

LALAGUNA, Enrique: *La enfiteusis en el Derecho civil de Baleares*. Ediciones Universidad de Navarra, S. A., Pamplona, 1968.

En los libros de metodología, epistemología o teoría de la Historia suele afirmarse que ésta, en cuanto saber científico, tiende a y sirve para "explicar el presente", "comprende el mon", "lograr que el hombre actual se conozca a si mismo asumiendo su pasado", u otras fórmulas análogas. Todas ellas me parecen igualmente verdaderas; de no ser así, el oficio de historiador sería puro lujo estéril y carecería de sentido. Y, sin embargo, es lo cierto que el historiador investiga en ocasiones temas por completo desligados del presente y que en modo alguno desembocan *directamente* en un mejor conocimiento de la realidad actual. Lo que sucede es que aquellas afirmaciones son predicables de la Historia como conocimiento global, pero no de cada una de las piezas integrantes del acervo del saber histórico.

El historiador del derecho es más o menos consciente de esta elemental verdad y por ello no siempre se preocupa de que su monografía "sirva para" conocer mejor tal o cual problema o institución actual en concreto. El historiador del derecho debe plantearse (o replantearse, mejor dicho) los que fueron problemas para los juristas de una época determinada; debe entender, explicar y dar a conocer tales problemas y las soluciones jurídicas que en su momento les fueron aplicadas. Llegar o no llegar en cada caso concreto a enlazar con un problema o con una institución vigente hoy en día dependerá, claro es, de cuál sea la época estudiada y de la propia realidad histórica del tema investigado. Al dar a conocer el derecho del pasado el historiador contribuye a reconstruir la imagen de hombres y sociedades pretéritos —es decir, hace Historia— y con ello facilita indirectamente el conocimiento del presente jurídico.

Pero al jurista dedicado profesionalmente al estudio del derecho vigente no le basta muchas veces con esto. Una norma hoy promulgada puede encerrar problemas (y de hecho así sucede con más frecuencia de lo que superficialmente se cree) que sólo es posible entender y resolver con un planteamiento histórico-jurídico. En tales ocasiones el juez o el profesor de Derecho civil no pueden esperar a que un historiador del derecho levante los ojos de sus cartularios medievales o de sus documentos de Simancas para fijarlos en la nueva ley. Pocos historiadores del derecho hay atentos a esa problemática histórica que plantea el derecho vigente: los más (y yo, por mi parte, entono mi personal "mea culpa") prestamos menos atención de la debida a esta vertiente de nuestro oficio. Por ello cuando en el articulado de una ley de nueva promulgación salta la liebre del problema histórico y surge la necesidad del enfoque histórico-jurídico, muchas veces son los juristas no historiadores quienes abordan el tema.

En tales supuestos al jurista en cuestión (en este caso al profesor Lalaguna) no le basta con la tal vez vana erudición histórica de los

“precedentes o antecedentes históricos” citados mejor o peor en algún manual al uso. Ha de ir a las fuentes históricas y manejarlas directamente. Si en su día aprendió al menos unas nociones elementales de Historia del Derecho, podrá abordar la tarea con ciertas probabilidades de éxito. (De ahí —y permítaseme que por un momento desvie las aguas hacia mi molino— la necesidad de que al futuro jurista se le enseñe nuestra particular disciplina histórica.) Si además tiene el jurista sensibilidad de historiador (como sucede en el presente caso), la seguridad del éxito será mucho mayor.

Fues bien, el libro de Enrique Lalaguna es un claro exponente de la necesidad percibida por un jurista estudioso del Derecho civil actual de emplear el método histórico-jurídico, y al mismo tiempo un perfecto ejemplo de cómo debe ser utilizado para el conocimiento e interpretación del Derecho vigente. Así, el estudio de lo que una institución (el alodio o censo enfitéutico en Mallorca) ha sido, y el esclarecimiento de su evolución histórica han permitido al profesor Lalaguna explicar muchos de los contrasentidos que los artículos 55 a 63 de la *Compilación del Derecho civil balear* presentan tanto al ponerlos en relación con el resto del sistema jurídico de Mallorca, como al conectarlos con los artículos 1.604 y siguientes del Código civil.

En su raíz el problema es el siguiente:

En los artículos 55 a 63 (aplicables sólo a Mallorca, puesto que pertenecen al Libro I de la *Compilación*) se trata de “los censos, alodios y derechos de naturaleza análoga” (art. 55), remitiéndose expresamente al Código civil como norma supletoria y básica. Ahí radica ya una dificultad, que es consecuencia del defecto de la Comisión autora de la *Compilación* de “no haber realizado la síntesis constructiva de las fuentes de Derecho principal y de Derecho supletorio de Baleares” (p. 22) en esta materia. Los artículos mencionados nos presentan el tratamiento de los censos como algo perfectamente encajable con el correspondiente articulado del Código civil, como meras especialidades del sistema referente a censos contenido en el Código. Dejando a un lado que tal presentación es más propia de un Apéndice que no de una *Compilación* (p. 21-22), lo cierto y grave es que si bien “los censos consignativo y reservativo presentan en Mallorca una estructura semejante a la que tienen en los territorios de Derecho común” ... “en cambio el censo enfitéutico llamado en Mallorca alodial, tiene un carácter muy distinto” (p. 29).

En efecto, la enfitéusis en Mallorca sigue en esencia fiel a la estructura romana de la institución. El propietario de la finca sujeta a censo enfitéutico, o titular del “nudo dominio directo”, es quien cobra la pensión; el enfitéuta tiene un “ius in re aliena”, un derecho en la cosa propia del “señor directo”. La *Compilación* actual ha tomado estos artículos, directa o indirectamente, de la “Memoria sobre las instituciones del Derecho civil de Baleares...”, escrita y publicada por Ripoll y Palau en 1885.



En ella Ripoll afirmaba que el sistema mallorquin de censos (incluido el alodial o enfiteutico) cabia "dentro de la ley general que hoy tiene el carácter de común". Pero ese hoy es anterior a 1889, anterior al Código. Luego, el Código, al regular la enfiteusis invirtió los términos de la clásica relación enfiteutica: "el dueño directo pierde su condición de propietario para convertirse en titular de un "ius in re aliena" y el dominio de la cosa pasa al enfiteuta" (p. 31 y su nota 19). La noción del alodio mallorquin es, pues, justamente inversa a la regulación que el Código da a la enfiteusis, y en consecuencia, la pretendida integración sistemática en este punto entre la Compilación y el Código no es en modo alguno fácil. En no haberlo comprendido así (y en la contradicción patente entre los artículos 57 y 63) reside el principal defecto de la Compilación al ocuparse de esta institución. Para superar estos obstáculos y defectos hay que integrar la institución del alodio dentro de su sistema de derecho, lo cual sólo es posible recurriendo a la historia. La remisión del párrafo segundo del artículo 2 de la Compilación balear (idéntico, como es sabido, al párrafo segundo del artículo 1 de la Compilación catalana) a la "tradición jurídica balear", permite utilizar ésta como via interpretativa de la Compilación. Sólo conociendo la historia de la enfiteusis en Mallorca será posible interpretar rectamente los citados artículos de la Compilación. A ello dedica Lalaguna el segundo capítulo de su libro.

A lo largo de la evolución de la enfiteusis en Roma, y de modo especial en el Derecho justiniano, conviene destacar el hecho de que la propiedad de la finca cedida en enfiteusis perteneció en todo caso al concedente. En la Edad Media la enfiteusis sirvió como regulación de muchas de las frequentísimas relaciones de dominio dividido de la tierra. En Mallorca las tierras fueron repartidas tras la reconquista de Jaime I en pleno dominio, esto es, como alodiales. Pero a la larga los titulares de las mismas las concedieron a los campesinos para su explotación en régimen de enfiteusis. Así, los términos "bien enfiteutico" y "bien alodial", en cierto modo contradictorios, fueron aproximándose en el uso, hasta llegar a ser convertibles o equivalentes en Mallorca.

La observancia del Derecho catalán entre los primeros repobladores de la isla y la vigencia formalmente reconocida del Derecho catalán como supletorio del de Mallorca hasta el Privilegio de Gaeta de 1439, son causas determinantes de que en la formación del régimen jurídico mallorquin sobre la enfiteusis el primer elemento proceda del Derecho catalán y más en concreto del de Barcelona (en especial de "Lo Reconoverunt Proceres"). Surge así un fondo común entre el Derecho de Mallorca y el de Barcelona en materia de enfiteusis, constituido principalmente por características tales como la exención del pago del laudemio en transmisiones a título gratuito, o la admisión de la cesión por parte del señor directo en favor de un tercero de su derecho o facultad prelativa de adquisición (derecho de "fadiga", cesión de la "fadiga"), u otras varias (p. 54-60).

Sobre este fondo común destacan las disposiciones peculiares del Derecho de Mallorca que se fueron introduciendo sobre todo en el periodo comprendido entre la Reconquista y el Privilegio de Gaeta. En Mallorca se reconoció el principio de libertad de fijación por pacto de la cuantía del laudemio, pero se establecía una cuantía legal que actuaba en defecto de pacto. Se admite la subenfiteusis, con intervención del enfiteuta o enfiteutas intermedios en la percepción del laudemio. Hay también peculiaridades en materia de cesión de la "fadiga" y en materia de percepción de la pensión, punto que en Mallorca se regula como en el Derecho romano justiniano. Mucha importancia teórica tiene el hecho de que el impago de las pensiones debidas por el enfiteuta no afecte al dominio directo. O dicho de otro modo: pueden prescribir las pensiones del censo enfiteutico por impago de las mismas durante treinta o cuarenta años, pero no por ello prescribe en modo alguno el dominio del señor directo; la prescripción extintiva de las pensiones no implica la usucapión a favor del enfiteuta, ya que el señor directo mantiene una posesión civilísima sobre la finca gravada con la enfiteusis, posesión que acompaña a su derecho de nuda propiedad sobre la finca. Este es un punto en que se ve claramente la diferencia entre el censo enfiteutico y los reservativo y consignativo, en los cuales el fundamento de la imprescriptibilidad del capital del censo es muy distinto (p. 72-73).

Es evidente, pues, que en Mallorca la enfiteusis se ha configurado según el Derecho romano, bien por influencia directa del mismo o bien a través del Derecho catalán. Pese a aproximaciones parciales en el ámbito de las relaciones obligatorias, la distinción entre la enfiteusis y los demás censos, y aquélla y el arrendamiento, es también bastante clara (p. 77-80).

Con base en estos elementos procedentes de la regulación histórica de la enfiteusis en Mallorca, el profesor Lalaguna se dedica en el último capítulo de su libro a analizar el régimen de la enfiteusis en la Compilación. Lo hace distinguiendo entre normas que son comunes a la enfiteusis y a los demás censos, y artículos que, por el contrario, son aplicables exclusivamente a la enfiteusis, con especial referencia y atención al punto de la redención del censo enfiteutico. En todo caso y de manera destacada en esta última materia, el profesor Lalaguna actúa críticamente y ofrece caminos para corregir algunos de los más notorios defectos de la Compilación.

El libro que comentamos es, pues, un necesario instrumento para entender los mencionados artículos 55 a 63 de la Compilación; para entenderlos y para enmendarlos. Gracias a su formación de civilista y al riguroso manejo de las fuentes históricas, el profesor Lalaguna ha podido ofrecernos este breve pero denso y muy valioso libro.