

ciones cualesquiera que él haya hecho. Esto no es más que la aplicación de los principios que hemos expuesto en el título del *Usufructo* (1). No estando el enfiteuta obligado á mejorar, puede hacer en el predio las innovaciones que guste, con tal que no cause daño al propietario, y no le dañarán si al extinguirse la enfiteusis se restablece el estado de los lugares sin daño alguno para el predio. Las mejoras dañarían al propietario si fuese obligado á conservarlas y pagarlas. Pero los principios no permiten que se imponga semejante obligación al arrendador. En cambio, él no tiene el derecho de conservar las plantaciones y construcciones; en vano se diría que como ejecutadas en su predio, le pertenecen. Esto es así cuando no existe ningún vínculo jurídico entre el propietario del predio y el poseedor que en éste construye ó planta (art. 555). Pero, en el caso de que se trata, hay un contrato que da al enfiteuta el *gocce pleno del predio*; él disfruta como quiere, y sólo á una cosa está obligado, y es á devolver el predio no deteriorado al arrendador. Este también es el único derecho del propietario (2).

1 Véase el tomo 6° de "estos Principios," p. 604, núms. 485-491.

2 Compárese Merlin, "Repertorio," en la palabra "Enfiteusis," párrafo 1°, núms. 6 y 7. Argou, "Sustitución al derecho francés," tomo 2°, ps. 303 y siguientes; Domat, "Leyes civiles," lib. I. tít. IV, sec. X, núm. 9. Duvergier, "Del arrendamiento," núms. 174 y 180; Troplong, "Del arrendamiento," núm. 48.

CAPITULO IV.

Obligaciones del enfiteuta.

§ I.—DEL CANON.

382. Dase comunmente el nombre de *canon enfiteutico*, á la renta anual que el enfiteuta debe pagar al arrendador. La ley belga no se sirve de ese término. Siempre se ha enseñado que el canon es de la esencia del contrato enfiteutico, de suerte, que si no lo hubiere, ya no sería una enfiteusis (1). Nuestra ley consagra la doctrina tradicional, supuesto que en la definición que da de la enfiteusis, comprende la obligación de pagar una renta ó censo. Esto se funda también en los principios. La enfiteusis participa de la naturaleza del arrendamiento y de la renta, y no hay arrendamiento sin renta, ni renta sin precio; luego no hay enfiteusis sin canon. Hay, además, analogía entre estos diversos contratos por lo que respecta al objeto de la renta. El precio de la renta, por más que regularmente consista en dinero, puede también estipularse en efectos; esta estipulación es usual para ciertos arrendamientos, y la ley belga decide que el canon puede pagarse, sea

1 Merlin, "Repertorio," en la palabra "Enfiteusis," pfo. 1°, número 2.

en dinero, sea en especie (art. I). Tal es también la doctrina de Voet (1).

La ley de 1824 dice que la renta se paga al arrendador en reconocimiento de su derecho de propiedad. Esta idea viene del derecho consuetudinario ó feudal. Conforme á los verdaderos principios, tales como se seguían en el derecho romano, débese el canon por el goce; pero como por lo común los predios dados en enfiteusis eran incultos y el enfiteuta estaba obligado á mejorar, naturalmente el canon era menos elevado que el arrendamiento ordinario; de todas maneras no difería en substancia del precio que el tomador paga por su goce. Cuando se imaginó la división de la propiedad en dominio directo y en dominio útil, fué cuando el canon cambió de naturaleza, y pasó por ser el reconocimiento del derecho de propiedad que se le quedaba al señor, á título de honra más que de provecho (2). El legislador belga, al consagrar la tradición, ha perdido de vista que en el derecho moderno el enfiteuta no está ya obligado á mejorar; así, pues, su goce es de la misma naturaleza que el del arrendatario, y por lo tanto el canon es idéntico al arrendamiento.

383. No obstante, hay algunas diferencias entre la renta enfiteútica ó canon y la renta por arrendamiento común, diferencias debidas al carácter particular que toma la enfiteusis bajo la influencia del derecho feudal. La ley belga dice que la obligación de satisfacer la renta enfiteútica es indivisible, da una aplicación del principio agregando que cada parte del predio queda gravada con la totalidad de la renta. Esto supone la división del predio enfiteútico, cosa que puede acontecer sea por enagenación parcial, sea por la partición del predio en caso de muerte

1 Voet, "Comment. in Pand.," VI, 3, 8.

2 Troplong, "Del arrendamiento," núm. 34, p. 90 de la edición belga.

del enfiteuta. Voet, de quien han tomado esta doctrina los autores de la ley belga, saca esta otra consecuencia, que si uno de los herederos no paga su parte de renta, el arrendador puede pedir la resolución del contrato por el todo. Es evidente que el censo en sí mismo no es indivisible, supuesto que consiste en una suma de dinero ó en efectos, cosas esencialmente divisibles. ¿Por qué, pues, considera la ley como indivisible la obligación de pagar una renta divisible? Esto resulta, dice Voet, de la intención de las partes contrayentes. Ellas no estipularon el canon á título de precio por un goce que puede dividirse, lo que acarrearía la divisibilidad del canon. El arrendador percibe la renta como reconocimiento de su derecho de propiedad; ahora bien, este reconocimiento es una cosa indivisible, en el sentido de que siendo propietario por el total, el enfiteuta debe también reconocer el derecho del dueño por el todo; siendo indivisible la obligación por voluntad de las partes contrayentes, sigue siendo tal respecto á sus herederos (1). Nuestra ley parece que va más lejos; al decir que cada porción del predio permanece gravado con la totalidad de la renta, parece que hace de ésta una carga del predio, lo que conduciría á consecuencias muy graves. De ello resultaría, en efecto, que no estando obligado el enfiteuta como detentor del predio, puede abandonarlo y descargarse, de esta suerte, de las obligaciones que ha contraído. Y si la carga es real, el derecho del arrendador será también real, y por consiguiente, inmovilario, supuesto que se ejerce en un inmueble. ¿Y es ese realmente el pensamiento de la ley? Trabajo nos da el creerlo. El canon no difiere por su esencia de la renta ordinaria y sólo difiere en cuanto al objeto, en la teoría consuetudinaria ó feudal. Pero esta teoría no es la del derecho moderno; nosotros ya no reconocemos señoría

1 Voet, "Commentario in Pandectas," VI, 3, 37, p. 449.

directa ni dominio útil. Así, pues, queda en pie un contrato en cuya virtud el enfiteuta se obliga á pagar un canon al arrendador; el derecho al canon es un derecho de crédito, es decir, una obligación personal, unicamente que esta obligación no se divide, porque por voluntad de las partes contrayentes es indivisible. En este sentido la ley dice que cada detentor de una parte del predio enfiteutico puede ser obligado á pagar todo el canon. Pero esto no prueba que el canon sea un gravamen del predio.

384. ¿Cuáles son los derechos del arrendador cuando el enfiteuta no paga el canon? Por los términos del artículo 10, el enfiteuta puede ser forzado al pago por la vía ejecutiva. Esto, á nuestro juicio, es una nueva inexactitud. Sin duda que si el arrendador tiene una escritura auténtica, puede ponerla en ejecución por las vías del embargo. Al decir en términos absolutos que el propietario tiene tal derecho, la ley supone que el arrendamiento se hace y debe hacerse por escritura auténtica. Pero ese no puede ser el pensamiento del legislador. En efecto, de ello resultaría que la enfiteusis es un contrato solemne, de un modo contrario á la tradición y en oposición con los principios. Necesitariase al menos un texto para admitir esta grave derogación del derecho común; un contrato solemne no se crea por vía de inducción. Nuestra conclusión es que el artículo 1º supone, á la verdad, que no existe una escritura auténtica, pero que no la exige.

El arrendador tiene, además, otro derecho cuando el enfiteuta no paga el canon; puede pedir la resolución del contrato. Volveremos á insistir acerca de este punto al tratar de la extinción de la enfiteusis (núms. 396 y siguientes).

385. Existe una segunda diferencia entre el canon y la renta ordinaria. Cuando, mientras dura el contrato del arrendamiento, la totalidad ó al menos la mitad de una

cosecha se pierde por casos fortuitos, el arrendatario puede pedir una rebaja del precio de inquilinato (arts. 1769-1771). La ley de 1824 dice al contrario (art. 11): "el enfiteuta no tiene derecho al rebajo de ninguna renta, sea por disminución, sea por privación entera de goce. No obstante, si la privación total de goce ha durado cinco años, se deberá un rebajo por todo el tiempo de la privación." ¿Cuál es la razón de esta disposición que, á primera vista parece de una dureza extrema? Es una regla tradicional, que se explica por la naturaleza particular del canon. Este no se paga, decían, para que haga veces de frutos, sino como reconocimiento de la señoría directa (1); luego debe pagarse por todo el tiempo que dure la enfiteusis, cualesquiera que sean los casos fortuitos que recaigan sobre el enfiteuta. Si la ley belga establece una excepción para el caso en que el enfiteuta se vea privado del goce íntegro durante cinco años seguidos, es por un motivo de humanidad.

Esta teoría supone que el canon se estipula, como se expresa la definición, en reconocimiento del derecho de propiedad del dueño (art. 1). ¿Qué se resolverá si la renta enfiteutica se calcula por el producto ordinario del predio? En este caso, en nada difiere de la renta común; la enfiteusis se convierte en un verdadero arrendamiento, y no se distingue del ordinario sino por la realidad del derecho del enfiteuta; pero la realidad del derecho nada tiene de común con la cuestión de la indemnización por privación total de goce. En la equidad, y no en el derecho estricto, es en lo que se funda la indemnización que el arrendatario puede reclamar; ahora bien, la equidad aboga por el enfiteuta tanto como por el arrendatario. Esto era lo que Voet enseñaba en el antiguo derecho, y nos pa-

1 Merlin, "Repertorio," en la palabra "Enfiteusis," pfo. 1º, núm. 6.
P. de D. TOMO VIII.—69

rece que opinión tan equitativa debe seguirse todavía en nuestro derecho moderno. El art. 11 no se opone á ello, porque no debe aislarse del 1º del cual es una consecuencia; ahora bien, la ley permite que se deroguen todas estas disposiciones, con excepción de la que concierne á la duración de la enfiteusis. Y equivale á derogar implícitamente el art. 11, cuando las partes derogan el 1º, es decir, cuando estipulan que el canon no se deberá simplemente para reconocer el derecho de propiedad del arrendador, sino que se paga por el goce del predio. El contrato, en este caso, hace veces de arrendamiento, más que de enfiteusis, y esto decide la cuestión.

§ II.—OBLIGACIONES DEL ENFITEUTA.

386. El usufructuario no puede entrar al goce sino después de haber mandado levantar un estado de los inmuebles sujetos al usufructo; debe dar caución de que disfrutará como buen padre de familia. Ninguna de estas obligaciones se impone al enfiteuta. Por otra parte, el propietario que da bienes en enfiteusis no goza del privilegio que la ley otorga al arrendador, porque no es arrendador, aunque por costumbre se le conserve dicho nombre. Así, pues, no hay ninguna garantía legal á cargo del enfiteuta. Las causas que han originado el contrato enfiteutico explican esta aparente anomalía. Los grandes propietarios no encontraban ya arrendatarios, y no habrían encontrado enfiteutas si hubieran querido imponerles las duras condiciones que la ley establece para el usufructuario. En cuanto al privilegio que la ley niega al propietario del predio enfiteutico, mientras que lo concede al arrendador, nosotros creemos que no hay razón que justifique tal diferencia; esto sin duda que es un olvido del

legislador, y el olvido se explica por la poca importancia que tiene el derecho de enfiteuta.

387. Porque el enfiteuta no debe caución de que disfrutará como buen padre de familia, ¿debe inferirse que no contrae ninguna obligación concerniente al goce? Ciertamente que nó; en principio, él debía mejorar el predio, lo que constituía una obligación más extensa que la del usufructuario. Según la ley belga, él no está obligado á mejorar, y sin embargo, sí lo está á disfrutar como buen padre de familia. ¿Es esta una obligación análoga á la del usufructuario y á la del arrendatario? Hay ciertos motivos que distinguen estos derechos diversos. La obligación del usufructuario es en apariencia la más severa: el usufructo puede cesar por abuso de goce, y hay abuso, no sólo cuando el usufructuario comete degradaciones en el predio, sino también cuando deja que se arruine por falta de cuidados (art. 618). En cuanto al inquilino, debe también usar de la cosa como buen padre de familia, y si falta á esta obligación, el arrendador puede, conforme á las circunstancias, hacer que se rescinda el contrato (arts. 1728 y 1729). Al decir *según las circunstancias*, la ley da una gran latitud al juez, como éste la tiene siempre en caso de condición resolutoria tácita. La ley belga no dice que el enfiteuta debe gozar como buen padre de familia, porque esta fórmula se excedería de la extensión de la obligación que á aquél incumbe. El que degrada el predio, el que abusa de su goce, ciertamente que no disfruta como buen padre de familia; sin embargo, esto no es suficiente, como más adelante lo expresaremos, para que pueda declararse fenecido el derecho del enfiteuta; se necesita que la degradación sea *notable* y que el abuso sea *grave*. Así, pues, el enfiteuta es tratado con mayor indulgencia, lo que no quiere decir que pueda abusar impunemente. Si por un goce malo causa un daño al propietario, debe repararlo, en el sentido de

que al espirar la enfiteusis, el propietario tiene contra él una acción de daños y perjuicios por las degradaciones ocasionadas por la negligencia y por la falta de cuidados del predio (art. 13). El propietario no puede promover mientras dure el contrato, á menos que las degradaciones sean bastante graves para que autoricen una demanda de caducidad; mientras que el nudo propietario puede promover contra el usufructuario, desde el momento en que se cause el daño. Más adelante diremos que, aun en caso de abusos graves, el legislador tiene con el enfiteuta una marcada indulgencia. No hay razón jurídica para esta diferencia de principios que rigen al usufructo, al arrendamiento y á la enfiteusis. Quizás el espíritu de la antigua enfiteusis se ha perpetuado en la tradición; lo que se deseaba era atraer cultivadores para los predios desiertos, por lo que era preciso prodigarles favores y sobre todo, ahorrarse la severidad que preside á la interpretación del arrendamiento ó del usufructo.

388. Según la ley belga (art. 5), "el enfiteuta está obligado á mantener en buen estado el inmueble dado en enfiteusis y hacer en él las reparaciones ordinarias." Acabamos de decir que la falta de sostenimiento dá lugar á una acción de daños y perjuicios á la terminación del arrendamiento. ¿Qué debe entenderse por reparaciones *ordinarias*? La expresión difiere de las que emplea la ley en materia de arrendamientos y de usufructo: el tomador está obligado á las reparaciones *locativas* y el usufructuario á las reparaciones de *sostenimiento* (arts. 605 y 1754). Como la ley no califica la enfiteusis de arrendamiento, no pueden asimilarse las reparaciones *ordinarias* que el enfiteuta debe reportar, con las reparaciones *locativas* que son de la incumbencia del arrendatario. Los derechos del enfiteuta se aproximan más á los del usufructuario; los intérpretes lo ponen en la misma línea que al propietario. Así es

que en el antiguo derecho se decidía que el enfiteuta estaba obligado á todo género de reparaciones, así á las gruesas como á las menudas (1). Sin embargo, como la ley no se sirve del término reparaciones de *conservación* ó *sostenimiento*, no se puede aplicar en materia de enfiteusis la definición que de estas reparaciones dan los artículos 605 y 606. Así, pues, la dificultad se abandona á la apreciación del juez: si los artículos 605 y 606 no son aplicables de derecho pleno al enfiteuta, el juez puede al menos tomar en ellos algunos argumentos de analogía. Vamos á ver cómo para otras obligaciones la ley se manifiesta más severa respecto al enfiteuta que al usufructuario.

389. El artículo 9 de la ley belga establece que: "El enfiteuta sopcrtará todos los impuestos establecidos sobre el predio, tanto los ordinarios como los extraordinarios, tanto los anuales como los que se tengan que pagar por una sola vez. Mientras que el usufructuario no reporta más que las cargas anuales que según la costumbre se tienen como gravaciones de los frutos; en cuanto á las contribuciones extraordinarias se reparten entre el usufructuario y el nudo propietario. Como la ley da al enfiteuta todos los derechos inherentes á la propiedad del predio, natural era cargarle todas las contribuciones. Pero el mismo principio habría debido conducir también á imponerle todas las reparaciones. En esto hay una verdadera anomalía.

El legislador belga ha sido más severo que el francés en lo concerniente á los impuestos. Una ley de 1º de Diciembre de 1790 (tít. II art. 6) autoriza al enfiteuta para que retenga sobre el pago anual del canon una cantidad proporcionada á la contribución predial; ésta retención fué en seguida fijada primero en la cuarta parte y des-

1 Merlin, "Repertorio," en la palabra "Enfiteusis," pfo. 1º, núm. 6.

pues en el quinto (1). Nada más justo. El propietario del predio enfiteútico toma una parte de la renta con el nombre de canon y de hecho, si no de derecho, el canon en nada difiere de la renta común. Ahora bien, las contribuciones se pagan sobre los frutos, luego la justicia exige que se repartan entre el propietario y el enfiteuta. La ley belga no reproduce ese derecho de retención, y los términos absolutos del art. 11 no permiten sostener que la legislación francesa haya seguido vigente. Así, pues, lo que la ley de 1824 impone al enfiteuta es una agravación de cargas. La razón probable es que el canon no se considera como una renta. Esto es una ficción pura, ficción que para nada tiene en cuenta la ley al tratarse de las reparaciones; si el enfiteuta debe todos los impuestos, ¿por qué no ha de soportar todas las reparaciones? Parécenos evidente la anomalía, y ella conduce á una verdadera injusticia. La indicamos á los que redactan las escrituras enfiteuticas, á fin de que llamen la atención de las partes contrayentes sobre este punto, que es uno de aquellos por los cuales con vendría muchas veces derogar la ley.

390. Según los términos del art. 614, el usufructuario está obligado á denunciar al nudo propietario las usurpaciones que los terceros cometen en el predio, así como todos los hechos que atentan contra los derechos del propietario. La ley de 1824 reproduce implícitamente esta obligación, al disponer que el enfiteuta es responsable de la pérdida de los derechos que por su culpa ha dejado prescribir (art. 11). Luego hay que aplicar por analogía al enfiteuta lo que hemos dicho del usufructuario (tomo VI, núm. 528).

1 Leyes de 3 frimario, año VII, 11 frimario, año VIII, y dictamen del consejo de Estado, de 4 de Enero de 1809. Merlin, "Repertorio," en la palabra "Contribuciones," pfo. 5°, (VI, p. 313).

CAPITULO V.

De los derechos y obligaciones del propietario.

§ I.—DE LOS DERECHOS DEL PROPIETARIO.

391. Las leyes romanas dan al propietario derechos que no tiene según nuestra legislación: él no tiene ya el derecho de preferencia en caso de venta, ni tampoco el *laudemium* en caso de mutación. Ateniéndose al texto de la ley belga, habría que decir que los derechos del propietario son puramente honoríficos mientras dura la enfiteusis; si él percibe un censo, es menos una renta que un reconocimiento de su derecho de propiedad. De hecho no es así, porque tiene derechos más extensos que el nudo propietario de los bienes gravados de usufructo. Este no recibe regularmente ninguna renta, porque lo más á menudo el usufructo se constituye á título gratuito: el propietario merece pues, el nombre de *nudo* propietario que se le da. Mientras que el propietario de los predios dados en enfiteusis está más bien en la posición del arrendador. Se vé que los contratos de arrendamiento y de enfiteusis unas veces se aproximan y otras se separan, no se les debe confundir ni considerar como contratos absolutamente distintos: hay