

na ley hace excepción á la regla del art. 1,419. Es verdad que si se trata de una donación universal sólo la mujer donataria puede ser demandada por las deudas que la gravan (arts. 1,418 y 1,413). Pero la excepción que la ley consagra en cuanto á las deudas no puede ser extendida á los cargos; luego se está bajo el imperio de la regla del art. 1,419. Hay una sentencia de casación en este sentido. (1) En el caso se podía decir que era evidente que el cargo sólo era relativo á la mujer; puede también decirse que la analogía entre los cargos y las deudas es segura; pero estos motivos no prevalecen á una regla absoluta que no tiene otras excepciones que las que la ley le hace.

79. Los autores discuten la cuestión de saber si la ejecución testamentaria aceptada por la mujer con autorización del marido está sometida á la regla del art. 1,419, ó si se debe aplicar por analogía la excepción del art. 1,413. En nuestra opinión basta presentar la cuestión para resolverla. Tal no es la opinión de Durantón; limita el texto del artículo 1,419 por el espíritu de la ley. La ley, dice, quiso evitar el fraude que el marido hubiese fácilmente podido hacer en perjuicio de los terceros poniendo al frente á su mujer para pedir prestado ó para comprar ó hacer otros contratos análogos de los que hubiera sacado todas las ventajas sin someterse á las obligaciones que resultaban. Y todo esto no puede suponerse en una ejecución testamentaria confiada á la mujer por elección del testador y que nunca debe aprovechar al marido. (2) Esto es verdad, pero no impide que haya una regla absoluta á la que el intérprete no puede hacer excepción, y esta regla, reservando compensación á la comunidad, implica aún que la comunidad está obligada aunque no tenga en ello ningún interés.

1 Casación, 24 de Enero de 1853 (Daloz, 1853, 1, 29), después del informe de Renouard y bajo la presidencia de Troplong.

2 Durantón, t. IX, pág. 378 núm. 394. En sentido contrario, Daloz, en la palabra *D*posiciones, núm. 4,041).

80. ¿La autorización para litigar pone á cargo de la comunidad lo principal de la deuda? Hay que suponer, para que haya cuestión, que la deuda por su naturaleza no entra en la comunidad. ¿Entra en ella si el marido autoriza á su mujer para litigar? La negativa es tan evidente que no se concibe cómo Zachariæ se haya equivocado en ella. No es la sentencia la que crea la deuda, sólo confirma su existencia; la deuda queda lo que era antes del juicio con todas sus consecuencias; entrará ó no en la comunidad, según el derecho común. Pero el hecho que la mujer litigue en justicia da lugar á una nueva obligación que es extraña á la deuda: la de pagar las costas así como los daños y perjuicios causados por el proceso. Autorizando á la mujer para litigar, el marido la autoriza á contraer esta nueva deuda y, por consiguiente, debe aplicarse la regla del art. 1,419. La doctrina y la jurisprudencia están en este sentido. (1)

§ III.—DE LAS DEUDAS CONTRAIDAS POR LA MUJER
CON AUTORIZACION DE JUSTICIA.

Núm. 1. El Principio.

81. Cuando la justicia autoriza á la mujer para contraer, es porque el marido rehusó hacerlo, ó en el caso en el que el marido puede dar la autorización. En ambas hipótesis la autorización judicial tiene por objeto cubrir la incapacidad de la mujer, haciéndola hábil para contraer. La obligación que la mujer consiente queda, pues, bajo el imperio del derecho común, obliga á su persona y obliga á sus bienes. ¿Cuáles son estos bienes? Bajo el régimen de la comunidad la mujer sólo tiene la nuda propiedad de sus propios; es, en verdad, copropietaria de los bienes que compo-

1 Aubry y Rau, t. V, pág. 339, y notas 47 y 48, pfo. 509. Véanse las sentencias en el *Repertorio* de Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, número 998.

nen la comunidad, pero esta copropiedad no le da la facultad de disponer de ellos, puesto que sólo el marido tiene el poder de enajenar los bienes comunes y de obligarlos por las deudas que contrae. De ahí la consecuencia que la autorización de justicia no tiene ningún efecto para con la comunidad.

Hay, pues, una diferencia capital entre la autorización del marido y la autorización de justicia; una y otra habilitan á la mujer para contraer y, por consiguiente, para obligar sus bienes; pero el consentimiento del marido tiene, además, el efecto de obligar á la comunidad: mientras que la justicia no puede autorizar á la mujer á obligar los bienes comunes de los que el marido es señor y dueño durante la comunidad. Esta diferencia entre la autorización del marido y la autorización de justicia, resulta de los principios y está escrita en la ley. El art. 1,419 prevee el caso en el que la mujer se obliga con el consentimiento de su marido y decide que los acreedores pueden perseguir su pago tanto en los bienes de la mujer como en los de la comunidad y del marido. El art. 1,426 prevee el caso de que la mujer se obliga con autorización de justicia, sin el consentimiento del marido; estos actos no obligan los bienes de la comunidad, por consiguiente el marido no está obligado; los acreedores no tienen, pues, acción más que en los bienes personales de la mujer, es decir, en la nuda propiedad de sus propios, como lo dice el art. 1,410.

82. Este principio se aplica á todos los actos hechos por la mujer con autorización de justicia, luego también á los procesos que sigue con dicha autorización judicial; las costas y los daños y perjuicios no pueden ser perseguidos más que en la nuda propiedad de sus bienes, el acreedor no tiene ninguna acción contra la comunidad. El art. 1,426 habla en términos generales de los *actos* hechos por la mujer con autorización de justicia, lo que comprende á las instan-

cias judiciales. Hay además igual motivo para decidir. Esto es tan evidente que es inútil insistir. (1)

Sólo hay un caso en el que la cuestión pudiera parecer dudosa, esto es cuando la autorización no puede ser concedida por la justicia: tales son las demandas por divorcio ó por separación de cuerpos ó de bienes. Se pudiera decir que la justicia reemplaza entonces al marido y que su autorización debe, en consecuencia, producir el mismo efecto. Sin embargo debe decidirse, sin hesitación, que la justicia nunca puede autorizar á la mujer para obligar los bienes de la comunidad de los que el marido es señor y dueño. ¿Se dirá que esto es hacer estas acciones imposibles si la mujer no tiene bienes personales que sirvan de prenda á los oficiales ministeriales cuyo concurso es necesario para litigar? La ley ha previsto la dificultad permitiendo á la mujer pedir una provisión (Código de Procedimientos, art. 878); si el juez pone las costas á cargo de la mujer, el marido sólo está obligado á pagarlos en los límites de la provisión concedida á la mujer. Esto es lo que ha resuelto la Corte de Casación en una excelente sentencia.

La Corte toma como punto de partida el principio establecido por el art. 1,426: "Los actos hechos por la mujer sin consentimiento de su marido y aun con consentimiento de justicia, no comprometen los bienes de la comunidad." Esta regla es general, se aplica á las acciones judiciales como á los contratos, sin que haya lugar á distinguir entre los procesos que la mujer intenta contra su marido y aquellos que sostiene contra extraños. Si debe intervenir la justicia, es únicamente porque la mujer es incapaz, la autorización del juez la habilita para litigar como para contratar, obligando sus bienes; no puede, pues, tener ningún efecto en los bienes de la comunidad. Se invocaba en el caso el derecho

1 Rodière y Pont, t. II, pág. 115, núm. 813. Véase la jurisprudencia en el Repertorio de Dalloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1,069.

que tiene la mujer para promover contra su marido; la Corte contesta que la ley prevee permitiendo á la mujer pedir una provisión aplicable á los gastos del proceso. La sentencia agrega que esta facultad, consagrada por el Código de Procedimientos, es ya una excepción al art. 1,426, puesto que la mujer obliga á la comunidad en los límites de la provisión que el juez le concedió; como toda excepción, ésta debe restringirse en sus términos precisos; sería extenderla el concluir que el marido esté obligado á pagar los gastos del proceso, cualquiera que sea la suma á que llegaran. Todo lo que reclama la justicia es que la mujer pueda reclamar una provisión suplementaria en el curso del proceso, si la provisión concedida al principio de la instancia se hace insuficiente. Fuera de la provisión que es la excepción, se entra en la regla general del art. 1,426 y, por consiguiente, los oficiales ministeriales no pueden tener ninguna acción, por sus costas y anticipos, contra la comunidad. (1)

Núm. 2. De las excepciones.

83. La regla establecida por el art. 1,426 recibe excepciones; están previstas por el art. 1,427 que está así concebido: «La mujer no puede obligarse ni obligar los bienes de la comunidad, ni siquiera para sacar á su marido de la cárcel ó para establecer á sus hijos en caso de ausencia del marido, sino después de haber sido autorizada por la justicia.» Esta disposición está muy mal redactada; importa hacerlo constar con el fin de que no se tome apoyo en una mala redacción para inducir consecuencias que estarían en oposición con los principios generales del derecho. El artículo 1,427 parece sentar una regla general, teniendo por objeto determinar las obligaciones que la mujer puede con-

1 Casación, 30 de Abril de 1862 (Daloz, 1862, 1, 210). Hay una sentencia en el mismo sentido pronunciada en favor del marido bajo el régimen dotal. Casación, 5 de Julio de 1865 (Daloz, 1865, 1, 312).

traer. En efecto, comienza por decir: *la mujer no puede obligarse*. La regla está concebida en términos restrictivos; parece, pues, decir que la mujer no puede obligarse sino bajo la condición determinada por el art. 1,427, es decir, que la mujer sólo puede obligarse *después de haber sido autorizada por la justicia*; aun, dice la ley, para sacar á su marido de la cárcel ó para establecer á sus hijos en caso de ausencia del marido. Así, aun en el caso más favorable, la mujer no podría obligarse sin autorización de justicia. El artículo así entendido á la letra sería un contrasentido, puesto que es elemental que la mujer se obliga regularmente con el consentimiento del marido; el juez sólo interviene cuando el marido no quiere ó no puede autorizar á su mujer. Luego es imposible que el art. 1,427 sienta como regla que la mujer sólo puede obligarse después de haber sido autorizada por la justicia. Si la ley lo dice, esto es por error; la redacción del art. 1,427 es mala; debe, pues, buscarse lo que quiso decir el legislador.

Lo que el legislador quiso decir no es dudoso si se combina el art. 1,427 con el art. 1,426 de que es la continuación. ¿Qué dice el art. 1,426? Dice, en substancia, que la mujer autorizada por la justicia no obliga á la comunidad; decide, pues, la cuestión de saber cuál es el efecto de los actos que la mujer hace con autorización judicial en lo que se refiere á la comunidad. ¿Qué dice el art. 1,427? Decide que, en los dos casos que prevee, la mujer obliga á la comunidad si ha sido autorizada por la justicia. El art. 1,427 es, pues, una excepción á una regla consagrada por el artículo 1,426 (1).

84. Se pregunta si la disposición del art. 1,427 es restrictiva, ó si hay casos, no previstos por este artículo, en los que la autorización de justicia tiene por efecto obligar

1 Colmet de Santerre, t. VI, pág. 159, núm. 70 bis I. Denegada, 8 de Noviembre de 1814 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1,080).

á la comunidad. La cuestión está controvertida. Si se admite que el art. 1,427 es una excepción al art. 1,426, la solución no es dudosa. Toda excepción es de rigurosa interpretación, luego también la excepción del art. 1,426. Y es difícil no ver una excepción en el art. 1,427 cuando se le compara con el artículo que precede. Duveyrier, el Relator del Tribunado, lo dice terminantemente. La mujer no puede obligar á la comunidad más que con el consentimiento de su marido: tal es la regla. Hé aquí la excepción: «Para con los bienes de la comunidad sólo hay dos casos en los que la autorización del juez pueda reemplazar la autorización marital: para sacar á su marido de la cárcel y, si el marido está ausente, para establecer á sus hijos comunes (1).

La opinión contraria es la que está generalmente admitida. Se invoca el texto del art. 1,427: la misma palabra no tendría sentido, se dice, si la enumeración fuera limitativa; el legislador hubiera debido simplemente decir que la mujer no puede obligar á la comunidad con la autorización de justicia, sino para sacar á su marido de la cárcel ó para dotar á un hijo común; diciendo *aun* en estos dos casos debe la mujer estar autorizada por el juez, la ley dice implícitamente que en casos muy favorables la mujer, autorizada por la justicia, obliga á la comunidad; luego debe tener este derecho en casos tan favorables como los del art. 1,427 (2).

Apoyarse en una redacción que no tiene ningún sentido, para inducir otras excepciones que las que la ley prevee, es una interpretación inadmisibile. Basta que la disposición derogue al derecho común para que deba interpretarse estrictamente; si no se permitiría al juez admitir tantas excepciones cuantas quisiera. ¿Es este el deber del intérprete? ¿Es este su derecho?

1 Duveyrier, *Informe*, núm. 18 (Loché, t. VI, pág. 419). Aubry y Rau, tomo V, pág. 336, nota 33, pfo. 509.

2 Durantón, t. XIV, pág. 415, núm. 305. Rodière y Pont, t. II, pág. 118, núm. 816).

Troplong agrega malas razones á las que se dan en apoyo de nuestra opinión. (1) Es necesario, dice, conciliar el art. 1,427 con el art. 222 y esta combinación prueba que el art. 1,427 es limitativo. «Si el marido está entredicho ó ausente, el juez puede, con conocimiento de causa, autorizar á la mujer ya sea para litigar ya para contraer.» Se trata de saber en qué casos la mujer autorizada por la justicia obliga á la comunidad, y se cita un artículo que dice sencillamente que el juez puede habilitar á la mujer para obligarse. Esto es confundir todo, el interpretar el art. 1,427 por el art. 222, cuando ambos artículos tienen un objeto diferente. Troplong cita también el art. 112 que llama á los tribunales á estatuir acerca de las medidas de administración que deben tomarse relativamente á los bienes de una persona presumida ausente. ¿Nueva confusión de ideas! ¿Es que en caso de presunción de ausencia puede la mujer obligar á la comunidad, haciéndose autorizar por el juez? Tal es la cuestión y seguramente el art. 112 no la contesta.

Hay una sentencia de la Corte de Lieja que parece estar concebida en este orden de ideas. Un marido vagamundo recorre el país; en el lugar de su domicilio no se sabe de él. ¿Qué hará la mujer? No puede pedir la autorización de su marido, puesto que no sabe dónde se halla. Se dirige al juez, quien la autoriza. ¿Pero de qué le sirve esta autorización si la mujer no tiene bienes personales? Es, pues, necesario que la mujer tenga el derecho de obligar á los bienes de la comunidad. Contestamos que no hay fuerza mayor contra la ley. Si el marido está ausente en el sentido legal de la palabra, la mujer sólo tiene un derecho, es hacer declarar la ausencia y pedir la administración provisional; pero ningún principio y ningún texto le permiten obligar á la comunidad con la autorización del juez. (2)

1 Troplong, t. I, pág. 298, núm. 970.

2 Lieja, 22 de Junio de 1860 (*Pasicrisia*, 1860, 2, 370).

85. ¿Cuáles son los dos casos en los que la mujer puede obligar á la comunidad con autorización de justicia? Desde luego para sacar á su marido de la cárcel. Se supone que está arrestado por deudas, lo que, desde la abolición de la detención por deudas, sucederá pocas veces. A primera vista no se entiende por qué la mujer ocurre á la justicia cuando su marido está en el lugar y autorizada por él obliga regularmente á la comunidad. Esto da lugar á una duda acerca del sentido de la ley. ¿Quiere esto decir que cuando se trata de sacar á su marido de la cárcel la mujer deba dirigirse á la justicia y que el marido no la pueda autorizar? Esta interpretación es inadmisibles porque implica una derogación al derecho común que no se justificaría con nada. El marido es quien tiene misión de autorizar á la mujer, el juez sólo interviene cuando rehusa (art. 218). La mujer debe, pues, ante todo, dirigirse á su marido; y sólo será cuando se niegue, como el juez intervendrá. Esta negación debió ser prevista; el marido puede por delicadeza rehusar á autorizar á su mujer; en este caso, la justicia la autorizará. Y como la libertad del marido interesa en alto grado á la comunidad, la ley decide que la obligación de la mujer comprometerá á la comunidad. (1)

86. En segundo lugar, la mujer obliga á la comunidad cuando dota ó establece á sus hijos en caso de ausencia del marido y con autorización de justicia. Cuando el marido está ausente en el sentido legal de la palabra, la mujer no puede pedir su autorización; el art. 222 permite que la justicia la autorice, pero únicamente para cubrir su incapacidad. Esto no basta en el caso, pues puede que la mujer no tenga bienes personales en los que pueda obligarse; si su fortuna es mobiliario, habrá entrado por entero en el activo de la comunidad; y la mujer no puede obligar á la comunidad,

1 Colmet de Santerre, t. VI, pág. 159, núm. 70 bis II. Rodière y Pont, tomo II, pág. 119, núm. 817. Denegada, 8 de Noviembre de 1814 (Dalloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1,080e).

según el derecho común, aunque esté autorizada por la justicia. Se necesitaba, pues, hacer una excepción á esta regla; tal es el objeto del art. 1,427. La excepción se entiende. Se trata de una obligación natural que incumbe á ambos esposos; deben dotar á sus hijos y establecerlos; si el marido se encuentra en la imposibilidad de concurrir á esta obligación, la justicia debe reemplazarlo.

Esto supone que se trata de hijos comunes; sólo para con ellos tiene el marido obligaciones que cumplir, sólo es, pues, para su establecimiento que existe el motivo de la excepción. Es verdad que el art. 1,427 dice *de sus hijos*; lo que comprende aun á los de primer matrimonio. Pero el establecimiento de estos hijos, siendo extraño á la comunidad, sería sobrepasar la excepción el permitir á la mujer obligar á la comunidad por este punto. Para que haya lugar á la excepción es necesario que el interés del marido y de la comunidad sea evidente. Es lo que sucede con los hijos comunes; y sólo esta consideración legítima la disposición excepcional del art. 1,427. Cuando la deuda no interesa á la comunidad, la excepción no tiene ya razón de ser; por tanto, se queda uno bajo el imperio de la regla.

87. El art. 1,427 permite á la mujer *comprometer los bienes de la comunidad* para el establecimiento de sus hijos. Esto supone que la mujer se obliga para dotarlos ó establecerlos. ¿Quiere esto decir que no puede tomar de la comunidad las cantidades necesarias ó los bienes para establecer á sus hijos? Nó, seguramente. El sentido de la excepción consagrada por el art. 1,427 es que la autorización de justicia reemplaza la autorización del marido; es decir, que la mujer autorizada por la justicia puede hacer lo que el marido tendría derecho de hacer. Y el marido puede emplear aun los inmuebles de la comunidad para establecer á los hijos comunes, luego la mujer tiene el mismo derecho.

Lo que decimos de la segunda excepción se aplica á la primera. La mujer puede enajenar un bien de la comunidad ó servirse de su dinero para sacar á su marido de la cárcel. Sería absurdo obligarla á pedir prestado cuando hay dinero en la comunidad; y si no lo hubiere, pero que la comunidad poseyera bienes poco productivos, el interés del marido como el de la mujer, exige que se vendan estos bienes más bien que hacer un préstamo oneroso.

La tradición confirma la interpretación que damos al art. 1,427. Esta disposición está tomada de la antigua jurisprudencia. Un decreto del Parlamento de 27 de Agosto de 1564 pronunciado *consultis classibus*, decidió que la mujer podía, sin ninguna autorización, obligar y aun hipotecar ó vender fundos comunes para sacar de la cárcel á su marido. (1) El Código no lleva las cosas tan lejos; exige la autorización de la justicia; pero con esta autorización, la mujer debe tener el derecho de disponer de los bienes comunes como tiene derecho para obligarlos; hay identidad de motivos.

88. Hay una dificultad última. La mujer obliga á la comunidad en ambos casos previstos por el art. 1,427. Se pregunta si el acreedor tendrá también acción contra el marido y en sus bienes personales. Toullier parece hesitar, dice: aun parece que esta obligación podría ejecutarse en los bienes del marido. Duvergier dice que esta decisión tiene sus dificultades; la admite cuando se trata de sacar al marido de la cárcel, puesto que en este caso hay á cargo del marido una deuda civil que está obligado á pagar. Pero el marido no está obligado á dotar á sus hijos; en cuanto al art. 1,427 da el derecho á la mujer para comprometer los bienes de la comunidad, no le da el de comprometer los del marido. (2) Nos parece que esto es presentar mal la cuestión. El princi-

1 Rodière y Pont, t. II, pág. 120, núm. 818.

2 Toullier, t. VI, 2, pág. 527, núm. 289, y la nota de Duvergier.

pio general es que toda deuda de la comunidad es deuda del marido; el art. 1,427, disponiendo que la comunidad está obligada por las deudas que la mujer contrae con autorización de justicia, decide implícitamente que el marido también está obligado. No hay además ninguna razón para derogar al principio que identifica el patrimonio del marido con el de la comunidad.

§ IV.—DE LA CONTRIBUCION A LAS DEUDAS CONTRAIDAS
POR LA MUJER.

89. El art. 1,419, después de haber establecido el principio que la mujer autorizada por el marido obliga á la comunidad, agrega: ² «A reserva de compensación debida á la comunidad, ó la indemnización debida al marido.» De esto se induce que la mujer, habiéndose comprometido sola, es en general, *como si* hubiere obrado por interés personal y debe, en consecuencia, recompensa ó indemnización á la comunidad ó al marido que hubiere pagado la deuda. Se agrega que esta *presunción* admite la prueba contraria; si resultase del objeto de la obligación ó de otras circunstancias que la deuda fué contraída en interés de la comunidad ó del marido, la mujer tendría, según el caso, derecho á recompensa ó indemnización. Se admite la misma *presunción* á reserva de prueba contraria, en el caso en el que la mujer se ha obligado con autorización de justicia. (1)

90. ¿En que está fundada la pretendida *presunción* que sirve de base á esta doctrina? Se trata de una *presunción* legal; y, según el art. 1,350, «la *presunción* legal es la que está ligada por una *ley especial* á ciertos actos ó á ciertos hechos.» ¿En dónde está la *ley especial* que establece la *presunción* en virtud de la cual la mujer que se obliga sólo está como si se hubiese obligado por interés propio? Se cita el ar-

1 Aubry y Rau, t. V, pág. 350, pfo. 510 (4.ª edición).