

nanciales. ¿Por qué pone la ley la prueba á cargo del esposo? Es porque es demandante, en el sentido de que reclama un inmueble como siéndole propio, y al demandante toca probar el fundamento de su demanda. El esposo que pretende que el inmueble es una ganancial, nada tiene, pues, que probar; tiene á su favor la presunción legal que le sirve de prueba. La presunción es natural, se funda en la posesión y en el interés común de los esposos; resulta de ello una probabilidad, que el inmueble poseído por los esposos es más bien común que propio. La probabilidad se funda en lo que sucede ordinariamente; y los inmuebles que los esposos poseen en propio son de ordinario adquiridos durante la comunidad. (1) Si es á título de propio, es muy fácil que el esposo lo pruebe, puesto que solo es propio un inmueble cuando fué adquirido á título de sucesión ó de donación. Que si el esposo pretende que el inmueble era propio antes del matrimonio, la prueba será también fácil, puesto que la ley se conforma con la prueba que tenía la posesión legal. Volveremos á este punto al tratar de los propios. Notemos únicamente que Pothier dice en términos demasiado absolutos que el esposo que reclama un inmueble como propio, puede justificarlo, á falta de título, por la prueba testimonial; esto es verdad para con los inmuebles que pertenecen al esposo antes de casarse, puesto que la posesión legal basta, y la posesión se prueba por testigos. Pero la sucesión y la donación no se prueban por testigos, se necesitan títulos.

La jurisprudencia se demuestra complaciente en lo que se refiere á pruebas. Ha sido sentenciado que basta con las indicaciones contenidas en un antiguo título apoyadas de otras circunstancias tendiendo á establecer la calidad de propio. (2) En otro caso, se han considerado las confesiones del marido, después de la muerte de la mujer, como constituyendo una

1 Pothier, *De la comunidad*, núm. 203. Troplong, t. I. pág. 191, núm. 489.

2 Rennes, 27 de Enero de 1813 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 724).

prueba suficiente en provecho de los herederos de que tal bien era un propio de la difunta. (1) Es, sin embargo, necesario que la jurisprudencia se mantenga en los límites de las pruebas legales: hay dos derechos en conflicto, el del esposo que reclama el inmueble como propio, y el del esposo que sostiene que es una ganancial; desde que la prueba del demandante no está completa, hay duda, y en caso de duda, el inmueble es reputado ganancial.

274. La presunción del art. 1,402 supone que la comunidad estaba en posesión del inmueble en el momento en que se disolvió, y se funda en esta posesión. Si hubiese duda en el punto de saber cuándo comenzó la posesión, si era anterior á la disolución de la comunidad ó posterior, ya no se estaría en los términos de la ley, y, por consiguiente, el esposo no podría invocar la presunción que el art. 1,402 establece: antes de invocar una presunción, hay que probar que existe, y no existe en el caso, sino cuando consta la posesión por la comunidad; si esta prueba no se da, el inmueble no puede ser una ganancial. (2)

ARTICULO II.—*De los bienes que no entran en la comunidad.*

275. Hay bienes que no entran en la comunidad; constituyen el patrimonio propio de cada uno de los esposos. En el derecho antiguo se les llamaba *proprios de comunidad*, para distinguirlos de los *proprios de sucesión*. Hemos dicho en otro lugar que los bienes paternos pertenecían á título de propios á los herederos paternos, y que los bienes maternos formaban propios en provecho de los herederos maternos (tomo VIII, núms. 489, 505, 508). Había, pues, dos clases de

1 Denegada, 20 de Diciembre de 1836 (Daloz, en la palabra *Domicilio*, número 20).

2 Denegada, 14 de Febrero de 1816 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 729).

propios: los inmuebles que pertenecían al heredero de los propios, y los inmuebles perteneciendo á uno de los cónyuges que no entraban en la comunidad; es para distinguir estas dos clases de propios como se llamaban á unos propios de comunidad, y á otros propios de sucesión. Hoy día ya no hay propios de sucesión; los propios son, pues, en nuestro derecho moderno, unos bienes que pertenecen á uno de los esposos comunes en bienes y que no entran en la comunidad que tiene con el otro cónyuge. (1)

§ I.—DE LOS PROPIOS MUEBLES.

Núm. 1. ¿Cuáles muebles son propios?

276. Hemos dicho que los muebles presentes y futuros de los esposos, entran en la comunidad (núm. 212). Es, pues, por excepción como hay propios muebles: El Código solo menciona una de estas excepciones: según el art. 1,401, los muebles dados entran en la comunidad si el donante no ha expresado lo contrario. El donante puede decir que pretende que las cosas por él dadas queden en propios al esposo á quien gratifica. La razón es sencilla: Es facultad de aquel que pone á su donación las restricciones ó condiciones que le parezcan. Si, pues, el donante dice que da tal cosa mueble á uno de los cónyuges, á cargo que le sea propio, no entrará la cosa en la comunidad. (2)

El art. 1,401 dice que el donante debe *expresar* lo contrario. Debe concluirse de esto que el legislador exige una declaración expresa? Esta es nuestra opinión; los muebles de derecho común entran en la comunidad; solo quedan propios por excepción, y toda excepción debe expresarse terminantemente: si el donante quiere derogar á la ley, es preciso que lo diga. Tal es también la significación natural de

1 Pothier, *De la comunidad*, núm. 105. Colmet de Santerre, t. VI pág. 51, núm. 22 bis I.

2 Pothier, *De la comunidad*, núm. 122.

la palabra *expresar*. El art. 1,405 contiene una aplicación de este principio: sienta como regla que la donación de un inmueble hecha á uno de los cónyuges, le queda propio; el donante puede declarar una voluntad contraria, pero la ley quiere que lo diga *expresamente*. De esto resulta que la voluntad tácita del donante no basta para que los muebles dados le sean propios. (1).

277. ¿Puede el donante agregar esta condición á su donación si los bienes dados constituyen la reserva del donatario? Esta cuestión está muy controvertida. Uno de los primeros autores que han escrito acerca de nuestro derecho moderno, Delvincourt, decide que el donante no puede gravar la reserva con ninguna condición que restrinja ó entorpezca el derecho del reservatario. El principio es incontestable (t. XII, núm. 149), y la aplicación que Delvincourt hace de él á nuestra opinión es muy jurídica. ¿Por qué permite la ley al donante hacer propios los objetos muebles que da á uno de los esposos? Pothier acaba de decírnoslo: aquel que tiene derecho para disponer de una cosa, puede hacerlo bajo las condiciones que le plazcan. Y ¿podrá decirse que aquel que da unos bienes reservados tiene de ellos la libre disposición?

Nó, seguramente, puesto que no se los puede quitar al reservatario. Esto es decisivo. Se objeta que el reservatario solo puede quejarse si el donante ha gravado la reserva con condiciones que alteran ó disminuyen su derecho. ¿Será verdad que la reserva sea un derecho personal al donatario, y que solo él pueda reclamar contra las condiciones que ha puesto el donante? La ley dice lo contrario; ésta da á los legatarios del reservatario el derecho de promover en reducción; los legatarios, en el caso, tienen, pues, el mismo derecho que el donatario; si éste no está ligado por las condiciones que perjudican su derecho, los legatarios tampoco lo es-

1 Marcadé, t. V. pág. 492, núm. 8 bis del art. 1,408.

tán: el cónyuge del esposo donatario; no es su legatario? Al casarse bajo el régimen de la comunidad, estipuló que las sucesiones muebles entrarían en ella, contó con los derechos hereditarios de su cónyuge, puesto que estos derechos no se le podían quitar; luego puede prevalecerse del derecho de su cónyuge donatario á la reserva, y pedir la nulidad de la condición que está ligada á la donación. (1)

Puede contestarse que la condición, en el caso, en lugar de disminuir los derechos del donatario, los aumenta, puesto que ésta le asegura como propios unos bienes que hubieran entrado en la comunidad. Sin duda, pero esto solo prueba una cosa, y es que el donatario no tendría interés en reclamar contra la condición; esto no prueba que no tenga derecho de recibir sin condición alguna los bienes que la ley le reserva. Hay por otra parte otro motivo para decidir que nos parece perentorio. El esposo reservatario se ha casado bajo el régimen de la comunidad; él ha puesto, por consiguiente, todos sus muebles futuros y particularmente su reserva en la comunidad: ¿puede más tarde excluir de ella los bienes reservados? Nó, pues esto sería un cambio á las convenciones matrimoniales que deben permanecer fijas é inmutables. Se diría en vano que el donante fué quien impuso la condición y no el donatario; se contesta que la donación solo existe con aceptación del donatario; es, pues, mediante un contrato al que concurre el esposo, como las convenciones matrimoniales se modifican; por lo tanto, este contrato es nulo en lo que se refiere á la condición que las partes han fijado. (2)

278. ¿Hay otros efectos muebles que quedan propios á los esposos? Pothier enseña que la renta vitalicia dada ó lega-

1 Delvincourt, t. III, notas, pág. 12, nota 2. Compárese Duranton, t. XIV, pág. 83, núm. 135; Colmet de Santerre, t. VI, pág. 49, núm. 21 bis IV; Marcadé, t. V, pág. 493, núm. VIII bis del artículo 1,408.

2 Aubry y Rau, t. V, pág. 287, nota 20, pfo. 507. Compárese Rodière, t. I, pág. 453, núm. 545, quien hace unas distinciones en la discusión, en las que creemos inútil detenernos.

da con la declaración que es para los alimentos del esposo donatario ó legatario, le queda propia. La expresión *para sus alimentos* manifiesta suficientemente la voluntad de que la renta permanezca propia al cónyuge donatario, de manera que la comunidad aprovecharía solo de los réditos, y á su disolución, el esposo acreedor rentista conservará el derecho á la renta sin que los herederos del primer difunto puedan pretender tomar parte en ella. Pothier ni siquiera exige que el donante exprese terminantemente que la renta es alimentaria; esto puede fácilmente presumirse, dice, ya sea por la calidad de la persona del legatario, ya por otras circunstancias, como cuando un amo lega una renta vitalicia á su criado: este legado se presume hecho para alimentos, aunque no esté expresado. Sin embargo, Pothier agrega una restricción, y es que la presunción no tiene lugar tan fácilmente en las donaciones entre vivos que no son susceptibles, dice, de una interpretación tan extensa como los testamentos. (1)

¿Esta doctrina deberá seguirse en derecho moderno? Hemos dicho varias veces que bajo el imperio de nuestros códigos, los jurisconsultos no tienen ya la libertad é independencia que tenían nuestros autores antiguos. Aquí se ve un ejemplo de ello. Pothier decide mediante presunciones; es decir, probabilidades; distingue como si fuera legislador, y efectivamente, creaba el derecho como lo hacían los jurisconsultos de Roma. Nuestro papel es más modesto; estamos ligados por una ley positiva, y ¿qué dice esta ley? Que los muebles dados entran en la comunidad si el donante no ha expresado lo contrario. Los muebles dados, luego la renta vitalicia, que es esencialmente mobiliario. A no ser que el donante haya expresado que la renta debe quedar en propio. Se necesita, pues, una expresión de voluntad. En presencia de este texto, ¿puede admitirse una voluntad tácita resultan-

1 Pothier, *De la comunidad*, núm. 181.

te de las circunstancias de la causa? Esto ya no sería una voluntad *expresada*, sería una voluntad *presunta*; y no creemos que el intérprete tenga derecho para poner estas presunciones en el lugar de una declaración que debe proceder del donante.

Se objeta que la renta alimentaria no es embargable, de donde se concluye que no puede cederse, en este sentido á lo menos, que el acreedor rentista no puede transmitirla á la comunidad. Admitimos que los bienes que no pueden ser cedidos no entren en la comunidad, pues si los muebles entran en ella, es porque los esposos los ponen en común, y el esposo no puede poner en común un derecho que no puede ceder.

Pero, ¿es verdad que una renta no embargable, por esto mismo no puede ser cedida? Nó, los autores que sostienen que la renta alimentaria queda propio, lo confiesan; pero dicen que, en la intención del donante, la renta que lega á título de alimento no puede cederse, en el sentido de que no puede hacerse común; en efecto, si entrase en la comunidad se comprendería en el reparto, el acreedor rentista solo conservaría la mitad, y no se concibe que los alimentos sean partidos y solo quede al acreedor rentista la mitad de lo necesario para vivir. Nuestra contestación se encuentra en el texto de la ley. ¿Hay voluntad expresa de que la renta quede propia por este solo que es alimentaria? En derecho, nó. El acreedor rentista puede disponer de la renta, y dispone de ella cuando se casa bajo el régimen de la comunidad, puesto que consiente á que sus muebles dados entren en la sociedad de bienes que forma con su cónyuge. En cuanto á la consideración de que la renta alimentaria no podría ser dividida, está lejos de ser decisiva. Los réditos caen de hecho y de derecho en la comunidad; el marido dispone de ellos cuando la mujer es acreedora; si el acreedor rentista puede ser privado de los réditos de su renta durante toda la

comunidad, ¿por qué estos réditos no pudieran ser divididos después de la disolución del matrimonio? (1)

279. Del principio que los derechos que no pueden cederse no entran en la comunidad, se sigue que las pensiones debidas por el Estado, las provincias ó el municipio, quedan propios de los esposos. La Corte de Montpellier había decidido lo contrario, fundándose en la intención de las partes que estipulan la comunidad: la mujer, dijo la Corte, puede contar con la pensión de su marido, aun después de la disolución de la comunidad por separación de bienes. Esto era presentar mal la cuestión; se trataba de saber si la pensión podía cederse y si el futuro esposo podía ponerla en comunidad y el decreto de 7 termidor, año X, declara que las pensiones de los militares no pueden embargarse ni ser cedidas; desde luego no pueden entrar en una sociedad, puesto que esto sería cederlas, cuando menos por mitad. La Sentencia de la Corte de Montpellier ha sido casada. (2)

280. Pothier admite otras dos excepciones que formula en los siguientes términos: "Todas las cosas, aunque sean muebles, que proceden para uno de los esposos durante el matrimonio, de un propio de comunidad, sin ser frutos no entran en la comunidad." Da como ejemplo los árboles de Monte Alto que uno de los esposos hubiese mandado tumbar, las piedras de una cantera abierta en la heredad propia de uno de los esposos durante el matrimonio, en fin, la parte del tesoro encontrado y atribuida al esposo propietario del fundo.

No hemos admitido esta última explicación (núm. 228); no podemos, pues, admitir el principio tal como Pothier lo for-

1 Esta es la opinión enseñada por Odier, Troplong, Rodière y Pont, Larombière. Está consagrada por la jurisprudencia. La opinión contraria está profesada por Duranton y Bellot des Minières. Véanse las citaciones en Aubry y Rau (t. IV, pág. 423, pfo. 359) que tienen esta última opinión. Hay una sentencia de la Corte de Gante en el mismo sentido, de 2 de Julio de 1852 (*Pasicrisia*, 1854, 2, 66).

2 Casación, 3 de Febrero de 1830 (Dalloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 616). Rodière y Pont, t. I, pág. 345, núm. 425.

mula. Si la comunidad no goza del Monte Alto, ni del producto de las minas y canteras abiertas durante el matrimonio, esto es á consecuencia del principio que rige al usufructo; la comunidad solo tiene derecho al producto de los propios á título de frutos, no puede; pues, tenerlo en el Monte Alto, ni en las minas y canteras no abiertas. Si el esposo propietario del fundo pudiera hacer entrar en la comunidad los árboles y las substancias minerales que no deben entrar en ella, resultaría que la comunidad aprovecharía de los valores que hacen parte del patrimonio propio á uno de los esposos; lo que sería un cambio á las convenciones matrimoniales prohibido por el art. 1,395, y esto sería aventajar á la comunidad á expensas de los propios del esposo, lo que el art. 1,437 prohíbe igualmente. Se ve que si aceptamos lo del Monte Alto y de las minas, es en virtud del texto de la ley. No necesitábamos del principio de Pothier que el Código no reproduce. (1)

281. Pothier establece también en principio que las cosas muebles que están constituidas durante el matrimonio á un propio de uno de los cónyuges, le son igualmente propios. Los motivos de esta excepción son los mismos que aquellos que acabamos de dar para el Monte Alto y las minas. Si los esposos pudiesen substituir á inmuebles propios valores mobiliarios, cambiarían sus convenciones matrimoniales movilizándolo y transformando propios en gananciales. Y las convenciones matrimoniales deben permanecer inmutables con todos los efectos que están destinadas á producir. Por otra parte, si la comunidad aprovecharse de los efectos muebles substituidos á inmuebles, se aventajaría á expensas del esposo propietario, lo que es contrario á la regla fundamental de nuestro régimen. Solo puede aprovecharlos á cargo de compensación.

282. Pothier da como ejemplo el caso en que uno de los

¹ Compárese Colmet de Santerre, t. VI, pág. 49, núm. 12 bis V.

esposos vende una herencia que le es propio. El crédito del precio es un efecto mueble, y todo mueble cae en la comunidad; en el caso, el crédito del precio reemplaza al inmueble; éste, siendo propio, el derecho al precio debe también ser propio por los motivos que acabamos de decir. Si el precio está pagado y entregado á la comunidad, se debe por él compensación al esposo propietario del fundo. (1) El artículo 1,433 lo dice; esto es, pues, una excepción consagrada por la ley. A decir verdad, la excepción solo es la consecuencia de los principios que rigen á la comunidad.

Resulta del texto del art. 1,433 que si el precio no ha sido entregado á la comunidad, no se debe compensación. Esto prueba que el crédito del precio no entra en el activo de la comunidad; mientras el precio no está pagado, el derecho queda propio del vendedor, como propio era el inmueble. A primera vista esto parece ser un absurdo; ¿cómo puede entrar el precio en la comunidad cuando el derecho al precio no entra en ella? Es porque el dinero es cosa consumible; la comunidad que tiene su goce, tiene por esto mismo la propiedad, como el usufructuario la adquiere, en virtud del cuasiusufructo, á cargo de restitución ó de compensación. (2) La jurisprudencia aplicó este principio al derecho de embargo; los acreedores del marido pueden embargar los bienes de la comunidad: ¿pueden embargar el precio de un propio de la mujer? Nó, dice la Corte de Nancy, porque siempre fué de principio que el precio, aun debido de la herencia propia á uno de los esposos no hace parte del activo de la comunidad, que pertenece en propio al esposo vendedor hasta que haya sido pagado á la comunidad; el Código Civil en lugar de derogar á la regla tradicional, la confirmó implícitamente. (3) Ha sido sentenciado por

¹ Pothier, *De la comunidad*, núm. 99.

² Toullier, t. VI, 2, pág. 159, núm. 152.

³ Nancy, 20 de Agosto de 1827 y 7 de Febrero de 1840 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 656).

aplicación del mismo principio, que el marido no puede delegar el derecho al precio de un inmueble propio de su mujer; no puede disponer de él como de un bien de la comunidad, puesto que el crédito queda propio á la mujer; no puede disponer de él como administrador de los bienes de su mujer, puesto que el derecho de administrar no implica el derecho de ceder los créditos propios de la mujer delegándolos á sus acreedores personales. (1)

283. Uno de los esposos está llamado á una sucesión puramente mobiliario; tiene derecho, en virtud del reparto, á un excedente de lote. ¿Este crédito puramente mobiliario entrará en la comunidad? Sí, si el reparto tiene lugar antes del casamiento, pues en este caso, el esposo tenía, al casarse, un derecho mueble, el cual, como todo mueble, entra en la comunidad. Nó, si el reparto se hace durante el matrimonio, pues en este caso el esposo tenía un derecho inmueble, ya sea antes del casamiento, ya en virtud de una sucesión inmobiliar que le vino durante el matrimonio; en ambos casos este derecho inmobiliario le es propio; si una parte del derecho está reemplazada por valores muebles, éstos deben también quedarle propios. Tal es el saldo que reemplaza á una parte del derecho inmueble. Esta es la aplicación de nuestro principio. Se objeta que el reparto siendo declaratorio de propiedad, el cónyuge está como si siempre hubiese tenido en su lote un crédito mobiliario; y el derecho mueble resultando de una sucesión entra en la comunidad. La objeción ha equivocado á uno de nuestros antiguos autores. Pothier la refuta. Si, dice, la sucesión fuera en parte mueble y en parte inmueble, entonces habría lugar á la aplicación del principio del reparto declarativo; el heredero en el lote del cual se hubieran puesto muebles de la herencia, se encontraría como habiendo heredado valores muebles, los que, por consiguiente, caerían en la comunidad. Pero se supone que

1 Besançon, 20 de Marzo de 1850 (Dalloz, 1852, 2, 287).

la sucesión es puramente inmobiliar; el derecho del esposo en esta sucesión es, pues, esencialmente inmobiliario; si tiene derecho á un saldo, este reemplazo de lote no se toma en la herencia; luego el principio del reparto está fuera de causa. Es un crédito mobiliario contra un coparticipante, el que se substituye á un derecho inmueble; hay, pues, lugar á aplicar el principio que el valor mobiliario que se substituye por un valor inmobiliario queda propio. (1) Estos principios son también los del Código Civil.

La jurisprudencia está en el mismo sentido. Ha sido sentenciado que el saldo debido al esposo por menor valor de su lote en una sucesión puramente inmobiliar no entra en la comunidad. En el caso, una renta vitalicia había sido constituida en pago del saldo, el derecho á la renta representando un valor inmueble había quedado en propio al esposo acreedor del saldo; la comunidad no tiene derecho sino á los réditos. ¿No tendría derecho á todos los réditos? Una parte de éstos, la que pasa del tanto legal era, en realidad, una parte del derecho inmobiliario al que había sido substituida; luego la comunidad aprovechaba un derecho inmueble y, por consiguiente, debía compensación. (2)

La Corte de Casación ha aplicado este principio, aun á una sucesión parte mueble y parte inmueble, en un caso en el que el saldo sobrepasaba en mucho al activo mobiliario de la herencia. Dos sucesiones habían sido abiertas, antes del matrimonio, en provecho de la mujer; el reparto se hizo durante el matrimonio; ambas masas reunidas solo comprendían en valores muebles la suma de 41,800 francos, lo restante consistía en muebles. Cuando el matrimonio, la mujer recibió de su padre una suma de 100,000 francos en dinero; se pretendió que dicha suma debía entrar en la comunidad

1 Pothier, *De la comunidad*, núm. 100. Rodière y Pont, t. I, pág. 446. número 539, y todos los autores.

2 Douai, 9 de Mayo de 1849 (Dalloz, 1850, 2, 144).

como procediendo de una sucesión; la Corte de Riom, y en el recurso la de Casación, rechazaron esta pretensión. La mujer no había podido tomar en ambas herencias un valor mueble mayor á la suma de 41,380 francos; el excedente representaba su derecho en los inmuebles; luego estaba substituido á un propio inmueble que, por lo tanto, permanecía propio. (1)

No hay que decir que los mismos principios se aplican á la licitación. La parte del precio que toca al esposo en un inmueble licitado le queda propio, de donde resulta que si el adjudicatario lo debe aún, el crédito es mueble, en verdad, pero si es propio de la mujer, los acreedores del marido no pueden embargar. (2)

284. Si uno de los esposos vende un inmueble á él propio, y si promueve en rescisión por causa de lesión, el inmueble en cuya propiedad vuelve á entrar le será propio. Esto no es dudoso, puesto que la venta rescindida es como no haber existido nunca. No es tampoco dudoso, aunque la Corte de Casación haya sentenciado lo contrario, que la acción en rescisión es inmobiliar. Es verdad que el adquirente tiene la facultad de guardar el inmueble pagando el suplemento del precio, pero el derecho facultativo del comprador no determina la naturaleza del derecho que pertenece al vendedor. La acción de este último tiende á volver el inmueble en sus manos; esta es, pues, inmueble, aunque el comprador usando de su derecho pague el suplemento; este precio suplementario representa un derecho inmueble que era propio al esposo; luego es un propio. Esta es la doctrina de Pothier y de los autores modernos. (3) Diremos en el título *De la Venta* que la Corte de Casación ha modificado su primitiva jurisprudencia. No hay lugar á distinguir si el inmueble ha sido vendido antes ó durante el matrimonio;

1 Denegada, 11 de Diciembre de 1850 (Daloz, 1851, 1, 287).

2 Nancy, 3 de Marzo de 1837, y Douai, 11 de Noviembre de 1812 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 657).

3 Pothier, *De la comunidad*, núm. 598. Toullier, t. VI, 2, núms. 186 y 187.

desde que el inmueble es un propio, la acción por rescisión es inmueble, y, por consiguiente, no ha entrado en la comunidad si la venta es anterior al matrimonio, y si fué posterior, se aplica el principio que la acción que se substituye á un propio, aunque fuese mueble, es un propio, con más razón cuando la acción es inmueble como en el caso. (1)

Si el esposo hubiere comprado un inmueble antes del matrimonio, y si durante el matrimonio la venta es rescindida por causa de lesión, hay una acción de restitución del precio que ha pagado. Esta acción es inmueble: ¿entra en la comunidad, ó le queda propia? El inmueble era propio, puesto que lo había adquirido antes del matrimonio; el precio que se restituye por él está, pues, substituido á un valor inmobiliario, por lo tanto, debe quedar propio al esposo. Pothier enseña lo contrario, por aplicación del principio, que la venta de un inmueble estando rescindida, el comprador jamás tuvo propio, que solo tiene derecho á una suma de dinero. Hay un motivo para dudar: ¿no se debía aplicar á la rescisión de la venta lo que hemos dicho de la resolución en caso de pacto de recompra? (núm. 231). Nó, hay una razón para esta diferencia; en el caso de recompra, la venta se resuelve de derecho pleno como si jamás hubiese existido, el art. 1,133 lo dice. Pero cuando la venta está rescindida por causa de lesión, el comprador ha sido propietario y puede permanecer propietario si quiere; tiene, pues, un derecho inmueble al que renuncia consintiendo en la rescisión; es por su voluntad como un derecho mueble está substituido por un derecho inmueble; desde luego debe aplicarse el principio de Pothier: El crédito del precio será propio. La cuestión no puede presentarse cuando la adquisición se hace durante el matrimonio, puesto que esta adquisición forma una ganancial. (2)

1 Aubry y Rau, t. V, pág. 288 y nota 24, pfo. 507 (4.ª edición).

2 Toullier, t. VI, 2, pág. 191, núm. 189. Rodière y Pont, t. I, pág. 432, núm.

285. Un propio de la mujer está asegurado por el marido; la comunidad paga el seguro. ¿La mujer tendrá derecho á esta indemnización aunque renuncie? Un Tribunal de Primera Instancia ha decidido la afirmativa, y la sentencia muy bien motivada, fué confirmada por la Corte de Apelación. La indemnización pertenece al propietario del inmueble y lo reemplaza; si el inmueble es propio, también debe ser propia la indemnización. Poco importa que el marido haya asegurado el inmueble, esto es un acto de conservación que tiene derecho de hacer como administrador legal de los bienes de su mujer. Poco importa también que la comunidad haya pagado el seguro; ésta no tiene derecho á ninguna compensación por este punto, pues el seguro se hizo por interés de la comunidad, tanto como por el de la mujer, teniendo la comunidad el goce del inmueble. En fin, la renuncia de la mujer no le hace perder su derecho á la indemnización, precisamente porque este derecho le es propio y no entra en la comunidad. Se objetaba que la indemnización era mueble y que con este título debía entrar en la comunidad; el Tribunal contesta que la naturaleza mueble ó inmueble de la indemnización es indiferente; hay también valores muebles que son propios, tal es por ejemplo la indemnización que se substituye á un inmueble propio. Esta es la aplicación del principio de Pothier (núm. 281). (1)

Núm. 2. De los principios que rigen á los propios mobiliarios.

286. ¿Cómo probarán los esposos que los objetos muebles poseídos por ellos son propios ó hacen parte del activo de la comunidad? Debe aplicarse el derecho común que rige á

mero 520. Troplong, t. I, pág. 182, núm. 445. Aubry y Rau, t. V, pág. 288, pfo. 507.

1 Burdeos, 19 de Marzo de 1857 (Daloz, 1858, 2, 61). Hemos citado más atrás, (núm. 261) una decisión análoga; En el caso en que el inmueble es una ganancial, la indemnización entra en la comunidad.

las pruebas, puesto que la ley no lo deroga. El esposo que sostiene que unos efectos muebles son comunes, ¿puede invocar la presunción del art. 1,402? A primera vista se pudiera creer que siendo la presunción legal, no puede ser extendida aunque haya motivo para resolverlo así. En realidad, esta presunción es una consecuencia de los principios que rigen á la prueba. El cónyuge que reclama un efecto mueble á título de propio, debe probar el fundamento de su demanda; si no da la prueba que le incumbe, el efecto permanecerá en la masa mueble que es de la comunidad. La consecuencia tiene aún más fuerza para los muebles que para los inmuebles, puesto que, en regla general, todos los bienes muebles presentes y futuros entran en la comunidad legal. (1)

¿Cómo probará el esposo demandante que el efecto mueble que reclama como propio le pertenece? Siempre según el derecho común, puesto que no se le deroga. El marido pretende que dos rentas hacen parte de la comunidad; invoca la cesión que fué hecha á la mujer. El cedente sostiene que los actos de cesión son ficticios; y para probarlo, invoca cartas de su mujer como principio de prueba por escrito. La prueba ha sido admitida y la cesión declarada nula. Se oponía en interés del marido el art. 1,410, en cuyos términos las deudas de la mujer que no tienen fecha cierta anteriores al matrimonio, no caen en la comunidad. Se quería inducir de esto que ningún escrito de la mujer no puede ser opuesto al marido, á no ser que tenga fecha cierta. Volveremos á esta cuestión de principio; es seguro que el art. 1,410 no era aplicable en el caso, pues no se trataba de una deuda de la mujer, se trataba de saber si ésta era propietaria de las rentas litigiosas. (2)

287. Los efectos muebles que permanecen propios á los

1 Aubry y Rau, t. V, pág. 290 y nota 31, pfo. 507 (4.ª edición).

2 Limoges, 23 de Noviembre de 1849 (Daloz, 1852, 2, 70).

esposos ;entran, no obstante, en la comunidad, en el sentido de que el esposo propietario solo tiene un derecho de crédito? Volveremos á tratar de esta cuestión al ocuparnos de la comunidad de gananciales y de la clausura de realización. Bajo el régimen de la comunidad legal, la solución no nos parece dudosa. El Código solo contiene una disposición acerca de los muebles propios, la del art. 1,401, según cuyos términos los muebles dados á uno de los esposos no entran en la comunidad cuando el donante ha expresado la voluntad que así sea. Estos muebles quedan propios, á igual título que los inmuebles propios, pues la ley no hace ninguna diferencia entre ambas clases de propios. Se objeta que el art. 1,403, que parece decir que los productos de las minas y canteras abiertas durante el matrimonio, caen en la comunidad á cargo de compensación. Pero el objeto de esta disposición no es decidir si el esposo, á la disolución de la sociedad, puede reclamar en naturaleza los productos que existen aún, ó si solo tiene un crédito; los productos de las minas están destinados á ser vendidos, y lo son ordinariamente; el precio se entrega á la comunidad, y en este caso el esposo propietario de la mina ó de la cantera solo tiene derecho á una compensación. El art. 1,403 no prejuzga, pues, nuestra cuestión; ésta debe ser decidida por los principios que rigen á los propios y los gananciales.

288. Las consecuencias que proceden de este principio son importantes. Si el esposo queda propietario de los objetos muebles que se excluyen de la comunidad, resulta que estos efectos están á sus riesgos, para él perecen y se deterioran; aprovechan, al contrario, del aumento de valor que pueden tener. Resulta también que los acreedores de la comunidad no pueden embargar los muebles propios de la mujer, pues los acreedores solo pueden embargar los bienes que pertenecen á su deudor. Hemos citado las sentencias que consagran esta doctrina (núm. 276). El esposo propietario

vuelve á tomar los muebles propios en naturaleza, cuando la disolución de la comunidad, como vuelve á tomar sus propios inmuebles. En fin, el marido no puede enajenar los muebles de la mujer. Este punto da lugar á graves dificultades que examinaremos al tratar de la administración de los bienes de la mujer.

La regla de que los bienes muebles no entran en la comunidad recibe excepciones: hay casos en los que la comunidad se hace propietaria de ellos; volveremos á hablar de este punto. Se entiende que cuando la comunidad adquiera la propiedad de los propios muebles de un esposo, las consecuencias que acabamos de señalar caen, y la excepción conduce á consecuencias enteramente contrarias; los objetos muebles estarán á riesgo de la comunidad, los acreedores de ésta y del marido pueden embargarlos; el marido puede enajenarlos cuando pertenecen á la mujer, y el esposo propietario no tiene sino un crédito en la disolución de la comunidad. (1)

§ II.—DE LOS PROPIOS INMUEBLES.

Núm. 1. Inmuebles de los que los esposos tenían la propiedad antes del matrimonio.

289. Según los términos del art. 1,404, los inmuebles que los esposos poseen el día de la celebración del matrimonio no entran en la comunidad. En el sistema tradicional, las gananciales solas hacen parte del activo de la comunidad legal; y para que un inmueble sea una ganancial se necesita, dice el art. 1,401, núm. 3, que esté adquirido durante el matrimonio; y cuando los esposos poseían ya el inmueble cuando la celebración del matrimonio, es seguro que no ha sido adquirido durante el matrimonio; luego no puede entrar en la comunidad. Queda por saber lo que debe enten-

1 Aubry y Rau, t. V, pág. 290 y notas 30 y 31, pfo. 507.

