

## LECCIÓN UNDÉCIMA.

---

### DEL CONTRATO DE MATRIMONIO CON RELACION A LOS BIENES DE LOS CONSORTES.

#### I

#### DE LA SOCIEDAD LEGAL.

Ya hemos dicho en otras ocasiones, que no siempre preside el mejor orden en el Código Civil, y que frecuentemente se encuentran dispersos preceptos que debieran estar reunidos en una sola agrupación.

Ese defecto se halla repetido, por desgracia, en el título relativo al contrato de matrimonio, en el cual se encuentran dispersos en varios de los capítulos de que se compone, preceptos que por contener reglas de general aplicación, deberían estar incluidos en las disposiciones generales.

Entre otros, debemos señalar los artículos 2,131 y 2,132, que contienen preceptos que son generales, y que, sin embargo, se colocaron entre los que rigen la sociedad legal.<sup>1</sup>

Habiéndonos señalado como regla invariable de conducta seguir en nuestros estudios el orden establecido por el Código, tenemos que incurrir necesariamente en el mismo de-

---

<sup>1</sup> Artículos 1,997 y 1,998, Cód. Civ. de 1884.

fecto que éste, mezclando en el estudio de las reglas que rigen la sociedad legal, aquellos preceptos.

El artículo 2,131, declara que el matrimonio celebrado fuera del Distrito Federal y de la California, por personas que vengan después á domiciliarse en ellos, se sujetarán á las leyes del país en que se celebró, salvo lo dispuesto en los artículos 14 y 18, y sin perjuicio de lo que los consortes acordaren por capitulaciones posteriores, conforme al Código Civil.<sup>1</sup>

Refiriéndose á este precepto y al siguiente, se expresa así la Exposición de motivos: "Los artículos 2,131 y 2,132 contienen disposiciones de suma gravedad; pues tratan de la sociedad legal respecto de personas que hayan contraído matrimonio fuera del Distrito ó de la California. La comisión cree: que concordadas las citadas disposiciones con las que se contienen en los artículos 13 á 18, sobre estatuto personal, queda suficientemente arreglado este punto; porque cualquiera dificultad que ocurra, tiene fácil remedio, supuesta la libertad en que se deja á los consortes extranjeros en celebrar nuevas capitulaciones matrimoniales."

Muy lejos está de ser una explicación el pasaje transcrito, cuando es tan necesaria sobre principios que han sido el objeto de debatidas controversias entre los jurisconsultos modernos; y por lo mismo, vamos á intentar, con la brevedad que el carácter de estas lecciones demanda, la explicación de los fundamentos en que descansan los preceptos aludidos.

Sabido es el principio elemental de derecho, según el cual la fuerza obligatoria de las leyes no se extiende más allá del territorio para el cual fueron dadas; de donde se deriva la consecuencia necesaria de que los individuos extraños á ese territorio no están sujetos á las leyes vigentes en él.

---

<sup>1</sup> Artículo 1,997, Cód. Civ. de 1884.

De esta consecuencia se deriva otra no menos importante: luego los extranjeros que han contraído matrimonio fuera de determinado país ó territorio no están sujetos, en cuanto á sus intereses pecuniarios, á las reglas que establecen las leyes vigentes en él.

Pero si vienen á domiciliarse á este país, ¿qué reglas deben regir los intereses pecuniarios de los consortes entre sí y con relación á terceras personas?

Esta cuestión es precisamente la que resuelve el artículo 2,131 del Código Civil, declarando que el matrimonio de los extranjeros que vengan á domiciliarse en el Distrito Federal ó en la California, se deben sujetar á las leyes del país en que se celebró.

Al sancionar este precepto, tuvieron en consideración sus autores, que los extranjeros han debido tener presentes las leyes en vigor en el lugar en que contrajeron matrimonio, y deningunamaneralasdel Distritoyla California, que les eran desconocidas; y que por el hecho mismo de no celebrar un contrato, han manifestado tácitamente su voluntad de adoptar el régimen que forma el derecho común de aquel lugar.

Sin embargo, no creemos que el sistema sancionado por el artículo 2,131 del Código Civil sea el más conforme con los verdaderos principios del derecho internacional, porque según éstos, los hombres no están sometidos, en cuanto se refiere al matrimonio, á las leyes de su domicilio, sino que su nacionalidad es la que determina las que deben regirlo.

De cualquiera manera que sea, nuestro Código ha precabido con el precepto á que aludimos, las gravísimas cuestiones que tienen lugar en donde las leyes son omisas sobre esta materia tan importante, por cuyo motivo los juriconsultos y los tribunales se dividen, sosteniendo distintas opiniones, sin llegar á establecer una jurisprudencia uniforme.

El examen de dicho precepto nos hace conocer que supone la existencia de los dos casos siguientes:

1º Que los cónyuges no celebren contrato alguno:

2º Que celebren capitulaciones matrimoniales.

Pues bien: en uno y en otro caso, se deben regir sus intereses pecuniarios por las reglas que establecen las leyes del país en donde contrajeron matrimonio; pero con las siguientes limitaciones:

1ª La observancia de las leyes mexicanas respecto de los bienes inmuebles sitos en el Distrito y en la California, porque ellas forman parte del estatuto real, en cuya virtud se aplica el principio de la *lex rei sitæ*, por el interés de la soberanía territorial, que exige que todos los bienes cuyo conjunto forma el suelo de una nación, estén subordinados á la autoridad de ella:

2ª La observancia de las leyes mexicanas respecto de las solemnidades internas del acto, en cuanto éste se refiera á los bienes inmuebles que uno ó ambos cónyuges tengan en el Distrito ó en la California.

Esto es: si el contrato de matrimonio se refiere solamente á bienes muebles de los contrayentes, pueden éstos adoptar las solemnidades que establecen las leyes del país en donde se celebra el matrimonio, en virtud del principio *locus regit actum*, sancionado por el derecho internacional.

En consecuencia: si el contrato de matrimonio se celebra en un país en que la autenticidad no es requisito necesario para su validez, tendrá eficacia entre nosotros el que se otorgue en un documento privado, no obstante que el Código Civil exige que las capitulaciones matrimoniales consten en escritura pública.

Pero como el principio *locus regit actum* es facultativo, por su naturaleza y por declaración expresa del artículo 18 del Código Civil, nada impide que los contrayentes den preferencia á las solemnidades que éste exige, si deben establecerse en el Distrito ó en la California, obedeciendo á todas las solemnidades de forma que prescribe.

Si el contrato comprende bienes inmuebles sitos en el Distrito Federal ó en la California, no tienen facultad, como el precepto citado lo declara expresamente, para seguir el principio *locus regit actum*, sino que están obligados de una manera indeclinable á observar todos los requisitos que respecto de la solemnidad del acto prescribe el Código Civil; y por lo mismo, serían nulas é ineficaces las capitulaciones matrimoniales que tuvieran por objeto bienes inmuebles, otorgadas por los contrayentes en un documento privado.

Todas estas reglas que hemos explicado, tienen aplicación respecto de los extranjeros que, al domiciliarse aquí, no hacen ninguna manifestación acerca del régimen que quieren adoptar; pues el artículo 2, 131 del Código, que ha motivado las observaciones que preceden, les deja en plena y absoluta libertad para otorgar capitulaciones matrimoniales, á condición de que llenen los requisitos que aquél establece.

Respecto de los naturales ó vecinos del Distrito, ó de la California, que contraen matrimonio fuera de sus demarcaciones, declara el artículo 2, 132 del Código Civil, que tienen obligación de sujetarse á los preceptos que establece respecto del contrato de matrimonio y á los contenidos en los artículos 13, 14, 15 y 17.<sup>1</sup>

Los términos generales y absolutos con que está concebido el precepto contenido en el artículo 2, 132, conducen á deducir que los naturales y vecinos del Distrito Federal y de la California, que contraen matrimonio fuera de sus respectivas demarcaciones, están obligados siempre y en todo caso á sujetarse á las reglas que prescribe el Código Civil, respecto del contrato de matrimonio.

Pero tal conclusión es, á nuestro juicio, falsa; y para convencerse de que es así, basta recordar que, según el sistema adoptado por el Código Civil, los cónyuges son absoluta-

---

<sup>1</sup> Artículo 1,998, Cód. Civ. de 1884.

mente libres para celebrar los convenios que creyeren más favorables á sus intereses, y que las reglas que aquél prescribe, sólo sirven para llenar los vacíos que éstos dejaren.

Por lo mismo, creemos que dicho precepto se debe entender en los términos indicados: esto es, con la facultad para los contrayentes de celebrar los pactos y convenios que estimaren convenientes á sus intereses y sin más restricciones que el respeto á las leyes del orden público, á la moral, á los derechos de familia y á la autoridad que en ella tiene el padre.

Así, pues, el precepto á que aludimos no quiere decir otra cosa, sino que los naturales y vecinos del Distrito y de la California que contraen matrimonio fuera de sus respectivas demarcaciones, son libres para celebrar los pactos y convenios que creyeren más convenientes á sus intereses, y que quedan sujetos, en todo lo que no hubieren expresado de una manera terminante, á los preceptos contenidos en el título X del Código Civil.

En otros términos: el precepto aludido declara que los defectos y omisiones en que incurran los naturales y vecinos que contraen matrimonio fuera del lugar de su domicilio, se deben regir por las reglas que establece el Código Civil, á fin de precaver y evitar las dificultades que pudieran suscitarse por la pretensión de alguno de los contrayentes, para que en aquellos casos se aplicaran las leyes del lugar de la celebración del matrimonio.

De otra manera, resultaría una notoria contradicción entre el sistema adoptado por el Código Civil y el precepto que motiva estas observaciones, ó bien una consecuencia enteramente absurda y contraria á los principios fundamentales del derecho; esto es, que los preceptos que aquél establece respecto del contrato de matrimonio, forman parte del estatuto personal, lo cual no es aceptable, porque según los principios del derecho internacional, sólo forman parte de

ese estatuto las leyes que se refieren al estado y capacidad de las personas, de cuyo carácter carecen las que rigen los intereses pecuniarios de los cónyuges y los convenios que sobre ellos puedan celebrar.

Es verdad que el precepto que motiva estas observaciones se refiere al artículo 13, que tiene por objeto el estado y capacidad de las personas; pero también lo es que ambos preceptos son generales y tienen aplicación en todos aquellos casos en que los naturales ó vecinos del Distrito contratan fuera del lugar de su domicilio.

En otros términos: los preceptos mencionados exigen que, si uno de los cónyuges, menor de edad y natural ó vecino del Distrito ó de la California, celebra el contrato de matrimonio fuera del lugar de su domicilio, necesita, para la validez del contrato, que esté asistido de las personas cuyo consentimiento previo es indispensable para que pueda casarse, como lo previene el artículo 2,127 del Código, y llenar los demás requisitos que éste exige.<sup>1</sup>

En cuanto á la referencia que el artículo 2,132 hace de los artículos 12, 13 y 17, las explicaciones que hemos hecho al ocuparnos del matrimonio de los extranjeros, contraído fuera del Distrito, nos exime de la necesidad de hacerlas de nuevo, y nos basta solamente recordar que dichos preceptos se refieren á los estatutos real y formal.

La comunidad, ó más bien dicho, la sociedad legal, se forma del producto de tres patrimonios, según el sistema adoptado por nuestro Código; esto es, del producto de los bienes propios de la mujer, del producto del patrimonio del marido, y de los productos del patrimonio de la sociedad, que comprende los bienes que no son propios del marido ó la mujer, y los productos de los que forman el patrimonio personal de ellos.

---

<sup>1</sup> Artículo 1,993, Cód. Civ. de 1884.

En efecto: los artículos 2,133 y siguientes, y 2,141 y siguientes del Código, distinguen los bienes que son propios de cada uno de los cónyuges de los que forman el fondo de la sociedad legal, haciendo las declaraciones que vamos á expresar.<sup>1</sup>

Forman el fondo de la sociedad legal, según el sistema adoptado por el Código:

I. Todos los bienes adquiridos por el marido en la militia, ó por cualquiera de los cónyuges en el ejercicio de una profesión científica, mercantil ó industrial, ó por trabajo mecánico (art. 2,141, frac. 1.<sup>a</sup>):<sup>2</sup>

II. Los bienes que provengan de herencia, legado ó donación hecha á ambos cónyuges, sin designación de partes. Si hubiere designación de partes y éstas fueren desiguales, sólo serán comunes los frutos de la herencia, legado ó donación (art. 2,141, frac. 2.<sup>a</sup>):<sup>3</sup>

III. El precio sacado de la masa común de los bienes para adquirir fincas por retroventa ú otro título que nazca de derecho propio de alguno de los cónyuges, anterior al matrimonio (art. 2,141, frac. 3.<sup>a</sup>):<sup>4</sup>

IV. El precio de las refacciones de créditos, y el de cualesquiera mejoras y reparaciones hechas en fincas ó créditos propios de uno de los cónyuges (art. 2,141, frac. 4.<sup>a</sup>):<sup>5</sup>

V. El exceso ó diferencia de precio dado por uno de los cónyuges en venta ó permuta de bienes propios para adquirir otros en lugar de los vendidos ó permutados (art. 2,141, frac. 5.<sup>a</sup>):<sup>6</sup>

VI. Los bienes adquiridos por título oneroso durante la sociedad á costa del caudal común, bien se haga la adqui-

---

1 Artículos 1,999 y 2,008, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,008, frac. 1.<sup>a</sup>, Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 2,008, frac. 2.<sup>a</sup>, Cód. Civ. de 1884.

4 Artículo 2,008, frac. 3.<sup>a</sup>, Cód. Civ. de 1884.

5 Artículo 2,008, frac. 4.<sup>a</sup>, Cód. Civ. de 1884.

6 Artículo 2,008, frac. 5.<sup>a</sup>, Cód. Civ. de 1884.



sición para la comunidad, bien para uno solo de los consortes (art. 2,141, frac. 6<sup>a</sup>):<sup>1</sup>

VII. Los frutos, accesiones é intereses percibidos ó devengados durante la sociedad, procedentes de los bienes comunes ó peculiares de cada uno de los cónyuges (art. 2,141, frac. 7<sup>a</sup>):<sup>2</sup>

VIII. Lo adquirido por razón de usufructo (art. 2,142, Cód. Civ.):<sup>3</sup>

IX. Los edificios construídos durante la sociedad con fondos de ella, sobre suelo propio de alguno de los cónyuges, á quien se debe abonar el valor del terreno (art. 2,143, Cód. Civ.):<sup>4</sup>

X. Las cabezas de ganado que excedan del número de las que al celebrarse el matrimonio, fueren propias de alguno de los cónyuges (art. 2,144, Cód. Civ.):<sup>5</sup>

XI. Las minas denunciadas durante el matrimonio por uno de los cónyuges, así como las barras ó acciones adquiridas con el caudal común (art. 2,145, Cód. Civ.):<sup>6</sup>

XII. Los frutos pendientes al tiempo de disolverse la sociedad, los cuales deben dividirse proporcionalmente al tiempo que ésta haya durado en el último año (art. 2,146, Cód. Civ.):<sup>7</sup>

XIII. El tesoro encontrado por industria, pero no el encontrado casualmente, que es propio del cónyuge que lo halla (art. 2,174, Cód. Civ.):<sup>8</sup>

XIV. Los productos de las barras ó acciones propias de uno de los cónyuges, percibidos durante la sociedad (art. 2,148, Cód. Civ.):<sup>9</sup>

1 Artículo 2,008, frac. 6<sup>a</sup>, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,008, frac. 7<sup>a</sup>, Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 2,009, Cód. Civ. de 1884.

4 Artículo 2,010, Cód. Civ. de 1884.

5 Artículo 2,011, Cód. Civ. de 1884.

6 Artículo 2,012, Cód. Civ. de 1884.

7 Artículo 2,013, Cód. Civ. de 1884.

8 Artículo 2,014, Cód. Civ. de 1884.

9 Artículo 2,015, Cód. Civ. de 1884.

La simple lectura de la enumeración que precede, nos hace conocer que el fondo de la sociedad legal se forma única y exclusivamente de los frutos, utilidades y productos que, durante el matrimonio, se obtienen de los bienes propios de los cónyuges y de los adquiridos con ellos; y que con justicia debería llamarse sociedad de ganancias, así como desde nuestra antigua legislación se han llamado gananciales á los bienes adquiridos durante la sociedad conyugal.

En otros términos: en la sociedad legal, á diferencia de lo que acontece en la civil, no se hacen propios de ella los bienes que cada uno de los cónyuges aporta al matrimonio, sino solamente los frutos, las utilidades y productos obtenidos de ellos.

Este es uno de los motivos por que los autores modernos equiparan la sociedad conyugal á los usufructuarios, y sostienen que ésta tiene el usufructo de los bienes propios de cada uno de los cónyuges, y en la repartición de los frutos civiles se deben observar las reglas establecidas respecto de los usufructuarios.<sup>1</sup>

En primer lugar, el fondo de la sociedad legal se forma de todos los bienes adquiridos por el marido en la milicia, ó por cualquiera de los cónyuges en el ejercicio de una profesión científica, mercantil ó industrial, ó por trabajo mecánico.

Es decir, que forman parte del fondo social todos los bienes muebles ó inmuebles adquiridos con el producto del trabajo, industria ó profesión, de cualquiera especie que sean, ejercidos por uno ó por ambos cónyuges; y por consiguiente, pertenecen á ese fondo la propiedad literaria, la artística é industrial, por las obras é invenciones hechas durante el matrimonio por alguno de los cónyuges, así como las re-

---

<sup>1</sup> Laurent, tomo XXI, núm. 244; Colmet de Santerre, tomo VI, pág. 57, núm. 26, bis II; Guillouard, Contrat de Mariage, tomo I, núm. 410; Aubry y Rau, tomo V, § 507, pág. 291; y otros.

compensas y remuneraciones que se les otorgaren por trabajos personales ó por servicios profesionales.

Forman parte del fondo de la sociedad legal, los bienes provenientes de herencia, legado ó donación hecha á ambos cónyuges, sin designación de partes; porque la circunstancia de no haber hecho el testador ó el donante tal designación, indica claramente que su voluntad es beneficiar, no á cada uno de los cónyuges en particular, sino al matrimonio; esto es, á la sociedad conyugal formada por ellos.

Esta es la razón por la cual declara de una manera expresa el Código, que, si el testador ó el donante hacen designación de partes y éstas son desiguales, sólo pertenecen al fondo de la comunidad los frutos de la herencia, legado ó donación; pues entonces está marcado de una manera que no deja duda alguna, que el deseo y la intención de aquellos no han sido otros que los de beneficiar á cada uno de los cónyuges en particular, según sus merecimientos, necesidades, ó el afecto que les profesan.

Las palabras, ó más bien dicho, los términos de la fracción 2.<sup>a</sup> del artículo 2,141 del Código, que declaran expresamente que, si la herencia, legado ó donación fueren hechos con designación de partes y éstas son desiguales, sólo se hacen comunes los frutos, nos conduce á deducir de una manera lógica é indeclinable esta consecuencia: luego cuando tales beneficios se hacen con designación de partes, pero iguales, los bienes provenientes de ellos forman parte del fondo de la sociedad legal.<sup>1</sup>

Esta consecuencia es á nuestro juicio irrefutable; pero ¿se halla en armonía la regla de donde se deriva, con el principio que declara que los bienes provenientes de herencia, legado ó donación hechos á ambos cónyuges, sin designación de partes, pertenecen al fondo social?

---

<sup>1</sup> Artículo 2,008, frac. 2.<sup>a</sup>, Cód. Civ. de 1884.

A nuestro juicio, no; pues si debiera haber armonía con la regla mencionada, bastaría que hubiera designación de partes, aunque fueran iguales, para que los bienes provenientes de herencia, legado ó donación, no se hicieran comunes, supuesto que la falta de aquélla es el fundamento sobre que descansa el precepto de la ley.

Podría decirse en contra de nuestra opinión, que la falta de designación de partes de los bienes dejados en herencia, legado ó donación, hace suponer que la mente del testador ha sido que aquellos pertenezcan á los cónyuges por mitad, y por tanto, que la designación que hiciera de partes iguales para éstos, debería producir los mismos efectos jurídicos.

Pero la contestación á este argumento es fácil, teniendo presente que la razón que funda y motiva el precepto legal de que nos ocupamos, es que se presume que la voluntad del testador ó del donante no es beneficiar á uno ú otro de los cónyuges, sino al matrimonio, á la familia que por él han constituido.

Forman parte del fondo social el precio sacado de la masa común de bienes, para adquirir fincas por retroventa ú otro título que nazca de derecho propio de uno de los cónyuges, anterior al matrimonio, y el precio de las refacciones de créditos y el de cualesquiera mejoras y reparaciones hechas en fincas ó créditos propios de uno de los cónyuges; porque el caudal común es por sí solo una ganancia, y lógico y consecuente es que lo sea también la cosa adquirida con él, aunque se haga la adquisición por uno solo de los cónyuges.

Por la misma razón, pertenecen al fondo social, el exceso ó diferencia de precio dado por uno de los cónyuges en venta ó permuta de bienes propios para adquirir otros en lugar de los vendidos ó permutados, los bienes adquiridos por título oneroso durante la sociedad á costa del caudal común, bien se haga la adquisición para la comunidad, bien para uno de los consortes, y las minas denunciadas durante el

matrimonio por uno de los cónyuges, así como las barras ó acciones adquiridas con el mismo caudal.

Forman también parte del fondo social los frutos, acciones, rentas é intereses percibidos ó devengados durante la sociedad, procedentes de los bienes comunes ó de los peculiares de cada uno de los consortes; porque la sociedad legal es de ganancias, como hemos dicho, ya provengan de los bienes propios de uno de los cónyuges, ya de los comunes, que por sí solos constituyen una ganancia, y por lo mismo, deben afectar la misma naturaleza los frutos que producen.

Al sancionar este principio, ha querido la ley hacer una enumeración tal que comprenda todos los aumentos y provechos obtenidos por los bienes comunes ó propios de los cónyuges, á fin de evitar todo género de dudas y dificultades, y que se comprenda que cualquiera que sea la especie y naturaleza de los frutos producidos por esos bienes, naturales, civiles ó industriales, pertenecen al fondo social, ó lo que es lo mismo, son gananciales.

La ley no distingue de una manera tan perfectamente clara, que sea perceptible á primera vista, desde cuándo los frutos, rentas, intereses y demás accesorios de los bienes mencionados, forman parte del fondo social; pero la más ligera atención nos basta para convencernos de que establece una regla justa, precisa y que se halla en armonía con los principios jurídicos que antes ha establecido.

En efecto: el precepto contenido en la fracción 7ª del artículo 2,141 del Código Civil, declara que pertenecen al fondo social los frutos, acciones, etc., *percibidos ó devengados* durante la sociedad, procedentes de los bienes comunes ó de los peculiares de los consortes; y el artículo 2,146 declara á su vez, que pertenecen al fondo social los frutos pendientes al tiempo de disolverse la sociedad; y que deben dividirse en proporción al tiempo que ésta haya durado,

computándose los años desde la fecha de la celebración del matrimonio.<sup>1</sup>

De donde se infiere, que según los preceptos mencionados, forman parte del fondo social:

1º Los frutos, acciones, rentas, etc., percibidos durante la sociedad, provenientes ya de los bienes comunes, ya de los propios de los consortes:

2º Los frutos, rentas, etc., devengados durante la sociedad, procedentes de los bienes mencionados:

3º Los frutos pendientes al tiempo de disolverse la sociedad.

La simple enumeración que hemos hecho nos conduce á deducir, que la ley hace una perfecta distinción entre los frutos naturales y los civiles, para determinar si pertenecen ó no al fondo social y en qué medida ó proporción, y tal consecuencia es de trascendental importancia.

En efecto: la fracción 7ª del primero de los preceptos citados, distingue entre los frutos *percibidos* y los *devengados* y el segundo declara, que los frutos pendientes al tiempo de la disolución del matrimonio se deben dividir entre el fondo social y el cónyuge cuyos bienes los produjeron, proporcionalmente al tiempo que aquella hubiere durado en el último año; y que los años se computan desde la celebración del matrimonio.

Pero las palabras *percibidos* y *devengados*, que emplea la ley, indican dos objetos distintos á los cuales se refieren; porque en lenguaje propio se dice que se perciben los frutos, con relación á los naturales, y que se devengan con relación á los civiles.

De esta distinción provienen los diferentes derechos que los consortes tienen al tiempo de la disolución del matrimonio, respecto de los frutos pendientes y de las rentas é inte-

---

<sup>1</sup> Artículo 2,008, frac. 7ª, Cód. Civ. de 1884.

reses devengados; pues éstos, que son frutos civiles, se adquieren por el solo lapso del tiempo, aunque no se hayan percibido, en virtud del principio establecido en la ley 213 *de verb. signif.*, según el cual, el lapso del tiempo es para la adquisición de los frutos lo que la percepción es para aquellos, sancionado por el artículo 934 del Código Civil.<sup>1</sup>

Este principio, establecido también por las legislaciones europeas, ha dado motivo á los autores modernos para sostener la teoría, según la cual la sociedad conyugal es usufructuaria de los bienes de los cónyuges, cuya propiedad no se hace común, y por lo mismo, que le son aplicables los principios que la ley sanciona para normar la percepción de los frutos civiles en el usufructo.<sup>2</sup>

Los frutos naturales no percibidos y que aun se hallan pendientes al tiempo de la disolución del matrimonio, se dividen, como hemos dicho, en proporción al tiempo que haya durado la sociedad legal en el último; porque si ésta es la consecuencia, ó más bien dicho, el efecto jurídico del matrimonio, es natural que los consortes hagan suyos los frutos de los bienes que aportaron á éste ó que adquirieron después, durante todo el tiempo de la existencia de aquella sociedad, ó lo que es lo mismo, durante la del matrimonio, aunque no hayan sido percibidos.

Lo adquirido por razón de usufructo pertenece también al fondo social, toda vez que, como hemos dicho, forman parte del fondo mencionado los frutos, acciones, rentas ó intereses percibidos ó devengados durante la sociedad, procedentes de los bienes comunes ó de los propios de cada uno de los consortes, y que lo que se adquiere mediante

---

1 Artículo 837, Cód. Civ. de 1884.

2 Laurent, tomo XXI, núm. 244; Colmet de Santerre, tomo VI, pág. 57, núm. 26, bis II; Guillouard, Contrat de Mariage, tomo I, núm. 410; Aubry y Rau, tomo V, § 507, pág. 291; y otros.

aquel derecho, que forma parte de los bienes de uno de éstos, entra en la categoría de frutos, rentas ó intereses.

La simple lectura del artículo 2, 142, que sanciona el principio expuesto, hace comprender desde luego, que solamente forma parte del fondo social lo adquirido por razón de usufructo, esto es, los frutos y productos provenientes de la cosa usufructuada; pero no el derecho mismo de usufructo, que es personal y que forma parte de los bienes ó patrimonio de uno de los consortes.

De esto se infiere que, si durante el matrimonio se constituye usufructo á favor de uno de ellos, se hacen comunes y forman parte del fondo social los frutos y demás aprovechamientos de la cosa usufructuada, pero aquel derecho queda en el patrimonio del agraciado.

Pertenecen también al fondo social, según el artículo 2, 143 del Código Civil, los edificios construídos durante la sociedad con fondos de ella, sobre suelo propio de alguno de los cónyuges, á quien se debe abonar el valor del terreno.<sup>1</sup>

Este principio está tomado del inciso segundo del artículo 1,325 del Proyecto del Código Español, el cual es, según expresa García Goyena, contrario á todos los códigos, al principio adoptado por todos ellos *in ædificata solo cedunt*, á las leyes del Fuero Real y á la práctica, y se introdujo solamente como medio de promover la edificación, sobre todo en las capitales y grandes poblaciones, pues los maridos se abstendrían de edificar con dinero propio ó común en un solar dotal, sabiendo que lo edificado ha de ir á poder de su mujer ó de sus herederos extraños, y que no se reputará mejora, sino lo rigurosamente gastado en edificar.

No creemos ni jurídicas ni justas las razones que fundan el principio aludido, que hace singular á nuestro Código, por la derogación, por excepción, de los fundamentales con-

---

<sup>1</sup> Artículo 2,010, Cód. Civ. de 1884.



tenidos en los artículos 878 y siguientes del mismo ordenamiento.<sup>1</sup>

El fútil apoyo sobre que descansa dicho principio, ha hecho decir á Navarro Amandi, que no deben sacrificarse al móvil que le dió origen, los principios de derecho consignados en las leyes civiles.<sup>2</sup>

Se podría sostener, tomando como fundamento el sentido literal del artículo 2,142, que declara que cuando la edificación se hace con dinero de uno de los cónyuges en suelo propio del otro, pertenece lo edificado ó construído al edificante; pero se incurriría en un grave error, porque aquel precepto es una derogación excepcional de los principios generales, y como tal, de estricto derecho, que no puede extenderse á otro caso distinto del expresamente exceptuado.

En consecuencia, en el caso de que el cónyuge edifique con dinero propio en suelo del otro consorte, hay lugar á la aplicación de los principios generales que rigen la accesión, contenidos en los artículos 878 y siguientes del Código Civil.<sup>3</sup>

Forman parte del fondo social las cabezas de ganado que excedan del número de las que al celebrarse el matrimonio fueren propias de alguno de los cónyuges, porque el exceso de ese número constituye los frutos ó productos del ganado, únicos que, como hemos visto, se comunican y forman ó constituyen los gananciales.

Por idéntica razón declara el artículo 2,148 del Código, que las barras de las minas que tiene un cónyuge son propias de él; pero que los productos de ellas, percibidos durante la sociedad, pertenecen al fondo de ésta.<sup>4</sup>

El tesoro encontrado por industria de uno de los cónyu-

<sup>1</sup> Artículos 781 y siguientes, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Código Civil de España, tomo II, pág. 185.

<sup>3</sup> Artículo 781, Cód. Civ. de 1884.

<sup>4</sup> Artículo 2,015, Cód. Civ. de 1884.



ges forma también parte del fondo social, supuesto que la sociedad legal tiene por base el trabajo y la industria de aquellos y los bienes adquiridos por esos medios.

Tal es el motivo por el cual la ley ha hecho una justa distinción entre el tesoro encontrado por la industria y el encontrado casualmente, declarando que éste, debido á un don de la fortuna, al azar, y no al trabajo ni á la industria de uno de los consortes, le pertenece á aquel que lo encontró.

Puede acontecer que alguno de los cónyuges deba adquirir bienes como propios durante la sociedad y que no los adquiera sino después de disuelta ésta, ya por no haber tenido noticia de ellos, ya por haberse impedido injustamente su adquisición ó goce. Pues bien, para tal evento, declara la ley que pertenecen al fondo social los frutos de dichos bienes que hubieren sido percibidos después de disuelta la sociedad y que debieron serlo durante ella (arts. 2,149 y 2,150, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

La razón es perfectamente perceptible, pues nada importa la fecha en que se obtiene la posesión ó goce de los bienes y sus frutos, si la propiedad que da derecho á ellos y sus acciones, se adquiere durante la existencia de la sociedad legal.

El Código Civil no se conforma con la enumeración que precede, sino que para mayor claridad y para evitar que, á pretexto de que no están específicamente determinados en ella ciertos bienes, se entienda que forman parte del patrimonio de alguno de los cónyuges, determina con toda precisión cuáles bienes son propios de cada consorte.

Así, pues, son propios de cada consorte, según el Código Civil:

1º Los bienes de que era dueño al tiempo de celebrarse el matrimonio, y los que poseía antes de éste, aunque no

<sup>1</sup> Artículos 2,016 y 2,017, Cód. Civ. de 1884.

fuera dueño de ellos, si los adquiere por prescripción durante la sociedad; pues siendo la sociedad legal de ganancias, sólo deben formar parte del fondo social los productos de los bienes propios de cada uno de los consortes, que tienen tal carácter (art. 2,133, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

En cuanto á los bienes cuya prescripción se completa durante la sociedad, pertenecen al cónyuge que los poseía al celebrarse y no se estiman como gananciales, porque la posesión de aquél era á título de dominio, y por lo mismo, formaban parte de su patrimonio, cuyo título sólo ha sido consolidado por la prescripción, haciéndolo incontrovertible.

2º Los bienes que durante la sociedad adquiere cada cónyuge por don de la fortuna, por donación de cualquiera especie, por herencia ó por legado, constituídos á favor de uno de ellos (art. 2,134, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

Esta designación es enteramente conforme con los principios que fundan el sistema adoptado por el Código Civil, pues si, según esos principios, la sociedad legal se forma del producto de los bienes propios de cada uno de los cónyuges y del trabajo ó de la industria de éstos, es claro que no pueden formar parte del fondo social los bienes que no son productos de los patrimoniales de los consortes ni han sido adquiridos mediante el trabajo ó la industria de alguno de ellos, sino que son adquiridos por azar, por un don de la fortuna.

Además, el Código supone, con razón, que el testador ó el donante que han instituído heredero ó legatario á uno de los cónyuges ó le ha donado algunos bienes, tienen voluntad de favorecer única y exclusivamente al agraciado y no al matrimonio, cuya voluntad debe ser respetada.

En cuanto á las donaciones, hay que advertir que, si son onerosas, se deben deducir de la dote ó del capital del ma-

1 Artículo 1,999, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,000, Cód. Civ. de 1884.

rido, en su respectivo caso, el importe de las cargas de ellas, siempre que hayan sido soportadas por la sociedad (art. 2,135, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

En otros términos: el donatario, sea quien fuere, de los cónyuges, es responsable de las cargas de la donación onerosa, satisfecha por el fondo social; porque disminuye en otro tanto el valor de lo donado, y la sociedad legal que ha soportado esas cargas tiene derecho á ser reembolsada.

Este principio no es más que la reproducción del contenido en el artículo 2,718 del Código Civil, que declara, que en la donación onerosa, sólo se considera donado el exceso que hubiere en el precio de la cosa, deducidas de él las cargas.<sup>2</sup>

Sin embargo, este principio no tiene aplicación, como dice, con justicia, García Goyena, respecto de las cargas ordinarias y periódicas, ni de las inherentes á la misma cosa donada por razón ó consecuencia de sus frutos, con cuyo aprovechamiento deben estimarse compensadas.<sup>3</sup>

3º Son propios de cada consorte los bienes adquiridos por retroventa ú otro título propio, que sea anterior al matrimonio, aunque la prestación se haya hecho después de la celebración de él; pero los gastos para hacer efectivo el título, son á cargo del dueño de éste (art. 2,137, Cód. Civ.).<sup>4</sup>

Dos son, pues, los requisitos necesarios para que los bienes adquiridos por retroventa ú otro título propio no formen parte del fondo social:

1º Que ese título sea anterior al matrimonio:

2º Que los gastos impendidos en la ejecución de aquél, sean á cargo del cónyuge interesado y no de la sociedad.

Ambos requisitos son perfectamente justos, pues el pri-

---

1 Artículo 2,001, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,600, Cód. Civ. de 1884.

3 Concordancias, tomo III, pág. 325.

4 Artículo 2,003, Cód. Civ. de 1884.

mero no es más que la aplicación del principio sancionado por el Derecho Romano, según el cual, el que tiene acción para recobrar alguna cosa, parece que tiene la cosa misma, en virtud de que, por medio de su ejercicio, se alcanza aquella á la cual se tiene derecho.

En otros términos: la acción que es representativa de la cosa misma, toda vez que por su medio se obtiene ésta, está en el patrimonio del consorte y forma parte de sus bienes desde antes de la celebración del matrimonio, y por lo mismo, queda propio de aquél y fuera del fondo social.

La justicia del segundo requisito resalta teniendo en consideración que, si no reembolsara el cónyuge dueño del título los gastos erogados para hacer efectivo éste, se enriquecería á expensas y con perjuicio de su consorte, lo que es injusto.

4º Son propios los bienes adquiridos por compra ó permuta de los raíces que pertenecen á los cónyuges, para adquirir otros, también raíces, que se sustituyan en lugar de los vendidos ó permutados (art. 2, 138, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

La mala redacción de este principio en el Código Civil, hace que á primera vista no se comprenda fácilmente; pero una ligera atención basta para conocer que el precepto que lo sanciona sólo quiere decir que la permuta de la cosa raíz propia de uno de los cónyuges, por otra, y la venta y el empleo del precio obtenido en la compra de otra cosa raíz, no

---

<sup>1</sup> Artículo 2,004, Cód. Civ. de 1884.

El Código de 1884, introdujo una novedad estableciendo en el artículo 2,005 un principio que no sancionaba el de 1870. Tal precepto está concebido en los términos siguientes:

“Cuando se vendan los bienes inmuebles propios de uno de los cónyuges, y su precio no se invierta en comprar otros inmuebles, el precio adquirido se considerará como propio del cónyuge dueño de los bienes vendidos, si éstos entraron en la sociedad conyugal sin ser estimados; pero si se estimaron al celebrarse el matrimonio, ó al otorgarse capitulaciones matrimoniales, será de la propiedad del dueño el precio en que fueron estimados, reputándose como ganancias ó pérdidas de la sociedad el aumento ó disminución que hayan tenido al ser enajenados.”

hacen entrar al fondo social la cosa permutada ó la adquirida con el precio obtenido de la venta, sino que pertenecen al cónyuge de quien era la cosa que se vendió ó permutó.

La razón es obvia: las cosas adquiridas nuevamente por compra ó permuta representan y sustituyen á la vendida y permutada, que era propia del cónyuge y no formaba parte del fondo social.

5º Es propio de cada cónyuge lo que adquiere por la consolidación de la propiedad y el usufructo; pero son de su cargo los gastos que se hubieren hecho (art. 2, 139, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

Esto es perfectamente claro cuando la consolidación se verifica por la extinción del derecho del usufructo, por la muerte del usufructuario, por el vencimiento del plazo por el cual fué constituido, ó por otras causas semejantes, pues en tales casos, como dice Tessier, no es una ganancia, porque el principio de él existía ya en el derecho de que estaba investido el conjunto propietario, de la misma manera que si el fundo hubiera aumentado de extensión por efecto del aluvión.<sup>2</sup>

Pero los gastos que demanda la consolidación son á cargo del cónyuge propietario, pues de otra manera se enriquecería á expensas y con perjuicio de su consorte y de sus herederos.

6º Finalmente: si alguno de los cónyuges tuviere derecho á una prestación exigible en plazos, que no tenga el carácter de usufructo, las cantidades cobradas por los plazos vencidos durante el matrimonio, no son gananciales, sino propios de cada cónyuge; porque el derecho á la prestación no se ha adquirido durante la existencia de la sociedad, sino

---

<sup>1</sup> Artículo 2,006, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Société d'aquêts, núm. 24.

antes de ella, y se aportó al matrimonio entre los bienes patrimoniales del cónyuge (art. 2,140, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

El Código no se limita á especificar los bienes que forman el fondo social y los que son propios de cada uno de los cónyuges, pues ordena en el artículo 2,155, con el noble intento de evitar abusos y contiendas dispendiosas y de facilitar la liquidación de la sociedad, que, para la debida constancia de la segunda clase de bienes, se forme un inventario de ellos en las mismas capitulaciones matrimoniales, ó en instrumento público separado; y declara que si no se hace el inventario, se admite prueba de la propiedad en cualquier tiempo; pero entretanto los bienes se presumen comunes.<sup>2</sup>

Es decir, que la falta del inventario no excluye la prueba de la propiedad de los bienes existentes al tiempo de disolverse el matrimonio; pero sí crea una presunción *juris* de que esos bienes pertenecen al fondo social é impone al cónyuge, que se dice propietario, la obligación de la prueba.

El precepto mencionado no hace más que reproducir en su segundo período el principio que en otra forma establece el artículo 2,152 del mismo Código, que declara que todos los bienes existentes en poder de cualquiera de los cónyuges al hacerse la separación de ellos, se presumen gananciales mientras no se pruebe lo contrario.<sup>3</sup>

Acerca de este principio, dice la Exposición de motivos:

“Alguna vez parecerá injusta esta disposición, pero en primer lugar, vale más establecer una regla general, que seguir luchando con las dificultades que oponen el interés, el capricho y las demás pasiones que tan fuertemente se excitan en estos casos; y en segundo, debe advertirse, que cualquier

1 Artículo 2,007, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,022, Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 2,019, Cód. Civ. de 1884.

mal queda corregido con la prueba. De donde resulta que si en verdad algunos bienes son gananciales, el que en ellos tenga interés, puede sostener su derecho conforme á las leyes.”

El principio á que aludimos no es una novedad, sino la repetición del sancionado por la ley 4<sup>a</sup>, título 4, libro X de la Novísima Recopilación.

Pero aun cuando el artículo 2,152 del Código permite la prueba contraria á la presunción que establece, el 2,153 la limita, proscribiendo de entre los medios probatorios la confesión de los cónyuges, pues dice expresamente, que ni la declaración de uno de éstos que afirme ser suya una cosa, ni la confesión del otro, ni ambas juntas, se estimarán como pruebas suficientes, aunque sean judiciales.<sup>1</sup>

Fácilmente se comprenderá, que esta declaración tiene por objeto evitar los fraudes con perjuicio de tercero, pues bastaría la confesión del cónyuge para que quedaran burlados los legítimos derechos de los acreedores de éste.

Sin embargo; tal confesión no carece de eficacia de una manera absoluta, pues tiene el carácter de una donación, que no queda confirmada sino por la muerte del donante, y que sólo subsiste en cuanto no fuere inoficiosa: es decir, si no importa perjuicio á la legítima de los herederos forzosos del donante (art. 2,154, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

Inútil parece advertir que tal donación será nula, si fuere

---

<sup>1</sup> Artículo 2,020, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Artículo 2,021, Cód. Civ. de 1884.

Reformado por la supresión de las siguientes palabras: “y que subsistirá en cuanto no fuere inoficiosa.” Esta última parte fué suprimida, por estimarse innecesaria, pues considerada la confesión como donación, es evidente que debe quedar sujeta á todas las reglas establecidas para las donaciones, entre las cuales se encuentra la contenida en el artículo 2,615, que declara inoficiosas las donaciones, en cuanto perjudiquen á la obligación del donante de ministrar alimentos á sus ascendientes, descendientes y cónyuge, conforme á las reglas que el mismo Código establece en otra parte.



hecha en fraude de los acreedores del donante, porque así lo previene expresamente el artículo 2,769 del Código Civil.<sup>1</sup>

La renuncia de los gananciales está expresamente prohibida durante el matrimonio; pero disuelto éste, ó decretada la separación de bienes, pueden renunciarse los adquiridos, y vale la renuncia á condición de que se haga constar en escritura pública (art. 2,151, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

La razón por la cual se prohibió tal renuncia, se encuentra en el siguiente pasaje, que tomamos de la Exposición de motivos:

“Se previene expresamente: que no pueden renunciarse los gananciales durante el matrimonio; porque esa renuncia, además de destruir la base de la sociedad, pudiera ser ocasión de abusos, ya de la autoridad, ya del sentimiento. Aun para renunciar á los gananciales después de disuelto el matrimonio, se ha creído conveniente exigir la escritura pública, á fin de que, haciéndose más solemne el acto, se haga también más espontánea la renuncia.”

Nuestra antigua legislación permitía la renuncia de la mujer, y como no señalaba el tiempo en que podía hacerla, se dividieron los jurisconsultos, opinando unos que podía renunciar los gananciales en todo tiempo, esto es, antes de la celebración del matrimonio, durante él y después de haber sido disuelto, y otros, que sólo podía ejercer esa facultad en este último caso.<sup>3</sup>

Serías dificultades suscitaba esta controversia, á las cua-

---

1 Artículo 2,651, Cód. Civ. de 1884.

Reformado en los términos siguientes:

“La donación debe ser revocada cuando sea inoficiosa, conforme al artículo 2,615; pero si el perjuicio que con ella se haya causado á los que tienen derecho de percibir alimentos, no iguala al valor total de la donación, ésta sólo se reducirá en la parte que fuere necesaria, observándose lo dispuesto en los artículos 2,636 á 2,639.”

Al ocuparnos del estudio de la donación, haremos el de la reforma contenida en el anterior precepto.

2 Artículo 2,018, Cód. Civ. de 1884.

3 Leyes 9, tít. 14, lib. X de la N. R., y 60 de Toro.

les ha puesto término, por fortuna, el artículo 2,151 del Código Civil, que sólo permite la renuncia después de la disolución del matrimonio y la hizo extensiva al marido, supuesto que sus términos generales, que no limitan el ejercicio de esa facultad á la mujer, son igualmente aplicables al marido.

La ley estima tan importante esta facultad, como lo indican sus autores, que temiendo el abuso de ella en la celebración del contrato, y las sugerencias de los cónyuges durante la existencia de la sociedad, que prohibió su ejercicio antes de la disolución del matrimonio y sin la solemnidad que ella prescribe.

Los términos prohibitivos con que está concebida, nos conducen á establecer, fundados en el artículo 7º del Código Civil, que la renuncia hecha antes del matrimonio y durante él, es nula y de ningún efecto, como contraria al tenor expreso de una ley prohibitiva.<sup>1</sup>

Los mismos términos de la ley, que exige como condición indispensable que la renuncia se haga en escritura pública, nos demuestran que si falta ese requisito, es nula y de ningún valor.

El efecto de la renuncia consiste en que el cónyuge que la hace no quede obligado á pagar las deudas contraídas por la sociedad legal, y proteger sus bienes propios contra los acreedores y herederos, que ejercitan derechos en la testamentaría del consorte difunto.

---

<sup>1</sup> Artículo 7, Cód. Civ. de 1884.

## II

## ADMINISTRACION DE LA SOCIEDAD LEGAL.

En la sociedad legal, como en la civil y en la comercial, es indispensable que haya un representante y administrador de los bienes que la forman, por el buen orden y la conservación de los intereses de los socios, y que se establezcan ciertas reglas que sirvan de norma de conducta al socio administrador, señalen el límite de sus atribuciones, cuáles son los derechos y obligaciones y las cargas del fondo social.

En la sociedad civil y en la comercial se establecen esas reglas por mutuo consentimiento de los interesados; pero en la legal, como no existe éste, supuesto que debe su origen á la prescripción de la ley y al silencio de los cónyuges acerca de sus intereses pecuniarios, es preciso que la misma ley fije las reglas que norman los derechos y las obligaciones del marido y la mujer, y que determinen cuáles son las cargas del fondo social, y las propias de cada uno de éstos.

A esa necesidad ha ocurrido el Código Civil, ya estableciendo las reglas, de cuyo estudio nos vamos á ocupar, ya reproduciendo y confirmando otras que ha sancionado precedentemente.

A primera vista parece deficiente el Código, porque en el título relativo á la administración de la sociedad legal no determina quién es el representante y administrador de ella; pero no merece por ello reproche alguno, porque antes, al detallar los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, declaró, en el artículo 205, que el marido es administra-

dor legítimo de todos los bienes del matrimonio, y en el 2,109, que el marido es el legítimo administrador de la sociedad conyugal, mientras que no haya convenio ó sentencia en contrario.<sup>1</sup>

Así, pues, el marido es el administrador de los bienes de la sociedad legal, á menos que por convenio ó por sentencia se le prive de la administración, por incapacidad ó por otra causa legítima.

Pero el dominio y posesión de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsiste la sociedad, según lo declara expresamente el artículo 2,136 del Código Civil.<sup>2</sup>

Consecuencia de este principio es, que la mujer sólo puede administrar los bienes que forman el fondo social por consentimiento del marido, ó en ausencia ó por impedimento de éste (art. 2,164, Cód. Civ.).<sup>3</sup>

Los comentaristas de nuestras antiguas leyes explicaban la situación del marido y de la mujer, respecto del dominio y posesión de los bienes comunes, diciendo que al primero le pertenece el dominio *in actu*, y por consiguiente, la facultad de administrarlos y de enajenarlos á su arbitrio, siempre que no lo haga con ánimo de defraudar á la mujer; y que ésta tiene el dominio *in habitu*, ó lo que es lo mismo, que este derecho está limitado á que se dividan y se le adjudiquen por mitad dichos bienes, al tiempo de la disolución de la sociedad.

---

1 Artículos 196 y 1,975, Cód. Civ. de 1884.

Reformado el primero de estos preceptos en los términos siguientes:

“El marido es el legítimo administrador de la sociedad conyugal. La mujer sólo administrará cuando haya convenio ó sentencia que así lo establezca, en caso de ausencia ó impedimento del marido, ó cuando éste haya abandonado injustificadamente el domicilio conyugal.”

Esta reforma se hizo como una consecuencia natural de la contenida en el artículo 1,974, que introdujo como causa de la suspensión de la sociedad legal el abandono del domicilio conyugal por uno de los cónyuges, sin una causa justificada.

2 Artículo 2,002, Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 2,031, Cód. Civ. de 1884.

Esta distinción escolástica no puede aceptarse ahora, según creemos, porque si bien es cierto que el Código Civil otorga á la mujer facultades más restringidas que al marido, sobre los bienes que forman el fondo social, también lo es que limita las de éste, con notoria tendencia á establecer igualdad de derechos entre una y otro.

Por este motivo, á la vez que declara en el artículo 2,157, que el marido puede enajenar y obligar á título oneroso los bienes muebles, sin el consentimiento de la mujer, prohíbe en el artículo 2,158 que pueda obligar ó enajenar de modo alguno los bienes raíces pertenecientes al fondo social sin el consentimiento de la mujer.<sup>1</sup>

Esta prohibición es perfectamente justa, pues si es cierto que el marido y la mujer tienen el dominio de los bienes comunes, es lógico y natural que el primero no pueda enajenar ni gravar esos bienes sin el consentimiento de su conductora. La misma razón debería militar para prohibir al marido la enajenación de los bienes muebles; pero se han tenido presentes la dignidad y representación del marido en la familia para permitirle la facultad de enajenar y obligar esos bienes, y que, si puede abusar de ella, el mal que cause es de poca importancia.<sup>2</sup>

Pero hay que advertir, que tal facultad se concede solamente al marido para enajenar y obligar los bienes muebles á título oneroso; de donde se infiere de una manera lógica é incontrovertible que no puede enajenar y obligar dichos bienes á título gratuito sin el consentimiento de la mujer.

Pudiera suceder que ésta, sin una causa justa y racional, se opusiera á la enajenación de inmuebles que forman parte de los bienes comunes de la sociedad, y que por su resistencia resultara algún perjuicio. Previendo tal contingen-

---

<sup>1</sup> Artículos 2,024 y 2,025 Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Exposición de motivos.

cia, declara el artículo 2,159 del Código, que en los casos de oposición infundada, puede suplirse por decreto judicial el consentimiento de la mujer.<sup>1</sup>

Inútiles serían las precauciones tomadas por la ley en beneficio de la mujer en los preceptos á que nos hemos referido, si carecieran éstos de sanción penal, porque se podrían fácilmente burlar. A evitar este mal se dirige el artículo 2,163 del Código, que declara que ninguna enajenación que haga el marido de los bienes gananciales en contravención de la ley ó en fraude de la mujer, perjudica á ésta ni á sus herederos.<sup>2</sup>

Creemos que este precepto no es suficientemente claro, que no hace comprender á primera vista cuál es la extensión de sus efectos jurídicos, y que hay necesidad de estudiarlo para conocer éstos.

Ese precepto no es más que la reproducción, en parte, de la ley 5ª, título 4º, libro X de la Novísima Recopilación, que refiriéndose á los derechos del marido sobre los bienes gananciales, declara que los puede enajenar sin licencia de su mujer, y que “el contrato vala, salvo si fuere probado que se hizo cautelosamente por damnificar á la mujer.”

Pues bien, según Antonio Gómez, en sus comentarios á la ley 50 de Toro, puede cobrarse de los bienes propios del marido, ó imputarle en la parte de gananciales que le corresponden cuando se trata de dinero ó especies que hayan desaparecido; y si hecha la excusión, carece aquél de bie-

---

1 Artículo 2,026, Cód. Civ. de 1884.

Reformado en los términos siguientes:

“En los casos de oposición infundada, podrá suplirse por decreto judicial el consentimiento de la mujer; previa su audiencia.”

La reforma consiste en la adición de las últimas palabras, que estimamos innecesarias; porque si el juez debe suplir el consentimiento de la mujer cuando su oposición es infundada, es claro que el marido tiene necesidad de justificar su aseveración, y el juez la de oír las razones que aquella alegue para rehusar su consentimiento; pues de otra manera carecería de medios para apreciar la justicia de la oposición.

2 Artículo 2,030, Cód. Civ. de 1884.

nes, puede repetir contra el poseedor con el mismo derecho y por los mismos medios que concede la ley, siempre que se enajenan bienes en fraude de los acreedores; y, por último, que si la cosa vendida existe en especie, la puede repetir donde quiera que se halle, sin hacer excusión en los bienes del marido.<sup>1</sup>

Fundados en esta autoridad y en la consideración de que los actos y contratos ejecutados en contravención de las leyes prohibitivas, según el artículo 7º del Código Civil, son nulos, nos atrevemos á sostener que las enajenaciones que el marido hace de los bienes gananciales, contraviniendo la ley ó en fraude de la mujer, son nulas; y que tanto ésta como sus herederos pueden ejercitar la acción respectiva, ya contra el marido, para el pago del valor de la cosa enajenada, ya contra el adquirente de ella para que la restituya.

Las razones antes expuestas han conducido á establecer la prohibición al marido, de repudiar ó aceptar la herencia común sin el consentimiento de la mujer, que puede suplir el juez si la oposición de ésta es infundada, y á declarar que la responsabilidad de la aceptación, sin que la mujer consienta ó el juez la autorice, sólo afecta los bienes propios del marido y su mitad de gananciales (arts. 2,160 y 2,161, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

Acaso parezca severa esta determinación de la ley, y aun perjudicial á los intereses del matrimonio, supuesto que la herencia debe producir un acrecimiento en los bienes que forman parte del fondo social; pero la más ligera reflexión basta para persuadirse de la justicia que encierra el precepto prohibitivo á que nos referimos.

En efecto: el marido y la mujer que no celebran capitulaciones matrimoniales, quedan por ese solo hecho sujetos á

---

<sup>1</sup> Ley 50 de Toro, núm. 74.

<sup>2</sup> Artículos 2,027 y 2,028, Cód. Civ. de 1884.

las reglas que, para la sociedad legal, establece el Código Civil, y se consideran como socios, para el efecto de repartirse las utilidades y aprovechamientos adquiridos durante el matrimonio, de los cuales se deben deducir los créditos y otras cargas contraídas en el mismo período de tiempo. Si es así, nada hay que sea más lógico y natural, que el socio administrador, el marido, no pueda aceptar la herencia común, ó repudiarla, sin el consentimiento del otro socio, la mujer, cuyos intereses pueden sufrir perjuicio.

De manera que el precepto que motiva estas observaciones, es una consecuencia del principio, según el cual, el marido nada puede hacer que redunde en perjuicio de la mujer; y como la aceptación de la herencia pudiera ser gravosa y su renuncia perjudicial para los intereses de aquélla, de aquí la prohibición contenida en el precepto aludido.

Para evitar las funestas consecuencias del disenso irracional é inmotivado de la mujer, puede ocurrir el marido en demanda de la autorización del juez respectivo, como ya hemos dicho.

¿Pero en qué forma debe solicitarse la autorización judicial?

¿Será preciso seguir un juicio en forma, con los trámites largos que le son consiguientes?

El Código Civil y el de Procedimientos nada establecen á este respecto, por cuyo motivo somos de opinión que se debe pedir que se supla el consentimiento de la mujer, mediante los trámites que para la jurisdicción voluntaria señala el segundo de dichos ordenamientos.

Según el artículo 1,358 de éste, la jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley ó por solicitud de los interesados se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Artículo 1,358, Cód. de Procedimientos de 1884.