

El artículo 395 presenta un ejemplo. El tesoro no es fruto: de consiguiente la parte de él que corresponda á uno de los cónyuges, como propietario del sitio en que fué descubierto, no será ganancia, pero sí la que le corresponda por descubridor, bien sea en finca propia ó en agena: esta parte se hallaría comprendida en el número 2.

## ARTICULO 1320.

*Los productos y rendimientos de la profesión, oficio ó cargo de cualquiera de los cónyuges son gananciales; pero no lo es la propiedad de los mismos oficios ó cargos, á menos que hayan sido adquiridos durante el matrimonio á costa del caudal comun, ó por la industria de los cónyuges, ó de alguno de ellos (1).*

Los artículos extranjeros citados en el anterior, son extensivos por su generalidad á este, que en rigor tampoco era aquí necesario, y solo puede considerarse como una mayor expresion ó desarrollo del anterior.

La ley 5 recopilada, título 4, libro 10, es muy expresiva y minuciosa en este punto: al mismo tiempo que exceptúa de la sociedad de ganancias los bienes castrenses, oficios del Rey y donadíos, añade: "Pero los frutos y rentas de ellos y de todos otros cualesquier oficios, aunque sean de los que el derecho hubo por casi castrenses, y los otros bienes que fueron ganados ó mejorados durante el matrimonio, y los frutos y rentas de los tales bienes castrenses, y oficios y donadíos, que ambos los hayan de consuno."

*Pero no es la propiedad: á menos que, etc.* Es una consecuencia ó aplicacion de lo dispuesto en los números 1 y 2 del artículo anterior.

Febrero, en el número 13 y siguientes, capítulo 4, libro 3, no está claro sobre si se comunica la misma propiedad de los oficios ó cargos comprados del caudal comun duran-

1 Respecto de este artículo 1320 y de los siguientes 1322 á 1327, véanse las notas anteriores que están consignados los artículos 2133 á 2151 en que se establecen con toda claridad los bienes que pertenecen como propiedad á cada uno de los cónyuges y los que son del fondo social.—N. de los EE.

te el matrimonio; y mas bien puede inferirse de su lenguaje que opina en sentido negativo, pues solo dice que "se comunica la estimacion ó valor de los oficios."

Si estos fueren vitalicios, procederá indudablemente la doctrina de Febrero: cómo quitarlos al marido ó persona que los desempeña, y con cuya vida se han de acabar?

Si fueren perpétuos, entran, segun el artículo 380, número 9, en la clase de bienes inmuebles, trasmisibles como los demas de su especie: de consiguiente, se comunicará su propiedad, y se adjudicará como la de los otros bienes indivisibles.

## ARTICULO 1321.

*Cuando pertenezca á uno de los cónyuges una cantidad pagable en cierto número de años, no serán gananciales las mismas cobradas por los plazos vencidos durante el matrimonio; sino que se estimarán como parte de la dote, si el crédito es de la mujer, ó como capital del marido, si perteneciere á este el crédito. (1)*

Sobre la justicia y verdad de este artículo nunca hubo ni habrá duda, variedad ó contradiccion; mas podrán ser gananciales las costas y gastos empleados para su cobranza, segun el número 1 del artículo 1304.

## ARTICULO 1322.

*El usufructo ó pension, pertenecientes á uno de los cónyuges perpétuamente ó durante su vida, forma parte de sus bienes propios; pero los frutos é intereses devengados durante el matrimonio, son gananciales.*

*Si el usufructo ó pension no fuesen perpétuos ó vitalicios, los frutos é intereses, aunque sean devengados durante el matrimonio, son bienes propios del cónyuge usufructuario ó pensionista, con deducción de los gastos suplidos por la sociedad. Sin embargo, el usufructo de los cónyuges en los bienes de sus hijos, aunque sean de otro matrimonio, se rige por lo dispuesto en el primer párrafo de este artículo.*

1. Véase la nota de fojas 252 en que está puesto el artículo 2140 que concuerda con este.—N. de los EE.

El 1568 Frances, hablando del usufructo dado en dote, dispone sin distincion ninguna que el marido ó sus herederos no están obligados á restituir al disolverse el matrimonio, mas que el derecho de usufructo, y no los frutos producidos durante el matrimonio: le siguen el 1381 Napolitano y 1560 Sardo; el 222 Holandes, aunque redactado en otros términos, abunda en el mismo sentido, hablando de rentas vitalicias ú otras.

Las leyes 66 y 78, título 3, libro 23 y la 57, título 3, libro 24 del Digesto, son casuísticas y sutilísimas sobre este punto: pero viene á sacarse en limpio de ellas la misma disposicion del artículo 1568 Frances.

Febrero, en el número 12, capítulo 22, tomo 2, trata esta cuestion respecto del usufructo, legado anual, pension, renta impuesta en fondo vitalicio ó empleo, y repueba la práctica de esta Corte en considerarse dotal el importe de los diez primeros años siguientes á la celebracion del matrimonio.

En el tomo 3, capítulo 4, números 24 y 25, trata de la mismo: segun unos, el marido hace enteramente suyos los frutos ó provechos, y no está obligado á restituirlos: la opinion contraria, segun él, es la mas corriente.

*Pero distingue:* si los réditos, legado ó pension fueron concedidos á la mujer por ciertos y limitados años, ó por los de la vida del donante, ó por los del marido solamente, se considerarán dote, porque acabado el tiempo de la concesion, nada resta á la mujer en propiedad ni usufructo y quedaria indotada.

Si la mujer tiene derecho á gozarlos toda su vida, nada deberá restituir el marido, porque este derecho es la propiedad: y lo demas, frutos, emolumentos ó comodidad del tal derecho, y aunque muera el marido, no queda indotada la mujer ni se empeora su condicion. En las leyes romanas citadas se encuentran las mismas y otras distinciones sobre el usufructo, aunque no se sacan de ellas las mismas consecuencias.

Nuestro artículo, en su fondo, sanciona la

doctrina de Febrero con términos mas claros y generales. La mujer que aporta al matrimonio una pension, renta ó usufructo del importe anual de mil duros y que han de espirar á los diez años, no ha de poder, si queda viuda á los once, repetir por título de dote un solo maravedí de los diez mil duros que percibió su marido; y esta misma viuda, si hubiera aportado un capital de mil duros, ¡ha de poder reclamarlo por entero! ¡Esto seria evidentemente absurdo é inhumano! la mujer quedaria indotada y tal vez expuesta á la mendicidad, lo que no puede suceder cuando el usufructo, renta ó pension sean vitalicios.

*Sin embargo, etc.* Es decir, que los frutos ó rentas serán gananciales, aunque este usufructo no es vitalicio, pues á mas tardar, espirará con la mayor edad de los hijos: el motivo de esta excepcion se halla en el número 5 del artículo 1329: lo cómodo y lo incómodo son correlativos.

## ARTICULO 1323.

*Serán gananciales los frutos del matrimonio pendientes al tiempo de disolverse la sociedad, y se proratearán dividiéndolos entre todos los días del año, y aplicando á la sociedad lo correspondiente á los días que la misma sociedad hubiese durado en el último año, el cual se empezará á contar desde el aniversario de la celebracion del matrimonio.*

Vé las leyes citadas y todo lo expuesto en el artículo 1306: lo dicho allí respecto del marido, tiene aquí la mas completa aplicacion á la sociedad.

Rogron, al artículo 1571 Frances, suponiendo (sin razon á lo que yo entiendo), que su redaccion es oscura, pone, para ilustrarlo, un ejemplo como de su cosecha, pero que se halla en la ley 3, libro 24 del Digesto: "si mulier, percepta vindemia, statim fundum viro in dotem dederit (supónese hecha la vendimia por todo el mes de Octubre) et vir ex calendis Martiis eundem locaverit, et calendis Aprilibus primis divortium fuerit secutum, non solum partem duodecimam mercedis, sed pro modo temporis, omnium men-

sium, quo dotale proedium fuit, ex mercede que debebitur, portionem retinebit;" es decir: la tercera parte de los frutos ó del precio del arriendo, cuando lo haya, porque el matrimonio duró, despues de la vendimia, cuatro meses que forman la tercera parte del año.

## ARTICULO 1324.

*Los bienes adquiridos por el marido durante el matrimonio, con dinero propio suyo, se reputarán gananciales, á no ser que el marido hubiere declarado en forma auténtica, al tiempo de la adquisicion que los adquiria para sí; pero en el primer caso, el precio corresponderá al capital marital en la cantidad que se sacó del mismo.*

El 1089 de Vaud es mas absoluto: "El marido se hace propietario de los gananciales consistentes en inmuebles, con la obligacion de abonar el valor que tengan al disolverse el matrimonio;" lo mismo viene á disponer el 1587 Sardo, pues da al marido la eleccion de retener el inmueble, pagando una justa indemnizacion á la mujer ó á sus herederos. Pero ni es precisamente este el caso de nuestro artículo, ni el del artículo 214 Holandes, ni el de los 1407 y 1408 Franceses.

Segun la ley 11, título 4, libro 3 del Fuero Real, la cosa adquirida por permuta no se hacia comun; pero si la comprada con dinero de uno de los cónyuges, aunque el comprador tenia derecho á sacar del cúmulo de ganancias el precio que dió por ella.

Febrero, en los números 6 y 16, capítulo 4, libro 1 de su parte 2, es confuso y contradictorio sobre la materia de este artículo: en el 6 dice que se hacen de la sociedad, no solamente los bienes que ambos cónyuges compran con el caudal comun, sino los que compra el marido por sí solo ó su mujer con su licencia tácita ó expresa, bien sea el dinero comun ó de cualquiera de los dos: en el 16 sienta que lo comprado con dinero de uno de los cónyuges se hace de este y queda subrogado en el lugar del dinero.

Otros autores llevan la doctrina de Febrero en su citado número 6, aun al caso

de permuta; por manera que, segun ellos, la finca adquirida por aquel título se hace social, y no del cónyuge cuya era la otra finca permutada.

Combinados el artículo 1273 y este, desaparecen tanta confusion, variedad y contradicciones: todo lo que allí se hace dotal se adquirirá para la mujer, no para la sociedad; aquí se declara cuando se adquiere para la sociedad ó para el marido lo comprado con dinero del mismo.

Orillar dudas y prevenir pleitos es siempre un beneficio: el artículo se funda en que el marido, jefe y administrador independiente de la sociedad, se presume que adquiere para ella no habiendo manifestado su voluntad en contrario como podia y debia hacerlo.

Pero el artículo habla solo del caso de compra, y calla sobre el de permuta.

*¿Deberá extenderse su disposicion á este segundo caso? La finca permutada por otra propia del marido, ¿se hará de este ó de la sociedad?*

Segun el espíritu del artículo 1273 se hará del marido, quedando subrogada en el lugar de la que el dió: la mujer, socia, no queda perjudicada por esto, y no se han de establecer diferencias odiosas y desfavorables al marido sin absoluta necesidad.

*Pero en el primer caso, etc.:* La sociedad, es decir, la mujer, debe indemnizar el precio, porque de otro modo se enriqueceria *cum detrimento et injuria* del marido, ó se verificaria un caso de donacion prohibida por el artículo 1259.

## ARTICULO 1325.

*Las impensas útiles hechas en los bienes peculiares de cualquiera de los cónyuges por anticipaciones de la sociedad ó por la industria del marido ó de la mujer son gananciales.*

*Lo serán tambien los edificios construidos durante el matrimonio en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose el valor del suelo al cónyuge á quien pertenecia.*

Es una consecuencia de lo establecido en los artículos 1309 y 1319, porque las mejoras han de provenir de la industria ó tra-

bajo de los cónyuges ó de uno de ellos: si provienen de la sola naturaleza ó trascurso del tiempo, no se reputan mejoras ó gastos útiles, ni deben por lo tanto abonarse en ningun caso: véase lo expuesto sobre el segundo párrafo del artículo 432.

Todos los Códigos que admiten la sociedad legal ó convencional de ganancias entre los esposos, están conformes sobre la disposicion de este artículo: vé las citas en los artículos 309 y 319.

Las leyes 3 y 9, título 4, libro 3 del Fuero Real, hablan detenidamente de las mejoras hechas en heredades, como viñas ó en edificios y solar de uno de los cónyuges, y disponen que vayan con la heredad, edificio ó solar al cónyuge propietario que deberá abonar al otro la mitad de su estimacion.

*Lo serán tambien los edificios.* Este segundo párrafo es contrario á todos los Códigos, al principio adoptado en todos ellos, *inædificata solo cedunt*, y consignado en nuestro artículo 404, á las leyes citadas del Fuero Real y á la práctica.

Segun este párrafo, el edificio no sigue al suelo: el dueño de este solo tiene derecho á que se le abone la mitad de su valor: lo edificado será propiedad de la sociedad, y se reputará ganancia por todo el valor que á la sazón tenga, no por lo que se gastó en edificar.

Fúndase esta excepcion en consideraciones de interes público para promover la edificacion, sobre todo en las capitales y grandes poblaciones.

Un marido, por ejemplo, se abstendria de edificar con dinero propio ó comun en un solar dotal (sito quizá en uno de los mejores parajes públicos) por saber que el edificio irá á poder de su mujer ó de herederos extraños y que no se reputará mejora sino lo rigurosamente gastado en edificar.

El artículo le presenta un cebo ó estímulo para que edifique, pues tiene los mismos derechos y esperanzas que la mujer para ser propietario del edificio, y la seguridad de que en el caso contrario se reputará ganancia todo lo que mas valga el edificio, por

cualquier género de gastos, aunque sean voluntarios ó de puro placer y ornato.

## ARTICULO 1326.

*Cuando la dote ó el capital marital se ponga en todo ó en parte, de ganados que existan al tiempo de la disolucion, se reputarán gananciales las cabezas que excedan de las aportadas al matrimonio.*

El marido, segun el artículo 1276, tiene respecto de la dote las obligaciones y derechos del usufructuario; y el artículo 451 marca las primeras para el caso de este artículo. De consiguiente, las que excedan de las aportadas al matrimonio, ó por la mujer ó por el marido, porque para este efecto el caso es idéntico, deben reputarse gananciales.

Ademas, los frutos son bienes gananciales segun el número 3 del artículo 1319; y las crias de los animales son frutos naturales, segun el artículo 938.

## ARTICULO 1327.

*Las ganancias hechas al juego por el marido ó la mujer ó provenientes de causa torpe que no sean restituibles, pertenecen á la sociedad, sin perjuicio de lo dispuesto en el Código penal.*

Supónese que el juego es prohibido, y lo dan bien á entender las palabras siguientes, *causa torpe*: en el permitido no podia haber duda.

Cierto es que no puede haber sociedad sobre cosa torpe, *rerum inhonestarum nulla est societas*, segun las leyes 57, y anteriores, título 2, libro 17 del Digesto, que todo contrato contrario á las leyes y buenas costumbres será nulo, segun los artículos 4 y 998; pero la sociedad puede ser honesta en su fondo como lo es la de que aquí se trata, y sin embargo hacerse incidentalmente con ocasion de ella alguna ganancia torpe.

Las leyes Romanas citadas disponian para este caso que lo así adquirido y colacionado ya á la sociedad se hiciese comun, y que el colacionante no pudiese reclamarlo sino en el caso de haber sido el condenado á su devolucion ó restitution.

En nuestro artículo se establece la comunión absoluta de estas ganancias hayan sido ó no colacionadas al fondo social por el que las hizo. ¿Habria justicia ni decoro en oír á uno de los cónyuges que, para excluir de la participacion de estas ganancias al otro ó á sus herederos alegara su propia torpeza que por lo comun reflejaría sobre el inocente?

*Que no sean restituibles:* segun lo dispuesto en los artículos 1192 y 1193: el 1192 se refiere con mayor expresion que este al Código penal.

Todos los Códigos callan sobre la materia de este artículo al tratar de la comunión ó sociedad de ganancias entre marido y mujer: este silencio ha podido proceder de pudor y de respeto á la santidad del matrimonio: pero la verdad es que este mismo silencio ha dado ocasion á algunos escándalos, y que era conveniente prevenirlos.

#### ARTICULO 1328.

*Se reputarán gananciales todos los bienes del matrimonio mientras no se pruebe que pertenecen privativamente al marido ó á la mujer (1).*

1. Todos los bienes que existen en poder de cualquiera de los cónyuges al hacerse la separacion de ellos, se presumen gananciales mientras no se prueba lo contrario.—Ni la declaracion de uno de los cónyuges que afirme ser suya una cosa, ni la confesion del otro, ni ambas juntas se estimarán pruebas suficientes, aunque sean judiciales.—La confesion en el caso del artículo que precede, se considerará como donacion, que no quedará confirmada sino por la muerte del donante, y que subsistirá en cuanto no fuere inoficiosa.—Arts. 2152 á 2154, tit. 10, cap. 4, lib. 3, cód. civ. vigente.

La comision dice que el artículo 2152 contiene una disposicion importante, cual es, el que se consideren gananciales todos los bienes que existan al disolverse la sociedad; que aunque alguna vez parecerá injusta esta disposicion, pero en primer lugar vale mas establecer una regla general, que seguir luchando con las dificultades que oponen el interes, el capricho y las demas pasiones que tan funestamente se excitan en estos casos; y en segundo lugar debe advertirse que cualquiera mal queda corregido con la prueba, de donde resulta que si en verdad algunos bienes no son gananciales, el que en ellos tenga interes, puede sostener su derecho conforme á las leyes.—N. de los EE.

El 1402 Frances establece lo mismo respecto de los inmuebles, porque la comunión á que se refiere comprende todos los muebles presentes y futuros, sin distincion del tiempo y títulos de su adquisicion. El 1499 habla de la sociedad de ganancias, y se limita á los muebles cuando no resultan probados por inventario ó estado en buena forma; el 1088 de Vaud, 1391 Napolitano y 220 Holandes, siguen al 1499 Frances.

Nuestro artículo concuerda exactamente con el 2374 de la Luisiana, y con la ley recopilada 4, título 4, libro 10 (103 del Estilo), que dice: "Los bienes que han marido y mujer, son de ambos por medio, salvo los que probare cada uno que son suyos apartadamente."

La observancia de lo dispuesto en los artículos 1242, 1243 y 1285 con el 826, alejan todo temor respecto de los bienes de la mujer: si hay duda de los adquiridos por el marido con posterioridad al matrimonio, *sibi imputet* que, siendo jefe de la sociedad, no se cuidó de recibirlos previo inventario.

#### SECCION IV.

##### DE LAS CARGAS Y OBLIGACIONES DE LA SOCIEDAD LEGAL.

#### ARTICULO 1329.

*Son de cargo de la sociedad legal:*

1º *Todas las deudas y obligaciones contraídas durante el matrimonio por el marido, y tambien las que contragere la mujer en los casos en que puede legalmente obligar á la sociedad.*

2º *Los atrasos ó réditos devengados durante el matrimonio de las obligaciones á que estuvieron afectos, así los bienes propios de los cónyuges, como los gananciales.*

3º *Los reparos menores ó de conservacion ejecutados durante el matrimonio en los bienes peculiares del marido ó de la mujer. Los reparos mayores no son de cargo de la sociedad.*

4º *Los reparos mayores ó menores de los bienes gananciales.*

5º *El mantenimiento de la familia y edu-*

*cacion de los hijos comunes, y tambien de los hijos legítimos de uno solo de los cónyuges (1).*

El 1409 Frances, hablando de la *comunión* comprende casi todos los casos del

1. Las deudas contraídas durante el matrimonio por ambos cónyuges ó solo por el marido ó por la mujer con autorizacion de este ó en su ausencia ó por su impedimento, son carga de la sociedad legal.—Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior:—1º Las deudas que provengan de delito de alguno de los cónyuges ó de algun hecho moralmente reprobado, aunque no sea punible por la ley.—2º Las deudas que graven los bienes propios de los cónyuges, no siendo por censos ó pensiones cuyo importe haya entrado al fondo social.—Son carga de la sociedad los atrasos de las pensiones ó réditos devengados durante el matrimonio, de las obligaciones á que estuvieron afectos; así los bienes propios de los cónyuges como los que forman el fondo social.—Tambien son carga de la sociedad los gastos que se hagan en las repeticiones indispensables para la conservacion de los bienes propios de cada cónyuge. Los que no fueren de esta clase, se imputarán al haber del dueño.—Todos los gastos que se hicieren para la conservacion de los bienes del fondo social, son carga de la sociedad.—Lo son igualmente el mantenimiento de la familia, la educacion de los hijos comunes y la de los entenados que fueren hijos legítimos y menores de edad.—Son igualmente carga de la sociedad los gastos de inventarios y demas que se causen en la liquidacion y en la entrega de los bienes que formaron el fondo social.—Arts. 2168 y 2169, 2174 á 2177 y 2179, tit. 10, cap. 5, lib. 3, cód. civ. vigente.

La comision dice que en estos artículos se establecen varias reglas para el pago de las deudas, ya sean anteriores al matrimonio, ya sean contraídas durante él, á fin de que de esta manera se eviten conflictos y de que los acreedores sepan quién y de qué manera les está obligado. Así mismo dice que le pareció conveniente declarar qué gastos deben ser de cargo de la sociedad, haciendo naturalmente figurar entre ellos la manutencion de la familia y la educacion de los hijos comunes. Agrega la misma comision que sobre esto último brotó una grave cuestion y fué la relativa á los hijos de uno solo de los cónyuges; porque, aunque como se ha visto en el libro 1º y se verá todavia mas claro en el libro 4º, quiso dispensar á los hijos ilegítimos la mas amplia proteccion; sin embargo, el respeto debido al matrimonio y á la moral no le permitieron extenderla hasta el caso de que se trata; y con tanta mayor razon, cuanto que de otra suerte el cónyuge inocente iba á soporiar las consecuencias de los errores ó de los vicios del culpable por lo que limitó la concesion á los entenados que sean hijos legítimos y que estén en la menor edad.—N. de los EE.

nuestro: su número 1, sobre las deudas de los esposos al contraer el matrimonio, no es aplicable á nuestra sociedad.

No puede haber ganancias, sino despues de cubiertas las cargas y obligaciones: las enumeradas en este artículo son de tan notoria equidad y justicia, que no necesitan de concordancias, motivos ni comentarios.

Número 1. Es el 2 del artículo 1409 Frances, y concuerda con la ley Recopilada 9, título 4, libro 10 (60 de Toro).

*En los casos, etc.* En el párrafo del artículo 1287 hay uno de estos casos.

Número 2. Es el 3 Frances. Los atrasos anteriores al matrimonio son una deuda personal del esposo que los debia, y disminuirán la dote, ó el capital marital; si los atrasos fueren activos, constituirán un crédito y aumentarán la una, ó el otro, así como tengo dicho de los frutos en el artículo 1306.

Número 3. Es el 4 Frances, que dice, *reparaciones usufructuarias*. En efecto, el usufructuario está obligado á ellas, segun el artículo 456, porque se consideran carga de los frutos, y estos ceden aquí en beneficio de la sociedad. Por la misma razon, supuesto el régimen puramente dotal, estos gastos serán de cuenta del marido, que, segun el artículo 1276, tiene los derechos y las obligaciones del usufructuario.

Número 4. Podia en rigor suprimirse por ser una consecuencia necesaria del número anterior. Los reparos mayores son siempre de cargo y cuenta del propietario, y disminuirán el haber dotal ó marital, pero aumentarán la masa de gananciales en el caso de haberlos.

Número 5. Su primera parte es una consecuencia, ó el cumplimiento literal del artículo 68: la segunda está en armonía con el final del segundo párrafo del artículo 1322, *qui sentit commoda, sentiat et incommoda*: el que casa con viudo ó viuda, no puede ignorar si tiene hijos, y la obligacion que contrae para mantenerlos: lo contrario ocasionaria disgustos y discordias en los segundos y ulteriores matrimonios.