

tes depende desmembrar de la propiedad toda especie de uso para constituir una servidumbre personal.

Esta interpretación es la que generalmente se adopta, y casi ni se discute. Hay, sin embargo, un motivo serio para dudar, y es que la palabra "uso" tenía un sentido preciso en el derecho antiguo, el de un usufructo limitado á las necesidades del usuario; de este derecho es de lo que trata el capítulo II de nuestro título. Ahora bien, es claro que hay usos, tales como el derecho de caza, que nada tienen de común con las necesidades del usuario. Así, pues, podría objetarse á la opinión general, que extralimita la voluntad del legislador. Lo que nos induce á admitirla, es que se halla en armonía con un principio que domina la materia de los derechos reales. Nosotros hemos enseñado, de acuerdo con la jurisprudencia, que los propietarios pueden establecer otros derechos reales que los que el código Napoleón ha consagrado. La libertad de los propietarios sólo está limitada por la prohibición de crear servidumbres personales; pero esta limitación no es absoluta, supuesto que los autores del código han mantenido las servidumbres personales más acostumbradas, y han permitido que las partes interesadas establezcan los derechos de uso que les parezca. De este modo se concilia el art. 686 con el principio que permite al propietario disponer de su cosa de la manera más absoluta. La interpretación amplísima que damos al art. 628 también se funda en la razón. El dueño de una heredad puede sacar de ella todo el provecho, todo el solaz que permita la naturaleza de la cosa; él puede también desmembrar este derecho de usar y de disfrutar, constituyendo un derecho de usufructo; él puede establecer un usufructo reducido á las necesidades del usuario, luego ¿por qué no había de poder constituir un uso todavía más reducido, limitado á tal ó cual emolumento que el fundo procure? Así es que

el derecho de cazar está comprendido en el usufructo, y ¿por qué no había de poder ser objeto de una concesión especial, lo mismo que el dueño puede conceder el derecho de tomar de un bosque tales ó cuales productos? Desde el momento en que se admite que el derecho de usar puede desprenderse de la propiedad, ya no hay razón para limitar las concesiones que sea conveniente que el propietario otorgue. El puede lo más, constituyendo un usufructo; luego puede lo menos, estableciendo un derecho de uso cualquiera á título de derecho real.

109. Cuando el título no se explica sobre la extensión de los derechos de uso y de habitación, éstos se rigen por las disposiciones del código civil. Los arts. 630 y 633 establecen la regla general: "el que tiene el uso de los frutos de un predio no puede exigir sino lo que le sea indispensable para sus propias necesidades y las de su familia." "El derecho de habitación se restringe á lo que es necesario para la habitación de aquél á quien se ha otorgado ese derecho y de su familia." La aplicación de esta regla no da lugar á ninguna dificultad cuando se trata del derecho de habitación. No sucede lo mismo cuando el uso estriba en un fundo que produce frutos. El art. 630 puede entenderse de dos maneras diferentes: de una manera restrictiva, en el sentido de que el usuario no puede tomar más que los frutos que le son necesarios; de una manera extensiva, en el sentido de que él puede tomar todos los frutos que necesita para vivir, sea consumiéndolos, sea vendiendo los que no consuma, para procurarse otros frutos que le sean igualmente necesarios y que el predio no produce. Están todos de acuerdo en interpretar la ley en el primer sentido, lo que es conforme al texto y al espíritu de la ley. El predio gravado con el derecho de uso está sembrado de granos, y ¿qué es lo que dice el art. 630? El usuario no puede exigir sino la parte de aquellos granos

que le es necesaria para sus necesidades, es decir, para su consumo. El no tiene derecho á los frutos que no consume. Darle más de lo que necesita para sus necesidades, es salirse del texto. Esta interpretación extensiva sería también contraria al espíritu de la ley. El uso no es un crédito de alimentos; su objeto no es dar al usuario todo lo que necesite para vivir. El tiene un derecho real, derecho limitado á los frutos del predio, y á esta parte de los frutos que es necesaria para su consumo; el resto pertenece al propietario (1).

110. El derecho de uso se establece no sólo para el usuario, sino también para su familia; el art. 630 lo expresa respecto al uso de un predio, y el art. 633 lo expresa del uso de una casa. No hay que distinguir si la familia existía ya al establecerse el derecho de uso, ó si después sobrevino. El art. 632 es formal; dice que el que tiene derecho de habitación en una casa, puede vivir en ella con su familia aun cuando no estuviese casado en la época en que tal derecho le fué otorgado. Lo que la ley dice de la habitación, se aplica también al uso, supuesto que los dos derechos son idénticos. En el mismo espíritu, el art. 630 decide que "el usuario puede exigir frutos aun para las necesidades de los hijos que le han sobrevenido después de la concesión del uso," sin distinguir si el usuario estaba ya casado al abrirse su derecho, ó si no lo estaba. La ley se funda en la intención del constituyente, que quiere proveer á las necesidades del usuario, y ¿sería satisfacerlas, rehusarle los frutos que le son necesarios para su mujer y sus hijos?

¿Qué es lo que debe entenderse por la palabra familia? Como se trata de necesidades primeras, hay que decir que la familia comprende á todos aquellos que tienen el dere-

1 Proudhon, t. 6º, ps. 31-33, núms. 2770 y 2771. Aubry y Rau, tomo 2º, p. 532. Demolombe, t. 10, p. 732, núm. 772.

cho de comer á la mesa del usuario. Ninguna duda hay respecto al cónyuge y á los hijos, puesto que la ley lo dice, arts. 630 y 632. ¿Los hijos han de ser legítimos? La ley no lo exige, y debemos cuidarnos de no ser más severos que el legislador; aquí no se trata de una cuestión de moral; sin duda que no se debe estimular la mala conducta, pero tampoco se debe rehusar el pan al hijo desdichado que debe la vida á la falta de su padre. Los criados están comprendidos en la familia, si el usuario es de una condición tal que no puede pasarse sin aquellos. Se pregunta si el usuario tiene también el derecho de reclamar frutos para los parientes ó afines á los que él debe alimentos. Creemos que no es dudosa la afirmativa, si los alimentos se proporcionan en especie en el domicilio del usuario; el padre, el suegro come á la mesa del usuario, luego forma parte de la familia. ¿Y no es el mismo motivo si los alimentos se proporcionan en forma de pensión? ¿No hace ésta las veces de frutos que se consumirán á la mesa del usuario? ¿aquél á quien él debe los alimentos no tiene el derecho de sentarse á su mesa? Sin duda que el padre, legalmente, no está en la familia del hijo; el hijo está en la familia del padre. Pero aquí no se trata de derecho, sino de humanidad. Y aun bajo el punto de vista del derecho estricto ¿se puede rehusar al padre el pan que tendría el derecho de comer á la mesa de su hijo? (1).

Queda por saber lo que debe entenderse por *necesidades*. Esto es siempre una cuestión de hecho, porque las necesidades son esencialmente relativas, son mayores ó menores según la condición social de los hombres que les crea necesidades facticias. El orador del Tribunado lo ha dicho:

1 Las opiniones de los autores están divididas acerca de todos estos puntos. Véase Proudhon, t. 6º, p. 35, núms. 2775 y siguientes. Aubry y Rau, t. 2º, p. 532 y notas 5-9. Demolombe, t. 10, p. 737, números 776 y siguientes. Genty *Del usufructo*, p. 283, núm. 341; Duranton, t. 5º, p. 29, núm. 19.

“Las necesidades se rigen por la fortuna y los hábitos del usuario (1). Las necesidades son también variables por naturaleza; síguese de aquí que á diferencia del derecho del usufructuario que es siempre el mismo, en el sentido de que toma todos los frutos, el usuario toma más ó menos, según que su familia y sus necesidades aumentan ó disminuyen. Bajo este punto de vista, el derecho de uso se asemeja al crédito alimenticio, del que se ha tratado en los arts. 205-211.

111. ¿El usuario tiene derecho á disfrutar él mismo, ó es el propietario el que disfruta, el que percibe los frutos y entrega al usufructuario lo que le falta para sus necesidades y las de su familia? La cuestión está controvertida, y los textos dejan alguna duda. Los hay que implican el derecho de disfrutar. El art. 626 dice que el usuario no puede gozar de su derecho como en el caso de usufructo, sin dar previamente fianza y sin formar estados é inventarios. ¿Para qué sirve el inventario de los muebles y el estado de los inmuebles, si el usuario no disfruta y si, en consecuencia, nada tiene que restituir? ¿Para qué sirve la fianza, si el usuario recibe los frutos de manos del propietario, sin poseer ni disfrutar? El art. 627 dice formalmente que el usuario y el que tiene un derecho de habitación deben disfrutar como buenos padres de familia; luego ellos mismos disfrutan. Respecto al que tiene un derecho de habitación, esto es más que evidente, porque su derecho consiste en “vivir en la casa con su familia,” como lo expresa el art. 632. El 631 prohíbe al usuario que ceda y alquile su derecho á otro. Prueba de que está en posesión y de que disfruta: ¿podrá ceder ó alquilar un goce que no tiene? Por último, el art. 635 somete al usuario á cargas que carecerían de sentido, si no tuviera la posesión y el

1 Gary, Discurso núm. 31 (Loché, t. 4º, p. 142). Proudhon t. 6º, p. 34, núm. 2774. Demolombe, t. 10, p. 744, núm. 783.

goce. Está él obligado á las reparaciones de conservación, y ¿puede estarlo si no disfruta? (1).

Hay otras disposiciones que parecen decidir que el goce pertenece al nudo propietario. ¿En qué consiste el derecho del usuario? El art. 630 dice, y lo repite, que aquél no puede exigir los frutos del predio sino en lo que necesite para cubrir sus necesidades y las de su familia. La palabra *exigir* implica una demanda, una acción; luego el usuario debe pedir al nudo propietario los frutos que le son necesarios. ¿No es esto decir con toda claridad que él no disfruta él mismo? El art. 635, que se cita en favor de la opinión contraria, está en contra de los que lo invocan, porque dice que el usuario está sujeto á los gastos de cultivo, lo que implica que debe pagarlos al propietario, lo mismo que debe á éste cuenta de las contribuciones que paga. Y ¿acaso se dice del que cultiva por propio interés que está sujeto á los gastos de cultivo? Si el usuario disfrutara, si cultivara, á él naturalmente correspondería anticipar los gastos, y si no debe soportarlos íntegramente, tendría un recurso contra el propietario, mientras que la ley da por este capítulo una acción al propietario contra el usuario: prueba de que el propietario es el que posee y disfruta (2).

No vacilamos en pronunciarnos en favor de la primera opinión, la que da al usuario el derecho de disfrutar. Hay artículos enteros que no tienen sentido sino reconociendo al usuario el derecho de disfrutar: tales son las disposiciones de los arts. 626, 627 y 631 que acabamos de analizar. En favor de la opinión contraria, se citan algunas expresiones que muy bien pueden explicarse en otro sentido. La palabra *exigir* es sinónima de *tomar* de que se sir-

1 Véase en este sentido Aubry y Rau, t. 2º, p. 534, nota 13 y los autores que citan.

2 Ducaurroy, Bonnier y Roustain, t. 2º, ps. 157 y siguientes, números 235, 237 y 240.

ve el art. 635, y *tomar* no quiere decir *demandar*; se *toma* sin pedir nada cuando tiene uno el derecho de tomar. Luego el usuario tiene un derecho directo en los frutos, y por lo tanto, posee, cultiva y disfruta. Si el art. 635 lo somete á los gastos de cultivo, es para marcar que está obligado á las mismas cargas que el usufructuario, cuando son cargas que pesan sobre los frutos. Lo que nos parece decisivo, es que el uso, según la tradición y según el código civil, es un usufructo limitado á las necesidades del usuario; luego es un derecho de goce, derecho que el usuario ejerce en la cosa lo mismo que el usufructuario. La opinión contraria reduce el derecho real inmobiliario del usuario á un derecho mobiliario, á un crédito de alimentos.

112. Nuestra opinión es adoptada con bastante generalidad, en los casos en que el usuario absorbe todos los frutos del predio. Pero hay alguna dificultad cuando él no toma más que una parte, y, sobre todo, cuando ésta es la menos considerable. En este punto los autores se dividen. Uno pretende que debe dejarse el goce al propietario; otro dice que hay lugar á dividir el goce; un tercero enseña que los tribunales decidirán conforme á las circunstancias, sea dividiendo el goce, sea abandonándolo al propietario, con cargo de proporcionar los frutos al usuario (1). Es claro que el usuario tiene el derecho de disfrutar, según lo que acabamos de decir. Y cuando él no absorbe todos los frutos, es igualmente claro que el propietario tiene también el derecho de disfrutar, en virtud de su derecho de propiedad. Hay, pues, dos derechos en presencia; hay que conciliarlos y no sacrificar uno al otro. Y es sacrificar el derecho del usuario, decir que el propietario tendrá el goce exclusivo; y es todavía sacrificarlo permitir á los tribunales que priven al usuario de

1 Véanse los autores citados por Aubry y Rau, t. 2º, p. 534.

un derecho que debe á su título y á la ley. Si el usuario y el propietario no llegan á ponerse de acuerdo, será enteramente preciso que el juez decida la contienda, pero no le reconocemos un poder discrecional; se halla en presencia de dos derechos que está obligado á respetar, luego es preciso que divida el goce entre el propietario y el usuario. Esta disposición puede no carecer de inconvenientes; á las partes interesadas atañe prevenirlos por un acuerdo, y si no se han puesto de inteligencia, deben soportar la consecuencia de su conducta.

113. Acabamos de decir que el usuario tiene el mismo derecho de goce que el usufructuario. Hay, no obstante, una diferencia notable. Conforme á los términos del art. 631, "el usuario no puede ceder ni alquilar su derecho á otro," mientras que "el usufructuario puede disfrutar por sí mismo, ó hasta vender y ceder su derecho á título gratuito," art. 595. Dificil es dar una buena razón de esta diferencia que existe entre derechos idénticos en el fondo. Se dice que teniendo por objeto el derecho de uso asegurar la subsistencia del usuario, el medio mejor para lograrlo es prohibir al usuario que translade su derecho á un tercero (1). La razón no es concluyente; habría bastado con prohibir la cesión á título gratuito; si el usuario vende, percibe el precio, y puede emplearlo en sus necesidades. Hay un derecho que tiene también algo del crédito alimenticio, y es la renta vitalicia; sin embargo, el rentista puede cederla. Se permite al usuario que enagene los frutos; ¿por qué prohibirle que venda el derecho que produce los frutos? Domat da otra razón: "El derecho de uso, dice él, si pasare á otro, podría ser más oneroso ó más incómodo para el nudo propietario (2). Más oneroso, nó,

1 Ducaurroy, Bonnier y Roustain, t. 2º, p. 160, núm. 238.

2 Domat, *Leyes civiles*, libro 1º, tit. 11, sec. 6º, art. 4.

porque deja entenderse que el cesionario ningún derecho tendría á los frutos sino dentro del límite de las necesidades del cedente. Habría embarazos, precisamente porque las necesidades del usuario varían cada año, pero los embarazos no son una razón para poner un derecho fuera del comercio. Quizás la influencia de la tradición es lo que ha dominado al legislador: el derecho de uso no era transmisible según el derecho romano, pero el derecho de uso no es en nuestros días lo que era en Roma (1).

114. Si el usuario vendiese su derecho ¿cuál sería el efecto de la venta? Debe resolverse que la venta sería nula, y aun nula de una manera absoluta, puesto que la ley pone el derecho de uso fuera del comercio; de suerte que todas las partes interesadas podrían prevalerse de la nulidad (2). Síguese de aquí que los acreedores del usuario no pueden embargar el derecho de uso, porque el embargo llevaría á la venta, y el código dice que el usuario no puede ceder su derecho á otro. Cuando el uso está constituido á título gratuito, esto no presenta dificultades, porque la ley tiene, sobre todo, en mientes este uso cuando declara incedible el derecho. Hay alguna duda cuando el uso se establece á título oneroso. En general, nadie puede substraer sus bienes á la acción de sus acreedores, porque son prendas de éstos; así, pues, el propietario no puede celebrar ninguna convención que haga sus bienes inembargables. En el caso de que se trata, hay excepción de este principio, en razón de la naturaleza del derecho de uso: como la ley declara de una manera absoluta que el usuario no puede vender, no se concibe cómo podrían los acreedores embargar (3).

Una sentencia de la corte de Aix ha admitido una ex-

1 Murlon, *Repeticiones*, t. 1º, p. 744, nota.

2 Compárese, Demolombe, t. 10, p. 749, núm. 788.

3 Esta es la opinión general. Véanse las autoridades en Aubry y Rau, t. 2º, p. 533 y nota 10.

cepción á este principio en favor del propietario que fuese acreedor del usuario. La corte se funda en el motivo que ha hecho que se declare intransmisible el derecho de uso. Ella dice que si el usuario no puede ceder su derecho, es únicamente en favor del propietario, y concluye que no se puede oponer al propietario una disposición que sólo en su favor se ha introducido (1). Esto es muy dudoso. Acabamos de ver que los verdaderos motivos del art. 631 son difíciles de precisar; luego hay que prescindir de estos motivos para ceñirse al texto; y el art. 631 es absoluto, y el 634 lo es más aún, puesto que dice que "el derecho de habitación no puede cederse ni alquilarse" (2). Se desprende otra consecuencia del principio establecido por lo arts. 631 y 634, y es que el derecho de uso no puede hipotecarse. La garantía del acreedor hipotecario consiste en el derecho que tiene para mandar vender la cosa hipotecada, para pagarse de preferencia á los otros acreedores. No se concibe, pues, hipoteca sobre una cosa que no puede venderse (3).

115. ¿El título constitutivo del uso puede derogar estos principios? Hay alguna duda. Podría decirse que el derecho de uso, tal como lo formula el código, es inherente á la persona del usuario, y que por consiguiente, la naturaleza del derecho se opone á que sea transmitido. Sin embargo, la opinión contraria es la que generalmente se adopta, y nosotros creemos que está mejor fundada. A decir verdad, el uso no es más personal que el usufructo; por más que esté limitado á las necesidades del usuario se concibe que el título le dé el derecho para vender. Si, el constituyente no tiene más muebles que algunos viñedos, y si da al usuario un derecho de uso en una vid, ¿no es

1 Aix, 4 de Febrero de 1853 (Dalloz, 1854, 5, 696).

2 Demolombe, t. 10, p. 750, núm. 789.

3 Duranton, t. 5º, p. 33, núm. 23.