

plong encuentra esta derogación en la disposición del código que establece una hipoteca legal sobre los bienes del pródigo en provecho de su mujer, por más que el art. 513 le prohíba hipotecar. ¡Singular argumento! De que la ley establezca una garantía á favor de un incapaz, la mujer casada, resultará que otro incapaz, el marido pródigo, se halla despojado de las garantías que la ley le asegura, y que podrá arruinarse á su antojo, haciendo descabelladas liberalidades á su futuro cónyuge! Esto no es serio.

Hay una segunda opinión que al menos es especiosa. Esta distingue entre las donaciones de bienes presentes y las donaciones de bienes futuros. Unicamente las primeras se prohíben á las personas provistas de un consejo, porque únicamente ellas despojan al donador; las otras no entran en la prohibición de enagenar, porque el donador no se despoja, sino que únicamente despoja á sus herederos; en cuanto á él, conserva la facultad de disponer de sus bienes á título oneroso; la institución contractual no es, pues, una verdadera enagenación. Esta opinión tiene en su favor el mayor número de los autores (1) y la jurisprudencia de la corte de casación (2). Hagamos constar desde luego que la corte suprema no ha sido seguida por la corte á la que se remitió el negocio; la corte de Agen se pronunció en el mismo sentido que la corte de Burdeos, cuya sentencia fué casada. Nosotros nos afiliamos á la opinión de aquellas. La sentencia de Agen establece perfectamente que las donaciones de bienes futuros es una *enagenación*, y que, en consecuencia, entra en la prohibición de los arts. 499 y 513. En efecto, según el tenor del art. 1083, la institución contrac-

1 Toullier, t. 2º, núm. 1379, Duranton, t. 3º, núm. 800, y t. 14, número 15; Rodière, y Pont; *Contrato de matrimonio*, t. 1º, número 45. Odier, *Contrato de matrimonio*, t. 2º, núms. 613-614.

2 Sentencia de casación, de 24 de Diciembre de 1856 (Dalloz, 1857, 1, 17).

tual es irrevocable en el sentido de que él donador ya no tiene el derecho de disponer á título gratuito de los objetos comprendidos en la donación; él agota con esto todo ó parte de la cantidad disponible; se coloca en la impotencia de ejercer liberalidades con los extraños y de dotar convenientemente á sus hijos. Ahora bien, ¿qué cosa es la propiedad? El derecho de gozar y de disponer de las cosas de la más absoluta manera. Es cierto que el que instituye ha perdido sobre los bienes donados la plenitud de propiedad que antes tenía, luego está desposeído de sus derechos. ¿No es esto una enagenación? En verdad que el donador conserva la facultad de disponer á título oneroso, pero esta facultad se vuelve un riesgo más para el pródigo y el débil de inteligencia, como lo expresa muy bien la corte de Pau, en la sentencia que fué casada.

Precisamente para favorecer las liberalidades fué para lo que la ley organizó la institución contractual; pero lo que es un bien para las personas que gozan de todas sus facultades se vuelve un riesgo para aquellas cuyas facultades están más ó menos alteradas ó debilitadas; en la naturaleza de la enfermedad está el no preocuparse del porvenir y sacrificarlo todo al presente; luego harán con una facilidad funesta para ellos y para sus familias, donaciones que parece que no los despojan actualmente, y que, en realidad, les quitan irrevocablemente el derecho de disponer á título gratuito, y al mismo tiempo, despojan á sus parientes. También debe tomarse en consideración el interés de éstos, porque con motivo de este interés la ley les da el derecho de pedir el nombramiento de un consejo (1).

¿Qué contesta la corte de casación á esta demostración matemática? Nada. Se amuralla en la máxima que permi-

1 Pau, 31 de Julio de 1855 (Dalloz, 1856, 2, 249). Agen, 21 de Julio de 1857 (Dalloz, 1857, 2, 168).



te al que se casa celebrar capitulaciones matrimoniales. El pródigo, dice ella, tiene el derecho de contraer matrimonio; esta libertad implica la facultad de consentir todas las capitulaciones y disposiciones de que es susceptible el contrato de matrimonio. De antemano hemos hecho á un lado el adagio: *Habilis ad nuptias, habilis ad nuptialia pacta*. La corte de Agen hace notar que dicho adagio no está escrito en nuestro código; y hasta podría decirse que el código lo rechaza. El menor está autorizado por acto auténtico á casarse: luego es hábil para el matrimonio. ¿Será también hábil para consentir las capitulaciones matrimoniales? Absolutamente nada. Necesitará una nueva autorización, y más que esto, una asistencia de sus ascendientes ó de la familia para su contrato de matrimonio. Luego la capacidad para casarse no da la de estipular convenciones matrimoniales. Y nada es más jurídico que esto. Una cosa es el matrimonio, y otra el contrato de matrimonio; el primero es de orden público y está regido por principios tomados del orden público: tal es la disposición que prohíbe al hijo de familia que se case sin el consentimiento de sus ascendientes, aunque sea mayor; mientras que este mayor puede estipular todo género de convenciones matrimoniales. Así es que él no es todavía hábil para casarse lo es para celebrar un contrato de matrimonio. Esto equivale á decir que el contrato de matrimonio está regido por los principios que conciernen á los bienes; lo que vuelve á llevarnos á los arts. 499 y 513. Estos artículos prohíben al pródigo que enagene; es así que el que dona enagena, luego el pródigo no puede donar, á menos que un texto derogue la regla. ¿Y en dónde está ese texto?

La corte de casación no encuentra otro más, que la disposición del código que establece una hipoteca legal sobre los bienes del pródigo. Prueba, dice ella, de que los ar-

tículos 499 y 513 no son aplicables en materia de contrato de matrimonio. Este es el argumento de Troplong. Nos cuesta trabajo tomarlo á lo serio. ¡Cómo! ¡la ley prohíbe al pródigo que hipoteque, y esto impediría á la ley que hipotecase los bienes de aquél! ¿Acaso las hipotecas legales resultan del consentimiento de las partes? El deudor no puede impedir las, el acreedor no puede renunciarlas; únicamente la voluntad del legislador las establece. ¿Qué hay, pues, de común entre la hipoteca legal y la donación? ¿Por qué la ley puede crear una hipoteca, se inferirá que el pródigo puede donar?

La corte de casación acaba por invocar consideraciones morales. Ella dice que los arts. 499 y 513 no tiene por objeto más que intereses materiales, que son extraños á las convenciones matrimoniales, en las cuales, como en el matrimonio, debe reinar la más completa libertad. La corte infiere de esto que sería contrario al espíritu de la ley hacer depender las donaciones de la asistencia del consejo, lo que equivaldría á poner á discreción de éste la suerte del matrimonio. Tanto mejor, diremos con las cortes imperiales. En efecto, el matrimonio, más que otro contrato cualquiera, está expuesto al abuso de la libertad; por esto es que la ley trata de ponerlo al abrigo de las malas pasiones, prolongando la minoría del hijo de familia hasta los veinticinco años, permitiendo la oposición, sea cual fuere, la edad de los futuros esposos. Por el mismo espíritu, conviene poner un freno á las insensatas liberalidades que un pródigo ó un débil de espíritu quisiera hacer por su contrato de matrimonio. ¿Por qué la ley les da un consejo? Porque teme que se arruinen. Y les arrebataría dicha protección en un contrato, en donde, mas que en otro cualquiera, los débiles de espíritu se lanzan al encuentro de su ruina (1).

1 La opinión que admitimos la enseña Marcadé, sobre los artícu-



Estos principios reciben su aplicación á todo género de liberalidades que los futuros esposos se hiciesen por su contrato de matrimonio, aún á las donaciones mútuas (1). Son también aplicables á la dote que un padre da á su hija. En efecto, la dote es una liberalidad del que la constituye, supuesto que los padres no están obligados á dotar á sus hijos. Esto decide la cuestión bajo el punto de vista de los textos. En cuanto al espíritu de la ley, no hay duda alguna. El débil de espíritu y el pródigo pueden hacer excesos, aun cuando estén animados de buenos sentimientos; y la ley ha querido impedirles que se arruinen sea el que fuere el motivo (2).

Quedan los testamentos. El testador no enajena, sino que dispone para una época en que ya no exista, y puede siempre revocar sus disposiciones. Síguese de aquí que la prohibición de *enajenar* establecida por los arts. 499 y 513 no se aplica á los testamentos: Quiere decir esto que el pródigo y el débil de espíritu tengan el derecho de testar? Su derecho depende de su capacidad natural; porque, según el art. 901, se necesita estar sano de la mente para otorgar testamento. El pródigo no es un loco ni un furioso; está sano de espíritu y únicamente su voluntad es la que no está sana. Luego puede testar. En cuanto á las personas que han sido provistas de un consejo por debilidad de espíritu, la cuestión de saber si pueden testar es de hecho más bien que de derecho. El art. art. 499 no les veda

los 513, núm. 1, y 1394, núm. 4. Valette sobre Proudhon, t. 2º, página 568, nota a. Demante, t. 2º, núm. 285, *bis*. Aubry y Rau, t. 1º, p. 571, nota 13. Massé y Vergé sobre Zachariæ, t. 1º, p. 249, notas 1 y 15. Demolombe, t. 8º, p. 496, núms. 736, 737.

1 Amiens, 21 de Julio de 1852 (Dalloz, 1853, 2, 39). En sentido contrario, París, 26 de Abril de 1833 (Dalloz, en la palabra *interdicción*, número 307, 4º).

2 Montpellier, 1º de Julio de 1840 (Dalloz, en la palabra *interdicción*, núm. 296). Aubry y Rau, t. 1º, p. 572, nota 15, y los autores allí citados.

la facultad de testar; pero para ejercitar dicho derecho, deben estar sanas de espíritu. De ellas puede decirse que su espíritu no se halla del todo sano, pero hay infinitos grados en la debilitación de las facultades intelectuales: si llega al punto de que el débil de espíritu no tiene ya bastante inteligencia para comprender lo que hace al testar, se vuelve, por esto mismo, incapaz de otorgar un testamento. Los jueces resolverán según las circunstancias (1).

#### IV. Pedir prestado.

367. Está prohibido á las personas puëstas en consejo el pedir prestado. Este es el acto más peligroso para los débiles de espíritu y sobre todo para los pródigos. Así, pues, los tribunales tienen razón de aplicar la prohibición con extremo rigor; los préstamos directos son de temerse poco, puesto que la ley los prohíbe formalmente; pero es de preverse que los incapaces y los que explotan su incapacidad traten de hacer indirectamente lo que no pueden hacer directamente. Se ha fallado que un contrato de arrendamiento que estipule el pago anticipado de varios años de rentas y que esté acompañado de otras circunstancias que establezcan la mala fe, constituía un préstamo disfrazado (2). Hay alguna duda cuando el pródigo suscribe una letra de cambio; en efecto, puede suceder que la haya suscrito para pagar algunas provisiones que se le hayan ministrado; y pagar una deuda, no es pedir prestado. No obstante, la corte de casación falló que la prohibición de pedir prestado y de enajenar implicaba la incapacidad de obligarse fuera del círculo de los actos de administración, y con mayor razón de suscribir compromisos de una naturaleza esencialmente comercial, compromisos que suponen casi siempre un anti-

1 Duranton, t. 3º, p. 726, núm. 801. Demolombe, t. 8º, p. 495, número 734, y 735.

2 Caen, 14 de Julio de 1845 (Dalloz, 1845, 1, 323).



cipo de fondos, salvo á las partes interesadas el rendir la prueba de que la obligación es civil y tiene por causa provisiones suministradas al pródigo (1). Nace entonces la cuestión de saber dentro de qué límites son válidos tales compromisos; más adelante examinaremos la cuestión (número 371).

#### V. Actos de administración.

368. Está prohibido á los pródigos y á los débiles de espíritu recibir un capital mobiliario y dar descargo (arts. 499 y 513). Este es un acto de administración que la ley permite al tutor, pero que prohíbe al menor emancipado, y que con mayor razón debería prohibir á las personas que están provistas de un consejo judicial, por causa de debilidad de espíritu ó de prodigalidad. El objeto de la intervención del consejo es impedir á los incapaces que disipen los capitales que perciben. Siguese de esto que el consejo debe también vigilar su empleo. Cierto es que el código no lo expresa, lo que constituye un motivo para dudar. Pero la ley no necesitaba decirlo; la prohibición de recibir los capitales mobiliarios no tiene más razón de ser que la vigilancia del consejo en el empleo de los caudales; luego implica para el consejo el derecho y el deber de vigilar dicho empleo. La doctrina y la jurisprudencia están de acuerdo, salvo el disentimiento de Rollaud de Villargues (2).

*Núm. 2. De los actos que pueden ejecutar las personas provistas de un consejo.*

#### I. Actos concernientes á la persona.

369. El fallo que nombra un consejo judicial á los pró-

1 Sentencia de casación, de 1º de Agosto de 1860 (Daloz, 1860, 1, 316).

2 Aubry y Rau, t. 1º, p. 571, nota 2, y los autores allí citados. Caen, 6 de Mayo de 1850 (Daloz, 1851, 2, 46).

digos y á los débiles de espíritu, en nada modifica su capacidad personal; no están puestos en tutela, luego conservan el derecho de gobernar su persona como se les ocurra. A diferencia de los incapacitados, no tienen domicilio legal, luego pueden cambiar de domicilio; esto no carece de inconvenientes para la asistencia del consejo, pero en derecho es incontestable (1). Los que están provistos de un consejo pueden también abrazar la profesión que gusten, alquilar sus servicios ó su industria, tomar en arrendamiento. No obstante, Demolombe aconseja á los terceros que contraten con el pródigo que pidan la asistencia del consejo (2). Nosotros no comprendemos tales restricciones y reservas. El pródigo es capaz ó no lo es; si no lo es, se necesita, no aconsejar que se le asista por su consejo, sino resolver que esta asistencia se requiere so pena de nulidad del acto. Y si el pródigo es capaz de administrar su persona, es necesario ser consecuente y decir que el consejo no tiene derecho de intervenir.

No se nombra el consejo para la persona, sino para los bienes. Basta leer los arts. 499 y 513 para convencerse de ello. Siguese de aquí, que las personas provistas de un consejo pueden casarse sin la asistencia de su consejo. La doctrina y la jurisprudencia están de acuerdo en este punto, que no puede dar ni sombra de duda (3). Hay dificultad respecto á las convenciones matrimoniales. Antes hemos examinado la cuestión (núm. 365). Ha sucedido que una madre se ha opuesto al matrimonio de su hijo puesto bajo consejo; ella pedía que la celebración del matrimonio se aplazase hasta que fuesen acordadas las convenciones ma-

1 Sentencia de denegada apelación, de 14 de Diciembre de 1840 (Daloz, en la palabra *interdicción*, núm. 289, 2º).

2 Demolombe, t. 8º, p. 506, núm. 749.

3 Caen, 19 Marzo (Daloz, en la palabra *matrimonio*, núm. 265, 7º).



trimoniales con la asistencia del consejo. Esta pretención fué rechazada; sea cual fuere, en efecto, la relación entre el matrimonio y el contrato de matrimonio, los dos actos son independientes en derecho; el pródigo puede casarse y no se puede impedirle su matrimonio con pretexto de las convenciones matrimoniales. El pródigo y el débil de espíritu siendo capaces de casarse, síguese que disfrutau de la potestad marital y de la paternal; por consiguiente, el nombramiento de un consejo no acarrea ninguna modificación en los efectos del matrimonio (núm. 357).

¿Los pródigos y los débiles de espíritu pueden reconocer á un hijo natural? Nosotros hemos examinado la cuestión en el título de la *Filiación* (1).

## II. Actos de administración.

370. Se nombra el consejo judicial á los bienes, pero no tiene derecho á intervenir en todos los actos que hacen los pródigos y los débiles de espíritu: la ley ha tenido cuidado de determinar aquellos para los cuales él debe asistirlos; luego para todos los actos que no están previstos por los arts. 499 y 513, las personas provistas de un consejo conservan íntegra su capacidad. Ahora bien, en lo concerniente á los actos de administración, el código no exige la asistencia sino para el reembolso de los capitales y el empleo que de ellos se hace; de donde se sigue que los pródigos y los débiles de espíritu pueden ejecutar todos los demás actos que se reputan actos de administración sin estar asistidos de su consejo (2). Vamos á aplicar el principio á los actos que han dado margen á discusiones.

No hay que decir que las personas provistas de un consejo pueden ejecutar los actos conservatorios. Los mismos

1 Véase el tomo 4º de estos principios, núm. 37.

2 Aubry y Rau, t. 1º, p. 572. Demolombe, t. 8º, p. 501, núm. 743.

incapaces tienen este derecho (1), con mayor razón los pródigos y los débiles de espíritu, que no se cuentan entre los incapaces. La corte de Poitiers ha aplicado este principio á la apelación. Había un motivo para dudar, y es que está prohibido á las personas provistas de un consejo, litigar; la sentencia contesta á la objeción, que la apelación es un acto conservatorio que tiende á prevenir una prescripción de la cual no podrian ser redimidos los incapaces, lo que los expondría á pérdidas irreparables. Esto no impide que el apelante deba estar asistido de su consejo para litigar; de este modo se concilia la prohibición que se le hace de litigar con el principio que lo autoriza para ejecutar los actos conservatorios (2).

Se supone que el menor está puesto en consejo, y que estas funciones se confían á su tutor. Ya mayor, debe recibir la cuenta de tutela: ¿debe estar asistido de su consejo? Recibir una cuenta es, en general, un acto de administración. Pero en el caso de que se trata, la persona provista de un consejo no puede recibir la cuenta de tutela, porque la cuenta implica la liberación de los capitales del menor; ahora bien, los pródigos y los débiles de espíritu no pueden recibir los capitales sino con la asistencia de su consejo. No pudiendo el consejo, en este caso, asistir, supuesto que es parte en la causa, hay lugar para nombrar un consejo *ad hoc* (3).

¿Las personas colocadas en consejo pueden dar sus bienes en arrendamiento? Consentir un arrendamiento es un acto de administración, pero en el sistema del código, el arrendamiento no tiene tal carácter sino cuando excede de

1 Véase el tomo 3º de esta obra, núm. 743.

2 Poitiers, 7 de Agosto de 1867 (Daloz, 1869, 1, 268). Bruselas, 24 de Diciembre de 1851 (Daloz, en la palabra *interdicción*, número 292).

3 Dijon, 21 de Marzo de 1860 (Daloz, 1866, 5, 261).