

puede estipular por contrato un usufructo para sí y sus herederos? El derecho romano admitía esta estipulación (1). Proudhon enseña que lo mismo es en derecho francés; cita el art. 1121, por cuyos términos se tiene á uno por haber estipulado para sí y sus herederos. De aquí infiere que no es necesario que el heredero exista ya al celebrarse el contrato, puesto que el difunto tenía el derecho de estipular en su nombre. Nosotros creemos que debe hacerse á un lado el derecho romano en este debate. El iba mucho más lejos; admitía que esta estipulación aprovechaba á los herederos de los herederos hasta el infinito: lo que venía á parar en un usufructo perpetuo. En cuanto al art. 1122, no dice lo que se le hace decir. Se tiene á una persona, dice la ley, por haber estipulado para sí y para sus herederos, lo que significa que los derechos que adquirimos al contratar pasan á nuestros herederos. Bien entendido que, con tal que sean transmisibles, y esto es lo que añade el art. 1122; ahora bien, precisamente el usufructo no se transmite á los herederos, supuesto que se extingue á la muerte del usufructuario. Semejante estipulación sería, además, contraria á un principio fundamental en materia de usufructo, de ello resultaría, en efecto, que el usufructo sobrepasaría la duración de una vida de hombre; el estipulante se aprovecharía durante toda su vida, en seguida los herederos recogerían el beneficio de la estipulación, aun cuando no hubiesen sido concebidos al celebrarse el contrato, lo que equivaldría á un contrato establecido en provecho de varias generaciones (2).

Núm. 4. Modalidades.

I. Del usufructo puro y sencillo.

355. «El usufructo puede establecerse, ó sencillamente,

1 L, 38, pfo. 12, D., XLV, 1 (*de verb. oblig.*)
2 Aubry y Rau, tomo 2º, p. 468 y nota 3; Demolombe, tomo 10, núm. 248, p. 220. En sentido contrario, Proudhon, tomo 1º, p. 398, núms. 326 y siguientes; Duranton, tomo 4º, p. 438, núm. 491.

ó para cierto día, ó con condición,» (art. 580). Estas modalidades son muy importantes, porque determinan el día de la apertura del usufructo. El usufructo se ha establecido sencillamente cuando no hay ni término ni condición. ¿Cuándo se abre el derecho del usufructuario, cuándo se ha establecido pura y sencillamente? Hay que distinguir si el título es entre vivos ó á causa de muerte. Cuando el usufructo se constituye por escritura entre vivos, se aplica el principio general que rige la transmisión de los derechos reales: el usufructuario, comprador ó donatario, adquiere su derecho desde el momento en que la donación ó la venta está perfeccionada. Luego los frutos le pertenecen desde dicho momento. Si la cosa gravada de usufructo no le es entregada y si el propietario percibe los frutos, deberá rendir cuentas al usufructuario, á menos que por una cláusula del contrato no se reserve la tradición hasta el goce. Esto es el derecho común, como acabamos de recordarlo, y ninguna disposición del código, en materia de usufructo, lo deroga. Los arts. 585 y 604 confirman, al contrario, el principio general. Según el art. 585, los frutos fijos á ramas ó raíces «en el momento en que se abre el usufructo,» pertenecen al usufructuario; y conforme á los términos del artículo 604, el retraso para dar caución no priva al usufructuario de los frutos á que puede tener derecho, «se le deben desde el momento en que el usufructo se abre.» Ahora bien, el usufructo se abre inmediatamente después del perfeccionamiento del contrato. No hay duda alguna acerca de este punto (1).

356. Cuando el usufructo se establece por testamento, el principio consagrado por los arts. 585 y 604 recibe una modificación. El art. 1014 prevee el caso de un legado

1 Duranton, tomo 4º, p. 481, núm. 519; Aubry y Rau, tomo 2º, páginas 479, 480 y nota 5.

puro y sencillo; decide que el legatario tiene derecho á la cosa legada desde el día del fallecimiento del testador; pero que no puede ponerse en posesión de la cosa, ni pretender sus frutos ó intereses sino desde el día en que esa liberación se le haya consentido voluntariamente. Este principio especial á los legados está concebido en términos generales; luego se aplica al legado del usufructo tanto como al legado de la propiedad, y los motivos que lo han hecho establecer son igualmente generales, y no permiten que se haga una distinción entre los legados que se refieren á la propiedad y los que se refieren al usufructo. ¿A quién pertenecen los frutos de las cosas legadas? Según el principio de que los frutos pertenecen al propietario, habría que decidir que el usufructuario tiene derecho á ellos desde que se abre el legado, porque él es propietario de su usufructo como el propietario lo es de su propiedad. Pero al lado de los legatarios hay un heredero que tiene la ocupación, es decir, la posesión legal de todo lo que compone la heredad; luego también la posesión de las cosas legadas, como poseedor, debe velar en la conservación de los bienes con toda la solicitud de un buen padre de familia; la ley, en recompensa de esta carga, le da derecho á los frutos de las cosas legadas. No hay que distinguir si las cosas se legan en toda propiedad ó en usufructo, porque el poseedor debe la misma solicitud á unas que á otras; luego tiene derecho á la misma recompensa.

Se objeta que hay una diferencia entre el legado del usufructo y el legado de la propiedad, y es que el usufructo no consiste sino en el derecho á los frutos; rehusar los frutos al usufructuario es, pues, decir que su derecho no está abierto, no le está adquirido; á contar desde el día del fallecimiento del testador; cuando el art. 1014 dice formalmente que él tiene derecho á la cosa legada desde ese mo-

mento. La objeción no es seria, ó, por mejor decir, reposa en un error. Nó, el usufructo no consiste en los frutos, porque puede estribar sobre cosas que no producen frutos, y tiene otros efectos que no son el goce. Luego es muy cierto decir, con el art. 1014, que el usufructuario, tiene un derecho al usufructo desde el día del fallecimiento él es usufructuario, y puede ceder ó alquilar su derecho.

Se objetan, además, los arts. 585 y 604, que parecen dar derechos á los frutos al legatario desde que se abre su derecho, y éste se abre á la muerte del testador. Se contesta, y es perentoria la respuesta, que la regla general consagrada por estos artículos es verdadera cuando nadie tiene derecho á los frutos de preferencia al legatario; pero que cesa de ser aplicable cuando la misma ley atribuye los frutos al que posee la heredad y á quien el legatario del usufructo debe pedir la liberación.

357. El art. 1005 modifica los efectos de la ocupación en favor del legatario universal que está en concurso con herederos embargados; si él entabla su demanda de deliberación dentro del año, tiene derecho á los frutos á contar desde el día del fallecimiento. Se pregunta si el legatario del usufructo de todos los bienes puede invocar esta disposición. La misma cuestión se presenta cuando el legado del usufructo comprende una cuantía de bienes, extendiendo la doctrina al legatario, á título universal, lo que el art. 1005 dice del legatario universal. La cuestión, por más que esté controvertida, no es dudosa. En efecto, el art. 1005 deroga los efectos de la ocupación; luego es una disposición excepcional, y por lo tanto, de estricta interpretación. Ella se aplica al legatario universal. Ahora bien, el usufructuario de todos los bienes no es un legatario universal, es un legatario á título particular; esto es decisivo. Luego hay que aplicarle el art. 1014 y no el 1005. Con mayor razón es esto así del

usufructuario de una cierta cuantía de bienes; ni siquiera hay una apariencia de texto para él, y queda, por consiguiente, bajo el imperio del art. 1014. Se objeta que el usufructuario goza como el propietario, que debe tener los mismos derechos: si en la aplicación del art. 1014 se asimila al legatario del usufructo con el legatario de toda la propiedad, ¿por qué no se había de assimilar á los dos legatarios en el caso del art. 1005? El argumento es especioso, pero no es sólido. Cuando se trata de un legado á título particular, la asimilación del usufructo y de la propiedad es de derecho, puesto que los dos legados son á título particular; luego se puede y se debe aplicarles la disposición que rige los legados á título particular; mientras que el artículo 1005 sólo concierne á los legatarios universales; ahora bien, en los legados de usufructo no hay legatario universal; nosotros lo hemos dicho, y no hay duda acerca de este punto. Por lo mismo, toda asimilación se hace imposible; no puede darse el mismo efecto á dos legados de los que uno es universal y otro á título particular; y tanto menos se puede cuanto que la disposición del art. 1005 es una excepción. Bajo el punto de vista de la igualdad, ciertamente que puede reclamarse en favor del legatario del usufructo cuyo derecho se extiende sobre todos los bienes, pero estas consideraciones se dirigen al legislador, y el intérprete no puede tenerlas en cuenta.

358. El art. 1015 prevee una excepción al principio establecido por el art. 1014; establece que los intereses ó frutos de la cosa legada correrán en provecho del legatario desde el día del fallecimiento del testador, y sin que haya formulado judicialmente su demanda, cuando el testador haya expresamente declarado su voluntad á este respecto en el testamento. Se ha fallado que esta disposición debía recibir su aplicación á un legado hecho por un hermano en

provecho de sus hermanas en estos términos: «Encargo á mi sobrina que dé y deje á sus dos tías, mis hermanas, ó á la que sobreviva de ellas, la mitad de las rentas de los bienes que ella recoja en mi sucesión.» La corte de Gante dice muy bien que el testador no ha legado; en este caso, *el usufructo* de la mitad de sus bienes, si no la mitad de sus *rentas*. Ahora bien, él había vivido siempre con sus hermanas, empleando sus rentas en su uso común. Su intención era, pues, que á su muerte, sus hermanas tuviesen las mismas ventajas de que gozaban ellas viviendo aquél; esto es decir que ellas debían tener las rentas que les estaban legadas á contar desde su muerte. No siendo la voluntad del testador dudosa, se podía decir que había declaración expresa en el sentido del art. 1015.

Esta misma sentencia decide en principio que la regla establecida por el art. 1014 debe aplicarse al legado de usufructo tanto como al legado de propiedad. El confirma, pues, la opinión generalmente seguida. No obstante, hacemos estas reservas en cuanto á los motivos que se alegan para atribuir los frutos al heredero embargado. La sentencia dice que el heredero es un poseedor de buena fe en sentido de los arts. 549 y 550; que á este título él debe ganar los frutos en tanto que el legatario no procede contra él para conseguir la liberación de la cosa legada. Este es el motivo que se da habitualmente; nosotros no lo hemos invocado porque, á nuestro juicio, el heredero embargado no es un poseedor de buena fe, no siéndole aplicable la definición del art. 550. ¿Puede decirse de él que posee en virtud de un título translativo de propiedad cuyos *vicios* ignora? ¿En dónde está el vicio que infecta su título? El no tiene título en cuanto á los bienes que han sido legados, porque pertenecen á los legatarios desde el momento del fallecimiento. Allí en donde no hay título, no puede tratarse de un título

viciado. Luego el heredero no es poseedor de buena fe en el sentido legal de esos términos. En los principios que rigen es en donde hay que buscar la razón de la preferencia que la ley otorga al heredero embargado sobre el principio de las cosas legadas. Más adelante insistiremos en esto.

II. Del usufructo condicional.

359. Según el art. 1168, el usufructo sería condicional en dos casos, primero cuando su existencia depende de un suceso futuro é incierto, y en seguida cuando su resolución depende de un suceso semejante. En el título de las *Obligaciones*, diremos que esta teoría es inexacta. No hay más que una sola condición, la condición suspensiva; unas veces suspende la existencia de un hecho jurídico, otras suspende su resolución. Cuando la existencia misma del usufructo está suspensa por un suceso futuro é incierto, se puede decir que el usufructo se establece con condición resolutoria, no es condicional en el sentido de que existe desde el principio, y produce todos sus efectos; sólo que estos efectos se resuelven si la condición resolutoria se cumple.

Esto decide la cuestión de saber cuándo se abre el usufructo condicional. El usufructo establecido bajo condición suspensiva, el único usufructo verdaderamente condicional, no se abre sino cuando se cumple la condición. Hasta aquí todo es incierto; sin embargo, como el usufructuario tiene un derecho eventual, puede aprovecharse de la disposición del art. 1180, que permite al acreedor, mientras está suspensa la condición, que ejercite todos los actos conservatorios de su derecho. En cuanto al usufructo establecido con condición resolutoria, es puro y sencillo, y se abre, por consiguiente, como el usufructo puro y sencillo. Para el desarrollo de estos principios remitimos al título de las *Obligaciones*.

III. Del usufructo á término.

360. El usufructo es á término cuando, en virtud del título que lo constituye, no debe comenzar sino después de un cierto plazo, ó cuando debe terminar después de un cierto lapso de tiempo. Sólo en el último caso es cuando hay usufructo á término; en el primer caso, el usufructo es más bien condicional. En efecto, siendo el usufructo un derecho personal, se necesita que el usufructuario viva en el momento en que el derecho se abra; si fallece antes de que llegue el término, él no puede ya recoger la cosa legada, y no transmite derecho á sus herederos, supuesto que el usufructo es transmisible á los herederos. Hay, pues, una gran diferencia entre el legado á término de toda la propiedad y el legado á término del usufructo. Cuando toda la propiedad se lega á término, el derecho del legatario se abre desde el instante de la muerte del testador, y lo transmite á sus herederos si llega á fallecer antes de la espiración del término; mientras que si lo que se lega á término es el usufructo, el derecho se abre á la muerte del testador, pero el usufructuario no puede ejercerlo antes de la caducidad del término; si muere antes de esta caducidad, no transmite ningún derecho á sus herederos, supuesto que se extingue su derecho.

El término puede ser tácito en el sentido de que resulta de la naturaleza misma del usufructo. Yo puedo constituir un usufructo en un fundo del que soy nudo propietario; este usufructo se abrirá cuando el usufructo que gravaba mi nuda propiedad llegue á extinguirse (1). Si en este momento, la persona en cuyo provecho he constituido el usufructo ya no vive, ella no tiene ningún derecho y no ha podido transmitir ninguno.

1 Rouen, 20 de Diciembre de 1852 (Dalloz, 1854, 2, 109).

IV. *Del usufructo con alternativa.*

361. El art. 580 no habla del usufructo establecido bajo una alternativa. Sin necesidad de decirlo se comprende que las partes interesadas pueden constituir el usufructo bajo una alternativa, pueden hacerlo á término ó con condición. Se aplican los principios que el código establece sobre las obligaciones alternativas, teniendo en cuenta, no obstante, la personalidad del derecho del usufructuario. El usufructo establecido bajo una alternativa es el principio puro y sencillo, á menos que el título no le añada una condición. No obstante, hay un término tácito, puesto que comprendiendo el título dos cosas y no debiendo el usufructo recaer sino sobre una de ellas, se necesita que haya una escogitación. Luego si el título expresa que el usufructo se establece en el fundo A ó en el fundo B, á elección del usufructuario, el usufructo no existirá realmente, sino desde el momento en que el usufructuario se haya determinado en su elección; si muriese antes de haberlo hecho, ¿podrían sus herederos reclamar el usufructo de uno de aquéllos fundos? Nó, porque el usufructo era inherente á la persona de aquél en cuyo provecho estaba constituido, y se extingue con su muerte.

Puede suceder, sin embargo, que el usufructo constituido con alternativa dé un derecho á los herederos de las partes interesadas. Yo lego á Pedro el usufructo de mi dominio ó cincuenta mil francos. Pedro muere antes de haber hecho su elección, suponiendo que le correspondía ésta. ¿Sus herederos tendrán un derecho? Claro es que ellos no pueden reclamar el usufructo, puesto que el derecho eventual del usufructo se ha extinguido con la muerte de aquél que es el único que podría adquirirlo. Pero quedan los cincuenta mil francos que los herederos pueden demandar, porque también están comprendidos en el legado, y cuando perece

una de las cosas comprendidas en una alternativa, la otra permanecerá como debida (arts. 1192-1194).

SECCION II.—*Derechos del usufructuario.*

§ I.—DERECHOS GENERALES

Núm. 1. *De las acciones que corresponden al usufructuario.*

362. Domat establece un principio general concerniente á los derechos del usufructuario, y es que son los mismos, cualquiera que sea el título del usufructo (1). Este título puede ser la ley ó la voluntad del hombre; la fuente del derecho en nada cambia la naturaleza del derecho; que el usufructo sea legal, testamentario ó convencional, de todas maneras es siempre un usufructo. Siendo idéntico el usufructo, los derechos que de él se derivan deben también ser los mismos. Puede, no obstante, haber diferencias. El usufructo legal está regido exclusivamente por el título del código civil sobre el usufructo y por los principios generales de derecho; mientras que el testador y las partes contrayentes pueden derogar la ley, cuando el orden público no está interesado en la cuestión. Así, pues, cuando se trata de un usufructo establecido por testamento ó por convención, debe consultarse antes que todo el título constitutivo, y sólo en el silencio del título es cuando se aplicarán las disposiciones del código civil.

En el capítulo del *Uso* y de la *Habitación*, hay una disposición que resume este principio: «Los derechos de uso y de habitación se rigen por el título que los ha establecido, y reciben, según sus disposiciones, más ó menos extensión.» Si pudiera servir de argumento el silencio de la ley,

1 Domat, *Leyes civiles*, libro 11, tít. 12,