

en Francia, habría indudablemente aplicable al mismo la ley francesa, sin que la demanda pudiera proponerse útilmente sino dentro de los ocho días, con arreglo á ella.

849. Habrá que admitir igualmente, que si una persona hubiese adquirido cualquier derecho sobre los muebles transportados á Francia y con arreglo á la ley francesa, este derecho excluiría la aplicación de la ley italiana, como en otro lugar hemos dicho. Tal sería, por ejemplo, el caso de un comprador que, en las circunstancias expresadas, hubiese expedido los muebles á Francia, y en su propio nombre no hubiese pagado el precio del transporte al facturarlas, en cuyo caso, los derechos atribuidos al mismo por la ley francesa de retener las cosas hasta que fuese satisfecho de todo su crédito por los gastos de transporte y por los del propietario que quisiese reivindicarlas, debería ser regido por aquella ley.

Esta es, por otra parte, la consecuencia lógica de nuestra teoría, de que los derechos sobre los muebles adquiridos por terceros con arreglo á la ley del lugar donde real y efectivamente se encuentren, deben regirse por dicha ley, y que la personal del propietario ó aquella á que se hubiese sometido en virtud del contrato ó del hecho jurídico, no pueden tener autoridad alguna para regular los derechos que á él se refieren, en concurrencia con los adquiridos por terceros según la *lex rei site* (1).

(1) Véase por lo concerniente á la teoría que prevalece en América respecto de la ley aplicable á las cosas muebles, Warton, *Conflict of Laws*, § 334 y siguientes.

CAPÍTULO V

De las servidumbres.

850. Concepto general de la servidumbre.—**851.** Es siempre un derecho real que pertenece á una persona respecto de la cosa de otra.—**852.** Servidumbres personales y prediales.—**853.** Principios generales acerca de la ley reguladora de las servidumbres personales.—**854.** Del usufructo.—**855.** El usufructo legal puede tener su origen en la ley extranjera.—**856.** Cómo deben regularse los derechos y obligaciones que nacen del usufructo.—**857.** Examínase el caso del usufructo en favor de un extranjero sobre un inmueble perteneciente á un ciudadano.—**858.** Casos en que debe tener autoridad absoluta la ley territorial.—**859.** Del derecho de uso y de habitación.—**860.** Ley que debe regular la extensión de tales derechos.—**861.** Discusión acerca de la validez de la enajenación ó cesión del uso.—**862.** Principios generales sobre la ley reguladora de las servidumbres prediales.—**863.** Las servidumbres legales establecidas en beneficio de los particulares deben también depender de la *lex rei site*.—**864.** Aplicación á la servidumbre de paso.—**865.** Confírmase la autoridad de la *lex rei site*.—**866.** Principios generales acerca de las servidumbres establecidas por el hecho del hombre. Límites de la autonomía.—**867.** Cuestión acerca de las servidumbres por destino del padre de familia.—**868.** Determinábase la ley que debe regular esta servidumbre.

850. El derecho de propiedad de las cosas muebles es aquel en cuya virtud, como ya hemos dicho, la cosa se somete de un modo absoluto al arbitrio de su dueño, dentro de los límites jurídicos establecidos por la ley. En virtud de este derecho debe reconocérsele en principio al propietario la facultad plena de disfrutar de todas las utilidades que la cosa pueda producir y también la de excluir á cualquier otro del uso ó del goce de la cosa misma. Todos estos derechos están incluidos en el de dominio; pero pueden, no obstante, existir separadamente de él, y atribuirse á otra persona que por diverso título, puede tener el

derecho de gozar en todo ó en parte, el objeto perteneciente á otros. Así puede suceder que uno tenga un derecho real sobre la cosa ajena, *jus in re aliena*. La servidumbre es uno de estos derechos.

851. Ya hemos dicho que el derecho real pertenece á la persona; porque realmente el derecho, en cuanto es atributo y facultad, no se puede concebir de otra manera que en el sujeto que tenga la capacidad jurídica. No puede por lo tanto, reconocerse en la cosa, porque ésta bajo ningún concepto puede considerarse capaz de derechos. Sin embargo, habrá de admitirse una distinción importante respecto del título en que el derecho real correspondiente á la persona se ha de reputar fundado, y, limitándonos por ahora á tratar de la servidumbre, teniendo como inconcuso que aquella no puede consistir sino en el derecho sobre una cosa material perteneciente á otro, la distinción en cuanto al título en que puede estar fundada, consiste en que, ó bien puede establecerse en beneficio individual de una determinada persona, y por consiguiente á ella sola puede afectar, ó bien en beneficio y utilidad de una heredad, en cuyo caso debe afectar á todo aquel que tenga su posesión. Ni en uno ni en otro caso, puede considerarse el derecho sino en atención á la persona á quien hay que atribuirlo, si bien tiene siempre por objeto la cosa, porque esta es la que está gravada con la servidumbre.

852. Las servidumbres se dividen, pues, en dos categorías esencialmente distintas; en servidumbres personales y prediales. La primera es la que en virtud de ella, puede una determinada persona gozar de ciertas utilidades sobre la cosa ajena en beneficio propio individual, y se llama personal, sólo porque el goce del derecho es inherente á la persona á quien pertenece, y no pasa á sus sucesores, sino que se extingue con ella. La otra clase comprende, las que estando establecidas sobre un predio en ventaja y beneficio de otro, atribuyen á todo poseedor del último en consideración á su calidad de tal, el derecho de aprovecharse de dichas ventajas y utilidades, establecidas por lo que respecta al predio que él posee.

Acceptando nuestras teorías acerca de esta materia, no puede rechazarse en el derecho moderno, el concepto de servidumbres

personales, alegando el temor exagerado de volver (sólo porque se admita la misma denominación) al concepto del derecho feudal, puesto que teniendo por cierto é indiscutible, que el carácter esencial de la servidumbre en el derecho moderno no puede ser otro que el de un derecho real sobre la cosa material ajena, y que la persona no puede por ello estar por sí misma sujeta al derecho, no cabe concebir que la denominación de servidumbre personal pueda denotar un derecho sobre la persona, como en los tiempos feudales. Por otra parte, considerando que la servidumbre no pierde sus caracteres esenciales (en cuanto es un *jus in re aliena*) cuando está establecida en beneficio individual de una persona determinada, ha de parecer más conforme á los principios racionales y á la naturaleza de las cosas y relaciones jurídicas, el conservar la denominación de servidumbre aun para aquellas que hemos comprendido en la categoría de servidumbres personales.

853. Limitándonos á tratar del derecho de servidumbre, únicamente desde el punto de vista de la ley que debe tener autoridad en tal materia, y empezando por las servidumbres personales, debemos observar que, consistiendo éstas en un derecho real constituido sobre la cosa de otro, y debiendo admitirse en principio que la autoridad de la *lex rei site*, se ha de mirar como exclusiva en lo que toca á determinar la condición jurídica de las cosas inmuebles y los derechos que pueden fraccionar el de propiedad y dominio, debe admitirse en principio, que con arreglo á ella habrá que decidir con qué servidumbres personales pueden gravarse los inmuebles existentes en cada país. Por consiguiente, los inmuebles existentes en Italia, no pueden gravarse con otras servidumbres que con las que admite el Código civil vigente, y son el usufructo, el uso y la habitación, debiéndose decir lo mismo de los inmuebles existentes en Francia (1); de

(1) Según el derecho feudal, que admitía la enajenación parcial de la libertad de un individuo en favor de otro, se consideraban servidumbres personales las que suponían la enajenación total ó parcial de la libertad. El derecho moderno rechaza en absoluto que la persona pueda ser objeto de un derecho, no pudiéndose, por

aquí que se invocaría en vano una ley extranjera con objeto de retrotraer sobre los inmuebles existentes en uno ó en otro país, ciertas servidumbres que estuviesen admitidas según dicha ley, pero no con arreglo á nuestro derecho ni al francés. A la soberanía territorial corresponde, en efecto, determinar cuáles sean los derechos parciales constitutivos del de propiedad, que pueden concebirse jurídicamente disgregados del dominio, y que pudiendo tener como tales distinta existencia civil, pueden ejercitarse por aquel que no sea su propietario. En este punto no cabe ninguna duda. Habrá, pues, de tenerse como regla cierta y segura que no se pueden reconocer otras servidumbres personales sobre bienes muebles ó inmuebles existentes en el territorio de un Estado, cualquiera que sea el título de que quieran derivarse, fuera de las que la ley territorial admite.

No se puede conceder de la misma manera, que por ser la servidumbre un derecho real sobre la cosa inmueble, deba regirse bajo todos conceptos por la *lex rei sitæ*. Savigny asienta este principio como regla general, y establece que las servidumbres que gravan los inmuebles, así personales como reales, deben estar sometidas á la ley del país donde se hallan los inmuebles, pero nosotros no podemos aceptar dicho principio, y creemos muy necesario hacer la debida distinción para determinar con más exactitud y seguridad la ley á cuyo régimen hayan de estar sometidas las servidumbres personales: porque realmente no puede sostenerse que debe todo depender de la soberanía territorial, por la sola razón de tratarse de derechos reales sobre inmuebles, puesto que pueden darse casos en que la ley personal, por lo mismo que atribuye derechos sobre las cosas existentes bajo el dominio extranjero, puede tener autoridad para regularlos, con tal que por ello no se cause ofensa á los intereses de la so-

lo tanto, admitir con arreglo á él, que la servidumbre pueda tener por objeto una limitación de la libertad personal del propietario. El legislador italiano, para excluir cualquiera idea que pudiese hacer renacer el concepto del derecho feudal, denotó las servidumbres personales, que admite mediante el nombre genérico de *modificaciones de la libertad*.

ranía territorial, ni á los derechos de terceros que ésta protege.

No cabe tampoco pensar que las servidumbres personales, como establecidas en beneficio de la persona, hayan de depender en todo caso de la ley personal, porque, atribuyendo siempre aquella un derecho real y una acción análoga, no puede dudarse que deben estar sujetos á la *lex rei sitæ*, la cual, como reguladora que es de los derechos sobre las cosas á cualquiera que pertenezcan, siempre que el ejercicio de los mismos pueda afectar á la organización de la propiedad y al derecho social, debe gozar en tal concepto de autoridad. Es, pues, preciso, fijar respecto de las servidumbres personales, cuándo debe admitirse la autoridad de la ley personal y cuándo la de la ley territorial, como hemos hecho respecto de todos los demás derechos pertenecientes á las personas sobre las cosas.

854. En lo que al usufructo respecta, observaremos que consiste en el derecho de gozar de las cosas cuya propiedad pertenece á otros de la misma manera que la disfrutaría el propietario, pero con la obligación de conservar su sustancia, así en la materia, como en la forma. Ahora bien, como el usufructo puede establecerse en virtud de la ley y de la voluntad del hombre, y el título de que se deriva debe por regla general determinar las facultades que corresponden al usufructuario y las limitaciones que el propietario experimenta, se infiere que cuando el usufructo se haya establecido por una ley extranjera debe admitirse la autoridad de ésta por contraria que sea á la ley territorial para determinar en su virtud las personas á quienes el usufructo corresponde, y los casos en que tal derecho haya de atribuirse á la persona.

855. Aplicando este principio, debe deducirse de él que el usufructo, concedido al padre por la ley, se ha de reconocer como válido y eficaz en armonía con la ley personal reguladora de las relaciones de familia, y que el goce de tal derecho debe admitirse aun respecto de los bienes existentes en un país donde según la ley, no se conceda ningún derecho de usufructo legal al padre, y que, por consiguiente, no se puede negar el usufructo á la madre en los casos en que á ella corresponda según la ley personal, aun cuando los bienes se encontrasen en un país cuya ley

no atribuyese á la madre la patria potestad, negándole por lo tanto, todo derecho de usufructo. Ya hemos examinado esta cuestión y hemos demostrado que la ley personal y no la *lex rei sitæ*, es la que debe regir el usufructo legal correspondiente al padre (1). Corroborando cuanto hemos dicho anteriormente, debemos repetir ahora que, de que el usufructo sea una servidumbre, y de que éste atribuya como tal un derecho real sobre la cosa inmueble existente en un Estado, no se puede deducir que haya de regularse por la ley territorial, puesto que siendo el derecho de usufructo legal una consecuencia de las relaciones de familia, y debiéndose admitir la autoridad de la ley reguladora de éstas, donde quiera que el goce de los derechos originados por ella llegue á realizarse con tal que no se infiera ofensa al derecho público ni al derecho social, despréndese de esto que el título en que pueda fundarse el usufructo puede estar determinado por la ley extranjera, y no cabe por lo tanto, rechazar la autoridad de ésta.

Según el derecho inglés (más lógico y moral, si se nos permite decirlo), el padre es una especie de tutor, y como tal, no tiene derecho sobre los bienes pertenecientes al hijo, y adquiridos por él en propiedad de cualquier manera legítima; sino que debe, por el contrario, administrarlos con la obligación de rendir cuentas cuando el hijo llegue á su mayor edad. Esta ley debe, sin género de duda, regular las relaciones de la familia inglesa; pero no debería tener autoridad para que en su virtud se negase el usufructo sobre bienes existentes en Inglaterra y pertenecientes al hijo de un italiano, que según la ley á que debe permanecer sujeta la familia italiana, tiene el derecho de usufructo de los bienes que el hijo adquiera por cualquier título, con la facultad de gozar de tal derecho mientras el hijo no se haya emancipado ó llegado á su mayor edad (2).

Teniendo como exacto el mismo principio, debe también ad-

(1). Véase anteriormente, §§ 617 y siguientes.

(2) Art. 228 del Código civil italiano. Concuera con él el artículo 384 del Código civil francés; pero éste no atribuye al padre el usufructo sino mientras el hijo no haya cumplido dieciocho años.

mitirse que si con arreglo á la ley extranjera se hubiese atribuído al Magistrado, á fin de hacer cesar la copropiedad de una cosa, el adjudicar á uno de los condueños la propiedad y á otro el usufructo, como dispone el Derecho romano, y el Magistrado extranjero competente, partiendo de una acción de división de la cosa común promovida por los interesados sujetos á la autoridad de dicha ley, hubiese adjudicado á uno la mera propiedad y á otro el usufructo, no podría ser ésta una razón (en el supuesto de que la cosa se encontrase en Italia) para desconocer la eficacia de la sentencia extranjera, como título constitutivo del usufructo, el alegar que según la ley italiana no se admite la adjudicación entre los modos de adquirirlo. Nuestro legislador dispone, en efecto, que el usufructo puede establecerse por la ley y por la voluntad del individuo; ahora bien: si con arreglo á la ley extranjera á que estén sujetos los copropietarios, se hubiese concedido al Magistrado en los juicios divisorios el adjudicar á uno el usufructo y á otro la propiedad, ¿cómo podría sostenerse que hubiese de ser ineficaz la sentencia? Todo debería depender de la autoridad de la ley sobre las personas interesadas, y esto no podría ponerse en duda si los copropietarios fuesen ciudadanos del Estado extranjero, y estuvieran sujetos como tales á la ley extranjera, siendo sólo preciso que la sentencia se reconociese plenamente y que hubiese llegado á ejecutarse con las formas procesales establecidas por la ley territorial para las sentencias de Tribunales extranjeros. Otra cosa sucedería si uno de los copropietarios fuese italiano, pues aunque no pudiera considerarse como preestablecido que el derecho de los condueños á permanecer en la comunión ó á demandar judicialmente la disolución de ella debiera regularse por la ley extranjera, no podría justificarse la competencia del Juez extranjero ni la eficacia de la sentencia dictada por él. Por las mismas razones debe también admitirse que el usufructo del tercio de los bienes en favor del padre ó de la madre que sucede al hijo en concurrencia con colaterales que no sean primos, primas ó sus descendientes, conforme al Código francés (1), debe reconocerse eficaz para

(1) Art. 754.

atribuir el goce de tal derecho aun respecto de los bienes existentes fuera del territorio francés. Lo mismo deberá decirse del usufructo en favor del cónyuge supérstite en la heredad del otro cónyuge que le atribuye la ley italiana, tanto en el caso de sucesión legítima (1) como en el de sucesión testamentaria (2). Como en estos casos la ley francesa ó la italiana deberían tener autoridad para determinar los derechos relativos á dichas personas, también habrían de reputarse naturalmente como título eficaz para constituir el usufructo, aunque fuesen contrarias las leyes vigentes donde la cosa esté situada.

Debemos deducir de todo lo dicho que el usufructo puede establecerse válidamente en virtud de una ley extranjera, siempre que deba admitirse, fundándose en las reglas generales su autoridad en lo que toca á atribuir este derecho.

556. Pasemos ahora á examinar cuál debe ser la ley que sirva para determinar los derechos y obligaciones del usufructuario, su extensión y límites.

En este concepto deberá tenerse presente la regla general, de que los derechos que resultan de una ley extranjera sobre los inmuebles existentes en un Estado, deben regularse por ella en todo lo concerniente á su naturaleza y extensión; pero que no pueden ejercitarse siempre que el goce ó ejercicio de tales derechos reales implique ofensa á la soberanía territorial ó al derecho social garantido por la *lex rei sitæ*. Por consiguiente, debe admitirse que, cuando el título constitutivo del usufructo sea la ley extranjera, ésta debe también determinar en principio todos los derechos que de él se derivan, pero sólo en el terreno de las relaciones privadas entre el propietario y el usufructuario. Esta regla debe aplicarse siempre que el propietario y el usufructuario estén sujetos á la autoridad de la misma ley.

Se infiere de dicho principio que el usufructo legal constituido á tenor de lo dispuesto en la ley francesa en favor del padre sobre los bienes del hijo existente en Italia, deberá disfrutarse hasta que el hijo haya cumplido dieciocho años, conforme al ar-

(1) Art. 753.

(2) Art. 812.

título 384 del Código civil francés, y no precisamente hasta los veintiún años como dispone nuestra ley. De la misma manera si se tratase de un austriaco á quien por voluntad de la persona de quien proviniesen los bienes del hijo, se hubiese reservado el usufructo sobre inmuebles existentes en Italia, no podría disfrutar de aquél sino en conformidad á lo que dispone el art. 150 del Código civil austriaco, pudiéndose, por lo tanto, obligar al padre á emplear las rentas en el sostenimiento del hijo con arreglo á la posición y circunstancias del mismo.

Siguiendo el mismo orden de consideraciones, ó sea el de que los derechos y obligaciones recíprocas del propietario y del usufructuario sometidos uno y otro á la ley extranjera, deben regularse por ésta siempre que no se irroge perjuicio al derecho social, puede deducirse que para decidir, por ejemplo, si los frutos *extantes* deben atribuirse al usufructuario ó al propietario en el caso de que termine el usufructo, puede aplicarse la ley extranjera en atención á que tal discusión concierne á las relaciones privadas de los mismos.

Supongamos, para aclarar nuestro pensamiento, que dos ciudadanos de un país regido por el Derecho romano, sean el uno usufructuario y el otro propietario de un predio sito en Italia, y que al terminar el usufructo se suscite entre ellos la cuestión de si los frutos *extantes* corresponden á los herederos del usufructuario ó al propietario. Conforme á lo que dispone el Derecho romano, el usufructuario no adquiere la propiedad de los frutos separados, ó sea de los que se disgregan de la cosa que los produce por cualquier causa, ya por madurez, ya por la fuerza del viento, ó bien por cualquier acto del hombre, sino solamente la de los frutos percibidos, ó sea los que están en su posesión mediante un acto de aprehensión (*apprehensio*). Mas según el derecho italiano, el usufructuario adquiere la propiedad de los frutos apenas se hayan separado por cualquier causa de la cosa que los ha producido. Ahora bien: á juicio nuestro, en dichas circunstancias, y tratándose de una cuestión que afecta sólo á las relaciones privadas entre el propietario y el usufructuario, ciudadanos ambos de la misma patria, y no interesándose el derecho social, parécenos que se podría aplicar la ley extranjera para

decidirla. No se trataría, en efecto, de una cuestión concerniente á la transmisión eficaz de la propiedad, la cual debería regirse por la *lex rei sitæ*, ni tampoco podría admitirse que implicase una cuestión acerca de la posesión, que como toda otra cuestión posesoria debería decidirse con arreglo á la *lex rei sitæ*. Por el contrario, se trataría de la extensión del derecho de usufructo, de una cuestión de derecho privado entre extranjeros, y conviene notar que la regla acerca de la posesión de las cosas muebles, esto es, que respecto á las mismas la posesión constituye título, no entraría para nada en dicha cuestión, porque los frutos separados, no estando todavía á la disposición física del usufructuario, no se podrían decir poseídos por él. Ninguna razón hay, pues, para someter á estos extranjeros á nuestra ley, á fin de determinar, con arreglo á ella, la extensión del usufructo; antes debe considerarse más adecuado á los principios racionales decidir la cuestión atendiendo á la ley extranjera, en cuya virtud hemos supuesto haberse constituido el usufructo.

Con arreglo á los mismos principios, debe resolverse toda cuestión, tocante á las relaciones privadas del usufructuario y del propietario, sujetos uno y otro al imperio de la ley extranjera. Esto debería decirse respecto del derecho correspondiente al usufructuario de obtener una indemnización por mejoras que hubiese hecho durante el usufructo; del derecho á la compensación; de la obligación de sufragar los gastos de inventario, y de las demás relaciones privadas.

557. Cuando el propietario del inmueble y aquel á quien pertenezca la servidumbre de usufructo constituido sobre el mismo no fuesen ciudadanos del mismo Estado, y el usufructo se hubiese establecido por la ley extranjera, no se podría admitir la aplicación de ésta para determinar la extensión del usufructo y los derechos y obligaciones recíprocas del usufructuario y del propietario; opinamos que siendo el derecho principal el de propiedad, y constituyendo la servidumbre las limitaciones que éste puede experimentar, la ley que debe regular así los derechos comprendidos en la servidumbre como la extensión de los mismos, debe ser la *lex rei sitæ*, y no la extranjera en que pueda considerarse fundado el usufructo. Apóyase este principio en que

la ley debe, por regla general, suplir las deficiencias del título, y en el momento en que surja un conflicto entre la *lex rei sitæ* y aquella de que el usufructo se deriva, debe tener prelación la primera por lo mismo de que el derecho de propiedad es el principal y preeminente. Así, por ejemplo, si el propietario de una finca sita en Italia es italiano y el usufructuario extranjero, la cuestión de si el usufructuario tiene el derecho de disfrutar de las minas, excavaciones y hornagueras que se descubran durante el usufructo, deberá resolverse con arreglo á la ley italiana en vista de lo que dispone el art. 494 del Código civil.

Por la misma razón, un prusiano, usufructuario de un fundo sito en Italia y perteneciente á un italiano, podrá ser obligado á prestar fianza de que usará como un buen padre de familia, si no está dispensado por el título de su usufructo en virtud de lo que dispone el legislador italiano en el art. 497, y á pesar de que según el Código prusiano no está obligado el usufructuario á prestar garantía, y sólo puede serlo en el caso de que haya temor de abuso por su parte. De la misma manera deberá someterse á cuanto dispone la ley italiana en los artículos 498 y 499. Esto se funda en que, siendo el usufructo una limitación del derecho de propiedad, en el conflicto entre dos leyes, debe darse la preferencia á lo que disponga la *lex rei sitæ* por ser ésta la llamada á proteger la propiedad y á regular sus limitaciones.

558. Pero si fuesen ciudadanos de la misma patria, así el propietario como el usufructuario, ó extranjero el uno respecto del otro, no se les podría conceder que invocasen la ley extranjera en que el usufructo estuviese fundado para derogar la ley territorial que regulase de cierta manera los derechos de usufructo, ora para proteger los intereses sociales, ora para poner en salvo los derechos de terceros. Para aclarar esto más con un ejemplo, supongamos que el usufructuario extranjero haya dado en arrendamiento por nueve años un predio sito en Italia, perteneciente en propiedad á un extranjero, y que, cesando el usufructo durante el arrendamiento, surja la cuestión de si el propietario debe ó no respetar dicho contrato.

Según algunas leyes, el arrendamiento da origen á obligaciones mutuas únicamente entre los contratantes, sin atribuir al

arrendatario ningún derecho sobre el inmueble gravado, y tal sucedía según los principios admitidos en el antiguo derecho francés en conformidad á la doctrina de los jurisconsultos romanos. No se ponía en duda el derecho del usufructuario á estipular el arrendamiento; pero como el goce de éste era temporal, por su parte se admitía que no podía consentir el arrendamiento sino mientras durase su derecho; de aquí se deducía que el arrendamiento terminaba por completo á la muerte del usufructuario, y que el propietario, entrando en el pleno dominio de la cosa gravada con el usufructo, no estaba obligado á respetar el contrato llevado á cabo por el usufructuario, sino que tenía el derecho de expulsar al arrendatario. Por el contrario, con arreglo á la ley italiana, á fin de hacer más estables y seguras las relaciones que nacen mediante el arrendamiento entre el arrendatario y la cosa arrendada, protegiendo mejor los intereses generales de la agricultura, se ha admitido, en principio, que el arrendatario puede tener la cosa inmueble que se le ha dado en arrendamiento por el usufructuario, durante el quinquenio que transcurra en el momento en que cese el usufructo (1).

Es evidente, que tal disposición se funda en el deseo de proteger los intereses generales y promover la prosperidad de la agricultura, dando la seguridad al arrendatario de que podrá obtener cierto provecho de los trabajos realizados para cultivar y mejorar la finca, teniéndola por cinco años, aun cuando llegue á cesar el usufructo; y de aquí que, estando, naturalmente, por medio el interés general y el derecho social, en vano se invocaría en Italia la aplicación de una ley extranjera respecto de este punto pretendiendo regular las cosas de distinta manera que lo hace el Código civil en el art. 493.

Por la misma razón, si el usufructo comprendiese bosques para madera de construcción, el usufructuario estaría obligado á conformarse á nuestra ley en cuanto al orden y cantidad de las talas, y lo mismo debería suceder en los demás casos en que se tratase del interés general y de la protección jurídica de los derechos adquiridos por terceros. Así, el usufructuario podría

(1) Artículo 493.

estar sujeto á la ley territorial en lo concerniente á la obligación de hacer reparaciones, pagar los tributos, etc. Habría de admitirse también la autoridad de la *lex rei sitæ* para decidir si podía el usufructo ser objeto de hipoteca, las cuestiones que pudieran suscitarse en cuanto á la prescripción de dicha servidumbre, y los derechos adquiridos por terceros en conformidad á la ley territorial, en virtud de cesión del usufructo, ó bien por el embargo hecho contra el usufructuario, ó de otro modo cualquiera (1).

En lo concerniente al derecho de uso y de habitación, conviene notar que puede constituirse, así por actos entre vivos como por actos de última voluntad. Este, á semejanza del derecho de usufructo, está limitado en cuanto á su duración á la vida de la persona á quien pertenece, y sujeto, por regla general, á los mismos principios que el usufructo, salvo las diferencias que se derivan de la misma naturaleza del derecho. Es preciso también, respecto del uso y de la habitación, admitir que, bajo determinado concepto, deben tales derechos regirse por la *lex rei sitæ*, y que, bajo otro, deben depender de la ley á que está sujeto el título en que se fundan. Estos derechos no pueden tener por título la ley misma, como ya hemos dicho del usufructo, que puede atribuirse por la ley; pero si se diese algún caso excepcional, en que se atribuyese por la ley el derecho de habitación, sería preciso admitir respecto del mismo, que la ley extranjera podría ser justo título del derecho. Esto deberá decirse, por ejemplo,

(1) La teoría que hemos expuesto está en todo conforme con la sostenida en la primera edición (§ 208 y siguientes) de la presente obra, publicada en 1869. Habiendo cambiado notablemente la base de la autoridad territorial de las diferentes leyes, habíamos mantenido el principio establecido para resolver las cuestiones en materia de usufructo, admitiendo la autoridad de la ley extranjeras siempre que no se causase perjuicio al interés social ó al orden público. Laurent, patrocinando nuestra opinión (t. VII, § 342, *Droit civil international*) ha dado valioso apoyo á los principios que habíamos propuesto alejándonos de la doctrina tradicional.

Véase también la traducción de mi obra, hecha por Pradier-Fodéré y publicada en 1875. París, Pedone-Lauriel.