

tario universal del usufructo, en lugar de pedirlo al heredero. ¿Ganan, no obstante los frutos? La corte de París decidió la cuestión afirmativamente, sin discutir siquiera el punto de saber si el error de derecho debe asimilarse al error de hecho (1). ¿El que no siendo belga, se pone en posesión de una herencia gana los frutos? En el caso, la corte de Bruselas decidió en términos formales que el error de derecho no impide la buena fe, fundándose en los términos generales del art. 550 (2).

Las cortes de Bélgica han aplicado este principio en favor de establecimientos públicos que gozan de la personificación civil. Las leyes de 4 ventoso y 9 fructidor, año IX afectan á las oficinas de beneficencia los bienes ocultados al dominio. ¿Deben considerarse como tales los bienes destinados por una familia al fomento de un hospicio y de una capilla que ha mandado construir? Se ha fallado que esos no eran bienes nacionales; pero en razón de la buena fe de los administradores, la corte de Bruselas ha atribuido los frutos á la oficina de beneficencia que de ellos había tomado posesión (3). Había, en este caso, un motivo para dudar que á veces ha provocado decisiones desfavorables al poseedor, á pesar de su buena fe: ¿cuando se da una ley por interés público, no debe decidirse que la ignorancia de derecho no puede invocarse? ¿y las leyes que han nacionalizado los bienes de la Iglesia, acaso no son leyes políticas, es decir, de interés general? Ciertamente que sí; pero esto no impide que en su aplicación susciten cuestiones de puro interés privado, tales como el goce de los frutos; y desde el momento

1 París, 29 de Agosto de 1834 (Dalloz, *Disposiciones entre vivos*, número 2400).

2 Bruselas, 20 de Junio de 1828 (*Pasicrisia*, 1828, p. 221).

3 Bruselas, 22 de Noviembre de 1828 (*Pasicrisia*, 1828, p. 334). En el mismo sentido, Lieja, 29 de Marzo de 1843 (*Pasicrisia*, 1843, página 309).

en que sólo se trata de intereses privados, el error de derecho equivale al error de hecho.

La cuestión se vuelve más dudosa cuando se quebranta una ley de orden público. Un acuerdo de los representantes del pueblo en Bélgica, del 22 vendimiario, año IV, prohibió que se vendiesen bienes eclesiásticos. Claro es que las ventas hechas por los retenedores de dichos bienes son nulas, hayan conocido ó no el acuerdo, poco importa: el derecho del Estado domina los derechos de los individuos. Pero es cosa distinta la cuestión de saber si el poseedor de esos bienes ganará los frutos: ésta no es más que una cuestión de interés privado. La corte de Bruselas ha admitido la buena fe, teniendo cuidado de hacer constar que la venta había tenido lugar en momentos en que el acuerdo, á penas publicado, casi no era conocido, y tomando en consideración la época de desorden en que el país se hallaba, á consecuencia de una invasión y de una revolución (4).

Las leyes que declaran abolidas las substituciones prohibidas se dan también por un interés general. ¿Debe inferirse de esto, con la corte de casación, que el instituido que posee en virtud de un título radicalmente nulo y defraudando la ley, no puede alegar su buena fe? La decisión nos parece de un rigor injusto. El interés público se satisface por la anulación de la substitución prohibida. Viene después de esto una cuestión de interés privado: ¿el poseedor gozará de los frutos? Esto equivale á preguntar si es de buena fe. ¿Se puede ponerlo en duda cuando él se ha engañado acerca de los caracteres de una substitución? Algunos jurisconsultos consumados se equivocan en esto; la corte de casación ha pronunciado decisiones contradictorias; ¿se quiere que los particulares conozcan mejor el derecho que los magistrados de la corte suprema?

1 Bruselas, 8 de Mayo de 1824 (*Pasicrisia*, 1824, p. 115).

Se ha fallado que, como ninguno puede alegar ignorancia de la ley, un donatario debía saber que los cónyuges no pueden hacerse una donación por un solo y mismo acto (1). Este famoso adagio, de que ninguno puede alegar ignorancia de la ley, es, en verdad de las cosas, una irrisión. ¡Cómo! ¡toda clase de personas, hombres y mujeres, deben conocer la ley, y la mitad de la población no sabe leer! Vamos á citar un caso que probará hasta donde llega la ignorancia en un país que está orgulloso por sus luces. El art. 1596 prohíbe á los administradores de las comunas que comprenden bienes cuya gestión les está confiada. Un alcalde se vuelve adjudicatario de un bien de la comuna que él administra. La venta fué anulada; ¿el comprador podía invocar su buena fe? A la corte de Pau le pareció que el alcalde era excusable; en efecto, el bien había sido adjudicado al alcalde por el *notario*, á requisitoria del *adjunto*, asistido del *sub-prefecto*. La corte de casación casó la sentencia porque debe reputarse que nadie ignora la ley; se reputa que nadie debe ignorar la ley. ¡Y tenemos al alcalde, al adjunto, al sub-prefecto y al notario que ignoran una ley tan sencilla como la del art. 1596! Cuando los funcionarios encargados de ejecutar las leyes son de una ignorancia tan supina, ¿cómo se quiere que los particulares que figuran en los actos jurídicos conozcan las leyes?

*Núm. 5.—¿Cuándo debe existir la buena fe?*

220. El poseedor debe ser de buena fe en el momento en que adquiere los frutos, es decir, en el momento de la percepción ó de la separación. Esta condición resulta del principio mismo en el cual reposa la adquisición de los frutos en provecho del poseedor de buena fe. La buena fe es lo que constituye su título; así, pues, debe ser de buena fe

1 Bourges, 21 de Agosto de 1832 (Dalloz, *Propiedad*, núm. 335, 1°).

en cada prescripción. El art. 550 consagra este principio diciendo que el poseedor cesa de ser de buena fe desde el momento en que conoce los vicios que manchan su título; luego desde ese momento cesa de ganar los frutos (1). Otra cosa es en materia de usucapión, porque basta que la buena fe exista en el momento de la adquisición (art. 2269). En el título de la *Prescripción* diremos los motivos que se dan para justificar esa disposición, tomada del derecho romano, pero contraria al canónico. A nuestro juicio, el principio del derecho canónico, que el código sigue para la adquisición de los frutos, es el verdadero principio. Por el momento, nos limitamos á hacer constar la consecuencia absurda que se desprende de los arts. 550 y 2269; y es que un solo y mismo poseedor será á la vez de buena y de mala fe; si durante el curso de su posesión llega á saber los vicios de su título, no adquirirá los frutos como poseedor de mala fe, y continuará prescribiendo como poseedor de buena fe. Se dirá que se trata de la buena fe legal; sin duda que sí, pero lo mismo que no hay más que una buena fe, según la moral, no debería haber más que una buena fe según la ley.

221. De todos modos debe tenerse en cuenta la diferencia que la misma ley establece entre la buena fe en materia de prescripción. Si se trata de prescripción, basta que el poseedor que ha comenzado á prescribir haya sido de buena fe cuando la adquisición; su heredero puede continuar la prescripción aunque sea de mala fe; en cambio, si el autor fuese de mala fe, el heredero no puede prescribir. Pothier aplica el mismo principio á la adquisición de los frutos y decide que el heredero es de mala fe por el hecho solo de que el difunto lo era; porque, dice él, su posesión no

1 Durantou, tomo 4°, núm. 355; Demolombe, tomo 9°, núm. 64. Aubry y Rau, tomo 2°, nota 22.

es más que una continuación de la posesión del difunto y tiene todos sus vicios. Esta opinión ya no puede seguirse; y aún, según los principios del derecho romano que Pothier profesaba, era inadmisibile. Cuando se trata de la adquisición de los frutos, se considera cada percepción, luego en el momento de ésta es cuando el poseedor debe ser de buena fe; si el heredero conoce el vicio de su título no adquirirá los frutos, pero también si lo ignora debe adquirirlos (1).

Se hace una objeción que, en apariencia, es muy fuerte. El poseedor de mala fe, se dice, está obligado, con el verdadero propietario, á indemnizarlo de todo el daño que para él resulta de su posesión indebida; ahora bien, el heredero está obligado á todas las deudas de la sucesión, luego está obligado á indemnizar al propietario de la pérdida de los frutos que él sufre; de modo que si el heredero los gana como poseedor de buena fe, debe restituirlos como heredero. Se contesta, y la respuesta es perentoria, que el poseedor de mala fe está obligado á devolver la cosa con los productos al propietario que la reivindica. Estos términos son los del art. 559. Si él muere antes de que se intente la acción de reivindicación ¿á qué será obligado? A restituir los frutos que en aquel momento ha percibido y los que hubiera podido percibir. Es esta obligación la que pasa á sus herederos. Pero sería contradictorio someter á estos á restituir frutos en razón de la mala fe de su autor, cuando ellos los ganan en razón de su buena fe (2).

La corte de casación se ha pronunciado en favor de esta opinión; como lo dice muy bien la corte de Orleans, á la

1 Ducaurroy, Bonnier y Roustain, tomo 2º, p. 63, núm. 101; Pothier, *Del dominio de propiedad*, núms. 332-333.

2 Aubry y Rau, y los autores que ellos citan, tomo 2º, p. 273 y nota 22. En sentido contrario, Demolombe, tomo 9º, p. 552, núm. 614; Proudhon, *Del dominio de propiedad*, núm. 551.

cual se remitió el negocio después de la sentencia de casación, la adquisición de los frutos es un favor que la ley liga al derecho de la posesión, cuando el poseedor ignora los vicios del título en cuya virtud él posee; la equidad supera al derecho; mientras que si se pronunciara contra el poseedor, se violaría la equidad en provecho del derecho del propietario, lo que está en contradicción con el principio de la ley (1).

222. Supuesto que la buena fe, cuando se perciben los frutos, es una condición esencial para que el poseedor gane los frutos, es importante determinar el momento preciso en que cesa la buena fe. En derecho romano, la cuestión era debatida; en el Digesto se hallan decisiones en sentido contrario. Pothier trata de conciliarlos, y decide que el poseedor cesa de ser de buena fe desde el momento en que tiene conocimiento de los vicios que manchan su título, aun cuando no hubiese demanda judicial. El art. 550 consagra esta doctrina (2). Está fundada en el mismo principio que sirve de base á la adquisición de los frutos. La buena fe resulta de la ignorancia en que está el poseedor; cesando la ignorancia, ya no hay razón para que él gane los frutos. No se necesita interpelación judicial; por las circunstancias se decidirá si la buena fe ha cesado. Esto se dijo formalmente en el consejo de Estado (3).

Distinta es la cuestión de saber si la demanda formulada por el propietario contra el poseedor constituye á éste en ma-

1 Sentencia de casación, de 24 de Mayo de 1848 (Dalloz, 1848, 1, 201).

2 Pothier, *De la propiedad*, núms. 340-342. Véase la jurisprudencia en Dalloz, *Propiedad*, núm. 350. Deben agregarse las sentencias de Lieja, de 22 de Enero de 1835 (*Pasicrisia*, 1835, 2, 31), y de Bruselas, de 25 de Enero de 1837 (*Pasicrisia*, 1837, 2, 153).

3 Sesión del consejo de Estado, de 27 vendimiario, año XII, número 4 (Loché, tomo 4º, p. 65).

la fe. Comúnmente se contesta afirmativamente (1). Es claro que el poseedor, aun cuando hubiese sido de buena fe hasta el momento de la demanda, deberá restituir los frutos á contar desde la demanda. ¿Pero es porque se presume de mala fe? No existe semejante presunción en la ley; y el legislador habría hecho mal en establecerla, supuesto que, á pesar de la demanda intentada contra él, puede suceder que el poseedor conserve la convicción íntegra de su derecho y por consiguiente la buena fe. ¿Por qué, pues, el poseedor debe restituir los frutos que percibe después de la demanda? No es en calidad de poseedor, sino como demandado por lo que debe restituirlo, por aplicación del principio de que todo fallo retrograda hasta el día de la demanda; el actor debè obtener en dicho día todo lo que habría obtenido si se hubiese pronunciado inmediatamente, no debiendo perjudicarle los trámites de la justicia (2).

223. Síguese de aquí que el poseedor debe restituir los frutos á contar desde la demanda, cuando ha ganado el litigio en primera instancia y lo ha perdido en apelación. Si él no debiese los frutos, contando desde la demanda, sino en razón de su mala fe, como se ha dicho, se podría poner en duda esta decisión, porque el poseedor que gana su pleito debe ser confirmado en su buena fe. Pero la cuestión no es de buena ó de mala fe; debe aplicarse el principio de la litis-contestación que acabamos de recordar y bajo tal punto de vista, no es dudosa la respuesta. Lo mismo pasaría si el poseedor ganase su causa en apelación, y fuese casada la sentencia, y que después de casación, la corte á la que se remitió lo condenase á la dejación: ciertamente que

1 Sentencia precitada de Bruselas, de 25 de Enero de 1837, y las sentencias citadas por Aubry y Rau, tomo 2º, p. 273, nota 24; Duranton, tomo 4º, número 62.

2 Aubry y Rau, tomo 2º, p. 273, notas 23, 24 y las autoridades que allí se citan.

el que gana en ambas instancias las más de las veces será de buena fe, pero su buena ó mala fe son indiferentes; cualesquiera que sean las peripecias del litigio, el que lo gana definitivamente es el que debe obtener todo lo que habría obtenido desde la litis-contestación supuesto que la última decisión se remonta hasta ese día (1).

Se ha presentado una cuestión más dudosa. El debate se empeña en primer lugar, en lo posesorio, el poseedor gana la causa. En seguida el propietario promueve en lo petitorio y allí pierde el poseedor. La corte en el caso de que tratamos, lo sentenció á restituir los frutos á contar desde el fallo pronunciado en lo posesorio, por la razón de que el fallo no mantenía al poseedor sino provisionalmente, y le advertía, por consiguiente, que no gozaba sino á título precario. Esta decisión fué casada, y con razón; los fallos pronunciados en lo posesorio son definitivos en cuanto á la posesión, y en general, lejos de alterar la buena fe del poseedor, deben confirmarla. Hemos dicho que en general, porque puede suceder que el actor haya producido ante el juez de paz títulos que den á conocer al poseedor los vicios de su posesión: ésta sería, pues, una cuestión de hecho que debería decidir el juez que conoce en lo petitorio (2).

224. ¿Qué debe resolverse si el actor se desistió ó si se pierde la instancia? A atenerse á los principios que rigen la pérdida de instancia y el desistimiento, podría creerse que considerada la demanda como no ocurrida, el poseedor no debe restituir los frutos, y en efecto, no deberá restituirlos en virtud de la litis-contestación, supuesto que no interviene fallo. Pero se supone que la instancia se reanude inmediatamente, no habiendo recaído el desistimiento sino

1 Aubry y Rau, tomo 2º, p. 274, y nota 25; Demolombe, tomo 9º página 580, número 632.

2 Sentencia de casación, de 5 de Julio de 1826 (Dalloz, *Acción posesoria*, número 38).

sobre el procedimiento, y en definitiva, el poseedor es despojado. ¿Deberá él los frutos á contar desde la primera demanda? Esto será una cuestión de hecho. Posible es que los títulos producidos por el propietario den conocimiento al poseedor de los vicios de su título; puede suceder también que haya continuado su buena fe. El juez decidirá según las circunstancias de la causa.

*Núm. 4. De la prueba de la buena fe.*

225. Según los principios generales que rigen la prueba al poseedor correspondería probar su buena fe. En efecto, el propietario actor no debe probar más que su derecho de propiedad; si se reconoce ese derecho, por este hecho le pertenecen los frutos, en virtud de la regla general establecida por el art. 547. El poseedor que reclama los frutos se vuelve actor por este capítulo, y conforme al rigor de los principios debería probar el fundamento de su demanda, es decir, su buena fe. No obstante, se acepta que el poseedor no debe probar su buena fe, porque según los términos del art. 2268, «la buena fe se presume siempre, y al que alega la mala fe atañe probarla (1). Hay, sin embargo, alguna dificultad; el art. 2268 establece una presunción en materia de usucapición: ¿se la puede extender á la adquisición de los frutos? Las presunciones legales no se extienden, aun cuando hubiese analogía. Todo lo que puede decirse en favor de la opinión general, es que la ley crea una presunción en favor del poseedor, y que por consiguiente, éste puede invocarla en toda hipótesis; pero éste es un argumento de legislación más bien que de interpretación; más regular habría sido hacer del art. 2268 una disposición general. De todos modos, lo cierto es que los mismos autores

1 Demolombe, tomo 9º, p. 556, número 615. La jurisprudencia se halla en este sentido (Daloz, *Propiedad*, núm. 345).

que aplican el art. 2268 á la adquisición de los frutos añaden una restricción, y es que el poseedor debe probar que posee en virtud de un título translativo de propiedad; por lo mismo se presume que él ignora sus vicios. Bajo el punto de vista de los principios, debe mantenerse la regla de que siendo la buena fe el fundamento de la demanda, al poseedor corresponde probar todos sus elementos.

Los autores agregan, además, otra restricción á su doctrina. Cuando el poseedor invoca un título putativo, debe probar su creencia en la existencia de un título; la prueba de la buena fe se confunde en este caso con la del título putativo. Esto habla contra la teoría del título putativo, porque el poseedor tiene que probar dos cosas en la opinión general, en primer lugar la existencia de un título, y en seguida la ignorancia en que se halla de los vicios de ese título; sobre este punto únicamente puede él invocar la presunción del art. 2268; luego debe siempre rendir la prueba de su título; mientras que la opinión general reemplaza esta prueba por la de la creencia en un título: lo que es contrario al texto del art. 550.

Los autores hacen aún otra restricción al principio que dispensa al poseedor de que pruebe su buena fe: cuando él invoca un error de derecho, á él corresponde probar su ignorancia (1). Esta excepción confirma la opinión que acabamos de enseñar: si el poseedor debe probar que él ignoraba el derecho, ¿por qué no debería probar que ignora los vicios de hecho que manchan su título? El derecho y el hecho se tocan aquí, hasta el punto de que á veces es difícil separarlos. En uno y en otro caso la prueba es negativa, y es porque la prueba de la buena fe es negativa por lo que se obliga al actor á que pruebe la mala fe del poseedor. Hay en la doctrina general algo de incoherente é ilógico. Por

1 Aubry y Rau, tomo 2º, p. 271.