

CAPITULO III.

DE LAS CONVENCIONES EXCLUSIVAS DE COMUNIDAD.

411. El Código trata en la sección IX de la *comunidad convencional*, de dos cláusulas, en la que una dice que los esposos se casan sin comunidad y la otra estipula la separación de bienes (art. 1,529). Sorprende ver figurar entre las cláusulas de *comunidad* convencional unas convenciones que excluyen toda comunidad. Es seguro que estos son dos regímenes diferentes, así como el régimen dotal que excluye igualmente la comunidad; nada tienen de común con la comunidad convencional, que sólo es una modificación de la comunidad legal. ¿Por qué, pues, los autores del Código tratan de ellos en el capítulo consagrado á la comunidad legal ó modificada? Berlier, el orador del Gobierno, confiesa que se hubiera debido tratar separadamente de ambas cláusulas que no se ligan ni á la comunidad legal ni á la comunidad convencional ni al régimen dotal. Contesta á la objeción diciendo que habría que hablar de estas estipulaciones demasiado raras y reglamentar sus efectos; que hubiera sido hacer más de lo necesario, el considerar estas convenciones como un tercer sistema, colocándolas al nivel de los otros dos regímenes. (1) Este es un motivo singular para justificar un vicio de clasificación. Que las dos cláusulas de la sección IX sean ó no importantes, desde que el Código las trataba debía considerarlas como regímenes distintos. Lo que explica en parte la mala clasificación del

1 Berlier, Exposición de los motivos, núm. 29, (Loerè, t. VI, pág. 396).

Código, es que el régimen exclusivo de la comunidad está tomado de las costumbres. Hay, pues, una liga histórica entre la comunidad y la cláusula que la excluye, pero el origen de las cláusulas no determina su carácter.

Los autores del Código hacen también mal en abarcar bajo un mismo rubro la cláusula por la que ambos esposos declaran casarse sin comunidad y la cláusula de separación de bienes. Es verdad que en estas dos cláusulas hay exclusión de comunidad, pero lo mismo pasa con el régimen dotal; debiera haberse comprendido el régimen dotal en la sección 14, ó, lo que es más lógico, hacer tres regímenes distintos. Una cosa es segura, como vamos á decir: es que hay más analogía entre el régimen de exclusión de comunidad y el régimen dotal, que entre el régimen exclusivo y la separación de bienes. Existen, pues, cuatro regímenes diferentes: el de la comunidad legal ó convencional, el régimen de exclusión de comunidad, la separación de bienes y el régimen dotal. Mantendremos el orden del Código, porque explicamos la ley, no la hacemos.

SECCION I.—De la cláusula que dice que los esposos se casan sin comunidad.

ARTICULO 1.º —Definición y caracteres.

412. La ley no define esta cláusula; es inútil dar una definición de teoría, más vale determinar los caracteres del régimen. 1.º No hay comunidad; 2.º el marido es administrador de los bienes de la mujer; 3.º tiene el usufructo; 4.º soporta los cargos del matrimonio; 5.º y los bienes dotales de la mujer son enajenables.

413. Es este último carácter el que distingue del régimen dotal la cláusula excluida de la comunidad. Los demás caracteres son comunes á ambos regímenes. Esta gran analogía ha dado lugar á una cuestión muy importante en la cual

los autores están en desacuerdo. ¿Pueden aplicarse por analogía al régimen exclusivo de comunidad las disposiciones que el Código contiene acerca del régimen dotal? Zachariæ admite la aplicación analógica, pero sus editores acabaron por abandonar esta opinión. Rodière y Pont la recogieron y defendieron con mucho entusiasmo; su opinión quedó aislada. No titubeamos en abrazar la opinión general. En primer lugar, negamos la analogía. ¿Cuál es el carácter distintivo del régimen dotal? ¿Es la exclusión de la comunidad? Nó, pues hay tres regímenes que la excluyen: aquel del primer inciso de la sección IX, la separación de bienes y el régimen dotal. Los demás caracteres de nuestro régimen se encuentran en el régimen dotal y en el régimen de la comunidad. Sólo hay un carácter que es peculiar al régimen dotal, es la inenajenabilidad de los bienes dotales; es por razón de esta inenajenabilidad porque los autores del Código no habían querido aceptar este régimen, y es esta inenajenabilidad á la que las provincias de derecho escrito están tan apegadas; y el art. 1,535 dice: "Los inmuebles constituidos en dote en el caso del presente inciso, no son enajenables." Hé aquí una diferencia entre ambos regímenes, y es esencial. Luego el argumento de analogía pierde su base; no se puede ya decir que haya una misma razón para decidir, pues la inenajenabilidad pone un abismo entre ambos regímenes. Hay otro principio de interpretación que es muy natural: el régimen exclusivo de la comunidad es de origen de costumbres; es, pues, en éstas donde debe buscarse su interpretación, así como se interpreta el régimen dotal por el derecho romano.

Se objeta que la inenajenabilidad no debe excluir la aplicación analógica de las reglas del régimen dotal que son extrañas á este principio particular y excepcional. En la opinión general se contesta, y la respuesta nos parece ser pe-

rentoria, que los proyectos del Código presentados por la comisión y por la sección legislativa del Consejo de Estado no contenían capítulo acerca del régimen dotal; luego en la mente primera de los autores del Código no podrá haberse tratado de explicar é interpretar la cláusula de la sección IX por un régimen que no adoptaban. La redacción posterior del capítulo III no cambió nada á este pensamiento; siempre es verdad decir que nada hay de común entre la sección IX colocada en el capítulo *De la Comunidad* y el capítulo *Del Régimen Dotal*. (1)

ARTICULO II.—De la exclusión de la comunidad.

414. Los esposos declaran casarse sin comunidad (artículo 1,530). Cada uno conserva, pues, la propiedad de sus bienes muebles é inmuebles presentes y futuros. Quedan también obligados á sus deudas muebles é inmuebles, presentes y futuras. Este régimen implica, pues, separación de bienes y de deudas. A este respecto, se parece á la cláusula de separación de deudas, pero difiere de ella en cuanto á los derechos del marido en los bienes de la mujer, como lo diremos mas adelante.

§ I.—SEPARACION DE BIENES.

415. La mujer queda propietaria de los bienes que poseía al casarse y de todos los que adquiere después, ya sea á título gratuito ó á título oneroso. Las adquisiciones á título gratuito no dan lugar á ninguna dificultad; en cuanto á las adquisiciones á título oneroso, pertenecen en principio á aquel de los esposos que las hace. Este principio no fué nunca contestado cuando el marido es quien adquiere en su

1 Rodière y Pont han tratado de contestar este argumento [t. III, pág. 578, núms. 2067 y siguientes]. En nuestro concepto el argumento subsiste [Marcadé, t. VI, pág. 44, núm. 1 del art. 1532]. Comparese Aubry y Rau, t. V, pág. 219, nota 2, pfo. 499 y los autores que citan. Clomet de Santerre se pronunció en favor de la opinión general (t. VI, pág. 444, núm. 205 bis).

nombre los efectos muebles é inmuebles. Debe pasar lo mismo cuando la mujer es quien adquiere; es el que habla en el contrato, quien se hace propietario; ¿qué importa sea el hombre ó la mujer? La mujer es incapaz y, por lo tanto, debe estar autorizada por su marido ó por el juez; hé aquí en teoría la única diferencia entre marido y mujer. ¿De donde proceden, pues, las incertidumbres que reinan en esta cuestión en la doctrina y en la jurisprudencia? La tradición romana obscureció un debate que nunca hubiera tenido ser si hubiera dejado á un lado el derecho romano, completamente extraño á un régimen de costumbre.

La mujer, se dice, no tiene dinero propio bajo el régimen de la exclusión de la comunidad, puesto que todas las rentas pertenecen al marido; luego si ésta compra es con dinero de su marido, este es el verdadero adquirente; si no figura en el acta es porque quiere hacer una donación á su mujer entregándole el dinero con el que adquiere el inmueble. La consecuencia de estas suposiciones y de estas presunciones es que el marido se vuelve propietario aunque no hable en el contrato. Esta es una consecuencia muy ilógica, aunque fueran verdaderas todas las premisas. Cuando compro me vuelvo propietario. ¿Vendrían á preguntarme quién me ministró el dinero, cuando notoriamente no poseo nada ó cuando todas mis rentas pertenecen á otra persona? No, seguramente; aunque no tuviere un centavo mío, cuando compro no por eso dejo de ser propietario; aun hay más: aunque no pagase el precio me vuelvo propietario; con más razón lo seré si pago el precio. Si pedí el dinero prestado el prestamista tendrá una acción que nace contra mí, naciente del préstamo, pero seguramente no podía decir: yo soy el propietario; porque es con mi dinero con lo que se pagó el precio. Semejante pretensión no tendría sentido común. ¿Por qué había de suceder de otro modo cuando es una mujer casada la que fué el adquirente? El marido puede ha-