



BIBLIOTECA

KM19

F8

L31

V. 23



APR 19 1900
UNIVERSIDAD DE AVEIRO

TITULO VI.

(TITULO V DEL CODIGO CIVIL.)

Del contrato de matrimonio y de los derechos respectivos
de los esposos.

(CONTINUA).

CAPITULO II.

DEL REGIMEN DE LA COMUNIDAD.

(Continúa).

SECCION VIII.—De la Partición.

ARTICULO 1.º —Formación de la masa.

1 Antes de proceder al reparto hay que formar la masa repartible. Esta se compone de los bienes existentes cuando la disolución de la comunidad; los esposos le devuelven todo aquello de que son deudores á título de compensación y toman aquello por que son acreedores con igual título (artículos 1,468 y 1,470). Hemos dicho cómo se hacen estas devoluciones y estas prelaciones; nos falta hablar de los bienes existentes. Se entiende por esto los bienes que componen activamente la comunidad, según las reglas que la ley establece y que han sido expuestas en otro lugar. Se presentan algunas dificultades que vamos á examinar.

2. Según el art. 1,492, la mujer renunciante toma su ropa de uso. Estos efectos del uso personal de la mujer no hacen parte de la masa divisible. ¿Deben comprenderse los

23195

brillantes? Es seguro que la mujer que renuncia no los puede tomar; la mujer no tiene, pues, derecho á ellos más que como mujer común; es decir, como copartícipe. Sin embargo, en la práctica se distingue. El marido puede regalar las joyas á la mujer, puesto que las liberalidades se permiten entre esposos; esos donativos son válidos, independientemente de toda forma y á título de donativos manuales. Pero los donativos manuales, como toda donación, exigen la voluntad de dar. Aquí entra la distinción que es muy sutil. Ha sido sentenciado que el marido que entrega á la mujer sus joyas y brillantes para el adorno de su persona, sin tener la intención de hacerle una donación, conserva la propiedad de ellos; (1) es decir, que harán parte del activo de la comunidad, á no ser que el marido haya tenido cuidado de realizarlos cuando son brillantes de familia. Si los brillantes fueron comprados hay una razón más para abarcarlos en el activo de la comunidad, puesto que son gananciales muebles. Sólo, pues, quedarán excluidas de la masa las joyas que el marido haya dado á su mujer á título de liberalidad. A la mujer que las reclama toca dar la prueba de la donación; y los tribunales decidirán, según las circunstancias de la causa, si hay ó no donación.

3. Hay bienes que ya no existen cuando la disolución de la comunidad y que pertenecen, sin embargo, al activo; son los efectos que uno de los esposos ha substraído; su cónyuge ó sus herederos pueden pedir que estos efectos se entreguen á la masa; pero no hace parte de la masa divisible, puesto que, según el art. 1,477, aquel de los esposos que subtrae ó detiene efectos queda privado de su parte en dichos efectos. Volveremos á esta disposición. Se ha preguntado si el esposo que pretende que su cónyuge ha hecho subtracciones está obligado á poner en causa á los terceros en manos de quienes se encuentran los objetos substraídos. La

1 Lyon, 3 de Julio de 1846 (Daloz, 1847, 2, 78).

negativa es segura. (1) La acción tiene su principio en un hecho personal al esposo culpable, como toda acción que nace de un delito criminal ó civil; es, pues, una acción personal. Se entiende que si el demandante sostiene que los terceros son cómplices puede y debe ponerlos en causa para obtener daños y perjuicios contra ellos.

4. Se deben también abarcar en la masa divisible, aunque ya no se encuentren en la comunidad cuando la disolución, los inmuebles que el marido ha dado contrariamente á la prohibición del art. 1,422. Se comprenden en la masa, puesto que el marido no tenía derecho de disponer de ellos á título gratuito. El resultado de la partición decidirá si la donación se mantiene ó si es nula. Cuando los bienes caen en el dote del marido la donación es válida por el efecto retroactivo de la partición, mientras que es nula si los bienes caen en el lote de la mujer; sólo después de la partición es cuando, pues, esto puede reivindicar. (2) Transladamos á lo que fué dicho en otro lugar acerca del efecto de las donaciones.

5. Lo mismo sucede con los inmuebles que uno de los esposos hubiera enajenado solo después de la disolución de la comunidad. Los esposos pueden enajenar sus derechos indivisos, así como los herederos; el resultado de la partición es el que decidirá si la enajenación es válida. Se deben, pues, comprender los bienes en la masa divisible. (3)

Al hablar de los bienes enajenados después de la disolución de la comunidad, los autores suponen siempre que se trata de inmuebles. No es esto decir que se deban aplicar los mismos principios á los efectos muebles; pero los artícu-

1 Pau, 10 de Diciembre de 1858 (Daloz, 1859, 2, 18).

2 Aubry y Rau, t. V. pág. 425, nota 2, pfo. 519 y las autoridades que citan.
3 Denegada, 14 de Mayo de 1864, de la Corte de Casación de Bélgica (*Posición*, 1864, 1, 406). La jurisprudencia francesa está en el mismo sentido: Dijón, 6 de Febrero de 1836 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, número 2295).

los 2,279 y 1,476 modifican su aplicación. No se pueden reivindicar los muebles corporales contra los terceros poseedores de buena fe; la acción contra el esposo será, pues, una acción por daños y perjuicios; es decir, que se comprenderá en la masa divisible el valor de los bienes enajenados. Si la venta constituye una substracción los efectos vendidos no se comprenderán en la masa repartible, pero el esposo perjudicado tendrá una acción contra su cónyuge en virtud del art. 1,477.

Estos principios son elementales y no contestados. En la aplicación se presentan, como siempre, algunas dificultades. El marido vende varios bienes ¿puede la mujer, á su elección, promover contra uno de los terceros tenedores? Fue sentenciado, y con razón, que si no se permite á un copropietario por indiviso disponer irrevocablemente, en perjuicio de su copropietario, de una parte cualquiera de los bienes comunes, éste tampoco tiene derecho de aplicar á su provecho aquellos de estos bienes que le plazca escoger. Para proceder regularmente es necesario que todos los bienes enajenados estén comprendidos en la masa divisible; el resultado de la partición determinará cuáles bienes pertenecen á la mujer y no podrá pedir la devolución sino de los bienes enajenados que han caído en su lote. (1)

El principio que no permite á los esposos promover contra los terceros tenedores sino cuando la partición haya determinado sus derechos, supone que la comunidad comprende varios bienes; lo que hace insegura la atribución de los bienes enajenados y la validez de las enajenaciones. Si la comunidad sólo comprende un solo bien y que esté enajenado por el esposo supérstite, los herederos del esposo difunto podrán reivindicar contra el tercero adquirente sin liquidación previa de la comunidad, pues el inmueble debe, en todo caso, entrar en la masa repartible, puesto que constituye

1 Casación, 28 de Abril de 1851 (Dalloz, 1851, 1, 145).

sólo la masa inmobiliar. Sólo que la reivindicación debe hacerse por todos los herederos, puesto que cada uno de ellos tiene sólo una parte indivisa en el bien enajenado; ó si uno de ellos promueve, debe poner en causa á sus coherederos. (1)

Los valores comerciales é industriales dan lugar á otra dificultad; suben y bajan de valor: ¿en qué valor se les estimará cuando el marido, quien era tenedor de ellas, las ha enajenado? Se encuentran en una comunidad 370 obligaciones de camino de fierro de varios países. El día de la demanda de separación de cuerpos que trajo la disolución de la comunidad, estos valores llegaban, según la cotización de la Bolsa, á 84,000 francos; el marido dispuso de ellos, y sucedió que el día de la clausura de la liquidación las acciones habían subido á 99,300 francos. El notario los anotó por esta cifra en su trabajo; mientras que el marido pretendía que había que valuarlos el día de la disolución que, en el caso, era el día de la demanda de separación de cuerpos. La Corte de París y, en el recurso, la de Casación, aprobaron la liquidación. Sin duda los derechos de los esposos están fijados el día de la disolución, pero esto no impide que la masa aproveche del aumento de valor de los bienes que componen el activo de la comunidad; si el marido no hubiera dispuesto de los valores, la masa se hubiera enriquecido por el alza; la enajenación ilegal que hizo el marido lo obligaba á una indemnización, y ésta consiste en el perjuicio sufrido; es decir, en el monto de los valores según la cotización de la Bolsa el día de la clausura de la liquidación. (2)

6. Es de principio que los frutos naturales ó civiles percibidos desde la apertura de una sucesión aprovechen á la masa. Otro tanto debe decirse por igual razón, de la comunidad. (3) La Corte de Casación lo decidió así, y esto no

1 Denegada, Sala Civil, 24 de Junio de 1866 (Dalloz, 1867, 1, 36).

2 París, 7 de Mayo de 1872 (Dalloz, 1872, 3, 99), y Denegada, 11 de Febrero de 1873 (1873, 1, 470).

3 Aubry y Rau, t. V, pág. 425, nota 3, pfo. 519 (4.ª edición).

es dudoso. Sienta en principio que las reglas que se refieren á la partición de las sucesiones y las obligaciones que resultan de ellas se aplican á la partición entre socios ó entre esposos comunes en bienes. Y cuando un heredero embarga un bien ó una suma de dinero que hace parte de la masa, goza de estos valores, goza de ellos en nombre de sus coherederos; por lo tanto, cuando la liquidación debe darles cuenta de estos frutos é intereses que produjeron los valores; estos frutos é intereses forman parte íntegra del activo de la herencia y sólo componen una sola y misma masa en la cual la partición debe ejercerse. Estas reglas se aplican á la comunidad. En el caso, el marido, después de la muerte de la mujer, había tomado todos los valores que componían la sociedad de gananciales que había y existían entre la mujer y él. Objetaba que no estaba probado que el capital social hubiera producido frutos. La objeción, en principio, es decisiva; la masa no puede aprovecharse de los frutos cuando no los hubo. Pero el marido había tratado de disimular el activo social y lo había empleado para su uso personal; esto constaba por sentencias; desde luego, era un poseedor de mala fe y, como tal, obligado por razón del dolo. Y el poseedor de mala fe está obligado no sólo á restituir los frutos que percibió sino también aquellos que pudiera haber percibido ó que hubiera podido percibir el propietario. Esto era decisivo. (1)

7. Se lee en una sentencia de la Corte de Casación que el saldo del activo y pasivo de la comunidad debe estar fijado el día de la disolución de la comunidad. Los notarios fijan las cuentas el día de la liquidación y no el día de la disolución. Esta práctica, dice la Corte, puede ser aceptada cuando las dos épocas de la disolución y de la liquidación se hallan separadas por un intervalo de varios años y que la fic-

1 Denegada, Sala Civil, 20 de Julio de 1858 (Dalloz, 1858, 1, 414). Compárese Lieja, 30 de Marzo de 1867 (Pasicrisia, 1867, 2, 33).

ción que prolongase ilegalmente la duración de la comunidad causaría un perjuicio á uno de los herederos interesados en la partición. En el caso, la comunidad disuelta en 1838 solo había sido liquidada en 1865; hasta entonces los frutos habían sido percibidos en naturaleza; estos frutos debían devolverse á la masa. Esto no se contestaba, pero el notario había hecho más; había puesto en la cuenta en provecho de la masa los réditos de 5 p^o del precio de la venta en 1865; el valor de los inmuebles había aumentado, el interés sobrepasaba con mucho el valor de los frutos percibidos. Había no sólo perjuicio, había violación de la ley; los esposos sólo deben devolver los frutos percibidos á no ser que estén de mala fe; tal es su única obligación; ninguna ley, ningún principio los obliga á pagar intereses del precio por el que fueron vendidos los inmuebles cuando la liquidación. (1)

La regla consagrada por la Corte de Casación de que el saldo de la comunidad debe estar fijado el día de la disolución, no debe, pues, entenderse en el sentido de que los esposos aprovechan personalmente los frutos é intereses que perciben después de la disolución; esto sería otra violación de la ley. El activo está fijado el día de la disolución, pero este activo comprende los frutos que ésta produce; de manera que la masa divisible aumenta aunque la composición de la masa esté definitivamente fijada el día de la disolución.

8. Si se entendiera á la letra la regla consagrada por la Corte de Casación respecto de la época en la que el balance debe estar fijado, se tendrían que excluir de la masa repartible los productos de los bienes explotados por los esposos y cuya explotación continúa por uno de ellos ó por sus herederos después de la disolución de la comunidad. La sen-

1 Denegada, 8 de Junio de 1868 (Dalloz, 1871, 1, 224). En en mismo sentido, Besangón, 1.º de Abril de 1863 (Dalloz, 1871, 1, 93).

tencia de la Corte de Besançon pronunciada en el mismo sentido, se presta aun más para esta confusión; dice que los productos percibidos después de la disolución son personales de los esposos. Esto es demasiado absoluto. Se debe, al contrario, admitir como principio que la explotación comercial ó industrial comenzada durante la comunidad continúa después de la disolución en provecho de la masa, hasta el día de la partición. (1) Esto no pudiera ser contestado cuando se trata de un establecimiento que pertenece á la comunidad; los productos de la fábrica son frutos civiles que aumentan la masa. Lo que se saca de la cosa común, dice la Corte de Burdeos, debe aprovechar á todos los comuneros. En el caso la viuda había continuado la explotación que tenía su marido en un establecimiento llamado *Campos Eliseos*, común entre las partes. La viuda pretendió atribuirse exclusivamente los frutos de la gestión que le era personal. Esta pretensión fué desechada; cada comunero, dice la Corte, debe tener su parte en la comunidad. La sentencia hace, no obstante, una reserva en la que hay que insistir; si hay gastos necesarios deben ser soportados por todos los co-interesados. (2) ¿Debe colocarse entre estos gastos lo que se debe al esposo por razón de su trabajo y su industria? La afirmativa nos parece segura; los productos del inmueble, como tal, pertenecen á la masa, pero ésta no tiene ningún derecho al trabajo del esposo: mientras dura la comunidad el esposo le debe su trabajo y las utilidades que de él saca; cuando la comunidad está disuelta ya no debe nada, entra en la plenitud de su independencia, ya no es deudor de su trabajo, es propietario de él. Decidir que los productos del trabajo pertenecen á la masa sería hacer continuar ilegalmente la comunidad, como lo dice la Corte de Casación. Luego debe deducirse, del producto del establecimiento con-

1 Aubry y Rau, t. V, pág. 425, pfo. 519 (4.ª edición).

2 Burdeos, 21 de Noviembre de 1845 (Daloz, 1846, 4, 72).

tinuado por el esposo, la parte que representa su trabajo, y es sólo el producto del inmueble, el valor locativo, el que aprovecha á la masa.

Las sentencias no hacen esta distinción. Dos esposos explotaban un hotel dependiente de la comunidad. A la muerte del marido la viuda hizo inventariar y valuar el fondo y continuó explotándolo. Fué valuado en 45,000 francos; más tarde, en 1853, fué vendido en 102,000 francos. ¿Cuánto debía la viuda devolver á la masa? La Corte de París decidió que los productos medios del establecimiento en 1837, época de la disolución, hasta 1853, época de la liquidación, podían ser fijados en 5,000 francos, y que debía darse cuenta de ellos á los hijos, con este tipo, desde la cesación del goce legal hasta el día del reparto. (1) No se ve que la Corte haya tomado en consideración el trabajo de la viuda; ésta había, pues, trabajado para la masa, lo que equivale á decir que la comunidad había continuado. Debe decirse, con la Corte de Casación, que esta continuación es ilegal; la masa no tiene ningún derecho al trabajo personal de la mujer; ésta tenía, pues, derecho de ponerlo en la cuenta.

Si el establecimiento continuado por uno de los esposos estaba en arrendamiento durante la comunidad, ¿deberá el producto entrar en la masa? Así se enseña fundándose en las sentencias que acabamos de analizar y de criticar. (2) En estas sentencias se trata de un fondo común; es decir, perteneciente á la comunidad. Pero el principio consagrado por estas sentencias conduce á las consecuencias que se saca de él. Si el esposo debe devolver á la masa el beneficio obtenido en la explotación de un fondo común, devuelve aun su trabajo, y, por consiguiente, debe también devolver el provecho que saca de un establecimiento del que la comunidad era arrendataria. Nos parece que la consecuencia testifica

1 París, 24 de Abril de 1858 (Daloz, 1858, 2, 159).

2 Aubry y Rau, t. V, págs. 425 y siguientes y nota 4, pfo. 519 (4.ª edición).

en contra del principio. ¿Por qué aprovecha la comunidad de los frutos naturales ó civiles percibidos después de la disolución? Porque los frutos pertenecen al propietario. ¿Con qué título tendría derecho la masa á los productos de un fondo que no le pertenece? Si produce frutos, esto es únicamente por el trabajo del esposo, y este trabajo no pertenece á la masa. Luego la comunidad no tiene derecho á nada, á reserva de que el esposo que saca la utilidad debe también soportar los gastos, especialmente la renta.

9. Los autores que enseñan que la masa aprovecha los productos de un establecimiento del que uno de los esposos continúa la explotación, admiten una excepción á la regla para el caso en el cual el ejercicio de una industria exigiera aptitudes especiales. (1) Esta excepción y la distinción que implica nos parecen poco jurídicas. ¿Qué importa que el esposo tenga ó no una aptitud especial? Si no debe su trabajo á la masa, tiene derecho al beneficio, cualquiera que sea la naturaleza del trabajo. Y si lo debe á la masa no tiene ni siquiera derecho á la utilidad resultante de una aptitud especial.

Se invoca la jurisprudencia; vamos á relatar las sentencias que están lejos de ser tan decisivas como se dice. El marido se hace adjudicatario de trabajos por ejecutar en una cárcel. La mujer muere antes de concluirse la empresa. Los trabajos continúan; los herederos de la mujer piden que las utilidades se devuelvan á la masa. Es evidente que no se trata, en este caso, del producto producido por un establecimiento de la comunidad; el marido es quien contrató la empresa; las utilidades que obtiene durante la comunidad caen del activo de ésta. ¿Sucede lo mismo con las utilidades realizadas después de la disolución? La Corte de Casación aplica la distinción que se hace en las sociedades ordinarias (art. 1,868). Si las operaciones posteriores á la di-

1 Aubry y Rau, t. V, pág. 426, nota 5, pfo. 519 (4.ª edición).

solución son una consecuencia necesaria de la empresa comenzada durante la comunidad, ésta les aprovecha; en el caso contrario, la utilidad pertenece al esposo. La razón es que la causa de la utilidad está en la convención hecha por el marido. (1) Aun así preferimos la opinión contraria. Si la utilidad cae en el activo de la comunidad, esto es porque todo el mobiliario futuro cae en ella. Este motivo es extraño á la masa, sólo puede aprovechar del producto de los bienes que la componen. La aplicación del art. 1,868 á la comunidad, nos parece dudosa. Ni siquiera hay motivo para decidir. Las sociedades ordinarias se contraen en vista de partir una utilidad (art. 1,832); la ley no lo dice de la comunidad. Una comunidad comprende dos fábricas. Después de la separación de cuerpos, el marido continúa su explotación. La mujer pide el reparto y pretende que se deben comprender en la masa las utilidades realizadas por el marido en la explotación de las fábricas. Esta pretensión fué rechazada por la Corte de Amiéns y, en el recurso, por una sentencia de denegada. La Corte hace constar de hecho, que desde la demanda de separación de cuerpos el marido se entregó á empresas enteramente nuevas por su cuenta personal y á sus riesgos. Esto era decisivo. No había lugar á aplicar el artículo 1,868. La mujer tampoco podía decir que las utilidades fueran un producto del inmueble; el verdadero producto del inmueble es un valor locatario, y la sentencia atacada lo atribuía á la comunidad. Conste otra vez que no se puede prevalecer de la decisión de la Corte de Casación en nuestro debate; suponemos un establecimiento que se tiene en arrendamiento, mientras que las fábricas, en el caso, pertenecían á la comunidad. (2)

Hay una sentencia de la Corte de Bruselas en el mismo sentido. El marido entra en una sociedad contratada para

1 Denegada, 19 de Noviembre de 1851 [Dalloz, 1851, 1, 315].

2 Denegada, Sala Civil, 24 de Noviembre de 1869 (Dalloz, 1870, 1, 25).

el establecimiento de una panadería económica. Después la comunidad se disuelve por el divorcio. Las utilidades realizadas desde la disolución ¿debían entrar en la masa? Nó, dice la Corte, porque son operaciones nuevas; lo que aparta la aplicación del art. 1,868. (1) Esto no decide nuestra cuestión así como no la decide la jurisprudencia francesa.

ARTICULO 2.º —Partición.

§ I.—REGLAS GENERALES.

10. El art. 1,476 dice: "La partición de la comunidad para cuanto se refiere á sus formas, la licitación de los inmuebles cuando hay lugar, los efectos de la partición, la garantía que resulta de ella, y los saldos, están sometidos á todas las reglas que quedan establecidas en el título de las *Sucesiones* para el reparto entre coherederos."

De que las reglas para la partición de la comunidad y para el reparto de las sucesiones son idénticas ¿debe concluirse que cuando se trata de partir simultáneamente una comunidad y las sucesiones paternas y maternas se pueden confundir todos los bienes en una sola masa, imputando en esta masa las devoluciones que los varios herederos deben hacer ya á la sucesión del padre ó ya á la sucesión de la madre? Esta cuestión se presentó por primera vez ante la Corte de Casación, en 1846. La Corte casó la sentencia atacada por las conclusiones del Abogado General Delangle, y después de una deliberación en la Cámara de Consejo. Esto prueba que la dificultad es grande; bien que se refiera á la práctica del notario, más bien que á los principios del derecho civil, creemos deber relatar la decisión de la Suprema Corte; la jurisprudencia ha quedado constante en este sentido, es inútil darla á conocer.

Hé aquí los hechos: Los padres se habían casado bajo el

1 Bruselas, 30 de Julio de 1859 (*Pasicrisia*, 1869, 2, 346.)

régimen de la comunidad. Durante su matrimonio, el padre hizo anticipos á uno de sus hijos, que llegaron á la suma de 254,294 francos; fueron continuados á la muerte de la madre; cuando la liquidación, llegaban á 316,797 francos 14 céntimos. El notario encargado de proceder á la liquidación y á la partición reunió en una sola masa lo que tocaba á cada hijo en la sucesión paterna y materna, comprendiendo la comunidad, y quitó de la parte de cada hijo lo que debía á una y otra sucesiones. El hijo deudor de la suma precitada, teniendo derecho en ambas sucesiones á una parte de 302,334 francos 90 céntimos, quedaba deudor por más de 1,400 francos. Este modo de proceder fué atacado por uno de sus acreedores. Este sostuvo que los derechos de su deudor en la sucesión materna eran enteramente independientes de sus derechos en la sucesión paterna. Debió, pues, liquidarse separadamente. Procediendo así, se llegaba á atribuir á su deudor en la sucesión de la madre, deduciendo las sumas cuya devolución debía, una parte cuyo monto era de 39,944 francos. Esta parte era la prenda de todos sus acreedores; la sucesión paterna, de la que el hijo quedaba deudor por una suma de 54,481 francos, no tenía más derechos que los demás acreedores, debía venir á contribución con ellos.

La Corte de París aprobó la manera de proceder del notario. Pero en el recurso, su decisión fué casada; la Corte de Casación adoptó el sistema de liquidación separada é independiente de las dos sucesiones. Hé aquí el principio que estableció: cuando se tiene que liquidar la comunidad, la sucesión del padre y de la madre debe comenzarse por establecer la composición de la comunidad, puesto que debe necesariamente servir para hacer conocer la extensión de la sucesión de ambos esposos. Es, pues, proceder mal el confundir la comunidad con las sucesiones, que estaba destinada á formar, para sólo hacer una sola masa con todos los