

LAS RENTAS REALES

Fernando J. López de Zavalía

Sumario: I.—GENERALIDADES. 1: Antecedentes históricos; 2 y 3: Especies diversas; 4: Terminología legal; 5: Derechos abolidos. — II.—NATURALEZA DE LAS RENTAS. 6: Diversas teorías. — III.—LA OBLIGACION PROPTER REM Y LAS CARGAS REALES. 7: Terminología; 8: Determinación de la titularidad del derecho; 9: Los derechos de crédito; 10: Los derechos reales; 11: Distinción entre la obligación real y la carga real. — IV.—EL CODIGO CIVIL ARGENTINO. 12: Las rentas del art. 2614; 13: Cuadro de la legislación; 14: Posibilidad de constitución: controversia; 15, 16, 17, 18 y 19: Reglas aplicables.

I. — Generalidades

1 — Los censos constituían en el derecho español un conjunto de tipos diversos de pretensiones jurídicas que revestían el carácter común de imponer el pago de una pensión periódica.

Conocido el enfitéutico por las Leyes de Partidas, de las otras especies nada se habla en la legislación castellana, hasta que la Ley 68 de Toro ⁽¹⁾ estatuyó que “*Si alguno pusiese sobre su heredad algún censo, con condición que si no pagase a ciertos plazos que caya la heredad en comisso, que se guarde el contrato, y se juzgue por él puesto que la pena sea grande y más de la mitad*”.

Cierto es que resulta dudoso el alcance que a esta ley debe darse, pues los intérpretes de la misma la consideran aplicable ya al censo enfitéutico, ya al consignativo o al reservativo ⁽²⁾, si bien la jurisprudencia española terminó resolviéndolo en el último sentido, en sentencias de 1864 y 1871 ⁽³⁾.

Pero, excluído el enfitéutico, al cual no parece que pueda referirse, de ella surge que los censos, —sea en su variedad reservativa, o en la consignativa— eran algo ya existentes en la fecha de su promulgación.

(1) Llamas y Molina S., *Comentario Crítico, jurídico, Liberal, a las ochenta y tres leyes de Toro*, Madrid, 1853, t. II, p. 402 y ss.

(2) V. Llamas y Molina, *ob. cit.*, t. II, p. 407 y ss.; Sánchez Román, F., *Estudios de Derecho Civil*, Madrid, 1900, t. III, p. 681.

(3) Sánchez Román, *ob. cit.*, pp. 700-701.

En Aragón, al menos, ya se conocían en 1398, según lo atestiguan, sus fueros (4).

Lo cierto, y es lo que interesa a los fines de nuestro estudio, es que los censos en sus diversas especies eran practicados en España, y se encontraban previstos, cuando no reglamentados, por la legislación del siglo XVI, cuando en su variedad consignativa llegaron a tener gran desarrollo a raíz del descubrimiento de América, y de las nuevas riquezas cuya inversión se buscó (5).

2 — Los censos abarcaron, como hemos observado, diversos tipos. En efecto, se hablaba de:

a) Censo enfitéutico, (tributación en Aragón, establecimiento en Cataluña, trebudo en Navarra, censo solariego o treudo en Galicia), reservativo, (Zes en Navarra) y consignativo (gracioso en Aragón) (6).

El enfitéutico, al que nuestro codificador dedicó una amplia explicación en la nota al art. 2503, implicaba la desmembración del dominio en útil y directo, lo que no ocurría en los otros censos (7). Al censualista le correspondían una serie de derechos como los de laudemio, comiso, de tanteo y de retracto, aparte del derecho al pago del canon. El censuario tenía también el de tanteo y el de retracto, y estaba protegido por acciones posesorias y petitorias.

El reservativo tenía lugar cuando alguien transmitía el dominio de un inmueble, reservándose el derecho a percibir una renta.

Y el consignativo, en fin, cuando el dueño de los bienes, sin desprenderse de ellos, se sujetaba al pago de una renta.

La diferencia entonces, entre los tres censos, resulta clara. Si se dividía el dominio: enfitéutico. Si se transmitía el dominio reservándose la renta: reservativo. Si se retenía el inmueble, transmitiéndose la renta: consignativo.

De estos tres censos, el enfitéutico se halla proscripto de nuestra legislación.

Del reservativo y del consignativo, en cuanto rentas reales, nada dice expresamente nuestra ley civil, ya que sobre ellas solo contiene el art. 2614. Pero la misma situación, o al menos el mecanismo, puede darse en las per-

(4) Llamas y Molina, *ob. cit.*, t. II, p. 414.

(5) V. Sánchez Román, *ob. cit.*, p. 684, n^o 24 y nota.

(6) Para la terminología citada en la legislación foral, como así también para los diversos matices que la institución reviste, V. Sánchez Román, *ob. cit.*, pp. 1071, 1074, 1085, 1097.

(7) V. Sánchez Román, *ob. cit.*, p. 668; Llamas y Molina. *ob. cit.*, t. II, p. 406; Alvarez, José María, *Instituciones de Derecho Real de España*, con ad. de Vélez Sársfield, Bs. As. 1834, p. 249; Contra: Salvat, R., *Derechos Reales*, t. II, n^o 2003, Bs. As. 19..

sonales. Así el art. 2073 conviene en su primera parte al consignativo, y en su segunda al reservativo ⁽⁸⁾: “Tiene capacidad para contratar la constitución de una renta vitalicia por dinero que diere, el que la tiene para hacer empréstitos; y tiene capacidad para obligarse a pagarla el que la tuviere para contraer empréstitos. Tiene capacidad para constituir una renta vitalicia por venta que hiciese de cosas muebles o inmuebles, el que la tuviere para venderlas; y tiene capacidad para obligarse a pagarlas, el que la tuviere para comprar”.

b) Fructuarios o pecuniarios, según que la renta debiera pagarse en especie o en dinero.

Nuestras rentas vitalicias personales son pecuniarias, si bien con una leve atenuación, según el art. 2074: “La prestación periódica no puede consistir sino en dinero; cualquiera otra prestación en frutos naturales o en servicios, será pagadera por su equivalente en dinero”.

c) Redimibles e irredimibles, según se pudieran o no cancelar.

d) Perpetuos o temporales, en atención a su duración, y éstos últimos, a plazo o vitalicios (censo violario aragonés).

3 — De todas las divisiones propuestas, la que a nuestro juicio reviste un mayor interés, es la que los distingue en reales, personales y mixtos. Sostiene esta clasificación Llamas y Molina ⁽⁹⁾, conceptuando que el criterio a tenerse en cuenta es si queda obligada solo la cosa, solo la persona, o ambas.

Se advierte enseguida el parentesco de esta clasificación con la que Toullier hace de las obligaciones. Mas, parentesco no quiere decir identidad. Y cualesquiera que fueren las críticas que puedan hacerse a la división de Toullier, ellas no son trasladables a la de Llamas y Molina.

Teóricamente, es en efecto, concebible que se den en una legislación las tres situaciones. Dudoso, es en cambio, el que se presentaran en la legislación castellana.

Por lo menos Alvarez ⁽¹⁰⁾ a la clasificación de los censos en reales y personales la considera sospechosa, afirmando que no surge, como se pretende, de la real cédula del 10 de julio de 1764, y que por el contrario, todos los censos son reales. Esa misma calidad de reales en el derecho antiguo les reconoce Sánchez Román ⁽¹¹⁾, Goyena en sus Concordancias, ⁽¹²⁾ y el mismo

(8) V. Bibiloni, J. A., *Anteproyecto de Reformas al Código Civil Argentino*, Bs. As. 1930, t. III, p. 547.

(9) *Ob. cit.*, p. 406.

(10) *Ob. cit.*, n.º 978.

(11) *Ob. cit.*, n.º 667.

(12) Concordancias, motivos y comentarios, nota al art. 1559.

Vélez en la nota al art. 2502. Todo lo cual no obsta a que en la práctica se recurriera al reconocimiento por parte del adquirente de una finca acensuada (13), con lo cual, hay que convenir, se desdibuja un tanto el concepto expresado de derecho real.

4 — Antes de pasar a considerar los censos en nuestro derecho, se impone una aclaración terminológica.

El Código Civil utiliza en su texto y en sus notas, los términos “censos” y “rentas”. ¿Designan instituciones distintas? ¿Son vocablos sinónimos? ¿O guardan una relación de género a especie?

Según el art. 2614: “Los propietarios de bienes raíces no pueden constituir sobre ellos derechos enfiteúticos, ni de superficie, ni imponerles censos, ni rentas que se extiendan a mayor término que el de cinco años, cualquiera que sea el fin de la imposición; ni hacer en ellos vinculación alguna”.

Del contexto del mismo se ve, —lo que interesa para su interpretación que abordaremos en § 5— que la enfiteusis queda como algo distinto de los censos. Solo puede hacerse referencia con ellos a los consignativos y reservativos. Pero entonces, ¿qué campo queda para el vocablo rentas?

Se lo utiliza en los arts. 2070 y ss., lo mismo que en los arts. 3603, 3604, 3433, 1184 inc. 5 y en la nota al 3793, donde sirve para designar a la renta vitalicia. Vale decir a rentas personales. En los arts. 1557, 1574, y ss. 2702, etc., se usa como sinónimo de “alquiler”. Ténganse en cuenta también los arts. 2424, 2691, 3936, 2159, etc., y se verá que este término se emplea a lo largo del Código con diversos sentidos.

Retengamos mientras tanto, el que surge de los arts. 2070 y concordantes. Pero con ésto, supuesto —que lo confirmaremos en el § 12— que las rentas del 2614 sean reales, sólo se ha adelantado a afirmar que la expresión “rentas” abarca tanto a las reales, como a las personales. Pero no se ha dicho qué diferencia media entre ellas y los censos.

A nuestro juicio, podría establecerse, dentro de la terminología seguida por el Codificador, una relación de género a especie, en el sentido de que los censos son rentas perpetuas (14). Y esto surge:

(13) Sánchez Román, *ob. cit.*, p. 691, considerando la clasificación en reales, personales y mixtas, “de todo punto inadmisibles”, p. 668, n.º 3.

(14) Para el Código de Luisiana, “Es de la naturaleza de la renta fundiaria que sea hecha a perpetuidad. Si no es hecha sino por tiempo limitado, es una locación”: art. 2751. Ver: Saint Joseph, M. A. de. *Concordance entre les Codes Civils étrangers et le Code Napoleon*, Paris, 1856, t. II, p. 550; el Código de Bolivia de 1843 prohibió el establecimiento de rentas perpetuas a censo consignativo o reservativo, en su art. 1923 (Saint Joseph, *ob. cit.*, t. II, p. 119).

a) de la nota al art. 2070: "No tratamos de la constitución de rentas perpetuas como eran los censos, porque esa clase de renta no podrá constituirse sino sobre bienes raíces..."

b) de la nota al art. 2502: "En España la constitución de rentas perpetuas como los censos, creó un derecho real..."

c) del mismo art. 2614, en que los censos aparecen prohibidos y las rentas permitidas por cinco años. ¿Porqué? Porque siendo los censos perpetuos, debían ser absolutamente excluidos.

5 — Este artículo 2614, al cual volveremos con frecuencia durante el curso de este trabajo, ha planteado un serio interrogante.

En efecto. Se descartan de nuestro derecho una serie de instituciones: enfiteusis, superficie, censos, rentas, vinculaciones. Pero alguna o algunas de ellas, quedan autorizadas mientras no pasen de cierta duración: 5 años. ¿Cuáles? Se han sostenido diversas teorías:

a) Se permiten la enfiteusis, la superficie, los censos y las rentas, mientras no pasen de cinco años ⁽¹⁵⁾.

b) Sólo los censos y rentas, con la misma limitación temporal ⁽¹⁶⁾.

c) Exclusivamente las rentas que no pasen de cinco años ⁽¹⁷⁾.

Hay que convenir que la enumeración de instituciones en el 2614, como prohibidas, en forma absoluta, no tiene verdadera razón de ser. Pues ya el 2502 al establecer el sistema del "numerus clausus" en materia de derechos reales, radía todos los no legislados. Por lo que una enumeración de derechos en el 2614 solo cobraría sentido en cuanto se considere que ellos, con carácter de temporarios, están permitidos.

Es esta una argumentación que volvería valedera la primera de las tesis señaladas. Pero nos pronunciamos en contra de ella porque:

a) De significar el razonamiento algo, conduciría a afirmar que las vinculaciones también están permitidas, lo que atento a la redacción del artículo no puede admitirse en modo alguno ⁽¹⁸⁾.

b) Porque ni la enfiteusis, ni la superficie condicen con nuestro sistema (Ver nota al 2503).

(15) Machado, J. O., *Exposición y comentario del Código Civil Argentino*, Bs. As. 1898-1903. Comentario al art. 2614.

(16) Lafaille H., *Tratado de los Derechos Reales*, Bs. As. 1943, t. I, n° 31.

(17) Llerena B., *Derecho Civil. Concordancias y comentarios del Código Civil Argentino*, Bs. As. 1898-1903. Comentario al art. 2614.

(18) Sin embargo, Valdez H. *Introducción al Estudio de los Derechos Reales* en Boletín del Instituto de Derecho Civil, de la Univ. Nac. de Córdoba, enero-marzo de 1947, p. 43, considerando a las capellanías vinculaciones, las estima autorizadas. Para nosotros, son variedades de rentas.

En cuanto a la segunda de las tesis enunciadas, no presenta estos inconvenientes. Aún más; dada la anarquía existente en materia terminológica (19), puede admitirse el común tratamiento de censos y rentas. Pero nos pronunciamos por la tercera, porque respeta mejor la puntuación del artículo, y nos permite explicar, dentro del vocabulario de la ley, la distinción existente entre censos y rentas, según señalamos en el párrafo anterior.

II — Naturaleza de las rentas reales

6 — Sin duda que el titular de una renta tiene derecho a la percepción de la misma, derecho al cual corresponde en el propietario de la cosa censada un deber jurídico.

Pero, ¿cuál es la naturaleza de este derecho y de este deber? ¿Constituyen una obligación en el sentido de los artículos 495 y siguientes? ¿Implican la responsabilidad del censuario con todo su patrimonio, o sólo con la cosa censada?

En distintas formas se ha dado respuesta a estos interrogantes. Se han formado diversas teorías, cuya exactitud, *a priori*, no puede ser contestada. Aclarando que, la solución final depende de las disposiciones positivas de cada derecho, pasemos revista a las principales que se han formulado:

a) Se afirma que la renta no es sino un derecho de crédito, con la particularidad de que se da contra un sujeto pasivo que se determina por la circunstancia de la titularidad de un inmueble (20). Ello conduce a sostener la

(19) V. Lafaille, H., *ob. cit.*, t. II, p. 364, nota 21. Así, es difícil determinar dentro de los términos empleados, a qué categoría pertenecen las capellanías. Lafaille, (*ob. cit.*, t. II, p. 386) las consideira como una variedad de censos. Valdez (loc. cit. en nota anterior) las conceptúa vinculaciones. La ley de la Confederación del 9 de diciembre de 1853, se refiere a ellas como institución autónoma en el título IX: *Del Registro de Hipotecas, capellanías y censos*. (V. Anales de Legislación Argentina, 1852-1880). La Ley de la provincia de Buenos Aires del 16 de julio de 1857, cuyo autor fué Vélez Sársfield, prescribe en su art. 3º: "En lo sucesivo ninguna capellanía o memoria piadosa podrá fundarse sobre bienes raíces, ni por censos perpetuos, ni por otro género de imposición que grave dichos bienes con rentas perpetuas". (citado por José María Moreno, *Obras Jurídicas*, Bs. As. 1883, t. I, p. 304. La Ley 4124 considera a las capellanías como gravámenes (art. 1) vinculándolas a los censos (art. 3). El Código de Procedimientos de la Provincia de Tucumán, legisla en el título XXXIV sobre Redención Capellanica, y en su art. 776 expresa: "Las imposiciones censísticas son redimibles a solicitud del propietario o poseedor del fundo".

(20) V. Wolff M., *Derecho de Cosas*, trad. de Pérez González B. y Alguer J., t. II, § 128, nota 14, Gorostiaga Norberto, *El Código Civil y su Reforma ante el Derecho Civil Comparado. De las obligaciones en general*, Bs. As. 1941, p. 578, quien sostiene que esa es la doctrina del Código de Sajonia, arts. 505, 511.

responsabilidad del censuario con todo su patrimonio, respecto a las prestaciones vencidas. Estaríamos frente a una obligación ambulatoria (21).

Tal teoría y en general las que vinculan las rentas a los derechos de crédito podrán acaso tener cierta cabida en legislaciones (22) que conceden una acción personal al censualista contra el anterior propietario, pero ella no encuentra apoyo en nuestro Código, que dentro de su laconismo, ha estructurado a las rentas como derechos reales, según señalaremos en § 12.

b) En una segunda concepción, se considera que media un derecho de obligación, al cual accede una hipoteca (23). Difiere ésta de la anterior, en que a la responsabilidad amplia con todo el patrimonio, se suma la concu-trada en el inmueble, en virtud del derecho real de garantía. Y por las razones dadas para aquella, y por las que expondremos en breve, al confron-tar el art. 2614 con el 2080, no resulta aplicable a nuestro derecho.

c) Hay quienes, siempre dentro de la teoría del crédito, consideran que su sujeto pasivo es el inmueble, representado por el propietario (24). Se llega así, —lo que ya es un adelanto—, a limitar la responsabilidad al inmue-ble. Parece sin embargo, un poco violenta la personificación ineludible que de él se hace.

d) Otros piensan que se trata de una obligación real, en que “el propie-tario debe semejante prestación sobre la cosa” (25).

No hay que confundir esta teoría con la primera. Entre la de la obliga-ción ambulatoria y la de la obligación propter rem, media la importante di-

(21) Barassi, L. *Instituciones de Derecho Civil*, trad. de García de Haro de Goytiso solo con la colaboración de Falcón Carreras M. y Plasencia Monleon A., Barcelona 1955, en p. 297, sostiene esta doctrina, en derecho italiano, para la renta inmobiliaria (que corresponde a nuestra variedad reservativa). Casati, E. y Russo G. “*Manuale del Diritto Civile Italiano*, Torino, 1948, p. 640, declaran que la renta es un puro derecho de crédito en la legislación italiana actual pero aclarando que en la antigua, ella involucra en sus dos variedades, reservativa y consignativa, una carga real.

(22) En la legislación comparada, es interesante señalar los siguientes textos: Código de Chile, art. 2033: “La obligación de pagar el censo sigue siempre al dominio de la finca acensuada, aún respecto de los cánones devengados antes de la adquisición de la finca; salvo siempre el derecho del censualista para dirigirse contra el censuario constituido en mora, aun cuando deje de poseer la finca, y salva además la acción de saneamiento del nuevo poseedor de la finca contra quien haya lugar” Código Civil Uruguayo, art. 1866, idéntico al 2033 chileno; B. G. B., art. 1108: “El propietario responde, incluso personalmente, por las prestaciones que han vencido mientras la duración de su propiedad, en tanto no esté determinada otra cosa...”. Traducción de Melon Infante, C.; Wolff, *ob. cit.*, p. 160, considera un principio hoy indiscutido el que “la carga real como un todo es un derecho real”.

(23) V. Wolff, lugar citado en nota 22.

(24) V. Wolff, lugar citado en nota 22.

(25) V. Wolff, *ob. cit.*, t. II, § 131, II, 1. Planiol M., en *Traité Élémentaire de Droit Civil* revisado y completado por Georges Ripert, con el concurso de J. Boulanger, París, 1948, sustenta esta teoría para las antiguas rentas fundiarias en t. I, n° 3827.

ferencia de que en aquella se está obligado a raíz de la cosa, personalmente, con el patrimonio, mientras que en ésta se responde a raíz de la cosa, con la cosa.

Se advierte que aquí se da a la expresión obligatio propter rem, que, como veremos en § 9 conviene también a la obligación ambulatoria, un sentido especial, que en homenaje a una más exacta terminología, rechazamos, sin repudiar, sin embargo, según veremos en dicho párrafo, de un modo absoluto la tesis que involucra, no obstante el aparente anatema del art. 497 C. Civ.

Precisando: Si en lugar de decir obligación propter rem, hablamos de deber propter rem, aceptamos la teoría.

e) Partiendo de la base de que debe distinguirse entre deuda y responsabilidad ⁽²⁶⁾, se afirma de que se trataría de una deuda del propietario, con responsabilidad de la cosa ⁽²⁷⁾.

Dicha teoría ha sido ante todo propuesta para explicar la situación en que se encuentra el tercer poseedor de una finca hipotecada. Pero al menos a este respecto, puede hacérsele en nuestro derecho, la misma objeción que para el alemán formula Wolff ⁽²⁸⁾: que el pago de la deuda no está "in obligatione", sino "in facultate solutione", ya que a lo único a que está sujeto el tercer poseedor es a sufrir la ejecución del inmueble.

Aplicada a las rentas, no presenta tal inconveniente. Ciertamente es que la situación del censuario y la del tercer poseedor se parecen. Pero por mucho que se asemejen, no podrían asimilarse, pues media entre ambas la distancia que separa la renta, derecho real principal, de la hipoteca, derecho real accesorio ⁽²⁹⁾. Además, la renta impone al censuario un deber "in faciendo", lo que debe negarse, respecto del tercer poseedor ⁽³⁰⁾.

Con todo, la rechazamos, por estimarla un tanto alambicada, y por no enfrentar en forma franca, el problema genérico de la naturaleza de las cargas reales.

(26) La doctrina moderna, siguiendo a la germánica, distingue en la obligación, mirada desde el punto de vista pasivo, dos aspectos: deuda, o Schuld, y responsabilidad, o Haftung, y señala cómo tales elementos, normalmente unidos, pueden presentarse disociados. Sobre esto, véase: Messino, F., *Manual de Derecho Civil y Comercial*, trad. de Sentis Melendo S., t. IV, pp. 11 y ss.; Colagrosso E., *Teoria Generale delle Obbligazioni e dei Contratti*, Roma, 1946, p. 11; Busso, E., *Código Civil Anotado, comentario a los arts. 495-496, n° 56 y ss.*

(27) V. Wolff, *ob. cit.*, t. II, § 131, II, 2.

(28) Lugar citado en nota anterior.

(29) V. Rigaud L., *El Derecho Real*, trad. de Xirau J. R., Madrid, 1923, p. 73.

(30) Salvat, R., *Tratado de Derecho Civil Argentino. Derechos Reales*, Bs. As. 1932, t. II, p. 525.

f) Otros colocan las rentas entre las servidumbres, "in faciendo", lo que implica reconocerles carácter de derecho real (31).

En términos muy generales, las rentas pueden ser calificadas de servidumbres, utilizando este vocablo en la acepción amplia, en que lo emplea por ejemplo, el Codificador en la nota al art. 2971. Por lo demás, las Reallasten fueron denominadas "servitus iuri germanici" (32).

Pero en términos específicos, una servidumbre no puede consistir en un "facere (nota al art. 3022) (33). Lo que es muy distinto a decir que en el contenido (34) de una servidumbre, o como accesorio de ella no pueda existir un deber "in faciendo", como ocurre entre nosotros, en el caso del deber convencional del art. 3023 (35).

(31) V. Wolff, *ob. cit.*, t. II, p. 160; Goyena, *ob. cit.* comentario al art. 1559.

(32) Sobre esta denominación, Gorostiaga, *ob. cit.*, t. II, p. 588.

(33) Algunas legislaciones admiten que las servidumbres puedan consistir en un "in faciendo", y para ellas no habría por lo tanto este obstáculo. Así, la legislación noruega, según la exposición de M. Roeder, en el t. III, p. 9 de la *ob. cit.* de Saint Joseph.

(34) V. Wolff, *ob. cit.* § 106.

(35) Entendemos que por el art. 3023, puede estipularse que los gastos sean a cargo del dueño de la heredad sirviente, no obstante la opinión dominante en contra (V. Salvat, *ob. cit.*, n° 1863, Lafaille, *ob. cit.*, n° 1537 y n° 1574, conforme, Bibiloni, *ob. cit.*, t. III, p. 472).

Tal, a nuestro juicio, lo que surge de las normas en juego: "El propietario de la heredad dominante, tiene el derecho de ejecutar en la heredad sirviente, todos los trabajos necesarios para el ejercicio y conservación de la servidumbre; mas los gastos son de su cuenta, aun en el caso de que la necesidad de la reparación hubiese sido causada por un vicio inherente a la naturaleza del predio sirviente. Esta disposición comprende la servidumbre de sufrir la carga de un muro o edificio, como todas las demás" (art. 3022); "Se puede sin embargo estipular que los gastos para la conservación de la servidumbre sean a cargo de la heredad sirviente. En tal caso el propietario del muro sirviente puede libertarse de ellos, abandonando el fundo al propietario del edificio dominante" (art. 3023); "Si el poseedor de la heredad sirviente se hubiese obligado a hacer obras o gastos para el ejercicio o conservación de la servidumbre, tal obligación sólo afectará a él y a sus herederos, y no al que sea poseedor de la heredad sirviente" (art. 3042).

Para ello tenemos en cuenta:

a) Que el art. 3023, tanto por su ubicación (a continuación del 3022 que en su último párrafo contempla expresamente la servidumbre de sufrir la carga de un muro o edificio), como por los términos que emplea (muro sirviente, edificio dominante), se refiere exclusivamente a la servidumbre "oneris ferendi" (Conforme: Lafaille, *ob. cit.* n° 1548, aunque haciendo extensiva la disposición; contra: Salvat, *ob. cit.*, n° 1870, entendiendo que se trata de un error de redacción).

b) Que circumscripita a este tipo de servidumbres, la disposición del 3023 no choca con la del 3042. Este constituiría la regla general, aquél, la particular.

c) Que la imposición de una prestación in faciendo, en estas servidumbres, no es algo exótico al derecho, pues, aunque con carácter legal, ocurría en el romano, como lo recuerda el Codificador en la nota al art. 3022.

d) Que de esta manera, el pensamiento del codificador discurre lógicamente. En el primer párrafo del art. 3022 sienta un principio: los gastos son a cargo del dueño de la heredad dominante. ¿Por qué? Lo explica en la nota: Una servidumbre no puede consistir en un "in faciendo". En el segundo párrafo hace extensivos esos principios a la servidumbre de sufrir la carga de un muro. En la nota, se encarga de aclarar que no eran esos los principios del derecho romano, el que por el contrario imponía de ple-

Por otra parte, como se ha observado, ⁽³⁶⁾, las servidumbres prediales son doblemente reales, —activa y pasivamente—, mientras que las rentas son solo pasivamente reales. Bajo este aspecto se asemejarían a las servidumbres personales (usufructo, uso, habitación). Pero aun entonces hay en estas últimas una intermediación con la cosa, que falta en aquellas ⁽³⁷⁾.

g) A esta altura, ya puede advertirse cual es la doctrina que sustentamos.

Veremos en § 12 que nuestro derecho ha previsto la posibilidad de la existencia de rentas como derechos reales. Desde el punto de vista pasivo, ellas ofrecen la dificultad de determinar la posición del censuario. Nosotros diremos que ellas implican una carga real.

no derecho, sin necesidad de convención, al propietario del muro sirviente, la obligación de repararlo. (V. Van Wetter, P. "Pandectes contenant L'Histoire de droit romain et la Législation de Justinien", Paris, 1909, t. II, § 242, pp. 271 y ss.). Finalmente, en el art. 3023 dice: "Sin embargo..., etc.". ¿Sin embargo qué? Sin embargo de lo que se legisó sobre la servidumbre de soportar la carga de un muro. En otros términos: Que en nuestro derecho, convencionalmente, puede establecerse lo que por derecho romano regía de pleno dercho.

Al sistema seguido por nuestro ordenamiento se lo aprecia con claridad cuando se le confronta al mismo tiempo con el del derecho romano y el del Código Napoleón: En efecto:

1) En derecho romano, una servidumbre no puede consistir en un in faciendo. Por excepción, en la oneris ferendi, de pleno derecho, los gastos son a cargo del muro inferior. Pero la voluntad humana es impotente para extender, convencionalmente, esta excepción a otros casos. (V. Demolombe, C. "Cours du Code Napoleon", Paris, 1876, n° 872 y ss.).

2) En el Código Napoleón, en ningún caso hay gastos de pleno derecho a cargo del dueño de la heredad sirviente. Pero ellos pueden en todas las hipótesis, y no sólo en la de oneris ferendi, ser impuestos convencionalmente. (V. Demolombe, lugares citados).

3) En nuestro derecho, como en el francés, y en esto se diferencia del romano, en ningún caso los gastos son de pleno derecho. Pero en el supuesto particular de la oneris ferendi, —y tan sólo en él, con lo que se diferencia del francés—, pueden ser impuestos por convención.

e) Que si alguna duda cabe, después de lo expuesto, ella queda despejada, confrontando los arts. 3022 y 3023, con su fuente, Aubry et Rau, (Cours de droit civil français, § 253), quienes dicen: "Le propriétaire de l'héritage dominant a le droit d'exécuter, sur l'héritage servant, les travaux nécessaires à l'exercice et à la conservation de la servitude; mais il doit en supporter les frais; et ce, dans le cas même ou la nécessité des réparations aurait été amenée par un vice inhérent à la nature de l'héritage servant. Art. 697 et 698. Il en est ainsi pour la servitude de oneris ferendi, comme pour toutes les autres. Cependant, et par exception a la règle Servitus non in faciendo consistit, il est permis de stipuler que les frais dont il s'agit seront à la charge du propriétaire de l'héritage servant. Art. 698. Une pareille stipulation, qui peut avoir lieu soit dans l'acte constitutif de servitude, soit dans un acte postérieur, n'engendre qu'une obligation réelle, dont le propriétaire du fonds servant est nonobstant toute renonciation contraire, admis à s'affranchir, pour le passé aussi bien que l'avenir, par l'abandon de ce fonds, au propriétaire du fonds dominant. Art. 699. Mais aussi cette obligation passe, comme participant de la nature même du droit de servitude, aux propriétaires successifs de l'héritage servant".

(36 y 37) Messineo, F., *Manual de Derecho Civil y Comercial*, § 92, n° 3. Traducción de Santiago Sentis Melendo, Bs. As. 1954.

7 — Previamente, haremos una referencia a la confusa terminología en esta materia en la que nos encontramos con una expresión, la de obligación real, que ha sido utilizada con diversas finalidades.

En efecto, según Gorostiaga ⁽³⁸⁾, con ella se ha designado:

a) A las obligaciones personales de dar, por oposición a las de hacer. Al decir de Zachariae, en el § 529, “Se considera aquí la obligación en relación a la cosa que es su objeto: la que tiene por objeto una cosa que se ha de hacer es personal, la que tiene por objeto dar alguna cosa es real” ⁽³⁹⁾.

b) A las no inherentes a la persona, (reales), por oposición a las que lo eran. Así, Zachariae, expresa: “Consideradas en esta acepción, las obligaciones personales se dividen a su vez en reales y personales, según pasen o no a los herederos y causa-habientes del deudor” ⁽⁴⁰⁾.

c) A las que incumbían a la persona en razón de la propiedad o posesión de un objeto.

d) Para explicar la teoría de las cargas reales como las Reallasten alemanas, los censos, dîmes y corvéés franceses, y los censos y diezmos españoles.

La anarquía terminológica se advierte en cuanto se examina cualquiera de los tratados que se ocupan de la materia. El punto interesante está en distinguir la obligación propter rem de la carga real. Pero el diferente vocabulario empleado por los autores puede inducirnos a una interpretación equívoca de sus doctrinas.

Así Bonnacasse ⁽⁴¹⁾ a lo que nosotros denominaremos obligación “propter rem”, llama obligación “scripta in rem” (citando como ejemplo el art. 1743 del C. Napoleón), en lo que coincide con Von Thur, quien estudia la materia a propósito de la pertenencia mediata de los deberes ⁽⁴²⁾. Y con la expresión “obligación propter rem”, alude Bonnacasse a lo que nosotros entendemos por carga real, mientras Von Thur desecha la teoría de la obligación real.

(38) Gorostiaga, *ob. cit.*, p. 643.

(39) Transcripto por Varela, Luis V. *Concordancias y Fundamentos del Código Civil Argentino*, Bs. As. 1874, t. IX, p. 71.

(40) Ver nota anterior.

(41) Bonnacasse P., *Elementos de Derecho Civil*, t. II, Méjico 1945, n° 131 y 11 y en el tomo V, n° 195 del Supplement al *Traité Théorique et Pratique de Droit Civil*, de Baudry-Lacantinerie G.

(42) Von Thur A. *Derecho Civil*, Bs. As. 1946, t. II, p. 102 y nota 33 y p. 116 y nota 78.

Para Gino Gorla ⁽⁴³⁾ la categoría de las obligaciones propter rem, abarca tanto las cargas reales, como las obligaciones propter rem, en sentido estricto.

Bo ⁽⁴⁴⁾, que como Messineo ⁽⁴⁵⁾ adopta la terminología que nosotros seguimos, advierte que algunos distinguen entre obligaciones ob rem y obligaciones rei.

8 — Dejando ello de lado, partamos de la base que el derecho vincula siempre a personas. Y ello es válido tanto para el derecho personal como para el real, en su aspecto activo y pasivo.

Pero la titularidad puede establecerse en dos formas radicalmente distintas. Porque, o la persona está designada individualmente, (Cayo, Sempronio), o lo está en cuanto ella es poseedora o propietaria de una cosa determinada. Y ello es también válido tanto para el derecho personal como para el real.

9 — Comenzando por el derecho de crédito, sabemos que normalmente vincula dos personas individualmente determinadas, sin perjuicio de los fenómenos de sucesión a título universal (herencia) o singular (cesión de derechos, pago con subrogación).

Pero la designación en razón de la cosa también es posible: ⁽⁴⁶⁾

a) Derechos personales activamente propter rem: Así, en el supuesto de los títulos de crédito al portador. Sujeto activo del derecho cartular en un cheque de este tipo, por ejemplo, es quien en el momento de exigirlo, sea portador del mismo. Ciertamente es que el Código Civil encara el problema como un caso de cesión por tradición (art. 1455).

b) Derechos personales pasivamente propter rem: obligaciones propter rem u obligaciones reales u ob rem. Tal el supuesto típico del art. 1498 “Enajenada la finca arrendada por cualquier acto jurídico que sea, la locación subsiste durante el tiempo convenido”. Se trataría, al decir de Vélez en la nota de dicho artículo de “una obligación tácitamente aceptada por el nuevo propietario”. Propter rem, afirmamos nosotros.

Ciertamente es, que toda la teoría de la obligación propter rem pareciera estar desterrada por el art. 497: “A todo derecho personal corresponde una obligación personal. No hay obligación que corresponda a derechos reales”. Pero si así fuera, el art. 497, de carácter doctrinario, sería impotente para radiar una institución que aparece después expresamente legislada en el art.

(43) Gorla Gino, *Le Garanzie reali dell'obbligazione*, Milano 1935.

(44) Bo G., *Il diritto delle obbligazioni*, Génova 1946, p. 31 y ss.

(45) Messineo, *ob. cit.* §§ 92, n° 3, 100, n° 8 y 8 bis.

(46) Ver Messineo, *ob. cit.*, § 7 a quien seguimos en lo fundamental.

1498. No es del dominio del legislador, sino del doctrinario, la determinación de los conceptos jurídicos. Cuando más que una serie de artículos (3266, 2416 a 2421) podrían dar base a una opinión contraria.

Por otra parte, interpretado a la letra, todo lo que el texto en examen dice es que: "No hay obligación que corresponda a derechos reales", lo que es muy distinto a afirmar que no haya obligaciones que se den independientemente, pero con motivo de los derechos reales ⁽⁴⁷⁾.

Pero entiéndase bien. Son aunque *propter rem*, obligaciones. Como la terminología es peligrosa, atento a lo dicho en § 7, las llamaremos *ambulatorias*.

10 — Pasando ahora a los derechos reales, observamos en ellos que:

a) Lado activo: Sujeto activo puede ser una persona individualmente determinada, y entonces el derecho es activamente personal (dominio, usufructo, etc.), o puede serlo indeterminadamente el poseedor de una cosa determinada, como ocurre en el supuesto de las servidumbres reales (art. 2421), y entonces el derecho es activamente real.

b) Lado pasivo: Excluido el aludido deber universal de respeto del que ya hablaba Ortolán (nota al 497), existe también en los derechos reales un deber jurídico específico a cargo de determinada persona, quien sufre particularmente el ejercicio de dicho derecho. Esto, que es patente en los derechos reales limitados, en que el sujeto pasivo es el dueño de la cosa ajena, cuyo derecho de dominio ha quedado comprimido, aparece también, aunque con distinto matiz, en el derecho de dominio, dentro de las relaciones de vecindad.

El lado pasivo del derecho real, es siempre real. Lo propio de él es seguir la cosa a cualquier mano que pase.

Hay, por lo tanto, siempre, un deber jurídico real, o *propter rem*. Es decir, una carga real.

Al decir "Carga real", empleamos este vocablo en su acepción más lata ⁽⁴⁸⁾, de deber jurídico real. El sujeto pasivo debe algo. Normalmente será un *pati* o un *non facere*, según tuvimos oportunidad de expresarlo. Pero des-

(47) Sea el siguiente esquema hipotético: *A* es titular de un derecho real. *B*, *C*, *D*, etc., no deben realizar nada en contra de ese derecho. Pero este deber jurídico de abstención no es una obligación que tenga por objeto un *non facere*, ya que "no hay obligación que corresponda a derechos reales". Funciona el art. 497.

Pero, ¿qué decir si *A* sujeto activo titular del derecho real, está obligado como sujeto pasivo a una prestación? Ya no es en modo alguno el supuesto del art. 497. Como tampoco parece estar incluido en él la hipótesis de que *B*, además de esa obligación general de abstención, tenga una particular respecto de *A*.

(48) Señala Ungér, (citado por Gorostiaga, *ob. cit.*, p. 584) que la expresión "Carga Real" tiene dos sentidos: a) uno amplio que abarca en general "toda carga que recae sobre un bien inmueble, cualquiera que sea su poseedor, como la hipoteca, las servidumbres, y las restricciones legales de la propiedad" b) uno restringido que comprende "una clase particular de relaciones de derecho", las rentas inmobiliarias.

de el punto de vista lógico, nada impide que sea también un *facere*. Lo demostramos a propósito del art. 3023, que quiebra, siquiera sea parcialmente, el rigor de la regla “*Servitus in faciendo consistere nequit*”. Lo confirmamos ahora con las rentas reales, cargas reales “*strictu sensu*”.

11 — Pero entonces, se dirá, ¿qué diferencias median entre las obligaciones reales que hemos admitido, y las cargas reales —*strictu sensu*—, que también admitimos?

Messineo ⁽⁴⁹⁾, quien ha elegantemente expuesto la materia, señala entre otras que:

a) En la carga el sujeto pasivo responde de toda ella, tanto de las prestaciones vencidas, como de las actuales; en la obligación real solo de las actuales.

b) En la carga, se responde solo con la cosa; en la obligación real con todos los bienes.

En otros términos: la carga real es derecho real. La obligación real es derecho personal. El art. 497 tiene plena confirmación.

IV — *El Código Civil Argentino*

12 — Para el Código Civil Argentino, las rentas previstas en el art. 2614 constituyen un derecho real, y desde el punto de vista pasivo, una carga real.

Para ello tenemos en cuenta:

a) Según las notas a los arts. 2502 y 2071, los censos son derechos reales: “En Esp. const. de rentas perpetuas como los censos creó un derecho real sobre los inmuebles que las debían; y el acreedor del canon tenía der. para perseguir la cosa a cualquier mano que pasase” y “...pues cuando tratemos de los der. reales, estableceremos que en ellos no se pueden reconocer gravámenes de rentas de ninguna clase por más de diez años”.

b) En el art. 2614 se parifican las rentas a los censos, en un artículo ubicado en el campo de los derechos reales, que emplea un lenguaje que les corresponde (“imposiciones”) y que legisla, prohibiéndolas sobre otras instituciones reales como la enfiteusis y la superficie (nota al art. 2503).

(49) En *ob. cit.*, § 100, n^o 8 bis. Véase asimismo: Trabucchi Alberto *Istituzioni di diritto Civile*, Padova 1948, §§ 191 y 214; Gorla, G., *ob. cit.*, p. 301 quien observa, lo que en definitiva es una consecuencia de las dos diferencias señaladas, que en la carga el adquirente es deudor de lo pasado, en la obligación *proster rem no*. Asimismo Bo Giorgio, *ob. cit.*, p. 35, alude a los diferentes efectos del abandono, amplios para la carga, limitados al futuro para la obligación.

c) Pero el mejor argumento lo suministra la confrontación del art. 2614 con los restantes del Código. Si nosotros pretendiéramos sostener que él solo legisla sobre rentas personales, chocaríamos con los arts. 2070 y siguientes que las autorizan por mayor tiempo que cinco años, aparte de que resultaría totalmente incongruente su terminología y ubicación. Valga un razonamiento similar para la teoría de la obligación ambulatoria, que no implicaría una "imposición" sobre bienes raíces, sino una titularidad pasiva a raíz de la posesión de un bien, en que se respondería con todo el patrimonio. Si en fin, pretendemos sostener que se trata de una obligación personal, a la que se une una responsabilidad concentrada en el inmueble, habría contradicción entre el 2614 y el 2080, según lo advierte Bibiloni ⁽⁵⁰⁾. Porque por este artículo se pueden garantizar con hipoteca rentas vitalicias, afectando al pago de ellas un inmueble. Y por aquel no se puede afectar un inmueble a rentas por más de cinco años. O lo que es lo mismo que el 2080 permitiría lo que el 2614 niega. No. El 2080 autoriza una obligación personal, garantida con hipoteca. El 2614 un deber jurídico real.

13 — Se advierte ahora cual es el cuadro de nuestra legislación que prevee:

- a) Rentas reales en el art. 2614.
- b) Rentas personales: arts. 2070 y siguientes.
- c) Rentas personales garantidas con hipoteca: art. 2080.

14 — El legislador ha dedicado a las rentas reales la diminuta disposición del art. 2614. Ello plantea el problema de saber si en realidad pueden o no constituirse rentas en nuestro país.

José María Moreno ⁽⁵¹⁾, se pronuncia por la negativa, por las siguientes razones:

a) Porque el art. 2502 veda constituir derechos reales no reconocidos, y los censos no solo no se encuentran enumerados en el 2503, sino que la nota al primero de ellos les es en principio contraria, no obstante que la nota al segundo parezca circunscribir la prohibición legal a la enfiteusis y superficie.

b) Que si bien el art. 2614 las autoriza por cinco años, este artículo se halla en contradicción con los anteriormente citados, y en el dilema, hay que hacer predominar aquellos, tanto más cuanto que en ninguna parte se legislan.

(50) *Ob. cit.*, t. III, p. 572.

(54) Moreno J. M., *Obras Jurídicas*, t. I, Bs. As. 1883, pp. 279 y ss.

Para Machado ⁽⁵²⁾, habría que aplicar las reglas de la locación, mientras que Ordóñez Carasa ⁽⁵³⁾ rechazando ese criterio, considera que las rentas deben regularse por “los principios de la legislación de Indias y de las leyes españolas supletorias que tuvieron vigencia en el territorio de nuestro país, en cuanto no se opongan al espíritu de la legislación del Código Civil Argentino”.

Pero a nosotros nos parece que esa remisión al derecho antiguo, no está dicha explícita ni implícitamente en el art. 2614, y que, en consecuencia, es de aplicación el art. 22 del C. Civ. que manda que las viejas disposiciones no tengan fuerza de ley en derecho civil. Podría tan solo acordárseles un valor doctrinario ⁽⁵⁴⁾.

Y como el juez, debe juzgar (art. 15), recurrirá a las distintas reglas que prescribe el art. 16. Las más similares son las de la hipoteca, servidumbres, renta vitalicia, donaciones con cargo y locación.

Sentado lo cual, apliquémoslas a las distintas cuestiones:

15 — *Naturaleza y caracteres*: Son derechos reales limitados, inmobiliarios, temporarios, que imponen una carga periódica, cualquiera que sea el fin de la misma. Además, son cesibles e indivisibles.

1) Son derechos reales. Creemos haberlo demostrado. Lo dicen las notas a los arts. 2502 y 2070 para los censos; lo afirma el 2614 que parifica las rentas a los censos, bajo el común denominador de “imposiciones”; lo confirma la ubicación del artículo; lo ratifica su confrontación con el 2080.

b) Son derechos reales limitados. Importan una limitación al dominio (art. 2507). Pero no dan lugar a una desmembración del dominio del tipo de la prevista por el art. 2622, ya que no suponen la separación entre el dominio útil y el directo ⁽⁵⁵⁾.

c) Son derechos inmobiliarios, como surge del primer párrafo del 2614: “Los propietarios de bienes raíces...”.

d) Son temporarios, en cuanto no pueden pasar de cinco años.

e) Imponen una carga periódica. Es lo que surge de la comparación del 2614 con el 2070 y su nota, del significado del vocablo, de la expresión “imposición” empleada, y de la limitación a cinco años.

(52) Machado J. O., *Exposición y Comentario del Código Civil Argentino*, Bs. As. 1898-1903, comentario al art. 2614.

(53) En *Diccionario Jurídico Omeba*, voz Censos.

(54) Busso E. B. *Código Civil Anotado*, art. 22, n° 11 y fallo allí citado.

(55) Esa es precisamente la diferencia que los separa de la enfiteusis. Ver Llamas de Molina, p. 406, t. II y Fernández Elías, *Tratado de Derecho Civil Español*, t. I, p. 600.

f) No interesa el fin de la imposición (art. 2614). Con lo que quedan incluidas las de fines piadosos o capellanías. Pero deberán tener una finalidad lícita: art. 953.

g) Son cesibles ⁽⁵⁶⁾, ya que no hay razón para apartarse de la regla del art. 1444, máxime cuando podría considerárselas expresamente incluidas en el art. 2159, salvo que tengan carácter alimentario, porque entonces entra a funcionar el 1453 que en materia de rentas personales halla su paralelo en el art. 2076. Bibiloni proyectó hacer incesible todo censo constituido por donación o testamento ⁽⁵⁷⁾.

h) Son indivisibles ⁽⁵⁸⁾. Gravan la totalidad de la cosa. Surge así del 2689, que les es aplicable en cuanto carga real.

16 — *Constitución*: Requiere para su nacimiento un acto voluntario del dueño de los bienes, según surge del 2614. Tales actos pueden ser entre vivos o de última voluntad. Tal la regla para las rentas personales (arts. 2070 y 3603). Lo dicen los principios generales (arts. 1197 y 3606 y siguientes). Surge "contrario sensu" del 2502, ya que no hay disposición que lo impida, como existe, por ejemplo para la hipoteca, cuyo artículo 3115 excluye su constitución por vía testamentaria.

El convenio de constitución deberá redactarse en escritura pública (art. 1184, inc. 1). Téngase presente que para la renta personal vitalicia, rige el inciso 5 del 1184 y el 2071.

Y tratándose de un derecho real, a tenor de las leyes locales, deberá inscribirse en los registros inmobiliarios.

17 — *Pacto comisorio*: La Ley 68 de Toro trató expresamente el punto, y se decidió por la invalidez de la cláusula, si bien son discutidos el recto sentido y la extensión que deben darse a dicha norma ⁽⁵⁹⁾.

En nuestro derecho, el pacto comisorio se encuentra prohibido en el derecho real de prenda (art. 3222) y en el de anticresis (art. 3252). Y aunque nada se ha dicho para el de hipoteca, la doctrina hace extensiva la prohibición a él, por militar las mismas razones ⁽⁶⁰⁾.

Pero tratándose de los censos, no parece que sea aplicable a ellos, ya que no hay motivo para derogar el principio de la libertad de las convenciones (art. 1197), máxime cuando en el caso paralelo de las rentas personales vitalicias se resuelve admitiendo la validez del pacto comisorio (art. 2088).

(56) Conforme: Lafaille, *ob. cit.*, n° 1299.

(57) *Ob. cit.*, t. III, p. 582, art. 6.

(58) Conf. Lafaille, *ob. cit.*, n° 1299.

(59) V. Llamas y Molinas, *ob. cit.*, t. II, n° 14 y ss.

(60) Salvat, R., *ob. cit.*, n° 2393; Lafaille H., *ob. cit.*, n° 1724.

18 — *Extinción*: De los diversos medios extintivos, pueden funcionar:

a) La renuncia, medio genérico (arts. 19 y 872).

b) La confusión, que aunque legislada para las obligaciones, (art. 862), es aplicable también a los derechos reales (arts. 2928, 2929, 3057, 3058, 3181).

c) En el supuesto de expropiación por causa de utilidad pública, en que todo el derecho del censalista se transfiere al precio ⁽⁶¹⁾.

d) La prescripción liberatoria, en cuanto a que cada una de las prestaciones periódicas se halla sujeta a lo dispuesto por el art. 4027, inc. 3).

e) La nulidad de los actos de constitución, (arts. 1037 y ss.), el distracto convencional, (art. 1200), la condición resolutoria (arts. 553 y ss.), y el plazo del mismo carácter (arts. 566 y ss.), dentro del límite temporal del art. 2614. Todo lo cual es de teoría general. Los arts. 1866 y 1867, regulan los efectos de la revocación de las donaciones por causa de ingratitud, con relación a las cargas reales impuestas por terceros.

f) Por destrucción de la finca acensuada, según prescribe el 2041 chileno, y el 1625 español, y según es, entre nosotros, de derecho común (arts. 888 y ss., 2451, 2604, 2934 y ss., 3051 y ss.).

19 — *Efectos*: Dado su carácter de derecho real, está munido del derecho de persecución. Puede el censalista exigir las pensiones de quien en el momento dado es dueño de la finca censada, y ello, aun respecto de las atrasadas. Tal efecto lo reconocen, entre otros el Código Chileno, (art. 2033) y el Código Civil Uruguayo (art. 1866). Pero ambos dejan a salvo el derecho del censalista contra el anterior propietario, por las pensiones atrasadas. De tal modo que respecto a éstas últimas, el censalista tiene dos acciones: contra el anterior y contra el nuevo dueño de la cosa censada; aquel obligado con todos sus bienes, éste solo con la finca (C. Chileno, art. 2034, Uruguayo, art. 1867). El Código Civil alemán concede también una acción personal (art. 1108).

Pensamos que en nuestro derecho, en ausencia de una disposición especial, esa acción queda excluida, salvo naturalmente, pacto en contrario (art. 1197) y sin perjuicio de terceros (arts. 1195, 1199 y 503).

Pero el censuario que se vea en la necesidad de pagar una pensión atrasada, podrá invocar los arts. 2089 y ss., ya que se tratará de un caso de evicción parcial, a tenor del art. 2093, por haber una "obligación inherente a dicho inmueble".

Para hacer efectivo su derecho, puede el censalista proceder a la venta de la finca acensuada. Ello no podría serle negado, a menos de convertir en

(61) V. Lafaille, *ob. cit.*, n° 1300. c. Ley 13264, art. 26. Disposición similar de la Ley Provincial, 2553 de la Prov. de Tucumán, art. 58.

lirico un derecho que en su esencia, es un derecho a la realización de un valor (62). Se trata de una situación equiparable a la de los arts. 3162 y ss. Puede el demandado pagar, o hacer abandono, o resignarse a sufrir la ejecución (art. 3165).

El censalista, en ausencia de una disposición expresa (art. 3875 por analogía), no tiene preferencia sobre el precio de venta, como lo tiene en cambio el acreedor hipotecario (art. 3934 y ss.). Pero mientras la hipoteca se extingue con la venta judicial (art. 3196), la renta, que participa de la naturaleza de las servidumbres, sobrevive a ella (63), (doctrina del art. 3181), con lo que la pretensión del censalista se encuentra suficientemente garantida.

(62) V. Wolff, *ob. cit.*, § 128. 2 a.

(63) Rigaud, L. *El Derecho Real*, traducción de Xirau, J. R., Madrid, 1928, p. 74: "Puede a fortiori hacer vender los inmuebles en subasta pública, pero entonces la carga real no desaparece, de igual manera como no desaparecen las servidumbres que gravan el inmueble".