

Núm. 2. De los inmuebles adquiridos á título gratuito.

I. De los propios de sucesión.

305. «Los inmuebles que heredan los esposos durante el curso del matrimonio á título de sucesión, no entran en la comunidad» (arts. 1,404 y 1,402). Este es un principio tradicional. Pothier asienta como regla que los inmuebles que son *proprios* en materia de sucesión son también propios en materia de comunidad. Se ve que nuestro principio tiene sus raíces en el espíritu del derecho antiguo que, bajo cierto aspecto, es también el espíritu del derecho moderno. Se querían conservar los bienes en las familias de donde procedían. De ahí la máxima de costumbres: *Paterna paternis*. Los autores del Código Civil la han desechado, pero la tuvieron en cuenta en el reparto por linaje, así como en la composición de la comunidad; los muebles entran en ella, mientras los inmuebles permanecen generalmente propios. Es la única razón que explique el principio tradicional que el Código ha consagrado. En derecho, no habría ningún motivo para distinguir las sucesiones mobiliarias de las inmobiliarias; unas y otras forman un título personal del heredero, y debieran, por consiguiente, quedarle en propios; solo la tradición explica la anomalía.

306. Ha sido sentenciado que la parte de un heredero renunciante, en una sucesión inmobiliar que toca al esposo, le es propia. (1) Esto es tan evidente que no se entiende cómo pudo haberse contestado. La aceptación de una sucesión se hace por el todo, y no por la parte hereditaria de lo sucesible; cuando, pues, un heredero renuncia, su coheredero á quien toca su parte no hace una nueva adquisición. Ni siquiera puede decirse que se mejore, la recibe por derecho de no decrecimiento; luego á título de sucesión, lo que es decisivo.

1 Lléja, 9 de Marzo de 1816 (*Pascrisia*, 1816, pág. 71).

307. Si en una sucesión inmobiliar uno de los herederos recibe un saldo en dinero para completar su lote, este saldo ¿le quedará propio? La afirmativa es segura, como lo hemos dicho más atrás (núm. 283). Si la sucesión es parte mueble y parte inmueble, ¿determinará el reparto cuáles son los bienes que entran en la comunidad y cuáles serán excluidos de ella? Esta es la opinión general; hemos expuesto los motivos de duda (núm. 233).

308. Los inmuebles que da el ascendiente y á los que sucede, si se encuentran en naturaleza en la sucesión, ¿son propios? El texto de la ley contesta á la cuestión: en los términos del art. 747, los ascendientes *suceden* á exclusión de todos los demás en las cosas por ellos dadas á sus hijos y descendientes fallecidos sin posteridad. Es, pues, por un derecho de *sucesión* como los ascendientes donantes recojen estos bienes, por lo que les son propios. Lo mismo sucede en los demás casos de retorno legal (arts. 351, 352, 766). Transladamos al título *De las sucesiones* por lo que toca al principio (t. IX, núms. 162, 163). La aplicación del principio á la comunidad no es dudoso. Unos esposos comunes en bienes dan á su hijo una ganancial de comunidad, el inmueble se encuentra en naturaleza en la sucesión del hijo difunto sin posteridad: cada uno de ellos tomará la mitad á título de sucesión, y el inmueble les quedará propio por mitad.

En vano se dirá que el inmueble les *retorna* y que debe, por consiguiente, conservar la naturaleza de ganancial que tenía. Es impropriamente como se califica la sucesión especial de los ascendientes de derecho de *retorno*; éstos recogen el inmueble dado como herederos; luego les es propio. No pasaría así si la donación hubiere sido hecha con cláusula de retorno; esto es una donación con condición resolutoria; la condición realizándose, la donación está resuelta, y, por consiguiente, el inmueble dado está como si siempre

hubiera pertenecido al patrimonio del donante; conserva, en este caso, la naturaleza de ganancial que tenía. (1)

309. El inmueble adquirido por retractación sucesoria, ¿forma propio? Se enseña generalmente la afirmativa. Nos parece imposible admitir esta opinión. El ejercicio de la retractación sucesoria supone que uno de los herederos cede su derecho á la sucesión; la ley permite á los demás herederos apartar al cesionario del reparto, reembolsándole el precio de la cesión. Así, el heredero que usa de este derecho, vuelve á comprar la parte hereditaria de su concesible; esta es una adquisición á título oneroso hecha por un esposo común de bienes; forma, por consiguiente, una ganancial. Tal es la regla, á no ser que pueda aplicarse la excepción del artículo 1,404. ¿El esposo que usa de su derecho de retractación adquiere los bienes por sucesión? Lo que caracteriza esta adquisición es que se hace á título gratuito, mientras que el que retracta adquiere á título oneroso; paga el precio del inmueble del que se hace propietario. El heredero adquiere en virtud del lazo de sangre que lo liga al difunto, ¿el que retracta tiene derecho al inmueble en virtud de esta vocación divina, como decían las costumbres antiguas? Nó, es su coheredero, aquel que cedió su parte hereditaria, quien estaba llamado por Dios; el título del que retracta no es otro que el del cesionario á quien está subrogado (t. X, número 386); esto es, pues, un título oneroso, por lo tanto, el inmueble es una ganancial.

¿Qué se dice en apoyo de la opinión general? Se afirma, y sucede que estas afirmaciones están en oposición con el texto y el espíritu de la ley. Son inmuebles que *tocan* al esposo á título de *sucesión*, dice Duranton. ¿Es esto lo que dice el art. 841? El inmueble toca al cedente á título de *sucesión*; es, pues, imposible que toque con este título al que

1 Duranton, t. XIV, pág. 251, núm. 187. Troplong, t. I, pág. 209, números 587 y siguientes.

retracta; su título es diferente: compra, no sucede. Otros autores dicen que la causa de la retractación es enteramente personal al que retracta. Nó, pues todos los coherederos tienen el derecho de retractación, la ley se los da por razones bastante malas que hemos expuesto en otro lugar; lo seguro es que nada tienen de personal con el que retracta. Por lo demás, no es esta la cuestión; se trata de saber si la retractación es un título de sucesión. Sí, dice Troplong, porque la acción deriva del derecho de sucesión. Sin duda la acción pertenece solo á aquel que es heredero, pero ¿qué importa? Hay que ver cuál es la naturaleza de la acción. Es una acción de recompra; luego una adquisición á título oneroso. (1)

Solo conocemos un motivo jurídico que pueda alegarse en apoyo de la opinión general. El heredero que ejerce la retractación, lo hace durante la indivisión, puesto que la retractación tiene por objeto apartar de la división al cesionario; adquiere, pues, la parte indivisa de su coheredero; es decir, la parte en una sucesión de que él mismo es propietario por indiviso. ¿No es este el caso de aplicar el art. 1,408 que declara que la parte adquirida así no forma una ganancial? El argumento es especioso, pero hay muchas contestaciones que darle. Desde luego, el texto del art. 1,408: la ley supone que el heredero adquiere la parte de un *inmueble* del que era propietario por indiviso, y, en el caso, el heredero adquiere toda una parte hereditaria. Luego, el espíritu de la ley. ¿Por qué el esposo copropietario se vuelve propietario de todo el inmueble? Esto es una consecuencia del principio establecido por el art. 883. La ley supone, pues, que el acto pone término á la indivisión. Y la retractación sucesoria, en lugar de poner fin á la indivisión, implica una partición que hacer, puesto que tiene por objeto impedir al cesionario tomar parte en el reparto. Se trata, pues, de situacio-

1 En sentido contrario, Duranton, t. XIV, pág. 251, núm. 186. Rodière y Pont, t. I, pág. 433, núm. 577. Troplong, t. I, pág. 209, núm. 586.

nes enteramente diferentes, por consiguiente, el art. 1,408 debe ponerse fuera de causa.

*II. De los inmuebles dados.*

310. El art. 1,405, dice: "Las donaciones de inmuebles que se hacen durante el matrimonio solo á uno de los esposos, no caen en la comunidad y pertenecen al donatario únicamente." Ya hemos dicho que esta disposición deroga al derecho antiguo. Se dice que está fundada en las mismas razones que aquella que se refiere á las sucesiones. (1) Es verdad que los dos títulos son igualmente gratuitos, pero lo gratuito del título no es una razón decisiva. El tesoro forma una ganancial, al menos en nuestra opinión, y, sin embargo, es una adquisición á título gratuito. Hay además una diferencia capital entre las sucesiones y las donaciones. Dios hace á los herederos, no á los donatarios, y es porque Dios hace á los herederos como los inmuebles que les tocan á título de sucesión quedan propios al heredero. Se dice también que el donante y el donatario pueden desear que el bien quede en la familia del esposo á quien fué dado. Contestaremos que en el derecho antiguo había mucho más apego á la conservación de los bienes en las familias, y sin embargo, la donación formaba generalmente una ganancial. Solo hay una razón que justifique en ciertos casos la decisión del Código, esto es cuando la liberalidad se hace en anticipo de herencia; la ley hubiera debido limitar su decisión á esta hipótesis en la que la donación se vuelve un título de sucesión.

311. El art. 1,405 nada dice de las donaciones. No hay que decir que la disposición se aplica también á los legados; era inútil mencionarlos, puesto que los legados son una especie de donación. Los motivos para decidir son por otra parte idénticos.

1 Colmet de Santerre, t. V, pág. 70, núm. 33 bis II.

312. En la opinión que hemos enseñado (núm. 271), los bienes dados á ambos esposos caen en la comunidad, á no ser que el donante diga que deben quedar en propio á los donatarios. Lo mismo pasa con una donación hecha bajo forma de cesión; no se considera el nombre que las partes dan á sus convenciones, se toma en consideración la naturaleza del contrato y la intención de las partes contratantes.

Un padre declara vender, ceder y abandonar para siempre á su yerno y á su hija un terreno determinado. El acta dice que la cesión se hace con cargo para los cesionarios, de pagar la mitad de las deudas de la comunidad que había existido entre el cedente y su difunta esposa, y de alojarlo y alimentarlo, tanto en estado de salud, como de enfermedad. Sobrevinieron dificultades después de la muerte del padre, acerca de la naturaleza del inmueble que había cedido. ¿Era un propio ó una ganancial? Fué sentenciado que la pretendida cesión era, en realidad, una demisión de bienes, tal como el Código la consagró bajo el nombre de reparto de ascendientes. Quedaba por saber quién era el donatario; un reparto de bienes solo puede hacerse entre los descendientes. En el caso solo había una hija, es á ella á quien el ascendiente había querido gratificar por un anticipo de herencia; luego á título de sucesión, lo que hacía al inmueble un propio. (1)

313. La donación que acabamos de mencionar era hecha con cargo y no por eso dejaba de conservar el carácter de liberalidad, porque los cargos estaban lejos de igualar al valor de los bienes dados, bastando los productos para cubrirlos. En estos términos, una donación onerosa es siempre una donación, y, por consiguiente, cae bajo la aplicación del artículo 1,405. Si los cargos igualasen al valor de los bienes, el acto ya no sería una donación, habría cesión de bienes á

1 Denegada, 27 de Abril de 1859 (Dalloz, 1859, 1, 508).