

que la ley atribuye al propietario á título de accesión, es decir, los frutos naturales, industriales y civiles; luego también los frutos tales como el código los define en el título del *Usufructo*. Es cierto que el art. 549 agrega que el poseedor de mala fe está obligado á devolver los *productos* con la cosa del propietario que la reivindica. La palabra *productos*, cuando se trata del poseedor de mala fe, ¿tiene otro sentido que la palabra *frutos* de que se sirve la ley al hablar del poseedor de buena fe? La cuestión implica un absurdo. En todo el capítulo I no se trata más que de los frutos; luego cuando la ley implica la palabra *productos* después de haberse servido de la palabra *frutos*, es únicamente para no repetir la misma palabra en dos líneas sucesivas: cuestión de estilo. Marcadé ha imaginado á este respecto una teoría nueva sobre la adquisición de los frutos por el poseedor de buena fe (1). Creemos inútil combatirla, porque no gustamos de combatir quimeras. Esta paradoja no ha encontrado favor como otras muchas imaginadas por el mismo autor. La opinión general, que tiene en su favor el texto, puede también invocar el espíritu de la ley. En nuestro capítulo el código no trata más que del derecho á los frutos; hay bajo este respecto grande analogía entre el propietario y el poseedor hasta el punto de que los juriscultos romanos decían que, en lo concerniente á los frutos, el poseedor se considera como propietario (2). Bajo otro respecto, ya nada hay de común entre el propietario y el poseedor. Hay que decir más: únicamente por excepción al rigor de los principios es por lo que se concede al poseedor de buena fe un derecho á los frutos; ahora bien, las excepciones son de estricta interpretación; luego no puede extenderse este derecho á más productos que á los frutos.

1 Marcadé, tomo 2º, p. 399, art. 549, número 2.

2 "Quod ad fructus attinet loco domini pœne est" L. 48 D., de *adquirendo rerum dominio* (III, 1).

¿Cuáles son estos productos? La corte contesta á la pregunta en el título del *Usufructo*. El asienta como principio que el usufructuario tiene el derecho á gozar de todo genero de frutos. En seguida dice que no tiene derecho á los árboles silvestres que no se han puesto en corta arreglada; que él no tiene ningún derecho á las minas y canteras todavía no abiertas, ni á las hornagueras cuya explotación no se ha comenzado todavía, ni al tesoro que pudiera haberse descubierto durante el periodo del usufructo (artículos 582, 591, 592 y 598). El tesoro, las minas, canteras y ulleras no son frutos, las maderas de las montañas no se consideran como tales, y ya dimos la razón (núm. 197). Luego el poseedor no tiene derecho á tales productos; si el propietario tiene derecho á ellos, es en virtud de su poder absoluto sobre la cosa. En cuanto al poseedor despojado, ningún derecho tiene sobre la cosa, y no gana los frutos sino por una consideración de equidad. Estas razones son extrañas á los productos. Esto decide la cuestión. En este sentido se ha fallado que el poseedor de buena fé de un bosque silvestre debe restituir al propietario reivindicante el valor de la madera que ha cortado en el periodo de su usufructo (4).

206. ¿De qué manera el poseedor de buena fe gana los frutos? La cuestión consiste en saber si deben aplicarse al poseedor las reglas que el código establece en el título del *Usufructo*. No hay dificultad en cuanto á los frutos naturales ó industriales; todos admiten que el poseedor tiene derecho desde el momento en que están separados del suelo. Pero la cuestión está muy debatida en cuanto á los frutos

1 Sentencia de denegada apelación, de 28 de Abril de 1836 (*Dalloz, Propiedad*, núm. 360). Bruselas, 22 de Noviembre de 1828 (*Pasierisia*, 1828, p. 336). Duranton, tomo 4º, p. 313, núm. 366.

civiles. Se calcula que éstos se adquieren día por día; dice el art. 586, y pertenecen al usufructuario proporcionalmente á la duración del usufructo. ¿Sucede lo mismo con el poseedor? La cuestión divide tanto á los autores como á la jurisprudencia. Nosotros la hemos prejuzgado al asentar como principio de interpretación que las disposiciones del código sobre los frutos que se hallan en el título del *Usufructo*, reciben su aplicación al poseedor de buena fe. Notablemente en lo que concierne á los frutos, esto casi no puede discutirse. El art. 584 define los frutos civiles; en ellos incluye los precios de los arrendamientos rústicos, derogando el antiguo derecho y el rigor de los principios. Todos aplican esta definición al poseedor. ¿Con qué derecho? Porque no hay otro en el código civil, y sin embargo se necesita uno. ¿No sucede lo mismo con la adquisición de los frutos civiles? No existe otra disposición en el código que la del art. 586. Si no se la aplica ¿qué regla se requiere? ¿Y si no se aplica el art. 586, con qué derecho se aplica el art. 584?

Contéstase que hay una disposición especial para el poseedor. El art. 138 dice que el heredero aparente gana los frutos *percibidos* por el de buena fe. Luego, dícese, preciso es que haya percibido los frutos civiles como percibe los naturales, es decir que sus réditos, los alquileres y arrendamientos se le hayan pagado. En el mismo sentido el art. 549, dice que el poseedor de mala fe debe *devolver* los productos con la cosa de que es despojado: ¿cómo devolvería lo que no ha recibido? Nosotros contestamos que la palabra *percibir* de que se sirve el art. 588, no quiere decir recibir: es un término jurídico que indica la adquisición de un derecho. ¿De qué manera el poseedor adquiere el derecho al poseedor? Esto equivale á preguntar cómo los percibe.

La palabra *percibir* ciertamente que no lo dice. Se necesita una disposición de la ley para normar esta materia. esta disposición se halla en el art. 586, y no existe otra. No es seriamente como uno se apodera de la expresión *devolver* que el art. 549 emplea al hablar del poseedor de mala fe. El poseedor puede muy bien devolver las rentas por alquiler rústico ó urbano, los réditos vencidos ó atrasados, aunque no los haya percibido, porque están en su patrimonio. Se invocan, además los motivos que han hecho atribuir al poseedor de buena fe los frutos que él percibe: es, se dice, porque proporciona sus gastos con sus ingresos. Preguntaremos ¿si el poseedor no cuenta con las rentas para calcular el gasto qué puede hacer? Las más de las veces no habrá más que frutos civiles; así, pues, según el monto de estas rentas, el regirá su gasto. Por lo mismo, nada más justo que darle derecho á los gastos civiles día por día sin tener en cuenta el término en que se pagan; ordinariamente se hará el gasto cuando se cumple el plazo. Lo que da grande autoridad á esta opinión, es que fué profesada en el antiguo derecho por Domat (1); ahora bien, Domat es una de las fuentes en las cuales los autores del código se han inspirado; decidir lo contrario de lo que Domat había enseñado, era innovar; para esto se habría necesitado una disposición expresa que derogase á la vez el antiguo derecho y el art. 586. Así, pues, el silencio del código es decisivo.

207. Se pregunta si el poseedor gana los frutos que han sido producidos por la cosa antes del principio de su posesión. Si se tratara solamente de poseedores á título particular, la cuestión ni siquiera se concebiría. La adquisición de los frutos es uno de los derechos inherentes á la posesión,

1 Domat, *Leyes civiles*, libro 3º, tit. 5º, sección 3ª, núm. 8. Esta es también la opinión de Zachariæ, 201. Hay una sentencia en favor de esta opinión, de la corte de Orleans, de 11 de Enero de 1840 (Dallez, *Propiedad*, número 363, 8º).

¿acaso el efecto puede preceder á la causa? ¿el poseedor puede reclamar, en razón de su posesión, frutos percibidos en una época en que él no era poseedor? Esto sería absurdo (1). Pero la cuestión se torna discutible cuando se trata de un heredero aparente; nosotros la examinaremos en el título de las *Sucesiones*.

*Núm. 2. ¿Cuándo es de buena fe el poseedor?*

208. El art. 550 dice: «el poseedor es de buena fe cuando posee como propietario, en virtud de un título translativo de propiedad cuyos vicios ignora. Cesa de ser de buena fe desde el momento en que dichos vicios le son conocidos.» Infiérese de aquí que la buena fe del poseedor tiene que ser absoluta, es decir, que no basta la creencia de que el autor del poseedor era propietario de la cosa que le ha transmitido, sino que se necesita que él ignore todos los vicios del título en cuya virtud posee. La ley no distingue, porque ni lugar hay á distinguir. ¿Por qué el poseedor gana los frutos? El motivo jurídico es que se le considera como propietario del fundo, y por consiguiente, de los frutos. Ahora bien, un propietario está seguro de su derecho, y lo hace valer contra todos. El poseedor debe tener esa misma certeza, porque de lo contrario no se puede ponerlo en la misma línea que al propietario. Desde el momento en que hay lugar á duda, existe la incertidumbre, y por consiguiente, cesa la buena fe. Hablamos de la buena fe *legal*, porque la ley la define; luego hay que hacer á un lado la noción ordinaria de la buena fe, que podrá variar mucho según los sentimientos y las ideas, para ceñirse á la definición del código (2).

1 Demolombe, tomo 9º, p. 577, núm. 629; Aubry y Rau, tomo 2º, p. 275, nota 28.

2 Aubry y Rau, tomo 2º, p. 268 y nota 5.

Esta definición supone, además, que el poseedor lo es en virtud de un título translativo de propiedad. Se entiende por esto el hecho jurídico que transfiere la propiedad; el artículo 711 enumera las causas translativas de propiedad, que son la sucesión, la donación, el testamento y ciertos contratos que tienen por objeto transmitir la propiedad. Estos diversos títulos transfieren efectivamente la propiedad, con la condición de que el autor sea propietario. Luego puede haber un título translativo de propiedad sin que haya transmisión de propiedad; precisamente en estos casos es cuando el sucesor, en lugar de ser propietario, no es más que un simple poseedor. ¿Cuándo es éste de buena fe? El art. 550 nos lo dice: cuando él ignora los vicios del título en cuya virtud posee.

209. Siguese de aquí que la buena fe supone un título. Se enseña, no obstante, lo contrario. Los autores dicen que el título es únicamente un elemento de la buena fe, una prueba de que ésta existe, pero no se puede exigir un título como condición esencial de la buena fe; es posible que falte esta prueba de la buena fe, y que no obstante, haya buena fe. Tal es el caso del título putativo. Negamos el principio, y rechazamos la consecuencia que de él se deduce.

¿Dice el art. 550 que el título no es más que una prueba de la buena fe? Ciertamente que nó. Supone necesariamente la existencia de un título, y no tiene absolutamente sentido si no hay título. En efecto, exige que el poseedor ignore los vicios del título en virtud del cual posee; ahora bien ¿pueden ignorarse los vicios de un título cuando éste no existe? Se opone la redacción del art. 2265 que establece dos condiciones distintas para la usucapión, primero la buena fe, y en seguida el título, mientras que el art. 550 no separa la buena fe del título; de donde se concluye que el título no es más que un elemento ó una prueba de la buena fe. Esta

interpretación es contraria al texto del art. 550, lo que es suficiente para rechazarla; está también en oposición con el espíritu de la ley. ¿Por qué el poseedor gana los frutos? Repetimos que el único motivo jurídico dado por los juriscultos romanos y reproducido por Pothier es que el poseedor tiene derecho á los frutos, porque ocupa el lugar del propietario, porque se le reputa como tal. Y ¿puede uno ser propietario sin un título de adquisición? Nó, luego tampoco se puede ser propietario de buena fe sin título (1).

Deben aplicarse estos principios al título putativo. Se entiende por esto un título que no existe realmente, pero que el poseedor cree que existe. ¿Este título es suficiente para la adquisición de los frutos? Nó, porque un título putativo no es un título viciado sino la ausencia de un título; ahora bien, cuando no hay un título, no podría haber buena fe en el sentido legal de la expresión. El texto del art. 550 rechaza el título putativo; si se le admite, se borra una parte de la definición, la que exige la ignorancia de los vicios que infectan el título, lo que, por consiguiente, supone un título viciado, y no la ausencia de un título. Es cierto que en derecho romano se admitía el título putativo como pudiendo servir de base á la prescripción, cuando el poseedor tenía un justo motivo para creer que existía un título; con mayor razón, dícese, el título putativo es suficiente para la adquisición de los frutos. En el título de la *Prescripción* examinaremos la cuestión en lo concerniente á la usucapión. En cuanto á la adquisición de los frutos, hay un texto que define al poseedor de buena fe; la ley exige un título viciado, es decir, un título existente, aunque nulo en razón del vicio que lo mancha. Ahora bien, el título putativo es un título que no existe. Por ejemplo, el mandatario encargado

1 En sentido contrario, Demolombe, tomo 9º, p. 531, números 597-599; Aubry y Rau, tomo 2º, p. 270 y nota 15.

de comprar no lo ha hecho, el mandante cree que él ha comprado. Evidentemente que no tiene título, luego no hay posesión de buena fe.

La jurisprudencia, se dice, se ha pronunciado en favor del título putativo. En primer lugar, hay que separar las sentencias que, en realidad, son extrañas á la materia. Los autores abusan de la jurisprudencia citando sentencias que á menudo nada tienen de común con la cuestión, ó al menos no la deciden. Así es como en uno de nuestros mejores libros de derecho, se asienta como máxima que el título putativo equivale, en esta materia, á un título realmente existente. En apoyo se cita una sentencia de la corte de Angers (1). Ahora bien, hé aquí lo que se ha fallado: la sentencia decide que un acto notariado, nulo en la forma, no puede servir de base á la prescripción, por aplicación del art. 2267; la aplicación es errónea, á nuestro juicio, porque este artículo no habla de una *escritura* nula en la forma, sino de un *título* nulo por falta de forma, cosa que es muy diferente. Luego en el caso de que se trata había un título, sólo que se pretendía que estaba viciado. Eso no es un título putativo.

No obstante, la jurisprudencia ha consagrado la doctrina del título putativo. Un pariente del difunto se apodera de una sucesión á la que se cree llamado, y después es despojado por el verdadero heredero. ¿Hay aquí un título viciado ó un título putativo? Para que haya un título de herencia se necesita un derecho; luego únicamente aquél que es llamado á la sucesión es el que puede ser heredero y tener un título. Cualquiera otra persona carece de título. ¿Cuál

1 Angers, 9 de Mayo de 1825 (Daloz, *Prescripción*, núm. 900, 2º), citado por Aubry y Rau, tomo 2º, p. 290, nota 15. Compárese, Demolombe, tomo 9º, p. 534, núm. 602; Ducaurroy, Bonnier y Roustain, tomo 2º, p. 62, número 100.

es el motivo para decidir de la corte que ha aceptado dicho pretendido título? (1).

El heredero aparente era de buena fe, dice la sentencia. Sí, decía el abogado general, en el sentido vulgar de la expresión; nó, en el sentido legal, porque para que haya buena fe, según el art. 550, se necesita que el poseedor haya poseído en virtud de un título; ahora bien, él no tiene ninguno. Podrían hacerse distinciones acerca de las cuales insistiremos en el título de las *Sucesiones*; por el momento hacemos constar que, en la opinión que estamos combatiendo, se borra la última parte del art. 550. La sentencia de la corte de Colmar dice que basta poseer á título de propietario, por más que dicho título esté usurpado. ¿Y qué es lo que dice el art. 550? Que se necesita poseer «como propietario;» si el texto se detuviera en este punto los partidarios del título putativo tendrían razón. Pero el artículo agrega: «en virtud de un título translativo de propiedad, cuyos vicios él ignora.» Esta parte de la ley deja de tener sentido si se acepta un título putativo.

210. Así, pues, se necesita un título real, y éste debe ser translativo de propiedad, es decir que el título habría transferido la propiedad si no estuviere viciado. Nosotros hemos enumerado esos títulos conforme al art. 711. Se pregunta si la partición es uno de los títulos que el poseedor puede invocar. Hay una razón para dudar. Sábese que en el derecho moderno la partición es simplemente declarativa de propiedad; luego ya no es el título que transfiere la propiedad, y por lo tanto, no cae bajo la aplicación del artículo 550. La jurisprudencia se ha pronunciado por la afirmativa. Cierto es que en los casos resueltos por los tribunales, el poseedor oponía la escritura de partición á sus co-participes, los cuales promovían contra él la rescisión. Esto sim-

1 Colmar, 18 de Enero de 1850 (Dalloz, 1851, 2, 161).

plificaba la cuestión en el sentido de que los actores, reconociendo ellos mismos la partición como constituyente de su título, no podían repelerla en la persona del demandado. Pero bajo otro respecto había una nueva dificultad: ¿se aplica el art. 550 á los casos en que hay una acción de nulidad? Mas adelante volveremos á tratar la cuestión. En cuanto á la partición, hay un motivo para decidir que lo juzgamos perentorio. La partición no es translativa de propiedad, pero esto importa poco; declara que los co-participes son propietarios en calidad de heredero, luego comprueba el título de herencia, el cual es un título translativo de propiedad. Estamos, por consiguiente, dentro de la letra del art. 550.

211. El poseedor tiene un título translativo de propiedad, pero dicho título está viciado. Este es el caso previsto por el texto del art. 550. El vicio puede ser concerniente á la forma ó al fondo. En cuanto al título nulo en la forma, el art. 2269 dice que no puede servir de base á la usucapion. ¿Puede invocarlo el poseedor para establecer su buena fe á efecto de adquirir los frutos? La doctrina y la jurisprudencia contestan afirmativamente: ésta, se dice, es una de las diferencias que existen entre la adquisición de los frutos y la prescripción de diez ó veinte años (1). Nosotros creemos, que en la opinión generalmente adoptada, se confunde el *título nulo* con la *escritura nula*. El art. 2269, no dice que la *escritura nula* en la forma no puede servir de base á la prescripción, sino que dice que el *título*, nulo por defecto de forma no puede invocarse para la usucapion. Grande es la diferencia, como lo diremos en el título de la *Prescripción*. El vicio del escrito que comprueba el título no vicia á este mismo sino cuando se trata de

1 Durantou, tomo 4º, p. 303, núm. 252; Demolombe, tomo 9º, página 542, núm. 608; Aubry y Rau, tomo 2º, p. 269, nota 11.