

cional puede hacer los actos conservatorios de sus derechos. (1) Transladamos al título de las *Obligaciones* por lo que toca á las actas que el acreedor está autorizado á hacer. Se enseña que la mujer que renuncia á la comunidad puede exigir de su marido una caución para la restitución de sus derechos de supervivencia. Esto no nos parece dudoso. Es verdad que el art. 1,518 da este derecho á la mujer que obtuvo el divorcio ó la separación de cuerpos cuando el contrato de matrimonio estipula un tanto en su favor; pero esto es una disposición enteramente excepcional. El acreedor nunca puede exigir una caución, salvo el caso en el cual la ley le da este derecho; y el art. 1,518 no habla de la mujer separada de bienes: este silencio es decisivo. Se enseña también que la mujer puede ejercer su hipoteca legal en las órdenes abiertas en los bienes de su marido, por razón de donaciones entre vivos que éste le ha hecho en caso de supervivencia. (2) Esto también nos parece dudoso. Transladamos para el examen de la dificultad al título de las *Hipotecas*.

277. La incertidumbre en que se hallan los esposos en cuanto á su derecho de supervivencia y la ausencia de toda garantía para el caso en que sobrevivan, los conduce á transar. Se pregunta si la transacción es válida. La Corte de Casación distingue: cuando la transacción no implica convención en una sucesión futura es válida, mientras que es nula si contiene un pacto sucesorio.

El contrato de matrimonio concedía á la mujer una pensión vitalicia para el caso en que sobreviviera. Transó acerca de este derecho después de haber obtenido la separación de bienes. Los herederos del marido pretendieron que la transacción era nula por encerrar un pacto sucesorio. Fue muy bien sentenciado que, en el caso, no había ninguna convención acerca de una convención futura. Lo que hace equi-

1 Rodière y Pont, t. III, pág. 675, núm. 2219.

2 Aubry y Rau, t. V, pág. 387, nota 20, pfo. 516, y los autores que citan.

vocar á las personas extrañas á la ciencia del derecho es que el provecho de supervivencia se abre á la muerte del marido y se ejerce por sucesión, pero de esto no resulta que estos derechos hagan parte de la sucesión; en efecto, la mujer no lo ejerce como heredera sino como acreedora, en virtud de un contrato, y el acreedor puede transar en sus derechos eventuales. (1)

Sucede de otro modo cuando el derecho de la mujer consiste en una donación de bienes por venir. Esto es lo que se llama una institución contractual; el mismo nombre prueba que se trata de un derecho hereditario. Poco importa que este derecho esté estipulado por contrato, pues no resulta de ello ningún derecho actual para el donatario, salvo la calidad de heredero; pero es heredero, y como tal, llamado á aceptar ó á renunciar; lo que prueba que su derecho no se abre sino á la muerte de su donante. Síguese de esto que aquel que transa en una institución contractual hace un pacto sucesorio: cambia un derecho, eventual en cuanto al emolumento hereditario, por un derecho actual; hé aquí un trato acerca de una sucesión futura. Luego la transacción es nula. (2)

Núm. 2. Contribución á los cargos.

278. «La mujer que obtuvo la separación de bienes debe contribuir, proporcionalmente á sus facultades y á las de su marido, tanto á los gastos de casa como á los de educación de los hijos comunes» (art. 1,448). En principio estos cargos pesan en ambos esposos. El art. 203 dice que «los esposos contratan juntos, por el solo hecho del matrimonio, la obligación de mantener y educar á sus hijos.» Según el art. 212 se deben mutuos socorros y asistencia. El art. 214

1 Denegada, 22 de Febrero de 1831 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 3357).

2 Denegada, Sala Civil, 16 de Agosto de 1841 (Daloz, en la palabra *Obligaciones*, núm. 447).

dice que el marido está obligado á ministrar á la mujer todo lo necesario para las necesidades de la vida, según sus facultades y su oficio. Estas disposiciones son generales y se aplican á todos los regímenes que determinan cómo concurren los esposos al cumplimiento de las obligaciones que la ley les impone; es decir, en qué medida soportan los cargos que resultan del matrimonio. Ordinariamente el marido goza de los bienes que su mujer le trae en dote; es por su dote, cuyo goce abandona á su marido, como la mujer contribuye á los cargos del matrimonio (art. 1,540). Así sucede bajo los regímenes de la comunidad, el de exclusión de la comunidad y bajo el régimen dotal. Cuando los esposos están separados de bienes la mujer tiene el goce de sus bienes. Fué, pues, necesario determinar cómo debe contribuir á los cargos del matrimonio. La ley distingue que bajo el régimen de separación contractual la mujer contribuye á los gastos hasta concurrencia de la tercera parte de sus rentas si los esposos no han fijado ellos mismos otra proporción en sus convenciones matrimoniales. Cuando la separación es judicial la ley no establece proporción fija, porque ordinariamente el marido está sin fortuna, por razón del desorden de sus negocios. La ley pone como principio que los esposos contribuyen en proporción á sus bienes. Al juez toca determinar esta proporción. La decisión del juez no es fija ni irrevocable, como lo son ordinariamente las sentencias. En efecto, queriendo la ley una igualdad proporcional, esta proporción debe cambiar según la fortuna de los esposos; los negocios del marido pueden restablecerse, la base de la proporción cambia entonces y debe igualmente cambiar la proporción. (1)

El art. 1,448 agrega que, si nada le queda al marido, la mujer debe soportar enteramente los gastos de casa y los

1 Rodière y Pont, t. III, pág. 652, núms. 2181 y 2182. París, 4 de Abril de 1835 (Dallez, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1949).

gastos de educación. Esta es una consecuencia de los principios que la ley sienta en el título *Del Matrimonio*; acabamos de recordarlo. Los gastos de educación pesan igualmente en ambos esposos, y el deber de asistencia les incumbe á ambos; si uno de ellos nada posee, la carga recae en el otro por entero. Así sucede bajo el régimen de la comunidad, cuando la mujer no tiene dote ni profesión: el marido soporta solo el cargo. Asimismo la mujer lo debe soportar cuando nada le queda al marido después de la disolución de la comunidad, á reserva de que la mujer pida que contribuya el marido si vuelve á tener mejor fortuna.

279. La aplicación de estos principios ha dado lugar á contestaciones. Hemos dicho en otro lugar que la doctrina y la jurisprudencia consideran la obligación alimenticia, ya sea como solidaria, ya sea como indivisible; según el texto y los principios debe decirse que no es solidaria ni indivisible; sólo que puede incumbir por entero á uno de los deudores si el otro no tiene bienes. Esto es lo que dice el artículo 1,448. Diciendo que la mujer debe soportar sola los gastos de la casa y de educación, la ley habla del porvenir, puesto que se trata de la mujer que obtuvo la separación de bienes. Mientras dura la comunidad la mujer contribuye á los cargos con su dote, el marido sólo está obligado á los gastos para con los acreedores. Ha sucedido que la pensión de los hijos no haya sido pagada cuando la disolución del matrimonio; hallándose el marido insolvente el acreedor ha perseguido á la mujer, los tribunales han condenado á la madre. Nada hay más justo bajo el punto de vista de la equidad, pero la decisión es muy discutible en el terreno del derecho. La Corte de Agén comienza por decir que la obligación de los padres de pagar los gastos de manutención y educación de sus hijos es de derecho natural, anterior y superior á todas las legislaciones. Esto es verdad en teoría, ¡pero el derecho natural dará acción al acreedor contra el

deudor? Sí cuando la ley ha sancionado el deber que impone la naturaleza. Nó si es una obligación puramente natural. La Corte agrega que esta obligación es solidaria. Esto es un error, puesto que sólo hay solidaridad en virtud de la ley ó de las convenciones y, en el caso, no hay convención ni ley. El art. 203, que la Corte de Agén cita, sólo establece un principio: la aplicación de dicho principio se deja á los diversos regímenes y varía según las convenciones matrimoniales. La Corte confiesa que durante la comunidad el marido es quien debe llenar la obligación que el art. 203 impone á ambos esposos: cualquiera sea el desorden de sus negocios aunque fuere insolvente, el acreedor de los gastos de educación no tendría ninguna acción contra la mujer, y á la disolución de la comunidad no tiene acción contra ella sino como mujer común en bienes; es decir, por mitad si acepta, y si renuncia queda sin acción alguna. Sin embargo, la Corte decide, fundándose en la pretendida solidaridad, que la mujer podrá ser demandada por el todo en razón de la deuda contraída durante la comunidad. (1) ¿Cómo tendría acción el acreedor contra la mujer cuando ésta no se ha obligado personalmente? Y si no hay acción durante la comunidad ¿cómo podrá promover contra ella después de disuelta la comunidad? Que se piense en las consecuencias del principio invocado por la Corte. Los gastos de casa son igualmente una deuda natural; los alimentos de los esposos son tan favorables como los alimentos de los niños. Los acreedores de la comunidad podrían, pues, reclamar contra la mujer el pago íntegro de lo que se les debe por gastos de casa, pues todos estos gastos se relacionan con los alimentos. De manera que, en definitiva, la mujer separada de bienes estaría obligada á pagar en gran parte las deudas de la comunidad, aun cuando la hubiere renunciado. Hay que ha-

1 Agén, 18 de Junio de 1851 (Dalloz, 1851, 2, 228). En el mismo sentido, Agén, 13 de Julio de 1849 (Dalloz, 1849, 2, 168).

cer á un lado el derecho natural y atenerse á la ley positiva y á los principios que ella consagra; por muy favorables que sean los créditos de los gastos de educación el acreedor no puede tener acción sino contra aquel que contrajo la deuda; luego contra el marido, jefe de la comunidad, y contra la mujer en su calidad de común en bienes.

280. La mujer debe soportar enteramente los gastos de casa y de educación si nada le queda al marido. ¿Tendría derecho por este punto á una indemnización si los negocios del marido se restauran? Fué sentenciado que la mujer no puede pedir ninguna compensación. (1) Creemos que la decisión está fundada en los verdaderos principios. Al pagar los gastos por el todo la mujer ha pagado su deuda, puesto que está obligada á ello en virtud del art. 1,448, y aquel que paga lo que debe no puede seguramente reclamar una indemnización por haber pagado lo que debía. Se objeta el art. 203. Si este artículo estableciera el principio de la solidaridad entre esposos independientemente del régimen matrimonial adoptado, la mujer debiera tener un recurso contra su marido, codeudor suyo. En nuestro concepto, no hay solidaridad y la cuestión debe ser decidida para los alimentos de los hijos como para los de los esposos, no en virtud de los arts. 203 y 212, pero según los principios que rigen los diversos regímenes. Y bajo el régimen de separación judicial la parte contributiva de la mujer está fijada por el art. 1,448; contribuye á los gastos según su fortuna y la de su marido, y si el marido no tiene nada ella los soporta enteramente. Paga, pues, su deuda y no la de su marido, puesto que éste nada tiene. Que si restablece sus negocios la mujer puede pedir que contribuya según sus bienes; pero esta contribución no será obligatoria para el marido, sólo para las deudas por venir y no para las pasadas;

1 Riom, 20 de Julio de 1853 [Dalloz, 1855, 358].

para éstas el marido no es deudor, luego no debe contribuir á ellas. (1)

281. ¿Debe la mujer entregar al marido la suma á la que llega su parte contributiva en los gastos de casa? La afirmativa no es dudosa. Aunque la comunidad esté disuelta el matrimonio subsiste; hay, pues, una sociedad conyugal de la que es jefe el marido. ¿Se dirá que esta sociedad es extraña á los bienes, puesto que la comunidad está disuelta? Es verdad que ya no hay bienes comunes, pero siempre quedan gastos comunes en el sentido de que se hacen por interés de ambos esposos y de sus hijos. ¿Quién hace los gastos? ¿Quién contrae con los terceros? ¿Es el marido, la mujer, ó son ambos esposos separados de bienes, cada uno por su parte contributiva? La ley responde á estas preguntas. Según el art. 214, la mujer debe habitar con su marido; el domicilio conyugal es el del marido, ahí es donde debe recibir á su mujer y ministrarle todo lo que necesita; el marido es, pues, el jefe bajo cualquier régimen en lo que toca á los gastos de casa. También él es quien dirige la educación de los niños; es verdad que los hijos están sometidos á la autoridad paterna y materna, pero el padre sólo ejerce esta autoridad durante el matrimonio (arts. 472 y 473). Estas disposiciones rigen á la situación de ambos esposos, independientemente de cualquier régimen acerca de sus bienes; el marido es el jefe de la familia, él la representa; él quien provee á sus necesidades y determina los gastos y contrae las obligaciones para con los terceros; cuando la mujer obra, es en calidad de mandatario, no se obliga personalmente, obliga á su marido. Para ayudar á su marido á soportar los cargos del matrimonio, la mujer le lleva una dote; ésta varía según los diversos regímenes, pero bajo cualquiera de ellos el marido recibe lo que la mujer lleva á título de dote; y

1 Rodière y Pont, t. III, pág. 672, núm. 2213. Aubry y Rau, t. V, pág. 404, nota 62, pfo. 516.

dispone de ello sea de la propiedad de las cosas muebles bajo el régimen de la comunidad, sea de las rentas bajo el régimen exclusivo de la comunidad y el régimen dotal. En caso de separación de bienes hay también una dote en el sentido lato de esta palabra, pues la mujer trae á su marido su parte contributiva en los gastos. Esta suma anual debe ponerse á disposición del marido. Es seguro que así es bajo el régimen de la separación contractual; debe ser lo mismo cuando hay separación judicial; los principios establecidos en el título del *Matrimonio* así lo quieren.

La jurisprudencia y la doctrina están en este sentido. Merlin ha establecido los principios en el negocio Montmorency. Una sentencia de Châtelet de París pronunció la separación de bienes del Duque y de la Duquesa de Montmorency. El Duque emigró, después volvió á Francia y se hospedó en el hotel de su mujer, en donde fué alojado y alimentado á expensas de la Duquesa, dirigiendo ésta la casa. En 1806 el Duque pidió que el tribunal fijase la suma á que montaba la parte contributiva de su mujer en los gastos de casa, cuya dirección pretendía el Duque volver á tomar. La Duquesa contestó que desde hacía veinticinco años ella era quien hacía los gastos y los pagaba; que proveía á las necesidades de su marido; que nada pedía á éste, y que, por su parte, éste debía pedirle menos aún. El Tribunal del Sena y la Corte de París rechazaron la demanda del Duque. Recurso de Casación. Merlin pronunció una de sus magníficas requisitorias. Tomando apoyo en los textos del Código, prueba que el marido es el jefe de la sociedad conyugal; que él es quien recibe á la mujer en su casa, y no la mujer la que recibe en ella al marido. Amo en su casa mientras dura la comunidad, el marido conserva su autoridad después de disuelta la comunidad. ¿Qué importa que la mujer vuelva á tomar la administración de sus bienes personales? No se trata de esta administración, se trata de saber quién tiene derecho de

mandar en la casa conyugal. La separación de bienes no trae ningún cambio en el matrimonio ni en el poder marital, excepto en lo que concierne á los actos de administración que la mujer puede hacer sin autorización de su marido. Esta única excepción confirma la regla: el marido queda lo que era: jefe; él es, pues, quien tiene la dirección de la casa; es en sus manos en las que debe entregar la mujer su parte contributiva. Tal era el derecho antiguo que Merlín gusta de citar. Tal es también el derecho moderno. Lo hemos probado reasumiendo la luminosa demostración de Merlín. La Sala de Requisiciones admitió el recurso, y no dudamos que la Sala Civil hubiese casado la sentencia de París si el divorcio obtenido por la Duquesa de Montmorency no hubiese terminado el debate. (1) Hay una muy buena sentencia de la Corte de Nancy en este sentido (2) y no hay que decir que la doctrina esta acorde con la jurisprudencia.

282. Pero la doctrina y la jurisprudencia han aflojado en la aplicación del principio. Hay una objeción contra la opinión de Merlín. De ordinario, cuando está pronunciada la separación de bienes el desorden de los negocios del marido proviene de una conducta desordenada ó de costumbres de disipación. ¿Qué sucederá con la contribución de la mujer en manos del marido disipador y calavera? ¿No debe preverse que hará un uso tan malo de la pensión anual de la mujer, como de la dote, y que, por consiguiente, el objeto de la separación no se alcanzará? La Corte de Nancy dice que no hay otro remedio al mal que la separación de cuerpos, que la mujer podrá pedir si el marido la deja faltar de lo necesario. El derecho de pedir la separación de cuerpos ó el divorcio por este punto es muy dudoso; disipar los bienes de la mujer no es una injuria grave que forme causa de-

1 Merlín, *Repertorio*, en la palabra *Separación de bienes*, sec. II, pfo. V, número 8 [t. XXX, pág. 394].

2 Nancy, 28 de Enero de 1841 [Dalloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1950].

terminante de divorcio y autorice la separación de cuerpos. El mal proviene de una mala gestión y la ley hubiera debido remediarlo reglamentando la administración. No lo hizo. Los tribunales han ensayado llenar el vacío. ¿Tienen este derecho?

Sólo hay un medio de impedir que el marido derroche las sumas que la mujer debe entregarle por su parte en los gastos: no entregarle el dinero, autorizando á la mujer para que pague directamente á los proveedores. Los autores reconocen este derecho á los tribunales, (1) y los tribunales lo usan. (2) Merlín ha probado que esto es derogar el poder marital dando la dirección de la casa á la mujer, cuando la ley quiere que el marido sea el jefe. La cuestión está, pues, en saber si los tribunales pueden despojar al marido, en todo ó en parte, del poder que le da la ley. En nuestro concepto, la negativa es segura. El poder marital es de orden público; los tribunales no tienen el derecho de quitárselo al marido; no tienen tampoco el derecho de disminuirlo ni estorbarlo. No hay nada más débil que lo que dicen los autores en apoyo de la opinión general. Troplong ni siquiera ve el verdadero objeto de la dificultad. «El interés de la mujer, dice, y el interés de los hijos exigen que la mujer sea dispensadora de su parte contributiva. Esto está aun en el interés del marido, y los tribunales deben prestarse á esta templanza si no quieren que la separación no alcance todos sus efectos.» (3) Hé aquí razones excelentes para motivar una ley; ¿pero dónde está la ley? Al legislador pertenece consultar el interés de los hombres; el juez no decide acerca de estos intereses, sólo tiene una cosa que considerar: ¿cuál es el derecho? Odier cita el art. 1,449, que devuelve á la mujer la libre administración de sus bie-

1 Aubry y Rau, t. V, pág. 405 y nota 165, pfo. 516. Colmet de Santerre, tomo VI, pág. 152, núm. 99 bis III.

2 Caen, 8 de Abril de 1851 (Dalloz, 1852, 2, 127). Compárese Denegada, 6 de Mayo de 1835 (Dalloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1954).

3 Troplong, t. I, pág. 416, núm. 1435.

nes. (1) Esto es confundir dos órdenes de ideas enteramente distintas: al obligar á la mujer á entregar al marido su parte contributiva, no se le quita su poder de administración, ella es quien administra sus bienes y percibe sus rentas; pero de estas rentas toma una suma que debe entregar á su marido. El es quien después dispondrá de ella para soportar los cargos del matrimonio; obrará como jefe y no como administrador legal de los bienes de la mujer.

Hay una sentencia de la Corte de Riom en el sentido de nuestra opinión. El primer juez había autorizado á la mujer para pagar directamente una parte de los gastos hasta concurrencia de su parte contributiva. Esta decisión fué reformada en apelación. La Corte pone en principio que la parte contributiva debe reunirse á las rentas del marido para que él provea, como jefe de la asociación conyugal, á las necesidades comunes. «Permitir á la mujer pagar por sí una parte de sus gastos no sólo sería destruir el conjunto de la dirección, traer luchas continuas entre marido y mujer, sino que se destruiría el orden establecido por la ley y se transportaría en la persona de la mujer la autoridad marital, fundamento de la autoridad conyugal, autoridad que, apesar de la separación de bienes, reside intacta en la persona del marido.» (2) Estos son los verdaderos principios, tales como los estableció Merlin; el legislador sólo pudiera cambiarlos.

283. Los maridos, por su lado, han tratado de substraerse á la ley. En virtud del art. 1,449 la mujer vuelve á tomar la libre administración de sus bienes, pero el art. 1,448 quiere que contribuya á los cargos del matrimonio; ¿no implica esta contribución que el marido tiene el poder de administrar cuando menos los bienes que procuran las rentas destinadas á los cargos del matrimonio? Estas pretensiones

1 Odier, t. I, pág. 375, núm. 401.

2 Riom, 16 de Febrero de 1853 (Daloz, 1854, 5, 685, núm. 2).

tenían aún menos fundamento que los de la mujer; la jurisprudencia y la doctrina las han rechazado. La ley dice en términos absolutos que la mujer vuelve á tomar la libre administración de sus bienes, luego de todos sus bienes sin excepción. El art. 1,448 no deroga al art. 1,449; sólo somete á la mujer á una contribución; es decir, á entregar á su marido la suma fijada por el juez; la mujer toma esta pensión de sus rentas, lo que no la impide administrar libremente su patrimonio. (1)

No pudiendo los maridos quitar á la mujer la administración de los bienes que la ley le concede, han pretendido que la mujer les debía una garantía para el pago de su parte contributiva. Hay una respuesta perentoria que hacerles, es que las garantías deben ser estipuladas por las partes interesadas ó establecidas por la ley; y no hay ley ni convención que obliguen á la mujer á dar garantía á su marido, lo que es decisivo. La Corte de París lo sentenció así agregando, sin embargo, una reserva: es que, en el caso, la mujer no había tratado de substraerse á la obligación que la ley le impone. (2) Esto supone que si la mujer faltase á sus obligaciones el marido podría exigir garantías; debe decidirse, al contrario y sin hesitar, que el marido nunca tiene el derecho de exigir una garantía; tiene los derechos de un acreedor, el de promover contra el deudor y embargar sus bienes: la ley no le da otro derecho. (3)

284. ¿Cuáles son las relaciones de los esposos con los terceros en lo que se relaciona á los gastos de casa y de educación? La cuestión está en saber si la mujer está obligada personalmente para con los acreedores. Nos parece que la negativa resulta del texto de la ley y de los principios. El

1 Burdeos, 27 de Abril de 1831 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1956). Aubry y Rau, t. V, pág. 405, pfo. 516.

2 Poitiers, 17 de Febrero de 1842 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1955).

3 Rodière y Pont, t. III, pág. 655, núm. 2186. Aubry y Rau, t. V, página 405, nota 64, pfo. 516.

art. 1,448 dice que la mujer debe *contribuir*; esta expresión supone que se trata de las relaciones de los esposos entre sí, y no de una liga para con los terceros. En efecto, como acabamos de decirlo, la mujer debe entregar á su marido su parte contributiva; cuando tiene pagada esta suma pagó su deuda y, por consiguiente, no puede ser demandada por los acreedores, así como no lo pudiera ser bajo el régimen de la comunidad ó cualquier otro, cuando contribuye á los cargos del matrimonio mediante su dote ó los intereses de la dote. Y que no se objete el segundo inciso del art. 1,449 que dice que la mujer debe *soportar* enteramente estos gastos si nada le queda al marido. La obligación de la mujer no cambia de naturaleza según que soporta todos los gastos ó sólo una parte de ellos; consiste siempre en entregar al marido la suma con la que contribuye; por esto la ley no dice que la mujer esté *obligada* por todos los gastos para con los acreedores; dice que la mujer *soporta* todos los gastos, lo que significa que están á su cargo. Esto está en armonía con los principios generales que rigen las relaciones de los esposos con los terceros acreedores. El marido es el jefe, como dice Merlin; él es quien debe ministrar lo necesario á su mujer y á sus hijos; él es, pues, quien debe contraer con los terceros; si no es él sino la mujer quien hace los gastos diarios ó contrae deudas con los proveedores, ella obra como mandataria del marido que está obligado. ¿Cambia en algo estas relaciones la separación de bienes? Nó, esto es imposible, pues los principios proceden del poder marital y de la subordinación de la mujer. La mujer separada vuelve á tomar la libre administración de sus bienes: tal es el único efecto que produce la separación judicial; permanece sometida al poder marital; luego no tiene ninguna calidad para tratar personalmente con los terceros, aunque ella sea quien soporte los gastos; ella es deudora de su marido y éste lo es de los terceros.

Nos extraña ver que estos principios elementales estén desconocidos por excelentes autores. Aubry y Rau enseñan que la mujer separada está *obligada personalmente* hacia los acreedores en los límites de su parte contributiva. De donde concluye que la mujer no puede rehusarse á satisfacerlos *bajo el pretexto* de que hubiese entregado al marido el monto de su parte contributiva. (1) Esta doctrina nos parece singular. ¿Puede la mujer estar *obligada personalmente* cuando no se ha obligado? Y no es ella quien se obliga en los gastos de casa y de educación: ni siquiera tiene el derecho de hacerlo, pues no es capaz para obligarse sino para la administración de sus bienes personales. No es ella quien es el jefe y quien gobierna la casa, es el marido; poco importa que ella pague los gastos con su contribución; de que debe contribuir para con su marido, no debe inducirse que sea deudora para con los acreedores. La consecuencia á la que conduce esta opinión, testimonia en contra del principio de donde procede. ¡Cómo! La mujer satisface la obligación que la ley le impone entregando á su marido su parte contributiva; el marido no paga á los acreedores, éstos demandan á la mujer, y ésta tendría que pagar por segunda vez ¡y si opondrá que está liberada, se calificará esta excepción de *pretexto*! ¡Cómo! es un *pretexto* el sostener que está uno liberado cuando se ha pagado lo que se debe!

La jurisprudencia ha consagrado esta singular doctrina. No le reconocemos ninguna autoridad en esta materia, porque en lugar de probar se conforma con afirmar. Así, la Corte de París ha condenado á la Condesa de Montholon á pagar el monto de las provisiones que le fueron hechas desde la sentencia de separación; la Corte invoca el art. 1,448 que declara que la mujer debe soportar enteramente los gastos de la casa cuando el marido está en la imposibilidad ab-

1 Aubry y Rau, t. V, pág. 406 y nota 67, pfo. 516 [4.ª edición].

soluta de proveer á ellos. (1) La Corte olvida probar lo que adelanta, y esperamos la prueba todavía; que se pruebe que la separación de bienes pone fin al poder marital, en el sentido de que el marido insolvente deja de ser el jefe de la familia, y que la mujer es la que se vuelve jefe. Troplong, no obstante, aprueba esto. Los proveedores, dice, al tratar con el Sr. de Montholón, sabían que el Conde no tenía otro auxilio que la fortuna de su mujer. (2) ¿Y qué importa? ¿La insolvencia del marido tiene acaso el singular efecto de que cese de ser deudor y que la mujer lo sea aunque el marido haya hablado en el contrato cuando la mujer fué extraña en él? Estos son argumentos dignos de un proveedor, pero indignos de un jurisconsulto.

La Corte de Casación ha exagerado aun más esta doctrina singular. En el caso, los esposos estaban separados de bienes por contrato de matrimonio, lo que es lo mismo. Unas provisiones habían sido ministradas á nombre del marido, entraban en los gastos de casa. La Corte de París condenó al marido á pagar solidariamente con la mujer, dando por motivo que los proveedores habían obrado de buena fe y en la inteligencia de que las mercancías serían pagadas tanto por el marido como por la mujer. La decisión sería excelente si nuestros tribunales fueran cortos de equidad. Pero tenemos leyes y la Corte de Casación es el guardián de ellas. ¿Qué decide? Que la Corte de París no había violado ninguna ley, sacando de estos hechos la consecuencia de que el marido estaba obligado *solidariamente* para con los acreedores á pagar el monto de sus facturas. (3) Si la Corte hubiese sentenciado que el marido estaba obligado como jefe en virtud del mandato tácito de que está investida la mujer casada bajo cualquier régimen, su decisión hubiese sido jurí-

1 París, 21 de Abril de 1830 (Dalloz, en la palabra *Contrato de Matrimonio*, núm. 1959).

2 Troplong, t. I, pág. 417, núm. 1440.

3 Denegada, 27 de Enero de 1857 (Dalloz, 1857, 1, 142).

dica. Pero decir que el marido está obligado solidariamente, implica que la mujer es codeudora solidaria. Y ¿cuándo hay solidaridad? Cuando está *expresamente estipulada*, ó cuando tiene lugar en virtud de una *disposición de la ley* (artículo 1,202). En el caso ¿dónde está la *estipulación expresa* ó la *disposición de la ley*? El art. 1,202 estaba, pues, violado. Los principios más elementales fueron desconocidos, puesto que la Corte fundaba una obligación en la *buena fe* de los proveedores: ¿basta, acaso, con la *buena fe* para que haya acreedor y deudor?

285. Hemos dicho que la separación de bienes relaja, de hecho, la liga del matrimonio, aunque de derecho el matrimonio subsista con todas sus consecuencias. La experiencia lo prueba. Sucede á menudo que los esposos separados de bienes se separen también de habitación, de manera que cesa la vida común. De ahí nuevas dificultades acerca de los gastos de los esposos: ¿quién los soporta? Ordinariamente intervienen convenciones á este propósito entre los cónyuges; no hay que decir que éstas son radicalmente nulas. En un caso en que los esposos habían convenido soportar cada uno los gastos de su casa separada, el marido pidió que la mujer estuviera obligada á participar, en lo pasado como en lo venidero, en los gastos que había hecho y que pudiera hacer. Se fundaba en el art. 1,448. La Corte contestó, y la respuesta es perentoria, que la ley supone la vida común y que si el marido quería promover contra la mujer debía, ante todo, pedir que volviera al domicilio conyugal, que era el del marido. (1)

No puede haber acción entre esposos por alimentos mientras vivan separados de hecho, porque los jueces no pueden reconocer una separación de hecho que viola el primer deber de los esposos, el de la vida común. La ley admite una acción por alimentos entre esposos separados de cuerpos por

1 Grenoble, 11 de Marzo de 1851 (Dalloz, 1853, 2, 62).

la sentencia de un juez. Pero mientras sólo están separados de bienes el marido es el jefe de la asociación conyugal; él es quien soporta los gastos de casa; esta casa debe ser común; en el caso el marido tiene acción contra la mujer en virtud del art. 1,448; puede exigir la contribución de la mujer, pero no puede pedir su pensión por alimentos. (1)

La Corte de Burdeos dice muy bien que esto sería favorecer las separaciones de hecho, el autorizar á los esposos á formular demandas por alimentos cuando el matrimonio subsiste. Sin embargo, la Corte admite que hay circunstancias excepcionales que hacen la cohabitación imposible. Tal era, en el caso, el estado de quiebra del marido que nada poseía; no había aún pagado el dividendo ofrecido á sus acreedores y sólo vivía de la hospitalidad de su yerno y de su hija. El marido, dijo la Corte, no podría obligar á la mujer á vivir con él, puesto que no tenía domicilio en el que pudiera recibirla. En tales circunstancias, la Corte admitió la acción por alimentos del marido contra la mujer. (2) La decisión nos deja alguna duda. Si el marido nada poseía la mujer estaba en la obligación de soportar por entero los cargos del matrimonio; el primero de estos cargos consiste en tener domicilio, luego el domicilio conyugal podía y debía ser establecido á costas de la mujer y, por consiguiente, el marido volvía á tomar la dirección de la casa, á reserva de que la mujer pagase los gastos. Tal es la ley, y no vemos con qué derecho los tribunales la derogan.

Núm. 3. Derechos de la mujer separada de bienes.

I. De la administración y del goce

286. El art. 1,449 dice que la mujer separada de cuerpos y de bienes, ó sólo de bienes, vuelve á tomar la libre admi-

1 París, 9 de Julio de 1858 [Dalloz, 1858, 2, 186].
2 Burdeos, 31 de Mayo 1854 (Dalloz, 1855, 2, 289).

nistración de ellos. No se dice que vuelva también á tomar su goce. Era inútil decirlo, es una consecuencia natural de la disolución de la comunidad y de la separación de bienes. En principio, los frutos pertenecen al propietario (art. 547) cuando los esposos se casan bajo el régimen de la comunidad, y pone fin, por esto mismo, al goce del marido; la mujer vuelve á tomar sus derechos de propietaria. Al tratar de la separación de bienes contractual, la ley dice que la mujer conserva el goce libre de sus rentas (art. 1,536); lo dice también de los bienes parafernales bajo el régimen dotal, quedando estos bienes sometidos al régimen de la separación (art. 1,576). Debe pasar lo mismo en caso de separación judicial.

287. Lo que decimos del goce es verdad también de la administración: la mujer vuelve á tomar la administración de sus bienes en virtud de su derecho de propietaria. Si el art. 1,448 se explica acerca de la administración, esto es para decir que la mujer vuelve á tomar la *libre* administración de sus bienes. Es *libre* en este sentido, que queda libertada del poder marital. Según el rigor de la ley, la mujer separada de bienes queda bajo el poder del marido; por consiguiente, no podría hacer ningún acto, ni siquiera de administración, sin autorización marital ó de justicia. El artículo 1,449 hace excepción á la incapacidad de la mujer en lo que se refiere á los actos de administración, y le permite hacerlos libremente, sin necesidad de ninguna autorización. La derogación al derecho común es grave, pues se trata de una excepción al poder marital, que es de orden público: la mujer separada de bienes, aunque quede bajo el poder marital, queda franca para los actos más usuales de la vida. Se ve que el relajamiento de la liga que establece el matrimonio es legal, puesto que la misma ley debilita el poder marital derogándolo.

¿Cuáles son los motivos de esta excepción? Fué probable-