

be tener la cuarta y los gananciales: y otra de este argumento; si en tanto goza la muger de la cuarta y gananciales en cuanto á que con ellos tiene para mantenerse, poseyendo ella con anterioridad al matrimonio bienes propios no tendrá tampoco los gananciales, pues tiene por sí con que sostener el rango en que ha estado; y por tanto los gananciales deben tambien abolirse, pues quedan sin objeto. Lo absurdo de este último argumento está en suponer que los gananciales son concedidos para que la muger sostenga el puesto que tenia ú ocupaba en vida de su marido; cuando no lo son sino como la justa retribucion del trabajo, capital, economias &c. &c. de un sócio: con lo que se ve que la ley de gananciales no destruye ni ataca á la de la cuarta, pues son distintos sus objetos. Que debe tener los gananciales lo prueba el que es sócio y si un sócio en general, debe tener por utilidades las que demarque la justicia en vista de su trabajo, industria, ó capital, con mas razon la muger que ademas de ser un sócio en toda la estension de la palabra, forma con el hombre un cuerpo con dos almas, una voluntad con dos guías ó entendimientos de los cuales el de la muger está subordinado al del marido; en una palabra, que es parte del hombre y éste de ella pues „serán dos en una carne.” Esto sirve para contestar á la opinion de Alvarez, Murillo y Carpio. Tambien convence lo que acabamos de decir de que la ley de la cuarta, aunque se dé por razon para concederla, la miseria en que suponga que queda la viuda, y aun mande que de otro modo no se debe dicha cuarta, no tiene otro fundamento que la debilidad de la muger, y por esto no manda que el marido tambien en iguales circunstancias posea la cuarta de los bienes de su muger, y ademas porque siendo administrador de ellos, y consócio por iguales partes con su muger, y teniendo la mitad de gananciales, ó sin ella pero

si fuerza suficiente y carácter necesario para trabajar, y así lejos de perecer, puede adquirir comodidades y aun llegar á la opulencia, no tiene razon ó motivo para gozar de dicha cuarta. Cosa que no sucede cuando el marido á mas de ser pobre, está imposibilitado de trabajar aun para mantenerse; pues en este caso tiene el marido la misma ó peor debilidad de la muger; y entonces, como *ubi eadem est ratio eadem esse debet juris dispositio*, tiene derecho á la repetida cuarta de los bienes de su muger. Esto confirma la opinion de los autores que conceden tal derecho al viudo pobre respecto de los bienes de su muger rica, así como que esta debe gozar ambas cosas, pues repito y he demostrado que no se contradicen. Sobre todo téngase muy presente que el marido y la muger son sócios y cónyuges; y que por lo mismo como sócios tienen iguales derechos; como cónyuges, mas la muger por su perpetua debilidad, y el hombre cuando tenga la circunstancia de estar imposibilitado aun para mantenerse. Apurémos un poco mas la dificultad. Supongámos el caso nada remoto de que no haya habido gananciales, pero si capital en el marido; ó el de que aun cuando los haya habido sean tan insignificantes que no la basten ni aun para comer, menos aun para seguir ocupando el puesto que disfrutaba en vida de su finado compañero, ni para mantener á sus hijos. ¿Qué sucede entónces? ¿Admitimos la cuarta? Pero para esto es necesario convenir en que no está derogada la ley que la concedia, ni menos por la que mas bien que establecer y conceder, reconoció el derecho á la mitad de gananciales, reglamentó el modo de hacer su distribucion en todos los supuestos realizables, reglamentó su uso y garantizó su propiedad, dominio, posesion y goce; ó que si está derogada, debe darse por subsistente y revivirse.

¿Admitiremos solo los gananciales? Pero ademas de que estos no son el sosten de la debilidad, sino la retribucion del trabajo, economía &c., aun cuando así no fuera, no bastarian en el supuesto dado, á la muger ni aun para subvenir á sus primeras y mas urgentes necesidades de la vida. ¿Qué hacer pues? Admitir ambas cosas, como defacto existen, pues repito no están derogadas ni restringidas por el reconocimiento de un derecho, las garantias y favores concedidos á la debilidad humana, ni menos cuando no hay con qué cubrir ésta. Y en tal supuesto, ¿tiene la muger viuda igual derecho en los subsecuentes matrimonios aun cuando en el anterior ó anteriores le hayan tocado cuantiosas cuarta marital y gananciales? Si como queda probado es un derecho el que la muger tiene para percibir ambas, y el derecho es natural como aquí, y no es circunstancial, modal y caprichoso, es indeflectible que tienen el derecho á ambas cosas en el primero, segundo, tercero y mas matrimonios que contraiga. Con mas razon debe suponerse, sostenerse y creerse esto, cuando reflexionemos primeramente, que la muger en cada sucesivo y posterior matrimonio introduce un capital cada vez mayor, con cuyas ganancias se aumentan notablemente el capital de la muger y por lo mismo la legítima de todos y de cada uno de sus hijos; y en segundo lugar, que puesto que la muger tiene obligacion en el caso nada remoto de debilidad en su segundo, tercero ó cuarto marido, de dar á este su cuarta viudal, es justo, justísimo que tenga derecho á percibir y perciba la cuarta marital de cada uno de ellos; sobre todo, en todos es débil y por tanto tiene el derecho. Y ¿qué sucederá en los tres casos siguientes? Casando en segundas, terceras ó cuartas nupcias con hombres pobres de capital, pero que hagan con su trabajo ó industria progrear el de la muger? ¿De

dónde se saca la cuarta? Como los gananciales forman entonces el único capital del marido, de estos debe tomarse la cuarta para la muger. Pues aunque parece que con estos supuestos se perjudican respectiva y proporcionalmente los intereses de los hijos, esto se desvanece con solo reflexionar que lo que se le concede á la madre viene en último resultado á concederse á los hijos, pues estos son los que al fin de todo bienen á quedar propietarios en iguales partes de esa aglomeracion sucesiva de cuartas y gananciales. Aun mas se logrará así, que cuando no hay sucesion de alguno de los maridos, no sean los hermanos ó herederos laterales de este, sino los forzosos de la muger á quien toque mejor derecho, sobre todo porque expucieron indirectamente su capital á fin de aumentarlo, como es justo que lo logren, mientras que los otros nada expucieron para lograr lo que hayan obtenido por la herencia de su hermano, tío, amigo &c.

Hasta aquí lo que dicta la razon; pero las leyes no solo tienen por datos la razon sino los deseos, las miras, las inclinaciones, las tendencias, las preocupaciones, las pasiones buenas y malas, las distintas y aun diversas circunstancias, en una palabra los sacrificios, los sentimientos, el corazon humano en todos aspectos. En efecto, veamos que dice el corazon. ¿Cómo esa bella mitad del hombre, compañera de su suerte, señora de sus sentimientos, dueña de su corazon, vehiculo de la reproduccion humana, caro objeto de los mas puros, sinceros y elevados arranques del amor conyugal, único cortesano del infortunio marital; cuya prudencia, sábios consejos, y ejemplo modelo han sido tal vez la tabla de salvacion en el desvordamiento arruinador de las pasiones del hombre, solo hade impartir con estas las zozobras, la inquietud, los pesares y dolores; y en una palabra los vaivenes y vicitudes de la vida, la

adverdad, y de ninguna manera las ilusiones siquiera de un regular porvenir? ¿Será posible en la escala de las ideas emanada de los sentimientos, que la muger, esa flor tronchada por el hombre del árbol doméstico, llena de los atractivos de la hermosura, respirando los castos aromas del pudor, los suaves perfumes de la inocencia y candor infantil, exalando los fuertes atractivos de su pureza natural, haciendo se respire á su lado la felicidad terrestre del matrimonio, sea considerada por el mismo que la arrancó de su tayo y bebió en ella la suavidad de la virtud, depositada en aquel caliz de amor que todos llaman corazon, sea considerada, repetimos, por este mismo hombre, y en conformidad á la ley y al llegarse la tarde ó sea la muerte de su esposa, como un sócio de una compañía de comercio donde solo juegan la astucia, el ínteres y la codicia? Esto no puede ser; la muger fiel compañera del marido, no puede ser considerada de una manera tan ruda y degradante como un sócio y nada mas. Una mirada mas elevada, colocada mas allá de la esfera de las preocupaciones del derecho civil, hace descubrir en la muger un ser digno bajo todos aspectos de mejor suerte, dígase cuanto se quiera. Y por lo mismo no temo asegurar, que si no la favorecen ambas leyes deben favorecerla; que si no goza hoy de todas las prerogativas que debe gozar conforme con su naturaleza, condicion, circunstancias, sacrificios &c., &c., un derecho mas católico hará se ejecute con la muger, lo que la razon, los sentimientos y la naturaleza estan pidiendo.

Hemos espuesto las disposiciones legales y doctrinas de los autores como tambien nuestras opiniones sobre los dos primeros supuestos ó casos; y esto en la inteligencia de que la muger no lleve ningunos bienes al matrimonio. En el siguiente caso veremos qué derechos tienen las mugeres y cuáles son

sus obligaciones cuando traen intereses al matrimonio, ó que durante este los adquiera pero no por su causa.

TERCERA Y ÚLTIMA PARTE.

Ninguno ha compilado mejor estas disposiciones, que Murillo, á cuya doctrina nada añadiremos por ser toda á nuestro ver, inmejorable. Tampoco repetiremos el caso de que nos ocupamos, pues la doctrina que no queremos dividir, los trata todos. Dice Murillo: „Al cónyuge viudo han concedido las leyes cierto derecho á los bienes de sus cónyuges, y al mismo tiempo le han inpuesto ciertas obligaciones que ha parecido conveniente reunir y esplicar en este párrafo.”

PRIMERO. „Tiene derecho el cónyuge que sobrevive, á la mitad de los bienes gananciales habidos durante el matrimonio. Este derecho se funda en la sociedad ó compañía legal que hay entre los casados, como efecto civil del matrimonio.” Todo el tít. 9 lib. 5 R. ó 4 lib. 10 Nov. „No tiene lugar en caso de divorcio, pues el cónyuge que dió motivo á él, pierde el derecho á los gananciales; tampoco en los de apostacía de cualquiera de ellos; y aunque por derecho antiguo se perdía por el delito de traicion, abolida por el nuestro constitucional la pena de confiscacion que le era consiguiente, y causa de aquella pérdida, subsiste el derecho. Tambien lo pierde á favor de los herederos de su marido la viuda que vive deshonestamente.”

SEGUNDO. „No se reputan bienes gananciales los que tenian los cónyuges antes del matrimonio, los cuales quedan propios de aquel de quien eran; ni las herencias y donaciones que se hicieren á algunos de ellos; aunque las remuneratórias, si lo son de

servicio hecho por los dos, en opinion de Gutierrez y García, pertenecen á la compañía: ni por último, los bienes castrenses ó cuasi castrenses, sino es que sean ganados á costa de ambos; mas todos los otros que los cónyuges adquieren separadamente con su trabajo ó industria, son y se reputan gananciales, lo mismo que las rentas y los frutos de los bienes y oficios de cada uno de ellos aunque provengan de los de uno solo: de modo que si á este le dejan una herencia, será de él solo; pero los frutos de ella serán comunes; de donde infieren algunos intérpretes, que lo que gana el marido como juez, abogado, médico, escribano &c. es comun, y se reputa por gananciales.”

„Son tales tambien los frutos pendientes al tiempo de disolverse la compañía; pero con la distincion de que en los árboles y viñas, es menester que haya aparecido; mas no en los sembrados, en los cuales entran los gastos invertidos en su cultivo y beneficio. Las mejoras ó aumentos de los bienes de cualquiera de ellos, si han provenido de la industria ó del trabajo, pertenecen á la compañía; mas nó si son obra del tiempo. Esta doctrina de las mejoras en opinion de Febrero, se entiende solo en cuanto á lo gastado en hacerlas, y no en cuanto al mayor valor de la finca; y no tiene lugar en los bienes amovibles. Si uno de los cónyuges adquiere algo por derecho de retracto, la cosa será solo de él, pero el otro tendrá derecho á la mitad del precio que costó. Lo mismo debe decirse de la cosa permutada, respecto de la cual solo tendrá el otro, derecho á la mitad de los guantes, vueltas ó ribete si lo hubo. Si se comprare alguna cosa con dinero de uno solo, la cosa será comun y el comprador podrá sacar su precio del cúmulo de gananciales.”

„Antes de aplicar al cónyuge que sobrevive, la mitad que de ellos le corresponde, deben pagarse

las deudas que sean de la compañía; y por eso la muger que renuncia su derecho á ella, queda esenta de pagar parte alguna de las que hubiere contraído su marido durante el matrimonio. Se reputan como deudas de la compañía, la dote de las hijas y las donaciones *propter nuptias* á los hijos; pues son cargas del matrimonio, y deben sacarse de los gananciales, ya sea que los dos las hubiesen dado ó hecho, ya sea solo el marido. Pero si los gananciales no alcanzaren, se pagarán por mitad, de los bienes propios de cada uno de los cónyuges, si ambos las prometieron, ó de los de uno solo, si él solo las prometió.” Tít. 9 citado.

En el segundo párrafo trata Murillo de la cuarta marital, mas como ya tratamos de ella ántes conforme á nuestro plan y método; para evitar repeticiones superfluas, la omitiremos no trascribiendo la doctrina del citado autor sobre este párrafo. Solo añadiremos á lo dicho entonces, que ni la ley ni los autores dicen con la claridad necesaria de dónde debe sacarse dicha cuarta, pues aunque tanto la ley como sus intérpretes, dicen „que de los bienes del marido” esto no se entiende; 1.º, porque son distintos los bienes del marido; y 2.º, porque siendo distintos dichos bienes y gozando varios de ellos ciertos privilegios, tal vez para desfaltarlos será preciso destruir estos; y en esta confusion se hace preciso marcar de cuáles debe sacarse la repetida cuarta. Si de los gananciales se destruye la igualdad propiamente, de ganancias y utilidades de esta sociedad ó compañía; esto no destruye lo que hemos dicho antes. Aun hay mas, si se ha de sacar siempre de dichos gananciales, no tendrá lugar la cuarta, cuando no hay ganancias ó utilidades, cosa bien triste para la desgraciada muger. Lo dicho convence que debe sacarse de los bienes del marido; pero no de los bienes en general, sino

de los bienes que el marido haya llevado al matrimonio. Este argumento no solo sirve para probar esto, sino tambien la necesidad de admitir siempre dicha cuarta marital y no que dege de existir, supuestos los gananciales, pues faltando estos, se hace indispensable aquella; y aun habiéndolos como probamos en su lugar.

TERCERO. „Muerto el marido, tiene su viuda derecho para cobrar, y los herederos, comisarios ó ejecutores del testamento, obligacion de entregar la dote que llevó al matrimonio, debiendo hacerse esta devolucion inmediatamente, si los bienes dotales eran raices; ó dentro de un año, si eran inmuebles; á no ser que se pactase otra cosa en la carta de dote: y los frutos de la dote pertenecen á la viuda desde la muerte del marido, sino es que consista en dinero, cuyo producto es del que negocia con él. Este derecho de la muger pasa á sus herederos si muere sin hijos y antes que su marido; mas cesa si ella cometió adulterio, si pactó con su marido que sobreviviéndole ganaria la dote; y finalmente, si fuere costumbre en el lugar que por muerte de la muger quede al viudo, no habiendo hijos. La accion de la muger por su dote contra los bienes del marido, es hipotecaria; porque estos tienen hipoteca tácita y legal á favor de aquella, y el pago de ella es preferente á los demás créditos que no sean hipotecarios privilegiados, entre los que se numera éste y á los que solo prefieren los singularmente privilegiados.” Leyes 17, 23, 31 y 33 del tít. 11 part. 4 y la 33 del tít. 13 part. 5 con la 12 tít. 13 partida 1.^a

CUARTO. Los herederos ó ejecutores del marido tienen obligacion de entregar tambien á su viuda las donas ó arras segun ella elija, debiendo hacer esta eleccion dentro de veinte dias despues de requerida por ellos y si pasado el término no lo hicieren, pierde el derecho de elejir, y recibirá la que

aquellos quieran darle; si no hubo arras, tiene derecho á lo que su esposo la dió cuando se desposaron. Tambien lo tiene al lecho cotidiano desente, y conforme á su estado y calidad. Ademas de estos derechos que las leyes conceden á la viuda, se le deben dar, en opinion de Gregorio López, los alimentos, por todo un año si durante él retienen los herederos la dote, y lo sufre el caudal del marido. Mas concluido el año cesa esta obligacion, aunque no se haya restituido la dote; y tambien en el caso de que la viuda tenga bienes de que mantenerse, ó de que se le haya restituido la dote antes del año, y en otros que trae Gómez. Pero si queda embarazada, se le deben los alimentos aunque tenga bienes y se le haya restituido la dote. „Leyes 13 y 6 tít. 3 lib. 10 Nov. 6 tít. 6 lib. 3 del Fuero Real; y Gregorio López sobre la ley 13 tít. 11 partida 4.^a El valor de las arras debe deducirse de la parte líquida de los bienes del marido, como deuda suya, y de la misma deben sacarse los alimentos de la viuda si queda embarazada, por razon, dice Febrero, de que se dan al póstumo que trae en el vientre á quien tiene obligacion de alimentar el padre; mas si no queda embarazada, pero sí con hijos que viven con ella, lo gastado y consumido por todos en sus alimentos, se ha de deducir del cúmulo del caudal inventariado; porque aunque por la muerte del marido se disuelve la sociedad conyugal, dura ó se contrae de nuevo tácitamente con sus herederos en cuanto al lucro, por la comunion ó indivision de los bienes de todos. Si no quedó embarazada ni con hijos en su compañía, debe distinguirse, si trajo dote y hay gananciales ó no: si no trajo dote ni hay gananciales, tampoco se le deben los alimentos; si hubo gananciales, se le darán descontándoselos de la parte que le corresponda; y si trajo dote, se le darán los alimentos durante el año de la retencion de aquella,

nó del caudal del marido; porque aunque este es deudor de la dote, y la viuda acreedora por ella, ninguna ley manda que el deudor alimente á su acreedor; pero sí de cuenta de los herederos, porque la dote interin nó se restituye, retiene los privilegios que tenia durante el matrimonio y como uno de ellos es la obligacion de dar alimentos el marido á la muger, tienen la misma los herederos de aquel mientras nó la restituyen; entendiéndose esto por solo el año en que legalmente pueden retener la dote, pues pasado él cesa la obligacion, por la facultad que tiene la viuda de obligarlos judicialmente á la devolucion; y si pedida no se la entregaren, podrá exigir los intereses de dote retardada. El luto de la viuda debe sacarse del caudal privativo del difunto, como deuda contra él, y no del inventariado ni tampoco del quinto, en opinion de Febrero, que se funda en razones y testimonios de varios autores contra otros que juzgaban lo contrario. El lecho cotidiano que corresponde al cónyuge que sobrevive, debe entregarse aun cuando se le haya legado el quinto, y debe cargarse al caudal privativo del difunto." Sala lib. 1.º tít. 4.º N. 18, Gomez en la ley 50 de Toro, N. 48 y Febrero part. 2 lib. 1 cap. 6 en el que puede ver estas materias quien desée mas instruccion.

QUINTO. „El cónyuge que sobrevive, si contrae de nuevo matrimonio, tiene obligacion de reservar cierta clase de bienes á favor de los hijos del anterior, comprendiendo igualmente esta obligacion á la viuda que al viudo. Los bienes que debe reservar son todos los que hubo de su marido por arras, testamento, fideicomiso ó legado, donacion entre vivos, ó por causa de muerte ó por cualquier título lucrativo, aunque antes de casarse se lo haya donado francamente y pertenecian á la que llaman *Sponsalitia largitas*. En virtud de esta obligacion no puede

enagenarlos, hipotecarlos, gravarlos ni disponer de ellos entre los hijos del siguiente matrimonio, ni entre otros parientes ni estraños, pues pierde la propiedad de ellos, y solo conserva el usufructo mientras viva, aunque sus hijos sean casados y velados, debiendo usar de ellos á arbitrio de buen varon y quedando hipotecados tácitamente á su responsabilidad todos los demás bienes que tenga. Esto no comprende á los demás bienes de que hemos hecho mencion nosotros con este mismo fin en otro punto.

„Debe reservarse igualmente los bienes adquiridos por los padres en virtud de sucesion intestada de alguno de sus hijos, entendiéndose esto, de los que aquel habia heredado de su padre ó madre difunta, y no de los que hubo por otra parte, y tambien los adquiridos por la muger por donacion de los parientes y amigos de su marido."

„Mas no se estiende la reservacion á los adquiridos por testamento de algunos de los hijos, ó por algun otro acto voluntario de ellos; ni tampoco de la mitad de gananciales que debe haber por la muerte del cónyuge."

„Los bienes reservados se deben dividir con igualdad entre los hijos, sin que pueda darse por el padre mas á uno que al otro; y si algunos se enagenaren por el que debia reservarlos, se sostendrá la enagenacion durante su vida, y se revocará en su muerte; porque podría suceder que sus hijos muriesen antes, en cuyo caso subsistirá la enagenacion."

„Como el fundamento de la reservacion es el agravio que se supone que hace el cónyuge viudo al difunto pasando á otro matrimonio, y á fin de procurar que los hijos de aquel no resulten perjudicados por el nacimiento de los últimos, sesa la obligacion de reservar, si cuando muere el cónyuge que debió hacerlo, ya no existen los hijos, á

menos que hayan dejado descendientes, en cuyo favor subsistiría la obligación. Sesa también si el cónyuge que murió primero, dió su consentimiento ó beneplácito al que le sobrevivía para que contrajese otro matrimonio, y también si este se contrae de consentimiento de los hijos á quienes debía aprovechar la reservación.”

„Se disputa entre los autores si bastará que el consentimiento sea tácito; y Acebedo se inclina á que sí, con tal que esté comprobado con algun hecho. En estos casos retiene el cónyuge la propiedad que debería perder por el nuevo matrimonio.” Leyes 5 tít. 2 lib. 3 de Fuero Real, con la 6 tít. 4 lib. 10 Nov. y Gomez, Acebedo y Carpio.

§ VI.

¿CUÁLES SON Y CUÁNTOS LOS ÓRDENES DE SUCEDER AB INTESTATO?

Seis son como se infiere de lo dicho en los párrafos anteriores, los órdenes de suceder *ab intestato*: primero; descendientes legítimos, legitimados, naturales, espurios, adoptivos, y arrogados. Segundo, ascendientes legítimos, naturales, espurios, adoptivos y arrogados. Tercero, colaterales hasta el primer grado inclusive, mas próximos, mas remotos, y unilaterales, con los naturales, espurios y demas. Cuarto, hijos naturales con respecto al padre. Quinto, cónyuge sobreviviente. Y por último el Fisco: de que voy hablar. El fisco es el que ocupa el último orden de sucesion no quedando viudo ó viuda, ni habiendo parientes hasta el grado que dije en el párrafo cuarto que hereden al finado intestado. Las leyes 6 tít. 13 part. 6 y 17 tít. 20 lib. 10 de la Nov. prohiben que los religiosos profesos de cualquier sexo, sucedan á sus parientes, *ab intestato*.

Para terminar este capítulo, debo advertir, que en las herencias *ab intestato* en que constare haber herederos que puedan entrar desde luego en posesion y goce de la herencia, no deben intervenir jueces eclesiásticos ni seculares; sino que se entregará íntegra la herencia, á dichos herederos, en los términos y casos prevenidos por la ley 13 tít. 20 lib. 10 de la Nov. teniendo dichos herederos, la obligación de hacer el entierro, exequias y demas sufragios segun la costumbre del país donde murió el dueño, la cantidad de la herencia y calidad y puesto del finado. Si hubiere omision en esto por parte de los parientes del finado, hoy herederos, deberá el juez de primera instancia compelerlos á ello, aunque sin mezclarse en inventariar los bienes, ni hacer ninguna otra gestion sobre la herencia. Ley 14 del tít. y lib. citados.

Pero si los herederos son menores, y no tienen tutor que pida ó forme el inventario, ó teniendolo está ausente, podrá la autoridad judicial nombrárselo y prevenir el *ab intestato*, mandando hacer el inventario de oficio; entregando despues los bienes á los herederos y tutor ó curador de estos sin deduccion de ninguna especie: de todo hablaré mas detenidamente á su debido tiempo.

FIN DE LA TERCERA PARTE.