

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].

pios reciben su aplicación tanto á los acreedores como á los esposos.

La aplicación del artículo 1,499 á los acreedores se justifica además perfectamente. Estos tratan con el marido en fe del mobiliar que posee; si el marido pudiera oponerles, sin inventario, que tales muebles han sido aportados por la mujer y no pueden ser embargados por ellos, nada fuera tan fácil como frustrar á los acreedores substrayendo á sus promociones los efectos más preciosos con los que contaba para su pago. (1)

188. Resulta de la doctrina que la jurisprudencia ha consagrado, que la mujer no puede oponerse al embargo de sus muebles por los acreedores más que cuando puede probar la consistencia del mobiliar por un inventario ó un estado en buena forma anterior al matrimonio si se trata del mobiliar que pretende haber aportado, y por un inventario ú otro estado auténtico si se trata del mobiliar que pretende haber recibido por sucesión ó donación durante el matrimonio. Se dirá que esto es sacrificar el interés de la mujer por el de los acreedores. Nó, pues la mujer puede antes del matrimonio redactar un inventario de sus *aportes*; puede aun durante el matrimonio requerir el inventario del mobiliar que le vence, puesto que esto es un acto conservatorio que las personas incapaces tienen el derecho de hacer. No se la admitirá á probar por testigos ó por la fama pública, contra los acreedores, que el mobiliar embargado por ellos lo venció por sucesión ó donación. Fué sentenciado que tampoco puede oponerles un inventario privado, redactado después de la separación de bienes por ella y su marido. (2) La mujer podrá resultar perjudicada si realmente el mobiliar embargado por los acreedores le pertenece. Tendrá en este ca-

1 Burdeos, 21 de Enero de 1853 (Daloz, 1853, 2, 191). Lyon, 13 de Marzo de 1867 (Daloz, 1867, 2, 213).

2 Denegada, Sala Civil, 19 de Junio de 1855 (Daloz, 1855, 1, 305).

so un recurso contra su marido, y para con éste se la admitirá á prevalecerse del art. 1,504; podrá probar contra él que el mobiliar que embargaron los acreedores le ha vencido á título de sucesión ó donación; el marido será responsable por haber descuidado de formar inventario como la ley se lo previene. (1)

189. Ha sucedido que la mujer se haya reservado por contrato de matrimonio el derecho de probar por testigos la consistencia de su mobiliar. ¿Es válida esta reserva? En nuestro concepto es nula aun entre esposos. En efecto, las pruebas no dependen de la voluntad de las partes contratantes, las establece la ley y el juez las ordena conforme á la ley. Las pruebas son de orden público; es decir, que no pertenece á las partes interesadas el reglamentarlas por sus convenciones. La jurisprudencia admite generalmente esta doctrina cuando la mujer quiere oponer á los acreedores la estipulación de su contrato de matrimonio; es evidente que no puede oponerles una convención en la cual los acreedores no han tenido parte. (2) ¿Debe concluirse de esto que la convención es obligatoria entre los esposos? La distinción es contraria al principio que rige á las pruebas; éstas son de orden público tanto para con las partes como para con los terceros, y no se permite á los contratantes derogar lo que es de orden público.

Hay una sentencia contraria de la Corte de Poitiers. En el caso el contrato de matrimonio decía que, en caso de renuncia, la futura tendría el derecho de recoger, libre de toda deuda de la comunidad, tanto sus aportes como lo que fuese justificado por ella por todo género de pruebas, aun la fama pública, como habiendo entrado por su parte en la comunidad á título de sucesión, donación ó de otra manera.

1 Rodière y Pont, t. II, pág. 524, núm. 1269.

2 Poitiers, 6 de Mayo de 1836 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 2615). Dijón, 14 de Agosto de 1872 (Daloz, 1873, 2, 166).

La validez de esta cláusula fué contestada por un acreedor. Fué sentenciado que era válida entre las partes y para con los acreedores. La Corte invoca el art. 1,387, según el cual la ley no rige la asociación conyugal más que á falta de convenciones especiales que los esposos pueden hacer como lo juzguen á propósito. Esta libertad tiene límites, la Corte lo reconoce; los futuros esposos no pueden derogar las buenas costumbres ni al orden público. La Corte ni siquiera pregunta si la cláusula litigiosa es contraria al orden público; se limita á decir que puede ser opuesta al acreedor que pudo y debió conocer la condición de aquel con quien trató, el régimen bajo el cual está casado y las estipulaciones del contrato. (1) Hay en esto una completa confusión de los verdaderos principios con proposiciones erróneas. Sin duda las convenciones matrimoniales pueden oponerse á los terceros en tanto que reglamentan los derechos de los esposos en sus bienes; pero la cláusula litigiosa no se refería á los derechos de la mujer en sus bienes, daba á ésta el poder de probar, aun por la fama pública, la consistencia del mobiliar que podía vencerle. Antes de decidir si esta cláusula puede ser opuesta á los terceros, debía haberse examinado si la cláusula era válida; y es bien seguro que no lo es. El legislador sólo puede autorizar pruebas excepcionales, tales como la fama pública; el juez no la puede ordenar fuera de los casos previstos por la ley, y las partes no pueden estipular una prueba que la ley prohíbe.

Núm. 3. Cómo se ejercen las devoluciones.

190. El art. 1,498 dice que los esposos toman sus *aportes* debidamente justificados. Estos son los términos de que se vale la ley para calificar las devoluciones de los esposos (artículos 1,470-1,472). Deben aplicarse á estas prelación los principios generales que rigen las devoluciones bajo el régi-

1 Poitiers, 16 de Diciembre de 1868 (Daloz, 1869, 2, 203).

men de la comunidad legal. La estipulación de la comunidad de gananciales no deroga dichos principios; luego reciben su aplicación en virtud del art. 1,528. Esto no está contestado, pero en la aplicación que la jurisprudencia hace de ello se encuentran amenudo extraños errores. Puesto que la jurisprudencia se ha vuelto una autoridad igual á la ley, hay que discutirla.

191. Los esposos estipulan la comunidad de gananciales; la mujer se constituye en dote algunos efectos muebles, ropa, vestidos, alhajas, etc. por valor de 5,000 francos; se constituye, además, unos créditos por valor de 10,000 francos, estipulando que el marido estaría obligado á emplearlos en inmuebles. Los efectos muebles estimados por el contrato no fueron inventariados ni constaban en un estado en buena forma. ¿Cuál debía ser la consecuencia? El art. 1,499 contesta á la cuestión: el mobiliar no inventariado se reputa ganancial; es decir, que la mujer no podía ejercer la disolución. En la opinión general, la mujer debía admitirse á la prueba de la consistencia del mobiliar no inventariado, según el derecho común. No es así como interpreta la Corte de Grenoble el art. 1,499. El mobiliar reputado ganancial, dice, debe, á la disolución de la comunidad, estar confundido con los demás gananciales, pero el valor de estos efectos, comprobado por el contrato de matrimonio, no deja de constituir un propio de la mujer, que tiene derecho de tomar en la masa. (1) Esto es decir que los efectos muebles que el artículo 1,499 reputa *gananciales*, forman *propios*. Esto es contradictorio en palabras: si el mobiliar es un propio es imposible que sea una *ganancial*, y si es una *ganancial* no puede ser un *propio*. El error nos parece evidente.

§ VII.—PARTICION.

192. Según el art. 1,498, la partición se limita á los ga-

1 Grenoble, 19 de Julio de 1851 (Daloz, 1852, 2, 292).