

REVISTA CRITICA DE DERECHO INMOBILIARIO

Año I

31 de Agosto de 1925

Núm. 8

El problema de los Foros

II

ASPECTO LEGAL O JURÍDICO DEL FORO CLÁSICO

El examen del foro desde el aspecto legal o jurídico como una de las facetas que necesariamente debe ser estudiada en el problema planteado en vías de soluciones legislativas, después de las prolijas y concienzudas investigaciones llevadas a cabo, por lo que atañe a la génesis, naturaleza y proceso evolutivo de aquel derecho real, como institución jurídica intermedia en sus comienzos, ya que no a la hora presente, entre la enfiteusis o censo enfiteúutico y el feudo, antes de que se desprendiera de la nota feudal y se moldeara en los troqueles de la contratación sinalagmática, bilateral o conmutativa, por obra del renacimiento y difusión del Derecho romano, que tanto repercutiera en el Código de las Partidas, no alcanzan, ciertamente, justificación posible las fundamentales divergencias existentes entre los que al estudio de la materia se consagran, en orden a las características de la institución.

Superfluo parece, pues, entretenerse en refutar la monstruosidad jurídica que, aun dentro del Derecho clásico y prescindiendo por un momento del aspecto eminentemente social agrario, resulta de calificar de arrendamiento el foro temporal constituido generalmente por la vida de tres señores Reyes y veintinueve años más; pero que alcanzaba en algunos casos a las de cuatro, cinco y seis vidas de aquéllos, cuando por elemental de suyo sabido es que, mientras en el arren-

(1) Véase el número 7 de esta Revista, páginas 481 a 491.

damiento transmítase única y exclusivamente por tiempo determinado, el mero disfrute, o sea el *jus utendi et fruendi*, poseyendo el arrendatario a nombre del arrendador, en el foro, por el contrario, transfírense en parte todas las facultades dominicales al forero, que posee a nombre propio y recibe por ello el nombre de dueño o titular del dominio útil, pudiendo, en su consecuencia, enajenar el inmueble aforado, gravarle con hipoteca e imponer sobre el mismo servidumbre.

Así, pues, en tanto el foro entraña en la propiedad de la tierra, constituyendo con el directo dominio de que es titular el perceptor de la renta, algo así como una especie de comunidad, siquiera en contra de ésta exista la división de los dominios directo y útil, el arrendamiento única y exclusivamente al mero disfrute afecta.

Otras fundamentales diferencias acusa el examen comparativo del foro con el arrendamiento dentro de nuestro Derecho constituido, aun sin parar mientes en el aspecto del Derecho social y contenidos dentro de los estrechos límites del clásico; y es una de aquéllas, que, salvo las excepciones estatuidas en la ley Hipotecaria para los casos de arrendamientos por un período que exceda de seis años, en que se anticipen las rentas de tres o más años, o cuando convengan en la inscripción del respectivo derecho los contratantes, en cuyos casos se convierte en derecho real el arrendamiento, reviste la naturaleza de personal el tal derecho de los arrendatarios. Y ello, al extremo de que el artículo 1.571 del Código civil, no informado en las corrientes del Derecho privado social moderno, tendentes a comunicar caracteres de estabilidad a los arrendatarios en la tierra, como estímulo a la vida rural y a los progresos agrícolas, y que por ello resulta, sobre arcaico, preñado de graves inconvenientes, da por extinguido el arrendamiento en cuanto relación jurídica de índole personal, por el mero hecho de la venta de la cosa arrendada, salvo las excepciones establecidas.

Pero obsesionado algún publicista interesado en la contienda por la idea del arrendamiento, no alcanza a reconocer esas esenciales diferencias que del foro temporal lo separan, sin que ni la circunstancia de la renta fija en especie o en dinero con que pretende equiparar foros y arrendamientos, ni aun la misma temporalidad, sean notas comunes de ambas especies de derecho.

No. Lo primero, porque los foros existen, y en número consi-

derable; en que la pensión foral que a los titulares del dominio directo se paga recae sobre una porción alícuota de los frutos de la finca aforada, la mitad o la tercera parte, según la naturaleza del predio gravado, la cual porción se ofrece como indeterminada en cuanto al resultado final de la respectiva cosecha; no lo segundo, toda vez que el foro temporal no pierde su naturaleza de derecho real análogo, ya que no idéntico a la enfiteusis, por la temporalidad, dado que tampoco la perpetuidad es de esencia en el censo enfiteútico, ni aun condición natural a su otorgamiento, toda vez que según aseverar pudo el Sr. Alonso Martínez, la misma legislación y jurisprudencia de Castilla establecen, entre los modos de extinción de la enfiteusis, la expiración del plazo por que se constituyó, como no lo es en la denominada *rebasa morta* o establecimiento a primeras cepas, institución del tipo enfiteútico peculiar de Cataluña, de la que tan enamorados se muestran los juriconsultos catalanes. Es, de lo expuesto, lógico e indeclinable corolario, que la institución del foro ofrece una especial fisonomía jurídica, que no permite sea confundida o identificada en absoluto con el censo enfiteútico, siquiera cual apuntado queda mantenga con éste, del que tomó los moldes, marcadas analogías; al punto de que le fuesen aplicables, por inducción analógica, las normas del Código de las Partidas en orden a los derechos prelativos de tanteo y de retracto.

He aquí por qué el citado Sr. Gil, tras de aseverar en su obra *De los Censos*, que el foro es un censo enfiteútico, más tarde, en su informe o proyecto sobre el Derecho foral de Galicia, rectifica aquella tesis en los siguientes términos: "Si bien el foro es la enfiteusis, según hemos afirmado, ahora debemos añadir a esto una modificación; ahora tenemos que añadir que el laudemio y el comiso no se sobrentienden nunca en el foro."

El ilustre comentarista Sr. García Goyena expone por su parte en el apéndice catorce de su obra *Concordancias*: "Los foros de Galicia y aun los de Asturias, muy semejantes a ellos, vienen a ser una especie de censos enfiteúticos, pero diferentes en su naturaleza y circunstancias; de modo que realmente son una clase de contratos diversos de todos los demás conocidos en España."

Pero ¿qué más? El Tribunal Supremo, en su doctrina definidora del derecho en concreto, pone sello de incontrastable legitimidad a nuestra tesis jurídica de la no identidad de enfiteusis y foro, al de-

clarar reiteradamente que, por grande que sea la similitud de ambas especies de derechos reales, no son contratos idénticos, ni en su constitución, ni en su alcance, ni en sus efectos; aun cuando, agregamos por nuestra parte, se hubiese hecho por los Tribunales aplicación a los foros por razón de perfecta analogía, cual expuesto queda, del Código de las Partidas, en orden a los mencionados derechos de tanteo y de retracto inherentes al censo enfiteútico.

El mismo Alonso Martínez, redactor en gran parte, como es sabido, del Código civil, después de afirmar en su obra preparatoria de la codificación civil *El Código civil y las legislaciones forales*, que entre la enfiteusis y el foro, ni remotamente menciona, ¿cómo mencionarlo?, el arrendamiento, que tanto obsesiona al ilustre Marqués de Camarasa, no se halla desde el punto de vista científico ni en el momento de su constitución, más que la diferencia consistente en que, mientras en Galicia, Asturias y León, la enfiteusis era de ordinario temporal en su momento genésico, sin que por esto dejara alguna vez de ser perpetua, en el resto de España solía pactarse con carácter de perpetuidad, siquiera también se pactase en algunos casos por tiempo determinado, ya que no era de esencia dentro del Derecho histórico, ni aun condición natural del contrato su perpetuidad; asevera categóricamente más adelante que, si bien no existe diferencia esencial entre el foro y la enfiteusis en el momento de su constitución, dado que entre ambas instituciones hay transmisión del dominio útil a los terratenientes, por el lado práctico y en su desarrollo histórico, se distinguen de tal modo, que mientras el contrato enfiteútico no ha engendrado complicación alguna en las provincias españolas, el foro, por el contrario, se ha convertido en un problema social casi insoluble, si no tan pavoroso como el de Irlanda, muy semejante al mismo, reconociendo ello dos causas: primera, el carácter temporal del foro antes de la Real Pragmática de 11 de Mayo de 1763. y segunda, el subforo, o sea la subdivisión del foro al infinito.

Lo precedentemente expuesto condúcele a las siguientes conclusiones que, por lo substanciosas, son para releídas y meditadas; "Con Código y sin él—escribía esto el gran juriscosulto en vísperas de la promulgación de aquel cuerpo legal—habrá siempre necesidad de una ley especial que vaya atenuando los males presentes y preparando una solución en el porvenir, si por ventura tiene alguna el problema de los foros y subforos, que mucho temo sea un verdadero

nudo gordiano imposible de desatar sin otra espada de Alejandro.”

El Código civil no mira más que a lo futuro, mientras que la ley especial sobre foros tiene que atender a lo pasado

El problema ha de resolverse, pues, por una ley especial; si es que el Gobierno y las Cortes le encuentran solución o se atreven a ensayar alguna con la esperanza del éxito. Cuando esa ocasión llegue, lo probable es que los Poderes públicos partan del supuesto de la transformación de los foros, atribuyéndoles carácter de perpetuidad y que den grandes facilidades para su redención.

Esa transformación viene operada desde la Real Pragmática de 11 de Mayo de 1763, ya que, según el propio Alonso Martínez escribe: “No se da impunemente el triunfo a una inmensa muchedumbre de colonos contra una minoría de propietarios, para arrebatárles en seguida el fruto de la victoria y lanzarles en brazos de la desesperación; el foro se había ya transformado, adquiriendo carácter de perpetuidad.”

Y porque ello es así, y no puede menos de ser así desde el momento en que los derechos de comiso y de laudemio no se sobrentienden, según indicado se deja, como condiciones naturales del contrato foral, ni aun pactado el primero por escrito con el carácter de condición accidental, puede en ningún caso ejecutarse, aun cuando fuese por falta de pago de dos pensiones consecutivas, como en el censo enfiteútico, he ahí cómo, ahondando en la materia, se ponen harto de relieve las marcadas diferencias de censo enfiteútico y foro, en términos de que tales diferencias trascienden al orden práctico de la vida real, alcanzando distinto coeficiente económico los respectivos derechos, a los efectos de su redención, dada la mayor suma de facultades dominicales o utilidades jurídicamente aprovechables de los foreros.

Por eso, el Sr. Alonso Martínez, con razón sobrada, relegaba a una ley especial, desglosándola del Código civil, la redención de los foros, atendida su inadaptabilidad a las prescripciones de aquel cuerpo legal, precisamente en orden a los tipos de capitalización, que deben ser y no pueden menos de ser, por lo expuesto, más equitativos y beneficiosos a los foreros que a los censatarios; constituyendo ellos, ciertamente, el ariete más formidable contra la insostenible tesis de la supuesta identidad de censo enfiteútico y foro, siquiera éste, cuai repetido queda, se hubiese hasta cierto punto moldeado en los tro-

queles de la enfiteusis justiniana, al desprenderse de determinadas vestiduras semif feudales que le comunicara su larga evolución histórica dentro del ambiente de la tenebrosa noche del mundo feudal.

Pero así el foro como la enfiteusis, en su evolucionar constante, trajeron como última indeclinable consecuencia de su secular proceso evolutivo, regido por una ley biológico-jurídica, esta última etapa de la plenitud de los derechos sobre la tierra a favor de los terratenientes, en términos de que fuese lícito afirmar, con un eximio publicista, haber quedado tan sólo en poder de los titulares del dominio directo las insignias del derecho de propiedad, ya que todo lo demás, lo que constituye la sustancia, la médula de las facultades dominicales, las utilidades jurídicamente aprovechables, pasó a manos de los dueños del dominio útil, al punto de que el ya citado Sr. Gil, eminente catedrático que fué de Derecho civil, hubiese calificado de algo ilusorio el indicado directo dominio, tras las vicisitudes y transformaciones por que pasó en su larga evolución histórica, hasta la hora presente, de honda renovación ético-jurídica y económico-social.

ASPECTO JURÍDICO Y ECONÓMICO-SOCIAL DEL FORO

Pero no ha de reputarse ése en todo caso el aspecto o punto de vista que, como fundamental y predominante, se ofrece en el examen y solución del trascendental problema planteado, atendida la secular posesión de la tierra que los foreros fecundizan con su ímproba labor; al punto de que el mismo tecnicismo empleado para designar los respectivos dominios de foristas y foreros responde a la idea de atribuir mayor virtualidad dominical al derecho de los titulares del dominio útil, reputando meras cargas de la propiedad que éstos ostentan las pensiones forales a favor de los titulares del dominio directo.

Cualquiera que sea la naturaleza jurídica del foro examinado bajo el aspecto del Derecho privado, ora se le considere como un censo enfiteutico, con el cual mantiene grandes analogías, ora se le reputé afectado en parte de la nota feudal que cabe inferir de ciertas prestaciones que, lejos de constituir utilidades verdaderamente jurídicas, denotan en no pocos casos vínculos de vasallaje, determinado por el señorío jurisdiccional, no es tan estrecho punto de vista desde don-

de debe examinarse y pide ser resuelto el secular problema de la propiedad foral.

Aparte, pues, de las prolijas doctrinas e investigaciones llevadas a cabo en orden a la génesis del foro, cuando de solucionar el problema relativo a la consolidación de los dos dominios, directo y útil, a virtud de la redención se trata, forzoso se hace someter a concienzudo análisis los caracteres con que ha venido ofreciéndose en su larga evolución histórica, siguiendo, al igual de las distintas organizaciones de la propiedad inmueble, los movimientos de la personalidad humana, al punto de existir una perfecta correspondencia y correlación entre las exigencias sociales y la forma bajo la cual la propiedad se organiza.

Condúcenos lo expuesto a la ineludible consecuencia de que si el elemento individual de la propiedad, caracterizado por un régimen de libertad, significó, cuando vino a informar la vida de las instituciones jurídicas, un gran progreso, por cuanto comunicó a aquéllas una fuerza de expansión incompatible con las antiguas trabas, resulta, en cambio, deficiente para que la propiedad cumpla su elevada función social y satisfaga en forma adecuada las necesidades de la complicada vida moderna.

A la luz de tal criterio, de la incumbencia es del legislador determinar la organización de la propiedad, tan afectada siempre del alto interés público y penetrada, por ende, de la cuestión social, así como aquellas reformas que las mudables exigencias de los tiempos y el progresivo desenvolvimiento del Derecho, en fuerza de una más clara conciencia del mismo, requieren.

Esa intervención del Estado, que es siempre y en todo caso lógico corolario e ineluctable requerimiento del elemento social que informa las manifestaciones de la propiedad, constituye a la hora presente, ante el estado verdaderamente anómalo de los foros y ante la peligrosa incertidumbre de los derechos de los foreros, un imperativo categórico de la conciencia y del Derecho social.

El tiempo, que no discurre en vano, crea y extingue; es fuerza creadora y germen de muerte en el orden de las relaciones jurídicas. Nada escapa a eso que ha dado en llamarse su acción misteriosa, y que no puede menos de estimarse de una realidad incontrastable. Por eso en el largo proceso y evoluciones de la propiedad territorial constituye un factor que, si no puede en ocasión alguna perderse de vista

en la solución de los complejos problemas que la organización de aquella siempre suscita, reviste una capital importancia para resolver con un criterio de común justicia y conveniencia social el magno problema de la propiedad foral, respecto a la cual la no interrumpida y secular posesión de los foreros o terratenientes y las constantes mejoras con que su incesante labor convirtió en fincas fructíferas extensos eriales, sumándose en la sucesión de los tiempos el esfuerzo de unas al de otras generaciones, títulos son de una virtualidad moral y jurídica bastantes a fundamentar en ellos la consagración de la propiedad, transformando en definitivos y perpetuos derechos que, por el modo como las grandes masas de bienes a que afectan vinieron al poder de los primitivos dueños, el sello feudal que en su origen muestran los foros primitivos, aparejados de prestaciones señoriales, por el medio ambiente en que se desenvuelven y la constante tendencia de los cultivadores, amparada por el largo estado posesorio y por la conciencia pública, a dar estabilidad a esa posesión, que para ellos es a manera de un vínculo indisoluble que los une con las heredades regadas y fecundizadas con el sudor de su frente y de sus antecesores, atribuyéndoles, y no pueden menos de atribuirles, la condición de permanentes e inalterables.

Tal es la tendencia de los tiempos, tal el fenómeno histórico por cuya virtud la propiedad temporal de la tierra tiende a convertirse en perpetua, la posesión revocable, en dominio sometido a cargas, pasando así del beneficio al feudo, a que en su origen se equipararon; a los foros generales, y del precario, al censo. La concesión, el canon, la propiedad: he ahí tres grandes fases que, al decir de Laboulaye, han recorrido sucesivamente, así en los pueblos antiguos como en las naciones de la Edad Media, las clases pobres o siervas, para llegar a la libertad, y de la libertad al poder.

Los detentadores del *ager publicus*, en Roma; los *tenanciers*, en Francia; los arrendatarios, en Irlanda, convertidos en copropietarios y puestos en condiciones de llegar a la plenitud de los derechos de la tierra por la intervención del Estado, según la ley agraria de 1881, sin contar con la más radical medida proyectada por Mr. Rusell en orden a la expropiación o compra de las propiedades agrícolas por el Estado para revenderlas a los agricultores, no otra cosa significan que las graduales evoluciones por que la propiedad vino pasando y la incontestable influencia de la conciencia social que presidió a la trans-

formación lenta, pero segura, de aquélla, erigiendo un derecho, que en un principio fué precario, en dominio sometido a cargas, por virtud de dos títulos de tan indisputable legitimidad cual la posesión y el trabajo lo son, sin duda alguna.

La necesidad del progreso de la agricultura, ligada a la estabilidad del colono en la posesión de la tierra, por un lado; la fundada doctrina por virtud de la cual venía atribuyéndose al contrato foral una verdadera enajenación, antes de que los jurisconsultos de la segunda mitad del siglo XVI y la primera del XVII, viéndolo a través de sus prejuicios de escuela, olvidasen su génesis y los caracteres que le imprimió el proceso de su formación, dentro del medio ambiente del feudalismo iniciado en los siglos IX y X; circunstancias tales como las de que, según apuntado queda, andando los tiempos, y aun en la época en que los dueños del dominio directo constreñían a los poseedores del útil a la aceptación del foro temporal, los guantes, reputados como la compra de la propiedad que se recibía en foro, así como el excesivo canon pactado, y, en algunos casos en que era estipulado, el laudemio, daban realidad al refrán de que quien afora vende; los apeos y prorrateos, esos abismos que la ley de Enjuiciamiento civil abre a las plantas de nuestros campesinos, para precipitar en ellos los exigüos rendimientos arrancados a la tierra a fuerza de una asidua e improba labor, tornando así en inútiles sus esfuerzos y, lo que es más, lanzándoles a la desesperación y al tumulto, y del tumulto al crimen, como la estadística criminal lo pone harto de relieve en los desconsoladores datos que arroja; todo esto, que es de una innegable y abrumadora realidad, clama imperiosamente, y con justicia jamás igualada, por la redención del foro; mejor aún, por la expropiación del derecho de los dueños del dominio directo, ya que tan poderosas razones de utilidad pública exigen *incontinenti*, pues que todo aplazamiento sería, sobre injusto, peligroso para el orden social, ante los temidos avances del proletariado agrícola, la adopción de esa medida, que la más elemental prudencia y la previsión más vulgar ponen en mano del Estado, como órgano supremo definidor del Derecho.

No se relegue, por otra parte, a un olvido, que fuera funesto, el modo cómo vinieron a poder de la nobleza y del clero esas grandes masas de bienes, para cuya colonización y explotación fueron, a título de foro, entregadas al estado llano, toda vez que, rescatadas por los Reyes, en la Reconquista, del poder de los árabes, las tierras de que

éstos se adueñaron, ya dábanlas por vía de merced o recompensa a los nobles que en la secular y bélica empresa les ayudaron, ya por motivos de piedad al clero regular y secular, que también por las vías de la recomendación o encomienda acrecían el patrimonio de la Iglesia, principalmente el de las Ordenes monásticas.

MANUEL LEZÓN.