

no debía percibir por la circunstancia accidental del arriendo mas ni menos de lo que percibiria disfrutando por sí mismo de la cosa.

Nuestro artículo se halla conforme en esta variacion con el 584 Frances copiado en los otros Códigos: en definitiva, lo que realmente saca el usufructuario arrendador es una cantidad de dinero: esto es lo mas sencillo y equitativo.

ARTICULO 399.

Los frutos que los bienes producen pertenecen al propietario con la obligacion de abonar los gastos hechos por un tercero por su produccion, recoleccion ó conservacion (1).

548 Frances, 473 Napolitano, 452 Sardo, 349 de Vaud, 631 Holandes y 493 de la Luisiana.

"Fructus eos esse constat qui deducta impensa, supererunt." Ley 7, título 3, libro 24 del Digesto. *"Hoc fructum nomine continetur quod, justis sumptibus deductis, superest."* Ley 1, título 51, libro 7 del Código. "Sacando todavía las dispensas que oviese fecho en razon dellos (los frutos)" dice la ley 39, título 28, Partida 3, aun respecto del poseedor de mala fé, que tiene que restituirlos en especie ó su precio; *quia nullus cassus intervenire potest, qui hoc genus deductionis impediatur.* Ley 51, título 2, libro 10 del Digesto.

Nadie debe enriquecerse á espensas ó con daño de otro; y esto se verificaria percibiendo los frutos sin soportar sus gastos, ó sin pagar los trabajos que los han producido.

Para su produccion, recoleccion ó conservacion.

"Fructus intelliguntur deductis impensis quæ quærendorum, cogendorum, conservandorumque eorum gratia fiunt, quod non solum in bonæ fidei possessoribus naturalis ra-

1. Las crias de los animales pertenecen al dueño de la madre y no al del padre, salvo convenio anterior en contrario.—Los animales sin marca ajena que se encuentran en las tierras ó propiedades, se presumen propios del dueño de éstas, mientras no se pruebe lo contrario.—Arts. 872 y 877, tit. 3, cap. 6, lib. 2, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

tio ex postulat, verum etiam in prædonibus: non enim debet petitor ex aliena factura lucrum facere." Leyes 36, párrafo 5, y 38, título 3, libro 5 del Digesto.

ARTICULO 400

No se reputan frutos naturales ó industriales, sino desde que están manifiestos ó nacidos.

Respecto de los animales, basta que estén en el vientre de la madre, aunque no hayan nacido (1).

La ley 10, título 4, libro 3 del Fuero Real, dispone lo mismo en cuanto á los frutos de los árboles y viñas; "si los frutos parescen en la heredad."

Nos apartamos de ella en cuanto á los sembrados; "Si fuere tierra ó fuesse sembrada, magüer que non aparezca el fruto á la sazón de la muerte, pártase."

Dábase por razon de esta diferencia, que en los árboles, viñas, olivos, etc., obra mas la naturaleza que el trabajo ó industria, y al contrario en la tierra que se siembra.

Pero el olivo y la viña ¿no requieren industria y labores preparatorias como los panificados? ¿Sin ellas qué seria de los frutos y aun de los mismos árboles y plantas?

Lo contrario equivaldria á renovar la cuestion de si hay frutos meramente naturales, y renovarla precisamente en los olivos y vides, que requieren tan variada y esquisita cultura: vé lo espuesto á los artículos 398, 429 y 1323.

Respecto de los animales. Aunque la ley del Fuero Real no hablaba de animales, se opinó y practicó lo mismo que dispone nuestro artículo.

En Navarra, con motivo de ser frecuente, y durar año y dia los retractos de sangre, se fijó para la adquisicion de frutos el dia de Nuestra Señora de marzo en los panificados, y el de san Juan de Junio en las viñas y olivares; ley 3, título 3, libro 3 de su Recopilacion.

1. No se reputan frutos naturales ó industriales, sino desde que están manifiestos ó nacidos.—Para que los animales se consideren frutos, basta que estén en el vientre de la madre, aun que no hayan nacido.—Arts. 874 y 875, tit. 3, cap. 6, lib. 2, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

CAPITULO IV.

DEL DERECHO DE ACESION RESPECTO DE LOS BIENES INMUEBLES.

ARTICULO 401.

Lo edificado, plantado y sembrado en terreno ó fincas ajenas, y las mejoras ó reparaciones hechas en ellos, pertenecen al dueño de los mismos, con sujecion á lo que se dispone en los artículos siguientes (1).

551 Frances, 457 Sardo, 351 de Vaud, 643 Holandes, 476 Napolitano y 496 de la Luisiana.

Este artículo no es en rigor sino una reproduccion, ó, si mas se quiere, consecuencia del 396; pero uno y otro están desenvueltos y modificados en los artículos siguientes, que respectivamente imponen al propietario la obligacion de abonar lo edificado y demas contenido en este artículo.

ARTICULO 402.

Todas las obras, siembras y plantaciones ejecutadas en un terreno, se presumen hechas por el propietario y á su costa mientras no se pruebe lo contrario (2).

553 Frances, que salva el derecho de prescripcion á favor de un tercero; 478 Napolitano; 353 de Vaud, 460 Sardo, 655 y 656 Holandeses y 498 de la Luisiana.

La ley presume justamente á favor del propietario, porque *"titulus domini semper clamat,"* y *"rem in bonis nostris habere in-*

1. Todo lo que se une ó incorpora á una cosa, lo edificado, planteado y sembrado, y lo reparado ó mejorado en terreno ó finca de ajena propiedad, pertenece al dueño de terreno ó finca, con sujecion á lo que se dispone en los artículos siguientes.—Art. 878, tit. 3, cap. 6, lib. 2, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

2. Todas las obras, siembras ó plantaciones, así como las mejoras ó reparaciones ejecutadas en un terreno, se presumen hechas por el propietario y á su costa, mientras no se pruebe lo contrario.—El propietario del árbol ó arbusto contiguo al predio de otro, tiene derecho de exigir de éste que le permita hacer la recoleccion de los frutos que no se puedan recoger de su lado; pero es responsable de cualquier perjuicio que con tal motivo le cause.—Los frutos del árbol ó del arbusto comun, y los gastos de su cultivo, serán repartidos por partes iguales entre los propietarios.—Arts. 879 á 881, tit. 3, cap. 6; lib. 2, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

telligimur, quoties ad recipiendam eam actionem habemus." Ley 52, título 1, libro 41 del Digesto, y 15 de las reglas de Derecho: lo accesorio se presume siempre de la misma condicion que lo principal.

Por otra parte, es regla general que, al que afirma ó reclama, incumbe la prueba: y aquí el afirmante es el que hizo las obras ó plantaciones.

ARTICULO 403.

El que sembrare, plantare ó edificare en finca propia con semillas, plantas ó materiales ajenos, adquiere la propiedad de unas y otros; pero estará obligado á pagar su valor y ademas será condenado á resarcimiento de daños y perjuicios si hubiese procedido de mala fé.

El dueño de las semillas, plantas ó materiales nunca tendrá derecho á pedir se le devuelvan, destruyéndose la obra ó plantacion (1).

554 Frances, 354 de Vaud, 479 Napolitano, 657 Holandes, 499 de la Luisiana, 461 Sardo que reserva al propietario de los materiales el derecho de llevárselos, si puede hacerlo sin destruir la obra ó sin que perezca la plantacion.

En cuanto á lo edificado está conforme con el párrafo 29, título 1, libro 2, Instituciones, que remontaba á las leyes de las doce Tablas, y con la ley 38, título 28, Partida 3.

En cuanto á la plantacion concuerda con el párrafo 31 de dichos título y libro, y con la 43, título 28, Partida 3.

Pero debe advertirse que en este segundo caso era preciso que la planta hubiese echado raíces, pues hasta entonces podia el dueño de ella reclamarla, porque no estando aún

1. El que sembrare, plantare ó edificare en finca propia, con semillas, plantas ó materiales ajenos, adquiere la propiedad de unas y otros; pero con la obligacion de pagarlos en todo caso, y de resarcir daños y perjuicios, si ha procedido de mala fé.—El dueño de las semillas, plantas ó materiales, nunca tendrá derecho de pedir que se le devuelvan, destruyéndose la obra ó plantacion, pero si las plantas no han echado raíces y pueden sacarse, el dueño de ellas tiene derecho de pedir que así se haga.—Cuando las semillas ó los materiales no estén aún aplicados á su objeto, ni confundidos con otros, pueden vindicarse por el dueño.—Arts. 882 á 884, tit. 3, cap. 6, lib. 2, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

incorporada al suelo, no podían reputarse parte y accesión del mismo, y era fácil sacralas sin perjuicio del suelo ni de las plantas.

Esta disposición, que favorece el derecho de propiedad en el dueño de las plantas sin perjudicar al del suelo, deberá observarse á pesar del silencio del artículo, porque su espíritu solo tiende á que no se haga mal por mal y sin provecho propio.

El que plantare: ó sembrare, porque la razón es la misma ó mas fuerte, y así se expresa en el párrafo 32, título 1, libro 2, Instituciones.

O edificar: el motivo en este caso era "*ne aedificia rescindi necesse sit,*" según el párrafo romano; "por apostura ó por nobleza de las ciudades ó de las villas," según la ley de Partida. Pero uno y otro concedían en este caso al dueño de los materiales acción para reclamar el duplo de su valor, prescindiendo de buena ó mala fé.

Esta acción nunca estuvo en uso entre nosotros; y el artículo es mas conforme á equidad y á los principios generales del derecho, condenando únicamente al pago del valor de los materiales en el caso de buena fé, y añadiendo la responsabilidad de daños y perjuicios en el de mala, ora se trate de plantaciones, ú obras y edificios.

ARTICULO 404.

El dueño del terreno en que se edificare, sembrare ó plantare de buena fé, tendrá derecho á hacer suya la obra, siembra ó plantación, previa la indemnización prescrita en el párrafo segundo del artículo 432, ó de obligar al que fabricó ó plantó á pagarle el precio del terreno, y al que sembró solamente su renta (1).

Es diferente del 555 Frances, y mucho mas sencillo y equitativo, como puede verse por su cotejo. Coincide en el fondo con el

1. El dueño del terreno en que se edificare, sembrare ó plantare de buena fé, tendrá derecho de hacer suya la obra, siembra ó plantación, previa la indemnización prescrita en el artículo 882, ó de obligar al que edificó ó plantó, á pagarle el precio del terreno, y al que sembró solamente su renta.—Art. 885, tit. 3, cap. 6, lib. 2, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

párrafo 30, título 1, libro 2, Instituciones, y las leyes 41 y 42, título 28, Partida 3, que niegan toda repetición al que edificó ó plantó de mala fé en suelo ajeno y la conceden al que la hizo de buena.

El artículo adopta esta diferencia capital y equitativa, desembarazándola de las distinciones injustificables de si el dueño del terreno es ó no muy pobre, si el que edificó ó plantó está ó no en posesión, si han de abonarse los frutos percibidos entre tanto; distinciones con que el Derecho Romano y Patrio embrollaron y desnaturalizaron la sencillez y equidad de su pensamiento en lo principal.

¿Por qué han de abonarse en este caso los frutos percibidos con buena fé, no abonándose en ningún otro.

El accidente de poseer ó no el edificante ó plantante, de ser rico ó pobre el dueño del suelo, ¿puede cambiar la justicia en el fondo?

El artículo descansa en la regla de derecho civil ó principio del natural, que nadie debe enriquecerse con detrimento de otro que ha procedido de buena fé; y la elección que en él se da al dueño del terreno salva lo dispuesto por regla general en los artículos 396 y 401.

Prévia la indemnización: pretium materiae et mercedis fabrorum, dice el párrafo 30 citado: "Todas las despesas que oviere fecho de nuevo en la cosa," la ley 41 de Partida.

ARTICULO 405.

El que edifica ó planta de mala fé en terreno ajeno, pierde lo edificado y plantado, sin que tenga derecho á reclamar á el dueño del suelo ninguna indemnización (1).

"Materia dominus proprietatem ejus amittit quia voluntate ejus intelligitur esse alienata, utique si non ignorabat, se in alieno solo aedificare," párrafo 30, título 1, libro 2, Instituciones. "Qual ome quier que labras-

1. El que edifica, planta ó siembra de mala fé en terreno ajeno, pierde lo edificado, plantado ó sembrado, sin que tenga derecho de reclamar indemnización alguna del dueño del suelo, ni de retener la cosa.—Art. 886, tit. 3, cap. 6, lib. 2, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

se edificio ó sembrase en heredad ajena, aviendo mala fé: pierde todo quanto y labró ó sembró," Ley 42, título 28, Partida 3, y solo concede la deducción de los gastos hechos por razón de los frutos que deben restituirse en especie ó en dinero: la 43 del mismo título exige para el caso de este artículo que las plantas ó árboles hayan echado raíces: nuestro artículo no lo exige: basta haber plantado de mala fé en suelo ajeno: vé el artículo 399.

ARTICULO 406.

El dueño del terreno en que se haya edificado con mala fé, podrá pedir la demolición de la obra y la reposición de las cosas á su estado primitivo á costa del edificante (1).

Lo edificado con mala fé no puede ser provechoso al dueño del terreno, y en tal caso viene á ser ineficaz la disposición del artículo anterior.

Por esto se deja al dueño la facultad de pedir la demolición y la reposición de las cosas al estado anterior; todo lo que deberá hacerse á espensas del que edificó: algo parecido á esto hay en el artículo 1008.

ARTICULO 407.

Cuando haya habido mala fé, no solo por parte del que edifica, siembra ó planta en terreno ajeno, sino por parte del dueño, se entenderá compensada esta circunstancia y se arreglarán los derechos de uno y otro conforme á lo resuelto para el caso de haber procedido de buena fé.

Se entiende haber mala fé por parte del dueño siempre que el edificio, siembra ó plantación se hiciere á vista, ciencia y paciencia del mismo sin oponerse (2).

1. El dueño del terreno en que se haya edificado con mala fé, podrá pedir la demolición de la obra y la reposición de las cosas á su estado primitivo, á costa del edificador.—Art. 887, tit. 3, cap. 6, lib. 2, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

2. Cuando haya mala fé, no sólo por parte del que edificare, sino por parte del dueño, se entenderá compensada esta circunstancia, y se arreglarán los derechos de uno y otro conforme á lo resuelto para el caso de haberse procedido de buena fé.—Se entiende que hay mala fé de parte del edificador, plantador ó sembrador, cuando hace la edificación, plantación ó siembra, ó permite, sin reclamar, que con material suyo las haga

TOM. I.

"Si duo dolo malo fecerint, invicem de dolo non agent." Ley 36, título 3, libro 4 del Digesto y la 154 de las reglas de derecho. El dolo del uno se compensa con el dolo del otro; ninguno de los dos puede echárselo en cara; y en igualdad de circunstancias es siempre de peor condición el que aspira á enriquecerse con daño de otro. "*Cum par est delictum duorum, semper oneratur petitor;*" regla 154 citada, y las 33, 74, 90 y 145.

A vista y paciencia del mismo: "*Dolo enim feci qui passus sum, eum aedificare, et non reddo impensas.*" Ley 5, párrafo 2, título 4, libro 44 del Digesto: "*nemo videtur fraudare eos qui sciunt et consentiunt.*" La 145 de las reglas de Derecho Romano, y 25, título 34, Partida 7: al que sabe y consiente no se le hace injuria; pero el que edificó ó plantó deberá probar la ciencia.

ARTICULO 408.

Si los materiales, plantas ó semillas pertenecen á un tercero que no ha procedido de mala fé, el dueño del terreno deberá responder á este de su valor subsidiariamente y en el solo caso de que el que los empleó no tenga bienes con qué hacerlo.

No tendrá lugar esta disposición si el propietario usa del derecho que le concede el artículo 406 (1).

La culpa ó mala fé de uno no debe dañar á otro que no tuvo parte, y además no es justo que el dueño del suelo se enriquezca

otro, en terreno que sabe es ajeno, no pidiendo previamente al dueño su consentimiento por escrito.—Se entiende haber mala fé por parte del dueño, siempre que á su vista, ciencia ó paciencia, se hicieren el edificio la siembra ó la plantación—Arts. 888 á 890, tit. 3, cap. 6, lib. 2, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

1. Si los materiales, plantas ó semillas pertenecen á un tercero, que no ha procedido de mala fé, el dueño del terreno es responsable subsidiariamente del valor de aquellos objetos, siempre que concurren las dos circunstancias siguientes:—1.ª Que el que de mala fé empleó los materiales, plantas ó semillas, no tenga bienes con que responder de su valor;—2.ª Que lo edificado, plantado ó sembrado aproveche al dueño.—No tendrá lugar lo dispuesto en el artículo anterior, si el propietario usa del derecho que le concede el artículo 887.—Arts. 891 y 892, tit. 3, cap. 6, lib. 2, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

44