

porque construir no es abusar. Por su parte, teniendo el usufructuario un derecho real en la cosa, el derecho de disfrutar debe tener completa latitud en su manera de goce. ¿Por qué se quiere que sus gustos, su manera de vivir se identifiquen con los del nudo propietario? Esto es pedir lo imposible y desconocer el derecho propio, individual, independiente del usufructuario. Queda por saber cuáles serán los derechos y obligaciones del usufructuario al término del usufructo, esto es lo que vamos á ver desde luego.

Nos falta decir una última palabra acerca de una cuestión agotada por Proudhon: ¿el usufructuario puede demoler las construcciones que había levantado en el fundo? Nó, dice él, porque el edificio ha venido á ser propiedad del dueño del suelo; el usufructuario no puede poner mano en él sin atentar á la propiedad ajena (1). A nuestro juicio, esta decisión desconoce los derechos del usufructuario. El que tiene el derecho de edificar, porque tiene el de disfrutar, tiene por esto mismo el derecho de demoler, si es que quiere cambiar su manera de disfrutar. Sólo al término del usufructo será cuando surja la cuestión de saber á quién pertenecen las construcciones hechas por el usufructuario. Aquí nos encontramos con una gran dificultad, la interpretación del art. 599 combinado con el 555.

486. El art. 599 establece: «el usufructuario no puede, al cesar el usufructo, reclamar ninguna indemnización por las mejoras que pretendiera haber hecho, aun cuando el valor de la cosa aumentase con ellas. El puede, no obstante, ó sus herederos, quitar los espejos, cuadros y demás adornos que hubiese mandado poner, pero con la obligación de restablecer los sitios á su primer estado.» El orador del Tribunalado nos va á decir los motivos de dicha disposición. «La equidad, dice él, parece desde luego oponerse á que el

1 Proudhon, t. 3º, p. 106, núm. 1128

propietario se apròvèche, á expensas del usufructuario, de la mejora evidente de su cosa; pero cuando se considera que el mismo usufructuario ha recogido el fruto; que esta mejora no es, por otra parte, á los ojos de la ley, más que el «resultado natural de un goce ilustrado» y de una «administración prudente y vigilante;» cuando se piensa que no debe estar en el poder del usufructuario gravar anticipadamente al propietario con *repeticiones* que muchas veces podrian serle onerosas; cuando, por último, se piensa en las interminables disputas que sofoca en su origen la disposición que se somete á vuestra deliberación, no puede uno rehusarle asentimiento» (1).

¿Qué debe entenderse por mejoras? El mismo código presenta algunos ejemplos. «El usufructuario, dice el artículo 599, puede quitar los espejos, cuadros y demás adornos que hubiese mandado colocar.» Debe decirse lo mismo de todas las cosas mobiliarias que el usufructuario hubiese adherido al fundo para el servicio de este. El mismo cultiva; los animales que sirven para esto, los instrumentos aratorios, que el usufructuario coloca en el fundo, siguen siendo su propiedad, y conservan su naturaleza mobiliaria, porque no siendo propietario el usufructuario no tiene el derecho de inmovilizar por destino agrícola. Tampoco puede hacerlo por destino industrial; por consiguiente, si él tiene el usufructo de una fábrica, y si en ella ha puesto algunas máquinas, puede quitarlas. El código da como ejemplo objetos que ordinariamente se vuelven inmuebles por perpetua estancia, cuando el propietario es el que los fija á un fundo, los espejos y los cuadros. Lo mismo será respecto á las estatuas, por más que ellas estuviesen colocadas en hornacinas practicadas expresamente para recibirlas, ó que no pudieran quitarse sin fractura ó

1 Gary, Discursos núm. 11 (Loaré, t. 4º, p. 158).

deterioro; en este caso el usufructuario debe restablecer los sitios á su primer estado. Pothier da otra aplicación del mismo principio. El usufructuario ha puesto á las chimeneas de las casas de que disfrutaba jambas de mármol en vez de las de madera que tenían; entarimados, ensambladuras, alcobas; y sus herederos podrán quitar todas esas cosas volviendo á poner todo en su antiguo estado. Pothier agrega esta reserva: á menos que el propietario ofrezca reembolsar el precio» (1). El código no reproduce esa restricción. De hecho, sin duda, que el usufructuario tendrá interés en aceptar la oferta de reembolsar el precio que le haga el propietario; pero de derecho, no está obligado á aceptarla, supuesto que no lo está á ceder lo que le pertenece, aun cuando un texto preciso le dé derecho para quitarlo.

Hay mejoras que no se desprenden del fundo: tales son los abonos que el usufructuario ha hecho en un matorral para fertilizarlo, tales son las pinturas que ha hecho en una casa habitación. El usufructuario no tiene derecho, en este caso, á ninguna indemnización. Gary no expresa la razón. Por su gusto ó su utilidad es por lo que ha obrado el usufructuario, haciendo lo que en su lugar habría hecho un buen padre de familia.

487. ¿El mismo principio se aplica á las construcciones? ¿Son una mejora en el sentido del art. 599? ¿no tiene el usufructuario derecho á ninguna indemnización? y como un edificio no puede llevarse consigo ¿debe dejarlo subsistir? ¿no puede demolerlo para aprovechar los materiales? Esta cuestión es muy debatida. A nuestro juicio, no hay lugar á aplicar el art. 599. Este habla de *mejoras*. No es este uno de esos términos técnicos que tengan una significación legal. Hay casos en los cuales se aplica á las construcciones: tal es el art. 2133, según el cual la hipoteca adquiri

1 Pothier, Demolombe, t. 10, p. 590, núm. 645.

da se extiende á todas las *mejoras* introducidas en el inmueble hipotecado. Se pueden aun citar los arts. 861, 1437, 1634 y 2175. El espíritu de la ley quiere que estas disposiciones se apliquen á las construcciones; mientras que los motivos que han hecho establecer el art. 599 se oponen á que en él se comprendan las construcciones hechas por el usufructuario. Hemos citado las palabras del orador del Tribunal: ¿puede decirse de una construcción que es *el resultado natural de un goce ilustrado* y de una *administración prudente y vigilante*? Esto implica un modo de gozar y de administrar, y no el hecho de construir. Gary dice aun que el usufructuario no puede gravar al propietario con *repeticiones* que le serían onerosas. Esto supone mejoras inherentes en el fundo y que no pueden desprenderse de él. No son así las construcciones: el usufructuario puede, en rigor, demolerlas para aprovechar los materiales. La ley le da este derecho para los cuadros, los espejos, las estatuas, aun cuando estuvieren adheridos al edificio, obligando únicamente al usufructuario á que restablezca el antiguo estado de los sitios; ¿por qué no había de tener el mismo derecho para los materiales que ha empleado en construcciones?

488. Hay, sin embargo, una objeción muy grave contra esta interpretación del art. 599, y es la autoridad de Pothier y de Domat. Vamos desde luego á oírlos. Pothier aplica al usufructuario el principio establecido por las leyes romanas respecto al poseedor de mala fe; ellas no le concedían ninguna indemnización por los gastos útiles, porque había hecho mal en hacerlos en un suelo que sabía que no le pertenecía. Ahora bien, el usufructuario no tiene más que el derecho de gozar de las heredades en el estado en que se hallan; no tiene el derecho de erigir en ellas nue-

vos edificios, de hacer nuevas plantaciones y otras mejoras; él no puede, en consecuencia, tener ninguna repetición contra el propietario que no ha debido consentir en gastos que él no quería hacer. En vano se diría que la equidad no permite al propietario enriquecerse á costa del usufructuario. Pothier contesta que dicha regla no se aplica sino cuando aquél que ha hecho los gastos ha procedido de buena fe; la regla no tiene lugar cuando el poseedor es culpable de haberlas hecho en la heredad agena que él sabía no pertenecerle; se tiene por haber querido gratificar al propietario al haberlas emprendido. Tal es la presunción romana: *donasse videtur* (1).

Domat sigue también en este punto, el derecho romano. Comienza por decir que el usufructuario puede hacer mejoras, con tal que sea sin cambiar el estado de los sitios. En seguida dice que si el usufructuario ha hecho mejoras, no puede demoler nada de lo que ha edificado, ni suprimió quitar sino lo que se puede conservar (2).

Tal era la tradición cuando se discutió el código civil. Pothier rehusa al usufructuario toda indemnización por el capítulo de las construcciones que ha hecho, y Domat enseña que él no puede demolerlas; luego se le quedan al propietario á quien se reputa gratificado por el usufructuario. ¿Y es ésta la doctrina consagrada por el art. 599? Tenemos más de una excepción que oponer á la tradición. En primer lugar, Pothier trata en párrafos separados, de las mejoras propiamente dichas y de las construcciones; los autores del código han tomado de él lo que dice de las mejoras, mientras que callan acerca de las construcciones. ¿Qué debe inferirse de esto? Que permanecen bajo el imperio del derecho común. Hay otro recurso de excepción

1 Pothier, *Del derecho de viudedad*, núm. 376.

2 Domat, *Leyes civiles*, libro 1º, tit. 11, sec. 1ª, arts. 17 y 18.

contra el antiguo derecho, y es perentorio. Pothier y Domat reproducen la doctrina romana concerniente á los gastos erogados por un poseedor de mala fe; ahora bien, el código rechaza esa doctrina y no admite la presunción de que el poseedor quiere gratificar al propietario, presunción que se halla en oposición con la intención evidente del poseedor. Desde luego repele implícitamente la aplicación que Pothier y Domat hacen de los principios romanos al usufructo. Por último, en lo concerniente á Pothier, todo lo que él quiere, es que el poseedor no imponga al propietario un gasto que éste no había erogado. Esto es justo, conforme á la equidad, y nosotros no pretendemos lo contrario. El único derecho que nosotros reconocemos al usufructuario, es el de quitar sus materiales restableciendo las cosas á su primer estado.

489. Aquí tropezamos con una nueva dificultad. Los autores que enseñan que el art. 599 no es aplicable á las construcciones hechas por el usufructuario, dicen que hay lugar á aplicar el art. 555 concerniente al poseedor de mala fe. Lo que conduce á decir que el propietario puede pedir la supresión de las plantaciones y construcciones hechas por el usufructuario, sin ninguna indemnización para él; pero si él quiere conservarlas, debe reembolsarle el valor de los materiales y el precio de la mano de obra. Parece que el texto y el espíritu de la ley se opone á que se aplique el art. 555 al usufructuario. El texto habla de construcciones hechas por un poseedor contra el cual el propietario promueve reivindicación y que es despojado; lo que ningún punto de contacto tiene con el usufructuario. No puede calificársele de tercer poseedor; él tiene la posesión del usufructo en propio nombre, y en cuanto á la nuda propiedad, es detentador precario. Según los términos del artículo 550, el poseedor es de mala fe cuando posee, como

propietario, en virtud de un título translativo de propiedad cuyos vicios conoce. No hay una sola palabra de esta definición que pueda aplicarse al usufructuario. Luego no es poseedor de mala fe, y por tanto el art. 555 es implicable.

490. Nuestra conclusión es que las construcciones hechas por el usufructuario no caen bajo la aplicación del artículo 599, porque no son mejoras, y que el 555 es inaplicable, porque el usufructuario no es un poseedor de mala fe. ¿Cuál es, pues, su posición respecto al propietario? ¿cuáles son sus derechos? No estando decidida la cuestión por el texto del código, hay que recurrir á los principios generales para decidirla. El usufructuario está obligado á conservar la cosa para devolverla al término del usufructo en el estado en que la recibió. Luego si levanta construcciones debe, si el propietario lo exige, demolerlas y restablecer las cosas á su antiguo estado. En esta hipótesis, la posición es la misma que la del poseedor de mala fe. Existe, en efecto, esta analogía, que uno y otro construyen en un fundo que saben que no les pertenece, y en que ni uno ni otro tienen el derecho de imponer al propietario construcciones que puede suceder no le convengan. El único derecho del usufructuario será el de recoger los materiales que le pertenecer. Esto es muy duro, pero si el usufructuario experimenta un daño es por su culpa, porque no debió construir en un terreno que no le pertenece. Más duro sería todavía para el propietario que no tiene falta ninguna que reprocharse, si se le obligase á conservar y pagar construcciones que no hubiese hecho. ¿El nudo propietario tiene el derecho de conservar las construcciones y plantaciones? Conforme al art. 555, el propietario tiene tal derecho frente al poseedor de mala fe. Pero es distinta la posición del nudo propietario. Todo lo que él puede pedir es que el usufructuario le devuelva las cosas en el estado en que se

hallaban á la apertura del usufructo. El usufructuario, por su parte, tiene derecho á demoler; luego el nudo propietario no puede tener el derecho de conservar. Si el quiere conservar las construcciones, debe ponerse en inteligencia con el usufructuario. No puede aplicarse á estas reglas la disposición del art. 555, porque la posición de las partes es muy diferente: el usufructuario tiene derecho á disfrutar, mientras que el poseedor de mala fe no tiene ningún derecho. El usufructuario tiene el derecho de construir, mientras dure el usufructo, por su utilidad ó para su solaz; el poseedor de mala fe carece de todo derecho. No puede tratarse de que el juez determine la indemnización que el propietario debe al usufructuario; porque esto supone que el propietario tiene el derecho de conservar las construcciones á pesar del usufructuario; ahora bien, tal derecho en ninguna parte se halla escrito y no se deriva de los principios. Supuesto que el nudo propietario no puede conservar sino con el consentimiento del usufructuario, la consecuencia es evidente: la indemnización se fijará de común acuerdo por las partes interesadas.

491. ¿Debén aplicarse los mismos principios á las plantaciones? La afirmativa nos parece clara, y esto en todas las opiniones. Si se aplica el art. 599, no hay que distinguir entre las construcciones y las plantaciones, porque la ley no distingue; y si el usufructuario no tiene indemnización que reclamar por las construcciones, con mayor razón no puede pedirla por las plantaciones, las cuales, en rigor, pueden comprenderse en las *mejoras* para las cuales el art. 599, rehusa toda indemnización al usufructuario. Si es el art. 555 el que se pretende aplicar al usufructuario, entonces la distinción está prescrita por el texto mismo del código que habla indistintamente de las plantaciones y construcciones. En nuestra opinión, todo lo que no es mejora propiamente di-

cho, puede quitarlo el usufructuario, luego también las plantaciones, salvo que las partes se pongan de inteligencia acerca de la indemnización que el nudo propietario deberá al usufructuario, si quiere conservarlas y si el usufructuario consiente en dejárselas.

Si provocamos la cuestión, es porque excelentes juriscónsultos enseñan que el usufructuario no puede ni quitar las plantaciones hechas por él, ni reclamar por este capítulo ninguna indemnización. Según Aubry y Rau, las plantaciones constituyen una de esas mejoras por las cuales el artículo 599, rehusa toda indemnización al usufructuario (1). Sea, pero ese mismo artículo da al usufructuario el derecho de quitar lo que puede quitarse, con obligación de restablecer los sitios en su antiguo estado, y si puede quitar los espejos, los cuadros, las estatuas y, según Pothier, las jambas de las chimeneas y los entarimados, ¿por qué no había de poder quitar los árboles? Se dirá que, debiendo el usufructuario gozar como buen padre de familia, está obligado á plantar cuando un propietario plantaría, mientras que no lo está á poner espejos y otros adornos. Nosotros contestamos, y la respuesta es perentoria, que las mejoras de que habla el art. 599, son de aquellas que el usufructuario hace voluntariamente; porque sin decirlo se entiende que él no tiene derecho á ninguna indemnización por los actos que ejecuta en virtud de la obligación que le incumbe de gozar como buen padre de familia.

1 Aubry y Rau, t. 2º, p. 263 y nota 24.

SECCION IV.—De las obligaciones del usufructuario.

§ I.—DE LAS OBLIGACIONES DEL USUFRUCTUARIO ANTES DE ENTRAR A DISFRUTAR.

Número 1. Del inventario.

I. Obligación impuesta al propietario.

492. El art. 600 establece que «el usufructuario no puede énttar á disfrutar sino después de haber mandado levantar un inventario de los muebles y un estado de los inmuebles.» Esto es una garantía de la obligación que la ley impone al usufructuario de conservar la substancia de la cosa, para devolverla al nudo propietario al término del usufructo. Preciso es que se sepa lo que él debe conservar y devolver: por esto la necesidad de inventariar los muebles y de hacer constar el estado de los inmuebles. El art. 600 añade que el inventario y el estado deben hacerse «en presencia del propietario, debidamente citado.» Supuesto que se trata de una garantía establecida en favor del propietario, natural es que la ley exija su presencia, á fin de que pueda revisar lo que hace el usufructuario. Pero su resistencia á presentarse no puede impedir que el usufructuario entre á disfrutar; la ley permite que se pase adelante desde el momento en que haya sido debidamente citado. Si no fuese citado, no podría oponersele el inventario. ¿Cuáles són en este caso, los derechos del propietario? Esto lo veremos más adelante, al tratar de la sanción de la obligación que incumbe al usufructuario.

493. ¿En qué forma deben levantarse el inventario y el estado? El código civil no lo dice; el de procedimientos supone que el inventario se levanta por escritura notariada (arts. 941 y siguientes), pero no prescribe la forma autén-