

lación para el ejercicio de las compensaciones es una vía enteramente excepcional; un acreedor ordinario no tiene derecho de pagarse en naturaleza en los bienes de su deudor; sólo tiene la vía de promoción y de ejecución en los bienes que le sirven de prenda. Si la ley permite á los esposos pagarse en naturaleza, es porque son copropietarios de los bienes en los que ejercen sus derechos. Y la mujer renunciante no es ya copropietaria, sólo es acreedora; su acción se promueve contra su marido; esto es decir que está bajo el imperio del derecho común. (1)

104. Puesto que la mujer es simple acreedora, su derecho es esencialmente mueble. Esto está contestado para la mujer aceptante; pero es seguro para la mujer que renuncia. Todos están acordados en este punto. Resulta que si la mujer legase su mobiliar, sus derechos de devoluciones quedarían comprendidos en el legado. Asimismo, si la mujer supérstite ó divorciada llega á casarse, su derecho á las devoluciones caerá en la nueva comunidad. (2)

Si el marido da á su mujer en pago de sus devoluciones bienes que le pertenecen ¿habrá donación en pago y, por consiguiente, translación de dominio? Si los bienes abandonados á la mujer son propios del marido, ni siquiera debe preguntarse. Pero si el marido da á la mujer bienes de la comunidad, se pudiera creer que el derecho de la mujer renunciante es el mismo que el de la mujer aceptante. Esto fué sentenciado así en materia fiscal; pero estas decisiones fueron casadas y debían serlo. La acción de la mujer por devolución es una acción ordinaria, puesto que su derecho es un simple derecho de crédito; luego se ejerce por vía de promoción y de embargo de los bienes del marido. Si el art. 1,495 dice que la mujer ejerce sus devoluciones en los

1 Colmet de Santerre, t. VI, pág. 328, núm. 154 bis III. Lyon, 12 de Abril de 1867 (Dalloz, 1868, 5, 82); Denegada, 15 de Julio de 1867 (Dalloz, 1868, 1, 267). En sentido contrario Orléans, 21 de Marzo de 1857 (Sirey, 1857, 2, 631).  
2 Rodière y Pont, t. II, pág. 461, núms. 1189-1190.

bienes de la comunidad, no es para dar á la mujer una acción directa en estos bienes por vía de prelación, pues este artículo pone los bienes comunes en la misma línea que los bienes personales del marido; y está bien seguro que la mujer renunciante no puede atribuirse bienes del marido para el pago de sus devoluciones, luego no tiene más derecho en estos bienes que en los de la comunidad. Por otra parte, á consecuencia de su renuncia no forman una masa distinta de los bienes personales del marido; todos estos bienes se confunden en un solo y mismo patrimonio. De ahí una consecuencia muy importante en materia fiscal. Si el marido abandona á la mujer, para satisfacer sus devoluciones, bienes de la comunidad, hay donación en pago, transmisión de dominio y, por consiguiente, la mujer debe pagar los derechos que percibe el fisco en caso de translación de propiedad. (1) Por la misma razón, si el marido cediera un inmueble á la mujer en pago de sus devoluciones, el acta debiera registrarse para que la mujer fuese propietaria para con los terceros, en virtud del art. 1.º de nuestra Ley Hipotecaria, que somete á registro á todas las actas translativas de derechos reales inmobiliarios. (2)

105. Es casi inútil preguntar si la mujer renunciante tiene un derecho de preferencia para con los acreedores. La Corte de Casación juzgó por mucho tiempo que la mujer que renuncia ejerce sus derechos de devoluciones á título de propietaria; y el propietario es preferido á los acreedores. La Corte ha cambiado su jurisprudencia. Si la mujer aceptante es simple acreedora, debe suceder lo mismo con la mujer renunciante, y con más razón, pues aunque sus devoluciones tengan su fundamento en la propiedad de los bienes que le

1 Cinco sentencias de Casación: 3 de Agosto de 1858 (Dalloz, 1858, 1, 310) y dos de 24 de Agosto de 1858 (*ibid.* pág. 350); 24 de Diciembre de 1860 (*ibid.* 1861, 1, 23). Casación, Corte de Bélgica, 18 de Junio de 1857 (Dalloz, 1857, 1, 319).

2 Mourlón, t. III, pág. 108, núm. 243.

quedaron personales, no pasa lo mismo con los bienes en que los ejerce: cuando acepta es copropietaria de los bienes que componen la masa, lo que da cierto color á la opinión que la jurisprudencia consagraba; pero cuando la mujer renuncia pierde todos sus derechos en los bienes de la comunidad (art. 1,492); no se puede, pues, decir que ejerce sus devoluciones á título de propiedad. Simple acreedora del marido se encuentra en la misma línea que todos los demás acreedores, y viene á contribución con ellos. (1) Se debe, sin embargo, tener en cuenta la hipoteca legal de la mujer; volveremos á ello al explicar la Ley Hipotecaria.

*Núm. 2. Privilegios de la mujer renunciante.*

106. Después de haber dicho que la mujer puede ejercer sus devoluciones tanto en los bienes de la comunidad como en los bienes personales del marido, el art. 1,495 agrega: "Sus herederos lo pueden también, excepto en lo que se refiere á la prelación de la ropa de uso, así como al alojamiento y alimento durante el plazo concedido para hacer inventario y deliberar, los cuales derechos son puramente personales de la mujer supérstite." Hemos hablado en otro lugar del alojamiento y de los alimentos. (2) En cuanto á la prelación de la ropa de uso, el art. 1,492 dice que "la mujer recoge sólo la ropa de su uso."

Este es un privilegio que el uso ha establecido por motivo de humanidad. Las costumbres comenzaron por ser muy duras para la mujer renunciante. Después de las Cruzadas se permitió á las mujeres nobles renunciar á la comunidad arruinada por los gastos que demandaban esas lejanas expediciones ó, como se decía entonces, por los viajes allende el mar. En el momento en que se colocaba en la tierra el

1 Rodière y Pont, t. II, pág. 456, núm. 1185. Denegada, 15 de Julio de 1867 (Dalloz, 1868, 1, 267).

2 Véase el tomo XXII de estos Principios, núms. 434-444.

cuerpo del marido, la mujer echaba su bolsa en la fosa; no volvía á la casa donde se encontraban los muebles; pero iba á dormir en otra parte. La mujer no podía llevarse más que su *vestido ordinario*, sin otra cosa; se justificaba este pequeño privilegio diciendo que la mujerno debía irse desnuda. (1) Pothier enseñaba para dulcificar estos rigores que en las costumbres que no lo fijaban, no debía negarse á la mujer la elección de su mejor vestido. Los autores del Código se han apartado de esta mezquina ruindad; permiten á la mujer recoger toda su ropa de uso; luego todo cuanto tiene en su guardarropa.

107. La disposición del art. 1,492 es, sin embargo, restrictiva en lo que se refiere á la naturaleza de los objetos que la mujer puede recoger; recoge sólo su ropa de uso, luego nada más; por ejemplo, no puede reclamar sus anillos y joyas. No hay duda en cuanto al principio, pero en la aplicación los autores titubean. Puede recoger su anillo nupcial, dice uno; sería dice Taullier, de una dureza que no está en nuestras costumbres, negar á la mujer su reloj y su tabaquera. (2) ¿Debe irse más allá y decir que la mujer puede recoger las joyas que le fueron regaladas en las bodas ó que el marido le dió durante el matrimonio? Bajo el punto de vista de los principios, todas estas cuestiones no son dudosas. El mobiliar presente y futuro de los esposos entra en la comunidad; luego las cosas preciosas que el marido ha dado á su mujer durante el matrimonio no se vuelven propiedad de la mujer; á título de objetos muebles entran en el activo de la comunidad (art. 1,401, 1.º) Lo mismo sucede con las donas. Sin embargo, si las cosas fueron dadas por un tercero bajo la condición de que no entraran en la comunidad, constituirán unos propios, y la mujer renunciante tiene el derecho

1 *Grand coutumier*, libro II, cap. XLI, pág. 271, ed. de 1598. Toullier, tomo VII, 1, pág. 219, núm. 280.

2 Aubry y Rau, t. V, pág. 445, nota 4, pfo. 521. Toullier, t. VII, 1, pág. 220, núm. 283.

de recoger los bienes que le pertenecen (art. 1,493, 1.º) Las joyas dadas por el marido á la mujer á título personal, es decir, con cláusula, que le quedaran propias, pueden igualmente ser recogidos por la mujer. En efecto, el marido puede usar del derecho del art. 1,401, núm. 1.º, ya sea por contrato de matrimonio, ya durante la comunidad. Estos donativos pudieran aun ser hechos manualmente, puesto que los donativos manuales se hacen á título personal. (1)

108. ¿El derecho de recoger la ropa de uso pertenece sólo á la mujer supérstite? Ateniéndose al art. 1,492, habría que decir que la mujer renunciante puede ejercerlo, cualquiera que sea la causa de la disolución de la comunidad, pues la ley no distingue. Pero el art. 1,495, que recuerda todos los privilegios que la ley concede á la mujer renunciante, los limita terminantemente á la mujer supérstite. Hay que atenerse á esta disposición, el art. 1,492 no puede ser separado del art. 1,495 que se refiere á él. La restricción tiene, por otra parte, razón de ser. Es en favor de la viuda como fué introducido el privilegio, es la condición á la viuda á la que pareció ser digna de interés y de compasión. El legislador no podía pensar en la mujer divorciada; si ésta obtuvo el divorcio puede reclamar sus alimentos (art. 301); si el divorcio fué pronunciado contra ella, es culpable y no merece ningún favor. En cuanto á la mujer separada de cuerpos, tiene derecho á los alimentos, puesto que el matrimonio subsiste. Queda la mujer separada de bienes; debiera sin ninguna duda gozar del privilegio del art. 1,492, pero es difícil concedérselo en virtud del art. 1,495. (2)

109. El art. 1,495 dice que la prelación de la ropa es un derecho puramente personal de la mujer supérstite. ¿Cómo debe entenderse esta disposición? ¿Hay controversia? Si la

1 Durantón, t. XIV, pág. 635, núm. 510. Aubry y Rau, t. V, pág. 445, nota 4, pfo. 521. Colmet de Santerre, t. VI, pág. 326, núm. 153 bis I.

2 En sentido contrario, Colmet de Santerre, t. VI, pág. 231, núm. 157 bis I.

mujer sobrevive, pero llega á morir antes de haber renunciado; sus herederos no pueden reclamar su ropa; acerca de este punto todos están acordes; no puede abrirse el derecho en favor de los herederos, puesto que es puramente personal de la mujer, y, en el caso, tampoco se abrió en favor de la mujer, puesto que murió antes de haber renunciado; y el derecho sólo pertenece á la mujer renunciante. Pero ¿qué debe decidirse si la mujer muere después de haber renunciado sin aun haber recogido su ropa? El derecho se abrió en su favor, puesto que había renunciado. ¿Transmite este derecho á sus herederos? Según el derecho común habría que contestar afirmativamente; el derecho á la ropa fué adquirido por la mujer renunciante, se encuentra en su patrimonio; debiera pues, transmitirse con él á sus herederos. (1) ¿Pero el art. 1,495 no deroga los principios generales declarando que la prelación de la ropa es un derecho puramente personal de la mujer? El espíritu de la ley nos inclina á favor de esta opinión. Si la ley concede á la mujer el derecho de recoger su ropa, es para que no salga desnuda de la casa conyugal; este es, pues, un privilegio que sólo ella puede ejercer. (2)

## § II.—EFECTO DE LA RENUNCIA EN CUANTO AL PASIVO.

### Núm. 1. De la obligación de la mujer para con los acreedores.

110. El art. 1,494 comienza por decir que la mujer renunciante está descargada de toda contribución á las deudas de la comunidad, tanto para con su marido como para con los acreedores. Esta palabra de contribución no se aplica en el lenguaje de la doctrina á las relaciones de la mujer para

1 Esta es la opinión de Colmet de Santerre, t. VI, pág. 332, núm. 157 bis II.

2 Rodière y Pont, t. II, pág. 455, núm. 1182.

con los acreedores; para con ellos, la cuestión está en saber si la mujer está obligada, y la respuesta es muy sencilla. La mujer renunciante ya no es asociada; no puede, pues, estar obligada con este título; luego cuando no ha contraído la deuda el acreedor no tiene ninguna acción contra ella, pues sólo pudiera demandarla como mujer común, y no es mujer común. Sucede diferentemente cuando la mujer se obligó personalmente; es deudora y no puede desprenderse de su obligación al renunciar. ¿Cuáles son las deudas por las cuales la mujer es deudora personal? El art. 1,494 contesta en los términos siguientes: "Permanece, sin embargo, obligada hacia los acreedores cuando se obligó conjuntamente con su marido, ó cuando la deuda hecha de la sociedad procede originalmente de su persona." Traducimos para los pormenos á lo que fué dicho más atrás (núms. 55-60). La mujer, aunque renunciante, está, pues, obligada á pagar por entero las deudas que contrajo personalmente; en este caso tiene un recurso contra su marido ó sus herederos (art. 1,494). En este sentido la mujer renunciante está libertada del pago de las deudas.

Hay alguna dificultad cuando el contrato es bilateral. Un contrato de arrendamiento fué consentido solidariamente por los esposos. Dicho contrato fué rescindido para con el marido por haber quebrado. ¿Está obligada al contrato la mujer renunciante? Esto no es dudoso, puesto que estaba personalmente obligada. Si debe ejecutar el contrato puede también aprovecharlo, puesto que las obligaciones y los derechos son correlativos. La Corte de Casación lo sentenció en este sentido; en el caso, el que arrendaba había reclamado la ejecución del contrato después de la separación de cuerpos y de la renuncia de la mujer; la Corte concluyó que el que arrendaba no podía negarse á que la mujer continuase la explotación. (1) Si el que arrendó no hubiese exigido la

1 Denegada, 12 de Diciembre de 1848 (Dalloz, 1848, 1, 255).

ejecución del contrato contra la mujer, ésta no hubiera tenido el derecho de aprovechar el contrato, pues como mujer renunciante no tenía ningún derecho; sólo podía tener derecho en tanto que tuviera una obligación.

111. La Corte de Casación ha hecho una aplicación de estos principios que nos deja alguna duda. (1) Fueron hechos unos anticipos á una mujer en interés de la casa. La Corte de Apelación comprueba que esto tuvo lugar con *autorización tácita del marido*; fué sentenciado que esta deuda se divide entre los esposos, de manera que la mujer renunciante puede ser demandada personalmente por la mitad; la sentencia atacada y casada la condenaba solidariamente. En este último punto hay un error evidente, puesto que la solidaridad no fué estipulada. ¿Pero la Corte de Casación no se equivocó á su vez al decidir que la mujer estaba obligada como deudora conjunta? La mujer que se obliga para las necesidades de su casa lo hace, no en virtud de una *autorización tácita* sino en virtud de un *mandato tácito* (t. XXII, núm. 105); el marido es, pues, quien está obligado por el todo, la mujer sólo lo está como asociada; si renuncia deja de estar obligada. Suponiendo que hubiera *autorización* propiamente dicha, la mujer hubiera estado obligada personalmente, y como el marido no se había obligado con ella, no había deuda conjunta. La mujer hubiera, pues, sido deudora sola, y con este título obligada por el todo, en nuestra opinión. Acabamos de decir que la cuestión de saber cuál es el efecto de las deudas contraídas por la mujer con *autorización del marido* está controvertida.

112. La ley nada dice de las recompensas que la mujer debe á la comunidad cuando sacó un provecho personal de los bienes comunes; se entiende que está obligada, apesar de su renuncia, á indemnizar la comunidad que se confundió, en esta hipótesis, con el patrimonio del marido. La re-

1 Casación, 1.º de Febrero de 1872 (Dalloz, 1873, 1, 63).

nuncia no impide que la mujer se haya enriquecido á expensas de la comunidad; está, pues, obligada á indemnizarla.

*Núm. 2. De la renuncia.*

113. La mujer renunciante no contribuye á las deudas de la comunidad, puesto que no es socio (art. 1,494). Hay excepción cuando la deuda fué contraída en su puro interés; es decir, cuando la deuda sólo entra en la comunidad á reserva de compensación. La mujer debe soportar esta deuda por el todo para con su marido, sin distinguir si acepta ó renuncia, pues no puede enriquecerse á expensas del marido ó de la comunidad.

*Núm. 3. De los herederos.*

114. El art. 1,495 dice que los herederos ejercen los derechos que pertenecen á la mujer, excepto la prelación de la ropa. Debe decirse que sus obligaciones son también las mismas. Esto es el derecho común.

SEGUNDA PARTE.

DE LA COMUNIDAD CONVENCIONAL.

115. La comunidad convencional, dice Pothier, es la que se forma por la convención expresa de las partes puestas en su contrato de matrimonio. Debe agregarse, como lo hace Pothier, que la convención modifica la comunidad legal, pues si el contrato de matrimonio dice sencillamente que había comunidad de bienes entre las partes, esta comunidad, convencional en apariencia, no difiere en nada de la comunidad legal. (1) La comunidad convencional es, pues, la comunidad legal modificada por convención de las partes contratantes. Esto es lo que dice el primer artículo

1 Pothier, *De la comunidad*, núms. 278 y 279.

de la segunda parte del capítulo *De la Comunidad*: "Los esposos pueden modificar la comunidad legal por toda clase de convenciones no contrarias á los arts. 1,387, 1,388, 1,389 y 1,390." En principio, el número de las cláusulas que modifican la comunidad legal es ilimitado; todo depende, dice el relator del Tribunado, del interés y de la voluntad de las partes; la ley les deja á este respecto entera libertad (artículo 1,387), excepto las restricciones establecidas en interés de las buenas costumbres y del orden público. (1)

116. El art. 1,497 agrega: "Las principales modificaciones son, las que tienen lugar estipulando de una ú otra de las maneras siguientes." Sigue la enumeración de las ocho cláusulas de comunidad convencional que el Código prevee. Los autores del Código, dice Duveyrier, no tuvieron la pretensión ni la voluntad de preveer y reglamentar todas las convenciones que son legalmente posibles; sólo tratan de las principales modificaciones (art. 1,497), y entienden por éstas las que están consagradas por la tradición. De hecho, aunque los esposos gocen de entera libertad para modificar la comunidad legal, no se han producido nuevas convenciones desde la publicación del Código Civil; la ley cuyos efectos reglamenta el Código se han introducido por el uso, y el uso, mejor que la ley, provee á las necesidades de la vida civil, puesto que se establece cuando la necesidad se hace sentir. (2)

117. Siendo las cláusulas de comunidad convencional excepciones á la comunidad legal, y estando estas excepciones enteramente abandonadas á la voluntad de las partes contratantes, el legislador hubiera podido, en rigor, atenerse á las estipulaciones de las partes interesadas. Berlier dice, en la Exposición de los Motivos, que los autores del Código han querido formular regímenes excepcionales por interés de

1 Duveyrier, *Informe*, núm. 44 (t. VI, pág. 427).

2 Rodière y Pont, t. II, pág. 201, núm. 1621.