

no pueda atacarlos por causa de fraude ó de simulación? Nó, la retroacción de la aceptación es sólo una ficción; no debe extenderse á casos para los cuales seguramente no fué establecida. El marido despoja á la comunidad por un acto fraudulento: ¿se dirá que la mujer está como si hubiese concurrido á este acto y hubiese hablado en él como socio? Esto sería absurdo, no puede decirse que la mujer haya obrado en fraude de sus intereses; la ficción no debe conducir á un contrasentido. La mujer es parte en los contratos serios, no lo es en las actas dirigidas contra ella; esto sería contradictorio. La mujer permanece extraña á estos actos como lo sería un tercero y, por consiguiente, tiene los derechos que pertenecen á un tercero; puede atacarlos por causa de fraude y de simulación, mientras que no lo pudiera si fuera parte en ellos.

La Corte de Casación lo sentenció así, (1) pero formula mal el principio. Se lee en la sentencia que la mujer que acepta la comunidad está como si hubiese sido *representada* por su marido en las actas que hizo y que, por consiguiente, está obligada á respetarlas. La mujer es más que representada por su marido, es parte como socio; está, pues, como si las hubiese hecho ella misma. Pero debe agregarse que esto es una ficción, y toda ficción debe ser mantenida en los términos de la ley, porque es contraria á la realidad de las cosas: la verdad impera desde que no se está en los términos de la ficción.

394. No debe confundirse esta hipótesis con otra que parece análoga y que es enteramente diferente. Un padre vende á su hijo un bien de la comunidad; el acta está simulada y hecha en fraude de los acreedores del marido y de la comunidad. La mujer muere: ¿sus herederos pueden atacar el acta? En el caso, el acta no estaba hecha en fraude de la mujer; ésta, por lo contrario, la había inspirado, era coau-

1 Denegada, 31 de Julio de 1872 (Dalloz, 1873, 1, 340).

tora, puede decirse cómplice; estaba, pues, sin calidad para atacarla; lejos de esto, era responsable como cómplice del fraude. Y los herederos de la mujer no tenían más derecho que éste; luego no podían atacar las actas hechas con terceros que habían contratado en fe del acta fraudulenta. (1)

§ III.—DE LA RENUNCIA.

Núm. 1. ¿Cuándo puede renunciar la mujer viuda?

395. ¿Puede la viuda renunciar en el plazo de tres meses y cuarenta días sin haber hecho inventario? Hay controversia, aunque, en nuestro concepto, no haya ninguna duda. El art. 1,453 decide la cuestión. «Después de la disolución de la comunidad, la mujer tiene la facultad de aceptar ó renunciarla.» La ley da este derecho á la mujer terminantemente, sin subordinar su ejercicio á la confección de un inventario. Puede aceptar inmediatamente y también puede renunciar sin hacer inventario. Es verdad que aceptando sin inventario la mujer no puede causar perjuicio á los acreedores, mientras que su renuncia sin inventario puede serles perjudicial, puesto que la mujer puede haber sustraído efectos de la comunidad, lo que sería muy difícil probar, no constando en ninguna acta la consistencia y el valor de los muebles de la comunidad. El legislador hubiera debido tener en cuenta el interés de los acreedores y exigir que la mujer hiciera inventario antes de renunciar. Pero no lo hizo.

En el antiguo derecho la mujer estaba obligada á hacer inventario aun cuando renunciaba en el plazo de tres meses y cuarenta días. La razón es, dice Pothier, que la mujer viuda se encuentra en posesión de todos los efectos de la comunidad; es, pues, necesario que justifique, si quiere renunciar, que abandona á los herederos del marido y á los acree-

1 Denegada, 19 de Mayo de 1873 [Dalloz, 1874, 1, 23].

dores todos los efectos que pertenecen á la comunidad, pues la mujer renunciante pierde toda clase de derecho en los bienes de la comunidad, aun en el mobiliario que entró por su parte. (1)

Merlín ha sostenido que el Código había consagrado el derecho antiguo. El gran jurisconsulto es sospechoso cuando se trata de tradición, es tradicionalista exagerado y muchas veces se ha equivocado queriendo sostener el derecho antiguo abrogado por el Código. En el caso, es su error palpable; basta confrontar el texto de la costumbre de París y el texto del art. 1,456. El art. 237 de la costumbre dice así: «Es lícito á toda mujer renunciar, después de la muerte de su marido, á la comunidad, *haciendo bueno y leal inventario.*» Esta disposición impone á la mujer que quiere renunciar una condición: es menester que haga inventario. Pothier acaba de darnos la razón de ello. ¿El art. 1,456 reprodujo esta condición? Dice así: «La mujer supérstite *que quiere conservar la facultad de renunciar á la comunidad* debe, en el plazo de tres meses de muerto su marido, hacer un inventario fiel y exacto de todos los bienes de la comunidad.» El inventario es también una condición, pero no está impuesta á la mujer que renuncia inmediatamente en el plazo de tres meses; está impuesta á la viuda que no quiere resolver desde luego, reservándose su derecho de opción; en este caso debe hacer inventario. Así, la costumbre dice: la mujer puede renunciar á condición de hacer inventario. El Código Civil dice: la mujer debe hacer inventario si quiere conservar la facultad de renunciar. Luego cuando la mujer quiere renunciar inmediatamente, es decir, en el plazo de tres meses, no está obligada á hacer inventario; ninguna disposición de la ley la obliga á ello; puede, pues, usar del derecho absoluto que le confiere el art. 1,453.

Se opone el art. 1,442, según el cual el supérstite está siem-

1 Pothier, *De la comunidad*, núm. 560.

pre obligado á hacer inventario, sin distinguir si acepta ó renuncia. Esta objeción confunde dos órdenes de ideas enteramente distintas. El art. 1,442 obliga al supérstite á hacer inventario aunque renunciare; ¿pero la mujer supérstite tiene derecho de renunciar sin hacer inventario? A esta cuestión responde el art. 1,456 y su respuesta es afirmativa, puesto que la ley no obliga á la viuda á hacer inventario antes de renunciar. Si renuncia en el término de tres meses sin haber hecho inventario, su renuncia es válida, pero quedará sujeta á las penalidades civiles pronunciadas por el art. 1,442. Esta disposición concierne á los dos esposos; el art. 1,456 es especial para la mujer y la mujer viuda. El art. 1,442 no puede, pues, ser invocado para interpretar el art. 1,456. (1)

Los textos no dejan ninguna duda. Queda por saber por qué los autores del Código han derogado el derecho antiguo. La costumbre de París quería garantizar los intereses de los herederos del marido y de los acreedores, pero la garantía era ilusoria; en efecto, la costumbre no prescribía ningún plazo en el cual el inventario debía hacerse, y el inventario sólo es una garantía cuando se hace inmediatamente. ¿Se dirá que los autores del Código hubieran debido mantener la obligación del inventario fijando un plazo? Este plazo hubiera debido ser el plazo ordinario de tres meses; aun en este plazo el inventario no hubiera dado la garantía que se espera de una descripción auténtica del mobiliario, pues la mujer que está en posesión de él puede substraer todo cuanto quiera antes que se comience el inventario, antes aún que se pueda poner cédulas. Sin embargo, hubiéramos preferido que el legislador hubiera declarado el inventario obligatorio: más vale una garantía incompleta que la falta de toda garantía.

1 Rodière y Pont, t. II, pág. 443, núm. 1161. Aubry y Rau, t. V, pág. 418, nota 28, pfo. 517.

La jurisprudencia se pronunció por la opinión que enseñan generalmente los autores. (1) Merlin invoca los trabajos preparatorios; es inútil entrar en este debate; el texto, cuando es terminante, vale más que los trabajos preparatorios que siempre son sujetos á discusión y controversias.

396. ¿En qué plazo debe hacerse el inventario para que la mujer conserve la facultad de renunciar? El art. 1,456 quiere que el inventario se haga en el plazo de tres meses; la ley no agrega cuarenta días, este último plazo está concedido para deliberar acerca de la aceptación y la renuncia; es, pues, extraño á una disposición que tiene por objeto hacer constar auténticamente la consistencia y el valor del mobiliario de la comunidad. El inventario debe ser *fiel y exacto*. Un inventario *infiel é inexacto* sería un medio para engañar y frustrar á los acreedores; la mujer que conscientemente y de mala fe omitiera en el inventario efectos de la comunidad decaería de la facultad de renunciar; esto sería una substracción ó una ocultación. El art. 801 lo dice del heredero beneficiario, y si la ley no lo repite para la mujer común, es porque ésta no se encuentra en el caso de aceptar bajo beneficio de inventario.

El art. 1,456 agrega que el inventario debe comprender todos los bienes de la comunidad, luego los inmuebles tanto como los muebles. En general, el inventario sólo comprende los efectos muebles; la ley se muestra rigurosa para con la viuda, porque podría suprimir los títulos que establecen la propiedad de la comunidad y divertir así ó ocultar los valores inmobiliarios que pertenecen á la comunidad.

El inventario se hace por las declaraciones de la mujer. Legalmente nada garantiza la verdad de lo que dice. Por esto es que la ley exige que el inventario se haga contradictoriamente con los herederos del marido ó una vez llama-

1 Besangón, 23 de Febrero de 1823 [Dalloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 2166]. Bruselas, 4 de Febrero de 1852 (*Pasicrisia*, 1854, 2, 48).

ados debidamente. Basta que se les *llame*; su abstención no impide á la mujer usar de su derecho. En fin, el artículo 1,456 dispone que la mujer debe asegurar que el inventario es sincero y verdadero cuando se cierra en presencia del notario que lo recibe. Esto es una garantía moral cuyo valor depende de la moralidad de la mujer que afirma la sinceridad de sus declaraciones. Por más que se diga, la moralidad no disminuye, se eleva y seguirá elevándose más cuando se entienda que la instrucción de las futuras generaciones debe á la vez ser el desarrollo del sentido moral y el cultivo de las facultades intelectuales.

397. Si la mujer hace inventario en el plazo de tres meses, conservará la facultad de renunciar. ¿Durante qué tiempo? La ley no lo dice ni necesitaba decirlo; haciendo inventario la mujer conserva el derecho de opción; y tiene treinta años para ejercerlo, ya sea que quiera aceptar, ya que quiera renunciar (núm. 374). Pero este derecho está limitado por el de los acreedores. Estos, dice el art. 1,459, después de fenecido el plazo de tres meses pueden demandar á la mujer como común hasta que haya renunciado, y tendrá que pagar los gastos hechos contra ella hasta su renuncia. El art. 1,459 se relaciona con los dos artículos que preceden; la mujer que hizo inventario en los tres meses puede oponer á los acreedores que la persiguen la excepción dilatoria resultante del plazo de cuarenta días que le concede la ley para deliberar; sólo es después de fenecido el plazo de tres meses y cuarenta días cuando los acreedores no pueden ya ser rechazados por la excepción dilatoria. Y todavía la viuda puede, según las circunstancias, pedir á los tribunales de primera instancia una prórroga del plazo de tres meses y cuarenta días; si hay lugar, esta prórroga se pronuncia contradictoriamente con los herederos del marido ó llamados debidamente (art. 1,458). Si el plazo está prorrogado

do, la excepción dilatoria lo está igualmente. Por contra, si el inventario está cerrado antes de la expiración de los cuarenta días, la mujer puede ser demandada después de fenecidos los cuarenta días desde la clausura del inventario (art. 1,459).

El Código dice que los acreedores pueden demandar á la mujer *como común*, ¿quiere esto decir que establezca una presunción de aceptación? Se dice ordinariamente que la viuda se presume aceptante si no renuncia en el plazo de tres meses y cuarenta días. (1) Esto no es exacto. Si la viuda no hizo inventario, es más que presunta aceptante, es aceptante, puesto que decayó de la facultad de renunciar (artículo 1,459); y si hizo inventario sin pronunciarse, esto es, con el objeto de conservar la facultad de renunciar, entonces su derecho de opción permanece intacto, y sería contradictorio conservarle su derecho de renuncia y presumirla aceptante. El único efecto que produce su abstención después del plazo de tres meses y cuarenta días, es que no tiene ya excepción dilatoria; puede ser demandada, y los gastos de las promociones estarán á su cargo si renuncia.

398. ¿Cuál es la situación de la mujer cuando no ha hecho inventario? Pierde la facultad de renunciar. Esta es la opinión consagrada por la jurisprudencia, salvo algunas hesitaciones en la aplicación del principio. Esta pérdida resulta del texto y del espíritu de la ley. El texto está tan claro, que es extraño haya dado lugar á una controversia. Según el art. 1,456, la mujer *que quiere conservar la facultad de renunciar* debe hacer inventario en los tres meses. Luego si no lo hace no conserva la facultad de renunciar; esto es decir que lo pierde, que decayó. Si no está la pérdida pronunciada literalmente, resulta necesariamente del texto; en efecto, si la mujer conservara la facultad de renunciar sin hacer inventario, el art. 1,456 no tendría ya

1 Demante, *Curso analítico*, t. VI, pág. 272, núm. 111.

sentido. Algunos lo confiesan, pero pretenden que esta disposición debe ser combinada con la del art. 1,459, que dice: "La viuda que no hizo su renuncia en el plazo prescripto más arriba, no decae de la facultad de renunciar si no se ha inmiscuido y si ha hecho inventario." Este artículo es una consecuencia del art. 1,456 y, lejos de modificarlo, lo confirma. Estas palabras *y si ha hecho inventario* enuncian una condición; si la mujer ha hecho inventario no pierde la facultad de renunciar; luego si no lo hizo pierde esta facultad. Hay una ligera dificultad de texto: el art. 1,459 no repite que el inventario debe hacerse en los tres meses, pero ¿era necesario que lo repitiera cuando el art. 1,456 lo había dicho? ¿Cuál es el artículo que exige el inventario como condición del derecho de renuncia? Es el art. 1,456; es, pues, esta disposición la que es el sitio de la materia y no el art. 1,459; éste sólo se relaciona con lo que acaba de decirse; tiene únicamente por objeto decidir cuál es la consecuencia de la falta de renuncia en el plazo ordinario de tres meses y cuarenta días; ¿puede aún renunciar la mujer? ¿Puede ser demandada? Esta última pregunta la resuelve el art. 1,459. La primera estaba ya resuelta; en efecto, el art. 1,454 había dicho que la mujer que se ha inmiscuido no puede ya renunciar, y el art. 1,456 había dicho que la viuda que no ha hecho inventario en el plazo de tres meses no puede ya renunciar. Si la ley repite lo que ya había dicho, es para dar completa respuesta á la cuestión de saber cuál es la situación de la mujer después de la expiración del plazo de tres meses y cuarenta días. (1)

Estos son los textos. En cuanto al espíritu de la ley no puede ser dudoso, puesto que el texto está claro; y el texto cuando está claro nos enseña de un modo seguro lo que

1 Aubry y Rau, t. V, págs. 418 y siguientes, nota 30, pfo. 517 y las autoridades que citan. Debe agregarse Bruselas, 10 de Abril de 1851 [*Pasicrisia*, 8151, 2, 212].

quiso decir el legislador. Puede encontrarse la ley demasiado rigurosa, pero tal es la ley, y hay que conformarse con ella. Se pregunta el motivo de este rigor. Los autores del Código han derogado las antiguas costumbres, según las cuales, se necesitaba siempre un inventario para que la mujer pudiera renunciar aun en el plazo de tres meses; pero también el inventario podía hacerse después de este plazo. El Código está menos severo en la primera hipótesis; permite á la mujer renunciar en los tres meses, sin que tenga que hacer inventario. En la segunda hipótesis el Código es más severo; después del plazo de tres meses, la mujer pierde el derecho de renunciar, á no ser que haya hecho inventario en dicho plazo. Luego, ó la renuncia en el plazo de tres meses, ó un inventario: tal es el sistema de la ley. ¿Por qué exige un inventario cuando la mujer no renuncia luego? Porque esta es la única garantía que tienen los acreedores, como Pothier lo dijo ya; y para que el inventario sea una garantía, debe ser hecho lo más pronto posible después de la disolución de la comunidad. El legislador debió tener en cuenta los derechos de los acreedores tanto como los derechos de la mujer.

Que tal sea el sistema del Código, no se puede dudar si se consultan las observaciones del Tribunal. El art. 1,461, tal como fué votado por el Consejo de Estado, decía así: «Si muere la viuda antes de fenecidos los tres meses y cuarenta días, los herederos pueden renunciar á la comunidad. Los herederos pueden renunciar después de dicho plazo, y *no obstante la falta de inventario*, mientras no se han inmiscuido.» Así el proyecto era menos severo para los herederos de la viuda que para la misma; admite la renuncia de los herederos á pesar de la falta de inventario. Esta diferencia entre la viuda y sus herederos se explicaba: la viuda está en posesión de la comunidad, puede fácilmente divertirla, mientras que los herederos pueden no estar en posesión.

Sin embargo, el Tribunal criticó la disposición del proyecto; no admitía que los herederos pudieran renunciar cuando no existía ningún inventario hecho por ellos ó por parte de la mujer. Siempre se necesita un inventario, dijo el Tribunal, para evitar los fraudes para con los terceros. (1) Si esta obligación está impuesta aun á los herederos, con más razón habría que mantenerla para la viuda. Que no se objete que el Tribunal sólo habla del plazo en el cual debe hacerse el inventario; este punto no estaba en causa, estaba reglamentado por el art. 1,456, y el Tribunal ni siquiera pensaba que el art. 1,459 pudiera derogarlo. Bastaba conceder á los herederos un plazo de tres meses para hacer inventario.

399. Debemos aún combatir la opinión contraria, porque encontró un defensor en uno de nuestros mejores intérpretes del Código Civil. Colmet de Santerre se prevalece de los arts. 1,456 y 1,459, combinados con los arts. 794 y 800. El derecho del heredero y el de la mujer son análogos. ¿Qué dice la ley del heredero que quiere gozar del beneficio de inventario? Debe, primero, hacer una declaración en la secretaría; á este respecto la situación del sucesible y la de la mujer difieren: ésta goza de derecho pleno el beneficio de emolumento, á condición de hacer inventario. Esta condición es común al heredero. Aquí hay analogía perfecta. El art. 794 dice que la declaración de un heredero que no quiere tomar esta calidad sino bajo beneficio de inventario sólo tiene efecto cuando está precedida ó seguida de un inventario de los bienes de la sucesión. ¿Cuándo debe hacerse este inventario? El heredero tiene tres meses para hacer inventario, dice el art. 795. Hé aquí una disposición idéntica á la del art. 1,456 que exige que la viuda haga inventario en el plazo de tres meses si quiere conservar sus derechos de mujer común. Continuemos la comparación. El pla-

1 Observaciones del Tribunal, núm. 12 [Loché, t. VI, pág. 380].

zo de tres meses parece ser un plazo fatal para el sucesible si se atiende uno al art. 794, así como parece fatal el plazo para la viuda, en virtud del art. 1,456. Pero el art. 800 explica el art. 1,456; el heredero conserva, después de fenecido el plazo, prorrogado si hay lugar, la facultad de hacer todavía inventario y de presentarse como heredero beneficiario si no ha hecho por otra parte ningún acto de heredero. En definitiva, el plazo de tres meses no es fatal; el heredero puede siempre aceptar pura y simplemente haciendo acto de heredero. Tal es también el derecho de la mujer común, según el art. 1,459: no pierde la facultad de renunciar siempre que haya hecho inventario y no se haya inmiscuido; el art. 1,459 no dice que el inventario deba hacerse en un plazo determinado, luego siempre puede hacerse mientras la mujer no se ha inmiscuido. (1)

La comparación es ingeniosa, pero es falsa. El art. 794 no dice, como el art. 1,456, que el sucesible que quiere conservar la facultad de ser heredero beneficiario debe hacer inventario en los tres meses; dice, lo que es muy diferente, que el inventario debe ser hecho en los plazos que serán después determinados; y estos plazos están determinados por los arts. 795 y siguientes, hasta el art. 800 inclusive; resulta de esto que hay un plazo, pero que no es fatal; luego el artículo 794 se refiere al 800 y dice de antemano que el heredero no debe hacer inventario en un plazo fatal. Sucede muy diferentemente con el art. 1,456; dispone terminantemente que la viuda debe hacer inventario en el plazo de tres meses si quiere conservar el derecho de renunciar. El art. 1,456 no se refiere á un artículo posterior, como sucede con el art. 794; su disposición es definitiva. Al contrario, el art. 1,459 es el que se refiere al art. 1,456 para repetir en términos concisos lo que fué dicho ya; y un artículo que

1 Colmet de Santerre, t. VI, pág. 274, núm. 115 bis I. Compárese Mourlón, t. III, pág. 92, núm. 216.

repite lo que otro artículo ha dicho no puede modificar dicho artículo. La diferencia de texto es decisiva. Para el heredero beneficiario el sitio de la materia es el art. 800 combinado con el art. 794. Para la viuda el sitio de la materia es únicamente el art. 1,456.

La diferencia de textos implica una diferencia de principios; el heredero puede siempre hacer inventario; es decir, que siempre puede ser heredero beneficiario ó heredero puro y simple, mientras no ha hecho acto de heredero; mientras que la viuda sólo conserva su derecho de opción, después del plazo de tres meses, á condición de hacer inventario en este plazo. ¿Hay una razón de esta diferencia ó conduce nuestra interpretación á un rigor sin motivo? La situación de la viuda difiere de la situación del heredero, luego el principio debe también diferir. (1) En efecto, la mujer viuda está en posesión de la comunidad, y el heredero no está en posesión de la herencia. Y es la posesión de los bienes la que es un peligro para los acreedores como para los herederos del marido; sólo hay un medio de garantizar sus intereses, es el inventario, y un inventario hecho á más breve plazo, el plazo tradicional de tres meses. Esta es la razón del art. 1,456 y la justificación de su rigor. Este rigor era inútil para con el heredero; no está de hecho en posesión, no puede á cada instante divertir, disipar los bienes de la herencia; la ley debía, pues, dejarlo dentro del derecho común, permitiéndole aceptar bajo beneficio de inventario mientras no haya aceptado pura y simplemente.

400. Nuevas dificultades se presentan en la aplicación del principio. La viuda debe hacer inventario en los tres meses, bajo pena de perder la facultad de renunciar. Si no hizo inventario es aceptante sin haber querido aceptar. Además, no goza del beneficio de emolumento, pues este bene-

1 Marcadé, t. V, pág. 610, núm. II del art. 1459. Rodière y Pont, t. II, página 444, núm. 1162.

ficio está ligado á la confección de un inventario, y, según la opinión común, el inventario debe hacerse en los tres meses. La consecuencia es rigurosa; la viuda pierde su beneficio de mujer común y queda obligada por su parte en las deudas *ultra vires*. Se concibe que los tribunales se resistan ante tan rigurosa aplicación de la ley cuando la viuda es de buena fe y que nada hace sospechar una substracción en perjuicio de los acreedores. En teoría es fácil decidir la cuestión: decimos que el juez no tiene que preocuparse de esas consideraciones de equidad; que no tiene para qué buscar si hay ó no sospechas de substracciones. La ley quiere un inventario, exige que dicho inventario se haga en el plazo de tres meses. Si estas condiciones no están satisfechas la mujer pierde la facultad de renunciar y el juez debe pronunciar dicha pena. El juez es un ministro de la ley, no un ministro de equidad. Troplong tuvo, acerca de este punto, hermosas frases que se nos permitirá transcribir porque vienen en apoyo del sistema de interpretación que hemos seguido en el curso de nuestros *Principios*. «Concebimos, dice, que el interés ligado á la posición de una viuda haga interpretar la ley con tanta equidad como sea posible, pero no hay que llegar hasta su violación. *Ninguna causa es bastante sagrada para dar al magistrado el derecho de substituir su voluntad á la del legislador*. La equidad *cerebrina* es el mayor de los peligros, quita toda confianza y deja á los jueces sin brújula y sin guía.» (1)

401. Desgraciadamente los autores olvidan estas sabias máximas que profesan todos, pero que pocos practican. Una dificultad se presenta primero. El inventario debe hacerse en los tres meses: ¿cómo se calcula este plazo? Hay acerca de la materia de calcular los plazos una regla que resulta de la naturaleza misma de estos plazos. La ley dice: en los tres meses desde el día de la defunción del marido. El pla-

1 Troplong, t. II, pág. 15, núm. 1543.

zo debe ser completo, y para que lo sea no se cuenta el día de la muerte. Esto no es dudoso. ¿Deberá irse más allá? La Corte de Burdeos ha sentenciado que el inventario no es tardío cuando se hace el día que sigue á la expiración de los tres meses. Esto es violar la ley; por esto la Corte se ve en la obligación de interpretar el texto en falso, decidiendo que el inventario puede siempre hacerse después de los tres meses. (1) La ley está violada. ¿Qué dice Troplong de esta sentencia? «Nos unimos con todo gusto con aquellos que no quieren que se calcule con *minuciosidad* el plazo de tres meses.» ¿Qué quiere decir esto? Cualquier plazo es arbitrario; ¿por qué tres meses mejor que cuatro? La *minuciosidad* es de esencia en el plazo. Si un tribunal admitiera una acción un día después de cumplida la prescripción, violaría la ley; la viola igualmente cuando decide que la pena no está incurrida, cuando lo está.

402. El inventario está sometido á ciertas formas determinadas por el Código de Procedimientos: si una de estas formalidades no fué cumplida, ¿será nulo el inventario y la pena incurrida? El art. 943 no pronuncia la pena de nulidad. ¿Qué debe concluirse? ¿Será válida cualquiera descripción del mobiliar hecha por el notario en las formas de la ley de Ventoso, en este sentido: que la pena no será incurrida? La doctrina y la jurisprudencia titubean. Se sienta en principio que el inventario debe ser regular, es decir, conforme al Código de Procedimientos; de donde se sigue que un inventario irregular no impide la pena; además, se agrega que los tribunales pueden no pronunciar el decaimiento si las irregularidades parecen ser, según las constancias, el resultado de un error excusable. (2) ¿La excepción destruye

1 Burdeos, 24 de Febrero de 1829 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 2164).

2 Aubry y Rau, t. V, pág. 385, notas 11-13, pfo. 515 y las autoridades que citan.

el principio? Si el inventario irregular es nulo, ¿quién autoriza al juez á no pronunciar la pena resultante de la falta de inventario?

Preferimos el sistema consagrado en una sentencia de la Corte de Poitiers. Distingue las formalidades substanciales sin las cuales no hay inventario, y las formalidades no substanciales. Las primeras son las que tienen por objeto hacer constar las fuerzas de la comunidad, las entregas de valores á la viuda que declara encargarse de ellas para con todos los interesados. En el caso, el inventario había sido hecho en las formas legales, pero la clausura y la ratificación del acta habían tenido lugar después de fenecido el término.

¿Debía esta irregularidad traer la nulidad del inventario? La clausura, dice la Corte, es sólo una fórmula de acta, el mismo inventario había sido hecho y terminado en los tres meses. En cuanto á la ratificación, es una garantía moral cuyo valor no depende seguramente del día en que se hace. (1) En el recurso intervino una sentencia de denegada. La Corte no decidió la cuestión de principios terminantemente. Aparta, sin embargo, el art. 943 del Código de Procedimientos, que no cita para atenerse al art. 1,456. La sentencia hace primero constar, como lo hacía la Corte de Poitiers, que el inventario había sido concluido en el plazo de tres meses, que en él constaba la totalidad de los valores de la sucesión y que, por otra parte, se le reconocía exacto y fiel. La Corte concluye que reunía todas las condiciones substanciales exigidas por el art. 1,456. En cuanto al retardo de la clausura del acta y la ratificación, la Corte decide que la ley no liga la nulidad á esta demora, y además la sentencia atacada explicaba que el retardo tenía, en el caso, una causa legítima. La Corte de Casación se apropia, en el fondo, el sistema de la Corte de Poitiers, juzgando que

1 Poitiers, 7 de Mayo de 1857, y Denegada, 17 de Mayo de 1858 (Daloz, 1858, 1, 351).

las condiciones *substanciales* del inventario estaban cumplidas; y, cosa notable, busca dichas condiciones en el artículo 1,456 más bien que en el Código de Procedimientos.

403. Otra es la cuestión de saber si el inventario puede hacerse después de la expiración del plazo de tres meses por razón de las circunstancias excepcionales en que se halla la mujer. No pertenece al juez crear excepciones, puesto que esto equivale á hacer la ley, y en el Código no hay excepción á la regla establecida por el art. 1,456. Esto es decisivo. La Corte de Bruselas se pronunció en este sentido; admite, sin embargo, una excusa que resulta de los principios de derecho. El art. 1,456 impone á la viuda la obligación de formar un inventario en los tres meses; pronuncia una pena por el solo hecho de no haber cumplido con esta formalidad en el plazo legal. El decaimiento es una pena que supone que la mujer pudo hacer el inventario en el plazo de la ley. Si hubiese imposibilidad de hecho ó de derecho, ya no se podría decir que la viuda violó la ley; ésta contestaría que no hay obligación para las cosas imposibles y que la ley no la puede castigar por no haber hecho lo que estaba en la imposibilidad de hacer. ¿Cuándo existe dicha imposibilidad? Esta es una cuestión de hecho que, por su naturaleza, se abandona á la apreciación del juez. La Corte de Bruselas cita ejemplos que se han presentado en la jurisprudencia. (1) Creemos inútil entrar en este debate; las decisiones de hecho no pueden servir de precedente, puesto que dependen esencialmente de las circunstancias de la causa.

404. En el mismo orden de ideas se pregunta si el inventario puede ser reemplazado por otra acta que haga constar la consistencia de los bienes de la comunidad. La negativa nos parece segura. Cuando la ley quiere conformarse con

1 Bruselas, 12 de Agosto de 1859 (*Pasierisia*, 1860, 2, 218). Compárense las sentencias citadas por Daloz, en la palabra *Contrato de Matrimonio*, números 2150-2161, y Aubry y Rau, t. V, pág. 419, nota 30, pfo. 517 y los autores que citan.

una acta otra que el inventario, tiene cuidado en decirlo (artículo 1,499); cuando no lo dice, hay que atenerse al principio según el cual las formalidades no se suplen ni se llenan con equivalentes. La Corte de Casación lo sentenció así, sin embargo de decidir la cuestión en principio. En el caso se invocaba un proceso verbal del juez de paz, en que constaba el poco valor de los objetos muebles de la comunidad y, por consiguiente, la inutilidad de colocar cédulas. La Corte se limitó á decir lo que es evidente, que esta acta no podía ser considerada como un inventario suficiente. (1) En otro proceso la mujer se prevalecía de una lista de los muebles, pero este estado no comprendía los demás efectos, valores, mercancías y créditos de la comunidad; no correspondía, pues, al deseo del art. 1,456 que exige un inventario de todos los bienes. La mujer alegaba, además, una declaración de la oficina del registro público por el pago de los derechos de mutación. La Corte de Amiéns ha sentenciado que estas actas no equivalían á un inventario. (2)

405. No hay inventario, por lo tanto la mujer pierde la facultad de renunciar. No renuncia, sin embargo; esta renuncia es nula. Se pregunta si la mujer puede prevalecerse de la nulidad. La Corte de Casación ha decidido que la mujer no puede evitar los efectos de una renuncia que le fuera perjudicial; (3) la sentencia no da otro motivo, de manera que la decisión es sólo una afirmación. Por lo demás, ella es evidente. La pena se pronuncia contra la mujer por interés de los acreedores; si la renuncia es nula, la nulidad concierne únicamente á los acreedores, luego éstos solos pueden invocarla. Esta es la aplicación del principio que rige las nulidades cuando no son de orden público; y el decaimiento del art. 1,456 y la nulidad que de él resulta son de puro orden privado.

1 Denegada, 30 de Abril de 1849 (Daloz, 1850, 1, 117).

2 Amiéns, 22 de Marzo de 1855 (Daloz, 1855, 2, 282).

3 Casación, 6 de Julio de 1869 (Daloz, 1869, 1, 479).

Núm. 2. ¿Cuándo puede ó debe renunciar la mujer divorciada ó separada de bienes ó de cuerpos?

406. El art. 1,463 dice: «La mujer divorciada ó separada de cuerpos que en los tres meses y cuarenta días después de la separación ó del divorcio no aceptó la comunidad, está como si hubiese renunciado á ella, á no ser que haya obtenido una prórroga en justicia, contradictoriamente con el marido ó con su debida citación.» Esta disposición modifica el derecho de opción que concede el art. 1,453 á la mujer cuando la comunidad está disuelta. El art. 1,453 da implícitamente á la mujer un plazo de treinta años para ejercer su derecho. Cuando la comunidad se disuelve por la muerte del marido, la viuda tiene treinta años para pronunciarse, bajo la condición de hacer inventario en los tres meses. No sucede así cuando la comunidad se disuelve por el divorcio ó la separación de cuerpos. La mujer divorciada ó separada de cuerpos tiene también el derecho de opción; puede, así como la viuda, aceptar la comunidad ó renunciarla. Pero debe pronunciarse á más tardar en el plazo de tres meses y cuarenta días, prorrogados, si há lugar, por el tribunal. Si permanece en inacción, estará como si hubiese renunciado por esto sólo: no haber aceptado en el plazo fijado. ¿Cuál es la razón de la diferencia que la ley hace entre la viuda y la mujer divorciada ó separada de cuerpos? La primera tiene treinta años para ejercer su derecho de opción, la segunda sólo tiene un plazo de tres meses y cuarenta días. Cuando la comunidad se disuelve por el divorcio ó la separación de cuerpos el marido está en posesión de la comunidad, y es contra quien la mujer debe formular la demanda de partición si entiende aceptar. Regularmente aceptará, puesto que el divorcio ó la separación de cuerpos no implican que la comunidad sea mala. Y si acepta se apresurará á ejercer sus derechos, pues el odio que divide á