

ter común; con este título se puede argüir de una á otra por analogía.

SECCION. 1.ª — *De la comunidad de gananciales.* (1)

§ I.—NOCIONES GENERALES.

Núm. 1. *Definiciones.*

120. El art. 1,498 define implícitamente la comunidad de gananciales diciendo: "Cuando los esposos estipulan que sólo habrá entre ellos una comunidad de gananciales, están como si excluyeran de la comunidad las deudas de cada uno de ellos, actuales y futuras, y sus muebles respectivos, presentes y futuros." Cuando se excluye el mobiliario presente y futuro, estando excluidos los inmuebles por derecho común, ¿qué queda? Las gananciales; es decir, los bienes muebles que los esposos adquieren á título oneroso durante el matrimonio; por esto es que el título de nuestra sección dice: *De la comunidad reducida á las gananciales.* No debe, sin embargo, tomarse esta fórmula al pie de la letra; la comunidad está reducida á las gananciales en este sentido: que el mobiliario presente y futuro de los esposos está excluido; pero la comunidad no está reducida á las gananciales en este sentido: que se componga exclusivamente de las adquisiciones hechas por los esposos; comprende también los frutos y productos de los propios, así como el producto del trabajo de los esposos (art. 1,498).

121. ¿Cuál es el objeto de la cláusula que excluye de la comunidad los muebles presentes y futuros, así como las deudas actuales y futuras? Cada esposo conserva su patrimonio activo y pasivo; en este sentido están separados de deudas y bienes; sólo hay sociedad para los bienes que ad-

1 Tessier, *Tratado de la Sociedad de Gananciales según los principios de la jurisprudencia antigua*, 1829, 1 vol.

quieran con los ahorros realizados en el producto del trabajo y de los frutos. El efecto de la cláusula hace conocer su objeto. Sucede amenudo, se pudiera decir siempre, que la fortuna de los esposos es desigual, ya en cuanto á la cifra, ya en cuanto á la naturaleza de los bienes. Resultaría bajo el régimen de la comunidad legal, que la fortuna de uno de los esposos pasará en parte á su cónyuge; es decir, á una familia extraña si no hay hijos. Aun cuando haya casi igualdad de fortuna entre los esposos, si la fortuna de uno de ellos es mobiliario mientras la del otro es inmobiliario, éste conservará sus bienes y tomará la mitad de los bienes de su cónyuge. La diferencia de las deudas arrastra otra desigualdad; casi todas las deudas son muebles y caen en la comunidad; si uno de los esposos no tiene deuda y el otro la tiene, el régimen de la comunidad tendrá por efecto que el esposo adeudado pagará su deuda á expensas de la comunidad; luego á expensas de su cónyuge, cuando menos en parte. Estos resultados hieren el sentimiento de igualdad y son contrarios al interés de las familias; se pudiera decir á sus derechos, que, según nuestras antiguas costumbres, los bienes son una copropiedad de las familias. La comunidad de gananciales evita estos inconvenientes. Cada esposo conserva sus propios y está obligado á sus deudas. (1)

122. ¡Cosa singular! La comunidad es de origen de las costumbres, mientras que la sociedad de gananciales viene de los países de derecho escrito. Era muy usada en la jurisdicción del Parlamento de Burdeos. Era un medio de corregir los vicios del régimen dotal. La mujer bajo este régimen es extraña en la familia; prosperen ó no los negocios del marido, poco le importa, personalmente no tiene ningún interés; su dote es inenajenable, la recoge y sólo paga sus deudas. Se comprende este sistema en un estado social en

1 Rodière y Pont, t. II, pág. 546, núm. 1287.

que no hay comercio ni industria; pero á medida que el trabajo toma un lugar cada vez más considerable en el desarrollo de las riquezas, se siente la necesidad de interesar á la mujer á la prosperidad de la familia. La sociedad de gananciales presenta esta ventaja, y junto al régimen dotal da además á la mujer plena garantía para la conservación de sus propios. (1) Los autores del Código han mantenido la sociedad de gananciales como accesorio al régimen dotal; según el art. 1,581, los esposos que se someten al régimen dotal pueden estipular una *sociedad de gananciales*; este es el nombre que llevaba la cláusula en los países de derecho escrito. Esta sociedad no es otra cosa que la cláusula que nuestra sección llama *comunidad reducida á los gananciales*. Puede, pues, formar también un régimen de comunidad sin ninguna ley con el régimen dotal. Así sucede en los países de costumbres; es como cláusula de comunidad convencional como la suscribió el legislador en el Código Civil.

La comunidad de gananciales está muy usada; tiende cada vez más á substituir al régimen de la comunidad legal. (2) Hemos dicho al comenzar la explicación del contrato de matrimonio, que cuando la disolución del proyecto del Código Civil en el Consejo de Estado, se propuso adoptar el régimen de la comunidad de gananciales como régimen de derecho común; se confesaba que responde mejor que la comunidad legal á la igualdad y al interés de las familias. Si la proposición fué desechada, es únicamente por causa de un inconveniente práctico; era necesario obligar á los futuros esposos á formar un inventario de sus muebles presentes (t. XXI, núm. 192); importa hacerlo constar; volveremos á este punto más adelante. En las clases en que se tiene la costumbre de hacer un contrato de matrimonio, el uso ha substituido á la ley; casi el único régimen que se

1 Troplong, t. I, Prefacio, pfo. XXIX, y t. II, pág. 95, núm. 1851.

2 Zachariæ, edición de Massé y Vergé, t. IV, pág. 173, nota 1.

encuentra en nuestras provincias es la comunidad convencional. Por esto es que debemos detenernos en él más que en otras cláusulas que el Código ha tomado en la tradición.

123. En los países de derecho escrito la cláusula agregada al régimen dotal llevaba el nombre de *sociedad de gananciales*. Como no se conocía la comunidad en estos países se interpretaba la sociedad de gananciales según los principios que rigen el contrato de sociedad. (1) ¿Debe aun ser ésta la regla de interpretación bajo el imperio del Código Civil? Nó, la comunidad convencional se liga á la comunidad legal, como la excepción á la regla; debe, pues, aplicarse á la comunidad de gananciales lo que el art. 1,528 dice de todas las cláusulas convencionales; es decir, aplicar en el silencio del contrato las reglas de la comunidad legal. Lo mismo pasa con la cláusula que el art. 1,581 permite agregar al régimen dotal: la ley es terminante, translada formalmente á los arts. 1,498 y 1,499. Hay, pues, que hacer á un lado los principios que rigen las sociedades ordinarias; la comunidad es una sociedad particular regida por principios especiales. La Corta de Casación de Bélgica lo sentenció así; (2) y la cuestión no es dudosa; no merecía el ser llevada ante la Suprema Corte.

124. Hay otra dificultad que se refiere al principio de interpretación. La comunidad de gananciales tiene una gran analogía con la cláusula de realización; algunas veces ambas cláusulas son idénticas. ¿Cuál es el efecto de la comunidad reducida á las gananciales? Es que el mobiliar presente y futuro de los esposos, así como sus deudas presentes y futuras, están excluidas de la comunidad. Y los esposos pueden también estipular que realizan su mobiliar presente y futuro, lo que es otra fórmula para excluir el mobiliar, y la exclusión del mobiliar activo, como lo diremos más adelante,

1 Troplong, t. II, pág. 96, núm. 1853.

2 Denegada, 3 de Julio de 1846 (*Pasicrisia*, 1847, 1, 16).

arrastra la exclusión del pasivo. Ambas cláusulas son en este caso las mismas: ¿se rigen por los mismos principios? Esto parece ser lógico; sin embargo, hay un motivo de duda: el origen de las dos cláusulas es diferente: la comunidad de gananciales viene de los países de derecho escrito y está regida por los principios de las sociedades, mientras que la cláusula de realización es una institución de costumbres que se liga con la comunidad, de que es una modificación. Apesar de esta diferencia de origen, la analogía es tal que una de las cláusulas puede y debe servir para interpretar la otra; el carácter que la sociedad de gananciales tenía en los países de derecho escrito ha desaparecido (núm. 123); hay, pues, que abandonar el origen para atenerse á la voluntad de las partes contratantes, y cuando esta voluntad es la misma los principios deben ser idénticos.

¿La asimilación de ambas cláusulas llegará á tal punto que las disposiciones del Código que tratan de ellas deban ser aplicadas indistintamente á una ú otra, aunque estas disposiciones parezcan aplicarse especialmente á una de ellas? Sólo presentamos aquí la cuestión; está controvertida; volveremos á ella.

*Núm. 2. ¿En qué términos debe la cláusula ser estipulada?*

125. El art. 1,498 dice: "Cuando los esposos estipulan que no habrá entre ellos más que una comunidad de gananciales, etc." ¿Debe entenderse esta disposición en el sentido de que la comunidad de gananciales debe ser estipulada en los términos de que la ley se vale? Dos de nuestros mejores autores, Merlin y Toullier, lo han sostenido así. (1) Troplong, que no quiere á Merlin, trata esta interpretación de pueril. (2) Este desdén no se permite á nadie cuando se trata

1 Merlin, *Repertorio*, en la palabra *Realización*, pfo. I, núm. 2. Toullier, tomo VII, 1, pág. 237, núm. 317.

2 Troplong, t. II, pág. 96, núm. 1855. En el mismo sentido, Aubry y Rau, t. V, pág. 447, nota 2, pfo. 521, y los autores que citan.

del más grande de nuestros jurisconsultos modernos; el respeto que tiene Merlin por la tradición y para el texto es algunas veces excesivo, pero este es el defecto de una calidad. En el caso creemos también que Merlin se ha equivocado. Decir que la comunidad de gananciales debe ser estipulada en los términos del art. 1,498 es decir que dichos términos son sacramentales; el derecho moderno no conoce ya términos sacramentales, aun en las materias que son de puro derecho civil, tales como los testamentos. ¿Cómo pudiera haber términos sacramentales en un contrato que las partes pueden hacer como gusten, así como lo dice el art. 1,387? Esto es soberanamente irracional, pues se busca en vano un motivo que justifique semejante rigor. Las partes interesadas gozan de la más lata libertad para expresar su voluntad; el Código les deja esta misma libertad para su contrato de matrimonio, el más favorable y el más favorecido de todos los contratos; ¡y para una sola cláusula de comunidad convencional hubiera prescripto términos fuera de los cuales los esposos se encontrasen apesar suyo casados bajo el régimen de la comunidad legal, del que no gustaban, puesto que han hecho un contrato ante notario! Esto es inadmisibile. Nada en el texto del art. 1,498 indica que el legislador haya entendido derogar el derecho común en lo que se refiere á la expresión de la voluntad de las partes; si la ley parece estar redactada en este sentido restrictivo, la razón es muy sencilla: acaba de ocuparse en la primera parte del capítulo, de la comunidad legal que comprende el mobiliar presente y futuro y las gananciales; por oposición á este régimen los esposos pueden estipular que la comunidad sólo se compondrá de las gananciales. Esto es cuanto resulta del artículo 1,498; ni una palabra indica que se trate de prescribir una fórmula cualquiera para estipular la comunidad reducida á las gananciales. Esta queda, pues, en lo que toca á la forma, bajo el imperio del derecho común.

126. La doctrina está en este sentido así como la jurisprudencia. Para que haya comunidad de gananciales es necesario, naturalmente, que las partes digan que su voluntad es derogar la comunidad legal en este sentido: que su comunidad se reducirá á las gananciales; al juez toca, en caso de disputa, decidir si la voluntad de las partes contratantes es la de mantener la comunidad legal ó de derogarla. Tomaremos algunos ejemplos en la jurisprudencia.

En un caso que se presentó ante la Corte de Casación de Bélgica, el contrato de matrimonio estipulaba, art. 1.º, que los futuros esposos declaraban querer la separación de bienes. Esto parecía excluir toda comunidad y, sin embargo, esto no la excluye, pues en cierto sentido los esposos que estipulan la comunidad de gananciales están separados de bienes, puesto que su fortuna presente y futura les queda propia. Queda por saber lo que los esposos entendían hacer con sus gananciales; este punto es decisivo, y el contrato de matrimonio agregaba que las gananciales serían divididas por mitad entre los esposos ó sus herederos. Esta cláusula implicaba que las gananciales serían gastos comunes; luego algo había común: los frutos y los bienes comprados con los ahorros hechos en los productos; por lo tanto, había comunidad reducida á las gananciales: los bienes de los esposos, sus muebles é inmuebles quedando excluidos. La sentencia de la Corte de Bruselas que lo sentenció así fué confirmada en el recurso por la Corte de Casación, la que dijo que la Corte de Apelación, para decidir que el contrato de matrimonio establecía una comunidad de gananciales, se había empeñado en buscar cuál era la naturaleza de esta convención y cuál había sido la intención de las partes contratantes, y esta apreciación es soberana. (1)

La Corte de Casación de Francia se pronunció en el mismo sentido en un caso en que el contrato de matrimonio de-

1 Denegada, 3 de Julio de 1846 (*Pasicrisia*, 1847, 1, 16)

ecía así: "Los futuros esposos serán socios por mitad en todas las gananciales, muebles é inmuebles que adquirirán durante el matrimonio." La sentencia atacada había decidido que esta cláusula contenía la estipulación de una comunidad reducida á las gananciales. En el recurso fué sentenciado que la Corte Real había dado á la convención el sentido y los efectos que debía recibir. (1)

La Corte de Rouen á la vez que admitía en principio que la intención de sólo establecer una sociedad de gananciales puede, á falta de estipulación expresa, resultar del conjunto de las convenciones matrimoniales, había decidido que los esposos no habían entendido reducir á las gananciales la comunidad estipulada en su contrato de matrimonio. Se fundaba en la combinación de las diversas cláusulas del acta, particularmente en lo que el mobiliario presente y futuro del marido no había sido excluido de la comunidad y en lo que el de la mujer sólo había sido realizado en parte. Tal decisión, dice la Corte de Casación, está al abrigo de toda crítica. (2)

127. Sólo conocemos una sentencia que parezca adoptar la regla de interpretación de Merlin. La cláusula litigiosa decía: "Los esposos serán comunes en todos los bienes que puedan adquirir." Esta estipulación, dice la Corte de Bruselas, no contiene ninguna *exclusión implícita* ni *explícita*; se limita á enunciar una regla consagrada por el Código Civil acerca de esta materia; los esposos están como si, según el art. 1,528, estuvieran sometidos por el resto al régimen de la comunidad legal. Si hubieran querido restringir su comunidad á las gananciales, no hubieran descuidado de expresarlo de una manera positiva, *así como el art. 1,498 se los ordena*. La Corte concluye que el mobiliario presente de los esposos ha

1 Denegada, 16 de Diciembre de 1840 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 2564). Compárese París, 3 de Enero de 1852 (Daloz, 1852, 2, 247).

2 Denegada, 1.º de Junio de 1853 (Daloz, 1853, 1, 242).

entrado en la comunidad; es decir, en definitiva, que los esposos se han casado bajo el régimen de la comunidad legal. (1) ¿Qué significa en esta interpretación la cláusula que hemos transcrita? Nada. Hé aquí un modo singular de interpretar los contratos. La primera regla de interpretación que el Código prescribe, es que deben entenderse las cláusulas obscuras de modo que produzcan un efecto. Y la cláusula litigiosa presentaba un sentido muy claro, entendiéndola en el sentido de una estipulación de comunidad de gananciales. Esta es la interpretación de Pothier; es mucho más racional que la de la Corte de Bruselas. Cuando, dice Pothier, las partes han dicho «los futuros cónyuges serán comunes en todos los bienes que adquirieran,» debe entenderse una tácita realización de todos los bienes muebles que tienen cuando su matrimonio; es decir, que su mobiliario presente está excluido de la comunidad. La cláusula prevista por Pothier es precisamente la que la Corte de Bruselas tuvo que interpretar. ¿Cuál es el motivo de decidir de Pothier? Cuando los futuros esposos dicen que su comunidad se compondrá de los bienes que adquirirán, dicen implícitamente que los bienes que tienen ya no entran en ella, según esta regla: *quid dicit de uno, negat de altero*. (2) ¿Se dirá que esto es argüir con el silencio de las partes? Mala argumentación en los contratos y en las leyes. Contestaremos que la interpretación de Pothier es la única que da un sentido á la cláusula, mientras que la interpretación contraria conduce á borrarlo.

§ II.—DEL ACTIVO DE LA COMUNIDAD DE GANANCIALES.

ARTICULO I.—De los bienes que entran en el activo.

128. El art. 1,498, 2.º inciso, dice que si las partes estipulan la comunidad de gananciales, la partición se limita

1 Bruselas, 10 de Julio de 1858 (*Pasicrisia*, 1859, 2, 13).

2 Pothier, *De la comunidad*, núm. 317.

á las *gananciales* adquiridas por los esposos durante el matrimonio, y procedentes tanto de la *industria común* como de los ahorros hechos en los *frutos y productos* de los bienes de los esposos. La comunidad se compone, pues, de los frutos y productos del trabajo de los cónyuges y de las gananciales.

Núm. 1. Los frutos y productos.

129. La comunidad reducida á las gananciales implica la exclusión del mobiliario presente y futuro de los esposos. Tal es la derogación que trae la convención á la comunidad legal. Síguese de esto, según el principio del art. 1,528, que el art. 1,401 que reglamenta la composición activa de la comunidad legal, queda aplicable á la comunidad de gananciales en cuanto á los demás bienes que entran en ella; es decir, los frutos, productos, intereses y rentas procedentes de los bienes que pertenecían á los esposos cuando la celebración de su matrimonio, ó que les tocan durante el mismo; lo que bajo la cláusula de la comunidad de gananciales comprende la fortuna mueble, puesto que todos los bienes de los esposos muebles é inmuebles les quedan propios; por tanto, el goce de la comunidad versa en todos los bienes de los esposos muebles é inmuebles, presentes y futuros.

¿Podrían los esposos estipular que los frutos y productos de sus bienes no entran en la comunidad? La afirmativa ha sido sentenciada por la Corte de Casación de Bélgica, y no es dudosa, permitiendo la ley á los futuros esposos hacer tales estipulaciones que juzguen convenientes, siempre que no sean contrarias á las buenas costumbres ni al orden público. (1) La comunidad en este caso sólo se compondrá del producto del trabajo de los esposos; es la comunidad aun más

1 Denegada de la Corte de Casación de Bélgica, 6 de Febrero de 1863 (*Pasicrisia*, 1863, 1, 424).