>39</sup> En aquesta mena de censos, freqüents, en què s'estableixen per a sosteniment de beneficis eclesiàstics o ajuda a les esglésies —que són voluntaris— la renda consistirà en el lluïsmo que es pagui en les transmissions, com ocorre en altres censos amb pensions molt devaluades, que continuen tenint sentit per lluïsmos i fadigues.

No sols es devaluen els censos, amb la tendència secular a l'alça general dels preus, sinó que de vegades també són sotmesos a taxes, però sobretot els de tipus consignatiu, que ara no ens interessen pas.<sup>40</sup>

En una època anterior n'hi havia prou de no pagar-la durant quatre anys per a caure en comís. Això no obstant, a les corts del 1604 es va acordar que «la cessassió de pagues per temps de quatre anys y més, de assí avant, no sia cas de comís, sinó presehint interpellació fahedora per lo señor directe al emphiteuta iudicial o extraiudicialment; y passats vint dies après de dita interpellació sia cas de commís ab què la interpellació sia personal al mateix emphiteuta, de la qual conste ab acte públich...» (217).<sup>41</sup> O sigui, notificació personal, feta davant el jutge o davant notari...

La pensió pot ser en diners o en espècie, siguin determinats fruits o productes o bé una part alíquota de les collites, tan usual al antic regne de València.<sup>42</sup>

37. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, cap. xxx, núm. 69, foli 553.

38. *Furs*, 4, 23, 53. Sobre endarreriments a la Valldigna, A. MORA, *Monjes y campesinos*, ps. 138-139.

39. M. PESET, *Propiedad y señorío en la ribera del Júcar*, «I Asamblea d'Historiadors de la Ribera» (Sueca, octubre de 1980) (València 1982), ps. 99-160. Sobre el cànon just, el valor de la terra en 20 anys i la *restitutio in integrum*, que només s'admet per al menor; o el cànon mòdic, perquè representa el reconeixement del domini directe, no el fruits com en l'arrendament (J. P. FONTANELLA, *Tractatus*, col. iv, glossa 18, núms. 25-27, 47-53, 64-76, 89-107; sobre mòdic, núms. 28-43, folis 418, 420-421, 423-424, 425-428 i 418-420).

40. M. PESET, *Dos ensayos*, ps. 264-271.

41. *Furs capitols, provisions e actes de corts fets y atorgats per la S.C.M. del Rey don Phelippe nostre senyor...* (València 1607), cap. ccxvii, foli 41v. Abans, *Furs*, 4, 23, 38: «Si el censater cessara per quatre anys que no pagara lo cens ol tribut de la cosa que tendrà a cens, lo senyor de la cosa lo pot gitar de la cosa acensada, jatsia que la cosa acensada vagarà o jaurà herma e despoblada per qualque manera. Mas emperò sil señor rebujara pendre la paga del cens o del tribut, la qual lo censater li volrà fer, o s'absentara os desara perquè que la paga del cens no li pusque esser feyta ne offerta perquè que aquells quatre anys passen, aquell censater coman lo cens damunt dit a algun bon hom dauant testimonis, per tal que no haje temor de perdre la cosa acensada.» Los següents furs, el 39 i 40, del 1417 i el 1510, no permetien demanar «penes alcunes de temps passats, encara que li haguera protestat, i que, pagades tres anyades nos poden reclamar altres precedents» (cf. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, cap. xxx, núm. 71-75, folis 553-555).

42. *Furs*, 4, 23, 22, diu: «Lo senyor de la cosa acensada no és tengut de reebre ne de pendre paga de cens o de loguer, o de tribut si no de aquella manera o daquella natura que

D'aquesta matèria me n'he ocupat ja en tractar de la classificació dels censos emfitèutics.

Els *Furs de València* van dedicar alguns preceptes al pagament de la pensió, on es pot veure el seu desig d'assegurar-la en qualsevol cas:

a) Autoritzaven a avançar les pensions, quatre anys o més, sense que el senyor s'hi pogués refusar (4, 23, 8). O s'autoritza que sigui un altre el qui pagui, però no per això obtindria la cosa que continua en poder de qui l'ha rebuda a cens (4, 23, 45). Si el censatari mor i deixa diversos hereus, n'hi ha prou que un pagui per tots perquè no puguin ser desposseïts de la cosa (4, 23, 21). En aquest supòsit i en l'anterior es generarien, sens dubte, accions o indemnitzacions internes en què ara no cal entrar.

b) Té un interès més gran, si és possible, el fur 4, 23, 43, que autoritza el senyor directe a repetir contra el nou comprador —i s'ha d'entendre nou titular, encara que ho sigui per una altra via. Si es deuen pensions, les podrà reclamar del comprador, i aquest —ara sí que s'especifica— repetirà contra el venedor. Al fur següent una modificació de Martí I establia que el comprador respondria tan sols si sabia que estava gravada amb cens o que era més gros del que figura a l'escriptura; si no, no respon, i ha de deixar la reclamació contra l'anterior emfiteuta.

En tot cas, la caducitat o comís que té lloc en el cas de no pagar serà examinada en parlar de l'extinció d'aquest dret real d'emfiteusi. Si es deuen moltes pensions, el senyor promou la venda de la cosa, i, si no n'hi ha prou per a satisfer-les, el censatari respon amb tots els seus béns (4, 23, 42).<sup>43</sup>

### 3. La capbreuació

Aquesta obligació de l'emfiteuta té una gran importància, perquè és el mecanisme que assegura els drets del senyor del domini directe a manca de registres públics que no existeixen.<sup>44</sup> Una relació perpètua —a diferència dels *foros* del nord de la península— té el risc de desaparèixer o minorar-se en les seves prestacions si no es troba estrictament registrada.

sera dit e conuengut entre el senyor e aquell censater en aquell temps que donà la cosa a cens, o a loguer.»

43. Pot prendre la cosa i vendre-la. «E si del preu de la cosa acensada que serà venuda, lo senyor de la cosa no porà lo seu deute ol dan que serà donat en la cosa acensada hauer ne coneguir plenerament, lo censater sia tengut e destret, de restituir al señor dels altres bens seus, jatsia ço que aquells bens no tingua per ell, ço que li'n farà» (*Furs*, 4, 23, 42; també sobre aquesta execució, 4, 23, 10, i 4, 23, 13 i 14). Sobre pagament parcial, J. P. FONTANELLA, *Decisiones*, decs. 130 i 131, p. 252-254 i 255-256; sobre si s'ha de pagar interès de pensions vençudes, es pronuncia en contra, seria usura, excepte en algun cas (sentència del 13 de maig de 1545, un tutor, decs. 204 i 205, ps. 378-379 i 380-381).

44. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, cap. xxx, núms. 15-19, fol. 539, la millor descripció.

Ja hem vist que es fa la capbrevació o registre dels diversos emfiteutes, en llibres o *capbreus*, amb especificació de les seves dades personals, terres o cases que tenen en domini útil, la seva capacitat i censos, lluíme i fatiga a què estan subjectes i reconeixement del domini major i directe de la persona o institució a la qual pertany. El senyor directe nomena usualment una persona que faci la capbrevació —un advocat— i aquest la fa en nom seu...

Se sol fer on hi ha situada la cosa, de manera que, quan es fa d'un domini senyorial, el jutge es trasllada al lloc i convoca els diversos emfiteutes. Això no obstant, si l'emfiteuta té un altre domicili no pot ser obligat a desplaçar-se més enllà d'una dieta, entenen com a tal que pot anar-hi i tornar a casa seva en un mateix dia. A València se sol permetre un desplaçament fins a tres llegües, ja que les pot fer des que surt el sol fins al migdia i després pot tornar. El fur ho estableix ben clarament: «Deulo donar en lloch hon pusquen aquell dia tornar a son alberch. E si no fahia deulos fer sos obs, segons que és contengut en los casos de el usatje de Barcelona.»<sup>45</sup>

Són citats per cèdules o «albaranets» perquè acudeixin davant el jutge delegat per tres vegades —si és en el mateix domicili de l'emfiteuta se'l pot citar verbalment. En el cas que no hi acudeixi s'intima contumàcia —avui en diríem rebellia—, amb pena de comís. Si hi acudeix al segon o tercer cop, li carreguen les expenses provocades per la seva actitud.<sup>46</sup>

Un cop present, l'emfiteuta presenta els instruments que acrediten el seu domini; si no els portés pot sol·licitar un termini dilatori. Si els porta, jura el reconeixement del senyor amb un cens de tants sous, cosa que és anotada en un llibre. Un exemple, tret del Col·legi del Corpus Christi, pot ser expressiu d'aquesta pràctica:

«... *medio juramento*, dix e respost que deté e posseheix nou fanecades de terra garroferal, situades e posades en lo terme de Burjasot, partida dita de la Coma, tengudes sots directa señoria del dit col·legi de Corpus Christi, señor del dit lloch de Burjasot, a cens de cinch sous y güit [= *vuit*] diners, pagador a San Jaon de Juny en una paga, ab dret de de fatiga y luisme y tot altre plen dret emphiteòtic segons Fur de València... la qual tené lo *quondam* Luis Navasquillo, pare de ell, confessant compra de Catherina Barberà y de Ricla y altres, ab acte rebut per Jaume Martí Vaciero *quondam* notari en quinze de nohembre de mil cinchcents setanta y cinch, ab firma del señor directe rebuda per lo dit notari en catorce de juliol de mil cinchcents setanta nou; lo qual dit Luis Navasquillo ab son ultim testament rebut por Francés Joan Ortiz, *quondam* notari en vint y quatre de mars cinchcents güitanta [= *vuitanta*] y hu, y publicat a trenta hu dels dit mes e any, feu e instituhi hereu seu al dit Vicent Navasquillo...»<sup>47</sup>

És freqüent que no es tinguin documents, per la qual cosa pot ser privat del seu domini útil, llevat de si demostra que ha pagat cens per més de quaranta anys.

45. *Furs*, 9, 21, 8, N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, núms. 20-21, fols. 539-540; L. MATHÉU Y SANZ, *De regimine*, cap. VI, 3, fol. 172.

46. *Theatrum*, núms. 22-32, fols. 540-544.

47. Archivo del Colegio del Corpus Christi, *Cabreve de Burchasot y Alfara*, 2, fols. 143r-v.



En un altre cas s'estén un «acte en defecte de actes», on s'exposa aquesta circumstància de pèrdua de títols i es fa una nova concessió, i es paga una altra quantitat per això.<sup>48</sup>

La capbreuació no es pot pas fer tantes vegades com vol el senyor directe, si doncs no paga les expenses o despeses. Només de decenni en decenni està autoritzat a fer-ho, segons els furs de València.<sup>49</sup> De fet, en els casos en què es conserven més complets sabem que no tenen lloc sovint: al segle XVIII se'n van fer bastants, tot i que penso que no significava pas una situació pitjor dels pobles, sinó que els senyors intentaven salvar les seves terres i cases en un procés de progressiu deteriorament dels seus drets...<sup>50</sup>

La capbreuació significa, sens dubte, un registre dels drets que té el senyor directe —sigui senyor jurisdiccional o no. Però, al seu valor informatiu, cal afegir-hi el seu valor provatori. Quan es discuteix sobre les finques emfiteütiques es poden suposar dos casos:

1. Que s'admeti ser del domini directe del senyor, però no s'estigui d'acord amb les condicions —principalment el cànon o pensió— en què es troba. En aquest cas s'aclareix davant el jutge delegat del senyor directe per a la capbreuació o per al cas concret.

2. Que es negui que és terra o casa censada, i que l'enfiteuta citat per a capbreu o per a pagar la pensió, la pretengui lliure; o, cosa que és anàloga, que digui que no és ell el qui té aquell predi. Com que es nega la relació principal, de la cosa o de la persona amb el senyor directe, es veurà la causa davant el jutge ordinari de la ciutat o del poble on es troba, amb possible apel·lació a l'audiència.<sup>51</sup> És el supòsit del fur valencià (4, 23, 19): «E negant *in totum* la qualitat de la dita cosa censada, en lo qual cars tantum se puga evocar dita causa de ferma de dret, e conèixer-ne de aquella los Iutges ordinaris.» Segons que vol algun autor, per via de recurs; la majoria, directament, amb inhibició del jutge delegat pel senyor directe.<sup>52</sup>

48. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, núms. 33-36, fols. 544-545.

49. LL. GUIA MARIN, *Cortes del reinado de Felipe IV. II. Cortes valencianas de 1645* (València 1985), p. 336, fur 205: «Item per quant los carregaments de censals han vengut a menyspreu en lo present regne per la poca seguretat de aquells, ocasionada de la mutació dels deutors e ignorància dels drets pascius, axí reals com personals. Per ço supplica a vostra Magestat sia de son real servey manar que los senyors de dits censals puguen compèllir als deutors de aquells, de deu en deu anys, y per a que capbreven en regoneixent de tenir la especial obligació ab les afrontacions davant lo jutge ordinari de les ciutats, viles, o llocs de hon son...» També per a les comunitats eclesiàstiques s'ordenà en alguns sínodes diocesans, segons N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, núm. 38, fol. 546.

50. La bibliografia sobre llibres-padró analitzats es pot veure a M. PESET, *Dos ensayos*, ps. 257-274. S'ha d'afegir: A. ALBEROLA ROMÀ, *Jurisdicción y propiedad de la tierra de Alicante (siglos XVII y XVIII)* (Alacant 1984); C. DOMINGO, *La Plana de Castellón. Formación de un paisaje agrario mediterráneo* (Castelló 1983); A. MORA CAÑADA, *Monjes y campesinos. El señorío de la Vallidigna en los siglos XVII y XVIII* (Alacant 1986); J. CORREA BALLESTER, *Impuesto del equivalente y la ciudad de Valencia* (València 1986); J. ROMERO GONZÁLEZ, *Propiedad agraria y sociedad rural en la España mediterránea. Los casos valenciano y castellano en los siglos XIX y XX* (Madrid 1983).

51. N. BAS I GALCERAN, I, núms. 37-40, foli 545.

52. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, núms. 41-48, fols 546-547, vol que conegui el jutge ordinari, perquè en aquest cas del fur 19 no té competència el jutge emfiteütic i s'ha d'inhibir; mentre que L. MATHEU Y SANZ, *De regimine*, cap. VI, 3, foli 173, prefereix interpretar-ho més literalment i pensar que es tracta d'un recurs.

Si l'emfiteuta ho nega, la càrrega de la prova passa al senyor del domini directe. Hi ha una presumpció a favor de la llibertat del predi,<sup>53</sup> per la qual cosa s'haurà de demostrar l'emfiteusi, el domini directe. Es pot fer de diverses maneres, però en especial per l'instrument del contracte, que s'anomena «establiment», verificada la identitat de la cosa censada, s'haurà d'acceptar contra els qui la van acceptar, els seus descendents o tercers posseïdors. En el seu defecte —i ara ens adonem del sentit del capbreu— fan prova tres o dos reconeixements en aquests llibres, ja que com a mínim són confessions extrajudicials, o fins i tot judicials. Amb dos reconeixements n'hi ha prou per a provar contra qui la van fer i els seus successors, i també contra tercers posseïdors.<sup>54</sup> És més discutible en el cas d'una única capbreuació, que funcionarà com un indici, que s'ha de completar amb altres —podria provar contra el qui havia reconegut i els seus successors, mentre que és més dubtós per als tercers posseïdors. Altres indicis són el pagament de pensions, la menció de ser censada en un instrument de venda o donació, haver satisfet lluíisme...<sup>55</sup> Ara bé, seguir el casuisme en aquest punt, atès que l'antic sistema processal s'inclina cap a les proves taxades, preestablertes, seria en excés... En tot cas, la prova serà per escriptures, mai per testimonis; perquè encara que l'escriptura no és constitutiva i no pertany a l'essència del negoci, s'exigeix per a la seva prova.<sup>56</sup>

Prescindeixo dels aspectes més descriptius de la capbreuació, que es poden veure en la doctrina o en els mateixos llibres en què es fan, moltes vegades protocolitzats pels notaris.<sup>57</sup> En general, com s'ha pogut observar, no he tractat els procediments entorn de l'emfiteusi per no fer massa llarga o tècnica la meua exposició, malgrat el relleu que es concedeix a la doctrina de l'època.<sup>58</sup>

Finalment faré constar que, si no s'acudeix a capbrevar la finca, cau en comís, en favor del domini directe —però aquesta qüestió la veurem al final, en l'extinció.

#### 4. Lluïsmes i quindennis

Una altra de les obligacions essencials de l'emfiteusi és el pagament d'una part del preu quan s'aliena, d'una manera onerosa, el domini útil o unes determinades facultats d'aquest. El senyor directe rep una quinquagèsima part del preu, segons el dret comú (C. 4, 66, 3), bé que el costum del lloc ha modificat aquesta pro-

53. La presumpció de ser lliure, d'origen romà, C, 3, 34, 8 i 14, segons N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, núm. 63, folis 551-552; J. CANCER, *Variarum*, I, cap. XI, q. IV, foli 223, que també tracta la presumpció de ser propi.

54. J. CANCER, *Variarum*, I, cap. XI, q. IV, folis 222-223. Val un sol reconeixement, fins i tot per al tercer posseïdor, a Catalunya (vid. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, núm. 53, foli 540).

55. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, núms. 55-56. L. MATHEU Y SANZ, *Sentencias*, I, núm. 95, la sentència del 20 de juliol de 1610 aclareix que el lluíisme es paga sobre el valor de les terres, no de l'aigua de reg, i la del 23 de juliol de 1614, que l'emfiteusi no es prova amb les paraules enunciatives en un instrument si no hi ha altres conjectures.

56. Una altra cosa és l'escriptura o instrument públic per a poder aconseguir la validesa en un judici executiu, qüestió a la qual dedica moltes planes P. BELLUGA, *Speculum*, rúbrica 41, folis CLXXXVI i ss.

57. N'hi ha alguns al Col·legi del Corpus Christi de València, a la secció de protocols, a part els propis, a l'arxiu particular.

58. En aquest cas, a més de les pràctiques doctrinals, caldria acudir als plets i causes dels tribunals i audiències.

porció, amb lluïsmes molt elevats a Catalunya.<sup>59</sup> A València es paga la desena part del preu de la venda o alienació, segons els *Furs*: «Si alcú tendrà per altre alcuna cosa a cens, o a certa part de fruits, o de servi, o de tribut, e vendrà aquella cosa, lo senyor per lo qual aquella cosa se tendrà haje per loysme la deena part del preu daquella cosa que serà venuda, d'aquell qui la vené» (4, 23, 3).

En la continuació d'aquest fur es veu que la hipoteca —bé que difícilment pot ser concebuda com una alienació— produeix també el pagament d'una vigèsima part.<sup>60</sup> Una interpretació forçada, favorable al domini directe...

En principi, el lluïsmes és degut a la venda del domini útil, sigui extrajudicial o judicial. I en aquestes darreres o subhastes al jutjat es planteja el moment en què s'ha d'originar el lluïsmes, perquè, mentre s'inicia amb el decret judicial de venda encara no es pot considerar que s'ha generat, ja que la venda no és perfecta. La jurisprudència, a València, va dubtar entre quan es fa el dipòsit del preu, un cop acabada la subhasta, o quan es pren possessió de la cosa i s'asseixeix la propietat. L'opinió o sentència més probable sembla la primera, ja que a partir d'aquest moment es perfecciona la venda i no hi ha possibilitat de fer-se enrere.<sup>61</sup>

Aquesta qüestió no és pas exempta de conseqüències, ja que el domini directe pot no pertànyer a la mateixa persona en un moment o un altre. I, sobretot, hi pot haver un usufructuari o arrendatari dels drets dominicals. Els lluïsmes són fruits i, per tant, pertanyen a l'usufructuari; o als arrendataris de drets senyorials, tan freqüents a la València de l'antic règim.<sup>62</sup> També la vídua, abans de ser reintegrada del dot o «escreix», si es troba amb la *tenuta* dels béns amb facultat de fer seus els fruits, haurà de rebre el lluïsmes.<sup>63</sup> És, doncs, d'un gran interès assenyalar el moment en què es deu el lluïsmes: més clar en la compra-venda extrajudicial, encara que es pot dubtar de si s'origina pel perfeccionament del contracte —com és normal— o per la possessió de la cosa. No és tan clar en la judicial o en pública

59. J. P. FONTANELLA, *Decisiones*, I, dec. 62, núms. 15-17, foli 128; J. CANCER, *Variarum*, I, cap. XI, q. IX, folis 227-229; F. CALDAS PEREYRA, *De universo iure emphyteutico*, IV, cap. XVI, folis 200-220; L. MATHEU Y SANZ, *Sentencias*, I, núm. 95, foli 145, del 20 de juliol de 1610, es paga de les terres, no de l'aigua de reg; *Sentencias*, II, foli 95r, del 30 d'octubre de 1606, és preferent el crèdit del lluïsmes sobre la pensió.

60. El fur esmentat continua: «Emperò si specialment empenyorara aquella cosa haja la vintena part de la quantitat per què la meté en penyora» (*vid.* N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, núm. 137, foli 571).

61. Sobre la venda judicial o en subhasta, N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, núms. 146-147, folis 547-575, en què distingeix tres moments: decret de venda, dipòsit del preu i presa de possessió; aquest és considerat el moment en què s'origina el lluïsmes segons la sentència del 22 d'agost de 1611, mentre que sembla més acceptat quan es diposita el preu, segons la del 2 de març de 1629: és també el moment d'exercir la fadiga, sentència de l'audiència del 25 d'agost de 1627. L. MATHEU Y SANZ, *Sentencias*, I, foli 278r, recull literalment que es deu a l'arrendador, «*tempore depositi et aprehensa possessione*»; a *Sentencias*, II, folis 68r i 215v, n'hi ha d'altres de relacionades amb aquest supòsit (*vid.* A. FABER, *Codex Fabrianus*, def. XXIII, p. 487, def. XXX, p. 489, i def. XXXVIII, p. 493; V. FRANCHIS, *Decisiones*, II, dec. 488, folis 640-641; uns altres supòsits, decs. 437 i 447, folis 529-530, 538-539).

62. Vegeu la nota anterior i la 21. La sentència citada, L. MATHEU Y SANZ, *Sentencias*, I, foli 278r, del 26 de novembre de 1614, té un gran interès per les seves afirmacions. Extensament, N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, núms. 149-150, folis 575-576.

63. A. BELDA SOLER, *Contribución al estudio de las instituciones del derecho histórico valenciano. El régimen matrimonial de bienes en los Furs de Valencia* (València 1966), estudi que haurà de millorar algun dia, atenent la realitat, com J. LAFONT, *Régimes matrimoniaux et mutations sociales. Les époux bordelais (1450-1550)* (París 1972).

subhasta, bé que sembla usual en la jurisprudència assignar-lo al moment en què es disposa el preu.<sup>64</sup>

En aquesta línia convé examinar alguns supòsits de compra-ventes especials o amb uns determinats pactes. Els juristes exposen els supòsits següents:

- a les compra-ventes a carta de gràcia o amb pacte de retrovenda s'ha de pagar el lluïsmes, en dret estricte. Tanmateix, per equitat no es paga en el cas que hi hagi retrovenda posterior que torna la cosa al primer propietari. A Catalunya se sol pagar mig lluïsmes a la venda amb carta de gràcia, i l'altra mig si s'arriba a la retrovenda.<sup>65</sup>
- a les compra-ventes amb pacte de reserva de domini fins que se satisfaci el preu no es genera el lluïsmes si no té lloc el dit pagament —seria l'excepció a la regla general: amb el perfeccionament del contracte de compra-venda sorgeix l'obligació de pagar-lo. Si es fracciona el preu, el lluïsmes també s'haurà de pagar per parts.<sup>66</sup>

El lluïsmes l'ha de pagar, segons el dret comú, el comprador o adquiridor de la cosa emfiteùtica. Tanmateix, a Catalunya i a València el paga el venedor; <sup>67</sup> a la pràctica el comprador reté els diners del lluïsmes, fins i tot contra la voluntat del venedor, per fer el pagament del lluïsmes al senyor directe, segons que admet la jurisprudència valenciana.<sup>68</sup> Per què? Perquè altrament el venedor podria no pagar-lo, i tot i que és el principal obligat, ja que en respon també el comprador o nou emfiteuta, és preferible que ell pugui fer el lliurament. Segurament que el costum tenia fonament, perquè era el venedor el qui en el moment de la venda i del cobrament del preu té diners disponibles; però la seguretat del senyor directe exigeix que respongui la cosa, com ja hem vist respecte a les pensions vençudes. El senyor directe té acció real contra l'emfiteuta pel lluïsmes no satisfet d'aquesta o d'altres transmissions anteriors, sense perjudici de les accions personals que aquest tingués contra els qui l'havien d'haver pagat. L'acció, segons furs de

64. Sentència del 26 de novembre de 1614, citada a les notes 61 i 62. També N. BAS GALCERAN, *Theatrum*, núms. 146-148, 149-150, folis 574-576, altres sentències.

65. *Theatrum*, núms. 151-154, folis 576-577; J. CANCER, *Variarum*, I, q. x, foli 229; la retrovenda és considerada com una venda *necessaria*, que no paga lluïsmes; no puc entrar en aquestes vendes necessàries, molt ben sistematitzades per J. P. FONTANELLA, *Decisiones*, I, dec. 277-281, ps. 514-525; sobre retrovenda, també el seu *Tractatus de pactis*, tom II, col. v, gl. 1, part II, núm. 121, foli 37; F. PINHEIRO, *De censu*, part II, disp. IV, sec. v i VI, folis 297-299.

66. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, núms. 176-177, foli 582, o sigui, una compra-venda amb reserva del domini com a garantia del preu. Difereix del debitori, que traspasa el domini i cobra —a part lluïsmes— un 5 % fins que es fa efectiu (*vid.* M. B. SALÓN, *Commentariorum*, fol. 321). També M. PESET, M. F. MANCEBO, V. GRAULLERA, *El señorío de Aljara del Patriarca 1601-1645*, «Estudis d'Història Contemporània del País Valencià», 2 (1981), ps. 5-60. El cens reservatiu, per la seva banda, seria una altra figura diferent.

67. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, núm. 142, folis 572-573; J. CANCER, *Variarum*, I, cap. XII, núm. 27.

68. *Sentencias*, II, foli 215v, núm. 1.138, del 22 de març de 1614, en venda pública, es reté la quantitat que es deu al senyor directe.

1604, es pot exercitar durant trenta anys a partir que el senyor tingui notícia de l'alienació.<sup>69</sup>

El casuisme dels nostres juristes mena a relacionar els lluïsmes i el seu pagament, amb diverses situacions. D'aquesta manera es delimita més bé el seu sentit, en especial precisant les diverses possibilitats d'alienacions i transmissions, diferents de la compra-venda.

- No hi ha dubte que la permuta origina lluïsmes, com la compra-venda, fins i tot doble si es tracta de dues cases o possessions en domini útil.<sup>70</sup> Per la seva analogia amb la compra-venda, no es dubta d'aquesta solució.
- Per contra, es planteja un dubte més gran en el reconeixement d'haver-se fet la compra-venda en favor d'una altra persona per part de l'adquiridor. Situació molt usual a la pràctica que es pot interpretar com una doble venda —en el qual cas pagaria doble lluïsmes— o, simplement, com una venda sola, en favor del segon, que compra per representant. A València si el reconeixement es fa dins d'un mes, per costum, no es paga un nou lluïsmes; mentre que a Catalunya aquell termini s'amplia fins a un any.<sup>71</sup>
- Les donacions, siguin gratuïtes o remuneratòries, han de pagar lluïsmes, amb excepció de les que es fan als fills, que no han de satisfer aquesta càrrega.<sup>72</sup> La donació suposa una transmissió, però no afecta les que es fan als fills pel sentit familiar que té aquest domini útil o emfitèutic, que es concedeix a una persona i als seus descendents. Això no obstant, la venda a fills sí que produeix lluïsmes a favor del senyor directe.<sup>73</sup> Sembla que la forma principal del contracte preval sobre la realitat d'una transmissió familiar.
- Si l'emfiteusi o domini útil fos donat en dot es discuteix entre els doctors si es deu o no el lluïsmes; els uns distingeixen si va ser constituït pel pare —en el qual cas no s'ha de pagar— o per la mare o un estrany, mentre que uns altres acorden pagar pel dot estimat i no pas per l'inestimat.<sup>74</sup> El fur de València (4, 23, 41) va alliberar d'aquest pagament qualsevol mena de dot, sens dubte, en contemplació del sentit familiar d'aquesta transmissió, que seria una dona-

69. *Furs, capitols, provisions e actes de cort fets y atorgats per la S.C.M. del rey ... en les corts generals per aquell celebrades als regnicols de la Ciutat y Regne de València ... en lo any MDCIII* (València 1607), cap. LXXVIII, foli 69v: «que lo dit dret pera demanar los lluyssmes deguts per alienacions de coses en béns emphyteòtics sien prescrits per temps de trenta anys».

70. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, núm. 156, foli 577. També F. PINHEIRO, *De censu*, part II, cap. XXX, disp. IV, sec. 5 i VII, folis 301-302.

71. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, núm. 155, foli 577.

72. *Theatrum*, I, núms. 156-158, folis 577-578; A. FABER, *Codex Fabrianus*, def. XXIX, p. 489, lluïsmes en les donacions, excepte costum en contrari; no per dot, però sí en solució per pagament de dot (def. LV, p. 498).

73. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, núm. 157, p. 577; igualment A. FABER, *Codex Fabrianus*, def. LXXIX, p. 508, a les vendes a l'hereu seu es paga lluïsmes. F. PINHEIRO, *De censu*, part II, disp. IV, sec. 10, folis 307-309.

74. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, núms. 15-163, ps. 578-579, on discuteix els diversos supòsits de dot estimat o no, la donació en contemplació de matrimoni, restitució de dot, etc. (*vid.* F. PINHEIRO, *De censu*, part II, disp. IV, sec. 5 i 9, folis 305-307).

ció en línia directa —a part la de l'estrany o tercer. Diu així: «... si fembra quant pendrà marit donara al seu marit alcuna de les damunt dites coses, s'il pare o la mare o abdós ensemps ol tudor del pobil o de la pobila ... donara a alcú en exovar o en sponsalíci alcuna cosa censal que per altre tingue... no sien tenguts al senyor de la cosa o a alcun altre fer fadiga ni donar daqui loysme...»

Tanmateix, la interpretació del fur es fa molt restrictiva en els autors regnícoles, segurament per evitar-ne l'àmplia generositat. Així no ha d'estendre's al dot de religioses o monges, ni quan es fan amb vista a un matrimoni incert o quan, establerta per una suma determinada, després se satisfà amb béns emfiteùtics.<sup>75</sup> La donació per raó de matrimoni a les filles és exempta, però no pas la donació en pagament, tal como veurem tot seguit.

- Les transmissions *mortis causa*, a través de llegats o institució d'hereus, en dret comú paguen lluïsmes si es fan a favor d'estrany, no compresos en la investidura de l'emfiteusí —o, dit d'una manera més clara, estan exemptes per a fills i descendents només. A València, pel fur anterior (4, 23, 41), qualsevol transmissió *mortis causa* és exempta de lluïsmes, ja que s'interpreta la clàusula dels establiments *sibi, et suis* amb un sentit molt ampli: <sup>76</sup> «Si alcú en la ciutat o en altre loch del regne de València en son testament o en sa darrera voluntat, lexara o donara a alcú cosa censal, o alcuna cosa de que sia donat cert tribut, o cert cens, o cert servii, o certa part de fruyts, o de rendes, o alcun loguer ... ne sien tenguts al senyor de la cosa o alcun altre fer fadiga ne donar daquí loysme. En aquest fur enadi lo senyor rey que siga entés en tots altres matrimonis ques facen entre altres persones, o en testaments, o en darreres voluntats...»

Però també en aquest punt hi ha restriccions en els intèprets, que creuen que s'ha de pagar mig lluïsmes en la divisió hereditària entre els cohereus —o en la divisió de la cosa comuna.<sup>77</sup> Bas i Galceran distingeix quatre casos:

- a) El primer és quan en l'adjudicació per la divisió de béns la cosa emfiteùtica correspon completa a un dels hereus, en el qual cas no s'ha de pagar.
- b) El segon, quan es divideix, però, pel fet de ser divisible fàcilment, cada un

75. *Theatrum*, I, p. 578: «Non ita erit in dote monialis, nam cum de iure de monialis dote debeatur laudemium... Non debet extendi foralis dispositio supradicta, de dote matrimonii carnalis, de qua loquitur, ad monialis dotem cum similia statuta iuris communis dispositiones derogantia, non extendatur de casu ad casum.»

76. El fur 4, 23, 9, tracta d'un altre cas, quan es dóna a una persona i als fills mascles i estableix el dret d'acréixer. El nombre de clàusules que poden aparèixer és molt nombrós i són recollides per aquests autors: A. FABER, *Codex*, def. 79, foli 508, o F. FULGINEI, *Tractatus de iure emphyteutico*, folis 231-238; L. VELÁZQUEZ DE AVENDAÑO, *Legum Taurinorum utilissima glossa* (Ginebra 1734), a la llei 40, glossa 1, núm. 47, foli 83, «concessa pro se, filiis et descendantibus» es pot acceptar pel fill després de renunciar el pare a l'herència; glossa 9, núms. 59-61, foli 122, a *liberis* s'entén dones; també D. de COVARRUBIAS Y LEYVA, *Variarum... opera*, II, ps. 243-249, cap. XVIII; J. B. VALENZUELA VELÁZQUEZ, *Consilia*, II, cons. 198, n. 103, foli 582.

77. La matèria successòria a N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, núms. 165-171, ps. 579-581; J. P. FONTANELLA, *Tractatus de pactis*, cl. IV, gl. 9, part II, núm. 70, sobre la partició hereditària paterna que no paga lluïsmes, folis 149; uns altres casos successòria a la part V, núms. 129-134, folis 217-218. El sentit familiar que té es pot veure a P. BARBOSA, *Tractatus de legatis* (Lió 1662), folis 378 i ss.

dels partícips n'obté una part. «La raó d'aquests casos —ens diu— és que la divisió no es pot considerar alienació, perquè cap dels partícips no aconsegueix res que no tingués abans de la divisió, ja que abans cada un en tenia una part indivisa en lloc de tenir-la separada.»<sup>78</sup>

- c) El tercer cas és quan la cosa no es pot partir i els cohereus o socis no volen continuar en comunitat. Si es resol quedant-se-la un i indemnitzant els altres podria semblar que hi ha transmissió, però no hi ha res de diferent dels casos anteriors.
- d) Tan sols si la cosa és divisible i, això no obstant, s'acorda donar-la a un, tota o la major part, i que aquest pagui als altres, es deuria lluïisme pel fet de considerar que voluntàriament han accedit a vendre la cosa a canvi d'un preu, bé que no de la totalitat, sinó de la part que s'adquireix dels altres.

— Un altre supòsit en què es dubta si s'ha de pagar o no el lluïisme és la imposició d'un cens —de tipus consignatiu— sobre la finca o possessió emfitèutica. Als *Furs* (4, 23, 3) es paga mig lluïisme per aquesta imposició sobre el domini útil, ja que suposa hipotecar la cosa.<sup>79</sup> Bé que aquesta obligació o pagament del mig lluïisme es reabsorbeix quan té lloc una venda, ja que el preu serà disminuït per la càrrega; o si s'aliena amb obligació de redimir la càrrega, aquest pagament és exempt del lluïisme.<sup>80</sup>

— La transacció paga lluïisme si té lloc una transmissió; però si roman en el domini el qui tenia la possessió no hi ha aquesta transmissió i, en conseqüència, no es paga. Tampoc no es paga si se satisfà alguna suma per raó de transigir.<sup>81</sup>

— Finalment, el contracte de compra-venda o un altre que produeixi transmissió, si és nul, no ha de satisfer lluïisme. Un cop declarada la nul·litat es pot repetir, però només del senyor directe que el va percebre.<sup>82</sup>

Els quindennis són uns pagaments que fa l'emfiteuta cada quinze anys, quan es tracta de mans mortes, les quals, com que no transmeten, no paguen lluïsmes. El seu muntant és un lluïisme o desena part del valor de la cosa emfitèutica, i es va introduir al país per costum que testimonien la doctrina i la jurisprudència. En altres territoris es paga amb diverses modalitats: a la Gàl·lia, mig lluïisme cada nou anys; a Catalunya, cada trenta o quaranta anys...<sup>83</sup>

78. *Theatrum*, I, núm. 168, p. 580.

79. *Theatrum*, I, núm. 172, p. 581. La doctrina més usual no exigeix lluïisme en la constitució de cens o en altres càrregues.

80. *Furs*, 4, 23, 52.

81. N. BAS I GALCERAN, *op. cit.*, núm. 174, p. 581; J. B. VALENZUELA VELÁZQUEZ, *Consilia*, II, cons. 175, foli 4.454, és possible sense llicència del senyor.

82. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, núm. 175, ps. 581-582; L. PEGUERA, *Decisiones aureae*, I, cap. 158, núms. 1-4, folis 387-388; J. FONTANELLA, *Decisiones*, dec. 587, folis 603-604.

83. L. MATHEU Y SANZ, *Sentencias*, I, núm. 127, foli 152, del 4 de novembre de 1610 entre l'hospital d'en Conill i el convent de Sant Domènec; F. J. LEÓN, I, núm. 77, ps. 489-490, sobre l'esmentada i altra, la jurisdicció en matèria de quindennis la té el jutge emfitèutic, nomenat pel senyor.

Es considera que l'emfiteusi és en mans mortes quan es transmet a una església, ciutat, monestir, comunitat, capítol, confraria o col·legi, «o a qualsevol cos secular o eclesiàstic capaç de tenir béns, que no mor ni canvia encara que morin o canviïn totes les persones que el formen».<sup>84</sup> La casuística es determina per la jurisprudència, i no creiem d'interès d'entrar-hi: col·legis que poden disposar dels seus béns, administracions perpètuas o no, etc.

Bas i Galceran intenta organitzar tota aquest matèria, amb els apartats següents:<sup>85</sup>

- a) Quan una administració o fundació no és perpètua, per llarg que sigui el termini establert, no ha de pagar quindenni. Si és perpètua, amb prohibició d'alienar els seus béns, l'ha de satisfer; però si no hi ha aquesta prohibició o només és temporal, no l'haurà de pagar.
- b) Si es deixa el domini a mans mortes, s'ha de pagar quindenni, encara que l'administració es confiï a una persona particular, ja que importa el domini, no pas l'administració dels béns...
- c) Si el testador deixa béns per a obres pies, cal atendre si en disposarà un particular o una església, un col·legi o una altra mà morta, a efecte del pagament del quindenni.

Quin sentit té el lluïsmo o quindenni? Es podria pensar que és, simplement, el cobrament que fa el senyor directe aprofitant que té alguns diners el qui ven —moltes vegades gosaria dir que una imposició no té cap més fonament que l'existència d'una riquesa. Però en fer la distinció entre fills i descendents i els altres apareix com una barrera per evitar que gent d'una altra classe entrin en el domini senyorial. Per això hi ha vegades en què es paga lluïsmo per les transmissions a estranys, mentre que en resten exemptes les intrafamiliars. El quindenni seria un mitjà tardà de compensar una cosa inevitable, que passin a mans de les esglésies i altres nuclis o institucions poderoses a l'antic règim.

L'establiment o carregament del cens es fa en favor del titular i dels seus, per la qual cosa constitueix una propietat si es manté en la família —o, en el dret valencià, sempre que es transmeti *mortis causa*, tal com hem vist. Si en surt, el senyor directe el cobra, pel reconeixement que fa del nou posseïdor i per la nova investidura que accepta.<sup>86</sup> En el fons, bé que ja molt malmesa a l'edat moderna hispana, ens enfrontem a una situació de doble propietat, noble i pagesa, que reflecteix la dualitat essencial del món rural. La propietat més antiga és la nobiliària, mentre que la pagesia s'hi ha establert damunt en unes condicions limitades —perquè en gaudeixin ells i els seus descendents, però sense plenes facultats de disposició en temps més antics; lentament, amb unes possibilitats de disposar, amb consentiment i pagament al senyor, per mitjà del lluïsmo i de la fadiga.<sup>87</sup>

84. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, núm. 187, p. 585.

85. *Theatrum*, I, núms. 186-214, ps. 585-593; F. CALDAS PEREYRA, *De universo iure emphyteutico*, II, q. 7 i ss., folis 63 i ss.

86. Es pot veure a les definicions, nota 9. Bas ho discuteix a *Theatrum*, I, núm. 143, p. 573.

87. Una presentació d'aquests problemes a M. PESET, *Dos ensayos*, ps. 177-194.



### 5. *La fadiga*

És un dret de prelació que té el senyor directe, per mitjà del qual es pot adquirir amb preferència a qualsevol altre comprador, pel mateix preu, el domini útil.<sup>88</sup> Per la manera d'exercir-se, participa de la natura d'un tempteig i un retracte, tal com veurem.

El fur (4, 23, 28) assenyala que es pot exercitar fins al cap de trenta dies després d'haver estat feta la venda. Ara, com assenyala un altre fur (4, 23, 46), es comença a comptar, no pas des del contracte, sinó de la notificació de l'emfiteuta al senyor directe: «El dia el qual lo censater denunciarà a son senyor, *que vol vendre*, o empenyorar o alienar en qualque manera la cosa, la qual tindrà per ell, en aquell dia comensen córrer los dies de la fadiga...» Per la frase que subratllo es podria pensar que és possible un tempteig, anterior a la venda, exercit en conèixer la intenció i el preu ofert. A Catalunya només seria com a retracte, perquè el termini comença a córrer des que es coneix la venda per públic instrument.<sup>89</sup> A les compres del Corpus Christi als seus pagesos no es parla de fadiga, tot i que són nombroses; potser la pràctica reserva aquest nom només als casos en què s'exerceix com a retracte, i anul·la la venda anterior en favor del domini directe. Això no obstant, es pot veure com en exercir-se la fadiga l'emfiteuta paga lluïme, deduït del preu. En canvi, si es produeix el retracte no s'hauria de pagar lluïme, perquè aquest resultaria doblat.<sup>90</sup>

El dret de fadiga sembla concedit amb gran extensió pel fur transcrit més amunt: en vendes, hipoteca o altres formes d'alienació... Pel privilegi 39 del rei Don Jaume del 1251 aquesta qüestió resta clara, perquè exclou herències i llegats, donacions maritals, dots i donacions *propter nuptias*, estimades o no.<sup>91</sup>

### *Extinció de l'emfiteusi*

Si prenem el llibre de Juan Sala<sup>92</sup> sobre extinció dels censos, veiem que algunes són aplicables a l'emfiteusi. Pel seu caire perpetu, a València, són poques les

88. «Si aquell qui haurà presa alguna cosa a cens la volrà vendre, lo senyor daquella cosa la pot retenir per aytant de preu com altre hi donara. E pot donar aquella cosa, o en altra manera atorgar a altre. Si emperò retindrà aquella cosa dins los dies assignats, e stablits a la fadiga» (*Furs*, 4, 23, 32). Àmpliament, a P. G. TARAZONA, *Instituciones*, cap. xxv, ps. 344-345. També en venda de cort o pública, L. MATHÉU, *Sentencias*, I, folis 473 i 474, sentència de l'1 de setembre de 1614, nùms. 83 i 84; *Sentencias*, II, una altra del 1584, foli 21v, nùm. 124.

89. J. CANCER, *Variarum*, I, cap. XI, q. III, folis 221-222; N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, cap. xxx, nùms. 218-240, ps. 594-600, on es pot veure la casuística molt àmpliament. P. BARBOSA, *Tractatus de substitutionibus* (Lió 1662), foli 204, nùm. 17, si ven i després demana llicència no val la venda, però adverteix que és en contra (A. GÓMEZ, *Commentarium absolutissimum*, a la llei 42, nùm. 2, foli 343). El consideren retracte G. J. i S. HERMOSILLA, *Notas*, II, títol v, llei 42, gl. 7, foli 572; a II, títol v, llei 15, gl. 2, foli 636, es refereix al de comuns emfiteutes (F. CALDAS PEREYRA, *De universo iure emphyteutico*, IV, caps. XIV i XV, folis 176-187).

90. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, I, nùm. 221, p. 595; nùms. 140 i 141, p. 572, deduccions del preu per calcular el lluíme, de les càrregues i el doble marc.

91. *Aureum opus*, foli XIIIv.

92. J. SALA, *Ilustración del derecho real de España*, 2 vols. (Madrid 1820), ps. 335-342; el llibre és molt tardà, però m'ha semblat convenient per a un tractament sistemàtic de l'extinció, que no he trobat tan perfecte enlloc més.

causes d'extinció —una altra cosa és la transmissió o el canvi de titular, del qual ja hem vist els diversos casos.

Són els següents:

- a) Pèrdua de la cosa censada, com és normal. La pèrdua parcial provoca la reducció de la pensió, com he indicat.<sup>93</sup>
- b) Renúncia de qualsevol dels dos senyors en favor de l'altre; consolidació o unió de dominis per una causa qualsevol: compra, abandó, etc.
- c) Prescripció de la terra com a franca, en favor de l'emfiteuta, amb un termini de 30 anys.<sup>94</sup>
- d) Redempció en els casos en què sigui possible —des de la legislació de Carles IV i en el codi civil.<sup>95</sup>
- e) Compliment de termini o condició en les temporals o amb condició resolutòria.
- f) Caducitat o comís, per alguna de les causes que s'assenyalen a la llei o la doctrina:

— per falta de pagament de les pensions durant quatre anys, amb la interpretació segons el fur del 1604. La cosa que cau en comís, si no és suficient per a pagar les pensions endarrerides, es ven, i si no n'hi ha prou el censatari respon amb tots els seus béns (4, 23, 42). Sobre la responsabilitat del nou propietari, ja ho hem vist en tractar d'aquesta qüestió.

Si el censatari hi acudeix i purga la demora ha de pagar una quantitat per haver trigat a fer-ho.<sup>96</sup>

93. *Furs*, 4, 23, 20. A FABER, *Codex Fabrianus*, def. XXXVII, responsabilitat si es perd la cosa per culpa o negligència de l'emfiteuta, p. 492; J. P. FONTANELLA, *Tractatus de pactis*, col. IV, gl. 18, núms. 108-121, folis 428-429, no s'extingeix si no hi ha pacte en contrari ni per simple esterilitat.

94. La possibilitat de deixar la cosa a *Furs*, 4, 23, 24. La prescripció contra l'Església és de 40 anys, sentència del 17 de maig de 1610 (*Sentencias*, II, núms. 787 i ss.). A FABER, *Codex Fabrianus*, def. XI, no s'admet l'abandó contra la voluntat de l'amo directe en dret romà, però sí per costum, ps. 483-484; *vid.* J. P. FONTANELLA, *Tractatus de pactis*, tom I, col. IV, gl. 18, part I, núms. 122-125 i 126, folis 429-430, s'admet la renúncia a Barcelona i a Girona, la resta no es discuteix; sobre prescripció, núms. 131-137, folis 430-431, no contra el senyor directe pel fet de tenir la possessió civil. Sistematitza la prescripció F. PINHEIRO, *De censu*, part II, disp. I, sec. II i 2, folis 179-188.

95. *Novísima recopilación*, 10, 15, 22-24 (*vid.* M. PESET, *Dos ensayos*, ps. 48-49 i 98-103). Sobre la seva redempció a la legislació civil del segle XIX, B. CLAVERO, *Foros y rabasas*.

96. Alludeixen a la manca de pagament durant quatre anys (*Furs*, 4, 23, 21, quan paga un dels hereus); el 38 és més específic: «Si el censater cessara per quatre anys que no pagara lo cens ol tribut de la cosa que tendrà a cens, lo senyor de la cosa lo pot gitar de la cosa acensada, jatsia ço que la cosa acensada vagara, o jaura herma, e despoblada per qualque manera. Mas emperò sil señor rebujara pendre la paga del cens o del tribut, la qual lo censater li volrà fer o la li presenta de fer, o s'absentara os desara perçò que la paga del cens no li pusque esser feyta ne offerta perçò que aquells quatre anys passen: aquell censater coman lo cens damunt dit a algun bon hom dauant testimonis per tal que no haje temor de perdre la cosa acensada.» El següent fur, del 1417, sobre que «pagats quatre anys n'os puguen reclamar altres anteriors. No cau en comís el que ignora esser coses censades», sentència del 3 de novembre de 1603, *Sentencias*, II, p. 80v, núm. 435. A Catalunya és diferent, no cau en comís per no pagar, deuen la pensió doblada, a més dels danys i 500 auris per la pragmàtica de Pere I. Sols en dos casos es

- per no anar a capbrevar s'incorre també en caducitat, que ha de demanar el senyor directe; si no es fa, no es transmet aquesta facultat del senyor als hereus. Es pot demanar per mitjà de procurador, com a poder exprés per a aquesta actuació.<sup>97</sup>
- per discutir el seu dret al senyor directe si, en el judici davant els tribunals ordinaris, perd l'emfiteuta.<sup>98</sup>
- per no sol·licitar l'oportuna llicència per carregar a cens o per alienar, també cau en comís.<sup>99</sup>

Aquestes són, ordenades succintament, les causes d'extinció de la relació emfiteùtica, a València, en la seva legislació. Potser en podrien aplegar unes quantes més si entréssim a tota la casuística doctrinal, però m'estimo més mantenir-me en línies generals, tal com he promès. La pràctica del comís no era tan dura, segons sembla, perquè no s'aplicaven algunes d'aquestes disposicions. El dret antic sempre plantejava ambigüitats, de manera que la norma continuava vigent, encara que no s'apliqués...

\* \* \*

M'urgeix posar punt final a aquestes planes. Si volgués tractar amb tota l'amplitud l'emfiteusi en el dret foral valencià, inspirat en el dret comú, necessitaria molt més: les fonts són amplíssimes. M'agradaria només haver aconseguit una ordenació de les qüestions —la sistemàtica jurídica és molt apropiada a aquest fi— i una bona idea de les solucions en el dret dels *Furs*. He llegit extensament sobre censos i emfiteusis per extreure'n els meus esquemes, tot i que en acabar sigui

perd la cosa: quan se nega ser emfiteusi o es ven com a alou o lliure (J. CANCER, *Variarum*, cap. XI, q. 1, i, folis 217-231. A. FABER, *Codex Fabrianus*, def. XVI i XVII, comís i els seus casos, ps. 485-486). Els interessos de demora de les pensions, si són usura, J. P. FONTANELLA, *Decisiones*, I, decs. 204 i 205, folis 378-379 i 380-382. La llei 68 de Toro assenyalava que cau un comís si així s'havia estipulat i jurat (A. GÓMEZ, *Commentarium absolutissimum*, folis 651-654). A Portugal, F. PINHEIRO, *De censu*, part II, disp. VIII, folis 560-618.

97. Cf., l'apartat de capbreu, G. de PAREXA Y QUESADA, *Praxis edendi seu tractatus de universa instrumentorum editione*, 2 vols. (Lió), II, títol 8, res. 2, núm. 22, i títol 9, 2, 30, cau en caducitat si no presenta títols al senyor directe, si doncs no paga cànon.

98. N. BAS I GALCERAN, *Theatrum*, cap. XXX, I, núms. 65-66, p. 552. L. MATHEU Y SANZ, *De regimine*, foli 502. Sentència del 3 de març de 1598, no es pot declinar la jurisdicció del senyor directe: «*quod quando agitur de re censita, ut censita, non potest declinari iurisdictio domini directi*» (*Sentencias*, II, foli 49r, núm. 269).

99. *Furs*, 4, 23, 25: «Lo censater no pot vendre ne donar ne en altra manera alienar la cosa que li serà donada a cens sens voluntat del senyor de la cosa; ne pot aquella cosa a altre stablir que més ne prena, o menys car en censals o en alienacions de censals lo senyor de la cosa tostemps ne deu esser demanat el seu consentiment de tot en tot hi deu esser». O el 4, 23, 31, que diu: «Sil censater vendrà, stablirà, donarà o en altra manera alienara sens voluntat e sens consentiment del senyor de la cosa que li serà donada a cens, no valle ne tingua aquella alienació: en ans lo senyor la cosa que haurà donada a cens recobre, e pusque aquella donar o a altre stablir». També 4, 23, 30; més directament per a censal els 26 i 27, de Martí l'Humà. A Catalunya es paga doble (L. PEGUERA, *Decisiones aureae*, II, cap. 60, núms. 2-4, folis 169-170; al contrari, cau en comís si no declara el preu vertader, cap. 26, núms. 7-8, folis 120-121).

conscient que falta molt per a una revisió legal i doctrinal d'aquesta institució; he aprofundit en el dret valencià —lleis, sentències i autors—, però amb prou feines he entrat en la complexíssima casuística del dret comú, o a les realitats emfitèu-tiques d'altres zones i territoris.

Amb tot, em sembla que hi ha dues coses essencials que crec que he après:

La primera, que a través de les lleis o dels plets, de la doctrina, no s'arriba a assolir la realitat del dret viscut. La pràctica és regulada per la norma o es palesa als autors, però juntament amb ella s'acumulen les qüestions difícils —i rares—, els casos de laboratori... La pràctica notarial, de la qual he prescindit aquí, reflecteix, en general, més bé la vida usual del dret, com també les sentències repetides, que, per la seva quotidianeïtat, a penes deixen rastre en les col·leccions de decisions...

I la segona, que una institució difícilment es pot estudiar aïllada; li manca la saba, resta mutilada de les referències necessàries per tal de poder ser entesa. No es pot analitzar l'emfiteusi sense els feus; sense els arrendaments o els vincles... Sense un bon coneixement dels règims de béns en el matrimoni o dels sistemes successoris no arribarem a entendre aquesta peça.

Així doncs, més profunditat sobre aquesta institució i millors connexions amb altres: aquestes són les metes futures, sempiternes. Com a mínim conec les meves limitacions i no confonc la història del dret amb una versió simplificada dels textos legals, jurisprudencials o doctrinals del pretèrit. No identifico la història amb una sola font o un tipus de fonts, amb una sola sistemàtica o ordenació, amb una sola via o enfocament... Ni dogmàtica ni dogmatismes, si se'm permet el joc de paraules. M'estimo més una més gran llibertat, amb rigorosa crítica.