

Muy poco es lo que han dicho sobre esta materia nuestros Códigos patrios en tres ó cuatro leyes del Fuero Juzgo, Fuero Real y Fuero Viejo de Castilla, relativas á reconocer la servidumbre de paso, acotamiento de barbechos y algunas otras en beneficio de la agricultura, hasta que aparecieron las Partidas tratando extensamente esta materia, y consignaron entre sus leyes el *derecho e uso que home há en los edificios, o en las heredades ajenas para servirse dellas a pro de las suyas*. No satisfaciendo completamente esta definicion á los autores, han presentado otra tomada del Código frances, de la cual nada decimos, porque para entender bien el verdadero carácter de las servidumbres, basta con la que admitida por las escuelas dejamos apuntada anteriormente.

La ley de Partida, despues de definir las ser-

vidumbres las divide en personales y reales, segun que estén constituidas en heredad ajena á favor de una persona ó á favor de otra heredad, y entre las primeras cuenta el usufructo, el uso y la habitacion.

Ahora bien; ¿son admisibles las servidumbres personales? Dentro del terreno jurídico existen las tres indicadas. El Código frances tambien las admite, pero no con el nombre de personales, porque tenia aversion á la servidumbre personal y á todo lo que podía hacer revivir ideas ajenas á la feudalidad. Pero nosotros, sin hacer caso de aquellas preocupaciones, y teniendo en cuenta que la servidumbre es personal en cuanto está constituida á favor de una persona, admitimos la clasificacion de Partida, y con arreglo á ella vamos á estudiar las personales para pasar luégo á las reales.

CAPÍTULO PRIMERO

DE LAS SERVIDUMBRES PERSONALES

SECCION PRIMERA

DEL USUFRUCTO EN GENERAL

Artículo 742.—El usufructo es el derecho de usar y disfrutar de los bienes ajenos sin alterar su sustancia.

ORIGENES

Ley 20, tit. XXXI, Partida 3.^a

CONCORDANCIAS

Concuerta con: Art. 578 Cód. Francia.—477 Italia.—803 Holanda.—365 Vaud.—525 Luisiana.—503 Nápoles.—488 Cerdeña.—El Código portuges lo define como derecho de convertir en utilidad propia el uso ó producto de la cosa ajena; el austriaco como servidumbre personal, sujetándolo á las reglas que á éstas se refieren, y el Cód. bávaro define el usufructo el derecho de aprovecharse de una cosa ajena.—Tit. IV, lib. II, Instituta.—Ley 1.^a, tit. I, libro VII, Digesto.

JURISPRUDENCIA

Sent. 23 Junio 1873.

COMENTARIO

La primera servidumbre personal, dice la ley 20, tit. XXXI, Partida 3.^a, que tiene lugar cuando un ome otorga a otro para en toda su vida o a tiempo cierto, el usufruto que saliere de algun su heredamiento, o de alguna su casa, o de sus siervos, o de sus ganados, o de otras cosas que pudiesse salir renta o fruto. El vacío que deja la ley al describir más bien que definir el usufructo, no puede llenarse sinó acudiendo al Derecho Romano, porque si hasta las Partidas nada se legisló sobre esta materia, tampoco despues de ellas ha sido objeto de disposicion alguna. El usufructo es una palabra compuesta de uso y fruto, que los romanos decian era, *jus utendi fruendi*, el derecho de usar

y disfrutar las cosas ajenas, salva su sustancia, ó sin alterar la sustancia de la cosa. De aqui resulta: 1.^o, que una persona determinada usa y percibe los frutos, que no otra cosa significan las palabras *utendi fruendi* de los romanos; y 2.^o que la cosa usufructuada es ajena. Por consiguiente, el usufructo es derecho real en cuanto está constituido en cosa para usarla una persona, independientemente de los demas, contra quienes se puede reclamar; es derecho personal en cuanto está constituido á favor de persona determinada; y es limitativo del dominio, porque comprende una suma de derechos arrancados al propietario.

Ahora bien; hemos dicho derecho de usar y disfrutar en cosa ajena porque este es requisito de toda servidumbre; por consiguiente, no puede destruirse la cosa; eso sería abusar, y desde ese momento no podría ejercitarse aquel derecho; hé aqui por qué decian los romanos *salva rerum substantia*, dando á entender que la cosa debe conservarse de la misma manera que fué entregada, cuya diferencia es la que verdaderamente caracteriza y explica el usufructo.

Artículo 743.—El usufructo se constituye por la ley, por acto entre vivos, por última voluntad, y por prescripcion.

ORIGENES

Ley 5.^a, tit. XVII, Partida 4.^a

Leyes 20 y 24, tit. XXXI, Partida 3.^a

Ley 7.^a, tit. IV, lib. X, Nov. Rec.

CONCORDANCIAS

El art. 579 Cód. Francia, dice que el usufructo se establece por la ley ó por voluntad del hombre; regla que aceptan el 806 de Holanda.—366 Vaud.—304 Nápoles.—478 Italia.—489 Cerdeña, y con muy poca diferencia el 2198 Portugal.

COMENTARIO

De cuatro modos ó maneras puede constituirse el usufructo, por la ley, por contrato, por testamento y por prescripcion. La ley 20 de Partida sólo señala dos modos, *por postura ó en testamento*; pero hay tambien un usufructo legal, constituido á favor del pa-

dre en los bienes del hijo que está bajo su potestad, cualquiera que sea el titulo por el que los adquiriera. ménos en los bienes de que, como dijimos oportunamente, es el hijo dueño y único usufructuario; lo es el que tiene el cónyuge viudo en los bienes reservables, en caso de contraer nuevas nupcias, con arreglo á la Nov. Rec. Finalmente de la ley 24 del mismo titulo y Partida se deduce el modo de constituirse tambien el usufructo por prescripcion, como veremos cuando de dicha ley tratemos; pero no callaremos que sobre este último modo han cuestionado mucho los autores. Hé aqui por qué, áun cuando las Partidas no marcan más que dos modos de constituirse el usufructo, nosotros añadimos la ley y la prescripcion, fundados en las leyes de que acabamos de hablar.

Artículo 744.—Puede constituirse el usufructo por toda la vida ó á tiempo cierto (a).

Puede constituirse á favor de una ó varias personas, simultánea y sucesivamente.

ORIGENES

Ley 20, tit. XXXI, Partida 3.^a

CONCORDANCIAS

Concuerta en cuanto al primer párrafo con: Art. 580 Cód. Francia.—2200 Portugal.—478 Italia.—448 Bolivia.—534 Luisiana.—553 Iriburgo.—418 Valais.—427 Neufchatel; y en su segunda parte con: Art. 2199 Cód. Portugal.—805 Holanda.—809 Soleure.—Leyes 4.^a, tit. I; 4.^a, tit. VI, lib. VII; 16, párr. 2.^o, titulo II, lib. X, y 13, lib. XXXIII, Digesto.

COMENTARIO

En cuanto á la forma, puede constituirse el usufructo *para en toda la vida ó á tiempo cierto*, segun se expresan las Partidas, pero ademias como todos los actos de la voluntad, puede hacerse puramente, bajo condicion desde y hasta cierto dia, á favor de una ó varias personas simultánea ó sucesivamente, debiendo sujetarse estos dos últimos casos á los términos de su concesion en el primero, y al tiempo marcado en las leyes para que no se disfrute eternamente en el segundo.

SECCION SEGUNDA

DE LOS DERECHOS DEL USUFRUCTUARIO

Artículo 745.—El usufructuario tiene derecho á percibir todos los frutos naturales, industriales y civiles de los bienes usufructuados.

ORÍGENES

Ley 20, núm. 4, tit. XXXI Partida 3.^a

CONCORDANCIAS

Concuerda con: Art. 582 Cód. Francia.—479 Italia.—808 Holanda.—370 Vaud.—538 Luisiana.—433 Cerdeña.—507 Nápoles.—556 Friburgo.—420 Valais.—429 Neufchatel.—811 Soleure.—2202 Portugal en su primera parte.—Leyes 9.^a, párr. 1.^o, y 59, tit. I, lib. VII, Digesto.

COMENTARIO

La misma ley que define el usufructo dice en su párr. 4.^o que el usufructuario que gana los frutos y rentas de la cosa otorgada, puede aprovecharse de ellos y venderlos. Caben dentro de esta disposicion toda clase de bienes y cosas raíces, muebles y semovientes; mas respecto á los fungibles, aún cuando la ley parece comprenderlos al hablar de cosas en general, se ha dudado si cabe usufructo en ellos. Algunos autores lo han negado, porque consumiéndose dichas cosas por el uso, no pueden devolverse al propietario á la terminacion del usufructo; pero fué admitido en Derecho Romano primeramente, copiado luégo por nuestros legisladores y sancionado últimamente por la práctica, el cuasi-usufructo en las cosas muebles y fungibles. Veamos cómo puede hacerse.

Las cosas muebles y semovientes naturalmente tienen que ser usadas de modo que al terminar el usufructo sean devueltas conforme se entregaron, indemnizando al propietario si por culpa del usufructuario hubiesen sufrido deterioro. De modo que si son acciones ó cantidades, se percibirán sus intereses; si son ganados, percibirá el usufructuario la lana, leche y cría, y en una palabra, todos los frutos y rendimientos de la cosa.

En cuanto á las cosas fungibles, conviene distinguir entre aquellas que tardan bastante en destruirse y las que se consumen inmediatamente con el uso. Respecto á las primeras, se ha dudado acerca del modo de usarlas, porque si han de volverse completamente deterioradas, como sucedería con el vestido dado en usufructo, es inútil su restitucion, y si se obliga á pagar su valor, resulta gravoso el usufructo. Muchos autores se inclinan á que el usufructuario devuelva la cosa en el estado que se halla, y con eso cumple su obligacion, y otros afirman que debe devolverse el precio, porque en realidad hubo un traspaso de dominio; nosotros, dado el carácter del usufructo, optamos por el parecer de aquéllos, pero es punto no resuelto todavía por nuestras leyes.

Las cosas fungibles, desde el momento que se usan, no pueden ser devueltas naturalmente por el usufructuario, y por tanto estará obligado á devolver su estimacion ú otras equivalentes en cantidad y calidad.

Desaparecen todas estas dudas cuando el usufructo se halla constituido en bienes inmuebles. En éstos es donde verdaderamente puede constituirse, porque á su terminacion es fácil devolver la misma cosa, habiendo percibido el usufructuario, mientras subsistió el usufructo, todos los frutos naturales, industriales y civiles de ella; mas nuestro Derecho calla acerca de los frutos pendientes al principiar ó concluir el usufructo. El principio admitido por la práctica para su adjudicacion, es que los frutos se adquieren por la percepcion, principio que obedece á la naturaleza y carácter del usufructo; porque si éste se concede á una persona para disfrutar de los productos y rendimientos de una cosa, en tanto disfrutará de ellos en cuanto los perciba; por consiguiente, si muere dejando frutos pendientes sin percibir, serán del propietario de la cosa. Lo que decimos respecto á los frutos naturales é industriales, debe entenderse de los civiles: si los colonos recogieron los productos ántes de la muerte del usufructuario, las rentas son para éste ó sus

herederos; pero si los cogieron después, son para el propietario.

Artículo 746.—Corresponde al usufructuario el goce del aumento que reciben las cosas por accesion.

ORÍGENES

Ley 30, tit. XXVIII, Partida 3.^a

CONCORDANCIAS

Concuerda con: Art. 596 Cód. Francia.—494 Italia.—2206 Portugal.—821 Holanda.—547 Luisiana.—385 Vaud.—508 Cerdeña.—521 Nápoles.—Ley 9.^a, párr. 4.^o, tit. I, lib. VII, Digesto.

COMENTARIO

Empieza la ley diciendo que, constituido un usufructo en heredad próxima á la ribera de un río, la isla formada en él pertenece al propietario y nada tiene de ella el usufructuario; pero si á la heredad donde se halla constituido un usufructo se le agregase algun terreno por la corriente de las aguas, á él se extiende tambien el usufructo. De manera que el usufructuario puede gozar y disfrutar de lo que por accesion se une á la heredad en que tiene derecho de usufructo; pero la propiedad de lo acrecido pertenece al dueño de la finca.

Artículo 747.—El usufructuario puede enajenar los frutos, mas no la cosa ni el mismo derecho de usufructo.

ORÍGENES

Ley 20, tit. XXXI, Partida 3.^a
Ley 24 del mismo tit. y Partida.
Art. 107 de la Ley Hipot.

CONCORDANCIAS

Concuerda sustancialmente con: Art. 595 Cód. Francia.—492 Italia.—520 Nápoles.—819 Holanda.—505 Cerdeña.—548 Luisiana.—2207 Portugal.—Leyes 9.^a, párr. 1.^o, tit. II, libro XIX; 12, párr. 2; 35 y 38, tit. I, lib. VII, Digesto.—Párr. 3.^o, tit. IV, lib. II, Instituta.

JURISPRUDENCIA

La cesion de usufructo hecha condicionalmente y con limitaciones por el usufructuario,

equivale á cesion de frutos y no del derecho (Sent. 16 Abril 1859).

Si se dejare una herencia en usufructo facultando al usufructuario para vender los bienes caso de necesidad, con la declaracion de que los herederos propietarios sólo tengan derecho á los que hubieren quedado al fallecimiento de aquél, este usufructo sale de las condiciones comunes, y no pueden aplicarse á él las leyes 20 y 24, tit. XXXI, Partida 3.^a, relativas á la fianza que tiene obligacion de prestar el usufructuario, y á la pérdida de su derecho si lo cediere (Sent. 24 Octubre 1860).

No puede disponer por testamento el usufructuario de los bienes dejados con la condicion de que pasen á los herederos propietarios si aquél muere sin haberlos enajenado para atender á sus necesidades (Sent. 6 Febrero 1862).

A pesar de la prohibicion de enajenar la cosa en que consiste el usufructo, si por disposicion de un testador ó en capitulaciones matrimoniales se reserva el marido para después de la muerte de su mujer el usufructo de los bienes de ésta, pueden ambos consortes venderlos conjuntamente, porque se consolida en éstos el pleno dominio (Sent. 3 Mayo 1862).

COMENTARIO

La disposicion de la ley á que se refiere este artículo es que la cosa en que ha el usufructo, no la puede enajenar nin empeñar el usufructuario. No la han explicado de la misma manera los autores, pues mientras unos creen que no puede enajenarse el usufructo, otros afirman lo contrario, y no ha faltado por último quien ha admitido el derecho de enajenar el aprovechamiento. No nos detenemos á estudiar estas distintas opiniones, porque á nuestro modo de ver la cuestion es sencilla: si el usufructuario tiene derecho para percibir todos los frutos y enajenarlos, no puede enajenar la cosa que los produce ni el mismo derecho de usufructo; derecho personalísimo que no puede pasar á otra persona, y cuya doctrina está declarada por la ley 24 del mismo título y Partida, que prohibe al usufructuario enajenar el derecho de usufructo, por la sentencia del Tribunal Supremo citada, y, últimamente, por el art. 107 de la Ley Hipotecaria que permite hipotecar, no el derecho de usufructo, sino el de percibir los frutos, cuyas leyes no podían consentir que el usufructuario hiciera peor la condicion del dueño de la propiedad, enajenando el derecho por él mismo concedido.