

lo sentenció así en un caso en el cual la mujer había abandonado al marido para cubrir su contribución en los gastos de casa, la administración y goce durante el matrimonio, de una finca de que era propietaria. La mujer pidió la nulidad de esta convención en virtud del art. 1,451 que prescribe las condiciones y formas según las cuales está permitido á los esposos hacer cesar su separación. La nulidad fué pronunciada; en efecto, la mujer no puede despojarse de la administración de sus bienes en todo ó en parte. Esto sería destruir ó modificar la sentencia que pronunció la separación, y esto sólo puede hacerse por el restablecimiento de la comunidad conforme al art. 1,451. (1)

II. Cuáles actos puede hacer la mujer.

292. La ley nada dice del goce de la mujer. En el capítulo de la *Separación contractual* se dice que la mujer separada conserva el *libre goce* de sus rentas. Lo mismo sucede con la mujer separada de bienes judicialmente. Es propietaria, y la propiedad da el derecho de goce del modo más absoluto (art. 544). Es verdad que la mujer se considera entre los incapaces, pero su incapacidad sólo consiste en la necesidad de la autorización del marido ó de la justicia para los actos jurídicos que está en el caso de hacer. La mujer separada de bienes está libertada de esta necesidad para los actos de administración, y en cuanto á su goce está igualmente libre, en el sentido de que puede disponer de sus rentas como guste, excepto cuando hace un acto por el cual tiene necesidad de autorización. Tal sería una donación, como lo diremos más adelante.

293. La mujer tiene la libre administración de sus bienes. Puede, pues, hacer sin autorización todos los actos que conciernen á la administración. ¿Cuáles son estos actos?

1 Burdeos, 25 de Marzo de 1848 (Dalloz, 1848, 2, 192).

Puesto que la mujer sólo tiene la libre administración de sus bienes y no la libre disposición de ellos, debe decirse que no puede hacer sin autorización sino los actos que un administrador tiene derecho de hacer. Sin embargo, el principio así formulado es demasiado restrictivo. Hay una diferencia radical entre el administrador ordinario y la mujer separada de bienes; el primero administra bienes que no le pertenecen, mientras que la mujer es propietaria de los bienes que administra. Se comprende, pues, que la mujer tenga un poder más extenso que el de un simple administrador; sería poco lógico el raciocinar por analogía entre la mujer y el administrador ordinario. ¿Pero se puede, cuando menos, aplicar á la mujer los principios que rigen al administrador de los bienes ajenos? Sí, á reserva de tener en cuenta los derechos más extensos que la ley concede á la mujer.

Hay un administrador cuya situación, en apariencia, es idéntica á la de la mujer; es el menor emancipado, quien también administra bienes propios. ¿Debe concluirse de esto que hay analogía entre la mujer separada y el menor emancipado? Así se ha dicho; (1) en nuestro concepto esto es un error. El mismo texto del Código establece una diferencia. Según el art. 484, el menor emancipado sólo puede hacer por sí *actos de pura* administración; el menor tiene, pues, menos poder que un administrador ordinario; esto se comprende, el menor emancipado es incapaz por razón de su edad y de su inexperiencia. El art. 1,449 no se expresa en estos términos restrictivos hablando de la mujer separada; dice que administra libremente sus bienes. En vano se dirá que ella es incapaz, su incapacidad es muy distinta de la del menor. La suponemos mayor de edad, luego capaz, según las leyes de la naturaleza; si está marcada de incapacidad, esto es únicamente por razón de su matrimonio y del poder marital al que está sometida. Y la ley la liberta pre-

1 BatturDe la comunidad, t. II, pág. 190, núm. 514, y página 336, núm. 615.

cisamente de este poder, cuando menos en parte. Debe, pues, verse hasta dónde quiso la ley extender la libertad de la mujer. Esta es una cuestión muy diversa de la que se refiere á la incapacidad del menor emancipado. En definitiva, la situación de la mujer separada es enteramente especial; no puede ocurrirse á la argumentación analógica sino con gran circunspección.

294. ¿Es el contrato de arrendamiento un acto de administración? Sí, cuando no pasa de nueve años; si pasa este límite, la ley lo considera como un acto de disposición. Tal es la teoría del Código; la hemos expuesto al tratar de la administración de los bienes de la mujer que la ley confía al marido (núm. 134). ¿Debe aplicarse esta distinción á la mujer separada? Hay un motivo de duda, es que la mujer es propietaria. Sí, pero propietaria incapaz cuando se trata de sus inmuebles; no los puede enajenar, dice el art. 1,449, sin el consentimiento de su marido ó sin estar autorizada por la justicia cuando éste le niega la autorización. Esto decide la cuestión; la mujer no puede, pues, dar sus inmuebles en arrendamiento sino por el término de nueve años, y no puede renovar el contrato sino en las épocas determinadas por la ley. Esta es la opinión unánime de los autores. (1)

¿El arrendamiento que pasa de nueve años es nulo? Lo es como acta de disposición, es válido como acta de administración. Esta es la decisión del Código en lo que se refiere á los arrendamientos hechos por el marido administrador, el tutor y el menor emancipado; hay igual motivo para decidir en los arrendamientos consentidos por la mujer. Si, pues, ésta hace un contrato de arrendamiento sin autorización, por más de nueve años, sólo queda ligada por un período de nueve años. ¿Quién puede prevalerse de la nulidad del

1 Véanse las autoridades en Rodière y Pont, t. III, pág. 657, núm. 2, 189 nota 2.

contrato considerado como acta de disposición y pedir su reducción? Hay que aplicar los principios que rigen la incapacidad de la mujer casada; es porque el contrato está consentido por una mujer casada por lo que no puede valer como acta de disposición. Y según el art. 225, la nulidad fundada en la falta de autorización sólo puede ser opuesta por la mujer, por el marido ó por sus herederos. El arrendatario no puede prevalerse de ella; la nulidad no está establecida en su favor. (1)

Si el contrato de arrendamiento está hecho por nueve años nadie tiene derecho de atacarlo, puesto que el acta se hizo por la mujer en los límites de su capacidad. Se ha pretendido que el marido podía atacar el contrato por precio vil, en virtud del art. 1,448 que obliga á la mujer á contribuir á los gastos del matrimonio; se concluía que el marido ejercía una vigilancia en la administración de la mujer y que, por consiguiente, tenía derecho para provocar la anulación de las actas que le perjudicaban. Esta es una de esas pretensiones que falsean la ley en la que se apoyan. Declarando *libre* la administración de la mujer, la ley la liberta de toda intervención de su marido; ¿con qué derecho vendría éste atacando un acta que la mujer separada tiene derecho de hacer? El art. 1,448 sólo da al marido un derecho, el de exigir la contribución de la mujer. Para que el marido tuviera el derecho de obrar sería necesario que fuese acreedor y que el acta fuese hecha en fraude de sus derechos. Es acreedor en virtud del art. 1,448; si el contrato ó cualquiera otra acta de la mujer está hecha en fraude del marido, éste puede atacarla por acción pauliana; pero para obrar en virtud del art. 1,167 no basta que el acta le perjudique, es necesario que sea fraudulenta, y el marido tiene que probarlo. (2)

1 París, 24 de Diciembre de 1859 (Dalloz, 1860, 5, 350).

2 Douai, 24 de Julio de 1865 (Dalloz, 1866, 2, 29).

295. ¿Puede la mujer recibir y dar descargo de un capital mueble? En nuestro concepto sí, porque es un acta de administración. Según el Código, el tutor puede recibir los capitales del menor, aun sin el concurso del subrogado tutor; si la ley hipotecaria ha modificado este principio, no es que entienda cambiar la naturaleza del acta, es únicamente para dar garantías al menor contra el tutor, cuyos bienes fueron insuficientes para asegurar los derechos del pupilo. Es verdad que el art. 484 prohíbe al menor emancipado recibir un capital mueble y dar descargo de él sin la asistencia de su tutor. Pero esta disposición es especial al menor; el mismo texto del Código da la razón de esto: el curador está encargado de vigilar el empleo del capital recibido. Es porque la ley desconfía de la ligereza é imprevisión del menor, por lo que hace intervenir al curador. Este motivo es extraño á la mujer, la que suponemos mayor de edad. Esta queda, pues, dentro el derecho común; la ley le permite disponer de sus créditos, con más razón debe tener derecho para recibirlos. Esta es la común opinión, salvo el disentiendo de Battur, del que no hacemos aprecio, porque descansa en una asimilación errónea del menor emancipado y de la mujer separada. (1)

296. ¿Puede la mujer separada de bienes consentir la cancelación de una inscripción hipotecaria? Si cancela después de haber recibido el crédito, es seguro que puede cancelar la inscripción, y no comprendemos cómo un conservador de hipotecas haya rehusado radicar la inscripción por el consentimiento de la mujer. En efecto, el pago extingue la deuda y, por consiguiente, la hipoteca; la cancelación es la consecuencia obligada; cualquier administrador tiene derecho de consentirla, con más razón la mujer. (2) Otra es la cues-

1 Aubry y Rau, t. V, nota 55, pfo. 516. Colmet de Santerre, t. VI, núm. 101 bis II. En sentido contrario, Battur, t. II, núms. 651 y 514.

2 Lieja, 11 de Mayo de 1867 (*Pasicrisia*, 1867, 2, 353). Colmet de Santerre, t. VI, pág. 253, núm. 101 bis II.

tion de saber si la mujer tiene calidad para cancelar la inscripción sin que la deuda esté pagada. Es de principio, como lo diremos al explicar la ley hipotecaria, que para consentir la cancelación de la inscripción cuando la deuda subsiste, es necesario tener capacidad para enajenar. Y la mujer separada de bienes puede disponer de sus muebles y enajenarlos á título oneroso; puede, pues, con este título cancelar una inscripción.

297. ¿La mujer separada de bienes puede hacer adquisiciones muebles ó inmuebles? Hay que distinguir: comprar para emplear sus rentas ó para colocar un capital mueble cobrado, es un acto de administración que los administradores de bienes ajenos pueden hacer; esto es la colocación más segura; con este título las leyes mismas lo ordenan; trasladamos á lo que fué dicho acerca de la tutela y de la substitución fideicomisa permitida. Pero la cuestión cambia de aspecto si para comprar debe la mujer pedir prestado. ¡Cuántos propietarios se han arruinado, pidiendo prestado, aunque sea al tipo legal, sumas importantes para comprar inmuebles que no les produce dos por ciento! Pedir prestado para especular es un acto ruinoso; volveremos á ocuparnos de esto más tarde: lo seguro es que la mujer separada de bienes no tiene este derecho, porque esto sería darle derecho para arruinarse. (1)

298. Otra colocación de dinero ha dado lugar á alguna duda: ¿puede la mujer colocar sus capitales en renta vitalicia? Si sólo tuviera simples poderes de administración, la decisión sería dudosa; la colocación, ventajosa para ella, puede ser ruinoso para sus hijos, y algunas veces ella misma hace una muy mala especulación; se pudiera decir que el administrador no tiene el derecho de especular, y todo contrato aleatorio es una especie de juego en el que se puede perder ó

1 Aubry y Rau, t. V, pág. 404, pfo. 516. Colmet de Santerre, t. VI, página 51, n.º 101 bis II.

ganar. Pero la mujer separada tiene una capacidad que es mayor que la administración; la ley le permite enajenar sus muebles y disponer de ellos; y colocar sus capitales en renta vitalicia, es hacer un acto de enajenación; luego la mujer tiene derecho de hacerlo. Esta es la doctrina de la mayor parte de los autores, y la jurisprudencia está en el mismo sentido. (1)

299. La mujer separada de bienes tiene un patrimonio distinto del de su marido, ya no hay intereses comunes entre ellos. Cuando bajo el régimen de la comunidad la mujer compra, el bien se hace una ganancial. Si la mujer separada compra el bien es un propio suyo, pues se vuelve propietaria y todo lo que posee le es propio. El principio es incontestable; no obstante, la aplicación ha presentado mucha discusión.

Un primer punto es seguro: es que la mujer que compra es deudora, sola habla en el contrato, su marido no figura en él para autorizarla, y aunque la autorizase, se le aplicaría el principio: quien autoriza no se obliga. Ha sucedido que el marido haya comprado por cuenta de su mujer, por consiguiente, como mandatario; siempre es la mujer quien compra y, por consiguiente, quien es deudora, como ella es quien es propietaria. La Corte de Casación lo sentenció así, y esto no es dudoso. (2)

Decimos que la mujer es propietaria. Sin embargo, fué sentenciado que si un inmueble es adquirido por la mujer ó en su nombre con declaración de que el precio se paga con su dinero, los acreedores pueden atacar la declaración como fraudulenta y, por consiguiente, embargar el inmueble como perteneciente al marido. (3) La decisión nos parece du-

1 Troplong, t. I, pág. 413, núm. 1422. Aubry y Rau, t. VI, pág. 404, nota 59, pfo. 516. Paris, 17 de Mayo de 1834 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1983). Sentencia del Tribunal del Sena, 3 de Febrero de 1869 (Daloz, 1871, 3, 109).

2 Denegada, Sala Civil, 20 de Abril de 1864 (Daloz, 1864, 1, 178).

3 Denegada, 28 de Febrero de 1855 (Daloz, 1855, 1, 401).

dosa. Los acreedores pueden atacar cualquiera acta de su deudor cuando está hecha en fraude de sus derechos. En el caso, la adquisición era hecha por la mujer; el marido, es verdad, había ministrado el dinero, pero no es aquel que ministra el dinero quien se hace propietario, es aquel que figura en el contrato como comprador. ¿No debe concluirse de esto que la mujer era la propietaria y que el único derecho de los acreedores consistía en pedirle el reembolso de la suma que el marido había ministrado para hacer la adquisición? No debe confundirse este caso con aquel en el cual el marido hiciera una adquisición por cuenta suya, pero bajo el nombre de su mujer, con el fin de defraudar á los acreedores; en este caso, es seguro que el marido se hace propietario y sus acreedores pueden atacar el acta en la cual la mujer figura prestando su nombre á su deudor. Tal no era el caso juzgado por la Corte de Casación. Lo que había de fraudulento en él no era la adquisición; la compra por cuenta de la mujer era seria, luego debía haber sido mantenida.

300. En cuanto á los muebles, se presentan otras dificultades. La mujer separada de bienes toma la mitad de la comunidad, acepta y el marido le cede su parte para llenar sus devoluciones. ¿Resulta de esto que la mujer se presume propietaria de todo lo mueble que se encuentra en el domicilio conyugal? La Corte de Besançon juzgó muy bien que no había presunción en este caso. El marido puede adquirir efectos muebles después de la separación de bienes; como la vida común continúa, los muebles de ambos esposos se confundirán, lo que no impide que cada uno sea propietario de los efectos que adquiriera. Esto es decir que siempre se permanece bajo el imperio del derecho común. (1)

Los tribunales gustan de decidir por las presunciones que

1 Besançon, 22 de Diciembre de 1854 (Daloz, 1854, 2, 233).

resultan de las circunstancias de la causa; están en su derecho; suponiendo que la prueba por simple presunción esté de admitirse, no lo está sino en el caso en el cual la ley admite la prueba testimonial. Nunca debe perderse de vista esta disposición del art. 1,353 que amenudo se olvida en la práctica, como si las presunciones de hombre fueran una prueba de derecho común. La mujer separada puede tener un comercio distinto del de su marido; por consiguiente, se hace propietaria de los muebles adquiridos con las utilidades de su comercio ó con sus economías. Esto es incontestable. ¿Debe inducirse de esto, como lo hizo la Corte de Caen, que hay presunción de que los muebles encontrados en su posesión sean de su propiedad y, que por consiguiente, no pueden ser embargados por los acreedores del marido? (1) Como se trata de una presunción de hecho, está, por esto sólo, abandonada á la apreciación del juez, á reserva de ver si el juez tiene el derecho de invocar presunciones; acerca de este punto trasladamos al título de las *Obligaciones*.

Después de una sentencia que pronunciaba la separación de bienes, la mujer se retiró á una de sus propiedades para explotarla. El marido la siguió allí y la ayudó en su explotación. ¿A quién pertenecía el mobiliario de la casa, los caballos y carruajes que servían al cultivo de las tierras? Los acreedores pretendieron que los carruajes eran propiedad del marido porque las placas llevaban su nombre. Su pretensión fué desechada por la Corte de Caen, la cual se fundó en las circunstancias de la causa. (2) Esto es siempre la misma cuestión: las circunstancias de la causa son presunciones de hombre; el juez puede prevalerse de ellas, pero con una condición: es que la prueba testimonial esté admitida.

1 Caen, 4 de Diciembre de 1844 (Dalloz, 1845, 4, 470, 4.º 3).
2 Caen, 15 de Enero de 1849 (Dalloz, 1849, 2, 181).

III. ¿La mujer separada de bienes puede enajenar su mobiliario?

301. El art. 1,449 dice que la mujer puede disponer de su mobiliario y enajenarlo. ¿Es absoluto este derecho de disposición, ó sólo pertenece á la mujer en los límites de su poder administrativo? Esta cuestión está muy controvertida. Nos parece que el texto lo decide; acabamos de transcribir los términos de la ley. Se diría que el legislador ha previsto las discusiones á que daría lugar el derecho de disposición de la mujer y que quiso decidirlo de antemano; se limita á decir que la mujer puede enajenar su mobiliario, y agrega que puede disponer de él acumulando así dos expresiones para marcar el derecho pleno de la mujer. No hay una sola palabra en la ley que restrinja este poder absoluto.

Se pretende que la restricción resulta de la combinación de los arts. 217 y 1,449. El art. 217 dice que la mujer, aun no común ó *separada de bienes*, no puede dar, *enajenar*, hipotecar, adquirir á título gratuito ú oneroso sin autorización de su marido. Hé aquí una incapacidad absoluta para *enajenar*: ¿puede admitirse que el legislador, después de haber dicho que *la mujer separada no puede enajenar*, diga lo contrario en el art. 1,449, permitiendo á la mujer enajenar sus muebles y disponer de ellos sin ninguna distinción? Deben conciliarse, se dice, ambas disposiciones, y el artículo 1,449 nos enseña cómo debe hacerse esta conciliación. El primer inciso sienta el principio; la mujer vuelve á tomar la libre administración de sus bienes; sólo puede, pues, hacer actos de administración. Esta es su capacidad; lo que la ley agrega debe relacionarse con la regla fundamental; permite á la mujer separada de bienes disponer de sus muebles, pero bajo la condición de que la enajenación concierna la administración, es decir, que sea un acto de administración. Tal es el argumento que invoca la jurisprudencia dándole una