

Es innegable que para conseguir todos estos fines representa el sistema *dotal* un régimen de desconfianza respecto del marido, y de privilegio y protección en cuanto á la mujer y sus derecho-habientes, principalmente por sucesión *mortis causa* que, si es plausible cuando éstos fuesen los hijos, no resulta lo mismo, cuando, por falta de prole, hubieran de heredarla otras personas, que obligarían al marido á la restitución íntegra de la dote, desentendiéndose de todo género de responsabilidades contraídas por aquél en la gestión de la sociedad conyugal.

En orden á la *comunidad de bienes* entre cónyuges, más ó menos graduada, desde la absoluta del Fuero del Baylio á la circunstancial de Vizcaya, cuando existe prole, y á la relativa y limitada de los *gananciales* ó *conquistas* de Castilla, Aragón y Navarra, ó á las formas excepcionales de *acogimiento de compras y mejoras* en algunos territorios de Cataluña, es claro que esa noción más ó menos perfecta de comunidad de bienes, guarda mayor armonía con la identificación de intereses morales y materiales del orden conyugal.

Lo más perfecto, relativamente, podría parecer el comunicar entre los cónyuges, no sólo *ganancias*, sino *bienes*; pero eso comprometería la fortuna particular de cada uno de ellos y traería los inconvenientes, antes anotados (1), de todo régimen de comunidad absoluta de bienes.

Limitada ésta á los *productos* de los bienes aportados y á las *ganancias* que son resultado del trabajo de cada uno de los cónyuges, todavía cabe observar contra el llamado *régimen de gananciales*, que ofrece serios motivos de censura, si no en cuanto á los esposos y la prole, sí en lo relativo á sus efectos respecto de los parientes ó herederos extraños del cónyuge difunto; pues si nada más natural y grato que este recíproco desinterés y común acervo de bienes entre consortes y en favor de la prole habida en el matrimonio, no puede ser igual el juicio cuando las leyes de la sucesión llevan el resultado de los gananciales á otras personas con las cuales el superstite ha de liquidar la sociedad y á las que ha de entregar un capital más ó menos grande, por lo general obtenido, siendo el sobreviviente el marido, á virtud de su trabajo individual, á personas extrañas para él, herederos, parientes ó que no lo sean, de la mujer, al tiempo del fallecimiento de ésta.

No se halla exento de observación fundada, tampoco, el criterio de *igualdad* de distribución de los *gananciales*; pues si en los que son resultado del trabajo de los cónyuges, lo ordinario es que el principal ó exclusivo elemento de ingreso sea producto del esfuerzo personal del marido, á quien corresponde la idea de la mayor actividad social, al fin es de suponer que trabaja para la sociedad conyugal de que es jefe, y se compensa con el valor del gobierno doméstico de la mujer; pero no sucede lo propio cuando los gananciales se forman por el resultado de los *productos* sobrantes, después de cubiertas las necesidades de la familia, de los bienes particularmente aportados por cada cónyuge, toda

(1) Núm. 5 de este capítulo.

vez que lo más justo en la distribución de los provechos sociales es proporcionarla á las aportaciones de los socios.

La fórmula más aceptable es, sin duda, la que resulta de la combinación del régimen *dotal* y de los *gananciales*, á la cual son aplicables las indicaciones hechas antes (1) acerca del llamado sistema *intermedio*, que es también el más generalizado en las tradiciones legales y consuetudinarias de nuestro país.

### § 3.º

#### Jurisprudencia anterior al Código civil.

10. COMUNIDAD DE BIENES ENTRE CÓNYUGES.—La Sala sentenciadora no ha infringido la Real cédula de 20 de Diciembre de 1778, por la que se aprobó la observancia del Fuero del Baylio en Alburquerque y otros pueblos de Extremadura, donde ya regía, porque no es posible confundirlo con el llamado de Vicedo ó Eviceo, que se supone vigente en la villa de Laredo, sin embargo de que no se halla en ninguna de las compilaciones de leyes y fueros conocidas, ni se ha encontrado en el Archivo de dicha villa; y que tampoco puede aceptarse el supuesto Fuero como costumbre derogatoria de la general del Reino, porque no consta que haya sido introducida con los requisitos que taxativamente exige la ley 5.ª, tít. 2.º de la Partida I, á la cual se refiere la 6.ª del mismo título, invocada por el recurrente, supuesto que no se ha acreditado que dicha costumbre se haya observado general y constantemente en Laredo por más de diez años, y que en ese mismo tiempo se hayan dado consejeramente dos juicios por ella (2).

### ART. II

#### CÓDIGO CIVIL

### § 1.º

#### Texto.

#### 11. CAPITULACIONES MATRIMONIALES.

##### a) *Su concepto legal.*

Base 22.ª de la ley de 11 de Mayo de 1888.—El contrato sobre bienes con ocasión del matrimonio, tendrá por base la libertad de estipulación entre los futuros cónyuges, sin otras limitaciones que las señaladas en el Código, entendiéndose, que cuando falte el contrato ó sea deficiente, los esposos han querido establecerse bajo el régimen de la sociedad legal de gananciales.

Art. 1.315. Los que se unan en matrimonio podrán otorgar sus capitulaciones antes de celebrarlo, estipulando las condiciones de la sociedad conyugal relativamente á los bienes presentes y futuros, sin otras limitaciones que las señaladas en este Código.

Á falta de contrato sobre bienes, se entenderá el matrimonio contraído bajo el régimen de la sociedad legal de gananciales.

(1) Núm. 6 de este capítulo.

(2) Sent. 30 Junio 1869.

Art. 1.364. Cuando los cónyuges, en virtud de lo establecido en el art. 1.315, hubiesen pactado que no regirá entre ellos la sociedad de gananciales sin expresar las reglas por que hayan de regirse sus bienes, ó si la mujer ó sus herederos renunciaren á dicha sociedad, se observará lo dispuesto en el presente capítulo (1), y percibirá el marido, cumpliendo las obligaciones que en él se determinan, todos los frutos que se reputarían gananciales en el caso de existir aquella sociedad.

Art. 1.432. Á falta de declaración expresa en las capitulaciones matrimoniales, la separación de bienes entre los cónyuges no tendrá lugar...

Art. 1.325. Si el casamiento se contrajere en país extranjero entre español y extranjera, ó extranjero y española, y nada declarasen ó estipulasen los contratantes relativamente á sus bienes, se entenderá, cuando sea español el cónyuge varón, que se casa bajo el régimen de la sociedad de gananciales, y cuando fuere española la esposa, que se casa bajo el régimen del derecho común en el país del varón; todo sin perjuicio de lo establecido en este Código respecto de los bienes inmuebles.

Art. 1.326. Todo lo que se estipule en las capitulaciones ó contratos á que se refieren los artículos precedentes bajo el supuesto de futuro matrimonio, quedará nulo y sin efecto alguno en el caso de no contraerse.

b) *Pactos prohibidos en las capitulaciones matrimoniales.*

Art. 1.316. En los contratos á que se refiere el artículo anterior no podrán los otorgantes estipular nada que fuere contrario á las leyes ó á las buenas costumbres, ni depresivo de la autoridad que respectivamente corresponda en la familia á los futuros cónyuges.

Toda estipulación que no se ajuste á lo preceptuado en este artículo se tendrá por nula.

Art. 1.317. Se tendrán también por nulas, y no puestas en los contratos mencionados en los dos artículos anteriores, las cláusulas por las que los contratantes, de una manera general, determinen que los bienes de los cónyuges se someterán á los fueros y costumbres de las regiones forales y no á las disposiciones generales de este Código.

c) *Elementos personales (capacidad para celebrar capitulaciones matrimoniales).*

Art. 1.318. El menor, que con arreglo á la ley pueda casarse, podrá también otorgar sus capitulaciones matrimoniales; pero únicamente serán válidas, si á su otorgamiento concurren las personas designadas en la misma ley para dar el consentimiento al menor á fin de contraer matrimonio.

En el caso de que las capitulaciones fuesen nulas por carecer del concurso y firma de las personas referidas, y de ser válido el matrimonio con arreglo á la ley, se entenderá que el menor lo ha contraído bajo el régimen de la sociedad de gananciales.

Art. 1.323. Para la validez de las capitulaciones otorgadas por aquél contra quien se haya formulado sentencia ó se haya pronunciado juicio de interdicción civil ó inhabilitación, será indispensable la asistencia y concurso del tutor, que á este efecto se le designará por quien corresponda, según las disposiciones de este Código y de la ley de Enjuiciamiento civil.

(1) 3.º, tit. 3.º, lib. IV, «De la dote».

d) *Contenido de las capitulaciones matrimoniales.*

Art. 1.319. Para que sea válida cualquiera alteración que se haga en las capitulaciones matrimoniales, deberá tener lugar antes de celebrarse el matrimonio y con la asistencia y concurso de las personas que en aquéllas intervinieron como otorgantes. No será necesario el concurso de los mismos testigos.

Sólo podrá sustituirse con otra persona alguna de las concurrentes al otorgamiento del primitivo contrato, ó se podrá prescindir de su concurso, cuando por causa de muerte ú otra legal, al tiempo de otorgarse la nueva estipulación ó la modificación de la precedente, sea imposible la comparecencia, ó no fuese necesaria conforme á la ley.

Art. 1.320. Después de celebrado el matrimonio no se podrán alterar las capitulaciones otorgadas antes, ya se trate de bienes presentes, ya de bienes futuros.

Art. 1.322. Cualquiera alteración que se haga en las capitulaciones matrimoniales no tendrá efecto legal en cuanto á terceras personas si no reúne las condiciones siguientes: 1.ª, que en el respectivo protocolo, por nota marginal, se haga indicación del acta notarial ó escritura que contenga las alteraciones de la primera estipulación; y 2.ª, que, caso de ser inscribible el primitivo contrato en el Registro de la propiedad, se inscriba también el documento en que se ha modificado aquél.

El Notario hará constar estas alteraciones en las copias que expida por testimonio de las capitulaciones ó contrato primitivo, bajo la pena de indemnización de daños y perjuicios á las partes, si no lo hiciere.

e) *Elementos formales de las capitulaciones matrimoniales.*

Art. 1.280. Deberán constar en documento público:

3.º Las capitulaciones matrimoniales y la constitución y aumento de la dote, siempre que se intente hacerlos valer contra terceras personas.

Art. 1.321. Las capitulaciones matrimoniales y las modificaciones que se hagan en ellas habrán de constar por escritura pública, otorgada antes de la celebración del matrimonio.

Se exceptúan de esta regla los bienes que se hallen en las condiciones á que se refiere el art. 1.324.

Art. 1.324. Siempre que los bienes aportados por los cónyuges no sean inmuebles y asciendan á un total, los de marido y mujer, que no exceda de 2.500 pesetas, y en el pueblo de su residencia no hubiese Notario, las capitulaciones se podrán otorgar ante el Secretario del Ayuntamiento y dos testigos, con la declaración bajo su responsabilidad, de constarles la entrega, ó aportación, en su caso, de los expresados bienes.

El contrato ó contratos originales se custodiarán, bajo registro, en el archivo del Municipio correspondiente.

Cuando entre las aportaciones, cualquiera que sea su valor, haya alguna ó algunas fincas, ó los contratos se refieran á inmuebles, se otorgarán siempre por escritura pública ante Notario, conforme con lo prevenido en el art. 1.321.

§ 2.º

Jurisprudencia, según el Código civil.

12. CAPITULACIONES MATRIMONIALES.—La observancia mandada guardar por la ley 12, tit. 4.º, lib. X de la Novísima Recopilación, del Fuero llamado del Baylío, en la villa de Alburquerque, ciudad de Jerez de los Caballeros, y demás

pueblos en que era costumbre, no consiste, según los términos de la citada ley, en la comunidad de los bienes desde el instante del matrimonio, sino en comunicarlos y sujetarlos todos á partición como gananciales, ó sea al tiempo de disolverse la sociedad, que es el momento en que, con arreglo á la legislación común, se determina este carácter en los que exceden de las peculiares aportaciones de los cónyuges, y, por lo tanto, que durante el matrimonio pueden los sometidos á dicho Fuero disponer libremente de los bienes de su particular patrimonio (1).

Esta inteligencia de la observancia citada es, además, conforme al principio de que el libre uso de la propiedad no debe entenderse limitado sino por las disposiciones expresas de las leyes ó por los pactos particulares y á la interpretación estricta de los Fueros y costumbres contrarios al Derecho común (2).

El art. 1.315 no exige, como se supone, documento público para la prueba de que determinados bienes sean parafernales (3).

Constituye una donación pura é irrevocable la concertada por escritura con ocasión del matrimonio, por marido y mujer, cuando por modo explícito, sin que de sus términos pueda deducirse concepto alguno que implique la condición reversional en favor del donante, se transfieren recíprocamente el dominio de sus bienes respectivos, pudiendo disponer de ellos el sobreviviente en la forma que tuviere por conveniente, sin que el hecho de no haber usado de dicha facultad la mujer una vez fallecido su marido implique la extinción ó anulación de los derechos dominicales que por el mencionado documento se la transmiten (4).

### § 3.º

#### Explicación.

13. Indicadas quedan en otro lugar (5) las observaciones que merece el *plan* de formación del Código, que ha llevado al libro IV en su tít. 3.º, bajo el epígrafe «Del contrato sobre bienes con ocasión del matrimonio», la mayor parte de los preceptos que constituyen el *régimen económico de la familia*, según el mismo; lo cual ha contribuído no poco á desnaturalizar este asunto de las relaciones *patrimoniales* de los cónyuges, como si las de esta clase pudieran sustraerse al natural influjo del organismo conyugal que complementan en la esfera económica, á la vez que á quebrantar la percepción unitaria de todas estas instituciones del DERECHO DE FAMILIA, aplicado al orden patrimonial, puesto que en el libro I (6) existe un conjunto de artículos, cuyo asunto es la determinación de los derechos y deberes de los cónyuges, los que indudablemente forman parte de toda esta materia y han de ser puestos en relación con los del libro IV, á la distancia considerable con que se ofrecen en la numeración del Código.

(1) Sent. 8 Febrero 1892.

(2) Ídem id.

(3) Sent. 5 de Mayo 1894.

(4) Sent. 20 de Octubre 1908.

(5) Núm. 17, cap. 29, t. I, 2.ª edic.

(6) Tít. IV, cap. 2.º, sec. IV.

Mayor que este defecto de hallarse dispersas en el Código disposiciones que fuera conveniente haber formulado de manera más próxima, es el de que las *capitulaciones matrimoniales* que revisten un aspecto *contractual*, más en la *forma* que en el *fondo*, por esta sola razón se hayan incluido entre los *contratos*, puesto que las obligaciones que contienen son consecuencia de un orden general de Derecho preestablecido para el matrimonio y una vez que no pueden celebrar capitulaciones matrimoniales todos los que quieran, sino sólo los que se van á casar, ni aquéllas tienen eficacia y cumplimiento sino á partir de la celebración del matrimonio proyectado. De esto se deduce que no son, como los demás contratos, producto del hecho singular de voluntades concordadas, sino que presuponen la previa existencia del organismo conyugal, del cual son un corolario. Es, por tanto, digno de censura el Código por tratar de las capitulaciones matrimoniales entre los contratos, cuando de la reglamentación de la sociedad conyugal, que es su base, se ocupa en el libro I, rompiendo de este modo la unidad de la doctrina, sin otro motivo que el haber seguido también en este punto el modelo *romano-francés*.

14. Preocupados, sin duda, los autores de la codificación civil con este aspecto *contractual* de las *capitulaciones matrimoniales*, escribióse en la ley de Bases la 22.ª, previniendo que «el contrato sobre bienes con ocasión del matrimonio, tendrá por base la libertad de estipulación entre los futuros cónyuges, sin otras limitaciones que las señaladas en el Código, entendiéndose que, cuando falte el contrato, ó sea deficiente, los esposos han querido establecerse bajo el régimen de la sociedad legal de gananciales». Este principio de *libertad*, tan latamente consignado, trae consigo ciertos peligros de discordancia con la naturaleza ética, esencial y propia y fines predeterminados de la institución matrimonial.

La Base 22.ª tiene su traducción en el art. 1.315 del Código, que da al referido «contrato sobre bienes con ocasión del matrimonio», el nombre legal de *capitulaciones*, al cual debe adicionarse el calificativo de *matrimoniales*, y claramente ofrece la distinción, de una que llama *sociedad conyugal*, producto de la libertad de estipulaciones entre los que otorgan aquéllas, relativas á los bienes presentes y futuros, y otra, denominada *sociedad legal de gananciales*, que será expresiva del *régimen económico* del matrimonio, á falta del referido contrato sobre los bienes, ó de *capitulaciones matrimoniales*.

15. Constituye el sistema del Código la *libertad de estipulación* de los que se casan, como base *contractual* y *preferente* del régimen económico en aquel orden conyugal, y el de los *gananciales* como régimen *legal presunto* y *subsidiario* «á falta de contrato», dice el art. 1.315 del Código, que en este punto no ha sido fiel del todo con la Base 22.ª, en la cual se lee «entendiéndose que cuando falte el contrato ó sea deficiente, los esposos han querido establecerse bajo el régimen de la *sociedad legal de gananciales*».

Como la cuestión de congruencia entre el Código y la ley de Bases está juzgada y resuelta por los poderes públicos en sentido afirmativo,

es evidente que cualquiera que sea la falta de concordancia entre los textos del Código y los de dicha ley, los primeros son los que constituyen la *verdad legal*, aparte de que en este punto es plausible que el artículo 1.315 haya prescindido de la hipótesis de *deficiencia* en las capitulaciones matrimoniales, por alambicada y peligrosa en la práctica.

El art. 1.364 (1) del Código, aunque fundado en el principio de libertad del 1.315, es expresivo en cierto modo de un nuevo sistema legal económico para el matrimonio, de carácter excepcional, con *predeterminada* reglamentación en la ley, para las dos hipótesis que menciona, á saber: 1.<sup>a</sup> cuando los cónyuges establecen un pacto *negativo* de inexistencia entre ellos de la sociedad de gananciales, sin expresar, en cambio, las reglas por que hayan de regirse sus bienes; y 2.<sup>a</sup> cuando la mujer ó sus herederos renunciaren á dicha sociedad.

Ese art. 1.364 se menciona aquí como *complementario* del 1.315, al efecto de dejar bien sentado que el régimen de gananciales es una simple presunción *iuris tantum*, de carácter *supletorio*, sólo «á falta de contrato sobre bienes», y *siempre que los cónyuges*, aunque no hayan establecido régimen alguno, *no hayan pactado la inexistencia entre ellos de la sociedad de gananciales*.

El principio de *libertad* para las capitulaciones matrimoniales, según el art. 1.315 y su complementario el 1.364, tan á larga distancia ofrecido por el Código como incidencia de la *dote*, en punto á *gananciales*, permite: 1.<sup>o</sup>, pactar su existencia; 2.<sup>o</sup>, pactar su inexistencia; 3.<sup>o</sup>, pactar otro régimen de bienes; 4.<sup>o</sup>, no pactar ninguno. Sólo en el supuesto del número 4.<sup>o</sup>, sin mediar el del núm. 2.<sup>o</sup>, procederá estar á la *presunción legal* del párrafo final del art. 1.315, y «se entenderá el matrimonio contraído bajo el régimen legal de la sociedad de gananciales».

También el art. 1.432 puede ser referido á este lugar como complementario del 1.315 y sus concordantes, al solo efecto de hacer constar la posibilidad legal, que aquél reconoce, de que la *separación de bienes* entre los cónyuges sea el régimen de bienes establecido en las capitulaciones matrimoniales, siempre que así resulte consignado «por declaración expresa», remitiéndose, por lo demás, su *explicación* á otro lugar, para mantener lo mejor posible la unidad de la doctrina (2).

16. Este principio de libertad para la celebración de capitulaciones matrimoniales contiene tan sólo la expresión genérica de una restricción que se deduce de las palabras «sin otras limitaciones que las señaladas en este Código». ¿Cuáles podrán ser éstas? He aquí el aspecto más importante de la exégesis, cuya explicación, por ser lugar más adecuado y comprensivo, se hace al tratar del art. 59, que se refiere á las relaciones

(1) Inserto y explicado en los caps. 18 y 21 de este tomo, con motivo de la *dote* y de los *gananciales*.

(2) En el cap. 22 de este volumen, que trata de «la separación de bienes», ora sea producto del pacto, ora de providencia judicial, motivada por situaciones anormales en la sociedad conyugal.

con éste de los arts. 1.315, 60, 61, 62, 1.255, 1.316, 1.357, 1.361, 1.412 y otros, formulando nuestro juicio en las ocho conclusiones con que aquella *explicación* se termina (1).

Sin embargo, es de observar ahora que los preceptos del Código, concordantes con esa *restricción* del art. 1.315 al principio de *libertad de contratación* en las capitulaciones matrimoniales, establecen tres clases de *limitaciones: generales* unas, *especiales* otras y *especialísimas* algunas.

Son *generales* las á que se refieren los artículos 1.255 y 1.316.

El art. 1.255 es *común* á todos los contratos, y como para el Código las *capitulaciones matrimoniales* tienen la consideración de *contrato*, ha de entenderse aplicable á las mismas, por ser aquél expresivo de un principio general de Derecho, de legítimo influjo en toda clase de convenciones contractuales, á saber: que «los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios á las leyes, á la moral y al orden público». Esta limitación general nada precisa, aparte del pleonasma de *leyes y orden público*, motivos ambos refundidos en el primero, que debe tenerse en cuenta siempre en todo acto jurídico; y, además, por su carácter de doctrina común de la *contratación*, no sirve á expresar la principal causa de limitación que las capitulaciones matrimoniales deben tener, cual es que *no sean contrarias á la naturaleza y fines del matrimonio*, que es el antecedente indispensable de ellas y constituye una indicada restricción genérica del art. 1.316; y aun así y todo, sería de lamentar que el Código hubiera entregado á las corrientes de la libre contratación, preocupándose más del aspecto inicial y formal de la constitución de las relaciones patrimoniales, que de la naturaleza y fines peculiares del matrimonio, el establecimiento de este régimen de bienes entre los cónyuges.

Se consideran limitaciones *especialísimas*: las que nacen del reconocimiento de derechos determinados á favor del marido ó de la mujer, y organismo de fondo ético propio y de fines preestablecidos, á cuyo molde deben, por tanto, acomodarse todos los otros organismos *complementarios*, como ha de estarlo ese régimen de bienes que las capitulaciones matrimoniales han de fundar por virtud de la *libertad del pacto* de los contrayentes, según el criterio *legal* del art. 1.315 del Código.

Más concreta, aunque siempre vaga, la limitación del art. 1.316 puede estimarse como un complemento del 1.255, en cuanto dice que «en los contratos de capitulaciones matrimoniales no podrán los otorgantes estipular nada que fuera contrario á las leyes ó á las buenas costumbres», que es lo mismo que la ley y la moral, de que habla el art. 1.255, y como una regla *especialísima*, al proseguir su texto «*ni depresivo de la autoridad que respectivamente corresponde en la familia á los futuros cónyuges*»; teniéndose por *nula* toda estipulación que no se ajuste á este precepto.

(1) Núms. 53 á 56, cap. 17 de este tomo.

Resulta, que esta limitación, puesta como *especial* á las capitulaciones matrimoniales, se resiente también del vicio de vaguedad, siendo lo único más determinado en ella lo de que dichos pactos no sean *depresivos de la autoridad que respectivamente corresponde á los futuros cónyuges en la familia*; que es á lo que, en realidad, queda reducida la idea de *limitación*, como doctrina *especial* de esta materia en los contratos de *capitulaciones matrimoniales*; pero así y todo, podría servir á su fin, si no pugnara con el criterio ampliamente permisivo de posible estipulación *en contrario*, que autoriza el art. 59, respecto de la *administración de bienes de la sociedad conyugal*, facultando para que pueda pactarse el que no la tenga el marido, y sobre el cual punto nos remitimos á lo que se dice más adelante (1). ¿Puede haber, en efecto, nada más *depresivo* para la autoridad, que *respectivamente* corresponde á los futuros cónyuges en la familia, por lo que al marido se refiere, que verse privado de la administración en virtud de capitulaciones matrimoniales *irreformables*, según el art. 1.320, lo mismo respecto de bienes presentes que de bienes futuros? Y, sin embargo, es innegable que esto lo hace posible el art. 59, confirmado por el 1.412, y que no lo remedian las mayores ó menores incongruencias que pueden resultar de la redacción de dicho artículo con tantos otros, como el 60, 61, 62, 1.357, etc., que en el Código se registran. Porque si no existiera esta dificultad, nacida de la cláusula «salvo estipulación en contrario», que el art. 59 establece, subsistiría tan sólo la de dar sentido cierto y aplicación determinada á la principalmente de aquél, en cuanto á su cualidad de *administrador* de los bienes dotales, por el art. 1.357, y de los gananciales, por el 1.412 y el 1.416, si bien con la expresa salvedad de «estipulación en contrario», en la referencia que el primero de ellos hace al art. 59; á la de *representante legal* que tiene de la mujer, por el art. 60; al *suplemento* del defecto de capacidad de ésta, por la licencia ó poder del marido, según el 61 y el 62; y aun á las *limitaciones* que á la mujer especialmente se imponen para situaciones de *excepción*, por incapacidad, ausencia ó interdicción del marido y por divorcio, en los artículos 1.441, 1.442 y 1.444.

Pero todo esto se estrella ante la *posibilidad legal*, categóricamente declarada, de «estipulación en contrario», según dicho art. 59, y la falta de *contenido predeterminado* para las capitulaciones matrimoniales, ya, por ejemplo, en cuanto á la fijación del dominio de los bienes de distinta procedencia que puedan venir al matrimonio, ya en cuanto á la salvedad especial de las aportaciones hechas por la mujer, ya en orden al sistema de adquisición de gananciales ó distribución de aumentos durante el matrimonio mismo, ya respecto de las garantías, principalmente ordenadas en favor de la mujer, y de limitaciones especialmente establecidas, por cuyo medio se fijara con precisa claridad la órbita de esa libertad de convención que para las capitulaciones matrimoniales proclama el art. 1.315; de *limitaciones*, en fin, más definidas, concretas y

(1) Números 53 á 56, cap. 17 de este tomo.

peculiares del llamado contrato de *capitulaciones matrimoniales*, y de fórmulas legales que quitaran todo motivo á la incongruencia ó antinomia, más ó menos manifiestas, entre algunos de esos artículos, cuya concordancia sólo puede obtenerse mediante la consideración de todos ellos, expresivos de un *régimen legal subsidiario*, subordinado en lo más característico de la sociedad conyugal respecto de los bienes, que es la *administración* de los mismos por el marido, á la *posibilidad legal* de que exista *pacto en contrario*, según el tenor permisivo del art. 59, la referencia expresa á éste del 1.412, y el pronunciado espíritu de *libertad* para el otorgamiento de capitulaciones matrimoniales, que inspira el artículo 1.315.

17. La circunstancia de haberse celebrado el matrimonio en país extranjero entre español y extranjera ó extranjero y española, produce alguna novedad en la presunción del régimen legal económico del mismo en defecto de capitulaciones matrimoniales.

Á este supuesto provee el art. 1.325, que pudo ser colocado inmediatamente después del 1.315, como una ampliación ó excepción del mismo, en cuanto previene que en tal caso—casamiento contraído en país extranjero entre español y extranjera ó extranjero y española—si nada declarasen ó estipulasen relativamente á sus bienes, se entenderá, cuando sea español el cónyuge varón, que se casa bajo el régimen de la sociedad de gananciales, y cuando fuere española la esposa, que se casa bajo el régimen del Derecho común en el país del varón; esto es, que la presunción legal del régimen supletorio de gananciales, en defecto de capitulaciones matrimoniales, establecida por el párrafo segundo del artículo 1.315 *subsiste* para los matrimonios celebrados en el extranjero, sin otorgar previas capitulaciones, siempre que el varón sea español, aunque la mujer sea extranjera; y con más razón, aunque este artículo no lo diga, cuando el matrimonio celebrado en el extranjero se verifique entre español y española. La excepción tan sólo se limita al caso de que el matrimonio celebrado en el extranjero se contraiga entre española y extranjero.

Á esta última excepción, que es la que únicamente resulta del artículo 1.325 respecto del segundo párrafo del 1.315, ha de entenderse también limitada la parte final de dicho art. 1.325 en la salvedad que revelan las palabras «todo sin perjuicio de lo establecido en este Código respecto de los bienes inmuebles»; que no es otra cosa que la aplicación del art. 10, en el principio de que los bienes inmuebles se hallan sujetos á las leyes del país en que están sitos, y todos los demás concordantes del Código que regulan la condición legal de los bienes inmuebles, en sus varias aplicaciones de Derecho.

18. Las *capitulaciones matrimoniales* son un contrato *condicional*, cuya *perfección* depende de una *condición suspensiva*, constituida por la celebración del matrimonio que las motiva, según lo deja claramente establecido el art. 1.326, al determinar «que todo lo que se estipule en las capitulaciones ó contratos—esta sinonimia es innecesaria, á no ser