

LA ENFITEUSIS EN LA DOCTRINA

Por Analía Silvina Rodríguez

SUMARIO: I-ENFITEUSIS. NOCIONES

II-ANTECEDENTES HISTORICOS

III-LA ENFITEUSIS RIVADAVIANA

IV-POSICION DE VELEZ SANSFIELD

V-LA DOCTRINA .DIVERSAS POSTURAS

VI-CONCLUSION.

I-ENFITEUSIS .NOCIONES

Podemos decir que la enfiteusis es el derecho real por el que a perpetuidad o por largo plazo se goza de un fundo ajeno a cambio del pago de un canón o renta.

Una de las mejores o más claras definiciones es la consagrada en el Código Brasileño en su artículo 678 el cual dice...” *que la enfiteusis resulta cuando, por actos entre vivos o de última voluntad , el propietario atribuye a otros el dominio útil del inmueble , pagando la persona que lo adquiere y de esta manera se constituye enfiteuta al Señor directo una pensión o foro anual cierto e invariable”...*

Como dice el Dr. Guillermo Allende (Derechos reales suprimidos o restringidos por el Código Civil art. 2614 L.L. 1985-C- pág. 567...” *La enfiteusis constituye el desmembramiento más fuerte que puede soportar el derecho de propiedad...”*¹

¹ Allende, Guillermo “ Derechos reales suprimidos o restringidos por el Código Civil (art.2614) LL 1985-C- pag 567.

El Dr. Edmundo Gatti... en su obra “Teoría General de los Derechos reales pág. 139 define a ...”*la enfiteusis como el derecho real de usar y gozar amplia y perpetuamente o por muy largo tiempo) de un inmueble rústico ajeno, mediante el pago de un canon es transmisible por herencia, por actos entre vivos con consentimiento del dueño directo y en su caso pago del laudemio (si el dueño directo no opta por el derecho del tanteo)*²

El gran tratadista Salvat manifiesta que el término enfiteusis tiene su origen en una palabra griega que significa la acción de plantar, mejorar una tierra sosteniendo ...” *que es un derecho real, en virtud del cual una persona puede, a perpetuidad o por un largo plazo, cultivar el fundo de otro y gozar de él de la manera más completa y extensa , mediante el pago de una renta anual a su propietario..* 3

Según Messineo la enfiteusis “ *es un a relación en virtud de la cual, sobre un fundo (y sobre sus accesiones, se concede contra compensación de carácter periódico) un derecho perpetuo o temporal de utilización de los frutos del fundo, del tesoro y del subsuelo, de naturaleza real , alienable e hipotecable a una persona llamada (enfiteuta) con la obligación de mejorar el fundo de ordinario mediante cultivo)*

² Gatti, Edmundo “Teoría General de los Derechos Reales” Ed. Astrea. Pág. 239

3.(Raymundo M Salvat.Tratado de Derecho civil Argentino ,Derecho Reales Tomo III pag 605.)

II-ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Esta institución tiene antecedentes romanos y griegos. Aparece en la República Romana pero más claramente la observamos durante el Imperio.

Roma conquistaba nuevas tierras, parte de ellas permanecían en poder de los vencidos y otra se incorporaba al AGER PUBLICUS (tierras del Estado)

Estas grandes extensiones se otorgaban para ser ocupadas por los ciudadanos a cambio del pago de un quinto de frutos o décimo de la cosecha de las rentas.

El Estado mantenía el dominio de las tierras, pero éstas no permanecían incultas sino que eran explotadas y los poseedores podían transmitir su derecho por acto entre vivos o mortis causa.

En su libro el Dr. Rabinovich.. manifiesta que ” el otro antecedente latino de la enfiteusis era la locación del “ agro tributario” (vectigal) que estaba compuesto por los campos del Estado cedidos específicamente en arrendamiento, por cien años o a perpetuidad.

Lo mismo hacían los municipios y los colegios sacerdotales. Las tierras de cultivo se arrendaban normalmente, sin embargo, por un lustro o menos Pero el ius que se constituía sobre el agro tributario, propiamente dicho, era perpetuo o por un plazo muy largo. Parece que se usaba con campos grandes, que arrendaban poderosas sociedades de capitalistas y contratistas ricos, especializados en este tipo de operaciones con el Estado que eran llamados MANCEPS. El arrendatario, si cumplía con su tributo, gozaba del campo por tiempo indefinido. Además de un interdicto, lo defendía una acción real específica.

El antecedente heleno oriental se da en virtud a que existían contratos de arrendamiento perpetuos o por plazos prolongados.

Había dos tipos de concesión según las fuentes que revelan al *ius emphyteusis* y el *ius perpetuum*, cuyas diferencias no son bien conocidas hasta fines del siglo IV, principios del siglo V donde se fusionan ambas formas en una institución denominada *emphyteusis* que abarcan a la administración imperial y a la propiedad particular...”⁴

Se plantea la duda si se trataba de un arrendamiento o compraventa. Esta duda finaliza con el emperador Zenón manifestando que es una institución propia una forma autónoma de “contrato” el de enfiteusis.

La Instituta de Justiniano estas dudas las da como algo ya superado y considera la enfiteusis un derecho real.

Evidentemente esta institución en cuanto a nuevo acceso a la tierra y la vinculación entre el campesinado, en que nunca llega a ser dueño pero pagando un canon puede permanecer en ellos, se relaciona con las instituciones de la Alta Edad Media, autores como Simoncelli establecen las vinculaciones existentes entre la enfiteusis y las concesiones de tierra que los Señores Feudales hacían a sus vasallos

Del Derecho Romano la enfiteusis pasó a legislaciones posteriores, estaba contemplada en la legislación española vigente en Argentina hasta la sanción del Código Civil.

III- LA ENFITEUSIS RIVADAVIANA

No podemos dejar de abordar esta institución sin mencionar su aplicación en la Argentina en la época de Rivadavia, ya que mucho influyó en la posición de la doctrina,

⁴ Rabinovich-Berkman Ricardo “Derecho Romano” Ed Astrea Bs. As. 2001 Pág. 410

aunque por cierto difería de la enfiteusis romana

Como afirma Jacinto Oddone en su libro “ La Burguesía Terrateniente Argentina .Ed Libera 1975 Martín Rodríguez y su ministro Rivadavia pensaron en poner en juego el valor de la tierra del país. Al efecto, proyectaron la contratación de un empréstito que habría de colocarse en Londres por valor de quince millones de pesos que fue el primero que obtuvo la República . Hechos los estudios correspondientes , fue presentado el proyecto a la Junta de Representantes, **la que aprobó la ley respectiva en la sesión del 18 de Agosto de 1822.**

Transcurrieron , sin embargo, más de tres años antes de que el gobierno consiguiera el dinero solicitado, pues recién el 27 de Octubre de 1825 el gobernador Las Heras pudo llevar a cabo la operación.

El dinero del empréstito se dedicaba a los objetos del servicio nacional en los años 1825 1826 y 1827, dice el artículo 1 de la ley sancionada. Y el artículo 2 “ a fomentar el establecimiento de un Banco Nacional”. El artículo 5 trata de la garantía que el gobierno ofrece a los tomadores del empréstito...“**Como garantía, dice el artículo, quedan especialmente hipotecadas al pago del capital e intereses de la deuda nacional, las tierras y demás bienes inmuebles de la propiedad pública, cuya enajenación se prohíbe en todo el territorio de la Nación sin precedente autorización especial del Congreso**”.

Un nuevo hecho , grave vino a complicar aun mas la situación interna del país El día 10 de Diciembre de 1825 el Brasil había declarado la guerra a las Provincias Unidas y el gobierno se encontró nuevamente en situación financiera difícil.

Necesitado de nuevos recursos, para hacer frente a los acontecimientos, hipotecada la tierra por la ley de empréstito, cuya venta habría podido aportarle algunos fondos, no le quedaba más que un medio de obtener provecho de ella arrendarla. Fue entonces que

Rivadavia, presidente de la República desde el 7 de Febrero de 1826, descubrió el sistema de enfiteusis y proyectó la ley que el Congreso General Constituyente sancionó el 18 de mayo de ese año, que debía hacer pasar a la historia a su autor como un verdadero innovador en esta materia

La enfiteusis ni era arrendamiento ni era propiedad. Era un sistema intermedio entre el simple arrendamiento que nosotros conocemos y la propiedad absoluta. Durante toda su vida, el campesino podía disponer a su antojo de la tierra que trabajaba pero no podía venderla, pues no era suya.

La ley de enfiteusis de Rivadavia facultaba al gobierno a entregar tierras a los campesinos que las solicitaran mediante el pago de un canon o renta que debía fijarse cada diez años sobre el valor calculado de la tierra que el enfiteuta ocupaba en el momento de la valuación

Dicho valor lo establecía un “juri” o comisión compuesta por los cinco propietarios más vecinos y regía hasta la valuación próxima.

Esta ley textualmente disponía:

...-. Sala del Congreso en Buenos Aires, Mayo 18 de 1828. - El Congreso General Constituyente de las Provincias Unidas del Río de la Plata, ha acordado y decreta la siguiente ley: Artículo 1 - Las tierras de propiedad pública cuya enajenación por la ley de 15 de febrero es prohibida en todo el territorio del Estado se darán en enfiteusis durante el término, cuando menos, de veinte años, que empezarán a contarse desde el 1 de enero de 1827. Art. 2-En los primeros diez años, el que las reciba en esta forma pasará al Tesoro público la renta o canon correspondiente a - un ocho por ciento anual sobre el valor que se considere a dichas tierras, si son de pastoreo, o a un cuatro por ciento si son de pan llevar. Art. 3 -El valor de las

tierras será graduado en términos equitativos por un juri de cinco propietarios de los más inmediatos, en cuanto pueda ser al que ha de justipreciarse, o de tres en caso de no haberlos en, aquel número. Art. 4 -El Gobierno reglará la forma en que ha de ser nombrado el juri de que habla el artículo anterior, y el juez que ha de presidirlo . Art. 5 - Si la evaluación hecha por el juri fuese reclamada, por parte del enfiteuta o por la del Fisco, resolverá definitivamente un segundo juri, compuesto del mismo modo que el primero. 6-La renta o canon que por el artículo 2 se establece empezará a correr desde el día en que al enfiteuta se mande dar posesión del terreno.) Art. 7 - El canon correspondiente al primer año se satisfará por mitad en los dos años siguientes. Art.8-Los períodos en que ha de enterarse el canon establecido serán acordados por el Gobierno. Art. 9-El vencimiento de los diez años que se fijan en el artículo 2, la Legislatura Nacional reglará el canon que ha de satisfacer el enfiteuta en los años siguientes, sobre el nuevo valor que se graduará entonces a las tierras, en la forma que la Legislatura acuerde. Lo que se comunica de orden del mismo Congreso al Excmo. Señor Presidente de la República para su inteligencia y efectos consiguientes.- Manuel de Arroyo y Pinedo, presidente.-Alejo Villegas, secretario.

Como la ley no limitaba la superficie de tierra que cada solicitante podía obtener, bien pronto aparecieron los especuladores. Planta esta que germinó en todos los tiempos , echó raíces al amparo de la liberalidad de la ley.

Gente provista de mayores recursos o con más influencias que las demás, en las altas esferas del gobierno, obtuvo fácilmente toda la tierra que quiso. Una vez en posesión de ella, no pensó en trabajarla, pues no era este su propósito, sino que la

subarrendó haciendo un espléndido negocio y convirtiendo en objeto de explotación lo que debió ser una obra de bien común.

No paro allí la audacia de los especuladores. Los enfiteutas debían abonar un canon muy pocos lo abonaban y el gobierno se encontró de repente sin tierras y sin rentas. Esto motivo enérgicos decretos. Uno de fecha 10 de Mayo de 1827, que denunciaba el acaparamiento de tierras y trataba de evitar su repetición restringiendo la entrega para el futuro. El decreto establecía

La mayoría de los nombres de los enfiteutas eran bien conocidos. Y esta tierra pública que el gobierno les concedía en el año 1822, de valor ínfimo, casi nulo, convertiría en millonarios a sus descendientes de tercera y cuarta generación, haciéndolos dueños de la tierra.

Levaggi sostiene que se manifestaron tres graves defectos de la ley:

- a) La falta de un máximo de extensión que permitió otorgar hasta cuarenta leguas cuadradas a un solo solicitante
- b) La no obligación de poblar, de lo cual resultó que la tierra se mantuviera inculta y baldía a la espera de su valoración
- c) La libre transmisión de la enfiteusis que sólo sirvió para acaparamientos, algunos superiores a las cien leguas, o para el subarrendamiento expoliatorio de los habitantes de la campaña.⁵

IV-POSICIÓN DE DALMACIO VELEZ SANSFIELD

Evidentemente la supresión de este derecho real en la legislación argentina, nos muestra la posición contraria sostenida por Vélez Sarsfield

De la redacción de los artículos 2502, 2503 y 2614 y de la nota del art. 2503 surge la opinión del autor de nuestro Código Civil.

Así dicha nota textualmente dice....” Suprimimos también el derecho enfiteutico, o lo que en España se llamaba censo enfiteutico. La enfiteusis era la concesión de un fundo que una de las partes entregaba a la otra a perpetuidad o por un largo tiempo, con cargo de mejorarlo por construcciones o plantaciones, y de pagar un canon anual .La enfiteusis se distingue por un doble efecto: por una parte, el enfiteuta se obliga a pagar al cedente del terreno el canon enfiteutico , lo que parece demostrar que la propiedad permanece en poder de éste, y por otra parte, el enfiteuta adquiere un derecho real. Ejerce las acciones posesorios y petitorias, puede enajenar su derecho , constituir hipotecas en el fundo o imponerle servidumbres ciertamente que estos otros derechos semejantes no se derivan de un arrendamiento .Ellos demuestran al contrario la transmisión de un derecho real . No es venta de un usufructo , pues éste se extingue por la muerte del usufructuario , y el derecho enfiteutico pasa a los herederos. No es venta tampoco de una propiedad , porque se debe pagar una pensión anual, y el acreedor lleva el nombre del Señor directo en quien el enfiteuta mismo reconoce el derecho propiedad.

Así, dice Demolombe, la enfiteusis es una convención SUI GENERIS, un poco de arrendamiento, un poco de usufructo, un poco de propiedad ; pero verdaderamente no es arrendamiento , ni usufructo, ni propiedad.....

La conveniencia de este contrato ha dependido siempre del estado de la sociedad en sus diferentes épocas, de las instituciones políticas que permitían los feudos, la inenajenabilidad de los bienes raíces y los mayorazgos que constituían el derecho

sucesorio al arbitrio de los padres. Entre nosotros ha existido, y la experiencia ha demostrado que las tierras enfiteúticas no se cultivan ni se mejoran con edificios. Suprimiendo la enfiteusis , evitamos los continuos y difíciles pleitos que necesariamente trae, cuando es preciso dividir por nuestras leyes de sucesión enfiteútica y el derecho del señor directo. El contrato de arrendamiento será entre los propietarios y los cultivadores o criadores de ganado, un intermediario suficiente.

En virtud , pues, de lo dispuesto en este artículo y en el anterior, la Comisión que proyectó el Código Civil para España, suprimió la enfiteusis y Goyena en la nota al art. 1547 expone los males que ese contrato había causado en aquel reino. En casi todos los códigos modernos está prohibida la enfiteusis. En el Código Francés no hay la palabra enfiteusis. Si se hace pues un contrato de enfiteusis , valdrá sólo como contrato de arrendamiento, ya que no puede valer como de usufructo, y durará sólo por el tiempo que puede durar la locación....”

Como observamos Vélez Sarsfield impregnado por las ideas de libertad de la Revolución Francesa, libertad entendida como sinónimo de propiedad jamás aceptaría un desmembramiento del dominio ya que implicaría una restricción a la libertad. Basta para ver la posición de Vélez en el art 2513 (texto original) donde la propiedad esta sometida a la **voluntad individual**

El artículo versa así:„*Es inherente a la propiedad, el derecho de poseer la cosa, de disponer o de servirse de ella, de usarla y gozarla, según la voluntad del propietario. El puede desnaturalizarla, degradarla o destruirla, tiene el derecho de accesión, de reivindicación , de constituir sobre ella derechos reales , de percibir todos sus frutos, prohibir que otro se sirva de ella, o perciba sus frutos y de disponer de ella por actos entre vivos...*”

V-POSICIÓN DE LA DOCTRINA EN RELACION A LA ENFITEUSIS

Como manifestamos en el apartado anterior la posición contraria de Vélez Sarsfield respecto de la institución analizada, pensamos que influyó en el abordaje de esta institución.

Así algunos autores se limitan a analizar los derechos reales suprimidos en el Código Civil sin dar opinión acerca de la enfiteusis.

El Dr Salvat (tratado de Derecho Civil pag 344) no emite su opinión sobre la enfiteusis sólo comenta el artículo 2614 , la misma postura toma Llerena (Manual de Derecho Civil y Comercial Argentino Tomo 4 pag. 178 Bs. As. 1889.

Lafalille se manifiesta en contra de la tajante y adversa opinión de Vélez Sarsfield. Piensa que es una institución que bien podría resolver el problema económico del propietario y del ocupante en especial para los fundos incultos o de menos producción fomentando y asegurando el cumplimiento del deber social que afecta al primero y el interés colectivo de fomentar la productividad de los inmuebles.

Así la Enciclopedia Jurídica citando a Lafaille transcribe ...”continuamente disminuye el precio locativo de los bienes rurales, no obstante lo cual gravita pesadamente sobre el pequeño agricultor . La aparcería, que divide los riesgos y las ganancias, se desarrolla en nuestros campos, a despecho de las dificultades practicas que ofrece para fiscalizar los pagos .No es imposible que con el tiempo la enfiteusis llene también su misión, dado las ventajas del canon reducido y los largos plazos, sobre todo allí donde la casi totalidad de la tierra y la existencia de trabajos duros como el

desmante, las plantaciones de lenta cosecha y la importancia de las mejoras así lo aconsejen. Empieza a notarse la necesidad de aumentar el término en los contratos de uso y goce, evitando así la modificación radical de abolir el arrendamiento, y la más extrema todavía de retrovertir el dominio privado en manos del Estado.

La tierra pública podría servir una vez más de ensayo, antes de aplicar el sistema al Derecho privado, piensa Lafaille. Y sigue diciendo que pesan aún las razones de Vélez Sarsfield de la nota la artículo 2503, y si bien en América no son simpáticos los resabios feudales, debe recordarse que la enfiteusis rivadaviana no fue un producto de aquella organización aunque pudo prosperar a su vera como floreció mucho antes para Grecia y Roma en ambientes muy diversos al medioeval.

No hay necesidad, termina afirmando el autor comentado, de establecer el divorcio perpetuo ente el “ dominio útil” y el dominio directo del que tanto se ha hecho mérito pues pueden señalarse plazos no excesivamente prolongados “ y no es desdeñable la ventaja que reporta el rescate a favor del ocupante.”⁶

Messineo sostiene que la enfiteusis llena una función social, cual es el progreso técnico de la agricultura y el incremento de la economía agraria y de la producción y cumple además una función individual, cual es el estímulo ejercitado sobre el enfiteuta, por el hecho de que la concesión le deriva un derecho de naturaleza real, que le asegura a él y a su heredero (a perpetuidad o por un tiempo notablemente largo) la ventaja de la fertilidad del fundo, consiguiente al mejoramiento del mismo aportado por él.” (Manual de Derecho Civil y comercial tomo 3 Págs. 448 Bs. As. 1954.)⁷

⁶ Enciclopedia jurídica, Voz Enfiteusis por el dr. Manuel Osorio Pág. 330

⁷ Messineo, Manual Derecho Civil y Comercial Tomo 3 Pág. 448 Bs. As. 1954

Quien abordó profundamente la institución de la enfiteusis fue el Dr. Guillermo Allende quién en su trabajo “ La enfiteusis , derecho de profundo contenido social” publicado en LL 114 pag 937 sostiene...” se necesita un derecho más fuerte que establezca una relación directa entre el cultivador y su tierra y nada mejor entonces que dar nueva vida entre nosotros al derecho real de enfiteusis y propone un anteproyecto de ley que incorporaría y regularía la institución...”. 8

VI-CONCLUSIÓN

Como pudimos advertir dispar es la posición de la doctrina, por un lado están aquellos que no abordan la institución de la enfiteusis limitándose a definirla y manifestar la posición del codificador.

Por otra parte hay autores que ven en la enfiteusis una institución perimida y desacreditada .Asimismo existen quienes propician su incorporación .

Creemos que esta institución podría aportar una solución al problema de la tierra.

El latifundio es característico hoy día del régimen de la tierra en casi todos los países .

Este problema de la apropiación indebida y de la concentración de las tierras golpea en su dignidad a millones de seres humanos y priva de una perspectiva de paz para el mundo sometiendo a sectores de la población a la pobreza y la exclusión.

Es necesario una fuerte toma de conciencia de los dramáticos problemas sociales que desencadena el fenómeno de la concentración y la apropiación de tierras.

El Dr. Allende en su trabajo sobre la función social de la enfiteusis antes mencionado, nos advierte de las consecuencias que acarrea la no resolución de la

cuestión agraria así textualmente dice:..”Roma pudo solucionar sus graves problemas políticos, los plebeyos alcanzaron las más altas magistraturas, pero no pudo solucionar

su problema agrario y de ahí la derrota de la República y después la caída, ya no de un sistema, sino de la misma Roma. Ojalá las clases privilegiadas de todas las naciones aprendieran esta parte de la historia romana, debería serles obligatorio su estudio y meditación , para su propia conveniencia y para la del pueblo todo, más la experiencia ajena no parece valer...”

El Dr. Ricardo Rabinovich-Berkman en su obra sobre Derecho Romano se pregunta si fue sabio rechazar la enfiteusis romana en la Argentina. Quizás, sostiene que la enfiteusis podría ser una institución alternativa interesante para el futuro , en caso por ejemplo de que se emprendiera una expropiación a gran escala de tierras poco productivas y escasamente mejoradas, para su posterior asignación a familias humildes interesadas en trabajarlas.

La enfiteusis no genera nuevos propietarios pero permite al Estado controlar la utilización de las tierras en cuanto a su no degradación económica ni ecológica. y continua .. “a nuestra época ya no lo horroriza tanto como a los decimonónicos una solución mas socialista...”

Esperemos que esta institución sea al menos retomada para reabrir el debate sobre su conveniencia en la Argentina actual.

BIBLIOGRAFÍA

Allende, Guillermo “ Derechos reales suprimidos o restringidos por el Código Civil (art.2614) LL 1985-C- pag 567.

Allende, Guillermo “La Enfiteusis , derecho de profundo contenido social” LL 114 pag 937.

Cura Grassi, Domingo “Reflexiones acerca del nuevo derecho real de superficie forestal”. LL 2003-A- 1268.

Gatti, Edmundo “Teoría General de los Derechos Reales” Ed. Astrea.

Mariani de Vidal, Marina “Derecho Real de Superficie Forestal ley 25.509 LL 2002-F-1415.

Oddone, Jacinto “ La Burguesía Terrateniente Argentina” Bs. As.1975 Ed Libera.

Rabinovich-Berkman Ricardo “ Derecho Romano” Ed. Astrea Bs. As.2001

Salvat Raymundo, “ Tratado de Derecho Civil Argentino” Tomo III pag 1959 Ed.Tea.

Tau Anzoategui-Eduardo Martire. “ Manual de Historia de las Instituciones Argentinas” 2 Edición Bs. As. 1971.