

recibe su reserva de la ley, y ésta es también la que atribuye el usufructo al padre que sobrevive (1). Hay una sentencia de la corte de casación que consagra implícitamente esta opinión (2).

Se hace contra esta doctrina una objeción muy especiosa. La ley no impone nulidad absoluta á las disposiciones que merecían la reserva ó que la absorben, las declara simplemente reductibles. Ahora bien, según el art. 921, la reducción no puede ser solicitada sino por aquellos en cuyo provecho establece la ley la reserva, por sus herederos y por los que tengan interés en la causa. Y en nuestro caso, el heredero reservatorio es el hijo mismo á quien se han legado los bienes. ¿Ejercitará él la acción de reducción? ¿Contra quién? El tiene íntegra su reserva, más lo disponible, luego no tiene el derecho de promover.

Desde luego, la disposición, con la cláusula de exclusión que le está unida, debe recibir todo su efecto; el padre, único interesado en querellarse, no teniendo el derecho de promover. Bajo el punto de vista de los principios que rigen la acción de reducción, nada hay que contestar á la objeción. Hay que buscar el motivo para decidir en el artículo 387. Si la ley permite al testador que legue bienes al hijo prohibiendo el usufructo legal, es para favorecer las liberalidades que un pariente ó un extraño estuviese dispuesto á hacer al hijo. Pues bien, ¿puede decirse que la reserva legada al hijo es una liberalidad que el testador le hace? Ciertamente que nó; luego no es un *buen legado*, en el sentido del art. 387, y por consiguiente, el testador no puede añadir la condición de no-usufructo que el código no permite que se establezca sino respecto á los bienes legados.

1 Proudhon, "Del usufructo, t. 1º, p. 193, núm. 152.

2 Sentencia, de 11 de Noviembre de 1828 (Dalloz, en la palabra, *Disposiciones entre-vivos*, núm. 123).

Nuestra conclusión es la del antiguo derecho: la condición debe reputarse no escrita como contraria á la ley.

§ III.—DERECHOS DEL USUFRUCTUARIO LEGAL.

328. ¿El goce de los bienes que la ley otorga al padre y á la madre es un verdadero usufructo y les da todos los derechos que corresponden al usufructuario? En los artículos 384 y 387, que tratan de esta ventaja concedida á los padres, el legislador la califica de *goce*; los arts. 389 y 601 le dan el nombre de usufructo; el art. 385 dice que los cargos de este goce son aquellos á que están obligados todos los usufructuarios. Agreguemos que la definición que el art. 578 da del usufructo, se aplica al goce legal; el padre tiene el derecho de disfrutar de los bienes cuya propiedad tienen sus hijos.

Ensénase, sin embargo, que el goce legal del padre y de la madre tiene un carácter propio que lo distingue del usufructo ordinario, y es que es inherente á la potestad paternal de la cual es uno de los atributos. Esto no es más que una diferencia de origen, y la única diferencia jurídica que resulta, es que el goce cesa con la potestad paternal. ¿Se ha de ir más lejos y decir con la doctrina, que el goce legal es inalienable como la autoridad paternal misma? ¿Es cierto que el usufructo legal no puede cederse, ni hipotecarse, ni embargarse por los acreedores? Nosotros creemos que el usufructuario legal puede enagenar su derecho, tanto como el usufructuario ordinario. Este es un derecho real, un derecho inmobiliario, cuando estriba en inmuebles; ahora bien, todo derecho puede ser cedido, y sólo son inalienables los derechos que la ley declara tales. La inalienabilidad es una excepción, y una excepción contraria al interés general; esta excepción no existe sino en virtud de la ley. Dícese que el usufructo no puede enagenarse tanto co-

mo la potestad paternal á la que está ligado. Esto es confundir los derechos que son de la esencia de la potestad paternal con la recompensa que la ley otorga al que ejerce esta autoridad. La potestad paternal es esencialmente un deber que la ley impone al padre en interés del hijo. ¿Se dirá que el goce legal es un deber? ¿un deber establecido por interés del hijo? Se objeta, además, que el padre es no solamente usufructuario, sino administrador.

La objeción concierne al hecho más bien que al derecho. Sin duda que el padre no puede descargarse de su obligación de administrador; luego si, á consecuencia de la cesión del usufructo, el administrador padece, él será el responsable. Se insiste y se oponen los cargos que gravan el goce del padre. Esto también no es más que una dificultad de hecho. Es bien evidente que los cargos subsisten, y que la cesión del usufructo no puede acarrear ningún cambio en perjuicio del hijo; si hay contienda, el tribunal resolverá. Conclúyese por negar que el goce de los padres sea un usufructo, lo que equivale á ponerse en oposición con el texto de la ley (1).

El usufructo legal queda en el comercio por el hecho solo de que la ley no lo pone fuera del comercio. Luego puede ser hipotecado si estriba en inmuebles. Por consiguiente, puede ser embargado, en el sentido de que los acreedores pueden apoderarse de los productos y rentas que pertenecen al padre. Todos los bienes del deudor son la prenda de sus acreedores; es así que los frutos pertenecen al padre, forman parte de su patrimonio, luego pueden ser embargados por sus acreedores. Bien entendido que el embargo no puede ejecutarse sino dentro de los límites de los derechos

1 Véanse los autores citados en Dalloz, en la palabra *Potestad paternal*, núm. 101. Hay que agregar, Demante, que enseña también que el usufructo legal es inalienable (*Curso analítico*, t. 2º, p. 191, número 128, bis 7º)

del padre; ahora bien, el padre no tiene derecho á los frutos sino con la obligación de soportar las cargas que la ley le impone; únicamente el excedente es lo que puede ser prenda de sus acreedores (1). Si se admite que el usufructo legal puede ser cedido, hay que ir más lejos, y decidir que el derecho mismo puede ser embargado, siempre con la restricción de que no hay derecho útil sino deduciendo las cargas. Luego si las rentas no fuesen bastantes á cubrir los gastos de educación, el embargo no tendría ya objeto, y sin interés no hay acción (2).

329. Se pretende que hay una segunda excepción á los principios generales que rigen los derechos del usufructuario. El art. 589 establece: «Si el usufructo comprende cosas que, sin consumirse la segunda, se deterioran poco á poco por el uso, como lencería, muebles, el usufructuario tiene el derecho de servirse de ellos para el uso á que están destinados, y no está obligado á devolverlos, al terminar el usufructo, sino en el estado en que se encuentren, no deteriorados por su dolo ó por su culpa.» Esta disposición no es aplicable á los padres usufructuarios. Hay en el título de la *tutela*, una disposición especial que resuelve la cuestión. Después de haber dicho, en el art. 452, que el tutor mandará vender todos los bienes del menor que no sean los que el consejo de familia lo ha autorizado á conservar en especie, el código agrega (art. 453): «Los padres, en tanto que tengan el goce propio y legal de los bienes del menor, están dispensados de vender los muebles, si prefie-

1 Colmar, 27 de Enero de 1835 (Dalloz, en la palabra "*Potestad paternal*," núm. 165). Hay autores que han rechazado la acción de los acreedores, pero haciendo constar que las rentas no eran suficientes para soportar las cargas (Burdeos, 19 de Junio de 1849 y Lyon, 23 de Junio de 1849, en Dalloz, 1850, 2, 22 y 24. El derecho de embargar los frutos está aceptado por todos los autores (Dalloz, *ibid*, núm. 166).

2 Proudhon, *Del usufructo*, t. 1º, p. 275, núm. 221.

BIBLIOTECA CENTRAL
U.A.N.L.

ren conservarlos para entregarlos en especie. En este caso mandarán hacer á su costa una justipreciación.

Ellos entregarán el valor estimativo de aquellos muebles que no pudieran presentar en especie. «Se pregunta si el art. 453 deroga el art. 589. Muy lejos de derogar la regla establecida por el art. 589, el código lo aplica al padre usufructuario en el art. 453. ¿Cuál es el derecho de goce del usufructuario, y cuál es su obligación? Tiene derecho á disfrutar como el propietario mismo art. 578, pero debe haberlo como buen padre de familia (art. 601); al finalizar su goce, devuelve al propietario los bienes de que ha disfrutado. Si los ha disfrutado como buen padre de familia, había cumplido su obligación, aun cuando las cosas hubiesen disminuido de valor por el lapso del tiempo ó por el uso que de ellas haya hecho. El art. 589 aplica este principio á los muebles de casa; este es un principio general aplicable á todo deudor de un cierto cuerpo (arts. 437, 1245 y 1302. ¿Acaso el art. 453 lo deroga? Resuelve que el padre tiene el derecho de conservar los muebles para devolverlos en especie. El padre usa de este derecho, luego es deudor de un cuerpo cierto, y por tanto quedaría liberado cuando devuelva los muebles no deteriorados por culpa suya. ¿Cuándo debe el valor estimativo? El art. 453 contesta: cuando no puede volver á presentar los muebles en especie; y ¿cuándo existe tal imposibilidad? Cuando los muebles se han destruido ó cuando el padre ha dispuesto de ellos.

Esto es lo que dicen los textos y los principios (1). No obstante, se pretende que el deterioro de los muebles por el efecto solo del tiempo y del uso recae sobre el padre

1 Proudhon, *Del usufructo*, t. 5º, p. 459, núm. 2642. Valette acerca de Proudhon; *Del estado de las personas*, t. 2º, p. 374, núm. 6, y *Exposición sumaria del libro 1º del código civil*, p. 244, núm. 25.

usufructuario; y de ahí se deduce que el padre no puede devolver muebles deteriorados de esa manera, sino que debe pagar su valor estimativo. El único motivo jurídico que se aduce en apoyo de esta singular opinión, es una diferencia de redacción entre el art. 389 y el 453; el primero dice formalmente que el usufructuario devuelve las cosas en *el estado en que se encuentren*; mientras que el art. 453 quiere que las devuelva *en especie*. ¿Pero qué no significan lo mismo las dos expresiones? La ley dice al padre usufructuario: «Tienes derecho de *conservar los muebles* para servirte de ellos, y después que los hayas disfrutado, *los devolverás en especie*.» Y preguntamos nosotros: ¿es posible que el padre *conserve* los muebles y los use, sin que se deterioren? El buen sentido contesta que nó. Luego el texto mismo prueba que el padre tiene el derecho de devolver los muebles más ó menos usados y depreciados; por consiguiente devolver los muebles en *especie*, es devolverlos en *el estado en que se encuentren*. Hay más todavía. La interpretación que estamos combatiendo tiende nada menos que á arrebatár al padre el derecho que la ley le otorga para guardar los muebles. Si se le hace responsable del deterioro resultante del uso y del tiempo, se verá forzado á venderlos para no tener una pérdida, y no obstante la ley le da el derecho de guardarlos! ¿Qué decir del espíritu de la ley? El legislador trata al padre usufructuario con merecido favor en lo concerniente al goce, lo dispensa de dar caución (art. 601); ¡y se quiere que lo haga responsable hasta de los casos fortuitos! Esto es derogar todos los principios, y esto en virtud de un artículo que no es más que la aplicación de los principios generales.

§ IV.—OBLIGACIONES DEL USUFRUCTUARIO LEGAL.

330. Según los términos del art. 385, los cargos del go-
P. de D. TOMO IV.—64

cè legal del padre son desde luego aquellos á que están obligados los usufructuarios. La ley misma deroga este principio, al dispensar á los padres de la obligación que se impone al usufructuario de dar caución (art. 601). Esta excepción manifiesta el favor que el legislador otorga al usufructuario legal; ha creído que la garantía más fuerte que el hijo pudiera tener se encuentra en los sentimientos de la naturaleza que tan vivamente interesan al padre por el bienestar de los hijos. Como la ley no ha creído deber someter al padre á una obligación que es una señal de desconfianza, sin decirlo se entiende que los deudores del menor no pueden exigir ninguna seguridad del padre, ni caución, ni empleo de los fondos. Ellos se liberan valdamente en manos del padre usufructuario y administrador, aun cuando sea insolvente (1).

Por más que el usufructuario legal no esté obligado á dar caución, debe, no obstante, disfrutar de los bienes como buen padre de familia. Acabamos de decir que la ley lo dispensa de la obligación impuesta al tutor de vender los muebles. Hay derechos mobiliarios, que desde la publicación del código Napoleón, han adquirido ianensa importancia, y estas son las acciones industriales. Por su naturaleza, son muy variables, suben y bajan; hay, pues, probabilidades de ganancia ó de pérdida. Es evidente que el padre usufructuario no es responsable de la baja. El tiene el derecho de gozar de las acciones y ninguna ley lo obliga á que las venda; ni siquiera puede decirse que la venta fue se un acto de buen padre de familia, pudiendo las acciones subir tanto como bajar. El hijo que aprovecha las buenas pobabilidades, debe materialmente las malas. Así fallado por la corte de Paris, respecto á las acciones de la *Gaceta de Francia* que sufrieron una baja enorme á causa de las

1 Nimes, 10 de Mayo de 1855, Dalloz, 1855, 2, 182.

circunstancias políticas; el valor de la *Gaceta*, cuando se abrió el usufructo, era de 100,000 francos, y á la muerte del padre, fué vendido por 25,000; no obstante, la redacción había seguido siendo la misma, pero había cambiado la opinión pública (1)!

331. El padre usufructuario está sometido á cargos especiales. En primer lugar, debe alimentar, mantener y educar á los hijos conforme á su fortuna. La alimentación, sostenimiento y educación de los hijos cuando éstos no tienen bienes, es un deber para los padres, según el art. 203, pero la ley no precisa la extensión de esta obligación. Se dice que es proporcionada á la fortuna del padre y madre. Esto es verdad respecto á la deuda alimenticia propiamente dicha (art. 208). Pero el código no dice esto del deber de educación: de modo que el padre, aunque riquísimo, satisfaría legalmente su obligación educando á su hijo como á un artesano. No pasa lo mismo si el hijo tiene bienes que el padre disfruta; el padre usufructuario debe educarlo, en este caso, según la fortuna de que uno y otro disfrutan.

Luego hay aquí una obligación civil, pero ¿cuál es esa sanción? ¿Tiene el hijo acción expedita contra su padre? Así se sostiene en el antiguo derecho (2). Es cierto que la ley habría debido establecer un medio cualquiera de forzar al padre á que cumpliera su obligación. La acción del hijo, suponiéndola admisible, no alcanzaría el objeto que ha apetecido el legislador. En efecto, la educación comienza desde la más tierna edad, y un hijo de cinco años ¿puede promover judicialmente contra su padre? Regularmente el

1 París, 14 de Mayo de 1853, Dalloz, 1855, 2, 68.

2 Ferrière, "Constumbre de París," t. 3º, p. 993. Pothier dice que el padre puede ser forzado á cumplir su obligación á requerirlo los parientes próximos, y que en caso de contumacia, hasta puede ser privado de la guarda ("Constumbre de Orleans," Introducción del título de los Feudos; núm. 339).

menor no puede promover judicialmente, y precisamente en razón de su incapacidad es por lo que la ley le da un representante en el padre ó en el tutor. Así, pues, únicamente en su mayor edad tendrá el hijo una acción, y entonces será demasiado tarde para darle una educación adecuada á su fortuna. Todo lo que podía hacerse, sería condenar al padre á restituir los frutos que ha percibido en propio provecho, en lugar de emplearlos en educar al hijo. Aun habría lugar á reclamación de daños y perjuicios (1). Pero tales indemnizaciones pecuniarias no indemnizarían el irreparable daño que el hijo haya sufrido por falta de educación. El legislador es también culpable; hasta ahora no se ha preocupado de la instrucción y de la educación de las generaciones nacientes, siendo así que éste debería ser el primero de sus afanes y su mayor preocupación.

Los autores señalan una segunda diferencia entre la obligación general prescrita por el art. 203 y la obligación especial impuesta por el 385. Si el hijo no tiene bienes, los cónyuges contraen *juntos*, dice el art. 203, la obligación de alimentar, sostener y educar á sus hijos. Luego la madre debe contribuir á la obra, cuando está separada en bienes. Si el hijo tiene bienes personales, siendo el padre el único que de ellos disfruta durante el matrimonio, el solo debiera soportar esa carga (2). La cuestión no tiene interés práctico cuando la separación es contractual, supuesto que, en este régimen, la mujer contribuye á los cargos del matrimonio en una parte fija, el tercio de sus rentas, salvo contraria convención (art. 1537). Si la separación es judicial, la mujer contribuye á los gastos de educación proporcionalmente á sus facultades y á las del marido (art. 1448).

1 Sentencia de casación, de 23 de Agosto de 1817 (Daloz, en la palabra *minoría*, núm. 129, 4º)

2 Valotte acerca de Proudhon, t. 2º, p. 255; Marcadé, t. 2º, p. 162, núm. 2 del art. 385.

En este caso, ella cesará de cooperar, si los bienes de que el marido dispone son suficientes para pagar dichos gastos.

Existe una última diferencia entre la obligación del artículo 202 y la del 385. El padre, cuando el hijo posee bienes de los que aquél no disfruta, no está obligado sino en virtud del art. 202; él puede entonces computar los gastos de educación sobre las rentas del hijo; pero si éste tiene bienes de los que el padre es usufructuario, está obligado en virtud del art. 385, es decir, que debe soportar la carga entera de los gastos de alimentación, de mantenimiento y de educación, aun cuando el hijo poseyese bienes de los que el padre no disfrutase. Esto no es justo, se dice, la equidad quiere que los gastos de educación se tomen de las rentas del hijo. Está bien que lo exija la equidad, pero la ley es superior á la equidad y es formal. Ella, por otra parte, se justifica con la consideración de que siendo el usufructo legal una ventaja puramente gratuita que el padre hace al hijo, ella ha podido legarle cargas excepcionales (1).

332. El art. 385, núm. 3, impone una segunda carga especial al padre usufructuario, la de pagar las rentas atrasadas y los réditos de los capitales. En el lenguaje del derecho, entiéndese por réditos las rentas de un capital, y por atrasos, el producto de una renta. ¿De qué réditos y atrasos se trata en el art. 385: de los que vencen desde la apertura del usufructo, ó de los que estaban vencidos cuando se abrió el usufructo? Hay motivos para dudar. Si debiera resolverse la cuestión conforme á los principios generales, es la verdad que el padre no estaría obligado sino á los atrasos y réditos desde la apertura del usufructo. Las

1 Esta es la opinión común (Proudhon, *Del usufructo*, t. 1º, p. 237, núm. 183, y p. 242, núm. 187; Valette acerca de Proudhon, t. 2º, p. 255; Demolombe, t. 4º, p. 421, núm. 540), salvo disenso de Demante, *Curso analítico*, t. 2º, p. 197, núm. 139, bis I.