bas, según lo dijimos en el núm. 592. Si la prueba resulta de la confesión del donatario, y si á la vez que reconoce que ha recibido una liberalidad, agrega que se le hizo con dispensa de reintegro ¿deberá el juez admitir la dispensa? Se ha fallado la afirmativa; la corte invoca la indivisibilidad de la confesión. (1) Volverémos á ocuparnos de estos principios en el título de las *Obligaciones*; á nuestro juicio, la indivisibilidad de la confesión no tiene que ver en la cuestión; desde el momento en que consta el hecho de la liberalidad, hay lugar al reintegro, á menos que haya dispensa expresa.

III. De los gastos de establecimiento.

598. "El reintegro es debido, dice el art. 851, de lo que se ha empleado para el *establecimiento* de uno de los coherederos." Generalmente se entiende por *establecimiento* la dotación de un hijo. En materia de reintegro, la *dote* no se considera como un establecimiento, supuesto que está ya comprendida en los términos generales del art. 843: es una donación directa, hecha las más veces por contrato de matrimonio. La palabra *establecimiento* designa todo lo que el difunto ha dado para establecer á un heredero: tal sería la compra de un oficio de notario, en donde estos cargos son vendibles: tal sería también un fondo de comercio ó de industria. No hay que confundir los gastos de educación con los de establecimiento: los primeros no están sujetos á reintegro (art. 852), y más adelante dirémos la razón. La educación no procura establecimiento; únicamente pone al hijo en aptitud de ejercer una profesión liberal, industrial ó mercantil. Además, la educación no vulnera la igualdad; se da á todos los hijos; la condición de éstos es, en ese concepto, igual. Si además, uno de los hijos es establecido, los gastos bastante considerables de este establec

1 Caen, 28 de Noviembre de 1861 (Dalloz, 1862, 2, 103).

cimiento tendrían por consecuencia procurar ventajas á uno de los hijos con perjuicio de otro; por lo tanto, debe haber reintegro para restablecer la igualdad. (1) El artículo 851, al declarar reintegrables los gastos de establecimiento, supone que el difunto ha procedido en virtud de un sentimiento de liberalidad. Puede suceder que él no haya hecho más que un anticipo, con la intención de repetirlo; en este caso, habrá duda por parte del heredero, y deberá también el reintegro (art. 829), pero el reintegro de las deudas está sometido á reglas especiales. Así, pues, es importante distinguir con qué título el difunto ha pagado los gastos de establecimiento. (2)

599. La limosna dotal que el padre paga á la superiora de un convento, al profesar su hija ¿es un establecimiento? Hay un motivo para dudar; según los términos del artículo 852, no es debido el reintegro de los gastos de alimentación y conservación; y ¿no puede decirse que la limosna dotal hace veces de los alimentos que el padre debe á su hija? (3) La decisión nos parece demasiado absoluta. Ante todo debe verse si el padre debía los alimentos á su hija, si no los debía, claro es que la limosna no puede considerarse como pensión alimenticia. Después hay que considerar si la hija dotada presta algún servicio al convento en donde ingresa: la mayor parte de las congregaciones son docentes, y la religiosa institutriz gana ciertamente más de lo que importa su gasto de subsistencia. En este caso, la limosna es una verdadera liberalidad que, en la intención del padre, hace las veces de la porción hereditaria del hijo; si la hija se presenta á la sucesión, claro es que deberá el reintegro de este dote, que es un verdadero an-

1 Chabot, t. 2°, pág. 461, núm. 1 del art. 851. Durantón, t. 7°, página 447, núm. 311.

2 Aubry y Rau sobre Zachariæ, t. 4°, pág. 452, nota 13.

3 Fallo del tribunal de Figeac, de 30 de Diciembre de 1844 (Dalloz, 1845, 3, 128).

ticipo de herencia. Se ve que en este punto la cuestión depende de las circunstancias de la causa; el juez resolverá si hay liberalidad ó pago de una deuda alimenticia.

IV. Pago de las deudas del heredero.

600. El art. 851 establece que es debido el reintegro de lo que se ha empleado para el pago de las deudas de uno de sus coherederos. Esta disposición dió lugar, en el seno del consejo de Estado, á una discusión en demasía prolongada y confusa. (1) Los intérpretes se han apoderado de dicha discusión, y cada cual la ha tomado como punto de apoyo de su opinión particular. De lo que ha resultado que en lugar de esclarecer el debate, la discusión no haya logrado más que obscurecerlo. Es preferible, á nuestro juicio, dejarles á los miembros del consejo sus discursos, para ceñirse al texto y á los principios. Después de todo, ninguna proposición se hizo, ni se tomó ninguna resolución; todo lo que se dijo se redujo á pareceres individuales; ahora bien, poco importa lo que éstos ó los otros miembros del consejo hayan pensado, porque lo único que nos obliga es el texto, y á éste hay que volver á toda hora, interpretándolo conforme á los principios que rigen la materia.

Desde luego hagamos constar que el texto es general; habal del pago de las *deudas* de uno de los succesibles. Por lo común se distingue si el heredero era mayor ó menor cuando contrajo la deuda. Hay que hacer una distinción más general. Se necesita que se haya pagado una *deuda* para que el reintegro sea debido de lo que ha desembolsado el difunto. Ahora bien, deuda no la hay sino cuando el acreedor tiene una acción contra el deudor, sin que éste tenga una excepción perentoria que detenga la acción. Síguese de aquí que si el difunto ha cubierto una deuda

1 Sesión de 23 nivoso, año 11 (Locré, t. 5°, pág. 70.)

natural, no hay lugar al reintegro de lo que pague. Tal sería una deuda de pago, importando muy poco que haya sido contraída por un mayor ó un menor. Al deudor solo es á quien incumbe ver si le conviene satisfacer compromisos que no conoce la ley. Si el difunto paga por él, no cubre una deuda, luego no estamos dentro de los términos de la ley. Y el espíritu no es más dudoso que el texto. A título de ventaja es como el heredero debe devolver lo que se haya empleado para el pago de sus deudas; y ¿puede decirse que se le hayan procurado ventajas cuando el difunto ha pagado por él una suma de mil francos que él no habría pagado? Sucede lo mismo si la deuda es civil, pero si el deudor tiene una excepción perentoria que la nulifica: tales son las deudas anulables ó rescindibles. La minoría, que por lo común se cita, no es más que una aplicación de este principio. Hay más que decir: no basta que la deuda haya sido contraída en minoría para que sea nula; á menos que la deuda resulte de un acto para el cual la ley exija ciertas formas, el menor no es restituido sino cuando prueba que ha sido perjudicado. Así es que sólo en caso de lesión es cuando el menor puede oponer la excepción de minoría á la acción de reintegro. Si no ha sido lesionado, la deuda es plenamente válida, y no hay razón ninguna para no someter al reintegro lo que el difunto haya pagado por la liberación del heredero menor.

601. ¿El heredero debe el reintegro de lo que el difunto ha pago por su reemplazo? Hay que contestar afirmativamente; en efecto, el servicio militar es una deuda personal del llamado al servicio; lo que el padre paga para libertar á su hijo del servicio, es, pues, empleado por él para el pago de una deuda de uno de los coherederos: por lo tanto, éste debe su reintegro, según el texto del artículo 851. Poco importa que en el sistema de la conscripción, la obligación del servicio militar se reparta por suerte; no

por ello deja de ser una deuda que debe pagar aquel á quien la suerte designa. Así, pues, el texto del código decide la cuestión, y el espíritu de la ley no deja la menor duda. Como lo dice la corte de Caen, cuando hay varios hermanos obligados á servir, sería contrario á la igualdad que la ley quiere entre los herederos, que el más joven resintiera á la vez la carga del servicio y una parte en la deuda de su hermano; cada cual debe pagar la deuda que le incumbe; (1) y suponiendo que los otros hijos sean hembras, no es justo que éstas contribuyan á pagar una deuda que les es extraña. Un solo caso existe en el cual la aplicación de la ley tiene algo de inicuo. Cuando se reemplaza á uno de los hermanos, el otro queda exento, según la legislación belga; luego el primogénito paga una deuda común al procurar un reemplazo; sin embargo, él solo deberá el reintegro. Pero el motivo para decidir subsiste, y es porque la deuda es personal al reemplazado, y porque el reemplazo le procura una ventaja personal.

La doctrina y la jurisprudencia están de acuerdo en el principio, salvo algunos disentimientos en la aplicación; estas vacilaciones é incertidumbres manifiestan que están haciendo falta los principios mismos. Así se distingue si el hijo es menor ó mayor. Si es menor, se pretende que no tiene derecho á convertir en una prestación pecuniaria la deuda personal que le incumbe, supuesto que no tiene derecho á disponer de sus bienes. De aquí se concluye que el padre no tiene el poder de gravar á su hijo con esa deuda, y que, por lo tanto, hay que consultar el precio que él paga como una liberalidad por medio de manda. Nosotros contestamos, y parécenos perentoria la respuesta, que el hijo, aunque menor, está obligado á cubrir la deuda del servicio militar, y que el código hasta lo considera mayor,

1 Caen, 5 de Enero de 1811 (Dalloz, *Sucesión*, núm. 1174). Compárese Chabot, t. 2°, pág. 464, núm. 4 del art. 851.

á este respecto, puesto que le permite que se inscriba voluntariamante á la edad de diez y ocho años. Luego si el padre procura un reemplazo á su hijo, es con el consentimiento tácito de éste, supuesto que se trata de un modo de cubrir una deuda para la cual el hijo menor es tenido por mayor. Conforme á los principios de derecho, el reemplazo es una dación en pago; luego el padre paga la deuda del hijo, y tal pago lo acepta la ley.

Se han producido estas objeciones ante los tribunales, y el mayor número de decisiones recaídas sobre esta materia prueba que el debate se renueva incesantemente. Los contratos, dícese, no obligan más que á las partes que en ellos figuran; ahora bien, el reemplazado permanece extraño al contrato de reemplazo.

Esta objeción confunde la deuda y su pago; el heredero debe ser parte en la escritura de donde procede la deuda, pero el art. 851 no exige que sea parte en el pago; más bien impone lo contrario. Ahora bien, en el caso de que se trata la ley impone la deuda, luego el hijo no debe intervenir ni en la deuda; es deudor apesar suyo; ni en el contrato de reemplazo que el padre está autorizado á hacer en virtud de la ley y que hace siempre á favor de su hijo; ni siquiera es necesario que contrate á nombre de su hijo. (1)

Se ha objetado la prescripción, porque la partición se hace más de treinta años después que el padre pagó el precio del reemplazo. La objeción confunde el pago ò la acción de repetición con el reintegro. Lo que el padre paga al reemplazante lo considera la ley como anticipo de herencia; y no puede tratarse de devolver los anticipos de herencia viviendo el padre; la obligación del reintegro no se origina sino al abrirse la sucesión, y no prescribe

1 Riom, 19 de Agosto de 1829, y Bourges, 22 de Julio de 1829 (Dalloz, *Sucesión*, núm. 1175).

sino con la acción de partición; es decir, que nunca puede oponerse á la prescripción. (1)

Hay una sentencia que considera el reemplazo como un accesorio de los gastos de educación, en el sentido de que el hijo reemplazado hubiese sido obligado á interrumpir sus estudios y quizás hubiere perdido para siempre el fruto de ellos; ahora bien, los gastos de educación no son reintegrables (art. 852). (2) Otro tanto pudiera decirse de todos los que, á la edad en que son llamados al servicio militar, no han terminado aún su educación, es decir, de la inmensa mayoría de los reemplazados; lo que llevaría á la conclusión de que el precio del reemplazo casi nunca estaría sujeto á reintegro. Nos parece que la obligación falsea. Los gastos de educación son los que se hacen para instruir y educar á los hijos; luego es imposible incluir en ellos el rescate del servicio militar. Sin duda que este servicio estorba la educación, al menos para las clases letradas, y aun para los artesanos, pero este es un obstáculo legal, es decir una deuda. La cuestión resuelve, pues, el art. 834 y no el 852.

602. ¿Existen casos en los cuales el reemplazado no está obligado á devolver lo que el difunto pagó al reemplazante? La ley no habla ni de la obligación del servicio militar, ni del reintegro á que está obligado el reemplazado, ni de la dispensa de este reintegro; así es que la dificultad debe decidirse según los principios generales. El reemplazado pretende que él tenía una causa legal de exención que el padre descuidó hacer valer.

Si la causa de exención fuese real, es claro que el reemplazado podría prevalerse de ella para dispensarse del reintegro; porque, en este caso, él no era deudor, el padre no ha pagado una deuda de suhijo, luego éste no puede ser

1 Amiens, 17 de Marzo de 1853 (Dalloz, 1853, 2, 239).
2 Bourges, 22 de Julio de 1829 (Dalloz, *Sucesión*, núm. 1175).

obligado á devolver lo quesu padre pagó imprudentemente.

Hay una excepción muy frecuente que la doctrina admite, así como la jurisprudencia. Si el reemplazo se hace por interés del padre ó de la familia, no hay lugar al reintegro; porque éste implica una ventaja que el heredero ha recibido del difunto, mientras que, en el presente caso, el difunto es el que ha recibido una ventaja y ésta aprovecha indirectamente á sus herederos; esto equivale á decir que la cuestión no es de reintegro; no nos hallamos ni dentro del texto, ni dentro del espíritu de la ley. Hay un buen número de sentencias acerca de esta cuestión; aunque el principio sea incontestable, se tiene siempre que examinar una cuestión de hecho: ¿se ha hecho el reemplazo por interés del padre de familia? Naturalmente, al reemplazado que pide ser eximido del reintegro es á quien corresponde probar el hecho que sirve de fundamento á su excepción.

¿Hay otras excepciones? Se alega de todos géneros ante los tribunales. Así es como se ha fallado que cuando el precio pagado para el reemplazo es módico, no hay lugar á hacer su reintegro. La corte de casación ha hecho mal en admitir esa excepción en el considerando de sus sentencias. (1) La modicidad de la ventaja jamás es causa de una dispensa para el heredero que obtiene aquélla: todo lo que ha recibido del difunto debe devolverse, dice el artículo 843. Esta regla absoluta previene las disputas innumerables que surgirían sobre el punto de saber si, teniendo en cuenta la fortuna del difunto, la ventaja es ó no módica.

Toullier ha imaginado otra causa de dispensa. El padre trata á destajo con un reemplazante ó una compañía; el reemplazado queda eximido del servicio por la suerte que

1 Grenoble, 2 de Febrero de 1822 (Dalloz, *Sucesión*, núm. 1176). Denegada, 21 de Diciembre de 1853 (Dalloz, 1854, 1, 438).

le es favorable. El, se dice, no deberá la suma pagada por el padre, porque, en realidad, él no es deudor, luego no ha habido deuda pagada por él, por lo que falta la base del reintegro. Duvergier, el anotador de Toullier, contesta que no es verdad decir que la deuda pagada por el padre ha quedado sin empleo útil. La suerte ha sido favorable al hijo, podía serle desfavorable, y en este caso habría sido necesario pagar un precio muy superior al que se dió á la compañía. Cuando hay contrato aleatorio, se estima la utilidad del gasto, no por lo que acontezca, sino por lo que hubiera podido acontecer. Una prima de seguros no es un gasto hecho por pura pérdida, aun cuando la cosa asegurada no ha experimentado ningún daño. Sucede lo mismo con el reemplazo á destajo.

Sería diferente la solución si, á causa de una tontina formada por una asociación de padres de familia, se hubiese hecho el reemplazo sin que el padre hubiese tenido que pagar, por habérsele reembolsado íntegramente las sumas que él puso en la masa; ésta es una ganancia que él obtiene y de la cual se aprovecha su hijo. Diríase en vano que habiendo recibido el reemplazado una ventaja del difunto, debe su reintegro; para que haya lugar á reintegro, se necesita además otra condición: la ventaja de que se aproveche el heredero debe ser para el difunto una disminución de su patrimonio. Porque el reintegro tiene por objeto hacer que vuelva al patrimonio lo que de él había salido para el provecho que el heredero ha recibido. Ahora bien, en el caso de que se trata, el patrimonio del difunto no ha resentido ninguna diminución, luego no hay lugar á reintegro. (1)

Déjase entender que el padre puede dispensar á su hijo del reintegro de los gastos de reemplazo, como puede dispensarlo del reintegro de toda liberalidad. En nuestra

1 Tolosa, 7 de Diciembre de 1867 (Dalloz, 1868, 2, 95).

opinión, esta dispensa debe ser expresa. Del mismo modo, los herederos pueden renunciar al reintegro. Esta renuncia se rige por los principios generales de derecho. Puede ser expresa ó tácita. Para que la renuncia sea tácita, se necesita que la ley no deje duda alguna sobre la voluntad de los herederos: éste es un punto que se abandona á la apreciación del juez.

Núm. 2. Donaciones indirectas.

I. Actos á título gratuito

1. Donaciones por interpósitas personas.

603. Una donación hecha por interpósita persona es una donación indirecta, es decir, sujeta á reintegro, según el art. 843. Hay casos en los cuales ciertas personas se presumen interpósitas; las presunciones establecidas por los arts. 911 y 1100 no pueden aplicarse en materia de reintegro, porque las presunciones legales son de la más estricta interpretación. La ley no ha establecido presunción de interposición para el reintegro, porque rara vez sucede que se tenga que recurrir á esta vía extraviada para hacer llegar una liberalidad al heredero á quien se quiere procurar ventajas. Pudiendo hacerse la dispensa directamente, es inútil recurrir á interpósitas personas, y el que tiene razones para ocultar su liberalidad tiene medios más fáciles, según lo dirémos al tratar de las donaciones disfrazadas. Se ha pretendido que en los casos previstos por los arts. 847 y 849 hay presunta interposición. Nosotros hemos explicado estas disposiciones en otro lugar (número 559).

604. Supuesto que no hay presunciones legales de interposición, la prueba de interposición deberá hacerse con-