pobreza que pronuncian los miembros de la comunidad, les impide que sean verdaderos legatarios, y los hechos probaban que no lo eran. Todos habían hecho un testamento semejante, conforme á una fórmula que les fué dada por su director espiritual; no había allí ni cariño ni gratitud que expliquen las liberalidades que ocho personas hacían unas en provecho de otras; el objeto era patente; ellas querían dar sus bienes á la comunidad. El hecho fué confesado por una antigua religiosa que había dejado la comunidad, y aunque negado por las hermanas, estaba probado por todas las circunstancias de la causa. Ninguna de las pretendidas legatarias reclamó nunca su parte en los bienes legados, ¿qué digo? ninguna de ellas conoció jamás esa parte; la superviva sola, con exclusión de las hermanas, percibía las rentas de los bienes legados. Esto no era otra cosa que la mano muerta organizada con violación de las leyes que la han abolido. (1)

Notable es la sentencia de la corte de Gante por este concepto. Háse negado que las asociaciones religiosas restablezcan la mano muerta; se ha pretendido que ellas no hacían más que usar del derecho común. Hé aquí en lo que viene á parar el derecho común. Lo que caracteriza la mano muerta, dice la corte de Gante, es la existencia de un sér moral, distinto de las personas que lo componen, sér ficticio que tiene ó que se abroga derechos particulares, adquiriendo bienes, poseyéndolos por su interés propio; es, además, la inmutabilidad del patrimonio común á la separación ó á la muerte de los miembros de la comunidad; es, por último, la perpetuidad del sér moral por la adjunción de nuevos miembros. Todos estos caracteres se encontraban en el caso que nos ocupa. La sentencia comprueba que las religiosas demandadas, y ciertos testigos, tuvieron especial cuidado en disimular los hechos para extraviar á la justicia; pero la verdad se manifestó á través de las reticencias y de las mentiras. Está probado, dice la corte, que la testadora no quiso instituir á las personas designadas en su testamento; su voluntad fué gratificar á la comunidad religiosa, incapaz de recibir; con la intención de transmitir los bienes á su comunidad, fué como los legatarios ficticios aceptaron una institución hecha con fraude de la ley; luego hay interposición de personas en provecho de un incapaz, y, por lo tanto, nulidad.

1 Gante, 23 de Febrero de 1871 (*Pasicrisia*, 1871, 2, 371).

VI. Derechos de los herederos.

180. Los tribunales casan y anulan las donaciones y los testamentos, así como las escrituras de sociedad otorgadas con fraude de la ley. A decir verdad, hay más que nulidad. Esto no es dudoso respecto de las sociedades y las donaciones fraudulentas. Según los términos del artículo 1131, la obligación sobre una causa ilícita no puede tener efecto alguno; y según el art. 1133, la causa es ilícita cuando la prohibe la ley ó cuando es contraria al orden público. La causa es el motivo jurídico que mueve á las partes á contratar; y ¿cuál es el fin de los contrayentes en el tejido de fraudes que acabamos de desenmascarar? Sus contratos no son contratos, todo es ficción, y la ficción tiene por objeto reconstituir la mano muerta que las leyes han abolido por interés del Estado y de las familias. Los religiosos que figuran en estas escrituras fraudulentas no tienen otro motivo jurídico para contratar; el objeto que persiguen es el fraude á una ley de orden público, el medio que emplean es la simulación; no hay más que fraude en todo lo que hacen; luego deben aplicarse los arts. 1131 y 1133. La consecuencia de esto es que dichos actos jurídicos no existen á los ojos de la ley, y no pueden producir ningún efecto jurídico. Nada más lógico; se ha querido gratificar á la nada, y ésta no puede recibir; luego no hay

ni sociedad ni donación, y añadamos, ni legado. Se objeta, en lo concerniente á las donaciones y á los legados, el art. 900, por cuyos términos las condiciones contrarias á las leyes ó á las costumbres se reputan como no escritas entre vivos ó testamentarios. A nuestro juicio, el art. 900 es extraño á los principios que rigen la causa; más adelante insistirémos sobre esta cuestión. No se necesita texto para resolver que el legislador no podría dar su sanción á ficciones, á simulaciones cuyo único objeto es defraudar una ley de orden público. En donde todo es fraude, no es posible que haya ningún efecto jurídico. Llegado es el caso de aplicar la teoría de los actos inexistentes; el fraude sería la ruina del derecho si llegara á dominarlo; luego el acto fraudulento no tiene existencia legal, y, por lo tanto, no produce ningún efecto. La corte de casación dice que es radicalmente nulo. (1)

181. Síguese de aquí que los actos fraudulentos no transfieren la propiedad. No hay que distinguir entre los actos á título gratuito y los actos á título oneroso. Para que haya trastorno de propiedad, es preciso que exista un adquirente capaz de ser propietario. ¿La nada puede ser propietario? Nó, ni en virtud de una donación ó de un testamento, ni en virtud de una escritura de sociedad ó de venta. Si no hay ningún translado de propiedad, la consecuencia es que el disponente sigue siendo propietario; luego puede reivindicar. No lo hará, supuesto que representa el papel importante en esta obra fraudulenta. Lejos de que piense en proceder, trata de impedir que los herederos procedan instituyendo un legatario ficticio. Este fraude nuevo es inoperante, tanto como los actos fraudulentos que trata de consolidar (núm. 173). Así, pues, precisa que véamos cuáles son los derechos de los herederos. La ordenanza de 1749 contenía, como sanción de la incapacidad

1 Casación, 13 de Junio de 1870 (Dalloz, 1870, 1, 349).

de recibir, algunas disposiciones de la mayor importancia, que recomendamos á la atención cuidadosa de nuestros lectores. (1)

El art. I renueva la prohibición de las antiguas ordenanzas de fundar ningún nuevo establecimiento de casas ó comunidades religiosas, seculares ó regulares, á no ser en virtud del permiso expreso del Rey otorgado en cartas patentes y registradas por los parlamentos. En el antiguo régimen, como en nuestros días, el fraude violaba las leyes más formales. El edicto declara que, para asegurar la ejecución de sus prohibiciones, anula todo establecimiento hecho sin autorización. Esto no bastaba. Autorizadas ó nó, las congregaciones religiosas recibían liberalidades abundantes, gracias á la ignorancia y á la ceguedad de los fieles. El art. 9 reprime este fraude: todas las escrituras y disposiciones otorgadas á favor de las congregaciones, directa é indirectamente, por cuyo medio ellas hubieran adquirido bienes á título gratuito ú oneroso, se declaran nulas sin que se necesite obtener cartas de rescisión: los que formen ó administren estos establecimientos, pierden todos los derechos resultantes de dichos actos, hasta la repetición de las sumas que hubiesen pagado, y esto á pesar de los consentimientos que hubiesen otorgado para la ejecución de los actos nulos, y no obstante toda prescripción. Esto no es más que la consagración del principio que acabamos de establecer. No teniendo la congregación religiosa existencia legal, todo lo que se hace por ella ó en su nombre está igualmente desprovisto de existencia; no hay ni ventas, ni donaciones, ni legados. El edicto de 1749 lleva este principio hasta sus últimas consecuencias: una comunidad compra un bien y lo paga; si la despoja de este

1 El edicto del mes de Agosto de 1749 se encuentra en Merlín, en la palabra *Mano muerta*, § 1° (*Repertorio*, t. 19, págs. 40 y siguientes.

bien, como vamos á decirlo, ella no podrá repetir lo que ha pagado, porque no existe.

En el antiguo derecho, como en nuestros días, los donadores no procedían; pero la antigua legislación, más previsora que la nuestra, aseguraba los derechos de las familias contra los que las despojaban. Los hijos ó presuntos herederos, dice el art. 10, serán admitidos, aun en vida de los que hayan hecho disposiciones en provecho de establecimientos no autorizados, á reclamar los bienes por ellos donados ó enajenados. Con mayor razón los herederos, sucesores ó cointeresados podían reclamar después de la muerte de los disponentes: la reclamación aprovechaba á todos los cointeresados, porque el objeto del edicto era restituir á la familia los bienes de que había sido injustamente despojadas.

La disposición del edicto que permite á los herederos presuntivos proceder en vida de su autor, es exorbitante al derecho común; claro es que ya no existe. Es, no obstante, muy justa; los que son despojados deben tener el derecho de proceder inmediatamente contra los espoliadores. Este era también un medio enérgico de prevenir las espoliaciones, porque los que despojaban á las familias podían á toda hora verse desposeídos; nunca podían invocar prescripción. En nuestro derecho moderno, los herederos no pueden proceder sino cuando la sucesión queda abierta; lo que hace que con mucha frecuencia su acción sea irrisoria si se trata de bienes mobiliarios, de caudales ó de valores. En el caso de que se trata, hay un delito civil; ¿por qué esperar la muerte del culpable para promover? El legislador moderno, por su inacción, favorece el fraude y lo estimula: y sin embargo, va dirigido contra la ley.

Después de la muerte de los disponentes, los herederos tienen, sin duda alguna, el derecho de obrar; pero ya se entiende que nada más los herederos del verdadero propietario. Ha sucedido que los herederos del propietario ficticio han reclamado los bienes que el difunto poseía como interpósita persona; los tribunales desecharon la acción, y con justa razón; el que es interpósita porsona no tiene ningún derecho en los bienes de que es propietario ficticio, luego no puede transmitirse ninguno á sus herederos. La prueba de la interposición es á más muy difícil; el juez resolverá conforme á las presunciones que le procuren las circunstancias de la causa. En cambio, puede suceder que una persona que, por su posición ó sus opiniones, parece haber tenido el papel de interpósita persona, haya realmente procedido por cuenta propia; al juez corresponde descubrir la verdad enmedio de estos fraudes reales ó aparentes.

182. Los herederos del verdadero propietario pueden reinvindicar, sin que estén obligados á pedir la nulidad de los actos fraudulentos. En nuestra opinión, esto no tiene duda. Los actos fraudulentos son inexistentes; luego el difunto ha seguido siendo propietario, y transmite la propiedad á sus herederos. No se puede oponerles los actos fraudulentos, supuesto que éstos no tienen existencia. Si se opusieran, los herederos los rechazarían como hechos con fraude de una ley de orden público é inexistente á los ojos de la ley. Esto equivale á la nada; y ¿se debe, ó siquiera se puede pedir la nulidad de la nada?

El edicto de 1749 no permitía que los retenedores de los bienes adquiridos con fraude de la ley, se prevalieran de la prescripción. Lo mismo pasa en derecho moderno, cuando los bienes son poseídos por los que son cómplices del fraude. En cuanto á la usucapión, no hay duda alguna, los poseedores no tienen ni buena fe, ni título. Pero ¿no podrían invocar la prescripción trentenaria que no exige un título, ni buena fe? Nó, porque por lo menos se necesita la posesión, y una posesión verdadera á título de

propietario. Ahora bien, la posesión de los espoliadores es una ficción, tanto como su propiedad. No poseen por sí, sino por la corporación, la cual es incapaz de poseer. Luego toda prescripción es imposible, en tanto que los bienes los poseen los espoliadores ó sus cómplices.

¿Se puede oponer á los herederos la ejecución del testamento como una confirmación de donde emana un recurso de no recibir? A veces sucede que los herederos, influenciados por los legatarios, ó por respeto á la volutad del difunto, consienten en la entrega de los legados. Cuando después reflexionan y promueven la nulidad, los demandados no dejan de oponerles que renunciaron á su derecho, confirmando el testamento del difunto. Los tribunales han desechado siempre este recurso. Segúu los términos del art. 1338, el que ejecuta voluntariamente una obligación, se reputa que la confirma. Toda confirmación implica una renuncia; luego supone que el que confirma puede renunciar á la acción de nulidad; ahora bien, cuando la nulidad es de orden público, como en el caso que nos ocupa, la renuncia es nula; las partes pueden muy bien renunciar á un derecho que se ha establecido á su favor, pero no les es permitido renunciar á lo que es de interés público; sobre estas renuncias pesa la nulidad del artículo 6. (1)

183. Cuando los retentores de los bienes donados, con fraude de la ley, á una congregación religiosa, son condenados á restituirlos, ¿deben también restituir los frutos que han percibido? La cuestión la resuelven los arts. 549 y 550, y se reduce á saber si los herederos son de buena ó de mala fe. Si los retentores son los autores ó los cómplices del fraude, se subentiende que son de mala fe, puesto que conocen los vicios del título en cuya virtud poseen. La corte de Gante ha aplicado este principio á los hermanos que sostenían que el legado que se les había hecho se

1 Denegada, 8 de Agosto de 1826, Lyon, 13 de Febrero de 1836 (Dalloz, "Disposiciones," núm. 325, 6°)

les dirigía á ellos y no á la congregación; la sentencia dice que ellos se esforzaron por todos los medios en hacer triunfar el fraude urdido para eludir las prohibiciones de la ley, lo que excluía la buena fe; por consiguiente, fueron condenados á restituir los frutos percibidos á contar desde el fallecimiento de la testadora. (1) La corte de Bruselas falló en el mismo sentido, que siendo los retentores de los bienes los mismos que habían recurrido á actos simulados para eludir la ley de orden públco, que aplica á su corporación una incapacidad absoluta de adquirir y de poseer, era imposible no reconocer que ellos conocían los vicios de que estaba mancillado el título de su posesión. (2) Si los bienes se hubiesen enajenado y se hallasen en manos de tercero adquirente, sería posible la buena fe; y ésta sería una cuestión de hecho. Respecto á los autores y cómplices del fraude, también es una cuestión de hecho, pero el fraude de que se han hecho culpables los constituye de mala fe, en el sentido legal; lo que no impide que en el fuero de su conciencia viciada y obcecada, puedan ser de buena fe, en el sentido vulgar de la expresión.

Las restricciones á que son condenados los autores ó cómplices del fraude, suscitan otra cuestión. Una jurisprudencia constante admite que los que toman parte en un delito ó en un cuasi-delito, son responsables solidariamente de todas las obligaciones que resulten. Nosotros examinarémos esta doctrina en el título "De las Obligaciones.' Si se acepta, debe aplicarse á los cómplices del fraude que tiene por objeto despojar á las familias violando una ley

1 Gante, 23 de Febrero de 1871 (*Pasicrisia*, 1871, 2, 375).

2 Bruselas, 12 de Julio de 1869 (*Pasicrisia*, 1870, 2, 173). Compárese el t. 6° de mis *Principios*, pág. 303, núm. 220. La corte de casación de Francia falló que el deudor puede repetir los réditos que ha pagado á una congregación religiosa. Casación, 13 de Junio de 1870 (Dalloz, 1870, 1, 349).

de orden público. Las sentencias califican este hecho de cuasidelito, quizá porque no hay intención dolosa, en el sentido de que los que defraudan la ley, lo hacen por deber de conciencia, conciencia poco ilustrada, que les persuade á que obren por interés de la religión. Poco importa, bajo el punto de vista de nuestra cuestión, porque la solidaridad está aceptada para los delitos como para los cuasi-delitos.

184. Con la mayor frecuencia los herederos no reclaman. Hay en Bélgica más conventos bajo el imperio de la libertad de asociación, de los que había en 89. Todas estas congregaciones poseen bienes muebles é inmuebles, con violación de la ley que les prohibe poseer. Hay en esto, bajo el punto de vista del derecho, un escándalo deplorable, y es que la ley, y una ley de orden público, se viola todos los días, incesantemente. El edicto de 1749 era mas previsor que nuestra legislación. Después de haber concedido á los herederos el derecho de obrar, aun viviendo el disponente, el edicto añadía: "Los señores cuyos bienes no estén obligados inmediatamente, podrán también pedir la toma de posesión." Les eran preferidos los parientes si intentaban la acción oportunamente; después del plazo, la propiedad la adquirían irrevocablemente los señores (art. 111).

Los señores podían también quedarse en la inacción, como hacen hoy las familias. En este caso, el edicto intimaba á los procuradores generales de los parlamentos que formularan las demandas de aquéllos. A sus instancias, los bienes se vendían en subasta pública, y el precio era confiscado para aplicarse á los hospitales, al socorro de los pobres, ú obras públicas (arts. 12 y 27).

El fraude es ingenioso; encuentra mil medios de eludir la ley. El edicto trata de hacer más difícil el fraude, prohibiendo á los notarios que presten su ministerio á las congregaciones no autorizadas, bajo pena de interdicción,

de multa y de daños y perjuicios de las partes (art. 22). Quedan las interpósitas personas; hállanse siempre hombres á quienes la ley pone ciegos, y que se prestan á ese papel ilícito. El edicto prohibe á toda clase de personas que presten sus nombres á gentes de mano muerta, para adquirir y poseer bienes, con violación de la ley, con pena de 3,000 libras de multa, y aun con mayor pena, según la exigencia de los casos (art. 24).

185. Recomendamos estas disposiciones al legislador y á todos los que se preocupan por el mantenimiento del derecho. Sin el respeto al derecho, ninguna sociedad puede subsistir. Y el derecho se viola sistemáticamente en donde quiera que haya un convento, y lo violan hombres y mujeres que abandonan el mundo para practicar, en la soledad del claustro, las reglas de la perfección evangélica; ellos sirven de modelo á todos los fieles. Que se medite en la alteración del sentido moral que esta violación de la ley supone en esas santas personas, y en la funesta influencia que su ejemplo debe ejercer en los que los veneran siempre como á ángeles, según se decía en la edad media. ¿Puede existir una sociedad cuando las leyes se violan impunemente por los que debían enseñar el respeto de las leyes predicando con el ejemplo?

En nuestra opinión, sólo un remedio tiene este mal, y es el que los legisladores de la revolución aplicaron al abolir las congregaciones religiosas, aun como asociaciones libres. Permitirles que se establezcan como tales, es ponerse en conflicto con las creencias de los religiosos y con las necesidades de la vida: la fe y las necesidades triunfarán siempre de la ley. La ley en vano les prohibirá que posean; fuerza es que vivan, y, en su creencia, tienen derecho á vivir, derecho que reciben de Dios mismo; mientras que haya un solo fraile, habrá fraude á la ley.

En Bélgica sería necesario un cambio en la constitu-

ción para prohibir las congregaciones religiosas; y, en cambio, en la constitución es una revolución legal: así es que no podría contarse con ella. Es, pues, preciso vigilar que las congregaciones no se vuelvan personas civiles y que no restablezcan la mano muerta. Lo que equivale á decir que la ley debe reprimir el fraude á la ley, como lo ha hecho el edicto de 1749. A nuestro juicio, el legislador no necesita pronunciar la confiscación de los bienes adquiridos con fraude de la ley; no tiene más que prescribir un plazo, más corto que la prescripción ordinaria, para la acción de reivindicación que pertenece al propietario y á sus herederos; pasado este plazo, se considerará que los propietarios han abdicado su derecho; en consecuencia, los bienes se quedarán sin dueño y con este título pertenecen al Estado. Que el Estado utilice en la instrucción del pueblo los bienes que habían de servir para perpetuar la ignorancia. No es este lugar á propósito para desarrollar estas ideas; hemos tenido que señalar el mal, porque nuestra obra está consagrada al derecho, y está inspirada en el respeto á la ley. Al legislador corresponde buscar el remedio al mal, y es urgente remediarlo.

Núm. 3. De las personas llamadas civiles.

186. El art. 910 dice: "Las disposiciones entre vivos ó por testamento, á favor de los hospicios, de los pobres de una comuna, ó de establecimientos de utilidad pública, no tendrán efecto sino cuando hayan sido autorizadas por un decreto imperial." Hay, además, otras personas llamadas civiles: las sociedades civiles ó comerciales á quienes la doctrina reconoce los derechos de una persona moral; aplazamos para el título "De la Sociedad," lo que de ellas tengamos que decir. Por de pronto, sólo tratamos de los establecimientos de utilidad pública, de que habla el artículo 911. Esta materia pertenece al derecho administrativo, y por eso los autores se ocupan apenas de ella; y si nosotros permaneciéramos fieles al plan que hasta aquí hemos seguido, haciendo á un lado todo lo que no es del dominio del derecho civil propiamente dicho, deberíamos hacer lo mismo que ellos. Pero creemos que nuestros lectores no nos lo tomarán á bien. La materia de las donaciones y legados hechos á personas civiles es de un interés cuotidiano; y los principios se ignoran hasta tal punto que abundan los errores; casi no hay testamento que no deba rectificarse por el decreto real que autoriza la aceptación de las liberalidades que en aquéllos se encuentran en provecho de establecimientos públicos. No obstante, esos instrumentos emanan de hombres de ley; á veces se ve figurar en ellos como partes á abogados, y á jurisconsultos de primer orden; los errores extraños que la administración se ve obligada á corregir, prueban cómo son ignorados los principios que rigen esta materia. Por su parte, la práctica administrativa no tiene el espíritu de conexión y de fijeza que caracteriza la jurisprudencia de los tribunales. No es lo mismo en Francia y en Bélgica; y con frecuencia varía en una misma nación, á merced de las pasiones políticas y de las preocupaciones religiosas. No obstante, existen algunos principios, que son muy sencillos. Creemos obrar bien al exponerlos, hasta en sus detalles, salvo el detenernos en ellos menos tiempo del que se da por lo común á ciertas cuestiones que la vida real ignora. Casi ya no se discute ante los tribunales la validez de los legados hechos con la condición "si tocáis el cielo con la mano," ó "si os bebéis toda el agua del mar;" mientras que sí se litiga diariamente sobre los legados hechos á establecimientos públicos ó religiosos.

I. Principio.

187. Asiéntase por lo común como principio, que los es-