

CAPITULO VI.

Extinción de la enfiteusis.

§ I.—DE LA CONFISCACION ENFITEUTICA.

396. Según el derecho romano, el enfiteuta perdía plenamente su derecho si cesaba de pagar el censo durante tres años. Lo mismo sucedía cuando el enfiteuta vendía su tenencia sin haber ofrecido la preferencia al propietario (1). Esto es lo que se llamaba confiscación enfiteútica. Ni una ni otra de tales confiscaciones eran aceptadas en Francia, al menos de derecho común. Loyseau así lo dice de la confiscación por cesación de pago del canon enfiteútico. Esta no se observa, dice él, á menos que exista una estipulación expresa; esto es lo que nosotros llamamos pacto comisorio. Hay más, aun habiendo una cláusula expresa de resolución, no se practicaba rigurosamente. Llevábase la indulgencia hasta el punto de que si el señor era puesto en posesión, en virtud del pacto comisorio y de una sentencia del juez, el enfiteuta podía volver á entrar al predio, después de treinta años, pagando el ca-

1 L. 2 y 3, c. de "jure emphyteut." (IV, 66).

non (1). La confiscación, aunque escrita en el contrato, era, pues, puramente cominatoria.

397. La ley belga no coloca la confiscación entre las causas que acarrear la extinción de la enfiteusis. Síguese de aquí que las partes quedan bajo el imperio del derecho común. Habiendo caído en desuso en Francia la confiscación romana, se admite el mismo principio. Pero cuando se trata de aplicarlo, cesa el acuerdo. Hay un verdadero caos de opiniones en esta materia. Para apreciar estas opiniones discordantes, habría que comenzar por exponer la teoría de la condición resolutoria tácita y del pacto comisorio. Nosotros trataremos este asunto en el título de las *Obligaciones*; por el momento, nos limitamos á recordar los principios aplicándolos á la enfiteusis.

La condición resolutoria tácita se sub-entiende en los contratos synalomáticos para el caso en que una de las dos partes no satisface sus compromisos (art. 1184). Luego si el enfiteuta no paga el canon, el propietario puede pedir la resolución del contrato. En la opinión que nosotros hemos enseñado acerca del contrato enfiteúutico, esto no tiene duda, puesto que este contrato es bilateral tanto como la venta y el arrendamiento, con los cuales tiene una incontestable analogía. Pero la condición resolutoria tácita no opera de pleno derecho. La resolución debe pedirse judicialmente; y según las circunstancias, el juez puede conceder una prórroga al demandado. Una vez pronunciada la resolución, la caducidad es definitiva, supuesto que hay cosa juzgada; así es que ya no se permitiría al enfiteuta que volviese al predio pagando los cánones vencidos.

Las partes podrán también estipular que se resuelva la

1 Véanse los testimonios citados por Merlin, "Repertorio," en la palabra "Confiscación enfiteúutica," núm. 1. Compárese Troplong, "Del arrendamiento," núm. 46, p. 95; Duvergier, "Del arrendamiento," núm. 166, p. 48.

enfitensis si el enfitenta no paga la renta. ¿Es esta una condición resolutoria expresa que opere de derecho pleno, es decir, sin que el propietario haya manifestado la voluntad de pedir la resolución? Esta es cuestión de intención, puesto que se trata de interpretar el sentido de una cláusula. Cuando las partes han declarado formalmente su voluntad, y cuando han dicho que la enfitensis fenecerá de derecho pleno, sin que sea necesario un acto cualquiera por parte del propietario, en este caso el pacto comisorio producirá los efectos de la condición resolutoria expresa, porque los convenios hacen veces de ley para los que los han celebrado (art. 1134). Pero si las partes han dicho únicamente que el arrendamiento enfiténtico se resolverá de derecho pleno, esta cláusula no equivale á una condición resolutoria expresa. El propietario tiene dos derechos, puede pedir la ejecución del contrato ó su resolución; como tiene la elección, debe declarar cuál es su voluntad. Desde el momento en que la haya manifestado, la enfitensis quedará resuelta. Esto es lo que el artículo 1656 dice en caso de venta, y en esto no hace más que aplicar los principios generales que rigen el pacto comisorio. No deroga este pacto más que en un punto, y es que exige una intimación; según el derecho común, basta con una manifestación cualquiera de voluntad. Este derecho común es el que recibe su aplicación á la enfitensis. Así, pues, nosotros aplicamos el artículo 1656 á la enfitensis en tanto que consagre el derecho común, y no lo aplicamos en tanto que lo derogue (1).

398. Si se trata de un arrendamiento enfiténtico hecho antes de la publicación del código civil ghabrá que aplicar

1 Compárese Merlin, "Cuestiones de derecho," en la palabra "Enfitensis," pfo. 3º, núm. 2 (t. 6º, p. 269); Davergier, "Del arrendamiento," p. 48, núms. 167 y siguientes; Troplong, "Del arrendamiento," núm. 46, p. 95. Lieja, 9 de Agosto de 1841 (*Pasicrisia*, 1842, 2, 49).

los principios del antiguo derecho, ó los principios del derecho moderno? Grande es la diferencia; en el antiguo derecho, la resolución, aun la estipulada dentro de los términos los más expesos, era una simple amenaza; el enfiteuta podía siempre, aun después de un fallo, levantarse de la caducidad pagando el canon. Mientras que, según el código civil, la resolución es seria, y se ejecuta con severidad, si tal es la voluntad de las partes. Es de doctrina y de jurisprudencia que la ejecución de los contratos se rija por la ley nueva. Nosotros hemos combatido esta opinión al tratar de la retroactividad; la aplicación que se ha hecho á la enfiteusis da, según nos parece, una confirmación de nuestra manera de ver. Un arrendamiento enfiteutico celebrado antes del código, estipula la resolución en los más formales términos; esto no impide que este pacto sea puramente conminatorio; en la intención de las partes, la cláusula se considera como no escrita. ¿Y se quiere que bajo el imperio del código esta misma cláusula se ejecute al pie de la letra? La retroactividad sería evidente. Luego es falso el principio de donde se parte. Sin embargo, es tal la incertidumbre que reina en esta materia, que Traplong admite el principio y repele la aplicación que se hace de él á la enfiteusis. Es necesario ser más lógico; si el principio es verdadero, se debe aplicar en todos los casos, como hace Duvergier. Y si la aplicación prueba que el principio implica retroactividad, debe desecharse el principio.

§ II.—DEL ABANDONO.

399. ¿El enfiteuta puede abandonar el predio para descargarse de las obligaciones que el contrato ó la ley le imponen? En el antiguo derecho, la facultad de abandonar se reconocía generalmente al enfiteuta. Se lee en Merlín que el tercer adquirente de un bien gravado con renta enfi-

téutica puede librarse por medio del abandono; esto nadie lo pone en duda, dice Merlin (1). A decir verdad, no hay lugar á abandonar, al menos en la opinión que nosotros hemos enseñado. Se supone que el enfiteuta vende su derecho. ¿El adquirente está obligado á pagar la renta? Está obligado con el vendedor, pero no con el propietario. Luego no puede tratarse de abandonar, respecto al propietario. Respecto del enfiteuta, su autor, el adquirente está ligado por un vínculo de obligación; ahora bien, es de principio que no es posible exonerarse de cargas personales por medio del abandono. Así es que ni el comprador ni el arrendatario pueden abandonar para descargarse de la obligación de pagar su precio. Esto resuelve la cuestión aun respecto al enfiteuta primitivo: él tampoco puede abandonar, porque tanto como el comprador y el arrendatario, está obligado personalmente.

Esta última cuestión era muy debatida entre los intérpretes del derecho romano y todavía lo es; Merlin no vacila en enseñar que como la renta enfiteútica la debe el predio y no la persona, debe admitirse al enfiteuta á que abandone. Nosotros hemos combatido ya esta opinión; en el caso presente, Merlin da una pésima razón que por sí sola bastaría para rechazar toda su teoría. La ruina total del predio arrendado en enfiteusis, dice él, descarga de la renta del tomador; luego no es la persona del tomador quien debe esa renta; por consiguiente, la dejación de la cosa debe hacer cesar la renta. Podría aplicarse letra por letra esta argumentación al arrendatario, pero ¿quiere decir esto que el alquiler lo deba el predio y que el arrendatario pueda abandonar? Esta es una heregía jurídica; y si lo es para el arrendador, lo es también para el enfiteuta. Voet admite también la dejación por razones que no valen más que las de Merlin. Se permite al usufructuario

1 Merlin, "Repertorio," en la palabra "Abandono," pfo. 2?

que abandone el predio para descargarse de las obligaciones que le incumben; se permite al propietario del predio sirviente que lo abandone, por más que se haya obligado á soportar el gasto de los trabajos necesarios para el uso de la servidumbre, y ¿por qué no dar el mismo derecho al enfiteuta (1). Nosotros contestemos que esto es confundir derechos esencialmente diferentes. La servidumbre la debe el predio y no su poseedor; la ley extiende este principio á la obligación que el propietario del fundo contrae de soportar el gasto, porque esta es una obligación accesorio de la carga principal que es puramente real. Luego el propietario de un predio gravado con servidumbre ó con usufructo, no está obligado sino como poseedor del predio; por lo mismo, debe tener el derecho de abandonar la posesión. Pero si un predio está gravado con enfiteusis ¿es el predio el obligado? La enfiteusis no es una servidumbre; los jurisconsultos romanos la asimilaban, unos con el arrendamiento, otros con la venta, lo que implica que el enfiteuta está personalmente obligado al pago del canon; y cuando hay un vínculo personal ya no se puede tratar de desatarlo por el abandono de posesión.

Domat invoca en favor del enfiteuta, escuchando á la equidad siempre que se concilie con el derecho, permitiendo al enfiteuta que pida una rebaja del censo cuando hay una pérdida total de goce. Fuera de este caso, para el cual existe una analogía legal, quedamos bajo el imperio de los principios generales. ¿Es necesario probar que el arrendatario no podría pedir la cesación del arrendamiento por motivos de equidad? Tampoco lo puede hacer el enfiteuta. Los contratos son leyes, y cuando la ley habla, la equidad debe callar.

1 Voet. "Comment. in Pandect.," VI, 3, 17. En el mismo sentido, Glück, "Pandecten," t. 8°, ps. 532 y siguientes. Arudto, en Weiske, "Rechtlexikon," t. 3°, ps. 878 y siguientes.

§ III. — DEL ACENSO DE GOCE.

400. El artículo 15 de la ley de 1824 dice: “Podrá declararse al enfiteuta despojado de su derecho á causa de degradaciones notables del inmueble y de abusos graves de goce, sin perjuicio de daños y perjuicios.” Esto no es más que la aplicación del goce de la condición resolutoria tácita. Es propio de la enfiteusis, dice Domat, que el enfiteuta no puede deteriorar el predio, y si lo deteriora falta á sus compromisos; por lo que el propietario tiene derecho á pedir la resolución de la enfiteusis. En cuanto á la indemnización, es derecho, si hay daño causado por culpa. El enfiteuta puede estar obligado á daños y perjuicios sin que haya lugar á la resolución del contrato. En efecto, no todo daño autoriza la caducidad de la enfiteusis. La ley quiere que la degradación sea *notable* y que el abuso sea *grave*. Tal es la doctrina de Voet. El legislador manifiesta al enfiteuta una extraordinaria indulgencia, y ya hemos dado la razón. El art. 16 de la ley belga agrega: “El enfiteuta podrá *impedir* la caducidad por causa de degradación ó de abuso de goce, restableciendo las cosas á su antiguo estado y dando garantías para lo sucesivo.” Esto se comprende mientras que no se haya pronunciado la caducidad; la reparación del daño y las garantías dadas para el porvenir concilian los derechos y los intereses de ambas partes. Pero el art. 16 tiene mayor trascendencia. Una sección de la segunda cámara de los Estados generales propuso en la discusión preparatoria, que se reemplazara la palabra *impedir* por *prevenir*; esto era limitar formalmente el derecho del enfiteuta al caso que acabamos de suponer. El gobierno contestó que se había servido intencionalmente de la palabra *impedir*, para marcar que el enfiteuta podía ser mantenido en su derecho, aun después de que el juez pronunciara la caducidad. Esto es de tal modo exor-

bitante, que nos cuesta trabajo aceptarlo; ¿se concibe que rectifique una decisión judicial, y que el demandado tenga la facultad de anular el fallo que lo condena? Sin embargo, la declaración es oficial; es el comentario auténtico de la ley y se le debe interpretar tal como lo ha hecho el legislador. Esta indulgencia es, por otra parte, de tradición (art. 396).

401. ¿Seguiríanse los mismos principios si la escritura de enfiteusis contuviese una cláusula formal de caducidad para el caso de abuso? Se ha fallado que estas cláusulas de resolución no son conminatorias. Esto nos parece demasiado absoluto. Los contratos son la ley de las partes; así, pues, los convenios son cosa seria, y deben ejecutarse seriamente. En el antiguo derecho no se veían más que amenazas en las cláusulas resolutorias. Esta regla de interpretación ya no puede aceptarse en nuestro derecho moderno. Los contratos deben interpretarse conforme á la intención de las partes contrayentes (art. 1156). Así es que el juez resolverá conforme á la voluntad de las partes. La verdadera dificultad es esta: ¿la resolución por causa de abuso, prevista por los arts. 15 y 16 de la ley belga producirá los mismos efectos si se halla en la escritura? No se puede contestar de una manera absoluta, porque todo depende de la intención de las partes. Ellas pueden derogar la ley (art. 17); luego debe verse si han querido derogarla y hasta qué punto llegan esas derogaciones. La ley se muestra muy indulgente con el enfiteuta; pero nada impide que las partes sean más severas. El juez decidirá, según los términos de la escritura y según las circunstancias de la causa.

402. Las cláusulas resolutorias dan lugar, además, á otra dificultad. Se ha fallado que la resolución podía pedirse directamente contra un tercer adquirente ó sub-adquirente por ciertas degradaciones cometidas por el enfi-

teuta (1). Si la corte de casación ha querido decir que el contrato podía resolverse y que la resolución tendría efecto contra los terceros, estamos de acuerdo. Pero no aceptamos que la acción de resolución pueda intentarse directamente contra los terceros. La acción nace de un contrato y se funda en la inejecución de éste; luego es esencialmente personal y no puede formularse sino contra el que ha faltado á sus compromisos. El enfiteuta es el que ha abusado, el que no ha cumplido las obligaciones que le imponía el contrato; luego contra él debe pedirse la resolución.

Una vez pronunciada la resolución, caen las cesiones consentidas por el enfiteuta: esto es más que la aplicación del principio que rige las concesiones hechas por el que sólo tiene una propiedad resolutoria ¿Pero con qué derecho procedería el propietario contra terceros que no han tratado con él, y que no son culpables del abuso por el cual se solicita la caducidad? Volveremos á insistir sobre la cuestión de principio, en el título de las *Obligaciones*.

§ IV.—DE LA PERDIDA DEL PREDIO.

403. La enfiteusis, según los términos de la ley belga, se extingue por la destrucción del predio (art. 18, y ley sobre el derecho de superficie, art. 9). Cuando la pérdida es total, ya la cuestión no puede ser de enfiteusis; en efecto, la enfiteusis es un derecho real, y no hay derecho real sin objeto. El derecho del propietario perece por la misma razón. El no puede seguir exigiendo renta enfiteútica, supuesto que el pago del canon no tiene ya motivo: el enfiteuta lo debía como reconocimiento del derecho de propiedad del que le concedía el goce de la cosa, y ya no hay ni propiedad ni goce.

1 Sentencia de denegada apelación, de 30 de Agosto de 1827 (Dalloz "Arrendamiento enfiteútico," núm. 31, p. 593).

404. ¿Qué debe resolverse si la pérdida es parcial? Parece una cosa dada en enfiteusis; ¿subsistirá la enfiteusis sobre el predio, ó se extinguirá? Merlin dice que el derecho se extingue, y que, por consiguiente, el enfiteuta no debe pagar ya censo (1). Troplong opina por que subsiste la enfiteusis. Nosotros creemos que esta última opinión es la que debe seguirse. La enfiteusis no está limitada á la superficie, afecta al predio y da al enfiteuta el pleno goce de este predio; luego debe subsistir, por más que la superficie quede destruida. ¿Habrá lugar, en este caso, á una reducción proporcional á la renta? Si se admiten los principios que hemos enseñado anteriormente, hay que distinguir: si el canon representa el goce, deberá disminuirse si éste disminuye: si únicamente se paga como reconocimiento de los derechos del propietario, sin relación ninguna entre el producto y el monto del canon, la pérdida parcial del predio no puede tener ninguna influencia sobre las obligaciones del enfiteuta (2). Se pregunta si estará obligado á redificar. Proudhon dice que sí lo estará, por que esta obligado á conservar en buen estado. Nosotros preferimos la opinión de Loyseau que dice muy bien que la obligación de mantener en buen estado es distinta de la obligación de construir, que una de ellas no implica la otra, el usufructuario no está obligado á reedificar lo que ha sido destruido por caso fortuito, por más que esté obligado á conservar en buen estado (3).

§ V.—DE LA ESPIRACION DEL PLAZO.

405. La enfiteusis no puede constituirse sino por un

1 Merlin, "Repertorio," en la palabra "Enfiteusis," pfo. 1º, núm. 8.

2 Compárese Troplong, "Del arrendamiento," núms. 41 y 42, página 94.

3 Proudhon, "Del usufructo," t. 8º, p. 565, núm. 3733. Loyseau, "Del abandono," lib. I, cap. VI. Duvergier, "Del arrendamiento," núm. 179, p. 52.

tiempo limitado, cuyo máximo y mínimo lo fijó la ley. Síguese de aquí que el arrendamiento cesa de derecho pleno por espiración del plazo por el cual se estableció. Esto no es más que el derecho común: cuando un contrato se celebra á plazo, espira con éste. Así era en el antiguo derecho (1), y la ley belga consagra la doctrina tradicional. El art. 14 dice: "La enfiteusis que se extingue por espiración de plazo no se renueva tácitamente, pero puede continuar existiendo hasta revocación." De esto resulta una diferencia notable entre el arrendamiento ordinario y el enfiteútico. Como éste último se celebra ordinariamente por una duración que equivale á tres vidas de hombres, el legislador no ha querido que varias generaciones estuviesen ligadas por un consentimiento tácito acerca del cual queda siempre alguna incertidumbre. Sin embargo, si de hecho el enfiteuta permanece en posesión, y si el propietario lo deja en ella continuará el arrendamiento, en el sentido de que el enfiteuta disfrutará con obligación de pagar el canon, pero cada una de las partes puede poner término á este estado de cosas que es más bien un hecho que una convención.

Las partes pueden derogar esta disposición de la ley como todas las demás, salvo el observar el art. 2 que fija la duración del arrendamiento. Si la escritura dice que haya tácita reconducción, por el hecho solo de que el enfiteuta quedará en posesión después de la espiración del primer arrendamiento, se aplicarán los principios que rigen la reconducción tácita, y que expondremos en el título del *Arrendamiento*. Si resulta de la escritura que es una facultad que se ha reservado el enfiteuta, será preciso que él manifieste su voluntad de aprovecharse de la cláusula, sea de una manera expresa, sea de una tácita. La corte de casación falló, que en este caso, había únicamen-

1 Voet, IV, 3, 14; Troplong, "Del arrendamiento," núm. 40, p. 93:

te un compromiso unilateral por parte del arrendador, y que este compromiso no tomaba el carácter de un contrato synalogmático sino desde el día en que el tomador consintiese por su parte en renovar el arrendamiento (1). Esto no es dudoso, porque no es más que la aplicación de los principios elementales que rigen los convenios.

406. Se ha presentado una dificultad de prueba, que en realidad no es ninguna. El arrendador quiere disponer del predio enfiteutico, y pretende que el arrendamiento ha espirado. Se ha agitado ante la corte de Bruselas la cuestión de saber si corresponde al arrendador probar que el arrendamiento ha espirado, ó si el enfiteuta es el que debe justificar que tiene derecho á continuar su goce. El texto del código contesta á la cuestión (art. 1315): siendo actor el propietario, á él corresponde establecer el fundamento de su demanda (2).

§ VI.—DE LAS DEMAS CAUSAS DE EXTINCION.

407. Según los términos del art. 18 de la ley belga, “la enfiteusis se extingue del mismo modo que el derecho de superficie.” Y la ley sobre la superficie (art. 9) dice: “el derecho de superficie se extingue, *entre otras causas*, por la confusión, por la destrucción del predio, por la prescripción de treinta años.” Al decir *entre otras causas*, el legislador ha querido referirse al derecho común para las causas que acarrear la extinción de la enfiteusis y de la superficie. Luego hay que aplicar por analogía lo que hemos dicho de la extinción del usufructo y de las servidumbres, con una reserva, que la enfiteusis no es una servidumbre. Así es que por una parte no finaliza con la muerte del enfiteuta. Por otra parte, hay una causa de

1 Sentencia de denegada apelación, de 11 de Marzo de 1860, (Dalloz, 1860, 1, 163).

2 Bruselas, 14 de Noviembre de 1823 (*Pasicrisia*, 1823, p. 532).

extinción que es especial á las servidumbres, y es el no-
uso. No siendo la enfiteusis una servidumbre, hay que
aplicar los principios de derecho común que rigen la
prescripción, principio derogado por el código, según la
opinión general, en materia de servidumbres. Todo lo que
hay de excepcional, en el título de las *Servidumbres* ó del
Usufructo, no puede naturalmente extenderse á la enfiteu-
sis, puesto que toda excepción es de interpretación rigu-
rosa. Así, pues, ¿cuándo se extinguirá la enfiteusis por
prescripción? Cuando el propietario, dice Voet, haya dis-
frutado del dominio útil y directo, es decir, de la propie-
dad plena, durante el tiempo requerido por la ley. Este
plazo, según la ley, es de treinta años. Si el propietario ven-
diera el predio gravado de enfiteusis, el adquirente, tenien-
do título y buena fe, adquirirá la propiedad plena por una
posesión de diez ó veinte años, y por consiguiente, se ex-
tinguiría el derecho de enfiteusis. ¿El enfiteuta podría
prescribir la propiedad plena contra el arrendador? En
principio, nó, supuesto que respecto al arrendador es po-
seedor precario, y no puede prescribir contra su título.
El podría prescribir si su título estuviese trastrocado.
Esto es de derecho común. Tal es también la doctrina de
Voet (1).

408. La expropiación por causa de utilidad pública da
lugar á una dificultad acerca de la cual la jurisprudencia
está dividida. Déjase entender que la expropiación extin-
gue la enfiteusis tanto como todos los derechos reales que
gravan el predio expropiado. Se pregunta de qué manera
se reglamentará la indemnización. En Francia, se asimila
la enfiteusis al usufructo; ahora bien, la ley francesa, de
3 de Mayo de 1841 decide (art. 39, § 2) que se fija una
sola indemnización teniendo en cuenta el valor del in-
mueble; el nudo propietario y el usufructuario ejercen sus

1 Voet, "Comment. ad Pandect." VI, 3, 47, p. 453.

derechos sobre el monto de la indemnización, en lugar de ejercerlos sobre la cosa (1). Esto es muy lógico. La expropiación en nada tiene que cambiar los derechos de las partes interesadas; como el predio entra al dominio público del Estado, cesa de estar sujeto á derechos reales sean cuales fueren, pero estos derechos se ejercerán sobre la indemnización cuando consistan en un derecho de goce.

En nuestras leyes no existe disposición análoga á la de la ley francesa de 1841. La ley de 8 de Marzo de 1810 se limita á decir que los terrenos interesados á títulos de usufructo ó de arrendamiento deben ser inmiscuidos en la causa por el propietario y que su indemnización se rige en la misma forma que la que se debe al propietario, lo que implica que ellos reciben una indemnización especial (art. 18). Esta disposición está reproducida en la ley de 23 de Abril de 1835 (art. 19). Se ha fallado, por aplicación de estas leyes, que el enfiteuta no podía reclamar los intereses de la indemnización acordada al arrendador, que sólo tenía derecho á una parte alicuota de esta indemnización por el valor venal y las plantaciones. Pero ¿sobre qué pie se valuará esta parte alicuota? En el caso al debate, la corte acordó tres séptimos al enfiteuta y cuatro al propietario (2). La sentencia no dice conforme á qué base se ha calculado aquella cifra. El cálculo, en todo caso, es muy arbitrario, porque no hay base legal. Nosotros preferimos la jurisprudencia francesa, porque es más sencilla y más jurídica.

1 Sentencia de denegada apelación, de 12 de Marzo de 1845 (Daloz, 1854 I, 185). La doctrina se halla en el mismo sentido. Véanse las autoridades citadas por Daloz en la palabra "Expropiación por causa de utilidad pública," núm. 618.

2 Bruselas, 29 de Abril de 1857 (*Pasicrisia*, 1857, 2, 18):