

Sí, pero esta toma de posesión tan natural, es al mismo tiempo una imagen de la incertidumbre del derecho. La ocupación ya no es un puro hecho bajo el imperio de nuestro código; preciso es que encuentre su justificación en un texto de ley. ¿Y en dónde está la ley que autorice al primer advenedizo para apoderarse de las conchas y de las piedras que se encuentran en las riberas del mar y de los ríos? No hay una ley posterior al código. Los autores que por un instante se ocupan de esta materia tan elemental, invocan el derecho romano. En efecto, Pothier enseña, conforme á una ley del Digesto, que habiendo permanecido estas cosas en el estado de comunidad negativa, es decir, no perteneciendo á nadie, cada cual tiene el derecho de adquirirlas en propiedad recogiénolas; el jurisconsulto romano dice que eso es de derecho natural (1). Los autores modernos que citan el derecho romano, invocan, pues, el derecho natural y lo que Pothier llama la comunidad negativa; ellos olvidan que bajo el imperio de nuestra legislación positiva, ya no hay derecho natural; en cuanto á la comunidad negativa, tampoco existe, porque los arts. 539 y 713 atribuyen al Estado la propiedad de todos los bienes que no tienen dueño. Luego las conchas pertenecen al Estado, y necesitamos una ley que permita que los particulares se apoderen de esta parte del dominio público. ¿Existe una ley anterior al código civil? Respecto á Bélgica, no conocemos otra que un edicto de 1547 para los Estados flamencos, es decir, una ley que sólo tiene una autoridad local, supuesto que no se publicó en las demás provincias. Y aun cuando fuese una ley general, no por eso estaríamos más adelantados. En efecto, los edictos y ordenanzas anteriores al código Napoleón, están tan abrogados como el derecho romano; para que estén vigentes,

1 L. 3, D., "de rer. divis." (I, 8). Pothier, "De la propiedad," número 58. Demolombe, t. 13, p. 73, núm. 56.

se necesita que el código los mantega remitiendo á ellas; y el código guarda silencio sobre las conchas y las piedras más ó menos preciosas que uno se encuentra en las orillas del mar y de los ríos. No queda más ley que los arts. 539 y 713, según los cuales dichas cosas son propiedad del Estado. Así, pues, la ocupación se ejerce con la autorización tácita del Estado. Queda por averiguar si el Estado tiene el derecho de abdicar su propiedad, y la negativa es evidente. En definitiva, hay un vacío en nuestra legislación, de lo que resulta que en derecho estricto la ocupación que los romanos declaraban de derecho natural, se ha convertido en una usurpación, y en una sociedad bien organizada no debe haber usurpación. Nuestra conclusión es una apelación al legislador para que llene los vacíos que existen en el código.

459. En Bélgica, sobre todo, son numerosos estos vacíos. En el antiguo régimen casi no había reglas generales aplicables á todas las provincias. Después de la reunión con la Francia, se publicó un gran número de antiguas leyes francesas, pero la publicación no se hizo sino á medida que ocurrían las necesidades prácticas. Así es como se conformaron con publicar parcialmente la ordenanza de 1681, que prevee diversos casos de ocupación. Pero precisamente tales disposiciones no se publicaron en Bélgica. Hé ahí por qué carecemos de ley sobre lo que se llama despojos marítimos.

El art. 717 dice que los derechos sobre las plantas y yerbas que crecen á orillas del mar están regidas por leyes particulares. En Francia se sigue la ordenanza de 1681, y hay, además, algunos decretos de reciente fecha. La ordenanza marítima, según acabamos de decirlo, no se publicó en Bélgica; existe, cierto es, un acuerdo de 18 termidor, año X, que autoriza á los prefectos para que determinen por medio de reglamentos *conformes á las leyes*, todo



lo concerniente á las plantas ó yerbas llamadas *varech*. Esto supone que hay leyes, y las antiguas francesas no han llegado á ser obligatorias en Bélgica sino por su publicación; luego no es posible prevalerse de las disposiciones de la ordenanza de 1681, las cuales no han sido publicadas. Por lo tanto, estamos sin ley. Pasa lo mismo con todo lo que el mar cría, como ámbar, coral, peces y otros semejantes; la ordenanza establece (lib. IV, tít. IX, art. 29) que estas cosas y otras análogas, se les queden á los que las hayan sacado del fondo del mar ó pescado sobre las olas; si las han encontrado en las arenas, sólo tendrán una tercera parte, y las otras dos se repartirán entre el dominio y el almirante (1). En ausencia de leyes ¿qué se hace? Se practica el derecho de ocupación como si existiese siempre con la misma extinción que tenía cuando no había leyes. Este es un nuevo vacío que señalamos á la atención del legislador.

460. Entre las cosas que á nadie pertenecen se encuentran, además, aquéllas cuyo propietario ha abdicado la propiedad; ellas dejan de tener dueño; luego el que se apodera de ellas, dice Pothier, adquiere su propiedad por la ocupación (2). Luego, decimos nosotros, pertenecen al Estado, en virtud de los arts. 539 y 713; se necesitaría una ley que las atribuyese al primero que las ocupase. Respecto á leyes, no conocemos otras que las romanas invocadas por Pothier. Ahora bien, el derecho romano está abrogado y el código no lo mantiene en lo concerniente á las cosas abandonadas, y ni siquiera pronuncia esta expresión. El art. 717 prevee, únicamente el caso de efectos arrojados al mar ó de objetos que el mar desecha, de cualquiera naturaleza que puedan ser; el artículo dice

1 Duranton, t. 4º, p. 262, núms. 305 y 306. Demolombe, t. 13, página 74, núms. 57 y 58.

2 Pothier, "De la Propiedad," núm. 60. L. 2, D., "proderel." (XLI, 7).

que el derecho sobre estas cosas está regido por leyes particulares. En Francia se tiene la ordenanza de 1681, la cual no se publicó en Bélgica. ¿Existen leyes belgas anteriores al código? La cuestión se ha presentado ante el tribunal de Bruselas. La tripulación de una chalupa de pesca del puerto de Auvers se encontró en el Mar del Norte una cantidad de sebo y de grasa, que vendió en Flessingue por un precio de cinco mil francos sobre poco más ó menos. De vuelta á Auvers, los pescadores fueron amenazados con persecuciones por capítulo de robo; ellos pusieron el juicio en manos del comisario marítimo, quien lo depositó en manos del receptor de los dominios. Como los antiguos propietarios no interpusieron ninguna reclamación, los pescadores pidieron la restitución de los cinco mil francos depositados por ellos. El Estado se negó á restituirlos. Como depositario, el Estado debía devolver la cosa depositada al deponente, á menos que él mismo tuviera derecho en ello á título de propietario. De aquí la cuestión de saber: ¿existe una ley que atribuya al Estado los efectos echados al mar y encontrados en alta mar? El artículo 717, al decir que los derechos sobre estas cosas se rigen por leyes particulares, decide por esto mismo que no pertenecen al Estado. Porque el Estado no puede inmolar los arts. 539 y 713, que suponen que los bienes reclamados por él se hallan en el territorio belga; ahora bien, en el presente caso, constaba que los efectos habían sido recogidos en alta mar. Era, pues, preciso una ley que atribuyese su propiedad al Estado. Se va á ver el embarazo de los jueces en esta materia. El Estado invocó la ordenanza francesa de 1681; el tribunal resolvió que las disposiciones de la ordenanza, relativas á los despojos marítimos, al no haberse publicado en Bélgica, no tenían en ella ninguna fuerza obligatoria. El Estado citó el edicto de 1476, el cual era especial para Holanda y Zelanda;



luego no tenía aplicación en Bélgica. En cuanto al edicto de 1547, ya dijimos que sólo se dirigía á los Estados de Flandes, por lo que no era obligatorio en el Bramante. El Estado invocaba, además, el edicto de 15 de Mayo de 1574, pero el texto prueba que era especial á Holanda y á Frisia y que no se había publicado en el Bramante, por lo que en éste no tenía ninguna fuerza. El edicto de 16 de Octubre de 1663, que se citaba á favor del Estado, se limita á recomendar á los fiscales la observancia de las leyes existentes, pero no crea un derecho de desechos marítimos; en cuanto al edicto de 1663, emanaba de los Estados de Holanda y de Frisia, y por consiguiente, era extraño á Bélgica. En una palabra, no había ley. Luego no podían atribuirse los desechos marítimos al Estado. Tampoco pertenecen á quien se los encuentra, porque los efectos echados al mar ó provenientes de naufragio no son bienes sin dueño. El que se los encuentra está en la misma posición que el que se halla cosas perdidas; él tiene la retención de las cosas y su guarda y está obligado á devolverlas al propietario que las reclame en el período de treinta años. Quedaba por averiguar quién, en el presente caso, era retenedor y guardián. Evidentemente que los pescadores. El tribunal condenó al Estado á restituir el depósito que ellos habían puesto en sus manos (1).

### § III.—DE LAS COSAS PERDIDAS.

461. En el antiguo derecho, se llamaban *cosas extraviadas* ó cosas *gayves*, á las cosas perdidas ó extraviadas cuyo propietario era desconocido. Estas cosas pertenecían, según el lugar en donde eran encontradas, al rey ó al señor, cuando en el plazo prescrito por las costumbres, no las

1 Fallo del tribunal de Bruselas, de 23 de Diciembre de 1865, ("Bélgica judicial," 1866, p. 126).

había reclamado el propietario. Esto era lo que se llamaba *derecho de cosa perdida* (1). Este derecho fué abolido por la ley de 13 de Abril de 1791 (t. I, art. 7). El código civil dice que los derechos en las cosas perdidas cuyo dueño no vuelve á presentarse estarán regidos por leyes particules (art. 717). Más adelante citaremos algunas leyes especiales sobre ciertos objetos perdidos, extraviados ó no reclamados. Ley general no la hay. Por esto son las dudas y la controversia. Sobre un punto sí hay acuerdo, y es que las cosas perdidas no pertenecen al propietario del fundo en el cual se encuentran (2). ¿Con qué título las reclamaría él? ¿Cómo tesoro? Las cosas que están en la superficie del suelo no son un tesoro. ¿Como un accesorio del fundo? Ninguna relación jurídica existe entre el predio en el cual se deja caer por accidente una cosa cualquiera, y esta cosa ni siquiera puede decirse que el poseedor del predio tiene la guarda de ella, porque el descubridor es el que tiene la retención y la guarda. ¿Hay excepción de este principio cuando la cosa se encuentra en una casa? Se lee en una sentencia de la corte de casación que no es lo mismo respecto de las cosas que se encuentran en el piso de un aposento que respecto á las que se encuentran en un camino público; que las primeras, si se han extraviado, no por esto se vuelven objetos perdidos y sin dueño; que todo lo que existe en una casa se queda en ella bajo la autoridad y debe reputarse en la posesión del jefe, y que nada puede desviarse de ella sin su consentimiento (3). Hay algo de verdad en esta proposición, pero es demasiado absoluta. Era el caso que un dependiente se había hallado en el suelo unos billetes de ban-

1 Merlin, "Repertorio," en las palabras "Epaves y Cosas gayves."

2 Duranton, t. 4º, p. 273, núm. 323. Demolombe, t. 13, p. 86, número 10.

3 Sentencia de casación, de la sala de lo criminal, 7 de Septiembre de 1855 (Dalloz, 1855, 1, 384).



co, de los que se apoderó sin avisar á su jefe. Sin duda que el más simple deber de probidad lo obligaba á dar parte al patrón del hallazgo. ¿Quiere decir esto que el depósito perteneciese al patrón? Nó, puesto que el propietario del predio, casa ó campo, no tiene absolutamente ningún derecho sobre las cosas extraviadas que allí se encuentran por casualidad. El descubridor las retiene, y á él le corresponde guardarlas. Precisa ver si él tiene también la propiedad.

462. Se ha sostenido que las cosas perdidas pertenecían al Estado. Claro es que el Estado no puede invocar los arts. 539 y 713, porque las cosas perdidas no son cosas sin dueño, tienen un propietario, ignorado es cierto, pero que puede volver á presentarse de un momento á otro. El Estado sólo podría reclamar su propiedad cuando una ley especial se la atribuyese. Ahora bien, no hay una ley posterior al código civil. En cuanto al derecho anterior, ha sido abrogado por la ley de 1791. Y sin embargo, este derecho anterior es lo que se invoca. El Estado ha sucedido, dicen, á los señores de horca y cuchillo; si las cosas perdidas pertenecían á éstos, según Pothier, en recompensa de los gastos que erogaban en administrar justicia; habiendo pasado el cargo al Estado ¿no es justo que él aproveche el beneficio inherente á dicho cargo? Razones malas. El Estado cumple con un deber al administrar justicia, y no tiene que reclamar ninguna indemnización por tal capítulo. Es inútil insistir, porque existe un texto que rechaza las pretensiones del Estado, y éste es el art. 717, el cual, al decir qué leyes especiales reglamentarán los derechos sobre las cosas perdidas cuyo dueño no ha vuelto á presentarse, supone que dichas cosas no se vuelven propiedad del Estado. En ausencia de ley el Estado carece de derecho (1).

1 Merlín, "Cosas perdidas;" Favard de Langlade, "Propiedad,"

463. Sólo queda ya el descubridor. ¿Se vuelve propietario de las cosas perdidas que él se encuentra? Por el hecho solo de su descubrimiento, nó. En efecto, la invención es un modo de ocupación, y ésta supone bienes que á ninguno pertenecen. No son así las cosas perdidas. El que las ha perdido no ha obdicado su propiedad, únicamente ha perdido la retención, pero sigue siendo dueño; el art. 711 lo dice, y los principios que rigen la propiedad no dejan duda alguna. En vano el descubridor invocaría la máxima de que en materia de muebles la posesión equivale á título. Este principio supone que el poseedor posee en virtud de un título translativo de propiedad; los que poseen en virtud de un lazo de obligación no pueden prevalecerse del art. 2279, porque el título mismo de su posesión prueba que están obligados á restituir. Tal es la posición del inventor; el descubrimiento le da la retención de una cosa que no le pertenece, que debe, en consecuencia, restituir al dueño que la reclame; estando obligado á restituir, claro es que su posesión no lo hace propietario. El artículo 2279 lo prueba él mismo. Si el inventor vende la cosa, el dueño puede reivindicarla en el curso de tres años, de manos del tercer adquirente; luego éste no se ha hecho propietario, y por lo tanto el vendedor, es decir, el inventor no lo era. Así, pues, la cosa continúa perteneciendo al dueño. El puede reclamarla; pero toda acción prescribe al cabo de treinta años; el poseedor sin título ni buena fe puede oponer esa prescripción al propietario que reivindica, y también puede oponerse al que promueve en virtud de un lazo de obligación. Luego despues de treinta años, no puede ya obligarse al inventor á que restituya la cosa hallada; en este sentido, sí se vuelve propietario.

464. La aplicación de estos principios da lugar á algunas dificultades. En el antiguo derecho, varias costumbres. 1.<sup>a</sup>, núm. 11. En sentido contrario, Aubry y Rau, t. 2.<sup>o</sup>, p. 244, núm. 46 y las autoridades citadas.



bres imponían el deber al que se hallaba una cosa perdida de rendir declaración ante autoridad local, con pena de multa al no hacerlo: tal era la costumbre de Orleans (artículo 176). ¿Existe todavía esta obligación en nuestro derecho moderno? Las costumbres están abolidas, y por ley ya no existen. Las autoridades municipales han tratado de colmar el vacío. En París, hay ordenanzas que intiman que se depositen en la oficina de policía los objetos hallados. Se ha puesto en duda la legalidad de esos reglamentos. En otro lugar (t. VI, núm. 118) hemos dicho que la corte de casación de Bélgica falló que el reglamento expedido por el consejo comunal de Lieja sobre los objetos hallados es ilegal, y esto nos parece dudoso. En Francia hay decisiones en el mismo sentido dadas por los tribunales de policía (1), la cuestión no ha sido todavía llevada ante la corte suprema.

465. ¿Quiere decir esto que el hecho de apoderarse de los objetos hallados, sin rendir ninguna declaración, sea lícito? Está controvertida la cuestión de saber si esto es un robo. No entramos en este debate, porque es extraño á nuestro objeto. La jurisprudencia se ha pronunciado por la afirmativa, con una distinción, no obstante. Si el que se encuentra una cosa toma inmediatamente la resolución de apropiársela, la sustrae fraudulentamente al propietario, y por consiguiente, comete un robo. Luego si no rinde ninguna declaración ante la policía, si no da ningún paso para descubrir al dueño, si esconde su hallazgo, si lo niega, hay sustracción fraudulenta.

466. De aquí nace una nueva dificultad. ¿Cuál es la duración de la acción del dueño contra el inventor? ¿Es la duración de toda acción civil, treinta años, ó es la duración excepcional de tres años que las leyes penales establecen para las acciones que nacen de un delito? La acción del

1 Dalloz, "Computación, periódico," 1868, 3, 106.

dueño no nace de un delito, le pertenece en virtud de la obligación que contrae el inventor, de devolver la cosa al propietario; luego dura treinta años. Si el inventor la vende, el dueño tiene, por excepción, contra el tercer poseedor, una acción de reivindicación que el art. 2279 limita á tres años. Volveremos á tratar este punto en el título de la *Prescripción*.

467. Hay leyes especiales sobre ciertos objetos hallados, extraviados ó no reclamados. Ya hemos dicho que las ordenanzas francesas que rigen los desechos marítimos, no se han publicado en Bélgica. Pasa lo mismo con los edictos sobre los desechos fluviales. En ausencia de leyes particulares, deben aplicarse los principios generales que acabamos de exponer.

En virtud de una ley de 11 germinal, año IV, los efectos mobiliarios depositados en los archivos y conserjerías de los tribunales, que no son reclamados cuando termina el litigio, se venden: el propietario conserva una acción de restitución de precio, pero limitada á un año. La ordenanza francesa de 22 de Febrero de 1820 (art. 2) ha restablecido la prescripción de treinta años.

Un decreto de 13 de Agosto de 1810 dispone que los efectos, sean los que fueren, confiados á las mensajerías, se vendan si no los reclaman dentro de seis meses. El propietario tiene un plazo de dos años para reclamar su precio. Una ley belga de 18 de Febrero de 1860, declara aplicables estas disposiciones á los caminos de fierro, sean del Estado, sean de concesionarios, así como á los objetos olvidados ó abandonados en las estaciones, salas de espera, coches y otras dependencias de aquellas explotaciones. Existen leyes análogas para las sumas confiadas al correo.

De la misma manera, las mercancías que han sido abandonadas en las oficinas de las aduanas se venden al cabo de un año; el propietario tiene un año para reclamar la restitución del precio.