

Núm. 2. Prueba de la propiedad del mobiliario.

I. Entre esposos.

1. Del mobiliario presente.

172. Se admite que el art. 1,499 se aplica á lo aportado por los esposos entre sí. Se sienta, pues, como principio que uno de los esposos puede establecer contra el otro la consistencia del mobiliario que pretende haber poseído el día de la celebración del matrimonio, sólo por medio de un inventario ó estado en buena forma anterior á aquella época. ¿Pero qué debe entenderse por inventario ó estado en buena forma? Acerca de este punto hay disencuentros. Unos dicen que basta un inventario privado, siempre que haya sido registrado antes del matrimonio; otros exigen un inventario auténtico. (1) Se entiende que esta última opinión es la nuestra. Cuando la ley exige un inventario, se refiere siempre á una acta auténtica, por la excelente razón de que el inventario está destinado á evitar contestaciones que pudieran presentarse acerca de la consistencia del mobiliario; y para alcanzar este propósito se necesita una acta auténtica. No hay un solo artículo del Código que se conforme con un inventario privado; si el art. 1,499 derogase la regla, esta excepción debería estar consignada en el texto; en el silencio de la ley hay que atenderse á la práctica universal. Por la misma razón, el estado en buena forma de que habla el art. 1,499 debe entenderse de un estado auténtico; tal es el estado estimativo que debe acompañar á las donaciones mobiliarias (art. 948); una cuenta de tutela privada sería en nuestro concepto insuficiente.

173. Los autores no se atienen á la regla formulada por el art. 1,499: enseñan que los tribunales pueden, según las

1 Rodière y Pont, t. II, pág. 519, núm. 1264. Aubry y Rau, t. V, pág. 450, pfo. 522.

circunstancias, admitir como estableciendo suficientemente la consistencia del mobiliario, un inventario ó estado redactado *pocos días* después de la celebración del matrimonio y firmado por los esposos, ó aun una acta de partición hecha en un tiempo *cercano* al del matrimonio, aunque en ausencia del otro cónyuge. En estos términos es como los editores de Zachariæ formulan la doctrina generalmente admitida. (1) Se creería, según esto, que tal es la opinión de todos los autores que ellos citan. No es así; cada autor modifica la doctrina á su antojo, lo que es inevitable cuando se aparta uno del texto de la ley. Creemos inútil entrar en la discusión de estas opiniones particulares; preguntaremos á los que profesan la opinión general, con qué derecho modifican y extienden el art. 1,499; debieramos decir: con qué derecho borran esta disposición del Código Civil, pues es borrarla el decir que los tribunales pueden, *según las circunstancias*, admitir otra prueba que la determinada en el art. 1,499. Invocan la autoridad de Pothier; podríamos contestarles con Odier, que hay una autoridad más respetable que la suya: es la autoridad de la letra de la ley. (2) Es de principio que el Código debe ser interpretado por la tradición cuando el Código la consagra; pero basta comparar las palabras de Pothier con el art. 1,499 para convencerse que los autores del Código no han reproducido su doctrina. Observemos desde luego que Pothier no habla de la comunidad de gananciales; es al tratar de la cláusula de lo aportado (artículos 1,500 y 1,502) cuando sienta en principio que el esposo que ofreció un *aporto* debe justificar la cantidad de su mobiliario que ha entrado en la comunidad. El régimen es, pues, otro que la comunidad de gananciales y la cuestión es diferente. Pothier no habla siquiera de un inventario; dice, como el

1 Aubry y Rau, t. V, pág. 450, nota 13, pfo. 522. Compárese Rodière y Pont, t. II, pág. 520, núm. 1266.

2 Odier, t. II, pág. 107, núm. 692.

Código Civil, que el *aporte* está insuficientemente justificado por la declaración hecha en el contrato de matrimonio, y á falta de declaración por un estado hecho entre los cónyuges, aun después del matrimonio y privadamente; en fin, por actas no sospechosas hechas antes ó poco después del matrimonio, aunque el otro cónyuge no haya estado presente. Pothier agrega que cuando no hay ninguna acta se admite aun la prueba por fama pública. (1) Los autores del Código tenían á la vista esta teoría. ¿La siguieron? Exigen un inventario que Pothier no menciona; agregan: ó un estado en buena forma; lo que supone un estado equivalente al inventario; nada dicen de un estado posterior al matrimonio y mucho menos se conforman con la prueba de la fama pública. El sistema es, pues, enteramente diferente. Esto decide la cuestión: la tradición no puede interpretar el Código cuando éste se aparta del derecho tradicional. Que si se quiere mantener la tradición apesar del Código, hay que mantenerla tal cual es. Pues bien, á la vez que apoyándose en la tradición se la modifica, como se modifica al artículo 1,499.

Pothier dice que se admitía la fama común á falta de otra prueba, mientras que los autores que invocan la autoridad de Pothier desechan la fama pública, así como la prueba testimonial; la desechan porque es una prueba excepcional que sólo puede ser admitida en los casos previstos por la ley ó en casos análogos. (2) La razón es excelente; pero testifica contra la autoridad de la tradición en las materias reglamentadas por el Código Civil. Cuando el Código ha innovado el derecho tradicional no puede ya servir á interpretar la nueva ley.

174. La misma anarquía reina en la jurisprudencia. Hay

1 Pothier, *De la comunidad*, núms. 297-300.

2 Aubry y Rau, t. V, pág. 450 y nota 14, pfo. 522. Otros autores admiten la fama común con ó sin modificación. Esta diversidad de opiniones es inevitable cuando los intérpretes se colocan fuera de la ley.

algunas sentencias que se atienen al texto del art. 1,499; (1) pero la Corte de Casación y la mayor parte de las cortes de apelación se han pronunciado por la opinión contraria. Hemos dicho muchas veces que la autoridad de la jurisprudencia es una autoridad de razón; no deben contarse las sentencias, deben pesarse los motivos que dan. Cuando se procede así, el prestigio, ligado á una larga lista de decisiones, disminuye singularmente. En una primera sentencia, la Corte de Casación dijo que el art. 1,499 no es exclusivo de la prueba de la propiedad privada de lo aportado. Se funda en el art. 1,498 que permite á los esposos recoger sus *aportes* debidamente justificados. (2) ¿Quiere esto decir que se admite toda justificación? Esta interpretación es inadmisibles, pues haría inútil el art. 1,499. La Corte se expresa mal diciendo que se trata de probar la *propiedad* del mobiliario presente; es el *aporte* el que debe ser justificado, y no se concibe mucho otra prueba que la de un estado que describa los efectos muebles aportados por los esposos; el espíritu de la ley es, pues, restrictivo. Supongamos que el esposo produzca una acta de venta en que conste que ha comprado tales muebles; esto prueba que adquirió su propiedad, pero esto no prueba que los haya aportado al matrimonio; el *aporte* no puede ser probado más que por un estado descriptivo del mobiliario, redactado por un oficial público en el momento en que se efectúa el *aporte*; es decir, cuando la celebración del matrimonio.

Si el art. 1,499 no es exclusivo, queda por ver cuáles son las pruebas que se admiten á falta de inventario ó de una acta equivalente. La Corte de Casación decide que toca á los jueces del hecho, á los tribunales y á las cortes de apelación, apreciar las pruebas supletorias que pueden ser mi-

1 Douai, 2 de Abril de 1846 (Daloz, 1847, 2, 198), y las sentencias casadas. Véase más adelante.

2 Denegada, 17 de Agosto de 1825 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 2619.)

nistradas para justificar la prelación de los *aportes*. (1) Esta es una teoría de las pruebas, que seguramente es excepcional. La ley es quien determina las pruebas; no se atiene al juez. Fuera necesario una disposición terminante para que se pudiera reconocer á los tribunales un poder tan exorbitante; ¿es esto lo que dice el art. 1,499? Nó, pues se trata de una prueba no admitida por esta disposición. Decimos que habiendo determinado la ley la prueba de los *aportes* ninguna otra prueba puede admitirse. La Corte de Casación dice que “apesar de los *términos imperativos* del art. 1,499 se permite al esposo, en el caso á la mujer, establecer la consistencia del mobiliar dotal de otro modo que por el inventario ó un estado en buena forma.” (2) No entendemos en virtud de qué derecho el juez substituye su autoridad arbitraria á una *disposición imperativa* de la ley.

175. Se ha buscado otro modo de substraerse á esta disposición imperativa; esto es negar que lo sea. El art. 1,499, se dice, establece una presunción de propiedad en favor de la comunidad; esta presunción legal no es una de aquellas contra las cuáles la ley admite la prueba contraria; luego el esposo á quien se la opone está admitido á combatirla probando, según el derecho común, que el mobiliar que reclama ha sido aportado por él en la comunidad. (3) ¿Será verdad que el art. 1,499 establezca una presunción legal de *propiedad*? El art. 1,499 y el art. 1,402, de que es una aplicación, no crean presunción de *propiedad* por la excelente razón de que la propiedad no está en causa; se trata sólo de saber si tales muebles han sido *aportados* por uno de los esposos ó si fueron *adquiridos* á título oneroso por cuenta de la comunidad; estando el mobiliar presente del esposo confundido con el mobiliar de la comunidad, toca al esposo jus-

1 Denegada, 3 de Agosto de 1831 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 2620).

2 Denegada, 24 de Abril de 1849 (Daloz, 1849, 1, 246).

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

tificar lo que *aportó*; si no da esta justificación, los muebles que reclaman á título de devolución entrarán en la masa. ¿Cómo debe hacer esta justificación? Por inventario ó un estado en buena forma, dice el art. 1,499. Hé aquí lo que dice la ley; no hay en esto presunción, y aunque se admitiera que la hay, la consecuencia siempre sería la misma, pues queda por saber cómo probará el esposo lo que aportó; y el art. 1,499 lo dice: por un inventario ó un estado análogo. ¿Es esta la única prueba? Vuelve á presentarse la cuestión, como se ve, haya ó no presunción. Aun hay más. En la teoría de una presunción el art. 1,499 se hace inútil; en efecto, conduce á esto: el esposo demandante debe probar el *aporte* según el derecho común. ¿Era necesaria una disposición expresa para decir lo que es de derecho?

La Corte de Casación, que en sus primeras sentencias no había hablado de presunción, acabó por adoptar esta doctrina. (1) Se pone así en contradicción consigo misma, pues comenzó por decidir que el art. 1,499 contiene una disposición imperativa; y una simple presunción admitiendo la prueba contraria, no tiene nada de imperativo. La Corte se pone además en contradicción con los principios; mantiene su antigua doctrina; es decir, que el esposo puede suplir la falta de inventario ó de un estado en buena forma por otras pruebas cuya apreciación pertenece á los tribunales. Si los tribunales, como parece decirlo la Corte, tienen un poder discrecional, podrán admitir la prueba que quieran. ¿Es este el principio que establece el Código en materia de presunciones? Nó, seguramente; el art. 1,352 permite, es verdad, la prueba contraria; pero esta prueba es la del derecho común; no está abandonada al arbitrio del juez: la ley es la que decide qué prueba el juez puede ó no recibir.

176. La jurisprudencia está casi unánime cuando se trata de apartarse de la rigurosa aplicación del art. 1,499;

1 Denegada, 30 de Julio de 1872 (Daloz, 1873, 1, 141).

pero la unanimidad es engañosa si se quiere inducir de ella que las cortes tienen una sola y misma doctrina; usan ampliamente del poder que la Corte de Casación les reconoce para apreciar las pruebas según las circunstancias; y resulta que hay tantos sistemas como sentencias. Un contrato de matrimonio estipula la comunidad de gananciales; indica en términos generales la naturaleza de los objetos muebles pertenecientes á cada esposo, sin precisar su consistencia ni su valor; los esposos declaran que la constancia se hará durante el matrimonio, por estados descriptivos y estimativos redactados privadamente y firmados por ellos. En ejecución de esta cláusula los esposos levantan una acta privada reconociendo cada cual los objetos muebles que les pertenecían cuando su matrimonio. Los derechos de la mujer contestaron la validez de esta acta y la sinceridad de las declaraciones hechas por el marido. Fué sentenciado que el acta era válida, pero que las declaraciones eran falsas. ¿Será que un reconocimiento hecho en acta privada por las partes interesadas, después de la celebración del matrimonio, es un estado en buena forma en el sentido del art. 1,499? La Corte de Poitiers se pronunció por la afirmativa. Este artículo, dice, no exige que el inventario esté hecho antes de la celebración del matrimonio, y ninguna disposición de la ley se opone á que la mujer reconozca durante el matrimonio la naturaleza é importancia de los objetos muebles que pertenecían á su marido cuando se casaron. (1) Comparemos esta interpretación con el texto: el mobiliario existente cuando el matrimonio debe constar por inventario ó por un estado en buena forma. Decir que debe inventariarse el mobiliario que existe cuando el matrimonio, ¿no es decir que debe hacerse dicho inventario en aquella época? La ley no tiene sentido ya si se la interpreta de otro modo. En efecto, los esposos podrán, después de veinte ó treinta años de la celebración de

1 Poitiers, 15 de Noviembre de 1865 [Dalloz, 1866, 2, 69].

su matrimonio, hacer constar la consistencia del mobiliario que han aportado. ¿Qué garantía de sinceridad dará semejante acta? Se dice en vano que el texto de la ley no se opone á que la mujer firme un reconocimiento en provecho del marido. ¿Qué es, pues, el inventario? ¿No es una acta auténtica por esencia? ¿Y por qué quiere la ley que un oficial público intervenga para comprobar la consistencia y el valor del mobiliario? Es inútil contestar á la pregunta. Un inventario privado no es un inventario, es una acta ordinaria; si la ley hubiera entendido conformarse con un escrito privado, hubiera sido inútil exigir un inventario ó un estado en buena forma; bastaba atenerse al derecho común. En definitiva, la jurisprudencia borra del Código el art. 1,499. Deshacer la ley es también hacerla.

177. La Corte de Agén lo confiesa. Si, dice, la presunción establecida por el art. 1,499 está generalmente aplicada para con los terceros, la jurisprudencia está menos rigurosa para con los esposos entre sí; á falta de estado ó de inventario estableciendo la consistencia de sus propios muebles, el marido ó la mujer pueden justificar para con el otro esposo, por otras pruebas cuya apreciación se deja á los tribunales. Esta es la fórmula de la Corte de Casación (números 174 y 175). ¿En qué se funda la jurisprudencia? ¿Cuál es el principio que le permite aplicar la ley con más ó menos rigor para con unos ú otros, y substituir una prueba que la ley prescribe con otras pruebas abandonadas á la apreciación del juez? La Corte de Agén contesta á la pregunta: La jurisprudencia es la que así lo decide. (1) Así la jurisprudencia está invocada por una corte como suprema autoridad, autoridad superior á la ley, puesto que la modifica y la descompone.

Nadie se atrevería á reivindicar esta autoridad para la jurisprudencia; sin embargo, de hecho goza de ella; cuando

1 Agén, 2 de Julio de 1869 (Dalloz, 1870, 2, 185).

la jurisprudencia ha pronunciado todo está decidido, y las mismas cortes acaban por invocar la jurisprudencia, como si fuera la ley. Por esto es que criticamos la jurisprudencia cuando hay lugar. Nuestra ciencia es una ciencia racional, no debe reconocer otra autoridad que la de la razón para interpretar las leyes. Después de esto no pretendemos que la doctrina consagrada por el art. 1,499 sea la mejor; esto es asunto del legislador; si se mostró demasiado riguroso entre los esposos, que modifique lo que hay de excesivo en sus exigencias; en cuanto al juez, no le toca juzgar la ley.

178. La expresión *estado en buena forma* parece dar al juez cierta latitud; en realidad, es tan restrictiva como la palabra *inventario*. En efecto, la ley no dice *un escrito*, una *prueba* en buena forma, dice *un estado*, y un estado, cuando se trata del mobiliar que debe constar, no puede ser otro que un estado descriptivo y estimativo; sólo que este estado no debe necesariamente ser un inventario, puede ser otra acta, siempre que sea auténtica. La jurisprudencia no se atuvo al sentido literal de la ley; la extendió tanto así, que nada quedó del texto.

La Corte de París reconoce lo que otras cortes niegan; que el estado exacto y en buena forma debe ser hecho en el momento del matrimonio; pero agrega que el artículo 1,499 puede no aplicarse en todo su rigor, respecto á un objeto mueble designado en el contrato de matrimonio, cuando es seguro que no ha cambiado de naturaleza. En el caso se trataba de un fondo de comercio de vendedor de muebles; la mujer se lo había constituido en dote, excluyéndolo de la comunidad de gananciales; apartando las circunstancias de la causa toda idea de fraude, la Corte admitió que la mujer podía recoger su fondo de comercio. (1) La decisión está fundada en la equidad; ¿lo está en derecho? La Corte con-

1 París, 23 de Febrero de 1835 (Dalloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 2616).

fiesa que se ha apartado del rigor de la ley; esto es condenar de antemano su resolución.

La doctrina de la Corte de París no podía ser admitida más que si se tratase de un objeto particular del que una acta auténtica, anterior al matrimonio, comprobase la propiedad en favor del esposo. Tal sería, según la legislación francesa, una oficina de notario; el acta que confiere esta oficina al marido, es un acta auténtica anterior á la celebración del matrimonio; el contrato hace constar esta propiedad, así como la voluntad del marido en excluirlo de la comunidad. Esto es seguramente un estado en buena forma. (1).

179. ¿Debe irse más allá y admitirse que el art. 1,502 es aplicable á la comunidad de gananciales? Este artículo dice: «Lo aportado queda suficientemente justificado, en cuanto al marido, por la declaración hecha en el contrato de matrimonio de que su mobiliar es de tal valor. Está justificado bastante para con la mujer, por el recibo que le da el marido, ó á los que la dotaron.» Ha sido sentenciado que la declaración del marido ó el recibo dado por él no bastan para comprobar lo aportado por los esposos en la comunidad de gananciales. Si se atiene uno al texto de la ley la cosa es evidente. Una *declaración* sin descripción no es un *estado*; luego no satisface al art. 1,499. El espíritu de la ley se opone igualmente á la extensión del art. 1,502. Primero, la cláusula es diferente; el art. 1,502 prevé la cláusula de *aporte*; es decir, la cláusula en virtud de la cual los esposos ponen su mobiliar en comunidad hasta concurrencia de cierta suma; mientras que en el art. 1,499 se trata de una cláusula que excluye de la comunidad el mobiliar presente y futuro. El objeto del art. 1,502 es el de probar que el esposo hizo el *aporte* ofrecido; el objeto del art. 1,499 es el de

1 Burdeos, 19 de Febrero de 1856 (Dalloz, 1856, 2, 177).

probar que el mobiliario que quiere recoger el esposo no es una ganancial. ¿Podrá aplicarse una disposición por analogía, cuando no existe tal analogía? (1) En el recurso de casación, la Corte se abstuvo de decidir la dificultad invocando las circunstancias de hecho que hacían inaplicable el artículo 1,502 al caso, aun suponiendo que pudiera aplicarse á la comunidad de gananciales una disposición dictada para la cláusula de *aportes*. El marido había declarado sencillamente, en el contrato de matrimonio, que su mobiliario consistía, entre otros valores, en créditos, vales y dinero disponible, sin indicar la cuantía ni el valor de los créditos; además el marido no había probado ni ofrecido probar que estos valores, títulos y créditos hubiesen sido pagados, ni que una cuantía determinada de dinero hubiese sido entregada á la comunidad. La Corte dijo que al decidir, en vista de este estado de cosas, que no había lugar á devolución por parte de los herederos del marido, la sentencia atacada no había violado ninguna ley. La sentencia fué casada por otro motivo. (2)

Los autores admiten que el art. 1,502 es aplicable á la comunidad de gananciales porque hay absolutamente la misma razón. (3) Esto no es exacto en lo que se refiere al intérprete. El legislador hubiera podido conformarse con la declaración del marido y el recibo dado á la mujer cuando menos por lo que toca á los *aportes* de los esposos entre sí, pero no lo hizo así; el art. 1,499 es mucho más riguroso que el art. 1,502. ¿Hay una razón de esta diferencia? No le importa al intérprete. Se encuentra en presencia de dos cláusulas diversas: una la comunidad de gananciales procedente de los países de derecho escrito; la otra la cláusula de *aporte* de origen de costumbres. ¿Cómo se hace la prueba de la

1 Corte de la Isla Borbón, 10 de Mayo de 1845 (Dalloz, 1852, 1, 187).

2 Casación, 8 de Marzo de 1852 (Dalloz, 1852, 1, 186).

3 Durantón, t. XV, pág. 36, núm. 19. Rodière y Pont, t. II, pág. 525, número 1271. Aubry y Rau, t. V, pág. 451 y nota 15, pfo. 522.

consistencia del mobiliario excluido de la comunidad de gananciales? El art. 1,499 exige un inventario. ¿Cómo se hace la prueba de que el esposo ha realizado el *aporte* ofrecido? El art. 1,502 se conforma con una declaración del marido ó un recibo dado á la mujer. Estas dos disposiciones son enteramente diferentes; el intérprete no tiene derecho de confundirlas cuando el legislador las ha separado; no le pertenece transportar la disposición del art. 1,502 en la comunidad de gananciales, ni tampoco transportar el art. 1,499 en en la cláusula de *aporte*. No hay que razonar por analogía donde el legislador ha decidido.

Esta no es una disputa de palabras. El art. 1,499 exige un *estado* en buena forma para comprobar el mobiliario que cada esposo realiza; el art. 1,502 se conforma con una *declaración* para probar lo aportado. Una *declaración* no es un *estado*; no comprueba un hecho. Esto es tan verdadero que la jurisprudencia admite que la declaración del marido no basta para autorizarlo á ejercer las devoluciones muebles por él declaradas; debe probar que realmente aportó al matrimonio aquello que pretende recoger. La declaración hecha por el marido que posee tales créditos no prueba que estos créditos existan ni que han sido entregados á la comunidad. Ha sido sentenciado que el marido, á falta de prueba, no podía ejercer las devoluciones del valor de los créditos por él declarados. (1) ¿No debe concluirse de esto que el legislador hizo bien en exigir un estado auténtico de los créditos, así como de todos los efectos muebles cuya devolución quiere ejercer el esposo?

180. La doctrina y la jurisprudencia admiten que el artículo 1,499 recibe una excepción en el caso en que uno de los esposos adquiera un crédito contra su cónyuge en virtud de una sucesión á la que fuera llamado. Esta excepción es la consecuencia de los principios generales. El heredero

1 Paris, 21 de Julio de 1871 (Dalloz, 1871, 2, 231)

ejerce el crédito de su autor, tanto en cuanto á los medios de prueba como en cuanto al fondo. Y la circunstancia de estar el heredero casado y haber adoptado tal ó cual régimen no puede modificar de ningún modo sus derechos. Si, pues, á falta de otras pruebas el difunto pudiera hacer que el deudor absolviera posiciones, su heredera tendría el mismo derecho contra su cónyuge. No se puede oponer el artículo 1,499 al esposo heredero; esta disposición no prevee el caso en que el esposo fuera heredero; por consiguiente, esta hipótesis queda bajo el imperio del derecho común. (1)

2. Del mobiliario futuro.

181. ¿El mobiliario futuro se comprueba de una manera que el mobiliario presente? Esta cuestión parece singular cuando se lee el art. 1,499; está resuelta negativamente en toda letra. La ley pone ambos casos enteramente en la misma línea: "Si el mobiliario existente cuando el matrimonio ó vencido después no ha sido comprobado por inventario ó por un estado en buena forma, se reputa ganancial." Así, no sólo no distingue la ley entre el mobiliario presente y el mobiliario futuro sino que rechaza terminantemente la distinción. Luego todo mobiliario reclamado por los esposos debe constar por inventario, si no se le reputa como ganancial y se comprende en la masa repartible.

Sin embargo, la mayor parte de los autores (2) enseñan que se debe aplicar á la comunidad de adquisiciones la disposición del art. 1,504 así concebida: "El mobiliario que vence á cada esposo durante el matrimonio debe constar en inventario." Esta es la disposición del art. 1,499; hasta aquí hay, pues, identidad de principios. ¿Pero cuál será la consecuencia de la falta de inventario? Acerca de este punto

1 Denegada, 29 de Noviembre de 1853 (Dalloz, 1854, 1, 189). Aubry y Rau, t. V, pág. 452 y nota 20, pfo. 522.

2 Durantón, t. XV, pág. 26, núm. 16, y todos los autores, excepto Delvincourt.

los arts. 1,504 y 1,499 difieren. Según el art. 1,499, el mobiliario no inventariado se reputa ganancial; la ley no permite á los esposos probar que este mobiliario les vino por una sucesión ó una donación. El art. 1,504, al contrario, distingue entre el marido y la mujer. "Si el mobiliario vencido al marido no consta por inventario ó por un título propio para justificar su consistencia y valor, deducción hecha de las deudas, el marido puede ejercer la devolución." Esta disposición está también conforme á la regla del art. 1,499: el mobiliario del marido no inventariado es ganancial y comprendido en la masa repartible. No sucede lo mismo con el mobiliario vencido á la mujer. "A falta de inventario, la mujer ó sus herederos están admitidos á dar la prueba, sea por título ó por testigos, y aun por fama pública, del valor de este mobiliario."

¿Puede aplicarse á la comunidad de gananciales una regla establecida para la cláusula de realización? La analogía de ambas cláusulas es segura. Cuando el mobiliario presente y futuro está realizado, la cláusula sólo difiere de nombre con la comunidad de gananciales. Si sólo está realizado el mobiliario futuro, la analogía subsiste; ¿no es este el caso de aplicar el antiguo adagio que donde hay iguales motivos para decidir la decisión debe ser la misma? Admitiríamos la aplicación analógica del art. 1,504 si el art. 1,499 no hubiera zanjado la dificultad (núm. 119). Pero no se razona por analogía más que en el silencio de la ley; cuando la ley habló no hay ya lugar á aplicación analógica. En efecto, la analogía tiene por objeto llenar un vacío de la ley; se ocurre, en este caso, á la intención probable del legislador; pero cuando el legislador ha manifestado claramente su voluntad, no puede ya tratarse de una voluntad probable. Nuestra cuestión se reduce, pues, á saber si el artículo 1,499 zanjó la dificultad que el art. 1,504 resuelve por una distinción. Es difícil negarlo. Cuando el mobiliario de

los esposos no ha sido inventariado es ganancial, dice el art. 1,499, sin distinguir entre el marido y la mujer y sin admitir á ésta á la prueba por la fama pública. El artículo 1,504, al contrario, no reputa ganancial el mobiliario no inventariado sino cuando se trata del mobiliario vencido al marido, mientras que el mobiliario vencido á la mujer puede ser comprobado por testigos y por la fama pública. Hay decisión, y de decisión diferente, hay que atenerse á ella. Poco importa que la distinción entre el marido y la mujer sea racional; se trata de saber si es compatible con el texto del art. 1,499; y este artículo decide la cuestión en otro sentido que el art. 1,504; esto es perentorio.

182. ¿Cuáles son los motivos en los cuales se funda la opinión contraria? La mayor parte de los autores ni siquiera discuten la cuestión. Se creería que no hay dificultad; la hay, sin embargo, y es muy grave. Se trata de saber si el intérprete puede corregir la ley y modificarla. Rodière y Pont dicen que el art. 1,499 está *modificado ó explicado* por el artículo 1,504. Dejemos á un lado la pretendida *explicación*; el legislador no pudo pensar en explicar una ley que está clara como la luz del día. ¿Puede admitirse que una disposición de la *comunidad de gananciales* esté *modificada* por una disposición de la *cláusula de realización*? Si el legislador hubiera tenido la intención que se le da, habría distinguido en el art. 1,499 entre el marido y la mujer ó se hubiera referido en cuanto al mobiliario futuro al art. 1,504; en lugar de esto, dice sencillamente y en términos absolutos, que el mobiliario futuro no inventariado es ganancial; al interpretarlo en el sentido del art. 1,504, se hace decir á los autores del Código lo contrario de lo que dicen. Un excelente juriscónsulto, Colmet de Santerre, reconoce que el art. 1,499 es *inexacto*; corrige, pues, la ley, introduciéndole una distinción que el legislador no hizo; ¿es esa la misión del intérprete? (1)

1 Casación, 8 de Diciembre de 1874 (Daloz, 1875, 1, 33). Rodière y Pont,

Se invocaría en vano el espíritu de la ley. El legislador, sin duda, hubiera podido admitir para la comunidad de gananciales la distinción que hizo en la cláusula de realización. Pero no lo hizo y los trabajos preparatorios prueban que no pensaba en hacerlo. Hemos dicho en otro lugar (t. XXI, núm. 192) que en el Consejo de Estado se había propuesto hacer con la comunidad de adquisiciones el derecho común. ¿Por qué fué desechada esta proposición? Únicamente por causa de la formalidad del inventario que el art. 1,499 prescribe para comprobar lo aportado presente y futuro. Esto era, pues, en la mente del legislador, una formalidad esencial que no convenía modificar, así para el mobiliario futuro como para el presente. Esto es una razón decisiva para atenerse al texto de la ley.

183. Debemos colocarnos en el terreno de la opinión general ya que la nuestra es casi aislada. ¿Por qué el artículo 1,504 da á la mujer el derecho exorbitante de probar por todo género de pruebas, aun la de la fama pública, la consistencia del mobiliario que le vence durante el matrimonio, mientras que no goza de este derecho para el mobiliario existente cuando el matrimonio? Antes de la celebración del matrimonio la mujer está libre, goza de todos sus derechos cuando es mayor de edad, y si es menor tiene la asistencia de sus padres ó de aquellos que deben consentir en su matrimonio; la mujer debe, pues, vigilar sus intereses ó por ella la familia; si estipula la comunidad de gananciales es con el objeto de realizar su mobiliario presente; desde luego debe tomar las medidas necesarias para comprobar su *aporte*. No sucede lo mismo cuando una sucesión vence á la mujer durante la comunidad. No es ella quien debe requerir el inventario, pues no tiene la administración de sus bienes; el

t. II, pág. 522, núm. 1267. Colmet de Santerre, t. VI, pág. 344, núm. 162 bis VI. La jurisprudencia está en el mismo sentido. Denegada de la Corte de Casación de Bélgica, 6 de Febrero de 1863 (*Pasicrisia*, 1863, 1, 424).

marido es quien gestiona sus intereses y la ley le encarga expresamente proceder al inventario de los bienes que vencen á la mujer á título de sucesión (art. 1,414). La mujer, extraña á la gestión de sus bienes, no puede pensar en llenar esta formalidad que la ley impone al marido. Si éste descuida de hacer inventario, la ley debe permitir á la mujer comprobar la consistencia y valor del mobiliar que le venció, con pruebas excepcionales, puesto que el marido, por negligencia ó por dolo, la colocó en la imposibilidad de ministrar una prueba legal. Esto es una reparación para la mujer y una especie de pena para el marido.

184. ¿Qué es lo que la mujer puede probar por la fama pública? El art. 1,504 dice: el valor del mobiliar que le venció y, por consiguiente, la consistencia del mismo. Esto supone que el hecho de la sucesión vencida á la mujer está probado. Si fuera contestado ¿se admitiría á la mujer á probar, por esta prueba excepcional, que le venció una sucesión? El art. 1,504 se aplica no sólo á la sucesión *ab intestato* y testamentaria, se aplica también á la donación, y ésta puede hacerse de mano á mano; puede, pues, haber contestación acerca del punto de saber si hubo donación ó si la mujer recibió un mueble como heredera ó legataria. El marido puede objetar á la declaración de la mujer: para que yo esté obligado á hacer inventario es necesario que exista un mobiliar vencido á la mujer; y la ley no dice que se admitirá á la mujer á probar, por cualquier vía, que le venció una sucesión ó una donación. Semejante derecho no tendría razón de ser, puesto que el marido no está obligado á comprobar estos hechos, y si no tiene culpa no hay lugar á aplicarle un castigo permitiendo á la mujer una prueba muy peligrosa. Esta es nuestra opinión. La prueba por fama pública sólo se admite cuando el marido tiene culpa, y no la tiene por no haber hecho constar por acta una donación ó una sucesión vencida á su mujer; luego no hay lugar á permitir á la mu-

jer probar por testigo y fama pública que una sucesión ó donación le ha tocado. La opinión contraria ha sido consagrada por la Corte de Casación. (1)

185. En cuanto al marido, el art. 1,504 decide que á falta de inventario del mobiliar que le pueda tocar durante el matrimonio, no puede ejercer la devolución. No tiene excusa el marido cuando no procede al inventario como la ley se lo ordena. Debe sufrir las consecuencias de su negligencia ó de su dolo. La ley agrega que puede suplir el inventario con un título propio para justificar la consistencia y el valor del mobiliar que le venció. Esto es lo que el artículo 1,499 llama un estado en buena forma. Cuando un título contiene la descripción y avalúo del mobiliar hechos por un oficial público, esta acta equivale á un inventario: tal fuera el estado estimativo que debe anexarse á la donación entre vivos (art. 948). (2)

Fué sentenciado que al marido no se admite á probar el mobiliar que le venció, por testigos y por presunciones. (3) Esto se entiende; cuando el acreedor puede procurarse una prueba literal, los testimonios y las presunciones no se admiten en la materia que excede del valor de 150 francos; y en el caso del art. 1,449 no sólo puede el marido sino que debe proceder á un inventario, lo que le da una prueba auténtica de la consistencia y del valor del mobiliar que pretende haberle vencido.

186. ¿Qué debe decirse de los herederos de los esposos? El art. 1,504 da á los herederos de la mujer el mismo derecho que concede á ésta. Esto no es un privilegio que le sea personal, es una garantía de sus derechos; y si la mujer

1 Denegada, 28 de Noviembre de 1866 [Dalloz, 1867, 1, 209].

2 Aubry y Rau, t. V, pág. 461, nota 18, pfo. 522. Massé y Vergé según Zancharise, t. IV, pág. 177, nota 12, exigen imperiosamente un inventario; olvida el art. 1499, el cual se conforma con un estado en buena forma, así como el artículo 1504.

3 Limoges, 3 de Agosto de 1860 (Dalloz, 1861, 2, 48).

puede reclamarla, con más razón podrán hacerlo los herederos que han estado en la imposibilidad absoluta de vigilar por sus intereses. El art. 1,504, al declarar que el marido no puede ejercer la devolución del mobiliario no inventariado, no menciona á sus herederos. Se ha concluido de esto que los herederos permanecen bajo el imperio del derecho común; es decir, que están admitidos á probar la consistencia del mobiliario vencido al marido, tanto por títulos como por testigos y aun por fama pública. (1) Esto es contrario á todos los principios: la fama pública es una prueba enteramente excepcional que no se admite más que en los casos previstos por la ley. Además, los herederos no tienen otros derechos que los de su autor, á no ser que tengan títulos personales que no procedan del difunto, tal como el de reservatario. Hay una sentencia en este sentido y esta es también la opinión común de los autores. (2)

II. Para con los acreedores.

187. ¿Se aplica el art. 1,499 á las relaciones de los esposos con los acreedores? Acerca de este punto todos están acordes. Si el mobiliario propio de los esposos no consta por inventario, se aplica el art. 1,510, según el cual, en caso de separación de deudas, los acreedores de los esposos pueden perseguir su pago en el mobiliario no inventariado como en todos los bienes de la comunidad. Ya hemos dicho que el art. 1,510, aunque se encuentra bajo el rubro de la separación de deudas, es aplicable á la comunidad de gananciales, puesto que este último régimen arrastra también la separación de deudas. (3) En nuestra opinión no se necesita ocurrir al art. 1,510, colocado en otra sección; lo que siempre hace dudosa la cuestión; el art. 1,499 está concebido en térmi-

1 Rodière y Pont, t. II, pág. 523, núm. 1268.

2 Limoges [sentencia citada, pág. 194, nota 3]. Aubry y Rau, t. V, pág. 459, nota 19, pío. 522.

3 Durantón, t. XV, pág. 37, núm. 20, y todos los autores.

nos generales y absolutos; todo mobiliario no inventariado es ganancial y, por consiguiente, los acreedores de la comunidad y del marido pueden embargarlo. El esposo cuyo mobiliario fuese embargado por los acreedores de su cónyuge ni siquiera tendría recurso contra éste, puesto que, en la opinión que hemos enseñado, el mobiliario no inventariado también se reputa ganancial entre los esposos. Hacemos á un lado nuestra opinión para colocarnos en el terreno de la opinión general.

La jurisprudencia admite que el art. 1,499 se aplica en todo su rigor á las relaciones de los esposos con los acreedores. Esta disposición se forma, se dice, en favor de los acreedores y contra los esposos, una presunción *juris et de jure*; es decir, que ninguna prueba contraria está admitida contra la presunción de la ley. (1) Basta leer el art. 1,350, el que enumera las presunciones contra las que no se admite ninguna prueba, para convenirse de que no es aplicable á nuestro caso. Y suponiendo que hubiese una presunción llamada *juris et de jure*, ¿se concibe que esta presunción rija las relaciones de los esposos con los acreedores y que no rija las relaciones de los esposos entre sí? En este debate no se ha reparado en una cosa: es que el art. 1,499 se liga con el segundo inciso del artículo 1,498. Pues bien, el art. 1,498 nada dice de la prelación de los aportes debidamente justificados, ni de la partición de las gananciales, luego de las relaciones de los esposos entre sí; sólo trata de los acreedores. Si, pues, se quisiera introducir en el art. 1,499 una distinción entre el esposo y los terceros, habría que decir que la ley sólo se refiere á los esposos. En todo caso, no se entiende cómo una sola y misma presunción admita y no admita la prueba contraria; esto es contradictorio. Debe abandonarse la idea de presunción; el art. 1,499 sólo es la aplicación de los principios generales del derecho, y estos princi-

1 Burdeos, 9 de Abril de 1853 [Dalloz, 1853, 5, 84].