culo 882; pero se puede contestar con el viejo proverbio, que los derechos se establecen para los que velan diligentemente y no para los que se duermen.

545. El art. 882 habla de la partición en general; ¿debe inferirse que se aplique á toda suerte de particiones? No hay la menor duda respecto de la partición de la comunidad. El art. 1166, segundo inciso, se refiere al título del *Contrato de matrimonio*, tanto como al de las *Sucesiones*, en lo concerniente á los derechos de los acreedores; y el artículo 1476 declara aplicables á la partición de la comunidad las reglas establecidas en el título de las *Sucesiones*, para todo lo que concierne las formas de la particion, la licitación de los inmuebles, los efectos de la partición; y uno de los efectos de la partición, cuando se hace con fraude de los derechos de los acreedores, está determinado por el art. 882; luego el art. 882 es aplicable á la partición de la comunidad.

No sucede lo mismo con la partición de la sociedad. El art. 1167 no habla de la sociedad, lo que prueba ya que, en la mente de la ley, la partición de la sociedad permanece bajo el imperio del derecho común en lo concerniente á los derechos de los acreedores. Esta interpretación está confirmada por el art. 1872, disposición análoga á la del art. 1476, pero que difiere de ella en que es restrictiva; declara aplicables á la partición entre asociados, no todas las reglas de la partición, sino únicamente las concernientes á la forma de la partición y á las obligaciones que de ésta se derivan para los copartícipes, lo que excluye la aplicación del art. 1167. Esta es la decisión de la corte de París (1), que está al abrigo de toda crítica, bajo el punto de vista de los textos. ¿Existe alguna razón para la diferencia que establece la ley entre la sociedad y la comunidad? La corte no aduce ninguna, y en principio no se ve

1 Denegada, 9 de Julio de 1866 (Dalloz, 1866, 1, 369).

por qué los acreedores no habían de tener los mismos derechos en todos los casos en que hay partición. Todo lo que puede decirse, es que el derecho de oposición sería de un ejercicio más difícil en materia de sociedad, porque la particion no se anuncia por medio de un hecho público, como la partición de la comunidad y de las sucesiones; y por eso mismo el derecho de oposición ofrecería menos garantías á los acreedores. Quizá por esta razón la ley ha dejado á la sociedad bajo el dominio del derecho común.

SECCION II.—Del reintegro.

§ I.—Nociones generales.

546. El art. 843 establece la obligación del reintegro en los términos siguientes: "Todo heredero concurrente en una sucesión, debe devolver á sus coherederos todo lo que ha recibido del difunto por donación entre vivos." Como todo heredero *ab intestato* está obligado al reintegro, debe haber una razón general que justifique esa obligación. Se dice que la voluntad de la ley es que reine la igualdad entre los coherederos; y se rompería la igualdad si el heredero que ha recibido una liberalidad del difunto pudiera guardarla, á la vez que compartía la herencia con los demás herederos. Esta primera razón no nos parece satisfactoria. La sucesión *ab intestato* se rige por la presunta voluntad del difunto; si el legislado quiere la igualdad entre los coherederos, es porque debe suponer que el difunto también la quiere; luego debe consultarse la voluntad del difunto más bien que la voluntad de la ley. Se pretende que el donador, al donar á uno de sus herederos, no ha querido más que hacerle un anticipo de herencia, es decir, donarle en vida lo que el succesible habría obtenido, en virtud de la ley, en el momento del fallecimiento. ¿No es esto resolver la cuestión por la cuestión misma? Se pre-

gunta que cuál es la voluntad del difunto: ¿quiere procurar á su heredero la ventaja de la propiedad de los bienes, ó sólo pretende darle el goce de dichos bienes? Claro es que si el donatario está sometido al reintegro, no tiene en realidad más que el goce de los bienes que el difunto le ha dado, sin embargo, en toda propiedad. ¿Y es es ésta realmente la intención del donador? Debe presumirse, dicen, que quiere la igualdad entre sus herederos. Y ¿no puede contestarse que si tal es su intención, no tiene más que no hacer liberalidad, salvo el entregar á su heredero los frutos ó las rentas con que quiere gratificarlo? Y si, en lugar de limitarse á una donación de goce, hace una donación de toda la propiedad, no se puede ya suponerle la intención de no dar más que el goce, supuesto que da más. Luego él no quiere la igualdad, sino que la ley se la impone, á su pesar, por lo menos sin consultar su voluntad. En vano se dice que el donador no tiene más que donar con dispensa de reintegro. ¿Acaso no podría él contestar que él dona con tal dispensa por el hecho sólo de hacer una liberalidad en toda propiedad? Es tan cierto que la intención del donador casi siempre es dispensar al donatario del reintegro, que la jurisprudencia, que se inspira sobre todo en los hechos y circunstancias de la causa, ha extendido las disposiciones hasta tal punto que el reintegro viene á ser casi la excepción. Esto equivale á hacer una ley nueva; debe respetarse la ley y aplicarla, aun cuando el sistema del código fuese vicioso. (1)

547. Los mismos autores que tratan de justificar, bien ó mal, la obligación del reintegro, en lo concerniente á la donación entre vivos, confiesan que el reintegro de los legados se halla en oposición con la voluntad del testa-

1 Durantón, t. 7°, pág. 311, núm. 213; Ducaurroy, Bonnier y Roustain, t. 2°, pág. 483, núm. 701; Demante, t. 3°, pág. 264, núm. 177.

dor. (1) En rigor, se puede transformar una donación de propiedad en una donación de goce; el donatario sacará al menos el provecho de los frutos y de las rentas. Pero ¿qué viene á ser del legado hecho sin manda especial á uno de los herederos? El art. 843 responde que aquél no puede reclamarlo; así, pues, el legado caduca; en el momento mismo en que se abre, la ley lo destruye. En verdad que no podrá decirse que la ley ha seguido, en este caso, la voluntad del testador. El testador, al hacer un legado á su heredero, quiere que tal liberalidad le sea provechosa; pues bien, la ley la anula, luego se pone en abierta oposición con la voluntad del difunto. En vano se dice que la ley quiere la igualdad; la quiere, pero en tanto que el difunto la quiera. Ahora bien, el difunto tiene derecho para no quererla, y ciertamente que no la quiere cuando hace á su heredero una liberalidad que no debe abrirse sino á su fallecimiento; y ¿no debe conformarse el legislador con la voluntad del difunto? En presencia de una ley que desconoce la voluntad del difunto, á la vez que pretendiendo conformarse á ella, no comprendemos que los tribunales pongan con frecuencia la voluntad del testador por encima de la ley. Este es otro mal, y el mayor de todos, puesto que el juez, que debería dar el ejemplo del respeto á la ley, enseña á los ciudadanos á que no la respeten.

Una sola explicación histórica puede darse de la obligación que el código impone al heredero de devolver el legado que le han hecho. En el antiguo derecho, muchas costumbres declaraban incompatibles las calidades de heredero y de legatario. Era éste el sistema de la igualdad absoluta, y era el verdadero sistema, si se tiene en cuenta el espíritu del derecho consuetudinario. Dios y no el hom-

1 Chabot, t. 2°, pág. 346, núm. 10 del art. 843. Durantón, t. 7°, págs. 308 y 313, núms. 207 y 213.

bre hace á los herederos; y evidentemente que Dios quiere la igualdad, porque no tiene ni predilección ni odio. Los autores del código se han desviado de este orden de ideas, porque permiten al hombre que haga herederos y dar la ocupación al heredero testamentario; ellos no quieren la igualdad absoluta, el difunto está en libertad para repartir sus bienes desigualmente, conforme á sus afectos y aun á su capricho. Así es que es una grande inconsecuencia sujetar á los herederos al reintegro de los legados. Pero siendo esa la voluntad de la ley, hay que aceptarla, y no eludirla, como con frecuencia lo hacen los tribunales. (1)

548. Después de haber establecido la obligación del reintegro, el art. 843 agrega: "El heredero no puede retener las donaciones ni reclamar los legados que el difunto le ha hecho, á menos que donaciones y legados se le hayan otorgado expresamente por manda y fuera de parte, ó con dispensa de reintegro." Esta disposición deroga las antiguas costumbres que se llamaban de *igualdad perfecta*, por que nunca permitían la dispensa de la devolución. Eran más lógicas; porque si realmente quiere el legislador la igualdad entre los herederos, no hay más que un medio de realizarla, y es someter todas las liberalidades al reintegro. La facultad de dispensar lo que el código consagra, prueba que no es exacto decir que la ley quiera la igualdad; no la quiere sino en tanto que se presume que el difunto la quiere, porque de él depende dar ventajas á uno de sus herederos, dándole fuera de porción todos ó parte de los bienes de que es permitido disponer. Todo lo que puede decirse es que la ley presume que el difunto quiere la igualdad, y por consiguiente, el reintegro; en este sentido, el reintegro es la ley, y se necesita una manifestación expresa para que no haya lugar á reintegro. Pothier decía que las costumbres de *igualdad perfecta* habían conservado

1 Compárese Demolombe, t. 17, p. 184, núm. 164.

mejor el espíritu del antiguo derecho (1); no había, sin embargo más que cinco: prueba de que el espíritu había cambiado mucho. Guy Coquille criticaba vivamente esas costumbres, porque quitaban al padre el medio de recompensar los servicios de sus hijos, y de "mantener en la sujeción y en el temor á los que no le eran obsequiosos." (2) Preponderó el derecho del padre de familia, que es también el derecho del propietario; el código da la preferencia á las costumbres de *manda especial*, porque están más en armonía con el genio de los pueblos modernos. El principio de vida de nuestras sociedades es la libertad; pero no basta con la libertad política, sino que se necesita también que la libertad penetre en las costumbres por medio de las leyes civiles. De aquí el derecho absoluto del propietario; en el título de las *Donaciones* dirémos por qué la ley lo ha limitado en provecho de ciertos herederos; los descendientes y ascendientes, á los cuales asegura una parte de los bienes del difunto, á título de reserva. El que tiene herederos reservatarios no puede disponer más que de una cierta cantidad de los bienes que se llama lo disponible; pero la ley le permite que disponga de ellos, en provecho de toda clase de personas. En cuanto al que no tiene herederos reservatarios, tiene pleno poder para disponer de sus bienes como mejor le ocurra; puede despojar enteramente á uno de sus herederos en provecho de otro; luego con mayor razón puede procurarle mayores ventajas.

549. Resulta de esto que el reintegro no es de orden público. Lo sería si el código impusiera la igualdad, como lo hacían las costumbres de igualdad; pero el legislador presume únicamente que el difunto quiere la igualdad, y que las liberalidades que hace son un anticipo de herencia. El

1 Pothier, *De las sucesiones*, cap. IV, art. 3, pfo. 2.
2 Guy Coquille, *Institutas al derecho francés*, título de las *Donaciones*.

difunto está en libertad para manifestar una voluntad contraria, dispensando al donatario del reintegro. Las donaciones hechas por manda son ventajas, liberalidades que sólo se refieren al interés privado del donatario. Luego éste puede renunciarlas; pero no puede hacerlo en vida del donador, porque semejante renuncia sería un convenio sobre una sucesión futura; y todo pacto succesoral está prohibido como contrario á las buenas costumbres (artículo 1130). (1)

550. El código llama, además, reintegro á la obligación que incumbe al heredero deudor del difunto, de pagar á la sucesión la parte de su deudor que no se ha extinguido por la confusión (art. 829). Más adelante dirémos cuál es la diferencia que hay entre el reintegro de las deudas y el reintegro de las liberalidades. No hay razón jurídica para la asimilación que los autores del código establecen entre el pago de las deudas y el reintegro de las liberalidades. Aun cuando no hubiera reintegro, las deudas deberían ser pagadas por el succesible; luego las deudas nada tienen de común con las liberalidades.

Hay, además de las deudas, otras cosas que deben entregarse á la masa de la sucesión, y son éstas las que uno de los herederos enajena durante la indivisión. El heredero puede venderlas como cosas indivisas; en este caso, los bienes vendidos no están menos comprendidos en la masa divisible; el resultado de la partición resolverá si se mantiene la venta. Ha sucedido que uno de los herederos ha vendido como suyas ciertas cosas que dependen de la herencia; evidentemente que sus coherederos tienen acción contra los adquirentes, para obligarlos á que entreguen estas cosas á la masa á la cual pertenecen. Pero esta devolución no es un reintegro. La acción que intentan los coherederos contra el tercer poseedor, es una acción de nulidad de la

1 Bruselas, 27 de Marzo de 1844 (*Pasicrisia*, 1845, 2, 321).

venta, fundada en que el vendedor ha enajenado cosa ajena.

No hay ninguna analogía entre esta acción y la de reintegro. Es, en verdad, una entrega á la masa, como en el caso del pago de una deuda; pero la ley ha puesto expresamente en la misma línea el pago de una deuda por un heredero y el reintegro á que está obligado; mientras que no asimila al reintegro la devolución que debe hacer á la herencia el retenedor de una cosa hereditaria. En un caso que se presentó á la corte de casación, la venta se había hecho á uno de los herederos; el heredero vendedor había fallecido dejando por heredero á uno de los coherederos. Se ha fallado que éste no podía proceder contra el adquirente, porque estaba obligado á la garantía por el capítulo de su autor; y el que debe garantía no puede despojar. Si se hubiera tratado de un reintegro, no se habría podido oponer la excepción de garantía.

551. La ley impone la obligación del reintegro á los *herederos*. Esta expresión no designa, en general, más que á los herederos legítimos. Lo que prueba que este es el sentido de la palabra heredero, en materia de reintegro, es que se ha necesitado de una disposición especial para someter á los hijos naturales á la obligación del reintegro (art. 760); la ley la llama *imputación*. Como la imputación, en la opinión general, se rige por reglas particulares, tratarémos de ella separadamete.

552. El código da á veces el nombre de reintegro á la reducción de las liberalidades que exceden de la cantidad disponible (arts. 884, 866, 918). Este es un descuido de redacción. La reducción nada tiene de común con el reintegro, como lo dirémos en el título de las *Donaciones*. Aplazamos para este título las cuestiones difíciles á que da lugar el reintegro, combinado con la reducción de las liberalidades que exceden de lo disponible.