

Objeto del *usus fructus*: El derecho (real) de usufructo de crédito

Purpose of *usus fructus*: The (real) right
of usufruct of credit

*José Fabián Villalba*¹

¹ Universidad Católica de Córdoba, Argentina.

jorgefabianvillalba@gmail.com

<https://doi.org/10.22235/rd.v0i17.1518>

RESUMEN: En este trabajo realizaré un especial estudio del objeto del usufructo con direccionamiento al usufructo de derecho, y con mayor epistemología, al usufructo de crédito (si tiene o no, consonancia con la teoría general del usufructo de derecho). Motiva este abordaje la necesidad de un especial tratamiento del usufructo de derecho de crédito dada la ausencia, carencia, o poco interés, que reviste para la doctrina (de algunos países). Creo -y me voy convenciendo- que algo evidentemente escapa a la ciencia del derecho, y a la doctrina, al ignorar un tópico que presenta cierta autonomía y cualidades propias como es el usufructo de derechos y más específicamente el usufructo de derecho de crédito si cabe esta precisión o “cambio de función”. Asumo como camino para despejar los interrogantes iniciar un desarrollo que comprenda el estudio de las fuentes del derecho romano, como así también la civilística actual argentina y comparada pretendiendo llegar a premisas mayores que permitan un juicio de valor acerca de las instituciones objeto de la presente tesis, buscando las variables de conflicto susceptibles de esbozar una teoría general y una serie de axiomas claves para el tratamiento de una nueva dogmática impuesta por la civilística gestada por el nuevo ordenamiento civil y comercial de la República Argentina.

Recibido: 19/12/17. Evaluado y observado: 05/02/18. Corregido y aceptado: 23/04/18

PALABRAS CLAVE: usufructo, derechos reales, derecho romano; Código Civil y Comercial de la Nación Argentina.

ABSTRACT: In this work I will carry out a special study of the object of usufruct, addressing the usufruct of law, and with greater epistemology, the usufruct of credit (if it has or not, consonance with the general theory of usufruct of law). This approach is motivated by the need for a special treatment of the usufruct of the right of credit, given the absence, lack, or lack of interest that it has for the doctrine (of some countries). I believe - and I am convinced - that something evidently escapes the science of law, and the doctrine, by ignoring a topic that has a certain autonomy and its own qualities such as the usufruct of rights and more specifically the usufruct of the right of credit if this is possible. precision or "change of function". I assume as a way to clear the questions to initiate a development that includes the study of the sources of Roman law, as well as the current civilian and comparative Argentine pretending to reach major premises that allow a value judgment about the institutions object of this thesis , looking for the variables of conflict susceptible of outlining a general theory and a series of key axioms for the treatment of a new dogmatic imposed by the civilística gestated by the new civil and commercial order of the Argentine Republic.

KEY-WORDS: usufruct, right of usufruct of credit, roman right, Código Civil y Comercial de la República Argentina.

SUMARIO: Presentación. Objetivos generales. Objetivos especiales. I. Derecho Romano. 1. El objeto de un derecho real en el Derecho Romano. 2. El objeto del usufructo en el Derecho Romano. 3. El usufructo de crédito en el Derecho Romano. 4. El Objeto y el problema de la división del Usufructo. La divisibilidad de los derechos reales y de los derechos personales. Aplicación al usufructo de crédito. II. Civilística Argentina. Código Civil de Vélez y Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina vigente a partir del mes de agosto de 2015. 1. El objeto. Apreciaciones generales y comparativas entre el Código Civil de Vélez y el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. 2. El objeto de los Derechos Reales. III. Aspectos comunes del Derecho Comparado. IV. Referencias al Derecho Intermedio. V. Conclusiones. Bibliografía.

El Derecho es una idea práctica, es decir, indica un fin, y como toda idea de tendencia, es esencialmente doble porque encierra en sí una antítesis, el fin y el medio. No basta investigar el fin, se debe además mostrar el camino que a él conduzca. He aquí dos cuestiones a las que el Derecho debe siempre procurar una solución, hasta el punto de que, puede decirse, que el Derecho no es en su conjunto y en cada una de sus partes más que una constante respuesta a aquella doble pregunta. No hay un solo título, sea por ejemplo el de la propiedad, ya el de obligaciones, en que la definición no sea necesariamente doble y nos diga el fin que se propone y los medios para llegar a él¹

PRESENTACIÓN

OBJETIVOS GENERALES

Partiendo de la premisa de una concepción trialista estructural del derecho, dada por los elementos sujeto, objeto y causa, pretendo identificar el nivel de gravitación que se produce específicamente en el objeto, al tratar el derecho de usufructo en la civilística actual.

En el derecho argentino definimos -citando por ejemplo a Gatti- un derecho real de la siguiente manera: “El derecho real es un poder jurídico, de una persona, sobre una cosa, reglado por la ley, en virtud del cual se puede obtener directamente de ella, todas, algunas, o alguna de sus utilidades, con exclusión de injerencias extrañas y que, con suficiente publicidad, se adhiere y sigue a la cosa, pudiendo oponerse a cualquier interesado”.²

Ahora bien, siendo el minucioso análisis de la romanística³ un estudio esencial e imprescindible en esta tesis, me veo en la necesidad de advertir que no es mi intención trazar

¹ Rudolf Von Hering, 1er párrafo de la Introducción a la obra “*Estudios Jurídicos. La lucha por el derecho. Del interés en los contratos. La posesión*” (Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L. 1974), 9.

² Edmundo Gatti. *Teoría General de los Derechos Reales* (Buenos Aires: Editorial Abeledo Perrot, 1984).

³ El verdadero valor del Derecho Romano no está tanto en el contenido de sus preceptos, como en el método de sus juristas. Esta idea, formulada ya por Savigny, y repetida de un modo u otro por muchos romanistas, apunta, en efecto, a lo que constituye la esencia del Derecho Romano, esto es, su carácter jurisprudencial. No es otra la razón que explica el singular fenómeno de la supervivencia del Derecho Romano: a pesar de los cambios culturales, el Derecho Romano ha sido el fundamento de la tradición jurídica europea y un profundo fermento de renovación en los momentos de crisis en la Ciencia Jurídica; por ello, también en estos momentos presenta un notable interés para el jurista moderno comprobar

paralelismos o correlatos de fuentes pretendiendo analogar conceptos que tienen un contexto tempo – espacial diferente (forzándolos), o nombres que tienen lugares comunes acorde al momento. El error sustancial –y metodológico- muchas veces radica en querer pensar o traspolar mecanismos jurídicos del derecho romano, a un sistema jurídico actual; o -en proceso inverso- mirar instituciones de la actualidad desde el prisma de un jurista⁴ romano.

Individualizando más el espectro de análisis, realizaré un especial estudio del objeto del usufructo con direccionamiento al usufructo de derecho, y con mayor epistemología, al usufructo de crédito⁵ (si tiene o no, consonancia con la teoría general del usufructo de derecho).

Motiva este abordaje la necesidad de un especial tratamiento del usufructo de derecho de crédito dada la ausencia, carencia, o poco interés, que reviste para la doctrina (de algunos países). Más aun, en varias de mis visitas recientes a prestigiosas editoriales y librerías de la ciudad de Buenos Aires (Argentina) he consultado y solicitado libros (llámese manuales,

cómo supo operar una Jurisprudencia como la romana, orgullosa de su tradición y celosa de su independencia, en la actividad de creación del Derecho con un método propio, presidido por la idea de Justicia.

No cabe duda de que nuestra época está más necesitada de jurisperitos que de legistas; frente al positivismo y a los excesos conceptualistas, así como frente a la tendencia a encerrar el Derecho en esquemas de férrea lógica, la Jurisprudencia Romana ofrece un modelo de actuación que se ha revelado idóneo para solucionar con criterios de justicia y de equidad los problemas concretos que la vida social plantea al jurista. Por otra parte, el rigor propio del estilo jurisprudencial romano constituye también hoy un baluarte contra el peligro del vulgarismo jurídico y, en concreto, permite mantener la autonomía del Derecho Romano contra los intentos de anegarlo en el difuso marco de los Derechos de la antigüedad o de convertirlo en objeto de tratamiento sociológico.

⁴ V. Ihering calificaba al jurista como un personaje omnipresente, el cual en toda ocasión es llamado para que aporte el subsidio de su saber y de sus experiencias.

⁵ Corresponde aquí delimitar la noción de crédito. Siguiendo a Rudolf Von Ihering en su obra *El Fin en el Derecho*, al considerar la palabra “crédito” pone en evidencia un retroceso al derecho romano. “Por creyere, en su sentido lato, entendían los juristas romanos la dación a otro de una cosa con la obligación de restituirla posteriormente. En su edicto, el pretor romano comprendía, bajo el título *res creditae*, todos los contratos que se referían a esta materia. A esta forma de institución de las obligaciones por dación, se refería, lingüística e históricamente, la expresión *creditor* y la noción que con ella se relaciona, porque, en un principio, como más adelante estableceremos, la dación era la única fuente de las obligaciones; *creditor* era el que había dado, *debitor* el que había recibido. El *credere* supone una determinación genérica o específica del objeto a restituir: sólo se establece cuando hay certidumbre de obtener, en la cosa devuelta, un valor idéntico al de la que había sido dada. Esta identidad de valor alcanza su grado supremo en el dinero. Es el *certum* por excelencia de los romanos. El dinero llega a ser así, por su misma naturaleza, el objeto principal del *credere*. Todas las demás cosas no alcanzan, ni remotamente, su utilidad económica. El dinero hace del *creditum* el más poderoso motor del comercio jurídico, y el antiguo derecho romano le ha consagrado especialísimas disposiciones. Aparece entonces la idea del dinero como objeto exclusivo del crédito. El tendero que entrega su mercancía a crédito no acredita al comprador, esto sería exigir la restitución, lo que acredita es el precio de venta. Para dar crédito no supone siempre la idea de dar dinero bajo condición de que será restituído posteriormente. El que, saliendo de viaje, deposita su dinero en casa de un banquero, exigiendo que más tarde le restituyan, no las mismas piezas de dinero, sino una suma equivalente, realiza evidentemente un *creditum abire* en el sentido romano. Su situación es la misma que si hubiese dado el dinero en préstamo. Pero prestar no es siempre realizar una operación de crédito; los mismos juristas romanos han hecho la distinción. El motivo que les ha guiado en uno y otro caso: el deponente da el dinero en atención a sí mismo; el prestamista lo da para prestarlo. Es verdad que en los dos casos quien ha recibido el dinero puede disponer de él por sí mismo; pero en el primero esto es una simple consecuencia de la dación; en el segundo esto es el fin. La relación es exactamente igual en el caso en que alguien remite a su mandatario los fondos precisos para la ejecución del mandato o para cubrir los gastos: le transfiere la propiedad del dinero y en él confía para su empleo; pero todavía no es una dación de crédito. Esta se efectúa siempre en interés del que recibe”.

tratados, ensayos, etc.) que traten en forma específica el usufructo de crédito, no logrando toparme con material alguno que aborde la temática con la precisión y autonomía que amerita. La excepción a esta carencia de literatura específica se produce con un artículo del prestigioso jurista chileno Alejandro Guzmán Brito quien diera a luz un trabajo de su autoría titulado “El Usufructo de Créditos⁶”, publicado en Thomson Reuters LA LEY en el marco de las Jornadas Nacionales de Derecho Civil de Valparaíso (2014), que tan generosamente me hiciera llegar; a quien agradezco esa gentileza, -y más aún- su guía en este tópico.

Situación que pone en evidencia (por los libros que me fueran sugeridos) que abunda en la ciencia del derecho, tesis y ensayos sobre el usufructo; y al tratar su objeto, todas trazan vectores con raíces en conceptos paralelos como serían el usufructo perfecto y el usufructo imperfecto o cuasi usufructo⁷. Parece que la única cuestión novedosa (hasta el momento) es el usufructo de cosa consumible. Y quienes se animan incluso a navegar con mayor profundidad hacen anclaje en el desarrollo del tópico referido al usufructo de acciones, y el usufructo de fondo de comercio; discutiendo siempre la aplicación de la ley de sociedades, ordenamientos jurídicos comerciales y la posible cobertura supletoria o no del Código Civil; siempre y cuando éste último, tenga alguna norma al respecto.

Desarrollo que he visto, además, repetirse en toda la doctrina comparada, salvo en aquellos países donde la discusión carece de relevancia por tener un ordenamiento jurídico preciso y pleno que satisface con creces estos interrogantes (no obstante, no podemos dejar pasar por alto que algunos ordenamientos jurídicos adoptan el sistema de *numerus apertus* para los derechos reales). Pero luego de mis lecturas y análisis de varias legislaciones del

⁶ Alejandro Guzmán Brito, “El Usufructo de Créditos”, en *Estudios de Derecho Civil X. Jornadas Nacionales de derecho Civil. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* (Chile: Editorial Thomson Reuters. 2014): 61 a 85.

⁷ Citando a Esther Torrelles Torrea en “El Usufructo de cosas consumibles”, parte del libro dirigido por Rubén A. Lamber titulado *Usufructo. Aplicaciones Civiles y Comerciales*, de editorial Heliasta, Buenos Aires, 2011; en la primera nota al pie, al mencionar por primera vez la palabra usufructo la misma sostiene que: “El mismo término con el que brotó en la historia jurídica esta figura, *quasi usufructus*, nos indica también la condición peculiar de la institución. La unión del adverbio “*quasi*” al sustantivo “*usufructus*” parece indicar la búsqueda de un paralelismo, de un acercamiento a una identidad, aunque imperfecta, con relación al usufructo propiamente dicho. Existe una proximidad con la idea de referencia, el usufructo, pero, faltan los elementos que lo identificaron. En torno al tema del adverbio “*quasi*”, Albertario, “Le fonti Della obbligazione e la genesi dell’art. 1907 del Codice civile”, en Studi, III, p. 140 afirma que ponedo un quasi davanti ad istituti del diritto romano, l’età postclásica giustiniana ha fatto sorgere istituti nuovi, soltanto in apparenza simili, sostanzialmente difformi, e itali, a cui la giurisprudenza romana nella superba ed armoniosa logicità dei suoi sviluppi non sarebbe giunta mai”; Sirinelli, “Le quasi-usufruit (1re partie)”, Les petites affiches, 21 juillet 1993, p. 32, n.8, considera que “une quasi-institution serait donc une institution inachevée qui emprunte a une institution de référence certains de ces éléments sans parvenir à l’identité, faute de pouvoir les réunir Tous”. Riccobono, Salvatore, en el Appendice III “Analogía, assimilazione, approssimazione nell’opera dei giuristi romani ed in particolare dell’uso dell’averbio quasi, en Scritti di Diritto romano, II, Palermo, 1964, pp. 461 y 462, manifiesta que la voz “cuasi” es antigua en el uso, del siglo II, y que “soverchia il tamquam anche negli scritti dei giuristi”. Sin embargo, se duda que la voz sea o no clásica. Cfr. Segré, Gino, “Sul deposito irregolare in diritto romano”, Bidr, vol. 19, 1907, p. 197. La utilización de los “quasi” son típicos de la literatura isogógica, introductoria, de preámbulo, iniciada por Mucius Scaevola y Sabino. Los clásicos se desprendieron de esta tendencia a la sistematización. Se trataba de una expresión propia del lenguaje profesional.”

derecho comparado, sumado a ciertas estructuras gramaticales realmente novedosas que integran nuestro nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, vienen a mi mente muchos interrogantes. Y éstos surgen a partir de la falta de consagración de una clasificación de cosas que permitía sostener en el Código de Vélez el usufructo de derecho; sumado a la regulación “expresa” de ésta última institución en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina (Artículo 2130 inciso b). Y dentro de la esfera de los derechos reales, la posibilidad o ventana para el ingreso del usufructo de crédito tal como se aplica en países como España⁸ y Alemania entre otros.

Pero hablar de un derecho real de usufructo que tenga por objeto un crédito -por lo menos a mi-, me inclina a la reflexión, motivada ésta por muchos interrogantes y dudas sustanciales.

Dudas éstas que me invaden desde el momento inicial que intento razonar la cuestión ya que, al mejor estilo de la filosofía platónica, los hombres pensamos hablando con nosotros mismos, si no podemos hablar no podemos pensar. Ahora bien, en función de ese “hablar” será nuestro pensar, y hablar con determinadas palabras condiciona nuestro pensamiento; entonces, si hablo de usufructo no puedo dejar de pensar en un derecho real, porque esa estructura mental la tengo asimilada de esa manera, pero si a la palabra usufructo le adiciono la palabra crédito no puedo omitir pensar en un derecho personal. Y si tengo que unir o construir una semántica en función del uso conjunto de ambos términos empiezo a creer que estoy en presencia de un derecho mixto, como aquellas acciones mixtas de los romanos cuando creían que una acción tenía matices o elementos comunes a las acciones personales y las acciones reales.

Quizás fuera de toda pauta metodológica, y disculpándome por ello, debido al tiempo que dedicamos a la metodología en desmedro de la juridicidad y la substancia, quiero compartir en los objetivos generales mis dudas, porque es a partir de ellas que se construye esta tesis. Dudas que pueden ser bastantes básicas en la formulación del interrogante como, por ejemplo: ¿Supone lo hablado hasta aquí que lo único importante es analizar el usufructo y el cuasi usufructo? ¿Es acaso lo novedoso y esencialmente relevante solamente el usufructo de cosas consumibles (cuasi⁹ usufructo, usufructo impropio, imperfecto o especial)? Recuerdo aquí las palabras del profesor Carlos Felipe Amunátegui Perelló al citar a Bonfante

⁸ Es importante tener en cuenta que el nuevo Código Civil y Comercial Argentino presenta tres clasificaciones en torno a los derechos reales. En primer lugar, éstos pueden recaer sobre cosa propia o ajena; ser principales o accesorios y recaer sobre cosas registrables o no registrables. Dentro de los Derechos Reales sobre cosa ajena ubicamos el usufructo con las particularidades en torno al objeto que desarrollaré paulatinamente.

⁹ Torrelles Torrea, *El usufructo de cosas consumibles*.

cuando este se refería al concepto de “supervivencia estructural”, donde las cosas subsisten, pero cambian de función.

Creo -y me voy convenciendo- que algo evidentemente escapa a la ciencia del derecho, y a la doctrina, al ignorar un tópico que presenta cierta autonomía y cualidades propias como es el usufructo de derechos y más específicamente el usufructo de derecho de crédito si cabe ésta precisión o “cambio de función”.

Para ejemplificar esta preocupación adelanto una de las variables de conflicto: Respecto del usufructo de créditos, en la vieja, pero hasta hace poco vigente concepción de Vélez, la idea no se asemeja al concepto de usufructo de las cosas, pese a que podía encuadrarse la cuestión recurriendo al carácter de cosa inmueble por su carácter representativo, logrando que el derecho recaiga sobre una cosa la cual era representada por el título constitutivo que adquiriría dicha investidura. Por lo tanto, no podemos aplicar analógicamente ambas instituciones cuando tenemos un cambio en el objeto (cosa o derecho). Citemos un ejemplo que ilustre la cuestión y nos anticipe de alguna manera los ejes principales de esta tesis. El anterior artículo 2904 (artículo sin nota) del Código Civil Argentino disponía: “Cuando el usufructo sea de créditos, el usufructuario, después de cobrarlos, estén o no representados por instrumentos, queda obligado como en el usufructo de cosas semejantes, a los que fuesen cobrados”. La interpretación de tal artículo distaba de ser la del concepto de usufructo del artículo 2807 (artículo con extensa nota) del Código Civil Argentino: “El usufructo es el derecho real de usar y gozar de una cosa, cuya propiedad pertenece a otro, con tal que no se altere su sustancia”; ya que de su lectura resultaba que “percibido el crédito por el usufructuario, se produce una subrogación real y el usufructo de crédito se transforma en el de la cosa que se debía entregar por tal crédito. Si se trata de una cosa individualizada queda constituido un usufructo perfecto sobre ella. Si se trata de una suma de dinero, bonos, títulos u otros objetos consumibles o fungibles, se constituye un cuasiusufructo”¹⁰. En coincidencia Gatti sostiene que el “Usufructo de crédito” es una expresión metafórica¹¹; y con expresión más categórica Gil Rodríguez¹² dice: “hablar, por ejemplo, de un derecho real sobre un crédito es una contradicción en los términos, es un imposible jurídico” cita tomada de Ferrara, Francesco en “L`usufructo de` crediti”¹³.

¹⁰ Eduardo Zannoni y otros, *Código Civil Comentado, Anotado y Concordado* Tº 11 (Buenos Aires: Editorial Astrea, 2007), 1171.

¹¹ Edmundo Gatti. *Teoría General de los Derechos Reales*, (Buenos Aires: Editorial Abeledo Perrot, 1984): 201.

¹² Jacinto Gil Rodríguez. *El usufructo de acciones (Aspectos Civiles)*, (Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado): 41.

¹³ Francesco Ferrara. *L`usufrutto dei crediti*. *Revista Italiana per la Scienza Giuridica*, nº38 (1904): 367-406; Francesco Ferrara, *Scritti giuridici*, (Milano, II 1984): 271-310; también, aunque más sintéticamente: Alessando Fede, *L`*

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina modifica de alguna manera el anterior artículo 2807 del Código Civil de Vélez estableciendo el siguiente concepto de usufructo: “usufructo es el derecho real de usar, gozar y disponer jurídicamente de un bien ajeno, sin alterar sus sustancias. Hay alteración de sustancia, si es una cosa, cuando se modifica su materia, forma o destino, y **si se trata de un derecho**, cuando se lo menoscaba”.

Luego, como ya se anticipara, el artículo 2130 al regular el objeto del usufructo hace una mención expresa al usufructo de derecho en el *inciso b)* supeditándolo solamente a los casos en que la ley lo prevé.

Ahora bien, como se puede apreciar, siguen mis interrogantes: ¿Es realmente el usufructo de crédito una mera expresión metafórica como algunos sostienen o tiene entidad propia? ¿Es un derecho personal o un derecho real? ¿Es un derecho real que nace como tal, propio, o que se edifica desde un derecho personal como se discute en la civilística española? ¿Reviste plena autonomía partiendo de la base de un cambio de paradigma de la civilística argentina en torno al objeto de los derechos reales?

Estas preguntas que pueden ser *-a priori-* fáciles de formular, me han generado una verdadera inquietud y desorden en mi estructura mental, por una simple razón... las palabras, *prima facie*, no tienen mucho sentido, o son contradictorias, y merecen una explicación. Insisto: usufructo (derecho real) de crédito (derecho personal) es derecho real o personal. Tan simple como eso, pero tan complicado como para fundarlo y desarrollarlo.

Asumo como camino para despejar los interrogantes iniciar un desarrollo que comprenda el estudio de las fuentes del derecho romano, como así también la civilística actual argentina y comparada pretendiendo llegar a premisas mayores que permitan un juicio de valor acerca de las instituciones objeto de la presente tesis, buscando las variables de conflicto susceptibles de esbozar una teoría general y una serie de axiomas claves para el tratamiento de una nueva dogmática impuesta por la civilística gestada por el nuevo ordenamiento civil y comercial de la República Argentina.

OBJETIVOS ESPECIALES

Vertida la parte sustancial de la presente tesis y por todo lo dicho anteriormente, será motivo de análisis en forma especial el derecho de usufructo de créditos en el derecho romano¹⁴,

usufructo di crediti e di Tivoli di crediti tesis doctoral, Università degli Studi di Ferrara (2006/2008):40-45. Cita del Prof. Alejandro Guzmán Brito en obra ya citada *El Usufructo de Créditos*.

¹⁴ El estudio del derecho romano se justifica por los méritos de su elaboración técnica, porque su historia facilita un ejemplo único del método jurídico de su desenvolvimiento legal, basado en la coordinación y desarrollo del Derecho

su posible formulación y consagración en el derecho civil vigente en la República Argentina y en la civilística y dogmática comparada. Reviste especial importancia el análisis del nuevo Código Civil y Comercial de la República Argentina por incorporar cambios sustanciales. De la vieja concepción de las cosas como objeto de los derechos reales asoma un cambio, que incorpora en nuestra sintaxis el nuevo y acertado uso de la palabra bienes.

Esto se justifica a partir del artículo 14 del Capítulo 4 del Título Preliminar que lleva como rúbrica la leyenda “*Derechos y bienes*” que dice: Titularidad de derechos: “Las personas son titulares de los derechos individuales sobre los bienes que integran su patrimonio conforme con lo que se establece en este Código”. Seguidamente el artículo 16 regula lo atinente a Bienes y cosas: “Los derechos referidos en el primer párrafo del artículo 15 pueden recaer sobre bienes susceptibles de valor económico. Los bienes materiales se llaman cosas. Las disposiciones referentes a las cosas son aplicables a la energía y a las fuerzas naturales susceptibles de ser puestas al servicio del hombre”.

Como podemos apreciar, los bienes pueden ser materiales (cosas) o inmateriales. Ahora bien, ¿qué pasa con el objeto de los derechos reales?

El artículo 1883 al regular el objeto nos dice: “El derecho real se ejerce sobre la **totalidad o una parte material de la cosa que constituye su objeto**, por el todo o por una parte indivisa. El objeto **también puede consistir en un bien** taxativamente señalado por la ley”. Dejando de lado la discusión sobre la posibilidad de que un derecho real recaiga sobre una parte material de una cosa, que podría dar lugar a la interpretación que sostenga una nueva forma de condominio con expresión territorial, lo cierto es que separa el uso de la palabra cosa de la palabra bien.

Por lo dicho anteriormente no habría en realidad un uso antagónico, ya que los bienes materiales se llaman cosas. Pero no cabe dudas ahora que, con el Código Civil y Comercial de la República Argentina, ya no son solamente las cosas o los bienes materiales quienes constituyan el objeto de los derechos reales, sino que también puede ser un bien inmaterial o un derecho; aspecto que veremos surgir en forma expresa del texto de la ley no por ligereza o descuido del legislador, sino con verdadera intencionalidad.

Este aspecto genera en la legislación argentina un verdadero cambio de sustancial en torno al objeto de los derechos reales que tiene impacto en la sociedad, en la economía y en el tráfico.

por medio de la razón; precisamente por ello, su estudio es interesante para inculcar, sobre todo, el verdadero concepto del Derecho y de la evolución jurídica. Zuleta. *La ciencia del derecho en el legado de Roma*. (Madrid, 1944): 228 ss.

Y fácil es graficar este cambio tratando el derecho real de usufructo, ya que tiene una consagración expresa la posibilidad de que el mismo recaiga sobre un derecho, sumado a muchas otras variables de conflicto y desacuerdo por gran sector de la ciencia del derecho como por ejemplo la posibilidad de disponer de un usufructo (ahora es transferible); la posibilidad de embargo y con posterior ejecución; y demás.

Por lo antes expuesto es mi deseo advertir que razonaré en forma entimemática en algunos tópicos, a tal punto que no será motivo de análisis el tema de la sustancia (o substancia), palabra ésta que tanto dio que hablar en Filosofía, desde las sustancias primeras de Aristóteles, como cosas concretas, individuales, y las sustancias segundas, los universales, explicados por el Estagirita desde la materia y la forma, que encierran así la unidad del ser, por cuanto no puede concebirse la materia informe ni la forma perfecta más que en el plano de lo abstracto. La sustancia es lo que “es” en abstracto como lo que “está siendo” en concreto, reflejando sus dos aspectos: el estático cuando se lo piensa y el dinámico cuando se lo ejecuta. Por ello, el “salva rerum substantia” se presenta como la señal de permanencia regulatoria desde la entrega al usufructuario hasta la restitución al nudo propietario. En ese lapso temporal se da el juego de los derechos y obligaciones en el ejercicio del usufructo. La sustancia gobierna, por consiguiente, el uso y goce de la cosa (podríamos agregar del derecho) y el disfrute. Será la sustancia mencionada como aspecto esencial, estructural y característico del usufructo en su forma originaria, pero trascenderemos dicha problemática. Justamente porque considero que esa discusión ya no reviste complejidad en la civilística actual, donde en la generalidad de los ordenamientos jurídicos vigentes se consagra como regla general el usufructo sin alteración de sustancia, y seguidamente el propio articulado permitirá la excepción.

Destaco aquella reflexión de Platón: si pensamos hablando con nosotros mismos, las palabras deben ser coherentes con el pensamiento. Y en principio no logro ver esa coherencia, y mucho menos comprenderla.

Desentrañar el contenido y el uso correcto del lenguaje en el tópico elegido es sustancial para ampliar la visión y los límites del pensamiento.

Parafraseando al filósofo austríaco (luego nacionalizado británico), Ludwig Josef Johann Wittgenstein, podemos decir que los límites de nuestro mundo (el de c/u de nosotros), son los límites de nuestro lenguaje y que una palabra nueva es como una semilla fresca que se arroja al terreno de la discusión; sirva esta tesis para discutir esta semilla fresca (usufructo de crédito) y romper los límites de mi mundo.

I.

DERECHO ROMANO

El romanista, -aunque sea consciente de la historicidad especial de su estudio-, no puede dejar de ser jurista: ésa es su misión en el complejo cultural de nuestros días.¹⁵

1. EL OBJETO DE UN DERECHO REAL EN EL DERECHO ROMANO

Como punto de partida al análisis del objeto en el Derecho Romano, creo pertinente hacer una breve referencia al realismo del concepto romano de propiedad¹⁶. En el derecho moderno el concepto de propiedad es muy distinto según el objeto a que se refiera, hoy se habla de propiedad del fluido eléctrico, que no puede ser nunca lo mismo que la propiedad de una vaca o unas hectáreas de naranjos, de la propiedad intelectual¹⁷; lo que se protege en este caso es algo incorporeal, la creación y, sin embargo, hablamos de propiedad.

Este realismo de la propiedad en el sentido de que depende de la *res*¹⁸, es una advertencia para que el jurista moderno no se deje llevar por un concepto excesivamente escolástico de aquélla, creyendo que es siempre la misma; esto se ve muy claramente, por ejemplo, cuando se habla de la propiedad del dinero, porque éste es cosa consumible, destinada al gasto, y sobre él no hay acción reivindicatoria.

¹⁵ Álvaro d'Ors. *Singularidad intelectual del jurista y cosmos casuístico en el estudio actual del derecho romano*, *Parerga Histórica*, (Editorial EUNSA, 1997).

¹⁶ Es de destacar que la palabra *proprietas* no tuvo en sus orígenes el mismo sentido que tiene para nosotros el de propiedad. Aparece originariamente vinculada a un *dominium* limitado y restringido como es el caso de la *nuda proprietas* del usufructuario. Alfredo Gustavo Di Pietro. *Los cuatro logros del genio jurídico romano*. (Editorial UFLO.2014): 224-225

¹⁷ Derecho que tiene el autor de una obra artística, literaria, musical a que no se produzca sin su permiso.

¹⁸ Álvaro d'Ors y J. Bonet Correa. El Problema de la división del usufructo. Estudio romano-civilístico.: 64 párrafo 1. "Para los romanos, la palabra *res* quiere decir también el dominio de una cosa. Los romanos, como es sabido, no conocieron el "derecho de propiedad", sino "la propiedad sin más": la *res* para ellos era la propiedad de la cosa".

En el derecho romano, Gayo¹⁹ introdujo la distinción²⁰ gramatical entre *res corporales*²¹ (es decir que se pueden tocar) y *res incorporeales* (como es el derecho de usufructo, el de servidumbre, los créditos), en este último grupo no se incluye la propiedad, porque ésta no se ve como un derecho, sino como la cosa misma en cuanto nos pertenece, por lo tanto, una cosa corporal.

Esto se debe a que la propiedad no es un derecho real más, como el derecho de usufructo, como la servidumbre de paso, etc., sino que los romanos veían la propiedad como algo inseparable de la cosa misma, de manera tal es la cosa, tal será el derecho que sobre ella se ejerza²².

¹⁹ Autor de una de las obras más citadas y repetidas: las Instituciones, el manual de Derecho Romano de mayor éxito de todos los tiempos. Gayo, desconocido en su época postclásica llegó a ser uno de los juristas romanos más apreciados, como demuestra su inclusión en la Ley de Citas. Su obra de Instituciones nos ha llegado por un palimpsesto descubierto por Niehbur en 1816 en la Biblioteca capitular de Verona, y que ha sido completado por varios fragmentos descubiertos en Egipto, sobre todo por el pergamino de Antinoe, publicado por Arangio Ruiz. Aunque vivió en la época de los Antoninos, se muestra como perteneciente a la escuela sabiniana, considerando como sus maestros a Sabino y a Casio, y citando a los proculianos como pertenecientes a una escuela diversa. De Gayo nos han llegado también fragmentos de otras obras, como los comentarios al Edicto Pretorio y al Edicto Provincial y algunas monografías. Otras obras elementales de este jurista son los libros y reglas y las llamadas *res cottidianae* o *aurea*, que se considera como una obra reelaborada por los postclásicos, tomando como base los libros gayanos. Vid d'Ors, *Gayo pre-postclásico*, AHDE, nº25:830 ss.; además Manuel Jesús García Garrido. *Gaio nel suo tempo: atti del simposio romanístico. Casuismo y Jurisprudencia Romana*, (Madrid: Editorial Uned, 1973):53

²⁰ En las Instituciones de Justiniano en el *Liber Secundus Titulus II* encontramos la clasificación *de rebus corporalibus et incorporalibus* (de las cosas corpóreas o incorpóreas): I. LII. T.II. pr. *Quaedam praeterea res corporales sunt, quaedam incorporeales* (Ciertas cosas, además, son corpóreas o incorpóreas). I. LII. T.II. I. *Corporales hae sunt, quae sui natura tangi possunt, veluti fundus, homo, vestis, aurum, argentum et denique aliae res innumerabiles* (Son corpóreas las que por su naturaleza afectan nuestros sentidos, como un fundo, un esclavo, un vestido, el oro, la plata y otras innumerables cosas). I. LII. T.II. II. *Incorporeales autem sunt quae tangi non possunt: qualia sunt ea quae in iure consistunt, sicut hereditas, usufructus, usus, obligationes quoquo modo contractae. Nec ad rem pertinet quod in hereditate res corporales continentur; nam et fructus qui ex fundo percipiuntur corporalia sunt, et id quod ex aliqua obligatione nobis debetur, plerumque corporale est, veluti fundus, homo, pecunia; nam ipsum jus hereditatis, et ipsum jus utendi fruendi, et ipsum jus obligationis, incorporalis est* (Son incorpóreas las que no afectan nuestros sentidos: cuales son las que consisten en un derecho, como la herencia, el usufructo, el uso y las obligaciones, de cualquier modo que se hayan adquirido. Nada importa que la herencia contenga cosas corpóreas; pues también son corpóreas los frutos que el usufructuario percibe del fundo; y del mismo modo lo que se nos debe en virtud de una obligación es la más veces un objeto corpóreo, como un fundo, un esclavo o dinero; y, sin embargo, el derecho de herencia y el derecho mismo de usufructo y de obligación son incorpóreas).

²¹ Es importante tener en cuenta para ilustrarla el concepto de lo corporal e incorporeal, o corpóreo e incorpóreo la discusión tratada en el Capítulo XV del Libro V de las Noches Áticas de Aulo Gelio titulada “*Discrepan los filósofos sobre si la voz es algo corpóreo o incorpóreo*”: 1. Añeja e interminable es la cuestión que plantean los filósofos más célebres acerca de si la voz es algo corpóreo o incorpóreo (El tema lo trata Plutarco, Opin. Filos. 4,19, bajo el epígrafe: “¿Es incorpórea la voz?”). 2. En efecto, algunos han acuñado esta palabra *incorporeum* para traducir el término correlativo en griego. 3. Ahora bien, lo corpóreo es agente o paciente, lo que en griego se llama “lo que actúa” o “lo que padece” (Gelio ofrece el texto en griego). 4. Refiriéndose a esta definición, escribió así el poeta Lucrecio (Lucrecio 1,304): “Ninguna cosa puede tocar ni ser tocada si no es cuerpo”. 5. Los griegos definen también lo corpóreo diciendo que es “lo que tiene triple dimensión”. 6. Los estoicos, por su lado, pretenden que la voz es algo corpóreo y aseguran que es aire golpeado (Diógenes Laercio, 7,55. Cf. Séneca, Cuest. Nat. 2,6,3, donde dice: “Qué es la voz, sino aire en tensión, formada por la percusión de la lengua para que pueda oírse? En 2,29 Séneca volverá a decir que “la voz no es sino un impacto sobre el aire”). 7. Platón, en cambio, opina que la voz no es un cuerpo, “puesto que –dice– la voz no es el aire golpeado, sino el propio golpe o percusión”. 8. Demócrito, y luego Epicuro, afirman que la voz está formada por cuerpos indivisibles y la llaman “flujo de átomos”.

²² Emilio Valiño. *Instituciones del Derecho Privado Romano*. (España: Facultad de Derecho Valencia. 1988), 127-128.

Siguiendo la clasificación de Gayo el patrimonio de una persona se compone por “*corpore*” y por “*iura*”. No obstante, hay juristas que incluyen los *facta* (hechos del futuro) como elementos integrantes del patrimonio.

En definitiva, en el Derecho Romano al hablar de objeto y tratando de esbozar una clasificación²³ amplia, nos referimos a cosas corporales o incorpóreas.

Una máxima aplicada en el derecho romano que permite la diferenciación entre un derecho real y un derecho personal era el carácter identificable de la cosa; por lo tanto, en la medida en que una cosa no es identificable es menos derecho de propiedad y más un derecho de crédito²⁴.

Otro tipo de consideración en torno a la cosa estaba basado en el carácter o consideración económica de la misma. Aquí encontramos la clasificación de *res mancipi* y *res nec mancipi*. También llamadas las primeras cosas que se heredan y las segundas cosas que se ganan²⁵.

2. EL OBJETO DEL USUFRUCTO EN EL DERECHO ROMANO

Fácil es advertir en el Derecho Romano que el objeto del usufructo es una cosa, más precisamente una cosa ajena, no consumible y que habitualmente produce frutos²⁶. Esta última cualidad obedece al origen del usufructo como una institución familiar, alimentaria, cuyo beneficiario más frecuente solía ser la viuda del testador, aunque esto no impidiera el que éste pudiera dejar el uso y disfrute de sus bienes, o de parte de ellos, a favor de hijos minusválidos, de hijas solteras o de cualesquiera otros parientes que probablemente no iban a tener herederos. Y en estos casos el uso y disfrute solía aplicarse sobre una finca, el rebaño, etc.

La cualidad de no consumible de la cosa objeto del usufructo implica la privación expresa al titular del derecho real de hacer uso de la facultad de disponer, ya que la disposición implica la consumición de la cosa. Privación no absoluta y desvirtuada con la aplicación de la *cautio usufructuaria*, ya que esta caución, hizo posible una ampliación importante del con-

²³ Luis de Molina (1536-1600) “*Los seis libros de la justicia y el derecho*”: “En primer lugar es de derecho de gentes la división de las cosas; esta es una opinión común a todas las razones, y para hacer esta división fue necesario el consentimiento de los hombres de dividir lo que antes había sido donado por Dios a todos en común” Luis de Molina. *Disput.5, n°4, tr.1, vol 1* (1941):153-

²⁴ Aplicación de lo que hoy podríamos llamar Principio de Especialidad en los Derechos Reales.

²⁵ Clasificación ésta que excede la utilidad y los objetivos de la presente tesis.

²⁶ I. LII. TIV. Pr. *Usufructus est jus alienis rebus utendi, fruendi, salva rerum substantia. Est enim jus in corpore, quo sublato, et ipsum velli necesse est* (El usufructo es el derecho de usar de las cosas de otro y de percibir sus frutos sin alterar la sustancia de ellos; porque es un derecho sobre un cuerpo, y si el cuerpo se destruye, queda necesariamente destruido el derecho.

tenido de este derecho, que pasó a comprender también cosas consumibles²⁷. Si éstas existían antes de esta modernización, pertenecían al nudo propietario, ya que el usufructuario sólo tenía derecho a usar y a disfrutar, pero no a disponer, en tanto que las cosas consumibles (como es el dinero) se consumen al primer uso. La promesa mediante la *cautio usufructuaria* de la restitución de las cosas o de su importe en dinero hizo posible la permisión al usufructuario de un derecho real sobre cosa consumible.

Con la *cautio* o caución hay un cambio o mutabilidad del objeto llegándose a permitir incluso el usufructo de derechos, de manera que el usufructuario podría en estos supuestos percibir los intereses que devenguen estos derechos, que se consideran extensiones del crédito y no del dinero, que no puede producir frutos. Algo parecido ocurre también en el derecho moderno en el que las acciones de una sociedad anónima que posee una viuda en usufructo, le rentan unos intereses, pero como el ejercicio del derecho preferente de suscripción de las acciones nuevas en los aumentos de capital no es un “fruto”, las acciones nuevas pertenecen al nudo propietario, pues se estiman accesiones de las anteriores.

²⁷ I. LII. TIV. II. “Constituitor autem usufructus non tantum in fundo et aedibus, verum etiam in servis, et jumentis, et caeteris rebus, exceptis iis quae ipso usu consumuntur: nam haec res, neque naturali ratione, neque civil, recipiunt usufructum: quo numero sunt vinum, oleum, frumentum, vestimenta: quibus proxima est pecunia numerata, namque ipso usu assidua per mutatione quodammodo extinguitur. Sed utilitatis causa, Senatus censuit posse etiam earum rerum usufructum constitui: ut temen eo nomine heredi utilitar caveatur. Itaque si pecuniae usufructus legatus sit, ita datur legatario ut ejus fiat, et legatarium satisdet heredi de tanta pecunia restituenda, si moriatur, aut capite minuatur. Caeterae quoque res ita traduntur legatario ut ejus fiat; sed aestimatis his, satisdatur, ut si moriatur, aut capite minuatur, tanta pecunia restituatur, quanti haec fuerint aestimatae. Ergo Senatus non fecit quidem earum rerum usufructum (nec enim poterat), sed per cautionem quasi usufructum constitui” (El usufructo puede constituirse no sólo sobre fundos y edificios, sino también sobre esclavos, bestias de carga y demás cosas, exceptuándose las que se consumen con el uso; pues éstas ni por su naturaleza ni por el derecho civil son susceptibles de usufructo. En el número de estas cosas se hallan el vino, el aceite, el trigo, los vestidos, a los cuales se puede asimilarse la plata acuñada, que en cierto modo se consume con el uso diario del cambio. Pero el Senado ha decidido con objeto de utilidad que el usufructo pueda establecerse aun sobre estos objetos, con tal de que el heredero reciba una suficiente caución. Si, pues, ha sido legada en usufructo una suma de dinero, se le da en toda propiedad al legatario; pero éste da satisfacción al heredero de la restitución de igual suma a su muerte o a su disminución de cabeza. Las demás cosas se dan del mismo modo en propiedad al legatario que, en vista de tasación, presta satisfacción de que a su muerte o por disminución de cabeza, restituirá una suma igual a su tasación. El Senado no ha creado sobre estas cosas un usufructo, porque era imposible, sino que por medio de una caución ha constituido un cuasiusufructo.

3. EL USUFRUCTO DE CRÉDITOS (*USUSFRUCTUS NOMINIS*²⁸) EN EL DERECHO ROMANO

Siguiendo al Prof. Alejandro Guzmán Brito²⁹

un senadoconsulto de fecha desconocida, pero de la primera época imperial, probablemente emitido bajo Tiberio (emp. 14-37 d.C.), había autorizado el usufructo de “todas las cosas que se encuentren en el patrimonio de alguien”. La amplia fórmula empleada por el senadoconsulto (todas las cosas), permitió a la jurisprudencia preguntarse si ella también autorizaba el usufructo de un crédito.³⁰

La *cautio ex senatus consulto* hizo posible que la jurisprudencia llegara a la concepción del usufructo sobre créditos³¹. Inicialmente se aceptó dicho usufructo de créditos cuando el usufructuario (del crédito) era el mismo deudor del capital prestado a intereses, caso en el cual se entiende que dichos intereses se le condonan o remiten al deudor (del capital) usufructuario (de los intereses) por el acreedor. Esta fue la opinión de M. Cocceius Nerva (padre) Cónsul en el 22 d.C., muerto en el 33 d.C., y de la escuela jurisprudencial Proculeyana. Luego se aceptó el usufructo de créditos a favor de un tercero, es decir, a favor de persona distinta al deudor del capital prestado a intereses. Esta fue la opinión de (¿Sempronio?) Próculo, muerto en el 47 d.C., y Discípulo de Nerva, padre, y de quien toma su nombre la escuela Proculeyana, y de Cayo Casio Longino, Cónsul en el 30 d.C. y de la escuela jurisprudencial Sabiniana. Por otra parte, en la *cautio ex senatus consulto* debía entrar no sólo el capital prestado sino también los intereses ya devengados. En cambio, los intereses devengados después de interpuesta la *cautio ex senatus consulto* valían como frutos civiles³².

²⁸ Al decir de Alejandro Guzmán Brito, en el vocabulario jurídico romano, la palabra “*nomen*” (= lit. “el nombre”) es usada para designar la obligación (mirada desde el punto de vista del acreedor, o sea, el crédito). Se trata de una metonimia derivada de la costumbre de anotar cierta cantidad de dinero debido a nombre del deudor en los libros contables del acreedor.

²⁹ Ob. Cit. El Usufructo de Créditos.

³⁰ Dig. 7.5.3 (Ulp., 18 Sap.): “Post quod omnium usufructus legari poterit; an et nominum?” (Después del cual [senadoconsulto] puede ser legado el usufructo de todas las cosas. ¿Acaso también el de los créditos?)

³¹ D.33.2.24 pr. (Pap. 7 resp.): “Uxori fructus bonorum legato faenas quoque sortium, quas defunctus collocavit, post impletam ex senatus consulto cautionem praestabitur. Igitur usuras nominum in hereditate relictorum ante cautionem interpositam debitas velut sortes in cautionem deduci necesse est. Non idem servabitur nominibus ab herede factis: tunc enim sortes dumtaxat legatario debentur aut, quod Procter moram usuras quoque reddi placuit, super his non cavebitur”; y D.33.2.37 (Scaev. 33 dig.): “pertinere respondit secundum ea quae proponerentur omnium pretiñere”.

³² Fernando Betancourt *Derecho Romano Clásico*. Tercera Edición Revisada y Aumentada. (Universidad de Sevilla): 401. Ebook: https://books.google.com.ar/books?id=Xd-RcflbOMC&pg=PA401&lpg=PA401&dq=usufructo+de+credito+en+el+derecho+romano&source=bl&ots=rPeFnBG1JU&sig=_I3WO-pExZGg5S18GO_Ku9aKTps&hl=es&sa=X&ei=vxWEVaSsLoPw-QHXxYGwBg&ved=0CD8Q6AEwBg#v=onepage&q=usufructo%20de%20credito%20en%20el%20derecho%20romano&f=false

En la fuente I. L. II. TIV al hablar de usufructo se consagra en el punto 2 el supuesto de usufructo de un crédito en dinero tal como se citara de las fuentes *ut supra*.

Entiendo, como refiere Alejandro Guzmán en su obra sobre el tópico, “que no se encuentra en las fuentes romanas un tratamiento desarrollado sobre la figura, de modo de hacerse posible pensar en que haya tenido un empleo escaso...”; “De donde el escaso interés de los juristas por estudiar el usufructo de créditos en sí mismo”.

4. EL OBJETO Y EL PROBLEMA DE LA DIVISIÓN DEL USUFRUCTO. LA DIVISIBILIDAD DE LOS DERECHOS REALES Y DE LOS DERECHOS PERSONALES. APLICACIÓN AL USUFRUCTO DE CRÉDITO

El principal problema sería caer en el error de creer que al jurista le puede interesar por sí misma una cualidad física de la cosa. Como refiere don Álvaro d’Ors el Derecho Romano debe ser estudiado como un Sistema de Acciones, fundándose toda visión realista del derecho en el momento concreto de la acción, lo que se patentiza también en materia de indivisibilidad.

Ahora bien, la propiedad es un derecho divisible, pero no todos los derechos reales son divisibles, como tampoco lo son todos los derechos personales.

Las relaciones de uso son solidarias (o indivisibles); las de explotación o disfrute, insolidarias (o divisibles). El *usus fructus* supone, por lo tanto, una combinación de los dos tipos antitéticos de relación. Si, por lo que tiene de *usus*, el usufructo debiera ser considerado indivisible, el *fructus* hace que sea divisible. Ahora bien, ¿Cómo se presenta este contraste en la realidad jurídica romana y que utilidad tiene a nuestra tesis?

En cuanto al usufructo se afirma que es un derecho divisible.

Citando a Papiniano³³ el usufructo, incluso desde el comienzo, puede constituirse por parte indivisa o dividida, es decir, sobre la mitad del fundo “X” o sobre tal porción material del fundo “X”. También se divide la obligación de constituir usufructo, cuando muere el deudor, entre las partes hereditarias, y si se debe (el usufructo = sobre un predio en condominio), la restitución (por vía judicial) se hará en proporción a la parte del condueño que actúe de demandado³⁴.

³³ D.7.1.5.

³⁴ Consecuencias de la posibilidad de una *vindicatio usus fructus pro parte*.

Por el lado de Ulpiano, en Digesto 10.3. *communio dividendo*. 4 se sostiene que: “Se hace la división de las cosas, no, en cambio de la herencia”. La frase aparece algo sobrecargada -al decir de Álvaro d’Ors- por obra de un glosador tardío, pues se habla de cosas corporales, por un lado, y por otro, se introduce la aclaración: “de las cosas tenemos el dominio”. Ambos retoques no parecen clásicos porque la palabra *res*, por sí sola, ya quiere decir “la propiedad de las cosas” y no es necesario decir que se trata de cosas corporales y no de derechos, como es, en cambio, la herencia, ni tampoco explicar que se trata de las cosas en dominio. Entonces solo la propiedad es susceptible de *divisio*, porque sólo ella es susceptible de *communio*. *Actio communi dividundo* es, pues, la acción para dividir la propiedad y *erciscere* refiere a división de derechos o herencia.

Todo esto nos quiere decir que los romanos no admitieron la *actio communi dividundo* para resolver los conflictos entre cusufructuarios. Ahora bien, aunque la jurisprudencia no admitió una división física del usufructo se permitió una *actio communi dividundo* extendida para los conflictos entre cusufructuarios. Las fuentes nos hablan en este caso de un *utile communi dividundo iudicium*, siendo tal acción útil y se daba ya cuando los dos condueños querían liquidar sus cuentas una vez desaparecida la cosa común³⁵.

Esta cuestión aplicada estrictamente al usufructo en caso de cusufructuarios sería de fácil resolución, permitiéndose arreglar el reparto de los frutos sin tocar para nada el cusufructo mismo.

El gran Juliano apoyándose en el *iudicium utile* admitido para los cusufructuarios lo hace extensible para resolver los conflictos entre los cotitulares de un derecho tan indivisible como una servidumbre de aguas. Lo interesante de la solución a la imposibilidad de dividir lo que es imposible de dividir físicamente es la posibilidad que se le presenta al juez de adjudicar el uso por entero a una sola parte, pero con la obligación de pagar una merced al otro³⁶.

Solución que no arroja luz en un nuevo supuesto que nos trae Ulpiano en D.10.3.7.7 que refiere al caso de la acción entablada para dividir la propiedad común acerca del usufructo, donde el juez permitirá a) que usufructúen por regiones determinadas o b) bien alquilará el usufructo a uno de ellos o a un tercero, a fin de que perciban las rentas sin controversia, o; c) si son cosas muebles, también podrá que ellos convengan y se den recíproca caución de usufructuar por temporadas, esto es, que el usufructo quede alternativamente en poder de cada uno por cierto tiempo. Este último párrafo merece varias apreciaciones, pues vemos

³⁵ Gayo en Dig.10.3.11: “Si después de perdida la cosa común... se quiere entablar esa acción, se da el *iudicium utile* para dividir la *communio*”.

³⁶ Paulo. D.10.3.10.1; Juliano D.43.20.4

claramente demarcadas tres soluciones distintas que he decidido enumerar y resaltar con negrita.

En la hipótesis a) se permite usufructuar “por regiones determinadas”. Esta solución era físicamente imposible para un jurista romano, porque permitiría, implicaría decir que el usufructo es físicamente divisible, como la misma propiedad sobre un fundo. Y sabemos perfectamente que el criterio romanista establecía la copropiedad indivisa y no material por una razón bastante lógica, ya que no podemos aplicar en el derecho romano el supuesto de que dos personas tengan un derecho de propiedad compartido sobre dos partes de una cosa, o un condominio material con expresión territorial, ya que las partes de la cosa representarían nuevas cosas por sí mismas y no habría un condominio sino un dominio pleno sobre cada una de ellas. Por si no he sido claro con la idea expresada, no podemos concebir un derecho real de condominio de dos personas que tienen $\frac{1}{2}$ cada una sobre una parte material de una cosa (condominio con expresión territorial) porque al haber dos partes materiales tendríamos dos cosas distintas y separadas por sí mismas. Ahora bien, esto que parece obvio y sencillo, carece de claridad en la nueva realidad jurídica Argentina con la llegada del Código Civil y Comercial de la Nación vigente a partir del 01/08/2015 donde el artículo 1883 al referir al objeto de los derechos reales permite que estos recaigan sobre una cosa, **parte material de una cosa**, un todo indiviso o parte indivisa. Entonces, implica este artículo sostener que ¿Podemos estar en presencia de derechos reales divisibles materialmente en su estructura? Si bien el tema excede la presente tesis, no quería dejarlo pasar por alto aprovechando esta parte del desarrollo ya que considero que tiene relevancia sustancial y estructural cuando hablamos del objeto de los derechos reales. Espero este tópico sea parte de una próxima tesis.

Siguiendo con el punto b) creo que la solución al tema de la divisibilidad o indivisibilidad que venimos planteando nos lleva necesariamente a un verdadero supuesto de usufructo de crédito; es decir, crédito que tiene el usufructuario que no tiene el *usus fructus* de la cosa pero que si tiene un crédito a su favor para percibir la merced producto de la locación a la cual se afecta la cosa para compensar la relación jurídica. Pero esta hipótesis estaría desdoblado la relación de inmediatez del sujeto con la cosa y anexando un componente más a la relación jurídica originaria producto del nacimiento de un nuevo derecho (de crédito) para reforzar o equilibrar ambas posiciones. Esto se da, porque mientras uno de los cusufructuarios estaría ejerciendo el derecho real sobre la cosa, el otro en realidad estaría en la posición de sujeto acreedor de una obligación, cuya prestación consiste en percibir un alquiler de la cosa (si se alquila la cosa a uno de los usufructuarios). Y peor aún, estaríamos frente a un supuesto de cesión (no en sentido técnico) del usufructo cuando se alquila la cosa

a un tercero y los dos cotitulares quedan en la posición de beneficiarios del importe o canon establecido en la locación.

Este supuesto b) no solamente nos trae a la luz un verdadero usufructo de crédito, sino que además nos permite suponer el carácter estrictamente patrimonial de este derecho real, despersonalizándolo, al extremo de permitir su cesión a través de una locación (*locet usufructum*). Solución netamente aplicable a la concepción del usufructo en los Códigos Civiles del mundo que consagran el usufructo de crédito y que además permiten su transmisión. Y si ponemos especial atención a la triangulación que se da en forma similar cuando consideramos el sistema español, vemos por ejemplo que, en el caso del usufructo de crédito de una suma de dinero, aparece el titular del dinero, una segunda persona que va a usufructuar ese capital y una tercera que será quien usufructúe los intereses que pueda generar el capital.

Por último, el supuesto c) consagra la posibilidad de una utilización por tiempo compartido, casi coincidente con los tiempos compartidos del derecho actual con la salvedad que éstos recaen sobre inmuebles, pero la causa fin es la misma. Esta mención de las *res mobiles* sin dudas es una creación post clásica.

Mas allá de cualquier estipulación que se pudiera hacer para resolver el conflicto, una cosa parece bastante clara, y es que la jurisprudencia no admitió nunca una división física del usufructo.

No puede pasar por alto en este análisis que las soluciones propuestas no son soluciones normales, ya que la división del cusufructo o bien del dinero asoma como excepción al espíritu de la institución que tenía una fuerte raigambre familiar, ya que constituía una herramienta de protección de la vida familiar al dotar a la viuda los medios de vida; siendo quizás el uso de los bienes, más importante que el disfrute de una renta. Esto se explica al considerar la valoración que solía hacer el testador que buscaba no solo dejar unos medios de vida estimables en dinero, sino que buscaba dejarle a su viuda, ante todo, la casa en que habían vivido juntos, con todos sus accesorios. Esto justifica además el carácter esencialmente vitalicio y el absurdo que representa la posibilidad de hablar de una división material donde viuda e hijo quisieran partir al medio la casa y vivir o disfrutar de una mitad cada uno. Queda en evidencia el carácter solidario.

Pero estos rasgos genuinos fueron adquiriendo con la jurisprudencia un carácter patrimonial cada vez más marcado, llegando a la posibilidad de la estimación de un valor económico, hecho que fue restándole paulatinamente valor al aspecto solidario (uso) para acentuar cada vez más el *frui*, la explotación de disfrute, donde reside sin dudas el mayor valor pecuniario del usufructo.

Lamentablemente, la patrimonialización racionalizada a que la Jurisprudencia romana sometió el tratamiento del derecho de usufructo pervirtió parcialmente la naturaleza genuina de la institución. La consideración de este fenómeno, incluso con vistas al Derecho Civil moderno, puede quizá contribuir a la corrección, por rectificaciones jurisprudenciales, sobre todo, del curso de la degeneración, revalorizando la función genuina e insustituible del usufructo como institución familiar alimentaria. (Cita de Álvaro d'Ors al tratar el problema de la división del usufructo junto a J. Bonet Correa)

II.

CIVILÍSTICA ARGENTINA. CÓDIGO CIVIL DE VÉLEZ Y NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN ARGENTINA VIGENTE A PARTIR DEL MES DE AGOSTO DE 2015

1. EL OBJETO. APRECIACIONES GENERALES Y COMPARATIVAS ENTRE EL CÓDIGO CIVIL DE VÉLEZ Y EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN ARGENTINA

El artículo 16 del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina no modifica el concepto de bien como género y el de cosa como especie, incorporados por Vélez al anterior Código Civil:

Los derechos referidos en el primer párrafo del artículo 15 (artículo 15: Las personas son titulares de los derechos individuales sobre los bienes que integran su patrimonio conforme con lo que se establece en este Código) pueden recaer sobre bienes susceptibles de valor económico. Los bienes materiales se llaman cosas. Las disposiciones referentes a las cosas son aplicables a la energía y a las fuerzas naturales susceptibles de ser puestas al servicio del hombre.

El Código Civil y Comercial clasifica los bienes en materiales (cosas) e inmateriales, adopta el concepto que la doctrina ha llamado amplio. No se incorporó el concepto restringido de bien que gestara la doctrina, que incluye los objetos inmateriales, y que algunos designan como bienes que no son cosas.

Esta distinción de bienes y cosas fue tomada por nuestro codificador del Esbozo de Freitas, el cual se aparta de la clasificación del Derecho Romano de cosas corporales e incorporeales. El derecho de propiedad se consideraba cosa material.

El Código Civil y Comercial establece como requisito de los bienes y cosas, que sean susceptibles de valor económico. Vélez en los artículos 2311³⁷ y 2312³⁸, sólo estableció que debían ser susceptibles de valor. Sin embargo, la doctrina estuvo de acuerdo, que estos artículos se referían al valor económico, porque la fuente fueron los artículos 317 y 318 del Esbozo de Freitas, de donde surgía claramente el requisito, y además, porque en la nota al artículo 2312³⁹, el codificador definió el patrimonio diciendo que estaba integrado de derechos reales y personales, bajo la relación de un valor pecuniario, es decir como bienes. En este punto se puede observar que de alguna manera se ha superado o complementado la ausencia de precisión conceptual del Código Civil.

El artículo 16 *in fine* dispone que las disposiciones referentes a las cosas son aplicables a la energía y a las fuerzas naturales susceptibles de ser puestas al servicio del hombre. La ley 17.711 había modificado el artículo 2311⁴⁰ del Código Civil, introduciendo un párrafo en el que se regula el régimen aplicable a la energía.

El Código Civil y Comercial ha suprimido la palabra apropiación contenida en el Código Civil, porque la doctrina sostuvo que con respecto a la energía no puede ser empleada con el alcance técnico que surge del artículo 2525⁴¹ Código Civil.

Un sector de la doctrina sostiene que el Código Civil y Comercial podría haber regulado la energía con un régimen propio, basándose en el hecho de que querer aplicar a la

³⁷ “Se llaman cosas en este Código, los objetos materiales susceptibles de tener un valor. Las disposiciones referentes a las cosas son aplicables a la energía y a las fuerzas naturales susceptibles de apropiación. (Texto según Ley 17.711)”.

³⁸ “Los objetos inmateriales susceptibles de valor, e igualmente las cosas, se llaman bienes. El conjunto de los bienes de una persona constituye su patrimonio”.

³⁹ “Freitas pone al artículo 317 de su proyecto de Código, una larga nota demostrando que sólo deben entenderse por cosas los objetos materiales, y que la división en cosas corporales e incorpóreas, atribuyendo a la palabra cosas cuanto puede ser objeto de derechos, aceptada generalmente ha confundido todas las ideas, produciendo una perturbación constante en la inteligencia y aplicación de las leyes civiles.

La palabra cosas, en la flexibilidad indefinida de sus acepciones, comprende en verdad todo lo que existe; no sólo los objetos que pueden ser la propiedad del hombre, sino todo lo que en la naturaleza escapa a esta apropiación exclusiva: el mar, el aire, el sol, etc. Más como objeto de los derechos privados, debemos limitar la extensión de esta palabra lo que puede tener un valor entre los bienes de los particulares. Así, todos los bienes son cosas, pero no todas las cosas son bienes. La cosa es el género, el bien es una especie”.

⁴⁰ Se llaman cosas en este Código, los objetos materiales susceptibles de tener un valor. Las disposiciones referentes a las cosas son aplicables a la energía y a las fuerzas naturales susceptibles de apropiación (Texto según Ley 17.711). Vélez Sarsfield. *Código Civil. Nota al artículo 2311*: “Freitas pone al art. 317 de su proyecto de Código, una larga nota demostrando que sólo deben entenderse por cosas los objetos materiales, y que la división en cosas corporales e incorpóreas, atribuyendo a la palabra cosas cuanto puede ser objeto de derechos, aceptada generalmente, ha confundido todas las ideas, produciendo una perturbación constante en la inteligencia y aplicación de las leyes civiles. La palabra cosas, en la flexibilidad indefinida de sus acepciones, comprende en verdad todo lo que existe; no sólo los objetos que pueden ser la propiedad del hombre, sino todo lo que en la naturaleza escapa a esta apropiación exclusiva: el mar, el aire, el sol, etc. Más como objeto de los derechos privados, debemos limitar la extensión de esta palabra a lo que puede tener un valor entre los bienes de los particulares. Así, todos los bienes son cosas, pero no todas las cosas son bienes. La cosa es el género, el bien es una especie”.

⁴¹ La aprehensión de las cosas muebles sin dueño, o abandonadas por el dueño, hecha por persona capaz de adquirir con el ánimo de apropiárselas, es un título para adquirir el dominio de ellas.

energía las mismas normas jurídicas que a las cosas, inclusive que sirva de objeto a los derechos reales es un error, debido a que aparecerían tantas excepciones y aclaraciones, que la asimilación quedaría desvirtuada. Parece difícil y a veces hasta imposible, sostiene Alterini, compaginar el régimen jurídico de las cosas con la esencia misma de la energía, que impide la relación directa, que por definición implica el derecho real, ni siquiera es concebible relaciones de hecho sobre la energía como la posesión y la tenencia, la energía no puede ser objeto de acciones posesorias o de interdictos o de acciones reales⁴².

Elimina el Código Civil y Comercial la categoría de inmuebles por accesión moral, con respecto a la misma existían discrepancias doctrinarias sobre las cosas que quedaban comprendidas. Llambías sostuvo que comprende las cosas ligadas económicamente al inmueble, por haber sido afectadas a su servicio y explotación, y que son los inmuebles por destino del Derecho Francés. Segovia afirmó que son las cosas muebles destinadas por el dueño del inmueble a formar parte de éste para facilitarle su uso, cultivo o explotación, o para su explotación, utilidad u ornado.

2. EL OBJETO DE LOS DERECHOS REALES

En el sistema del Código Civil de Vélez parte de la doctrina se ha expedido diciendo que sólo las cosas son objeto de los derechos reales⁴³, y que el usufructo de derechos (artículo 2838⁴⁴)

⁴² Llambías – Alterini. *Código Civil Anotado*, Tº IV-A:13, en contra de Fernando López de Zavalía. *Derechos Reales*, Tº 1, Editorial Zavalía: 241 ss.

⁴³ Hay que tener siempre presente el *Nuevo Código Civil y Comercial, Libro Cuarto: Derechos Reales, Título I, Capítulo I: Art. 1883* que dice: “El derecho real se ejerce sobre la totalidad o una parte material de la cosa que constituye su objeto, por el todo o por una parte indivisa. El objeto también puede consistir en un bien taxativamente señalado por la ley”.

⁴⁴ El usufructo puede ser establecido sobre toda especie de bienes, muebles o inmuebles, corporales o incorporales, que pueden ser vendidos o donados, y todos lo que pueden ser dejados por disposiciones de última voluntad. Los bienes que no son cosas sólo pueden ser objeto actual de usufructo cuando estuvieren representados por sus respectivos instrumentos. Cuando no estuvieren representados por instrumento, las cosas comprendidas en el crédito o en el derecho, que viniesen a poder del usufructuario, serán su objeto futuro. Nota al artículo: Véase Cód. Francés, art. 581 – de Luisiana, 533. Demolombe, tomo 10, n 261 bis – Mercadé, sobre el art. 581, n 3. Pero este último añade: “Pues que el usufructo puede existir sobre toda clase de bienes, se puede establecer un usufructo sobre otro usufructo. Así podéis concederme el usufructo de un campo que tenéis en usufructo. En este caso, yo recogería en vuestro lugar todos los frutos del terreno, de modo que bajo esta relación el resultado sería el mismo que si me hubieseis vendido o cedido vuestro usufructo. Pero habría esta diferencia, que mi derecho sobre vuestro usufructo, no siendo más que un usufructo, se extingue necesariamente con mi muerte, la cual, si sucediere antes que la vuestra, se os volvería el uso y goce de la cosa hasta que sucediere vuestro fallecimiento, mientras que, si yo hubiera adquirido la propiedad de vuestro usufructo, mis herederos, después de mi muerte, habrían continuado gozando del campo hasta vuestro fallecimiento”. Más a renglón seguido, Mercadé demuestra lo extravagante que sería un usufructo que existiese sobre otro usufructo. Sin embargo, la L. 12, Tít. 31, Part. 3ª., pone el caso de la enajenación de una servidumbre sin la enajenación de la heredad.

y la prenda de créditos (artículos 3209⁴⁵ y 3212⁴⁶) no constituyen una excepción, porque el codificador exigió que para que puedan constituirse los derechos y los créditos, éstos deben estar instrumentados (por escrito). Y como en el sistema del Código Civil estos instrumentos eran cosas muebles o inmuebles por su carácter representativo, los mismos constituían la cosa sobre la cual se asentaba el derecho real, es decir su objeto. Otra vertiente de la doctrina, durante la vigencia del Código Civil de Vélez, sostenía que la cosa objeto de los derechos reales no eran las definidas en el artículo 2311, sino las cosas corporales e incorpóreas del derecho romano. Podía sustentarse una excepción al principio sentado en el viejo Código fundando en el artículo 2958 que disponía que “si los frutos provienen del trabajo del propietario o usufructuario, sólo tiene derecho a usar de los frutos, pagados que sean todos los costos para producirlos”, y el artículo 2967, que en su segunda parte decía: “su derecho se limita a exigir de los productos de la cosa lo que sea necesario para sus necesidades personales y las de su familia”. Entonces cabe preguntarse: ¿sobre qué recae su derecho? ¿Sobre el fundo, o sobre la prestación que debe efectuar el usufructuario?

Lafaille, afirmaba –con anterioridad a la entrada en vigencia del nuevo Código– que la regla de que las cosas son el objeto de los derechos reales no es rigurosa, pero se mantiene casi en su integridad.

No cabe dudas ahora que para el Nuevo Código Civil y Comercial el objeto de un derecho real puede ser un derecho. Examinaré algunas de las disposiciones que regulan el objeto del usufructo a los fines de indagar si es posible que un derecho real se ejerza directamente sobre un derecho, es decir que su titular, logre la obtención de las ventajas del derecho mismo, sin la intervención activa de otra persona.

El artículo 2130 del Código Civil y Comercial reglamenta los bienes que pueden ser objeto del usufructo, el mismo dispone:

⁴⁵ El objeto dado en prenda fuese un crédito, o acciones industriales o comerciales que no sean negociables por endoso, el contrato, para que la prenda quede constituida, debe ser notificado al deudor del crédito dado en prenda, y entregarse el título al acreedor, o a un tercero, aunque él sea superior a la deuda. Nota al artículo: Troplong, Gage, n° 261 y 278 – Zacharie, 779 y nota 12. El privilegio del acreedor pignoraticio sólo existe en la posesión del crédito. Lo mismo que en materia de cesión de créditos, la notificación al deudor del crédito cedido es la que hace tomar al cesionario posesión de la deuda respecto de terceros, así también el acreedor pignoraticio sólo toma posesión del crédito por la notificación al deudor del derecho de prenda constituido, y le confiere un privilegio que puede oponerse a terceros. Cuando se trata de valores transmisibles por endoso, ellos son válidamente dados en prenda por el simple endoso, sin ser necesario un acto que constituya la prenda, ni la notificación al deudor. En cuanto a los títulos y billetes al portador, que son transmisibles por la simple tradición manual, pueden, de la misma manera ser dados en prenda. La entrega que de ellos se haga, tiene el mismo efecto que el endoso en las obligaciones a la orden. Troplong, n° 287 – Duranton, T° 18, n°527.

⁴⁶ No puede darse en prenda el crédito que no conste de un título por escrito. Nota: Zacharie, 779, nota 12 – Troplong, n°278.

El usufructo puede ejercerse sobre la totalidad, sobre una parte material o por una parte indivisa de los siguientes objetos: a) una cosa no fungible; **b) un derecho, sólo en los casos en que la ley lo prevé**; c) una cosa fungible cuando recae sobre un conjunto de animales; d) el todo o una parte indivisa de una herencia cuando el usufructo es de origen testamentario.

Recordemos antes de avanzar que el Código Civil de Vélez reguló el usufructo en el artículo 2807⁴⁷ que textualmente decía: “El usufructo es el derecho real de usar y gozar de una cosa, cuya propiedad pertenece a otro, con tal que no se altere sus sustancias”.

⁴⁷ Vélez Sarsfield, *Código Civil*. Nota al artículo 2807; *Código de Luisiana*, art. 525; *Código Francés*, art. 578, define el “usufructo”: “*Es el derecho de gozar de las cosas ajenas como el mismo propietario, pero con la carga de conservar la substancia de ellas*”. Lo mismo el de Nápoles, art. 503, holandés, 803. La ley Romana, usufructus est ius alienis rebus utendi, fruendi salva rerum substantia. L. 1, Tít. 1, Lib. 7, Dig. En la L. 20, Tít. 31, Part. 3^a. Se comienza a tratar del usufructo, pero no se define. Para los jurisconsultos, dice Demolombe, la substancia es el conjunto de las cualidades esenciales constitutivas de los cuerpos, de esas cualidades que hace que las cosas tengan una cierta forma y un cierto nombre: que adquieran bajo esa forma y bajo ese nombre una especie de personificación: que pertenezcan bajo ese nombre y esa forma, a un género determinado que se designa por un substantivo característico, como una casa, un reloj; y que sean, en fin, bajo esa forma y bajo ese nombre, especialmente propias a llenar tal o cual destino, a hacer tal o cual servicio en el orden de las necesidades del hombre. El *salva rerum substantia* de la Ley Romana expresa que el goce y el uso de la cosa no debe traer el consumo inmediato de ella. Conservar la substancia de la cosa es una consecuencia necesaria del principio que separa el derecho de gozar, del derecho de suponer; y también expresa que la duración del usufructo está subordinada a la duración de lo que llamamos substancia de la cosa. Así, a diferencia de la propiedad, el usufructo extinguido con la destrucción de la cosa, no se conserva sobre sus restos. Pero debemos decir que la obligación de no alterar la substancia de la cosa sujeta al usufructo, sólo tiene lugar en el usufructo perfecto.

La definición del artículo determina la naturaleza del derecho de usufructo. Decimos que es un derecho real, porque el usufructo importa la enajenación de parte de la cosa, pues que es una desmembración de la propiedad; y aunque no sea una parte material del fundo, es sin embargo una porción del dominio, desde que el dominio cesa de ser pleno en el propietario, cuando la propiedad está separada del usufructo.

El dominio del fundo sometido al usufructo pertenece bajo diversas relaciones, tanto al usufructuario como al propietario. El usufructuario nada tiene en la propiedad; y por su parte el propietario nada tiene en el goce actual de ella, y no hay, por lo tanto, una comunión en lo material de la cosa, nulla enim communio est. L. 6, Tít. 9, Lib. 27, Dig.

El usufructo es por su naturaleza una propiedad temporaria, porque si fuera perpetua, el derecho de propiedad no existiría. L. 3, Tít. 1, Lib. 7, Dig. Es también por su naturaleza una propiedad puramente personal, incommunicable, que no se puede ceder, e intransmisible por herencia, pues la facultad de usar y gozar de una cosa es esencialmente correlativa a la persona, facultad que se acaba con la persona, así es como en adelante se verá que el usufructo limitado a un tiempo, por ejemplo, de diez años, no se extiende hasta este término si el usufructuario muere antes. La cesión que el usufructuario puede hacer a favor de un tercero sin el consentimiento del propietario no importa sino el ejercicio del derecho, y no el derecho mismo inherente a su individualidad. El cedente será siempre el usufructuario titular, sometido a las mismas obligaciones que pesaban sobre él antes de la cesión.

El usufructo es un derecho real porque pone a la persona en relación directa o inmediata con la cosa, sin el intermedio de un deudor, y debe considerarse como un inmueble particular, civilmente separado de la propiedad. Es propietario de su derecho de usufructo en la cosa, y tiene la posesión material y civil de ese derecho, sin embargo, es un tenedor precario de la cosa. En esto no hay contradicción alguna. Es preciso ver dos cosas muy distintas en un fundo gravado con el usufructo: el usufructo que pertenece al usufructuario, el cual para él llena todas las funciones de un inmueble particular, civilmente separado y distinto del fundo; y la nuda propiedad que queda en mano del propietario. Por medio de esta distinción se llega a conciliar fácilmente innumerables textos del Derecho Romano, que parecen declarar los unos que el usufructuario es un verdadero poseedor, y los otros que no es sino un simple tenedor del fundo. El usufructuario tiene sin duda la posesión corporal y de hecho de la cosa. Ejerce por sí actos de uso y goce, en tanto que este goce se aplica a su propio derecho; no es un tenedor precario; su posesión, al contrario, que la tiene por sí y por derecho propio, tiene el carácter de una verdadera posesión civil.

Más cuando se mira ese goce como aplicado de hecho a la propiedad, que queda en mano del propietario, cuando se le considera en relación con el fundo para determinar sus efectos respecto al derecho de propiedad, su posesión no tiene los caracteres de una verdadera posesión civil, no tiene *animo domini*, sabe y reconoce que la cosa es ajena. El

Ahora bien, el artículo 2130 del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina dice que el usufructo se puede constituir sobre cosas infungibles, solo admite la constitución de usufructo sobre cosas fungibles cuando las mismas sean un conjunto de animales, con lo cual se admitiría la constitución de usufructo imperfecto solamente sobre animales.

Parece reprobable la remisión que efectúa el artículo a la ley para que prevea cuando un usufructo puede constituirse sobre un derecho, ya que considero que se debió regular este punto, lo exige una buena técnica legislativa, y esta es una materia que debe estar reglamentada en el ordenamiento civil.

La normativa del nuevo Código Civil y Comercial es muy clara en cuanto regula y consagra “la posibilidad” del usufructo de derechos. La primera referencia la encontramos en el segundo párrafo del artículo 2129 donde inicia la regulación del usufructo en el Capítulo I, del Título VIII del Libro Cuarto y textualmente dice: “Hay alteración de la sustancia, si es una cosa, cuando se modifica su materia, forma o destino, y si se trata de un derecho, cuando se lo menoscaba”. Luego es el inciso b) del artículo 2130 el que consagra que el usufructo puede recaer sobre “un derecho, sólo en los casos en que la ley lo prevé”.

Como el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina ha eliminado la clasificación de cosas muebles o inmuebles por su carácter representativo; si la ley autorizara la constitución del usufructo de derechos: ¿Cabe la posibilidad de constituir un derecho real de usufructo sobre un crédito?

El contenido del usufructo sobre derechos se determina sobre la naturaleza del derecho sobre el que recae, el usufructo da derecho a los provechos del derecho gravado, tanto a los frutos (recordar que el Código Civil y Comercial admite que los derechos produzcan frutos civiles) como a las demás ventajas de uso. Así, el usufructuario sobre un arrendamiento tiene derecho a los frutos de la tierra que en virtud del arrendamiento le benefician, el usufructuario de un crédito que obtiene sus intereses (usufructo de crédito), el usufructuario de una acción de una sociedad tiene derecho a los dividendos, al usufructuario de un derecho de renta vitalicia le son debidas las prestaciones periódicas que produce.

En los ejemplos mencionados el usufructuario obtiene los beneficios con la actuación de otras personas, el sujeto pasivo del derecho gravado por el usufructo. En el usufructo de

usufructuario pues, desde este punto de vista, lejos de ser un poseedor propiamente dicho, no es más que un tenedor precario que goza de la cosa por el propietario de ella.

Hemos querido decir algo sobre la naturaleza del usufructo que sirva a la resolución de un gran número de cuestiones que serán resueltas en este Título.

En el tomo primero de la grande obra de Proudhon, sobre el usufructo, el capítulo 3, titulado del usufructo comparado, contiene el estudio más importante de las diferencias del usufructo con otros actos jurídicos, con que muchas veces se le equivoca. Sobre lo mismo, Demolombe, tomo 10, desde el número 228.

un crédito es necesario que el deudor le pague los intereses, en la locación tendría derecho al uso que el locador debe asegurar al locatario como una consecuencia, y los frutos que obtendría serían una consecuencia del goce que el locador debe otorgar al locatario. En el usufructo de acciones los dividendos deberían serle pagados por los administradores de la sociedad, y los mismos se producirían por la actuación de la sociedad, que es una persona jurídica, para desarrollar su objeto social. Las prestaciones de la renta vitalicia deberían ser pagadas por el deudor al usufructuario. De ello se deduce que en estos casos el usufructo no es un derecho real sino un derecho personal.

Si el usufructo se constituyera sobre derechos reales implicaría la transmisión de alguna de las facultades que el titular del derecho real gravado tiene sobre la cosa, de ello se advierte, que implicaría la constitución de otro derecho real. Por ejemplo, si el titular de un derecho real de dominio constituye usufructo a favor de otra persona, ésta última tendría una serie de facultades que le son transmitidas por el dueño, conformando un pequeño dominio como afirmamos en la civilística argentina, y parafraseando a mi profesor de derechos reales de la Universidad Católica de Córdoba, Julio Nieto.

Ante lo dicho, no es muy fácil de interpretar y entender en la doctrina nacional argentina que el objeto de un derecho real y específicamente de un derecho real de usufructo pueda ser lisa y llanamente un derecho; no debería ser un derecho en razón de que el titular no obtiene las ventajas que el mismo concede “directamente de un derecho”, sino que es necesaria la actuación o la prestación de otra persona (mediatez), es decir el sujeto pasivo cuando el derecho gravado es personal; y cuando se constituye sobre un derecho real, el nuevo derecho real tiene por objeto la cosa del derecho real gravado, en realidad no se grava un derecho real, lo que ocurre es que se transmiten algunas de las facultades sobre la cosa, que el mismo comprende, constituyéndose así un nuevo derecho real.

Las respuestas y el marco de referencia para comprender esta extensión del objeto en de los derechos reales en el Código Civil y Comercial sin dudas lo podemos encontrar en el tratamiento que la ciencia del derecho romano hizo en la evolución de la institución. Esto nos permite una apertura mental más sólida que lejos está de aquellos que intentan despojar este nuevo ordenamiento jurídico de las bases romanas, sino todo lo contrario, esta tesis pone en evidencia una vez más que el derecho romano nunca permanece ajeno.

Si considero que se ha sepultado definitivamente en la doctrina nacional la discusión y problemática en torno a la figura del cuasi usufructo. Igualmente es un aspecto que, si bien hace al objeto, sus discordancias con el concepto general ya habían sido superadas antes del nuevo Código. El paradigma sobre el cual deberemos trabajar será el objeto, el cual no sólo

ha modificado la concepción tradicional, sino que ha venido a extender (extensión) el objeto de los derechos reales sin haber medido sus amplias y heterogéneas consecuencias.

III.

ASPECTOS COMUNES DEL DERECHO COMPARADO

Un repaso por la legislación comparada pone en evidencia un aspecto sumamente importante, que se despega triste e innecesariamente de la etapa de génesis del *usus fructus* en el Derecho Romano.

La patrimonialización de la institución en el tránsito de su evolución fue poniendo cada vez más énfasis en el *fructus* que en el *usus* reforzando la búsqueda de un incremento económico o la obtención de una ganancia. La función social del usufructo se fue degradando con el tiempo alejándose de la idea primigenia de lograr la unidad de a familia evitando la quiebra y disolución de esta base primaria de la sociedad.

Es notorio el sentido originario de *affectio* entre los miembros de la familia que el usufructo buscaba mantener y salvaguardar.

En esto coincido con aquellos juristas que establecen que el sostenimiento del criterio de divisibilidad del usufructo fue permitiendo su cada vez más imponente carácter patrimonial, siendo que la indivisibilidad se acentuaba en el *usus* y por lo tanto en la solidaridad.

Por otro lado, la tendencia general de las distintas codificaciones radica en permitir el y consagrar en forma expresa el usufructo de derecho (además del usufructo sobre una cosa) extendiendo este derecho a un crédito mismo. Entiendo que el usufructo de crédito en el derecho argentino no tiene una consagración expresa pero su viabilidad no presenta reparos; habrá que ver si dicha viabilidad conlleva también un beneficio que no pueda ser obtenido con otras figuras jurídicas.

IV.

REFERENCIAS AL DERECHO INTERMEDIO

En cuanto al tratamiento del objeto del usufructo en el derecho intermedio se vislumbra nuevamente como única novedad el análisis del usufructo imperfecto.

La *Glossa* de Accursius (1182-1260) presenta el usufructo de créditos no como una figura autónoma, sino como dependiente del cuasiusufructo. En este sentido Alejandro Guzmán Brito refiere que lo glosadores, como ya los juristas romanos, en materia de cuasiusufructo siempre pensaban en uno constituido sobre dinero merced a un legado, de modo que el cuasi-nudo propietario resultaba ser el heredero. Así como el cuasi usufructuario de dinero, por ejemplo, puede exigir al heredero el pago del dinero que se le dejó en usufructo, así también el usufructuario de un crédito de dinero puede exigir no solo los intereses más también el capital al heredero.

Quien además pone al tema de relieve es el posglosador Odofredus, uno de los pioneros que tratará la figura intentando reconducirla hacia otra, como es el caso del mutuo.

Siguiendo los estudios de Alejandro Guzmán Brito es importante el aporte de un poco conocido contemporáneo de Baldus (1327-1400), llamado Franciscus de Albergotus, quien formuló una nueva doctrina, según la cual el usufructuario testamentario de todos los bienes y, por ende, también de los créditos, puede exigir éstos (y sus intereses) por sí mismo de los deudores, porque respecto del crédito debe ser considerado como un *procurato in rem suam*, que es el nombre romano para el que nosotros llamamos cesionario (de un crédito). La idea de ser un *procurator in rem suam* prevalecerá en autores italianos y españoles de la época moderna. Entretanto, apareció una variante a ésta última opinión que restringe la titularidad del usufructuario a los intereses, pero la elimina del capital en la figura del juez francés Franciscus Marcus (siglo XVI)⁴⁸.

La ciencia del derecho seguirá este tratamiento hasta las distintas codificaciones, pero omitiendo hacer una consideración especial, precisa y acabada a la hipótesis de los derechos como objeto del usufructo y más precisamente el usufructo de crédito.

V.

CONCLUSIONES

Señalaba Vélez Sarsfield, en su nota al artículo 2502 del Código Civil que “derecho real, es el que crea entre la persona y la cosa una relación directa e inmediata, de tal manera que no se encuentran en ella sino dos elementos, la persona que es sujeto activo del derecho, y la cosa que es el objeto”. En contraposición a ese concepto, el codificador precisaba que

⁴⁸ Obra citada. *El Usufructo de Créditos*: 63-64.

[es] derecho personal, aquel que sólo crea una relación entre la persona a la cual el derecho pertenece, y otra persona que se obliga hacia ella, por razón de una cosa o de un hecho cualquiera, de modo que en esa relación se encuentran tres elementos, a saber: la persona que es el sujeto activo del derecho (el acreedor), la persona que es el sujeto pasivo (el deudor), y la cosa o el hecho que es el objeto.

El usufructo, como derecho real, reconoce al usufructuario una relación directa e inmediata con la cosa. El Código Civil le ha reconocido las siguientes facultades: a) usar y gozar de la cosa; b) apropiarse de los productos; c) talar montes; d) realizar mejoras en el bien; e) ejercer las acciones que tengan por objeto la realización de los derechos que le corresponden al usufructo; y f) intentar las diversas acciones posesorias que el nudo propietario estaría autorizado a promover.

Es tan vasto el espectro de derechos que se reconocen al usufructuario que, cuando se alude al alcance de su derecho real se dice que éste posee el dominio útil (un pequeño dominio). Por el contrario, el dueño de la cosa, al quedar reducido a la titularidad de un exiguo haz de derechos, se dice que posee la nuda propiedad, o sea el mero título dominial. Recogiendo este concepto el Código Civil de Napoleón, en su artículo 578, lo define como “*el derecho de gozar como el propietario mismo de las cosas de que otro tiene la propiedad, pero conservando la sustancia de ellas*”.

Similar criterio expuso Vélez, quien comentando el -hasta hace poco vigente- artículo 2807 sostendría que “el dominio del fundo sometido al usufructo pertenece bajo diversas relaciones, tanto al usufructuario como al propietario. El usufructuario nada tiene en la propiedad; y por su parte el propietario nada tiene en el goce actual de ella, y no hay, por lo tanto, una comunión en lo material de la cosa”.

Tan extenso como intenso es el derecho del usufructuario, según la visión de Vélez, que en la misma nota éste refiere que si el usufructo no fuera “*una propiedad temporaria... el derecho de propiedad no existiría*”⁴⁹.

La conservación de la sustancia encontró su excepción, cuando se permitió el consumo de la cosa o cuasi usufructo. Ríos de tinta corrieron en torno a si esta alteración no implicaba -acaso- un derecho de distinta naturaleza.

Pero siempre hablábamos de cosa. Algunas codificaciones se limitaban a la cosa como objeto no solo del usufructo sino de los derechos reales. Y cuando se pudo sostener como objeto un derecho se apelaba residualmente a la clasificación de cosa por su carácter re-

⁴⁹ Marcos Elia. *El Usufructo sobre acciones comerciales*. “Usufructo. Aplicaciones Civiles y Comerciales”. (Buenos Aires: Editorial Heliasta. 2011):290-291.

presentativo, entonces el derecho estaba representado en un continente y contenido que permitía hablar de cosa (por ejemplo, el instrumento donde constaba). Recurso para las codificaciones que no lo permitían expresamente como el caso de Argentina.

En nuestro caso, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina ahora nos agrega la posibilidad del usufructo de derechos, con el reparo de que será sólo en los casos previstos por la ley. Y si hablamos de un derecho (en general) nada impide que pueda haberlo sobre un crédito.

Pero las preguntas que caben ahora son:

¿Reviste utilidad un derecho real de usufructo de crédito?

c) Si propugnamos la afirmativa, ¿En qué casos?

Quiero dejar fuera de este análisis la importancia que pueda revestir -o no- hablar de sistemas jurídicos con derechos reales *numerus clausus* o *apertus*.

Tampoco quiero añorar el pasado y plantear el regreso a la forma originaria de la institución del usufructo, pese a que me gusta propugnar y defender la pureza de una figura jurídica y su inalterabilidad. Pero las conductas cambian y obliga a cambiar el derecho si este es concebido como conducta (iusfilosofía).

Cambios que se ponen de manifiesto desde el propio derecho romano que fue actualizando o ampliando la versatilidad de esta institución.

Partiendo de la base que doy por sentado la posibilidad de constituir un derecho real como tal sobre una cosa o un derecho, digamos entonces sobre un bien (material o inmaterial) con la terminología del Código Civil y Comercial, es viable jurídicamente su institución.

La forma, y demás aspectos instrumentales exceden este trabajo.

Si el usufructo de crédito debe tener consagración expresa por parte del legislador carece de importancia en la medida que el objeto del derecho real no se vea limitado solamente a cosas corporales. Otro aspecto que ya no reviste discusión o por lo menos presenta consenso.

El aporte radica en la importancia que pueda tener un usufructo de crédito. Y es aquí donde creo que se encuentra la reminiscencia al derecho romano y la coyuntura acorde al contexto económico del país de aplicación.

El abordaje al estudio de la Jurisprudencia romana se impone hoy como algo inaplazable, ya que es preciso dar respuesta a la llamada que los grandes romanistas de la anterior generación han hecho a la ciencia romanística del futuro para que orientara en este sentido sus estudios.

Así como en el derecho romano el usufructo ha tenido una función social para resguardar a la viuda, por ejemplo, permitiendo el uso y disfrute de determinados bienes, creo que es viable seguir manteniendo dicho criterio y función social con los créditos que puedan contribuir a la familia. Pongamos por ejemplo el supuesto de una masa de créditos dejada por el padre fallecido que puede generar frutos de valor económico y ser utilizados en forma solidaria por la viuda y los hijos con participación en el producido.

Ahora esta figura tendrá mayor utilidad en países con estabilidad económica y financiera.

Un ejemplo posible puede verse aplicando la analogía con el usufructo sobre cosa, que tan común es en la actualidad. En la función notarial es común escriturar bienes inmuebles que los padres donan a los hijos conservando el usufructo perpetuo, gratuito y vitalicio para asegurarse de alguna manera la vivienda hasta el final de sus días. Con el mismo criterio un padre que posee un importante valor en capital, podría dejarle en usufructo un crédito a sus hijos (por ejemplo en partes iguales) representativo de un capital "X" que se encuentra colocado en una entidad financiera determinada a nombre de los mismos conservando el usufructo sobre los intereses que el capital genera, para asegurarse una cuota o sueldo mensual para subsistencia y demás gastos cotidianos; pudiendo incluso ceder dichos intereses a su vez a una tercera persona como opera en el modelo español, (con ciertas aplicaciones en el sistema portugués e incluso mexicano, como hemos visto al desarrollar el derecho comparado). Este supuesto a diferencia de un derecho personal tendría las garantías y defensas de un derecho real, puede ser susceptible de inscripción (por ejemplo, en una entidad financiera) con oponibilidad *erga omnes* lo que impediría por ejemplo modificar el destino del capital o evitar su producido en caso de embargo por parte de los acreedores del titular del capital. Caso contrario si un padre coloca una suma de dinero en una entidad financiera para sus hijos con la condición de que el producido le sea entregado, nada impide que un embargo del capital por acreedores frustre el destino e impida la percepción de intereses.

Por otro lado, de la misma manera que se puede cancelar un usufructo se puede cancelar dicha afectación del capital y darle un nuevo destino o bien liberarlo de la restricción o carga de tener que imputar los intereses al usufructuario, el cual con la cancelación se verá privado del mismo y los hijos en el ejemplo dado, podrán darle el destino que deseen al dinero.

Como vemos en un país con alto índice de inflación, esta herramienta tiene una utilidad un poco riesgosa, ya que la depreciación de la moneda generaría un perjuicio tal que los

intereses podrían escasamente llegar a servirle al usufructuario con el correr de los días ante la pérdida del poder adquisitivo del dinero.

En cuanto a la estructura como derecho real mantiene su existencia y valer. Como así también la relación de inmediatez si hacemos hincapié en que el usufructuario no necesita del accionar del titular del capital para valerse de los intereses como se critica al sistema español.

Parafraseando al colega Esc. Rubén Augusto Lamber; no cabe duda que salimos del usufructo tradicional, aferrado a la fría letra de la ley, o de la aplicación acunada en los hechos reiterados, para penetrar en los nuevos alcances de sus perspectivas innovadoras, ya sembradas en forma incipiente en la norma de un legislador visionario como fue Dalmacio Vélez Sarsfield, que lo que no dijo expresamente lo dejó en forma velada para la futura interpretación. Interpretación que debemos seguir realizando hoy con la entrada en vigor del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina.

Queda claro sin dudas que he buscado salir de lo tradicional, para de pronto postular nuevos mecanismos para la civilística actual, pero con cierta presencia en el Derecho Romano post clásico como se dijo *ut supra*.

Ahora bien, es importante dejar en claro que al referirme al usufructo de crédito lo hago a partir de su autonomía como tal a partir de la posibilidad de permitir consagrar un usufructo de derecho. Y no me refiero al crédito que nace del usufructo imperfecto como refiere gran parte de la doctrina. Aclaro esta cuestión:

Conocido es por nosotros, que la mayoría de la doctrina comparada ha sostenido, y sostiene, que en el usufructo de cosas consumible se produce la pérdida de la propiedad, la extinción del derecho real y el consiguiente nacimiento de un derecho de crédito a favor del que hasta entonces fue propietario del bien para exigir la restitución. Es evidente que aplicando los criterios generales, la desaparición del bien generaría la pérdida de la propiedad por parte del nudo propietario y la extinción, al mismo tiempo, del derecho real en cosa ajena. Pero, si se extingue el derecho real, habría de extinguirse también todos los derechos y obligaciones característicos de tal derecho, entre ellos la obligación de restituir. El consenso en la doctrina se da en el hecho de sostener que en estos casos no hablamos de extinción del derecho real sino más bien de una modificación a pesar del perecimiento de su objeto. Por eso es importante en estos casos tener siempre presente en la legislación comparada el uso del término consumible (Holanda, Austria, por ejemplo) y fungible (Argentina, Chile, etc.); ya que en el caso de cosas fungible, se produce una verdadera modificación dando origen a una sustitución, en cambio si hablamos de cosas consumibles –pero no fungibles- la *res ipsa* se

sustituye por el *premium rei* o valor de la cosa, por lo cual actúa con más intensidad el pacto que las partes hayan podido establecer.

Lo antes dicho corresponde siempre a una problemática del *cuasi* usufructo dentro de un objeto del derecho real que recaiga siempre sobre una cosa. Aspecto que dista de la cuestión tratada en esta tesis, donde el crédito como objeto del usufructo parte de la base de un cambio en el objeto del derecho real donde ya no estemos en presencia de una cosa sino de un derecho.

En cuanto al crédito en particular, cualquier clase puede ser objeto de tal derecho. La limitación sería ostensiblemente práctica: un usufructo sobre créditos infértiles o no fructíferos carecería de interés (en el doble sentido de la palabra, jurídico y monetario).

Puede recaer sin duda, sobre un crédito bajo condición suspensiva, supeditado lógicamente a que el crédito llegue a existir, caso contrario la constitución no produce efectos. Como vemos, aquí aplicamos una concepción uniforme del ordenamiento jurídico donde nos posicionamos para considerar la procedencia de un usufructo de créditos, donde entre otras cosas (o mejor dicho derechos) no podrá versar sobre un ilícito, un imposible, etc.

No cabe duda que el mayor problema de todos lo ofrece la construcción teórica de a figura, el resto es de fácil elaboración y justificación. Aquel autor moderno ya citado (Francesco Ferrara) centró la problemática a la construcción teórica referida.

Intentando aportar una idea que permita de alguna manera dar un marco de cierre a la cuestión, en coincidencia con Alejandro Guzmán Brito creo definitivamente que la respuesta se centra en esta idea:

el derecho a los intereses cedido da su contenido al usufructo de créditos, pero ese es, en sí mismo, un derecho real, porque está protegido por una *actio in rem*, para cuya expedición el demandante solo tiene que probar que el usufructo del crédito le pertenece, sin necesidad de demostrar la existencia de algún deudor respectivo. Esta acción se dirige, pues, contra una persona pre-determinada (ni, por ende, contra el deudor), sino contra cualquiera que posea (cuasi-posea) el crédito.⁵⁰

⁵⁰ Alejandro Guzmán Brito, “El usufructo de créditos”, en *Estudios de Derecho Civil X* (Valparaíso: Thompson & Reuters, 2014), 61-88

BIBLIOGRAFÍA

- Álvarez Suárez, Ursicino, *Instituciones de Derecho Romano. Tomo I. Introducción histórica. Conceptos fundamentales. Hechos y negocios jurídicos*. Madrid: Editorial UNED. 1973.
- Álvarez Suárez, Ursicino, *Instituciones de Derecho Romano. Tomo II. Derecho Procesal Civil*. Madrid: Editorial UNED. 1973.
- Antoni, Manuel, Marcos Casquero y Avelino Domínguez García, *Aulo Gelio. Noches Áticas. Introducción, Traducción, Notas e Índices*. Universidad de León: Ediciones Griegas y Latinas. 2006. ISBN: 84-9773-256-1
- Arangio Ruiz, Vincenzo, *Historia del Derecho Romano. Tr. F. de Pelsmacker e Ibañez*. Madrid: Editorial Reus. 1943.
- Berdejo Lacruz, José, *Elementos de Derecho Civil, III. Volumen 2*. Madrid: Ed. Dykinson, 1991.
- Código Civil Alemán y Ley de Introducción al Código Civil. Burgerliches Gesetzbuch. Con la traducción del Albert Lamarca Marqués. Profesor Titular de Derecho Civil de la Universitat Pompeu Fabra. Barcelona, Madrid. Buenos Aires: Editorial Marcial Pons, 2013. ISBN: 978-84-15948-58-2.
- Código Civil de la República Argentina. Coordinado por Sandro Schipani con la colaboración de Sabrina Lanni. Con la traducción de Ildefonso García del Corral de las Fuentes Romanas citadas por Dalmacio Vélez Sársfield en las notas. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal – Culzoni Editores. 2007.
- Código Civil Federal, México: Editorial Sista, 2004.
- D’Ors, Alvaro, *Derecho Privado Romano*. Séptima Edición. Pamplona: Ediciones de la Universidad de Navarra. 1989.
- de Ibarrola, Antonio, *Cosas y sucesiones*, 3ª. Edición. México: Editorial Porrúa. 1972.
- De Reina Tartiere, Gabriel, *Sistema de Derechos Reales. Derechos Reales de Goce*. Buenos Aires: Editorial Ad-Hoc. 2006.
- De Zuleta, Enrique, *La ciencia del Derecho en el legado de Roma*. Madrid: 1944.
- Di Pietro, Alfredo G., *Institutas de Gayo. Texto Traducido, Notas e Introducción*. Quinta Edición. Buenos Aires: Editorial Abeledo – Perrot. 1997. ISBN: 950-20-0986-X.
- Di Pietro, Alfredo G., *Los cuatro logros del genio jurídico romano en la obra de Álvaro D’Ors*. Editorial UFLO. (2014): 224 y 225

- Díez-Picazo, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Madrid: Editorial Civitas. 1995.
- Fragmenta Vaticana*, en Krueger-Mommsen-Studemund, *Collectio librorum iuris anteiustiniani*, III, Berlín Weidmannos, 1980, pp. 3 y ss.
- Gadamer, Hans-Georg, *Wahrheit und Methode*. 1975. Existe versión castellana: Ana Agud Aparicio y Rafael de Agapito). *Verdad y Método 1. Fundamentos de una hermenéutica filosófica*. Quinta Edición. Salamanca: Ediciones Sigüeme. 1993.
- García Garrido, Manuel Jesús, *Casuismo y Jurisprudencia Romana. Casos famosos del Digesto*. Madrid. Editorial de la UNED. 1971
- García Garrido, Manuel Jesús, *Derecho privado romano. Casos, acciones e instituciones*. Madrid: Editorial UNED. 1973. ISBN 84-600-5.603-1.
- Goldschmidt, Werner, *Introducción filosófica al Derecho*. Buenos Aires: Editorial Depalma. 1973.
- Gutiérrez y González, Ernesto. *El patrimonio pecuniario y el moral o derechos de la personalidad*, 6ª. edición, Mexico: Editorial Porrúa. 1999.
- Guzmán Brito, Alejandro, “El Usufructo de Créditos”. *Estudios de Derecho Civil X*. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Valparaíso, Editorial Thomson Reuters. 2014.
- Guzmán Brito, Alejandro, *Derecho Privado Romano. Tomo I*. Editorial Jurídica de Chile.
- Guzmán Brito, Alejandro, *Historia de la Interpretación de las Normas en el Derecho Romano*. Santiago de Chile: Ediciones del Instituto de Historia del Derecho Juan de Solórzano y Pereira. 2000.
- Instituciones de Justiniano*. Edición Bilingüe. Editorial Heliasta. ISBN 950-885-066-3
- Javoleno, 13 *epistularum* (Paling. 135 = D. 19.5.10)
- Kaser, Max, *Das Romische Privatrecht. Segunda Edición*. Munchen: Beck. 1971.
- Krueger, Paulus (editor), *Iustiniani Institutiones*, en *Corpus Iuris Civilis*, I, Dublin-Zurich: Weidmannos, 1973
- La Pira, Giorgio, *La genesi del sistema nella Giurisprudenza romana. L'arte sistematrice*, en BIDR, 42. 1942.
- Lafaille, Héctor, *Derecho Civil. Tomo IV. Tratado de los Derechos Reales. Vol. II*. Buenos Aires: Compañía Argentina de Editores SRL. 1994.
- Lamber, Rubén A., *Usufructo. Aplicaciones Civiles y Comerciales*. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L. 2011.

- Las Siete Partidas del Rey Don Alfonso El Sabio*. Tomo II. Cotejadas con varios Códices Antiguos por la Real Academia de la Historia y glosadas por el Lic. Gregorio López del Consejo Real de Indias de S.M. Nueva Edición precedida del elogio del Rey Don Alfonso por D. J. de Vargas y Ponce y enriquecida con su testamento político. Paris. Librería de Rosa y Bouret. 1861.
- Lenel, Otto, *Palingenesia iuris civilis. Iuris consultorum reliquiae quae Iustiniani Digestis continentur ceteraque iuris prudentiae civilis fragmenta minora*, 2 vols., Leipzig: 1889 (Reimpr. Inalterada, con un supplementum ad fidem papyrorum, SIERL, Graz, 1960).
- Mackeldey, Ferdinand, *Elementos del derecho romano, que contienen la teoría de la Instituta / precedida de una introducción al estudio del mismo derecho*, Madrid: Imprenta de la Sociedad Literaria y Tipográfica, 1844. Link para versión digitalizada: https://books.google.com.ar/books?id=wu4S_Ic0cskC&pg=PA189&lpg=PA189&dq=usufructo+de+credito+en+el+derecho+romano&source=bl&ots=4mODAD03iD&sig=r_rTo3IXT0nIAcRBZrLrLFIycz-4o&hl=es-419&sa=X&ei=EECRVa6hGMHGogTJ6IH0Cg&ved=0CBsQ6AEwADgK#v=onepage&q=usufructo%20de%20credito%20en%20el%20derecho%20romano&f=false
- Mainz, C. *Curso de Derecho Romano. Antonio J. Pou y Ordinas, traductor*. Barcelona: Molima. 1892.
- Mommsen, Theodorus (editor), Paulus Krueger (revisor), *Iustiniani Digesta*, en *Corpus Iuris Civilis, I*, Dublin-Zurich: Weidmannos, 1973.
- Montemayor, Martha, *Fragments Vaticanos*. UNAM, Instituto de Investigaciones Filológicas-Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2003.
- Quinta Jornada sobre orígenes romanísticos de los principios generales del derecho. Universidad de Flores. 2014.
- Riccobono, Salvatore, *Lineamenti della Storia delle Fonti e del Diritto romano*. Milán: Giuffrè, 1949).
- Salvat, Raymundo, *Tratado de Derecho Civil. Derechos Reales*. Tomo III. Buenos Aires: TEA. 1964.
- Schulz, Fritz, *History of Roman Legal Science*. Oxford: Clarendon Press, 1953.
- Talamanca, Mario, “Il riordinamento augusteo del processo privato. Max Kaser zum Gedächtnis”, in *Gli ordinamenti giudiziari di Roma imperiale*. Nápoles: F. Milazzo Ed., 1999.

Valiño, Emilio, *Instituciones del Derecho Privado Romano*. Valencia, España: Facultad de Derecho de Valencia. 1988.

Zimmermann, Reinhard, “Max Kaser und das moderne Privatrecht». *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung*. Band 115. Jahrgang, 1998.

Web site de legislación y de subsidios:

<http://civil.udg.es/normacivil/estatal/CC/2T6.htm> (Código Civil Español)

<http://civil.udg.es/normacivil/estatal/CC/2T6bis.htm> (Código Civil Español)

<http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/rechilde23&div=6&id=&page=>

<http://www.biblioteca.jus.gov.ar/codigos-engeneral.html> (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación Argentina. Códigos del Mundo).

http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/ (Código Civil Alemán)

<http://www.marcialpons.es/static/pdf/9788497688192.pdf>

http://www.paginaschile.cl/biblioteca_juridica/codigo_civil/libro_segundo_los_bienes.htm (Código Civil de Chile)

http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-97532014000200013&script=sci_arttext

<http://www.thelatinlibrary.com/justinian/digest19.shtml>

<https://scholar.google.com.ar>