

cisión. Se desvanecen después las dificultades, se celebra el matrimonio, después que los esposos habían hecho otro contrato idéntico al primero, pero sin la intención del donante. Se resolvió que las donaciones hechas en el primer contrato habían caducado por la rescisión y no habían podido revivir á virtud de nuevo contrato. La cuestión, según los hechos y circunstancias de la causa, no era dudosa. Hay que ir más lejos y declarar, como se hizo en Agén, que el único hecho de romper el matrimonio, á pesar de que no hubiera habido ninguna rescisión de contrato y aunque los padres donantes hubieran sido extraños á la donación, el contrato de matrimonio no es más que un proyecto; lo mismo que el matrimonio, cuando se abandona el proyecto de unión, se abandona, por lo mismo, el de las capitulaciones matrimoniales. En vano se tomaría el proyecto y tendería al matrimonio; porque uno nuevo exige nueva capitulación, y, por consiguiente, nuevo consentimiento. (1)

170. Si se anulara el matrimonio, caerían las donaciones hechas en su favor, porque el matrimonio nulo se considera como si nunca hubiera existido; en consecuencia, no está de por medio la donación hecha en favor de aquel matrimonio. Sin embargo, hay que hacer una excepción en favor del esposo de buena fe, porque, en consideración á él, subsiste el matrimonio, así como las capitulaciones matrimoniales, y también, por lo mismo, las donaciones que forman parte de ellas. Si acaba la donación, la caducidad obra contra tercero; no comprendemos que Delvincourt haya podido sostener lo contrario, y es inútil insistir en un error que todo el mundo reconoce. (2)

La nulidad del contrato de matrimonio importaría tam-

1 Agén, 20 de Julio de 1841, y Denegada, 30 de Enero de 1863 (Daloz, palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 430).

2 Troplong, núms. 2,475 y siguientes, t. 2º, pág. 387. Demolombe, t. 23, pág. 275, núm. 254.

bién la caducidad de la donación que él contiene? Ya no se puede tratar de la caducidad, puesto que se celebró el matrimonio en consideración al cual se otorgó la liberalidad. Pero puede sostenerse que la donación es una cláusula del contrato de matrimonio, y que la nulidad del contrato principal entraña la de las estipulaciones accesorias (núm. 188). El art. 1,541 viene en apoyo de esta opinión; nosotros volveremos á este punto en el título "Del Contrato de Matrimonio," que es el que le corresponde. La cuestión supone que el contrato es simplemente nulo; quiere decir, anulable. Si fuese inexistente el acto, por ejemplo, si se hubiesen hecho constar en documento privado las capitulaciones matrimoniales, no cabría duda, la donación sería inexistente lo mismo que el contrato de matrimonio. (1)

171. Se resolvió que es aplicable el art. 1,088 á las donaciones simuladas bajo forma de contrato á título oneroso. No cabe duda en esto; nunca el fraude puede derogar la ley. Si consta que se hizo una liberalidad en favor del matrimonio no realizado, esa liberalidad debe caer, esté ó no hecha con las formalidades de la ley. (2) Lo mismo sucede con la revocación de las donaciones por ingratitud ó supervivencia de hijo; los arts. 959 y 960 se aplican á las donaciones simuladas; nos remitimos á lo que sobre el particular queda dicho en el capítulo "De las Donaciones." (3)

SECCION II.—Donación de bienes presentes.

172. Dice el art. 1,081: "Toda donación de bienes pre-

1 Ruan, 10 de Julio de 1824 (Daloz, palabra *Interrogatorio*, número 31, 3º).

2 Denegada, 7 de Marzo de 1820 (Daloz, palabra *Obligaciones*, núm. 3,113, 1º).

3 Véase el tomo 11 de estos *Principios*, pág. 386, núms. 346 y siguientes; y tomo 13, pág. 85, núm. 77.

sentés entre vivos, aun cuando se haga en contrato matrimonial, á ambos esposos ó á alguno de ellos, estará sujeta á las reglas generales para las donaciones hechas con ese título." Esta disposición se halla concebida en términos muy generales. Indudablemente, las reglas especiales establecidas por los arts. 959, 960, 1,087 y 1,088 se aplican á la donación de bienes presentes; y está sujeta á esas reglas especiales únicamente por haber sido hecha por contrato de matrimonio, ó, á lo menos, en favor del matrimonio. El art. 1,086 consagra una excepción mucho más importante, á la cual volveremos cuando expliquemos esa disposición.

173. Con esas restricciones hay que entender el principio establecido por el art. 1,081; salvo las excepciones que acabamos de recordar, la donación de bienes presentes hecha á los cónyuges queda bajo el dominio del derecho común. De aquí resulta que no se pueden hacer donaciones á los futuros cónyuges si no es con las formalidades legales; sólo la aceptación no debe ser expresa cuando se hace la liberalidad por contrato de matrimonio; por tanto, la donación de bienes presentes, aunque hecha en vista del matrimonio, es un contrato solemne. La jurisprudencia no ha sido siempre fiel al rigor de la ley.

Conforme al art. 1,081, toda liberalidad hecha en atención al matrimonio es una donación de bienes presentes, cuando recae sobre actuales que transmite el donante al cónyuge donatario; y toda donación entre vivos debe hacerse por instrumento auténtico, ya en el mismo del matrimonio, ya por separado. La jurisprudencia admite una excepción en cuanto á las obligaciones naturales que se cumplen en forma de liberalidad, y esa excepción implica la de las pensiones que un padre ó una madre se comprometen á pagar á un hijo que se casa. Hemos combatido el principio de la supuesta excepción; (1) también rechaza-

1 Véase el tomo 12 de estos *Principios*, pág. 494, núms. 355 y 356.

mos la aplicación que de ello se hace. (1) Los motivos que dan los tribunales de Bélgica no siempre son los mismos; en cierto sentido, son también contradictorios. Un solo y mismo fallo dice que la pensión se promete para ejecutar la obligación alimenticia que incumbe á los ascendientes en virtud de los arts. 205 y 207; y el Tribunal legitima esa misma pensión en virtud de la obligación natural que los padres tienen de dotar á sus hijos. Esa vaguedad habla ya contra la jurisprudencia, que quisiera hacer válidas tales pensiones, y no sabe en qué principio apoyarse. Sin embargo, sería necesario ponerse de acuerdo: una sola y misma promesa no puede ser, al propio tiempo, deuda natural y civil. Si fuese verdadera deuda alimenticia, no sería dudosa la cuestión; ¿quién pensaría, pues, en disputar la validez de una obligación contraída por alimentos? Pero éstos no son más que pretexto, pues lo que se llama así no es, en realidad, mas que dote, tal como lo define el art. 1,541: el bien que la mujer trae al marido para soportar las cargas del matrimonio. Si la mujer lo tiene dote, ¿puede reclamar alimentos contra sus padres? Sí; pero con la condición, desde luego, de que el marido no esté en estado de proporcionarle lo necesario para la vida, porque la obligación alimenticia incumbe, ante todo, al marido (art. 214); después, es menester que la mujer pruebe que tiene necesidad, conforme á los principios generales que rigen el derecho á los alimentos, y no tiene esa necesidad sino cuando no puede con su trabajo subvenir á las de la vida. Si la mujer es, en realidad, acreedora, los padres son deudores, y, en ese caso, no hay cuestión.

Ninguno de los fallos de Bélgica habla de las sucesio-

1 Lieja, 19 Diciembre de 1850 (*Pasicrisia*, 1851, 2, 197), y 18 de Diciembre de 1851 (*id.*, 1854, 2, 254). Gand, 14 de Julio de 1854 (*id.*, 1854, 2, 284), y Denegada, 9 de Noviembre de 1855 (*id.*, 1856, 1, 65). Bruselas, 9 de Mayo de 1835 (*id.*, 1835, 2, 193), y 8 de Abril de 1872 (*id.*, 1872, 2, 206).

nes de la mujer, ni de su derecho á los alimentos; lo que hace creer en tal derecho, en el cual se funda la pensión alimenticia, es un pretexto, ó, si se quiere, un motivo de teoría. La verdad es que las condiciones requeridas para que haya deuda alimenticia no existen, y por eso se recurre á la suposición de una obligación natural que se cumpliría por los padres. Aquí volvemos á la teoría que hemos combatido en el capítulo "De las Donaciones." Los motivos que dan los fallos no nos convencen. El Tribunal de Lieja, después de expresar que la pensión se constituyó como auxilio para el matrimonio, añade que, en el caso, el importe corresponde idénticamente á las "mejoras" que los otros hijos habían obtenido al casarse. Una "mejora" que los hijos obtienen al casarse ¿es siempre dote, y no es el dote liberalidad? El Tribunal confiesa que la obligación de dotar no está sancionada por la ley, y que, por consiguiente, no es deuda; y una "mejora" que se hace á un hijo, sin que haya obligación civil, ¿no es donación? Es una obligación, dice el Tribunal de Lieja; lo admitimos; ¿pero qué prueba eso? La obligación natural no tiene otros efectos que los que la ley le reconoce; mas no hay más que un artículo en el Código, que habla de las deudas naturales; según el art. 1,235, no se admite la repetición respecto de las obligaciones naturales que voluntariamente fueron satisfechas. Si, pues, el dote es obligación natural, lo único que de aquí resulta es que no pueden los padres repetir lo que pagaron á ese título. El Tribunal de Lieja va más lejos, al deducir que la obligación natural debe ejecutarse desde que se contrajo por un pacto expreso. ¡Así, el reconocimiento de una deuda natural bastaría para hacer de ella una obligación civil! En vano buscamos un texto ó principio en que se pueda apoyar semejante teoría.

El Tribunal de Gand fué á buscar ese texto en el derecho romano. Es, dice, el pacto *constitutae pecuniae*. Nada

mejor, si aun estuviésemos bajo el dominio del derecho romano. Pero en vano se habría de querer probarnos que el Código Civil mantuvo el pacto *constitutae pecuniae*. El término y el asunto son ajenos á nuestro derecho moderno. Y la necesidad que se tiene de ir á tomar del derecho romano una doctrina que ignora nuestro Código, no prueba precisamente en favor de la opinión consagrada por la jurisprudencia. ¿En qué se fundaban los jurisconsultos romanos y Pothier, que reproduce su decisión? En la equidad natural. ¿Acaso la equidad enjendra una acción bajo el imperio de una legislación escrita? Tampoco basta para crear una obligación natural. Recurrido el fallo del Tribunal de Gand, la Sala de Casación resolvió que á los jueces correspondía apreciar los convenios, y que habiendo declarado el Tribunal de Apelación que había obligación á título oneroso, tal resolución irrevocable escapaba á la revisión del Tribunal Supremo. Este se cuidó bien de revocar el pacto *constitutae pecuniae*, que no es más que de historia.

El Tribunal de Bruselas se declaró igualmente por la validez de la pensión. En el primer caso que tuvo que resolver, el debate recaía únicamente sobre la extensión de la pensión. El Tribunal establece que la promesa se hizo "para sustento del matrimonio y como dote." ¿No resuelve esto la dificultad? ¿No es el dote liberalidad, aun cuando haya obligación natural en los padres para dotar á sus hijos? El segundo fallo resuelve que, conforme á los términos de la obligación y la tasa módica de la pensión, es cierto que los padres no se propusieron hacer á su hijo una liberalidad propiamente dicha. ¿Qué es, pues? El Tribunal no admite que en todo caso tengan los padres obligación natural de dotar á uno de sus hijos, sino que considera como deuda alimenticia la pensión de 500 francos que los padres se habían obligado á pagar. Ahora bien, los tér-

minos mismos de la obligación invocados por el Tribunal, prueban que en la mente de los padres estuvo que la pensión fuera un dote, quiere decir, una liberalidad, puesto que la eximían de cuenta; ¿y puede cuestionarse acerca de eximir de la cuenta una deuda alimenticia? Los padres se reservaban el derecho de reembolsar la pensión mediante un capital de 10,000 francos; agregando que ese capital debería traerse á cuenta en la sucesión. Nueva prueba de que se proponían hacer una liberalidad, porque aplicaban los principios relativos á las liberalidades: el capital del dote está sujeto á cuenta, mientras que no lo deben estar los intereses.

Hay un fallo, en sentido contrario, del Tribunal de Lieja, que resuelve que la obligación contraída por los padres de pagar una pensión á su hijo, en atención á su matrimonio, constituye una donación y, por consiguiente, un contrato solemne. (1) Tal es el verdadero principio. Toca á la jurisprudencia crear excepciones.

174. Ordinariamente se califica de "donación convencional" la de bienes presentes. Coin-Delisle tiene razón para decir que debería barnizarse ese barbarismo con el lenguaje jurídico; ¿no toda donación es "contrato?" ¿qué es, pues, donación "convencional?" Esta mala expresión la hallamos en los fallos que deciden que la donación de bienes presentes está sujeta á registro. (2) La cuestión no es dudosa y está resuelta por el art. 1,081, que somete la donación de bienes presentes, aunque hecha por contrato de matrimonio á los esposos, á las reglas generales de las donaciones entre vivos; lo cual hace que se aplique el artículo 939, relativo al registro. El art. 1.º de la Ley Hipo-

1 Lieja, 24 de Enero de 1826 (*Pasicrisia*, 1826, pág. 25).

2 Donai, 16 de Febrero de 1846 (Daloz, 1846, 2, 227). Nimes, 31 de Diciembre de 1850 (Daloz, 1851, 2, 80). Grenoble, 17 de Enero de 1867 (Daloz, 1868, 2, 17). Compárese con Aubry y Rau, t. 6º, pág. 80, nota 4, pfo. 704.

tecaria belga no es menos explícito y ordena el registro de "todos" los instrumentos entre vivos á título gratuito, translativos de derechos reales inmuebles. Sin embargo, surge una dificultad en la aplicación del principio. Las donaciones de bienes futuros no están sujetas á registro, como lo diremos más adelante, mientras que sí lo están las de bienes presentes. ¿Cuáles bienes son "presentes" y cuáles "futuros?" Nos remitimos á lo dicho en el capítulo "De las Donaciones." El marido hace donación del usufructo de determinados inmuebles á su mujer, en caso de que ésta le sobreviva. Se resolvió que ésta era donación de bienes presentes; (1) esto no es dudoso. Lo que puede engañar á los ajenos á la ciencia del derecho, es que la donación no tiene efecto sino á la muerte del donante y con la condición de que le sobreviva el donatario. Pero el que un derecho sea eventual no impide que sea él cierto y recaiga en bienes que, á la hora de la donación, están en el dominio del donante; de modo que la donación tiene por objeto bienes presentes.

Resulta, además, del art. 1,081, que la donación de objetos muebles, aunque hecha por contrato matrimonial, está sujeta al art. 948; no es, pues, válida sino para los efectos de que se haya agregado un avalúo á la minuta de la donación. Así lo resolvió el Tribunal de Rennes. (2) Pretendíase, en el caso, que era menester una excepción para las donaciones cuya ejecución se difiere por una cláusula del instrumento; pero aunque se difiera hasta la muerte del donante, debe haber el avalúo, porque el donante no da los muebles que deje al morir, sino los que posee en el momento de la donación, y precisamente por haberse di-

1 Casación, 10 de Marzo de 1840 (Daloz, palabra *Disposiciones*, núm. 1,595).

2 Rennes, 10 de Julio de 1820 (Daloz, palabra *Disposiciones*, número 1,942).

ferido la ejecución, es necesario el avalúo para asegurar la irrevocabilidad.

175. El segundo párrafo del art. 1,081 contiene una aplicación del principio establecido en el primero; expresa él que la donación de bienes presentes, aunque hecha por contrato de matrimonio, no podrá tener lugar en provecho de los hijos por nacer, si no es en los casos enunciados en el capítulo VI; es decir, en caso de substitución fideicomisaria permitida. Como la ley somete á las reglas generales de las donaciones, la de bienes presentes hecha á los cónyuges, excusado es decir que no puede hacerse en favor de los hijos por nacer, puesto que, conforme al artículo 906, es menester estar, cuando menos, concebido en el momento de la donación, para ser capaz de recibir entre vivos. No se explica esta disposición sino concordándola con el Estatuto de 1731, que permitía (art. 10) dar directamente los bienes presentes á los hijos por nacer de los futuros cónyuges. El Código abroga esa disposición excepcional y pone las donaciones de bienes presentes bajo el dominio del derecho común. (1) Sólo, pues, en los casos en que la ley admite las substituciones, pueden los hijos por nacer aprovecharse de una donación de bienes presentes; quiere decir, cuando un padre da á su hijo, ó un tío á su sobrino, los bienes de que puede disponer, con la obligación de conservarlos y restituirlos á los hijos nacidos y por nacer, del donatario. Los hijos no pueden ser llamados á los bienes dados por una cláusula de substitución vulgar; transmitiéndose actual é irrevocablemente la propiedad de los bienes al cónyuge donatario, no puede disputarse el llamar en lugar suyo á los hijos por nacer. (2)

¿Qué hay que resolver cuando se haga la donación en

1 Coin-Delisle, pág. 553, núm. 12 del art. 1,081.

2 Durantón, t. 9º, pág. 655, núm. 665. Aubry y Rau, t. 6º, página 247, notas 4 y 5.

favor de los futuros cónyuges y de los hijos por nacer de su matrimonio? Se ha pretendido que la donación era nula como viciada de substitución; pero se resolvió, y con razón, que la donación imponía al donatario la carga de conservar y restituir los bienes donados; lo cual podía inducirse, cuando más por vía de conjetura; mas no hay institución conjetural. ¿Cuál será el efecto de semejante donación? Los hijos por nacer no pueden estar comprendidos en una donación entre vivos, ni pueden aprovecharse de ella á título de substitutos; la cláusula que los llama debe reputarse, pues, como no escrita, en cuanto á que los hijos que nazcan no pueden obtener el beneficio de la liberalidad, sino á título de hijos; quiere decir, de herederos. (1)

176. La consecuencia más importante que resulta del principio establecido por el art. 1,081, es que la propiedad de los bienes donados pasa inmediatamente al cónyuge donatario, aun cuando se difiera la ejecución de la donación hasta la muerte; una donación así, no es donación de bienes futuros sino presentes; el donante queda desposeído desde que se perfecciona el contrato, y en posesión el donatario, quien puede disponer de los objetos donados. Tal es la donación de una cantidad de dinero con la cláusula de que será tomada de la herencia del donante; en otro lugar hemos examinado las dificultades á que da lugar esa liberalidad. (2) Cuando se hace por contrato, no hay duda en cuanto á su validez; la tendrá, ó como donación de bienes presentes, ó como donación de futuros. La jurisprudencia se ha declarado por la primera interpretación. (3)

1 Denegada, 7 de Diciembre de 1826 (Daloz, palabra *Substitución*, núm. 312). Toullier, t. 3º, 1, pág. 448, núm. 820.

2 Véase el tomo 12 de estos *Principios*, pág. 586, núm. 425.

3 París, 27 de Diciembre de 1834 (Daloz, palabra *Disposiciones*,