

## **7.- LA DESACERTADA E INSUFICIENTE REGULACIÓN DEL *ALOU* Y LOS CENSOS ENFITÉUTICOS CON DERECHO A LAUDEMIO EN LA LEY CAIB 7/2017, DE 3 DE AGOSTO, POR LA QUE SE MODIFICA LA COMPILACIÓN DE DERECHO CIVIL DE LAS ILLES BALEARS**

**Antonio Monserrat Quintana**

La ansiada reforma de la Compilación de Derecho Civil Balear que, por fin, y tras largos años de espera, se ha plasmado en la Ley Autonómica 7/2017, de 3 de Agosto, ha producido un, a mi modo de ver, general sentimiento de decepción y frustración entre la mayoría de juristas, sin que podamos dejar de mencionar una primera reacción de sorpresa –desagradable sorpresa- tras una elemental y somera lectura de aquélla.

Son muchos los puntos que sin duda serán objeto de comentario por los estudiosos. Entre aquéllos, deseo fijarme ahora en la nueva regulación que, en relación al *alou* y los censos enfitéuticos con derecho a laudemio, se contiene en el art. 63 de la Compilación.

La Exposición de Motivos de la Ley 7/2017, en su apartado V, se refiere a ello bajo la rúbrica *Reforma de la quantia del lluíisme en cas que no s'hagués pactat*, anunciando que *Es fa necessària una revisió a fons dels drets reals contemplats a la Compilació de dret civil*.

Esta afirmación que, permitía halagüeñas esperanzas, se ve rápidamente defraudada cuando se comprueba que la *revisió a fons* se limita a una desgraciada reforma del art. 63 CB, reducida, por una parte, a disminuir la cantidad en concepto de laudemio, que pasa a ser del 1% al 0,5% del valor de la finca; y, por otra, en que, para el caso de que el *alou* se hubiera constituido sobre una finca rústica que posteriormente haya devenido urbana, el cálculo del laudemio se realizará sobre el valor de la finca como rústica.

Para empezar, resulta errónea, por demagógica, la explicación que la Exposición de Motivos ofrece respecto de aquella necesidad –incumplida– de

*revisió a fons*. Según dicha Exposición, el cambio se basa en la *repercussió social* de los derechos reales contemplados en la Compilación, que concreta en el *alou* y los censos enfitéuticos. Aunque la Exposición no lo diga, la reforma del art. 63 CB demuestra que, en cuanto a éstos últimos, se trata solamente de los censos enfitéuticos con derecho a laudemio.

La justificación que nos presenta el legislador se basa en la *iniciativa social sorgida al 2013 arran de la reclamació d'un alou, que en poc temps recollí 12.377 signatures*, lo que puso *en evidència l'ampli suport popular a la desaparició d'aquesta figura jurídica*.

Es de lamentar que la reforma, en lugar de atender a la necesaria regulación completa de los repetidos derechos reales, en particular del *alou*, aquejado desde siempre de una insuficiente normativa legislativa, tome como causa justificante el mencionado movimiento popular, que, como se recordará, se organizó en torno a la idea, ampliamente divulgada por sus promotores, de que el *alou* es *un impuesto medieval*, barbaridad jurídica que, lamentablemente, ha tomado en cuenta el legislador para su reforma, a pesar de que no puede por menos que reconocer, en la Exposición de Motivos, que se trata de uno de los *drets reals* (¡no impuesto!) *contemplats a la Compilació de dret civil*. No hace falta extenderse ahora en el concepto de *alou*, que, como tengo dicho en otros lugares<sup>50</sup>, en definición aceptada en Sentencia de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca (Sección 5ª), de 29 de julio de 2015, es un *derecho real sobre cosa inmueble ajena, que concede a su titular, entre otros derechos secundarios, el principal de percibir una parte del precio de la enajenación onerosa de la cosa gravada* y, en caso de no existir precio propiamente dicho, del *valor* de la finca.

Aunque resulta claro que el legislador ha tenido en cuenta, parece que de forma exclusiva, esta iniciativa en contra del *alou*, lo cierto es que la reforma incluye también a los censos enfitéuticos con derecho a laudemio que, sin comerlo ni beberlo, se ven también afectados por la reforma.

Por otra parte, las expectativas que a este respecto nos ofrece la Exposición de Motivos tienen también otro elemento de decepción. Se nos dice que *es tracta d'institucions jurídiques que no responen avui en dia a un interès social, per la qual cosa és necessària la seva reconsideració*.

---

50.- *Ad exemplum: Algunas consideraciones sobre los alous*, en “Revista Jurídica de les Illes Balears”, n° 1, p. 105.

Si esto fuera así, respecto de lo que tengo muy serias dudas<sup>51</sup>, ¿cómo se explica que la *necesaria reconsideración* quede limitada a la reducción del laudemio del art. 63? ¿Por qué no se ha procedido directamente a la supresión de los censos enfitéuticos con derecho a laudemio y del *alou*?

Una primera pista nos la podría dar la pervivencia de los censos, incluidos los enfitéuticos, en el *Codi Civil de Catalunya*, de reciente factura, en los arts. 565-1 a 565-33. De igual manera, se ha conservado su regulación originaria en los arts. 1604 y siguientes del Código Civil.

La verdadera razón por la que el legislador balear no ha procedido a la supresión del *alou* ni del censo enfitéutico con derecho a laudemio, no es otra que, lejos de tratarse de *impuestos medievales*, estas figuras son expresivas del *dominio*, sea *directo*, sea *útil*, como manifiesta el reformado art. 63 CB, si bien empeorando la terminología, como veremos poco más adelante. La supresión de estos derechos acarrearía la necesidad de cuantiosas indemnizaciones a sus legítimos titulares que, no hay que olvidarlo, son los causahabientes de los propietarios originarios de las tierras y fincas de las que se desgajó el dominio útil, pero de las que se conservó el dominio directo.

Estos derechos del dominio directo están protegidos por el art. 33 de la Constitución, que, recordemos a quien lo precise, en su número 3 afirma que *Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes.*

Pero el actual art. 63 CB nos depara nuevas sorpresas y perplejidades.

La primera que nos salta a la vista es el cambio de denominación de los protagonistas de los derechos reales aludidos que, tradicional y pacíficamente, desde siempre y, modernamente, desde la Compilación de 1961, habían sido conocidos como *dueño útil* y *dueño directo* (*senyor útil* y *senyor directe* en la versión catalana de la Ley 8/1990, de 28 de junio).

Igualmente, en relación a los censos, el artículo 56 CB decía, y sigue diciendo, *propietari útil* (para más complicación, la versión castellana dice aquí *dueño útil*), mientras que el art. 58 CB también decía y dice *senyor directe*.

---

51.- Ya me referí en otra ocasión al paralelismo que existe entre el censo enfitéutico y el sistema impositivo español: la pensión equivale al impuesto de bienes inmuebles, pagadero cada año; el laudemio, al impuesto de transmisiones patrimoniales. Sin olvidar las recientes voces que postulan bien los arrendamientos a larguísimo plazo (similares a la *conductio agri vectigalis*, antecesora de la enfiteusis, o la vuelta del *alou*) o bien, directamente, nuevas y modernizadas formas de ambas figuras.

En el Código Civil, para los censos enfitéuticos (allí no se conoce el *alou*) se mantiene igualmente esta denominación, en los artículos 1630, 1631, 1633, 1635, 1636, 1639, 1640, 1642, 1643, 1644, 1646, 1647, 1648, 1649, 1650, 1651, 1652 y 1653, si bien en algunos de ellos se utiliza, para el dueño útil, el nombre de *enfiteuta*. El art. 1637 se refiere a ambos como *condueños*, poniéndolos en pie de igualdad, al prescindir de los respectivos calificativos.

Pues bien, en la redacción dada al art. 63 CB se habla ahora del *senyor del domini útil* y de *senyor del domini directe*, sin que hayamos sido capaces de identificar ventaja alguna respecto de este cambio, y sí, en cambio, una complicación lingüística, y una clara redundancia como queda aún más de manifiesto si se atiende a la versión castellana, en que *señor* y *dueño* son sinónimos, por lo que efectuando una sencilla transposición, nos puede quedar como *dueño del dominio*, sea *directo* o útil. Y no digamos si nos referimos al Latín, en que la denominación sería *dominus dominii*. De este modo, en la actual Compilación conviven el *propietari útil* (art. 56); el *senyor directe* (art. 58); y los mencionados *senyor del domini útil* y el *senyor del domini directe*.

Continuando con el análisis del artículo en cuestión, resulta frustrante que se haya perdido una nueva ocasión de eliminar, modificándola, la alambicada expresión, motivo de muchas dudas interpretativas, de *un llüisme i dos terços de llüisme*. En alguna otra ocasión y lugar hemos defendido que la expresión originaria de la Compilación de 1961, que era *dos laudemios y dos tercios de laudemio* procedía de un error histórico de interpretación de la Cédula de Carlos IV de 17 de enero de 1805<sup>52</sup>. Pues bien, si al conocido error le sumamos lo complicado del texto legal, ¿no hubiera sido mucho más práctico, progresivo y claro sustituirlo por un porcentaje sobre el valor o precio de la finca gravada con el *alou* o con el censo enfitéutico con derecho a laudemio? O si se prefiere, ¿por qué no decir directamente 1,66% que es el resultado de  $1+2/3=5/3$ ?

El artículo que comentamos comete o, por mejor decir, perpetúa el error de traducción que, en la versión catalana, ya aparecía en la redacción anterior de la Compilación. Dicho error consiste en que, tras referirse al pago de *un llüisme i de dos terços de llüisme del valor de la finca...*, se añade en *l'estimació dels quals* no es computará el de les millores... etc.

La Compilación de 1961 decía, a este respecto, *en cuya estimación*, frase que se repite en las versiones castellanas de 1990, así como en el Texto Refundido actualmente vigente.

---

52.- Vide mi trabajo, citado, *Algunas consideraciones sobre los alous*, loc. cit., pp. 110-111.

Pues bien, esta *cuya estimación* no puede referirse más que al *valor de la finca*, que ha de calcularse excluyendo las mejoras introducidas y las edificaciones realizadas con posterioridad al título constitutivo. Por este motivo, la traducción catalana debería haber dicho *en l'estimació del qual*, en singular, no en plural. Al haberlo hecho así, resulta el absurdo de que la *estimación* se refiere –sólo para la redacción en catalán- tanto al *valor* como al *lluïsm*, siendo evidente que éste último, al ser un porcentaje, es un término abstracto, que nada tiene que ver con las exclusiones que afectan únicamente al *valor* sobre el que aquél ha de aplicarse.

Por si fuera poco, la nueva redacción ha introducido otro elemento perturbador, consistente en que, en la redacción anterior, acto continuo de la prescripción de que el *alou* y los censos enfitéuticos con derecho a laudemio son redimibles mediante el pago al dueño directo de un laudemio y dos tercios de laudemio del valor de la finca, se añadía *tret que el títol de constitució digui una altra cosa*. En definitiva, el importe de la redención que señala el artículo es supletorio, para el caso de que el título de constitución no diga otra cosa o que no se disponga de él.

Hasta aquí nos entendíamos, aunque la redacción de la Compilación de 1961 no contenía la expresada reserva en favor del título constitutivo.

Sin embargo, la actual redacción del art. 63 pone ahora el inciso *tret que el títol constitutiu digui una altra cosa*, no después de lo relativo al *lluïsm i dos terços de lluïsm*, sino que, incomprensiblemente, lo traslada después de la mención a que *en l'estimació dels quals no es computará el valor de les millores introduïdes o edificacions que s'hi hagin realitzat amb posterioritat a la data del títol constitutiu*, frase que, así, queda supeditada a lo que diga el título.

De este modo resulta que la no inclusión en el cálculo del valor a efectos de redención de las mejoras y edificaciones de que se trata, que era imperativa, ahora es subsidiaria de lo que se manifieste en el título. ¿Era lo que quería el legislador? Nos parece que, dadas las poco encomiásticas frases que se contienen en la Exposición de Motivos, no era esa la intención de los redactores ni la *mens legislatoris*, pero habrá que convenir que la redacción actual deja poco margen para la interpretación.

No acaban aquí las cuitas del artículo 63.

Hasta ahora hemos venido comentando lo que el artículo 63 dice, pero, entre otros, hay un aspecto muy importante que continúa sin regularse,

entiendo que a consecuencia de una errónea interpretación y entendimiento del *alou* y del *lluïsm*e. Sin que sea el momento de extendernos ahora sobre estas cuestiones, será suficiente poner de relieve que el *alou* tiene como contenido principal y casi único, el derecho que el dueño directo tiene de cobrar el *lluïsm*e en cada enajenación onerosa del dominio útil.

Tenemos experiencia de que, incluso en la práctica judicial, se ven con frecuencia casos en que, para el cálculo del laudemio debido con ocasión de una enajenación onerosa, se acude al art. 63 CB. Pero se olvida que este artículo está dispuesto exclusivamente para la redención del *alou*, no para que se aplique en la vida normal del derecho real.

Ante la falta de respuesta habrá que estar a lo dispuesto en el artículo 55 § 2 CB, que indica que *Además de lo establecido en el artículo 63, serán de aplicación al alodio las normas del censo enfitéutico, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza.* Entre estas normas destaca el artículo 1644 § 2 del Código Civil, que ordena que *si al pactarlo (el laudemio) no se hubiera señalado cantidad fija, ésta consistirá en el 2 por 100 del precio de la enajenación.*

Siendo esto así, se revelan erróneas las aplicaciones del 0,5 por ciento del valor de la finca para el pago del laudemio devengado por una enajenación onerosa, puesto que, repetimos, dicho porcentaje, sobre el que hay que hacer el cálculo de un laudemio y dos tercios de laudemio, rige para la redención del *alou*, pero no para el supuesto de la enajenación.

¿Era la intención de los redactores y del legislador que el laudemio devengado por una enajenación sea el 2% del valor de la finca? También aquí lo dudamos mucho, pero, visto lo que no dice la actual Compilación, habrá que estar a lo que sigue diciendo el art. 55 en los términos ya mencionados.

En conclusión: una oportunidad perdida, y un nuevo motivo para clamar por una regulación coherente y completa, hecha con sensatez y conocimiento, no sólo del *alou* y de los censos, sino de todas las instituciones propias del Derecho Balear, con los desarrollos precisos para poder tener algún día, que nos tememos excesivamente lejano, en que podamos contar con un Cuerpo Legal que despeje en lo posible dudas y vacilaciones, y elimine las lagunas de las que adolece la actual Compilación.