

contrato de matrimonio, lo es ordinariamente. Ahora bien, desde el momento en que el usufructo es universal, dice Domat, ya no se tiene en cuenta el cambio de forma; el usufructuario, aun en caso de pérdida, disfruta de lo que queda; con mayor razón, si se cambia la forma.

67. Para que el usufructo se extinga, se necesita que la pérdida sea total. Conforme á los términos del art. 623, "si solamente se destruye una parte de la cosa sometida al usufructo, el usufructo se conserva en lo que queda." A primera vista, parece que hay contradicción entre esta disposición y la del art. 624; si el edificio gravado de usufructo se destruye por un accidente cualquiera, el usufructuario no tiene el derecho de disfrutar ni de los materiales ni del suelo. ¿No podría decirse que en este caso una parte solamente de la cosa queda destruida, puesto que quedan el suelo y los materiales? No; según la doctrina romana, la destrucción de la forma implica la destrucción de la substancia, y por consiguiente, el usufructo se extingue; ahora bien, la extinción del usufructo en la cosa principal debe ocasionar la extinción total del usufructo, aun en los accesorios que quedasen, siempre por aplicación del principio que el código ha consagrado; habiéndose establecido el usufructo en una casa, ya no puede subsistir sobre los materiales. Pero si la cosa no ha perecido más que en parte, el usufructo no se extingue, subsiste en lo que queda y en los accesorios de la cosa. Una ala de la casa queda destruida, una parte de un campo es arrebatada por las aguas; el usufructo subsistirá sobre lo que queda, porque esto es todavía un campo ó una casa; subsistiendo la substancia de la cosa, aunque disminuida por un caso fortuito, no hay razón para declarar extinguido el usufructo; y los accesorios siguen naturalmente la condición de lo principal (1).

1 Demolombe, t. 10, p. 651, núms. 702 y 703 bis.

68. El art. 624 aplica este principio al caso en que el usufructo estriba en una universalidad. Si el usufructo está establecido en un dominio y un edificio que forma parte de este dominio llega á ser destruido, el usufructo subsiste sobre el dominio, porque un dominio no perece. El usufructuario, dice la ley, disfrutará en este caso del suelo y de los materiales. ¿Por qué? Porque estas cosas están comprendidas en el usufructo, al menos como accesorios, y subsistiendo el usufructo sobre lo principal, subsiste por lo mismo sobre los accesorios. ¿Qué debe entenderse por *dominio*, en el art. 624? Hay que aplicar la ley en todos los casos en que el usufructo grava un fundo considerado como una universalidad de hecho, de suerte que, en la intención del constituyente, el usufructo recaerá en las tierras y en el edificio, supuesto que la cosa y sus dependencias no hacen más que un todo. Esta es la decisión de las leyes romanas. Así lo resolvían aun en el caso en que las dependencias, tales como un jardín, un cercado, un parque, se hubiesen destinado á las comodidades y solaz de la habitación. El código sanciona implícitamente esta aplicación de la doctrina romana; en efecto, la decisión rigurosa que él establece en el primer inciso del art. 624 está concebida en términos muy restrictivos: "Si el usufructo no está establecido sino sobre un edificio." Luego cuando se ha establecido en un fundo en donde se halla un edificio, ya no estamos en el caso previsto por el primer inciso; lo que quiere decir que debe aplicarse el segundo (1).

Nosotros hemos supuesto una universalidad de hecho. Con mayor razón es así cuando el usufructo recae en una universalidad de derecho. Los progenitores son usufructuarios universales. Nada importa que una y otra cosa

1 Proudhon, t. 5º, p. 341, núm. 2546.

comprendida en su goce llegue á perecer, no por esto lo que queda deja de estar gravado con el usufructo que la ley les otorga sobre todos los bienes de sus hijos, puesto que no perece una universalidad de derecho. Esta era la doctrina de Domat, que está implícitamente consagrada por los arts. 617 y 624, uno de los cuales declara el usufructo extinguido únicamente cuando la pérdida es *total*, y el otro mantiene el usufructo en todo el dominio después de la destrucción del edificio (1).

69. ¿Deben aplicarse los mismos principios al usufructo que recae en un ganado? Los jurisconsultos romanos declaran que el usufructo se extingue si el número de animales que lo componen se halla de tal manera reducido que ya no pueda considerarse lo que resta como un rebaño. Esto es muy lógico; el usufructo establecido en un ganado no grava las cabezas individuales que lo componen, sino que tiene por objeto una universalidad; así, pues, se extingue con esta universalidad; ahora bien, ¿puede decirse que una cabeza constituye un ganado? Ciertamente que nó. Acerca de este punto, los autores del código se han separado de la tradición romana. El art. 616 establece: "Si el rebaño en el cual se ha establecido el usufructo perece *enteramente* por accidente ó por enfermedad y sin culpa del usufructuario, éste no está obligado hacia el propietario más que á rendirle cuenta de las pieles ó de su valor. Si el ganado no perece *enteramente*, el usufructuario está obligado á reemplazar, hasta la concurrencia de la cría, las cabezas de los animales que han perecido." Resulta de este texto que no se tiene un ganado por perecido *enteramente* sino cuando no queda ni una sola cabeza. ¿Por qué el legislador ha abandonado, en este punto, la doctrina romana, siendo así que la sigue por regla general? Es difícil contestar. Se dice que la decisión del

1 Aubry y Rau, t. 2º, p. 513, nota 22 y los autores que allí se citan

derecho romano es un poco sutil (1); es la verdad, pero el principio que el código ha mantenido en el art. 624 también lo es. Hay realmente incoherencia en la ley: el art. 616 exige, para que haya pérdida total, que nada absolutamente quede del ganado, mientras que, en el art. 624, hay pérdida total, por más que quede el fondo.

Cuando el usufructo se extingue por la pérdida del ganado, ¿qué es lo que debe restituir el usufructuario? Las pieles ó su valor, dice el art. 616. Esto es todo lo que queda del ganado, y el usufructuario debe devolver la cosa al propietario ó lo que de ella quede, en caso de pérdida no acaecida por culpa de aquél. Si hubiese culpa, sería éste un caso de responsabilidad, conforme á los principios generales.

Cuando el usufructo se establece, no en un ganado, sino en cabezas determinadas, por consiguiente, á título singular, el usufructo se extingue por la pérdida del animal; habrá entónces tantos usufructos como animales, y cada usufructo se extingue por la pérdida del animal que es su objeto. El art. 615 no dice que el usufructuario debe, en este caso, restituir la piel ó su valor; pero esto es de derecho; el usufructuario no tiene ningún derecho en las pieles de los animales que mueren, lo que perece es la cosa del propietario, luego á él es á quien pertenece lo que queda (2).

70 Se pregunta si revive el usufructo cuando la cosa se restablece á su estado primitivo. Se destruye una casa; el propietario la reconstruye ó bien el usufructuario, ¿renacerá el usufructo? "Los jurisconsultos romanos, dice Pothier, habían llevado tan lejos la sutileza, que en el caso en que el edificio se hubiese reconstruido, resolvían que el usufructuario de la cosa quemada no tenía en qué fundarse pa-

1 Demolombe, t. 10, p. 283, núm. 316.

2 Aubry y Rau, t. 2º, p. 530 y las notas.

ra pretender el usufructo la casa pero edificada, porque no era la misma casa en la cual recaía el usufructo." En nuestro derecho francés, no se da importancia á tales sutilezas; se resuelve, en consecuencia, que si el propietario reedifica la casa, el usufructuario tendrá el goce de la nueva casa (1). Cuando se admite con Pothier que la destrucción del edificio no extingue el usufructo, es muy lógico admitir que el usufructo revive si se reconstruye la casa; por mejor decir, el usufructo subsiste, jamás se ha extinguido, luego no puede revivir. Pero el código rechaza esta doctrina; el art. 624 declara extinguido el usufructo, y de tal manera, que el usufructuario no tiene derecho á disfrutar ni del suelo ni de los materiales. Así, pues, se trata de saber si un derecho que se extingue puede revivir. Para que reviva, se necesita una disposición de la ley, como la hay en materia de servidumbre. Las servidumbres cesan, dice el art. 703, cuando las cosas se hallan en tal estado que ya no se pueden usar; éstas reviven, agrega el art. 704, si las cosas se restablecen de modo que puedan usarse. ¿Se puede aplicar esta disposición por analogía al usufructo? A primera vista se ve uno tentado á contestar afirmativamente. ¿No es el usufructo una servidumbre? y ¿acaso no se aplican á las servidumbres personales los principios generales que rigen las servidumbres reales? Esto es verdad; sin embargo, hay general acuerdo en enseñar, y con razón, que el art. 704 es inaplicable en materia de usufructo. Es que la analogía que existe entre el usufructo y las servidumbres reales, hace falta precisamente cuando se trata de la extinción de esos derechos: tanto como el usufructo es desfavorable, tanto así las servidumbres reales se ven con favor, porque son una necesidad de la vida social. Luego no puede extenderse al usufructo una disposición que los autores del código han expedido para favo-

1 Pothier, núm. 255.

recer el mantenimiento de las servidumbres, siendo que, al contrario, favorecen la extinción del usufructo (1).

El usufructo permanece, pues, extinguido cuando se destruye el edificio, aunque el nudo propietario lo reconstruya. Lo mismo sucedería si el usufructuario lo reconstruyera, salvo que éste reclamase una indemnización contra el dueño del fundo, como ya lo hemos dicho (tomo VI, núm. 551). Esto supone, como es de entenderse, que se halla uno en la hipótesis prevista por el art. 624, es decir, que el usufructo no recae sino en un edificio. Si éste forma parte de un dominio, el usufructo subsiste; en este caso subsistirá también sobre la cosa reedificada, salvo el arreglar las relaciones entre el nudo propietario y el usufructuario en cuanto á los gastos de reconstrucción.

Queda una dificultad; el usufructo no recae sino sobre un edificio ó sobre un dominio, y la casa puede estar asegurada; ¿quién aprovechará la indemnización? Remitimos al lector á lo que hemos dicho ya acerca de esta cuestión (núm. 46 y t. VI, núm. 530).

71. Hasta aquí hemos supuesto la destrucción de la cosa ó un cambio tal, que la cosa se tiene por destruida, y por consiguiente extinguido el usufructo. ¿Qué debe resolverse si el cambio ocurrido no es más que un obstáculo temporal para el ejercicio del derecho? Se seca un estanque, no por una causa permanente, sino á causa de una extraordinaria sequía que ha agotado los manantiales. Un terreno se *inunda*; la inundación dura años enteros, y después las aguas se retiran. ¿Subsiste el usufructo? Un primer punto nos parece desde luego claro, y es que en este caso el usufructo no se ha extinguido. Cuando se dice, de conformidad con la doctrina romana, que el cambio de destino extingue el usufructo, se supone que dicho cam-

1 Véanse las autoridades en Aubry y Rau, t. 2º, p. 513 y nota 23. Debe agregarse, Mourlon, *Repeticiones*, t. 1º, p. 727.

bio es definitivo. Luego si un estanque se transforma en tierra labrantía, el usufructo se extinguirá, á menos que sea bien patente la intención contraria del constituyente. Si el cambio no es más que temporal, si de él sólo resulta un obstáculo de hecho en el ejercicio del usufructo, no puede decirse que se extingue el usufructo, porque no existe ninguna causa legal de extinción. ¿Pero el usufructo subsistirá durante el lapso de tiempo que el obstáculo haya durado? Supongamos que el estado de donde resulta la imposibilidad de usar del fundo dure más de treinta años ¿el usufructo subsistirá, si en seguida se restablecen las cosas de modo que puedan usarse? El código resuelve la dificultad en lo concerniente á las servidumbres reales: según los términos del art. 704, éstas cesan, aun cuando las cosas se restablezcan á su primer estado, si el no-uso ha durado treinta años. ¿Esta disposición debe aplicarse por analogía al usufructo? Hay una razón para dudar. Acabamos de hacer á un lado el art. 704, por no poder aplicarlo por analogía al caso en que se reconstruye un edificio gravado de usufructo. ¿Si la primera parte del artículo no es aplicable al usufructo se concibe que lo sea la segunda? A pesar de esta aparente contradicción, creemos que debe aplicarse al usufructo la disposición que declara las servidumbres definitivamente extinguidas, cuando el obstáculo que impedía su ejercicio ha durado treinta años. Existen dos principios en el art. 704. Uno de ellos mantiene la servidumbre cuando las cosas se han restablecido en el período de treinta años, y el mismo texto dice que la servidumbre *revive*; ésta es una disposición de favor que no puede extenderse al usufructo. El otro principio declara extinguidas las servidumbres después de un no-uso que haya durado treinta años, por más que el no-uso provenga de un obstáculo que haya hecho imposible el ejercicio de la servidumbre; esta disposición es

más bien rigurosa que favorable; y hasta se ha sostenido que es contraria á los verdaderos principios; insistiremos en el título de las *Servidumbres*. Si la disposición es rigurosa, debe aplicarse al usufructo por interpretación analógica, ó por mejor decir, por un argumento *á fortiori*. El usufructo es una servidumbre, pero una servidumbre cuya extinción está favorecida por la ley; si las servidumbres reales, cuyo mantenimiento favorece la ley, se extinguen después de un no-uso de treinta años, con mayor razón debe extinguirse el usufructo en la misma hipótesis (1).

Núm. 6. De la renuncia.

72. El código civil supone que el usufructuario tiene derecho para renunciar el usufructo; no lo dice de una manera formal, colocando la renuncia entre las causas de extinción previstas por el art. 617. Y es porque la facultad de renunciar es de derecho común, y pertenece á toda persona capaz de disponer de sus bienes. Renunciar á un derecho es abdicarlo, luego es disponer de él; por lo tanto, es preciso ser capaz para enagenar para que sea válida la renuncia (2). ¿Se necesita, además, el concurso del consentimiento de aquél á quién aprovechará la renuncia? Hay alguna incertidumbre sobre este punto en la doctrina. Nosotros creemos que hay que distinguir entre los derechos de crédito y los derechos reales. Las obligaciones se forman por concurso de consentimiento, y exigen también el concurso de consentimiento para disolverse; no hay pago sin el consentimiento del acreedor, y no hay remisión de la deuda sin el concurso del deudor, como lo diremos en el título de las *Obligaciones*. No pasa lo mismo con los derechos reales; éstos no suponen ni acreedor ni deudor.

1 Véanse las diversas opiniones acerca de esta cuestión en Aubry y Rau, t. 2º, p. 514, nota 24, y en Dalloz, *Usufructo*, núm. 666.

2 Proudhon, t. 6º, p. 6, núm. 2165.

dor; se ejercen directamente en la cosa. Poco importa que tengan su origen en un contrato; la propiedad se adquiere por la venta, lo que no impide que el comprador ejercite un derecho directo en la cosa. ¿Puede él renunciar á su derecho por su voluntad sola? La afirmativa jamás se ha puesto en duda. Si se trata de una cosa mobiliaria, puede lanzarla con la intención de no poseerla más; pertenecerá entonces al primero que la ocupe, y en verdad que no se necesita el concurso de voluntad del dueño y del que se apropia la cosa por ocupación, para que sea válida la renuncia á la propiedad. Si se trata de un inmueble, el propietario puede también abandonarlo; será éste un bien sin dueño que pertenece al Estado (art. 713), y en verdad que no se necesita el consentimiento del Estado para que sea válida la abdicación. Si esto es cierto de la propiedad, debe serlo también de los demás derechos reales. El que tiene un derecho real no está frente á un deudor; él está en relación directa con la cosa; si él quiere abdicar su derecho ¿quién podría impedirselo? En esto no hay deudor personal, el fundo es el que debe, y en verdad que no podrá decirse que el fundo debe consentir.

Estos principios reciben su aplicación al usufructo. Al usufructuario le parece que las cargas que pesan sobre su goce exceden á los beneficios que obtiene; y renuncia. Su renuncia aprovechará al nudo propietario, en el sentido de que el usufructo se reunirá con la nuda propiedad. ¿Quiere decir esto que la renuncia no será válida sino por el consentimiento ó la aceptación del nudo propietario? No hay lugar á una aceptación cuando no hay oferta, el usufructuario que renuncia no hace ninguna oferta al nudo propietario; abdica un derecho. Del mismo modo que el heredero que renuncia á la sucesión no necesita del consentimiento de aquél á quien se traslade la sucesión, su derecho á renunciar es tan absoluto como el del propie-

tario. El usufructuario es propietario de su derecho de usufructo lo mismo que el heredero lo es de la herencia; ellos pueden disponer como quieran de lo que les pertenece.

No hay que confundir la renuncia, que es un acto de voluntad unilateral, con la cesión del derecho que se hace á título oneroso ó gratuito. La cesión ciertamente que sí exige el concurso de voluntad en virtud de aquél á quien el derecho se cede, esto es un contrato. Puede hacerse con el nombre de renuncia; pero el nombre que las partes den á un hecho jurídico no determina su naturaleza y efectos, porque hay que ver lo que se ha celebrado entre ellas. Supongamos que el usufructuario declara que renuncia á título gratuito á su usufructo en provecho del nudo propietario. ¿Es ésta una renuncia unilateral como la de que acabamos de hablar? Nó; es una donación. Y la diferencia no consiste únicamente en las palabras. Desde luego, se necesitará el consentimiento del nudo propietario que es donatario, supuesto que la donación es un contrato. En seguida, se necesitará la observancia de las formas prescritas para la donación, como más adelante lo diremos. Por último, se aplicarán á esta donación todos los principios que rigen los efectos de las donaciones. Así es que el usufructuario tendrá el derecho de revocarla por causa de ingratitud, y de pleno derecho se revocará si tuviese un hijo. Mientras que la renuncia unilateral no está sujeta á las reglas de las donaciones y no produce los efectos inherentes á éstas (1).

73. ¿Puede el usufructuario arrepentirse de su renuncia? Si la renuncia resulta de una convención celebrada con el propietario, se aplican los principios generales que

1 Demante, t. 2º, p. 553, núm. 467 bis. Demolombe, t. 10, p. 697, núm. 742. Aubry y Rau, t. 2º, p. 518 y nota 45. Sentencia de Burdeos, de 23 de Diciembre de 1847 (Daloz, *Usufructo*, núm. 699).

rigen los contratos. En tanto que no hay más que una oferta no aceptada, el usufructuario no tiene compromiso, y por lo tanto, puede retractarse; él no se arrepiente en este caso de su renuncia, porque no hay renuncia por todo el tiempo en que no haya concurso de voluntades. Si la renuncia es unilateral, hay que decidir que es definitiva, por el hecho solo de que el usufructuario ha manifestado su voluntad de renunciar. Así es en materia de propiedad. El que abandona* un inmueble cesaría de ser su propietario desde el momento en que hubiese manifestado su voluntad, aun cuando el Estado no hiciese ningún acto de apropiación. Esto es la consecuencia del principio de que la renuncia, siendo como es un acto unilateral, se perfecciona por la voluntad sola del que renuncia á un derecho. Es verdad que en el título de las *Sucesiones*, la ley permite al heredero que ha renunciado que retire su renuncia, en tanto que la sucesión no ha sido aceptada por otros herederos (art. 790). Pero esta disposición es excepcional, y por lo tanto, de estricta interpretación. No hay excepción sin texto. Proudhon enseña que la renuncia no es definitiva é irrevocable sino cuando el nudo propietario la ha aceptado. Esto supone, como Proudhon lo expresa, que la renuncia no es más que una propuesta, es decir, una oferta; lo que es contrario á los principios. Hay una sentencia en favor de esta opinión, pero también descansa en la suposición errónea de que la renuncia es un contrato (1).

74. ¿De qué manera debe hacerse la renuncia? ¿Puede ser tácita, ó debe ser expresa? ¿y si debe ser formal la expresión de voluntad está sometida á ciertas formas? Estas cuestiones son debatidas y hay alguna duda. Antes que todo, importa fijar el sentido del art. 621 que establece

1 Sentencia precitada de Burdeos (p. 92, nota 1). Proudhon t. 5º, p. 52, núm. 2220. En sentido contrario, Demolombe, t. 10, p. 687, número 733 bis.

que: "la venta de la cosa sometida á usufructo no opera ningún cambio en el derecho del usufructuario; éste continúa disfrutando de su usufructo, si es que no lo ha renunciado *formalmente*." ¿La renuncia *formal* es un principio general, ó el art. 621 no se aplica sino al caso en que el usufructuario interviene en la venta que el nudo propietario hace de la cosa? Conforme á los términos de la ley y á la tradición con que ésta se enlaza, debe resolverse que ella prevee el caso especial que acabamos de mencionar. Si el usufructuario interviene en la venta, su intención puede ser la de renunciar á su goce en provecho del nudo propietario y del adquirente; pero también puede tener la intención de vender su derecho de usufructo, lo que facilita la venta de la nuda propiedad. Por esto es que la ley rechaza, en este caso, la renuncia tácita, y quiere que el usufructuario dé á conocer su voluntad: en este sentido, su renuncia debe ser *formal*. En derecho romano se decidía que el consentimiento dado por el usufructuario para la venta implicaba renuncia del usufructo. Esta decisión es demasiado absoluta; supone que el usufructuario no puede tener más intención que la de abdicar su usufructo, lo que no es exacto. Para evitar el riesgo que resulta de esta incertidumbre, el legislador ha desechado la presunción admitida por los juriconsultos romanos, exigiendo una declaración de voluntad por parte del usufructuario.

¿Quiere esto decir que el concurso del usufructuario en el acto de la venta no implique jamás renuncia al usufructo, salvo cuando hay declaración formal? Los autores admiten, á pesar de los términos del art. 621, que exige una renuncia *formal*, que la renuncia puede ser tácita. Una sentencia de la corte de Rouen así lo ha fallado en las circunstancias siguientes. El usufructuario había consentido la venta, así como el empleo de los caudales provenientes de