

CAPITULO IV

De los efectos civiles del matrimonio y de la ley que debe regirlos.

593.—Efectos civiles que se derivan del matrimonio.—**594.** Plan de este capítulo.

593. El matrimonio legalmente celebrado produce importantes consecuencias jurídicas que la misma ley determina. Constituye por sí mismo la más notable modificación de estado atribuyendo al hombre y á la mujer la calificación jurídica de cónyuges, y á las personas que nacen de esta unión la calificación de hijos legítimos; á aquellos que nacen después unos de otros, pero que traen su origen de un autor común, la calificación de parientes, y á los parientes de un cónyuge la calificación de afines respecto del otro. Todas estas relaciones son el fundamento de ciertos derechos y de ciertos deberes jurídicos determinados por la ley, y la consecuencia de las relaciones personales que mediante el matrimonio se establecen entre la mujer y el marido, entre éstos y sus hijos y descendientes, y entre uno de los cónyuges y los parientes del otro.

El matrimonio produce, además, ciertos efectos respecto del patrimonio perteneciente á los cónyuges, y da origen á ciertos derechos y deberes respecto de éste, tanto por parte de los mismos cónyuges, cuanto por parte de los hijos y de terceros.

Tomadas en conjunto todas las relaciones jurídicas que del matrimonio se derivan, constituyen lo que se llama sus efectos civiles, porque traen su origen de la disposición de la ley á que aquél debe estar sometido.

594. Aunque las legislaciones de los pueblos civilizados están de acuerdo en admitir aquellos efectos que se derivan de la naturaleza misma y del fin de la unión conyugal, hay, sin embargo, entre ellas una notable diversidad al especificar los recíprocos derechos y deberes de los cónyuges, y los correspondientes á los mismos en relación con los hijos, padres y afines, cuya diversidad depende del distinto concepto que prevalece en cada sistema de leyes acerca de la organización de la familia, de la condición jurídica de la mujer casada, del poder marital, de la patria potestad y del modo de entender las relaciones personales que con el parentesco y la afinidad vienen á establecerse.

También existe una gran diversidad entre las leyes de los diversos pueblos en la determinación de los derechos correspondientes á los cónyuges y á los hijos sobre el patrimonio de la familia.

Trataremos en párrafos separados las cuestiones concernientes á los efectos civiles del matrimonio bajo el aspecto de la ley que debe regularlos.

§ I.

De la potestad marital.

595. Diverso concepto del poder marital, según las diversas legislaciones.—

596. Consecuencias respecto de la subordinación de la mujer al marido.—

597. Ley que debe regir el poder marital.—**598.** Medios de ejecución personal contra la mujer.—**599.** Autoridad de la ley territorial.

595. El diverso concepto que cada legislador se ha formado acerca del poder marital ha influido considerablemente al determinar, en las diversas existencias de leyes, la condición jurídica de la mujer casada. Según el concepto tradicional de los jurisconsultos romanos, siendo cosa admitida la superioridad del marido sobre la mujer, se dedujo naturalmente de él que la condición de ésta durante el matrimonio debía ser la de la sumisión de un inferior á un superior. Exponiendo Pothier el concepto de la potestad marital, según lo entendían los jurisconsultos anti-

guos, se expresa en estos términos: «El poder del marido sobre la persona de la mujer, consiste en el derecho que aquél tiene de exigir todos los deberes de sumisión que corresponde tributar á un superior» (1).

No han desaparecido del todo en el Código francés los antiguos vestigios de la inferioridad de la mujer respecto del marido, habiendo sancionado el legislador en el art. 213 del Código civil el principio de la preeminencia del marido: «La mujer debe obediencia á su marido,» cuyo principio ha sido aceptado después en todos los demás Códigos que tomaron por norma el Código francés. Los jurisconsultos han confirmado este mismo concepto, y discurriendo Merlin acerca del poder marital, dice: «Es un principio generalmente admitido, el de que el matrimonio somete la persona y los bienes de la mujer al poder de su marido» (2).

En las legislaciones germánicas y eslavas no se admite la idea de inferioridad natural de la mujer con respecto al hombre, y ésta ha influido para determinar de muy distinto modo la condición jurídica de la mujer casada, considerando la sociedad que viene á establecerse con el matrimonio fundada sobre las bases de la igualdad más perfecta.

En las legislaciones más modernas hallamos que el concepto de la potestad marital, según el derecho romano, ha desaparecido por completo, y la condición jurídica de la mujer casada se ha determinado no sobre las bases de la absoluta igualdad y de la completa libertad é independencia, sino que, sosteniendo el principio de la igualdad jurídica de los dos sexos y excluyendo toda idea de subordinación, la independencia de la mujer, respecto de ciertos actos relativos al patrimonio destinado á atender á las necesidades de la familia, se ha limitado únicamente al fin de proveer del modo más conveniente á la conservación del patrimonio familiar. Este es el concepto que ha prevalecido en el Código ita-

(1) Pothier, *Traité de la puissance du mari sur la persona et les biens de la femme*, núm. 1 y 2.

(2) *Repertoire*, v.º *Puissance maritale*.

liano, en el que no se halla disposición alguna relativa á la obediencia, y en el que se ha admitido en principio la capacidad jurídica de la mujer casada, y solamente para ciertos actos determinados taxativamente enumerados por el legislador, esta mujer está sujeta á la autorización del marido, y cuando éste se la rehuse sin razón, puede pedirla al Tribunal competente (1).

596. Estos diversos conceptos, que han prevalecido en las legislaciones y en los Códigos modernos, han dado lugar á una gran diversidad de disposiciones de derecho positivo: respecto de la subordinación de la mujer al marido y de los derechos correspondientes á éste sobre la persona de aquélla; respecto de la capacidad jurídica de la misma, y acerca de los derechos respectivos correspondientes á los cónyuges sobre los bienes y de la facultad para realizar actos de administración y de enajenación respecto de los mismos. No faltan leyes de Estados libres y civilizados en las que se admite todavía que el marido puede castigar á la mujer, *flagellis et fustibus verberare*, y restringir la libertad de la misma cuando haya incurrido en cualquier culpa grave, condenándola á prisión doméstica.

Causa verdadera sorpresa que este derecho se conceda por la ley inglesa, que protege más que otra alguna la libertad personal, y concede, sin embargo, al marido la facultad de tener presa á su mujer en el domicilio conyugal para corregir sus extravíos y castigarla con la privación de la libertad, *restrain his wife of her liberty* (2).

Hasta 1870 negaba el *Common law* la personalidad jurídica á la mujer casada (3).

(1) Artículos 134 y 136 del Código civil.—En el primitivo proyecto presentado por Pisanelli, se había eliminado por completo la institución de la autorización marital, exceptuando únicamente el caso en que se tratase de actos relativos á los bienes que formasen parte de la comunidad.

(2) Stephen, *Commentaries on the Laws of England*, t. II, p. 263, 7.ª edición, 1874.

(3) Hé aquí de qué modo expone Blackstone la condición de la mujer casada según el derecho común inglés. La personalidad ju-

597. No es nuestro propósito exponer los distintos sistemas de leyes relativas á este punto; y habiendo dicho cuanto considerábamos necesario para mostrar que son muy diversas,

rídica de la mujer está completamente absorbida, salvo raras excepciones, por la del marido. Ante la ley el marido y la mujer son una sola persona; el marido tiene poder y autoridad exclusiva sobre los actos de la mujer, y ésta mientras está casada se halla bajo la potestad y la tutela del marido. El ser, por decirlo así, de la mujer casada, se incorpora y consolida en el del marido, según el *Common law*. Por consiguiente, la mujer casada no puede hacer ningún contrato válido ni realizar acto jurídico alguno en su nombre propio; no puede comparecer en juicio, ni aun por las injurias que personalmente puedan habérsela inferido, y el marido puede disponer durante el matrimonio, independientemente de las capitulaciones matrimoniales, de toda la propiedad de la mujer, y puede conservarla en provecho propio si sobrevive y tiene hijos.—Blackstone, *Commentaries*, 441.—La ley de 1870 ha modificado y mejorado la condición jurídica de la mujer casada. Antes de que esta ley se promulgase, había concedido el Tribunal de la Cancillería á la mujer casada el confiar sus bienes muebles é inmuebles á los *trustees*, los cuales tenían la obligación de administrarlos separadamente en beneficio de aquélla.

La mujer tenía la libre disposición de estos bienes, como si no estuviese casada, y bajo la protección del Tribunal exigía la renta de éstos y podía enajenarlos, recibir é invertir su precio, y obligarse con la garantía de dichos bienes. Posteriormente, para impedir que las mujeres casadas disipasen su fortuna, se estableció que los *trustees* (*fideicomisarios*), debían conservar los bienes contituidos en fideicomiso, con la obligación de entregarlos, bajo su responsabilidad personal, á la mujer, después de la muerte del marido, ó á los hijos después de la muerte de ambos cónyuges, y sin facultad para anticipar las rentas, las cuales debían ser pagadas á medida que fuesen venciendo.

Según este sistema, que era el más común en Inglaterra, podía la mujer casada disponer únicamente de sus rentas, y no siempre en su totalidad, pudiendo limitarse también el derecho de exigir todas las vencidas.

A falta de estipulaciones matrimoniales, si la mujer recibió durante el matrimonio bienes muebles, que por derecho común pasaban á poder del marido, el Tribunal, siempre que se tratase de casos sometidos á su jurisdicción, podía obligar al marido á reser-

debemos limitarnos aquí únicamente á exponer cómo deben evitarse los conflictos, y determinar la autoridad y la aplicación de las diferentes disposiciones.

var una parte de dichos bienes para la mujer y para los hijos. De dichos bienes únicamente el marido tenía el usufructo, el cual cesaba á la muerte de aquél, devolviéndose la propiedad á los hijos de ambos cónyuges.

Habíanse hecho, en efecto, varias tentativas, para mejorar la condición de la mujer casada, y concederla la capacidad de gozar y de disponer de sus bienes lo mismo que las mujeres solteras. La ley de 1870 ha sido el resultado de varios *bills* propuestos en este sentido. Dicha ley, sin embargo, únicamente concede la facultad de disponer de determinadas clases de bienes taxativamente designados, y ha mejorado, sobre todo, la condición de las mujeres casadas de la clase obrera.

Entre los bienes que se consideran como propiedad de la mujer casada, y que pueden destinarse por ésta á su uso ó necesidades personales, se hallan: los estipendios, los salarios y las ganancias adquiridas en el ejercicio de una profesión ó del comercio; las retribuciones por trabajos literarios, artísticos y científicos. Sobre dichos bienes no tiene el marido derecho alguno, y sólo los recibos de la mujer sirven para probar el pago.

Las mujeres casadas pueden conservar como en propiedad separada:

Los depósitos en la Caja de Ahorros y las anualidades de Estado;

Las sumas colocadas en fondos públicos;

Las acciones y obligaciones adquiridas en las sociedades por acciones *joint Stock Companies*;

Las acciones de las sociedades industriales de previsión de socorros mútuos, de cajas de obreros y de crédito popular;

Las pólizas de seguros sobre su vida y sobre la de su marido.

Pertenece también á la mujer los bienes muebles que le hayan correspondido en una sucesión *abintestato*, y las sumas superiores á 200 libras esterlinas adquiridas por donación ó legado durante el matrimonio, y las rentas de los bienes inmuebles adquiridos por sucesión.

Respecto de todos los bienes antedichos puede obligarse la mujer casada, como si no lo estuviese, y se halla obligada al pago de las deudas contraídas antes de la celebración del matrimonio.—Westlake, *Revue de droit international*, 1871, p. 195.

En lo concerniente á la ley que debe regir el poder marital, debe tenerse como regla que, como las disposiciones que determinan los derechos correspondientes al marido sobre la persona de la mujer forman parte de las leyes de policía, no debe admitirse que puedan aplicarse en un Estado las leyes contrarias ó que estén en oposición con la ley territorial. Estando la libertad personal protegida por el derecho público territorial, no puede admitirse ninguna limitación respecto de este punto por virtud de una ley extranjera. Por consiguiente, cuando esta ley conceda al marido la facultad de imponer á la mujer ciertos castigos moderados, como sería, por ejemplo, la detención ó prisión doméstica y otros medios análogos de corrección, no podría emplear dichos medios en un país en donde la ley no le concediese este derecho. Lo mismo debería decirse en el caso en que según la ley extranjera se atribuyese al marido el derecho de pedir á la autoridad judicial la guarda ó vigilancia de la mujer culpable, ú otro medio de corrección no consentido por la ley territorial (1).

598. La misma regla debe establecerse respecto de los medios de ejecución que pueden concederse al marido para volver á conducir á la mujer al domicilio conyugal cuando sin justa causa se haya ausentado del mismo. Algunas leyes conceden al marido la facultad de emplear la fuerza pública para volver á conducir á la mujer al domicilio conyugal (2). Otras le niegan esta facultad. Parece evidente que el marido no puede invocar su ley personal para ejercitar su derecho según aquélla disponga, porque los medios coercitivos contra las personas deben regirse absolutamente por la ley territorial (3).

(1) Véase Wharton, *Conflict of laws*, § 119 y siguiente.

(2) Lo mismo sucede con arreglo al derecho francés. V. Laurent, *Principes de droit civil*, núm. 93, p. 124.

(3) Una discusión muy importante relativamente á este asunto ha tenido lugar en Italia en el proceso Rosset contra Rosset, esposos franceses. Habiendo obtenido el marido una sentencia del Tribunal francés por la que se le autorizaba para invocar la fuerza pública, á fin de conducir de nuevo á su mujer al domicilio conyugal, surgió la cuestión de si este medio coercitivo que concede el

No quiere decir esto que nosotros concedamos, que si el marido se hallase en un país cuya ley admitiese el uso de la fuerza pública contra la mujer que hubiese abandonado el domicilio conyugal, pudiera valerse de tales medios aunque no los consintiese la ley personal. Entendemos, por el contrario, que la mujer extranjera puede oponer con razón el estatuto personal para conseguir que los derechos del poder marital se limiten á lo que su estatuto dispone, porque no hay ningún interés social para aplicar las disposiciones de la ley territorial á los cónyuges extranjeros.

Por consiguiente, si se tratase, por ejemplo, de una familia italiana residente en Francia, y la mujer hubiese abandonado el domicilio conyugal, como nuestra ley no concede en tal caso otro recurso que el de librar al marido de la obligación de suministrar alimentos á la mujer, y de obtener además de la autoridad judicial el secuestro temporal de las rentas parafernales de aquélla, sólo de estos medios podrá valerse el marido italiano en Francia, porque los derechos y los deberes de los cónyuges italianos deben regirse en todas partes por la ley italiana, y no hay razón alguna para someterlo á la ley francesa, que entiende de diverso modo el poder marital.

599. Ha de entenderse, pues, nuestra teoría en el sentido de que, en principio, debe predominar el estatuto personal sobre el estatuto real; pero que no por esto puede concederse la aplicación de la ley personal, cuando esté en oposición con la ley territorial (1).

derecho francés podía utilizarse contra una mujer que se hallaba en Florencia. V. la sentencia del Tribunal de Casación de Roma, dictada el 10 de Abril de 1878, en el *Foro italiano*, 1878, p. 521.—Pescatore, *La coazione nella vita coniugale*, en el *Giornale delle leggi*, 1878, p. 163; Gianzana, *Lo straniero*, t. I, p. 169.

(1) V. Pradier Fodéré, *Droit intern. public*, t. III, § 1.794 y siguientes.

El insigne publicista refiere mi teoría tal como fué expuesta en la primera edición de esta obra, publicada en 1869 y que tradujo al francés, haciendo algunas observaciones críticas. Considero oportuno advertir que el principio fundamental, respecto de la ley que

Podrá, además, aplicarse la ley territorial siempre que se trate de proveer á la seguridad personal de los cónyuges, pudiendo, por ejemplo, el Magistrado territorial autorizar la separación de hecho de dos cónyuges extranjeros (1); pero de esto trataremos en el capítulo siguiente.

§ II.

De la condición jurídica de la mujer casada y de la asistencia recíproca.

600. Condición civil de la mujer casada.—**601.** De la obligación recíproca de asistencia de los cónyuges.—**602.** De la capacidad jurídica de la mujer.—**603.** Acciones de nulidad de parte de una mujer casada.—**604.** La nece-

á juicio mío debería regular los efectos del matrimonio y las relaciones de familia, es el establecido por mí en el § 84, que dice así: «Concluimos, pues, que las relaciones de familia deben regirse en todas partes por la ley nacional del marido, con tal que esto no sea contrario al derecho público del lugar donde los cónyuges estén domiciliados, ó donde quieran hacer valer sus derechos.» Al traducir este párrafo, decía en una nota el citado publicista: «El sistema de M. Fiore satisface completamente, y tiene el mérito de ser mucho más sencillo que los demás, y perfectamente racional.» Debo declarar aquí, que no he variado en lo más mínimo el principio fundamental de todo el sistema, y tengo verdadero placer en hacer constar que dos ilustres jurisconsultos, Mancini en su *Relazione intorno ai principii per risolvere i conflitti fra le legi di stati diversi*, presentada al Instituto de Derecho internacional en 1874, y Laurent, en su conocida obra, *Le Droit civil international*, habiendo abandonado la base del estatuto real al admitir que el derecho público ó el derecho social deben tener autoridad territorial respecto de las familias extranjeras, han prestado un valioso apoyo á la teoría por mí sostenida, y que está perfectamente de acuerdo con aquella de que se han convertido ellos después en valerosos campeones.

(1) Tribunal de Metz, 26 de Julio de 1865. V. en el mismo sentido, Trib. de Dijon, 28 de Diciembre de 1859; Sirey, 60, 2, 270; idem de Colmar, 23 Mayo 1860; Sirey, 60, 2, 488; París, 1.º Febrero 1864, Sirey, 65, 2, 96; idem de Lyon, 25 Febrero 1857 (Rachel); *Palais*, 58, 1.145; idem, *Repert.* v.º *Étranger*, núm. 406.

sidad de la autorización marital debe regirse por el estatuto personal.—**605.** Ley que debe regir la capacidad de la mujer casada en caso de cambio del domicilio conyugal ó de la ciudadanía.—**606.** Condición de la mujer legalmente separada.—**607.** Condición de la viuda.

600. Uno de los efectos civiles que se derivan del matrimonio, es el derecho atribuido á la mujer de seguir la condición civil del marido y tomar su apellido. Convendrá, sin embargo, referirse al estatuto personal del marido para resolver con arreglo al mismo toda cuestión relativa á este asunto, como por ejemplo, la del derecho á usar los títulos nobiliarios, las armas, etcétera. No faltan ejemplos de leyes que admiten también en principio que la mujer sigue la condición del marido; pero hacen algunas excepciones en caso que un hombre de clase elevada tome por esposa á una mujer de clase inferior, y disponen que la mujer debe conservar su condición de origen, y que no puede participar de las prerrogativas nobiliarias de que goza el marido ni de los privilegios anejos á los títulos de nobleza. Cualquiera que sea el lugar en donde se haya celebrado el matrimonio y el país en que se hayan establecido los cónyuges, y en donde haya surgido la cuestión, deben resolverla los Tribunales aplicando el estatuto personal. Aun cuando, según el derecho público territorial, no se reconozcan las distinciones nobiliarias ni las consecuencias que de ellas se derivan en cuanto al goce de los derechos civiles por pertenecer á la clase de la aristocracia ó á la clase media, deberá sin embargo, aplicarse la ley personal del marido extranjero, porque el derecho social no puede invocarse para aplicar la ley territorial y decidir lo relativo á la condición civil de una mujer extranjera y acerca de los efectos civiles que pueden derivarse del matrimonio entre extranjeros (1).

(1) Según el derecho prusiano, una mujer que no sea noble, y que se una en matrimonio con un miembro de una familia de Príncipes, conserva su condición de origen, y no participa de las prerrogativas nobiliarias de que pueda disfrutar la familia del marido.

El art. 4.º de la Constitución prusiana, que ha suprimido toda distinción entre la clase media y la aristocracia, bajo el punto de vista

601. En lo concerniente á la obligación de recíproca asistencia de los cónyuges y el consiguiente deber que tiene el marido de suministrar á la mujer todo lo necesario para la vida en proporción á la posición que ocupe, y la de la mujer de contribuir á sufragar los gastos de la familia considerando, como regla general, que estos deberes han de regirse por la ley personal cuando se trate de determinar la extensión y el modo, debe sin embargo, admitirse que como éstos se derivan de la sociedad conyugal con arreglo al derecho natural y al de gentes, ha de reconocerse también dentro de los justos límites, la autoridad de la ley territorial que deberá aplicarse para proteger los principios morales y las buenas costumbres, que resultarían lesionados si dos cónyuges, aunque extranjeros, no cumplieren las obligaciones recíprocas que deben considerarse como de orden público (1).

El matrimonio es, á su vez, una institución de derecho natural y de derecho de gentes, y da origen entre los cónyuges á ciertos derechos y deberes que se derivan de la ley moral, además de los que se derivan de la ley civil que hace jurídicamente obligatorios ciertos deberes morales. La observancia de estos últimos interesa evidentemente al orden público, por lo que el extranjero, cualquiera que sea la ley de su patria, no puede eximirse de observarlos. No sabemos si existen leyes que eximan á los cónyuges de la obligación de recíproca asistencia, pero si existiesen, convendría, sin embargo, admitir que un cónyuge extranjero, residente en Francia ó en Italia, podría con derecho invocar la ley vigente para obligar al otro cónyuge á prestarle los alimentos, porque el sentimiento moral y el orden público sufrirían graves

del disfrute de los derechos civiles y políticos, ha dejado subsistente, en cuanto á los privilegios, la diferencia entre las personas de ambas clases, y no en todo ha proclamado la igualdad de la condición civil de las mismas. (Véase Holtzendorff, *Rechtslexicon*, v.º *Mistheirrath*; Gengler, *Lehrbuch des deutschen Privatrechts*, parte 2.ª, p. 386 y otros).

(1) Véase la sentencia del Trib. de Ebreux, 15 de Febrero de 1861, *Journal du Palais*, 1871, 131, nota. — Trib. de apelación de Bastia, 21 de Mayo de 1856, *Ibidem*.

perturbaciones en cualquiera de los dos países si el marido pudiera negar los alimentos á la mujer en cualquier caso, y cualquiera que pueda ser la ley de su patria (1).

602. Pasemos á tratar ahora de la condición jurídica de la mujer casada en lo que se refiere á la capacidad é incapacidad de la misma para realizar válidamente ciertos actos. Respecto de este punto debe reconocerse la autoridad de la ley personal del marido, la cual debía regir la autorización marital y las modificaciones que se derivan del matrimonio respecto de la capacidad jurídica de la mujer casada á partir del momento de la celebración del mismo. Deberá, pues, admitirse la incapacidad general de la mujer casada ó su capacidad para efectuar todos los actos relativos á los bienes muebles ó inmuebles sin necesidad de autorización alguna, ó su incapacidad limitada sólo á ciertos actos, según dispone la ley personal del marido con arreglo á la cual deberá también decidirse si para ciertos y determinados actos se necesita la autorización del marido ó la del Tribunal.

Todas las distinciones que hicieron los jurisconsultos antiguos acerca de la naturaleza de la autorización marital y de la autoridad de la ley á que debe estar aquélla sometida, no tienen importancia alguna en el sistema por nosotros sostenido. En cualquier país que una mujer extranjera realice actos relativos á los bienes inmuebles que le pertenecen ó asuma obligaciones contractuales, deberá atenerse siempre á la ley reguladora de las relaciones de familia, para decidir acerca de la capacidad de realizar ó no válidamente dichos actos. La ley del país en donde estuviesen situados los inmuebles respecto de los cuales hubiese realizado la mujer extranjera actos de conservación ó de enajenación, no podría invocarse útilmente para decidir, con arreglo á ella, la validez de los actos de dicha mujer. Tampoco podría aducirse la ignorancia de la ley extranjera para rechazar la instancia de la nulidad de las obligaciones asumidas por la mujer extranjera incapacitada, porque todo el que contrata con una mu-

(1) Conf. Trib. del Sena, 31 de Agosto de 1878; Clunet, *Journal*, 1879, p. 66.

jer casada extranjera debe conocer que ésta no puede obligarse válidamente sino de conformidad con su estatuto personal y cuando, según éste, tenga capacidad para hacerlo. Si el contratante ignoraba cuál fuere la condición jurídica de la mujer extranjera con la que hubiese contratado, debió procurar averiguarlo, y no habiéndolo hecho deberá imputarse sólo á su negligencia si hubiese contratado con una persona incapacitada.

603. Claro es que la ley misma de que debe depender la capacidad jurídica de la mujer casada, es la que debe regir además la acción promovida por parte de ella ó por parte de su marido para que el Tribunal declare nulos los actos de la misma, mientras no tenía la capacidad jurídica con arreglo á su ley. La única excepción contra esta demanda podría fundarse en el hecho de que la mujer extranjera hubiese ocultado con engaño su condición de casada, ó que los hubiese empleado para sorprender fraudulentamente la buena fe de quien con ella hubiese contratado, haciendo creer que era ciudadana de un país, con arreglo á cuya ley tendría capacidad, mientras efectivamente era ciudadana de otro cuya ley la declaraba incapaz.

604. Deberá aplicarse también la ley personal para resolver acerca de la obligación asumida por el marido y por la mujer simultáneamente, y para determinar cuándo debe considerarse á la mujer casada libre de la obligación de obtener la previa autorización del marido, y acerca del valor de la autorización general dada por éste anteriormente, ó de la que le diere por un documento posterior.

Supongamos, por ejemplo, que una mujer francesa se haya casado con un italiano, y que en el contrato de matrimonio haya dado el marido autorización general para todos los actos relativos á sus bienes; supongamos que los bienes inmuebles de la mujer se hallasen en Francia, y que ésta los enajenase sin especial autorización del marido, ¿sería válida esta enajenación? Dice el artículo 223 del Código Napoleón, que toda autorización general, aunque se haya estipulado en el contrato de matrimonio, no puede ser válida sino relativamente á la administración de los bienes de la mujer; por el contrario, el Código civil italiano se diferencia esencialmente del francés, puesto que éste establece como

regla la incapacidad de la mujer casada, y solamente admite algunas raras excepciones, como son los actos conservativos y los testamentos, mientras el nuestro establece en principio la capacidad de la mujer, y sólo exige autorización del marido en los casos expresamente previstos y enumerados en el art. 134. Según el sistema italiano, la incapacidad y la autorización marital constituyen la excepción, y por esto atribuye el legislador al marido la facultad de hacer que desaparezca toda excepción, otorgando á la mujer por un documento público autorización general para todos ó para algunos de los actos para que debe hallarse autorizada. Es, pues, sustancial la oposición entre nuestra ley y la francesa. De esta diversidad de leyes se sigue que la enajenación de un inmueble sería válida si hubiera de decidirse con arreglo al Código italiano, y nula con arreglo al Código francés, según el cual se exige siempre la autorización especial del marido para que la mujer casada tenga capacidad para enajenar un inmueble. La validez ó nulidad de la venta dependería, pues, de considerarla sometida á la ley francesa ó á la italiana, lo cual debería depender de reconocer respecto de la enajenación de un inmueble existente en Francia consentida por una mujer casada, la autorización predominante del estatuto real ó del estatuto personal.

No faltan en Francia escritores que, partiendo del concepto de que la ley que declara á la mujer casada incapaz para enajenar es una ley de orden público, han deducido que la mujer extranjera no puede prevalerse de su estatuto personal relativo á la autorización marital, sino que debe por el contrario estar sometida á cuanto respecto de este punto dispone la ley francesa. Esta teoría sostenida por Coquille (1) fué aceptada por Merlin que, partiendo del principio «de que el estatuto personal cede ante las leyes de orden público y las relativas á las buenas costumbres, concluye de aquí que, siendo la autorización marital cuestión de orden público, é interesando á las buenas cos-

(1) Coquille, *Sur la coutume du Nivernais*, cap. 13, art. 1.º