

diera la mujer reivindicar cuando no se sabe si tendrá alguna vez el derecho de promover?

159. La mujer, en nuestra opinión, sólo puede promover en la disolución de la comunidad. Puede reivindicar por todo si renuncia, y sólo por la mitad si acepta. La mujer tiene también otra acción contra su marido, acción por daños y perjuicios fundada en que ha faltado á sus deberes como administrador: en lugar de conservar los bienes de la mujer como lo debía, dispuso de ellos, violando así el artículo 1,428. El marido es responsable, luego está obligado á los daños y perjuicios. A la mujer toca ver cuál de ambas acciones le conviene ejercer; si el inmueble había desmejorado tiene interés en promover contra su marido, suponiendo que éste esté solvente. No podría rechazar la acción de la mujer para que promoviera contra el tercero detentador; él está personalmente obligado á cumplir con su compromiso. No puede haber dudas acerca de este punto. (1)

160. La mujer puede renunciar al derecho que tiene de promover, ya sea contra su marido, ya sea contra el tercero detentador. Esto es una confirmación; se debén, pues, aplicar los principios que siguen la confirmación. (2) Ha sido resuelto que la mujer separada de bienes que ejerce sus devoluciones contra el marido, no confirma por esto la venta que éste hubiera hecho de uno de sus propios. El que tiene dos derechos no renuncia uno de ellos al ejercer el otro. Las renunciaciones son de derecho estrecho; la mujer separada de bienes está obligada á promover contra su marido, porque tiene que ejecutar la sentencia en el plazo fijado por la ley. Esta es una razón decisiva que impide prevalerse contra ella de las promociones dirigidas por ella contra su marido para inducir una renuncia al derecho que tiene de reivindicar

1 Troplong, t. I, pág. 302, núm. 986. Aubry y Rau, t. V, pág. 349, nota 27, pfo. 510.

2 Colmar, 14 de Mayo de 1813 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1,318).

su inmueble. Así sucedería aunque la comunidad estuviera disuelta por el divorcio ó por la muerte del marido. La mujer tiene dos derechos esencialmente diferentes: una acción personal por daños y perjuicios, y una acción real en reivindicación. Puede preferir promover contra su marido ó sus herederos por vía de compensación; pero si esta acción no conduce á nada porque la comunidad es mala y que el marido es insolvente, permanece propietaria y, como tal, puede reivindicar. Esta es la aplicación de los principios generales que hemos expuesto en el título de las *Obligaciones*. (1)

II. De los muebles.

161. ¿Puede el marido enajenar los muebles corporales y los créditos que son propios de la mujer? Antes de examinar la cuestión, que está muy controvertida, debe verse cuál es el interés que tiene la mujer en la solución. Se pudiera creer que no hay ninguno, por razón del principio consagrado por el art. 2,279. En efecto, si se trata de muebles corporales, la mujer no los puede reivindicar contra el tercero poseedor de buena fe, aunque el marido no tuviera el poder de enajenarlos. Sin embargo, aun en este caso, la cuestión no está sin interés; puede suceder que el comprador no esté en posesión cuando la mujer puede prevalerse de la nulidad de la venta, si el marido no tuvo derecho para vender. La mujer podrá aún reivindicar la cosa vendida si el poseedor es de mala fe. En fin, la cuestión tiene una alta importancia para los créditos, obligaciones, acciones, tan numerosos en nuestra moderna sociedad. Diremos en el título de la *Prescripción* que el poseedor no puede invocar la máxima que en cuanto á muebles la posesión vale título, cuando se trata de muebles corporales.

1 Bourges, 30 de Noviembre de 1814 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1,318).

162. En nuestro concepto el marido administrador no puede enajenar. El principio que hemos invocado para los inmuebles se aplica también á los objetos muebles. Según el art. 544, la propiedad es el derecho de disponer de las cosas de la manera más absoluta; luego el derecho de disposición es una de las facultades, y la más importante, que derivan del derecho de propiedad. ¿Qué importa la naturaleza de la cosa que se enajena? El derecho de disponer no depende de la naturaleza mobiliario ó inmobiliario de la cosa de que es objeto la venta, depende de la calidad de aquel que vende. Si el administrador no tiene el derecho de enajenar los inmuebles, por esto mismo no tiene el de enajenar los muebles. Es verdad que la doctrina tradicional ha derogado el rigor de los principios en lo que se refiere á las acciones; concede al administrador las acciones muebles, mientras le prohíbe las acciones inmobiliarias. Esto es porque el derecho antiguo daba menos importancia á los muebles que á los inmuebles; se concibe que en este orden de ideas se permita al administrador enajenar los objetos muebles, aunque no tenga el derecho de hacerlo con los inmuebles. (1) Hay más: de que el marido administrador tiene las acciones mobiliarias, se podrá concluir que tiene el derecho de disponer de los efectos muebles, puesto que siempre ha sido de principio que es necesario tener el poder de disponer de una cosa para tener el derecho de promoverla en justicia. Pero la proposición inversa no es exacta. Desde luego sería poco jurídico inducir el derecho de enajenar del de promover en lo que se refiere á los objetos muebles; esto sería extender una excepción que es contraria á los principios, una excepción que viola el derecho de propiedad. Debemos, sin duda, respetar el derecho tradicional en cuanto que lo ha mantenido el Código, pero es menester limitarlo en los precisos

1 Esta es la opinión de los autores antiguos en lo que se refiere al marido administrador. Véanse los testimonios en Aubry y Rau, t. V, pág. 459, nota 33.

términos de la ley; se puede, pues, y se debe reconocer á cualquier administrador el derecho de ejercer las acciones mobiliarias, pero para concederle el derecho de enajenar los objetos muebles, sería preciso un texto. La cuestión se reduce, pues, á saber si hay un texto que concede al marido el derecho para enajenar los objetos muebles propios de la mujer.

163. Se invoca en primer lugar el art. 1,428. La ley dice que el marido no puede enajenar los *inmuebles* personales de la mujer sin su autorización. Si el legislador hubiera querido aplicar á los muebles lo que dice de los inmuebles, hubiera dicho que el marido no puede enajenar los *bienes* personales de la mujer. Limitando la prohibición de enajenar á los *inmuebles*, la ley reconoce implícitamente al marido el derecho de enajenar los objetos muebles. Lo que confirma esta inducción sacada del silencio de la ley, es que ésta concede al marido las acciones mobiliarias. (1)

Contestaremos que un argumento sacado del silencio de la ley no basta para dar al marido administrador un derecho que está en oposición con los principios. De seguro que la ley pudiera estar mejor redactada, pero la mala redacción se explica. Bajo el régimen de la comunidad hay pocos muebles propios de la mujer, puesto que el mobiliario presente y futuro de los esposos entra en la comunidad. Se concibe, pues, que el legislador no haya pensado en los muebles que en casos muy raros quedan propios á la mujer. A esto se objeta que los autores del Código, habiendo previsto el caso en el que la mujer tiene acciones mobiliarias propias, también debían prever el caso en que tuviese objetos muebles que le sean propios. La costumbre de París contesta la objeción; al

1 Aubry y Rau, t. V, pág. 458, nota 33, pfo. 510 (4.ª edición). Hay en este sentido algunas sentencias bastante mal redactadas: Bourges, 22 de Mayo de 1812; Angers, 26 de Enero de 1842 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 2,705, 2.º y 3.º). La Corte de Bourges llega hasta decir que el marido tiene derecho de usar y abusar; esto es confundir el poder del marido administrador legal con el poder del marido como jefe de la comunidad.

decir que el marido es señor de todas las acciones de la mujer, entendía las acciones relativas á los muebles que entraban en la comunidad, tanto como las acciones muebles excluidas de esta sociedad. Además, para todas las acciones había un derecho común; se dan á cualquier administrador; había, pues, que darlas al marido. ¿Quiere esto decir que al concederle las acciones mobiliarias había también que darle el derecho de enajenar los objetos muebles? Hemos dicho ya que de uno de estos derechos no se puede inducir el otro; el mismo texto del Código lo prueba. El tutor puede intentar las acciones inmobiliarias con la autorización del consejo de familia, mientras que no puede enajenar los inmuebles sino con la homologación del Tribunal. El art. 1,428 debe apartarse; la redacción está incompleta, aun en lo que se refiere á las acciones, y está incompleta en lo que se refiere al derecho de enajenar. Hay que abandonar el texto y ocurrir á los principios. (1)

164. Se pretende que el Código ha mantenido la doctrina tradicional en cuanto al derecho de enajenar los muebles, como la ha mantenido para el derecho de intentar las acciones mobiliarias. Aquí la cuestión se vuelve exclusivamente una cuestión de textos. Vamos á recorrerlos.

Los enviados en posesión provisional tienen la administración de los bienes del ausente. Son aun más que administradores. Herederos presuntos administran bienes que, según probabilidades, les pertenecen ya. ¿Les da la ley el derecho de enajenar los objetos muebles? El art. 126 dice que «el tribunal ordenará, si hay lugar, vender todo ó parte de los muebles.» Los enviados no tienen, pues, el derecho de disponer; el tribunal es quien ordena la venta si hay lugar. Si el tribunal no lo ordena los enviados no pueden vender.

El tutor es también administrador (art. 450). ¿Tiene con este carácter el derecho de enajenar los muebles del menor?

1 Colmet de Santerre, t. VI, pág. 165, núm. 71 bis IX.

El art. 452 dice que el tutor *hará* vender todos los muebles otros que el consejo de familia le hubiese autorizado á conservar en naturaleza. Esta es una obligación legal, no es un derecho.

El menor emancipado no tiene, en principio, sino el derecho de hacer actos de pura administración. Según el artículo 484, no puede vender sus inmuebles. ¿Puede vender sus muebles? Se ha inducido que sí, por argumento *á contrario* del art. 484; poco nos importa, busquemos textos que den á un administrador el derecho de enajenar. Aunque el menor emancipado tuviese este derecho, no se podría concluir nada de esto, pues no es administrador del patrimonio ajeno, es propietario, y no se concibe que la ley diese al propietario un derecho que niega al administrador. Pero la ley ni siquiera reconoce el derecho de enajenar al menor emancipado; si se le concede, es arguyendo del silencio de la ley, y el argumento *á contrario* no es seguramente un texto.

La mujer separada de bienes vuelve á tomar la libre administración de sus bienes, dice el art. 1,449, y después agrega que puede disponer de sus muebles y enajenarlos. Hé aquí la única disposición que reconoce el derecho de enajenar los muebles á una persona incapaz que no tiene derecho de enajenar inmuebles y que sólo tiene un poder de administración. Pero hay que notar que la mujer separada de bienes es propietaria, que tiene el libre goce de sus bienes; es únicamente por su calidad de mujer casada por lo que necesita la autorización marital, y es por esta razón enteramente especial por lo que la ley deroga, en este caso, el poder marital. Esto no tiene nada de común con la cuestión que examinamos, la de saber si hay un texto que dé al administrador de bienes ajenos el derecho de enajenar.

Hay todavía una disposición que trata del derecho de enajenar las cosas muebles á propósito de un administrador, es el art. 1,860, según el cual el socio que no es administrador

no puede enajenar ni comprometer las cosas, aun muebles, que dependen de la sociedad. Probaremos, en el título que es el sitio de la materia, que esta disposición confirma el principio que hemos establecido, á saber, que la enajenación de los objetos muebles no pertenece á aquellos que sólo tienen un poder de administración. (1)

165. La cuestión que discutimos tiene poca importancia para la comunidad legal. Sólo se presenta en la práctica cuando los esposos han excluido de la comunidad todo ó parte de sus muebles. Volveremos á ocuparnos de ella al tratarse de las cláusulas de realización.

§ III.—DE LA RESPONSABILIDAD DEL MARIDO.

166. El art. 1,428 establece el principio de la responsabilidad del marido (núm. 126). No dice cuál es el grado de la culpa por la que responde. Los autores antiguos que daban una gran importancia á la teoría de las culpas, son más precisos. D'Argentré dice que el marido responde por las faltas graves y por la falta leve; (2) lo que en el lenguaje del Código quiere decir que el marido es responsable cuando no administra los bienes de la mujer con el cuidado de un buen padre de familia (art. 1,137). A primera vista, este principio parece contrario al art. 1,992. El marido, como administrador, es un mandatario legal. ¿Y qué dice el artículo 1,992 de la responsabilidad del mandatario? Regla general, responde por la falta leve, pero la ley agrega que la responsabilidad se aplica menos rigurosamente á aquel cuyo mandato es gratuito que al que recibe un salario. Y el marido administra gratuitamente; si percibe los frutos no es

1 Esta es la opinión de la mayor parte de los autores modernos. Véanse las citaciones en Aubry y Rau, t. V, pág. 459, nota 33. Debe agregarse Mourlon, t. III, pág. 58, núm. 144, y Colmet de Santerre, t. VI, pág. 165, núm. 71 bis IX. Compárese Casación, 17 de Diciembre de 1872 (Daloz, 1873, 1, 154.) La Corte no decide la cuestión terminantemente.

2 D'Argentré, *Costumbre de Bretaña*, art. 34, núm. 29, pág. 118 (edición de 1661).

como administrador, es como jefe de la comunidad, y los recibe para ayudarle á soportar los cargos del matrimonio. En calidad de mandatario gratuito sólo debiera responder de la falta menor que la leve, en virtud del art. 1,992. Sin embargo, creemos que debe mantenerse la fórmula D'Argentré. El Código es más severo para los administradores legales que para los mandatarios. Así el tutor responde por la falta leve (arts. 450 y 1,137); lo mismo debe suceder con el marido. Esta severidad se explica: la ley es quien encarga al tutor con el mandato de administrar, no es el mandante quien lo escoge; la ley debió, pues, imponerle una responsabilidad más rigurosa. No insistiremos; la cuestión de las culpas tiene de hecho poca importancia, porque los jueces deciden, no por la teoría sino según las circunstancias de la causa.

167. El marido es también usufructuario. ¿Debe con este título dar caución para gozar y administrar como buen padre de familia? Nó, es como jefe de la comunidad como goza de las rentas de la mujer, y con este título no es responsable; si lo es como administrador sólo resulta una consecuencia, es que debe los daños y perjuicios; pero no se le puede sujetar á caucionamiento, puesto que la ley no le impone esta obligación. El Código no tiene regla fija en esta materia: obliga á los enviados en posesión provisional á dar caución (art. 120), mientras que los tutores y el marido no están obligados á darla. (1)

168. Ha sido sentenciado que el marido es responsable cuando no hace, en el plazo prescripto por la ley, la declaración de las sucesiones vencidas á la mujer, y que responde por la insuficiencia de su declaración. En consecuencia, la Corte ha quitado de su cuenta los derechos dobles y además el derecho por razón de estas contravenciones. (2)

1 Nimes, 2 de Mayo de 1807 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1,385.

2 Burdeos, 8 de Febrero de 1843 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1,385.