

usufructuario ha incurrido en una responsabilidad cualquiera en el momento de la enajenación, el fiador es responsable. Pero ¿qué es lo que debe resolverse respecto á la responsabilidad futura? En la opinión que hemos enseñado (núm. 476), la decisión es evidente. Si el usufructuario cesa de estar obligado, también debe de estarlo el fiador, supuesto que no puede haber caución sin deuda principal. Si se admite que el usufructuario permanezca ligado respecto al nudo propietario á pesar de la cesión, entonces podría sostenerse que el fiador permanece obligado igualmente. Sin embargo, aun en esta opinión, nos parece que el fiador queda exonerado; en efecto, el sólo se ha comprometido á garantizar la gestión del usufructuario, luego no está obligado á garantizar la gestión del cesionario. Nada tan personal como el compromiso de una caución, que se contrae en virtud de los vínculos de amistad que existen entre el fiador y el deudor; el que cauciona al usufructuario no habría caucionado al cesionario. Además, el fiador se obliga porque tiene confianza en el usufructuario, á quien conoce; sabe que disfrutará como buen padre de familia, prevee que nada tiene que arriesgar; mientras que no conoce al cesionario y no le profesa ninguna confianza. Luego su compromiso no puede trasladarse de una persona á la otra. Puede invocarse en apoyo de esta opinión el art. 2015, que establece un principio fundamental en materia de caución, y es que es de estricta interpretación: «No se la puede extender más allá de los límites dentro de los cuales se ha contraído» El fiador se ha obligado por el usufructuario, luego no puede extender su compromiso al cesionario del usufructo. A éstos se objeta que el fiador garantiza el derecho de disfrutar del usufructuario; luego la caución garantiza también los derechos del propietario en caso de cesión. Nosotros contestamos que la extensión de la caución depende de la

intención de las partes interesadas; ahora bien, cuando el fiador interviene para asegurar el buen modo de disfrutar del usufructuario, ¿se piensa en el goce futuro de un tercero para aquél desconocido, que pueda venir á ser cesionario del usufructuario? Ciertamente que nó. Pues bien, todo esto es decisivo (1). Hay otra objeción que se dirige á la opinión general, según la cual el usufructuario permanece obligado respecto al propietario, aun para el porvenir; si el usufructuario responde de la gestión del cesionario, se dice, debe decidirse, por vía de consecuencia, que el fiador queda también obligado (2). De aquí una nueva dificultad: ¿el cesionario debe caución? Si se admite, como lo hemos enseñado, que el usufructo mismo es lo que se cede, debe admitirse también que el cesionario está ligado con todas las obligaciones del usufructuario, luego debe proporcionar caución (3). Así es que el antiguo fiador quedará obligado, y hay otro nuevo, es decir, dos fiadores para garantía de un sólo y mismo derecho; cosa que es inadmisibile. Esto confirma la opinión que hemos abrazado. Todo se encadena en ella, y todo es lógico: un solo usufructo, un solo usufructuario, una sola caución.

II. Excepciones.

510. Por los términos del art. 601, «teniendo los padres el usufructo legal de los bienes de sus hijos, no están obligados á dar caución.» Nosotros hemos dicho la razón de esta excepción al tratar del derecho, de goce que la ley da á los progenitores (4). Es de estricta interpretación como

1 Proudhon, t. 2º, p. 419, núms. 851-854. En sentido contrario Genty, *Dei Usufructo*, p. 80, núm. 105.

2 Apbry y Rau, t. 2º, p. 491 y nota 61.

3 Compárese, Proudhon, t. 2º, p. 423, núm. 856.

4 Véase el tomo 4º de esta obra, núm. 330.

todas las excepciones; luego nose la puede extender al usufructo que el código da al superviviente de los padres que llega á la sucesión con concurso de colaterales (art. 754). Esto no es dudoso. Pasa lo mismo, por idénticas razones, con el usufructo que los progenitores tuvieron sobre los bienes de los hijos en virtud de una donación ó de un testamento. Esta es la opinión general, con excepción del disenso de Delvincourt, en el cual no vale la pena de tenerse, supuesto que los principios son incontestables (1). En teoría, Delvincourt tiene razón. Cuando el padre está en relación con su hijo, como usufructuario de bienes de los que éste es nudo propietario, debería dispensársele siempre de dar caución, importando poco que el usufructo se halle establecido por la ley ó que resulte de actos del hombre. Pero el código no consagra esta teoría. El texto de la ley es lo que decide la cuestión. Así, pues, la dispensa está limitada al usufructo legal de los progenitores.

511. El art. 601 establece una segunda excepción en favor del donador que se reserva el usufructo de los bienes donados. Se supone que tal es la intención de las partes contrayentes: el donatario recibe un beneficio; no es conveniente que exija al donador una garantía que es una medida de desconfianza, y á la que es claro que el donador no ha tenido la intención de someterse. Puede suceder que la calidad del donador desaparezca por una renuncia; si el usufructo subsiste, el usufructuario estará obligado á dar caución, porque no estando ya dentro de la excepción, está dentro de la regla. Este caso se ha presentado ante la corte de Agen. Dos cónyuges, hacen donación á su hija, en el contrato de matrimonio de ésta, de un inmueble dependiente de la comunidad de adquisiciones que existía entre los

1 Aubry y Rau, t. 2º, p. 477, notas 24-25, y las autoridades que allí se citan.

donadores. Esta donación se hacía con la reserva expresa del usufructo del inmueble donado. El marido muere; la mujer viuda renuncia á la comunidad. De aquí una primera cuestión: ¿conservaba ella, no obstante, el usufructo que los cónyuges donadores se habían reservado? La corte de Agen decidió la cuestión afirmativamente. Por su renuncia, la viuda perdía, en verdad, todo derecho á la propiedad del inmueble donado, y se la tenía por no haber sido nunca propietaria. Pero la estipulación de usufructo subsistía, en favor de la mujer, en caso de supervivencia, á título de donación de su marido, solo y único propietario del inmueble. Quedaba por saber si la mujer que había figurado en el contrato de matrimonio como donadora de aquel inmueble, estaba dispensada de dar caución. La corte de Agen falló que ella no podía invocar el beneficio del art. 601, y su fallo fué confirmado por una sentencia de denegada apelación. En efecto, por su renuncia, se consideraba que la mujer jamás había tenido la propiedad del inmueble donado, que formaba parte de la comunidad á la que ella renunciaba; luego si ella conservaba el usufructo, no era en virtud de la donación que había hecho á su hija, sino como donadora de su marido, y con este título no estaba dispensada de la obligación de dar caución, supuesto que se hallaba dentro del derecho común (1).

512. El art. 601 dispensa también al deudor con reserva de usufructo de que dé caución. ¿Cuál es el motivo de esta excepción? Dicese que las relaciones del vendedor y del comprador están regidas por la venta, y que no imponiendo el contrato al vendedor la obligación de dar caución, sería excederse de la intención de las partes contrayentes el

1 Sentencia de denegada apelación, de 15 de Julio de 1863 (Daloz, 1863, 1, 287).

someter á ella al vendedor (1). Esta razón no es decisiva. Las partes no necesitan estipular las obligaciones que están escritas en la ley; se tienen por escritas en el contrato por el hecho solo de que las partes no las derogan. Se da, además, otra razón para la dispensa otorgada al vendedor. El comprador, se dice, conoce la manera de disfrutar del vendedor, lo que le da plena garantía y hace que sea inútil la caución. Y si no conoce aquella manera, si le quedan dudas, depende de él estipular seguridades; si no las estipula, el silencio del contrato atestigua que no son necesarias. Se ve que siempre es en el silencio del contrato en lo que se funda la ley, base frágil, puesto que el silencio recibe otra interpretación mucho más natural, la intención de atenerse á las disposiciones de la ley.

Siendo esa dispensa una excepción, y una excepción que difícilmente se justifica, se la debe interpretar de una manera restrictiva. Luego si la venta descansa en el usufructo, de suerte que el vendedor sigue siendo nudo propietario, él puede exigir que el comprador del usufructo le dé caución. El comprador no está comprendido en la excepción, y por lo tanto debe aplicársele el derecho común. Se objeta que existe la misma razón para decidir, y que por lo mismo debe haber la misma decisión (2). De antemano hemos contestado á la objeción, al decir que la única razón que explica, y esto insuficientemente, la dispensa otorgada al vendedor, es que la gestión de éste es conocida del comprador; y no puede decirse otro tanto de la del comprador, porque el vendedor no la conoce, supuesto que el comprador todavía no gestiona. Por otra parte, la argumentación basada en tales motivos es muy problemática; no habiéndonos dado sus razones el legislador, vale más atenerse al

1 Proudhon, t. 2º, p. 400, núm. 830. Compárese, Mourlon, *Repeticiones*, t. 1º, ps. 713 y 714.

2 Proudhon, t. 2º, p. 400, núm. 380.

principio que restringe las excepciones á los límites del texto. Hay, no obstante, un caso en el cual se admite generalmente una interpretación extensiva, y es cuando el usufructo se reserva en un trueque ó una dación en pago (1). Nosotros nos adherimos á esta opinión; á decir verdad, no se extiende la ley, porque no es al contrato de venta, sino á la enagenación con reserva de usufructo á lo que la ley refiere la dispensa. ¿Qué importa con qué título se haga la enagenación? ¿No es de principio que el trueque esté regido por los mismos principios que la venta? Y lo que el artículo 1707 dice del trueque, la doctrina lo dice de la dación en pago; luego en todos los casos es un solo y mismo hecho jurídico. Si la ley no ha hablado de la venta, es porque ha previsto el caso ordinario, y el único que se presenta en la práctica, porque los otros son de doctrina pura.

El usufructo establecido por contrato de matrimonio permanece bajo el imperio del derecho común; la ley no hace excepción á favor del cónyuge usufructuario, porque no había motivo para hacerla; porque el superviviente que es usufructuario ejerce su derecho de goce en los bienes que pertenecen á los herederos del que muere antes, éstos tienen derecho á la garantía que la ley otorga á todo nudo propietario. Otra cosa es del usufructo que el marido ejerce mientras dura el matrimonio. Bajo el régimen de la comunidad, el marido tiene el goce de los bienes libres de la mujer, sin estar obligado á dar caución. Bajo el régimen dotal, la ley lo dispensa expresamente; ¿sucede lo mismo bajo el régimen exclusivo de comunidad? Insistiremos acerca de todos estos puntos en el título del *Contrato de matrimonio*.

513. El art. 601 permite dispensar al usufructuario de la obligación de dar caución. ¿Por qué el constituyente puede

1 Ducaurroy, Bonnier y Roustain, t. 2º, p. 128, núm. 196. Marca-
dé, t. 2º, p. 477, art. 601. Demolombe, t. 10º p. 422º núm. 490.

derogar la ley en lo concerniente á la caución, siendo así que no le es permitido dispensarlo del inventario? Ya hemos indicado la razón de la diferencia: el inventario es de orden público, mientras que no se prescribe la caución sino por interés del nudo propietario. Aquí puede argumentarse *á fortiori* diciendo: Quien puede lo más puede lo menos. El testador podía dar toda la propiedad al legatario, en vez de darle el usufructo; con mayor razón debe tener derecho á darle el usufructo, dispensándolo de la obligación de dar caución. De ello podrá resultar algún perjuicio para los nudos propietarios, puesto que no tendrán garantía contra el usufructuario; pero de nuevo podrá decirse que sólo se trata de un interés privado, que pudiendo el testador no dar nada á los que lega la nuda propiedad, no tienen derecho á quejarse, si les lega dicha nuda propiedad disminuida de valor en razón de la falta de garantía. Se dirá que en definitiva la dispensa de la caución vendrá á parar en el mismo resultado que la dispensa del inventario, supuesto que del usufructuario dependerá administrar mal, disipar los bienes mobiliarios, y no restituirlos. Nó, hay una diferencia muy grande entre la falta de inventario y la de caución. Si se pudiera dispensar al usufructuario, del inventario, el nudo propietario no tendrá medio ninguno para probar el abuso del derecho de goce ni la infidelidad: y esto sería muy inmoral, puesto que equivaldría á asegurar de antemano la impunidad al usufructuario por culpa y dolo. Mientras que si el usufructuario forma inventario, su culpa y su dolo quedarán patentizados, y será condenado á las reparaciones; estas condenas recibirán su ejecución por el secuestro de sus bienes; si es insolvente, había pérdida para el nudo propietario, pero no había impunidad para el usufructuario; insolvente hoy, mañana podrá llegar á ser solvente, y quedará obligado á indemnizar al nudo propie-

tario. Luego si éste reporta alguna pérdida, por lo menos el orden público y la moral no estarán comprometidos.

514. ¿La dispensa debe ser expresa? Supuesto que es una excepción á una regla general, precisa que se establezca con claridad en la escritura constitutiva del usufructo; por naturaleza, las excepciones no se presumen. En este sentido, toda excepción debe ser expresa. ¿Quiere decir esto que debe estar escrita en términos formales en la escritura? Nosotros ya no conocemos términos sacramentales. Hay que avanzar mas, y admitir con la jurisprudencia que la intención de dispensar al usufructuario de la caución puede resultar de las cláusulas de la escritura con la misma evidencia que si en ella estuviese escrita; será expresa, en el sentido de que no habrá duda alguna acerca de la voluntad del constituyente; y esto es todo lo que la ley exige. Vamos á dar algunas aplicaciones tomadas de la jurisprudencia.

El testador lega á su mujer el usufructo de sus bienes; declara expresamente que ella dará caución por un capital de 50,000 francos; en cuanto á los inmuebles, dice que ella los devolverá en buen estado. Se ha fallado que la mujer no estaba obligada á dar caución por los inmuebles. Desde luego puede decirse que por el hecho solo de que el testador sometía á su mujer á dar caución por el capital mobiliario, la dispensaba de la caución por los inmuebles. Esto es argumentar *á contrario*, se dirá lo que es una argumentación mala. En general, sí; pero en el caso de que se trata este razonamiento tiene gran fuerza. La ley obliga al usufructuario á dar caución; si la intención del testador hubiese sido mantener esta obligación para los inmuebles mobiliarios, no habría hecho distinción entre uno y otro, su silencio habría bastado. Haciendo la distinción, ha de-

bido tener la intención de someter al usufructuario á la caución por los inmuebles. Lo que confirma esta interpretación, es que el testador obligaba al usufructuario á devolver los inmuebles en buen estado; luego imponía una obligación distinta para los inmuebles; lo que implica aún una derogación al derecho común.

El donador al disponer del usufructo, añade que el usufructuario tendrá el derecho de disfrutar de los bienes donados y administrados como lo juzgue oportuno, sin que, con pretexto de degradaciones, de falta de cultivo en las vides, de cortes de árboles, el donatario de la nuda propiedad pueda molestarlo. Esto equivale á decir que el usufructuario podrá no disfrutar como buen padre de familia; luego es dispensarlo de dar caución como tal.

Por contrato de matrimonio, el superviviente es instituido usufructuario universal, con dispensa de dar caución por los inmuebles y de hacer el empleo del mobiliario. Se ha fallado que en esto había dispensa implícita de dar caución por el mobiliario (1). Es esto más dudoso. ¿No sería más sencillo, si los contrayentes tuviesen la intención de dispensar al usufructuario de la caución para todos los bienes, expresarlo en términos generales, sin distinguir entre los muebles y los inmuebles? Ciertamente que sí, si los contratos estuviesen siempre redactados lógicamente. Pero en este caso jurídico, dispensar de que se emplee el mobiliario, equivale á dispensar la caución. En efecto ¿que se hace cuando el usufructuario no da caución? El usufructuario debe entonces emplear el mobiliario; luego una de dichas dispensas implica la otra.

Acercas del punto de saber si la dispensa de hacer inventario implica la de dar caución, hay decisiones en pro y en

1 Bourges, 25 de Junio de 1841 (Dalloz, 1846, 4, 504).

contra (1). A nuestro juicio, no puede dispensarse al usufructuario que haga inventario, porque la dispensa sólo puede referirse á los gastos; luego en ningún caso lo dispensa de disfrutar como buen padre de familia, y por lo tanto, de dar caución. Y aun cuando se admitiera que el constituyente pudiese dispensar al usufructuario del inventario, de una manera absoluta, no podrá inferirse que el usufructuario no esté obligado á disfrutar como buen padre de familia; luego la caución tendrá siempre su razón de ser, y se necesitaría una voluntad manifestada con claridad, para que se dispensara al usufructuario de la caución.

515. ¿El donador ó el testador pueden dispensar al usufructuario de la caución, en cuanto á los bienes que se reservan á los ascendientes y á los descendientes? Un cónyuge que no tiene hijos deja á su consorte las tres cuartas partes de sus bienes, más el usufructo de la cuarta parte reservada á su padre: ¿puede dispensar al usufructuario de que ofrezca caución? Idéntica cuestión cuando un cónyuge que tiene hijos da á su consorte una cuarta parte en propiedad y otra en usufructo: ¿puede él dispensar á su consorte de la caución por la cuarta parte en usufructo? Esta cuestión está vivamente controvertida. La mayor parte de los autores la deciden á favor de los legitimarios; la jurisprudencia está muy dividida. Nosotros nos adherimos á la opinión generalmente adoptada, que rehusa al disponente el derecho de dispensar al usufructuario de la caución en perjuicio de los ascendientes reservatorios (2). Esta opinión se funda en el principio mismo que ha hecho que se establezca el derecho de dispensa. Se supone que el testador habría podido disponer en favor del usufructuario de toda

1 En contra, Bourges, 13 messidor, año XIII; en pro. Rennes, 11 de Julio de 1820 (Dalloz, *Usufructo*, núm. 419).

2 Véanse los autores citados en Dalloz, *Usufructo* núm. 416 y las sentencias allí citadas.