

de este mandato tácito? El mandato es un contrato, exige el consentimiento del marido y de la mujer; todo consentimiento puede ser expreso ó tácito. El consentimiento tácito no es un consentimiento presumido, es un concurso de voluntades que resulta de hechos. Y fácil es convencerse de que el hecho del matrimonio produce este consentimiento tácito, en virtud del que la mujer queda encargada de hacer, en nombre del marido, todos los gastos de la casa. El matrimonio impone obligaciones á los esposos: deben alimentar, vestir y educar á sus hijos (art. 203); los esposos se deben mutuo socorro y asistencia, luego están obligados el uno hacia el otro con la obligación alimenticia en su más lata expresión (art. 212); el marido particularmente está obligado á ministrar á la mujer todo lo que le es necesario para las necesidades de la vida, según sus facultades y oficio (art. 214). ¿Por qué la ley sólo habla del marido? Si éste no tuviese bienes la mujer está obligada á ministrarle todo cuanto le fuese necesario. La ley habla del marido porque él es el jefe de la asociación conyugal; á él es á quien la mujer trae un dote para ayudarle á soportar los cargos del matrimonio; hay dote bajo todos los regímenes (t. XXI, núm. 157), puesto que siempre hay cargos que soportar; estos cargos no cambian de naturaleza según los regímenes, y siempre es el marido quien debe proveerlos.

¿Cómo cumple con esta obligación? Se necesitan para esto convenciones diarias é incesantes; es lo que se llaman los gastos de casa. ¿Es el marido quien los debe hacer? Esto es cosa imposible, sus ocupaciones se lo impiden; debe todo su tiempo á su trabajo que es la misión de la vida. La mujer tiene también su misión, es la de presidir el trabajo de la casa; por esto es que se le califica de buena ó mala ama de casa. Pero la mujer no puede atender á la casa sin contraer, y es incapaz para ello. ¿Se dirá que el marido puede autorizarla? Esto es imposible, puesto que el marido tendría

que intervenir á cada instante del día para autorizar á su mujer. Además, la autorización no correspondería á las necesidades de la situación. El marido es quien es jefe de la familia, él es, pues, quien debe contraer y obligarse, no es la mujer; no puede, pues, tratarse de autorización. No pudiendo obrar por sí solo el marido, le queda dar mandato á su mujer. ¿Debe este mandato darse por escrito ó verbalmente? Nó, esto es inútil; por el solo hecho del matrimonio el marido sabe que tiene una casa que dirigir, sabe que esta misión pertenece á la mujer. Esta por su lado sabe que tal será su deber. Se forma así un concurso de voluntades tácitas tendiendo á constituir á la mujer en mandataria para los gastos de la casa. (1)

106. La tradición está en este sentido; (2) la doctrina es unánime y la jurisprudencia está conforme. No obstante, necesitamos llamar la atención acerca de la confusión que hemos señalado entre el mandato y la autorización. El día 20 de Octubre de 1792 la Duquesa Choiseul-Stainville firmó, en provecho de la Sra. Bastin, modista de la Reina, un vale por 41,617 francos, monto de mercancías que ésta le entregara. La Corte de París condenó á la Duquesa á pagar. Recurso de casación por violación de la costumbre de París, que no permitía á la mujer obligarse sin *autorización* de su marido. La Corte desechó el recurso decidiendo que la jurisprudencia había modificado la incapacidad de la mujer en lo que era relativo á su mantenimiento y al de su casa, por lo que la mujer puede obligarse sin autorización de su marido si los gastos son proporcionados á su rango y facultades. (3) Esto es un error manifiesto. Dejemos á un lado la antigua jurisprudencia. El Código Napoleón declara

1 Toullier, t. VI, 2, pág. 236, núm. 261. Rodière y Pont, t. II, pág. 86, número 792. Marcadé, t. V, pág. 518, núm. 1 del art. 1,420.

2 Véanse las fuentes en Aubry y Rau, t. V, pág. 340, nota 49, pfo. 509 (4.ª edición).

3 Denegada, 7 de Noviembre de 1820 (Dalloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1,096).

también á la mujer incapaz para contratar sin autorización marital; ¿quiere esto decir que para los gastos de casa la mujer está libertada de su incapacidad? No, pues se necesitaría un texto que consagrara esta excepción, y el legislador mucho se cuidó de hacerlo, pues si la mujer obrase personalmente con autorización sería deudora y obligada al pago en sus bienes; mientras que, según el art. 1,409, núm. 5, los gastos de la casa son una deuda de la comunidad; es, pues, como mandataria como la mujer obra, y, como tal, no se obliga personalmente, obliga á su marido y á la comunidad.

Una sentencia de la Corte de Douai está concebida casi en los mismos términos, excepto que la Corte condenó al marido á pagar las compras de vestidos que había hecho la mujer. Estos gastos, dice la Corte, entran en los límites de la administración de la casa, confiada naturalmente á la mujer; y como nada tienen de excesivos, en relación á la fortuna y posición social del marido, éste se considera como si hubiera autorizado tales gastos y no puede rehusarse á pagarlos bajo el pretexto de que no hubo autorización expresa de su parte. (1) Si se tratara de autorización, el marido hubiera tenido razón en negar el pago, pues el artículo 217 exige que consienta por escrito ó que concorra al acto. Pero no se trataba de autorización y la misma Corte lo confiesa, puesto que dice que la administración de la casa está naturalmente confiada á la mujer; si está encargada de esta gestión es porque es mandataria, y lo es en virtud de un mandato tácito. Esto no es una cuestión de palabras; hemos comenzado por establecer las diferencias esenciales que existen entre la autorización marital y el mandato que el marido da á su mujer (núm. 100). Sirvámonos, pues, de las palabras propias con el fin de impedir que la confusión de principios venga como consecuencia de la inexactitud de lenguaje.

1 Douai, 24 de Diciembre de 1833 (Daloz, 1847, 2, 59).

107. ¿Cuál es el objeto de este mandato tácito y cuáles son sus límites? Puede haber mandato tácito como mandato expreso para todas las cosas; por ahora sólo hablamos del mandato que resulta del matrimonio. Tiene, sobre todo, por objeto las compras al por menor que se hacen diariamente para las necesidades de la casa. El Presidente Lamoignon lo había así formulado en su proyecto de decreto: «Obligación de la mujer hecha bajo autorización del marido, es de vituallas y provisiones ordinarias de la casa, por mercancías de telas, lino y otros géneros, sirviendo de uso ordinario, es válida.» Es de sentirse que los autores del Código no hayan formulado una disposición análoga; (1) nos parece que es mejor dejar á los jueces una gran latitud en esta materia, que es enteramente de hecho. Así Lamoignon sólo habla de los alimentos y de los vestidos: ¿no se extiende más allá el mandato de la mujer? La Corte de Casación admitió el mandato tácito para la compra de muebles y estableció el principio en términos muy generales para todo gasto ordinario ordenado por la mujer: estos gastos, dice la Corte, haciéndose á la vista del marido, sin contradicción por su parte, son como hechos por su consentimiento. En el caso se trataba de muebles sirviendo al departamento ocupado por el marido y la mujer. La sentencia comprobaba el hecho; lo que prueba que la decisión depende de las circunstancias de la causa. (2)

La mujer, teniendo derecho para hacer estos gastos, tiene por esto mismo el derecho de pagar su monto y firmar los vales en favor del acreedor. (3) Si un tercero paga estas deudas ó hace anticipos á la mujer para pagarlas, esta obligación tendrá igualmente por objeto los gastos de casa. (4)

1 Toullier, t. VI, 2, pág. 237, núm. 262.

2 Denegada, 5 Frimario, año XIV (Daloz, en la palabra *Matrimonio*, número 807).

3 París, 25 de Febrero de 1826. Rennes, 26 de Agosto de 1820 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1,014).

4 Aubry y Rau, t. V, pág. 340, nota 49, pfo. 509.

108. Cuanto al efecto del mandato tácito se aplican los principios generales que rigen el mandato (núm. 100). Unos acreedores habían demandado al marido y á la mujer; fué sentenciado que la mujer no se obliga personalmente; que sólo obliga á la comunidad cuando ha contraído deudas para sus necesidades y las de sus hijos, porque obra en nombre del marido que, como jefe de la comunidad, le ha dado mandato tácito para contratar en su lugar. (1)

¿Quiere esto decir que el marido deba pagar todas las deudas contraídas por la mujer para las necesidades de la casa? Si se tratara de un mandato expreso la afirmativa no sería dudosa. El mandatario sólo ejecuta las órdenes del mandante y no tiene que ver si los gastos son ó no necesarios. No sucede así con el mandato tácito; el marido no da seguramente poder á la mujer para hacer gastos excesivos. Hay aquí consideraciones de hecho de que el juez es apreciador: el gasto varía según la fortuna, según la posición social y, sobre todo, según los gustos y necesidades muy frecuentemente ficticios de aquellos que los hacen. Los tribunales pudieran, pues, reducir las memorias de los proveedores, á éstos toca no dar á crédito para gastos que fueren excesivos. D'Argentré lo hizo ya notar; la mujer no puede obligar á su marido más allá de lo que él mismo hubiere gastado; unos gastos excesivos pudieran sembrar el desorden en sus negocios y serle además desagradables por otros motivos: «las botas finas molestan los pies, dice el anciano D'Argentré, pero no siempre se sabe en qué lugar.» (2) La jurisprudencia está en este sentido. Toca á los acreedores, dice la Corte de Poitiers, reducir el crédito que abren, si creen que haya abuso por parte de la mujer. Una joven esposa, de diez y siete años, que acababa de recibir sus

1 Poitiers, 17 de Junio de 1862 (Daloz, 1864, 2, 22).

2 D'Argentré acerca del art. 424 de la *Costumbre de Bretaña*, glosa 2, página 1,499, edición de 1661. Rodière y Pont relatan el pasaje (t. II, pág. 90, número 795). Colmet de Santerre, t. VI, pág. 138, núm. 63 bis III.

donas en relación á su condición, compra, según la factura del comerciante, por 1,700 francos de encajes, muselinas, etc. La Corte de Rouen sentenció que había exceso y aun dolo; declaró la deuda nula, con excepción de un abono de 300 francos que la mujer le había ya pagado. (1)

109. El mandato tácito supone una cosa común, la verdadera vida de familia, cada uno de los esposos cumpliendo con su misión. ¿Qué debe decidirse si los esposos viven separados, no en virtud de una separación judicial sino á consecuencia de arreglos intervenidos entre ellos, porque la vida común les fuera insoportable? Es seguro que, en estas circunstancias, no puede ya admitirse un mandato tácito, pues éste se forma por el concurso de voluntades; ¿y cómo pudiera haberlo cuando los sentimientos están en discordancia y hostilidad? No obstante no debe concluirse, como lo hace Toullier, que los gastos hechos por la mujer serían personales. (2) Si no hay mandato tácito hay otro principio que pone los gastos á cargo del marido. Mientras dura el matrimonio, y aunque los esposos vivan separados, el marido es el jefe de la sociedad conyugal, obligado como tal á proveer á las necesidades de la mujer y de los hijos (artículos 212 y 203). Luego los gastos que hace la mujer, aunque separada, para su manutención y la de sus hijos, deben ser soportados por el marido. Queda por saber contra quién tienen acción los acreedores. En principio ellos tratan con la mujer; ésta no puede alegar mandato por la razón que acabamos de dar. Pero, por su lado, la mujer tiene acción contra su marido; los acreedores pueden, pues, promover contra el marido en nombre de la mujer que es su deudora. Esto es el derecho común del art. 1,116. Los acreedores aun tendrán acción directa contra el marido como habiendo ges-

1 Poitiers, 17 de Junio de 1862 (Daloz, 1864, 2, 22). Rouen, 27 de Diciembre de 1809 (Daloz, en la palabra *Matrimonio*, núm. 809, 4.º)

2 Compárese Toullier, t. VI, 2, pág. 245, núm. 272. Rodière y Pont, t. II, pág. 87, núm. 793).

tionado su negocio, no porque haya cuasicontrato propiamente dicho, pero hay un gasto que aprovecha al marido; los acreedores tendrán, pues, acción fundada en la equidad que los intérpretes llaman *de in rem verso* (t. XX, número 334). (1)

110. La jurisprudencia está en este sentido. Dos esposos viven separadamente, el marido paga á su mujer una pensión anual de 2,000 francos. Después de esta separación voluntaria el marido anuncia varias veces en periódicos de la localidad, que teniendo su mujer una renta fija para sus necesidades, entiende que no pagará las deudas que ésta contraiga. La mujer fué después á habitar en otra población y contrajo deudas con algunos proveedores: éstos demandan al marido. La Corte de Besangón sentenció primero que la mujer no era ya mandataria de su marido, no pudiendo suponerse el mandato cuando hay vida separada. En primera instancia el juez había admitido la acción de los acreedores por motivo de que no habían podido tener conocimiento de los avisos insertados en los periódicos por el marido. La Corte responde que toca á los proveedores informarse de la condición de las personas á las que abren un crédito; si se hubieran informado en el caso les hubiera sido fácil saber que trataban con una mujer separada de su marido; que, por consiguiente, no podían ya considerarla como mandataria de éste; tenían la culpa en haber ministrado mercancías durante siete meses sin tomar informes. La Corte concluye que no tenían acción, pues no podían promover contra el marido sino en nombre de la mujer su deudora; y ésta no tenía derecho de obrar, puesto que recibía la pensión que su marido se había obligado á pagarle. (2)

Se presentan situaciones más delicadas en las que se ne-

1 Rennes, 26 de Agosto de 1820 (Daloz, en la palabra *Contrato de matrimonio*, núm. 1,014).

2 Besangón, 25 de Julio de 1866 (Daloz, 1866, 2, 149).

cesita otro motivo para decidir. Después de una separación voluntaria de dos esposos y de un arreglo tomado con el suegro, el marido entrega á éste la suma de 4,000 francos anuales, formando el rédito de la dote que tiene recibida. La mujer abandona el domicilio de su padre y se va á vivir á un hotel. Desde aquel momento el marido deja de pagarle su pensión, fundándose en que había abandonado el domicilio paterno contra su voluntad y en que no residía en el domicilio que le había sido asignado por una orden del juez, á propósito de una demanda en separación de cuerpos entablada contra ella. La Corte de Apelación condenó, no obstante, al marido á pagar la pensión íntegra, sin tener en cuenta las prohibiciones reiteradas que había hecho al dueño del hotel para que no abriera cuenta á su mujer; y, en el caso, el marido no había atendido á las necesidades de la mujer, puesto que no le pagaba ya ninguna pensión. En el recurso intervino una sentencia de casación. Los motivos son notables. La Corte dice que el marido no estaba obligado hacia el dueño del hotel en virtud de un contrato; sus protestas hacían imposible toda convención. ¿Estaba obligado en virtud de un cuasicontrato hacia los proveedores? La Corte de Apelación no alegaba ninguno; este era el vicio de la sentencia. Los proveedores pueden tener acción contra el marido por razón del provecho que le procuraron por sus mercancías, puesto que saldan una deuda que incumbe al marido; la Corte de Apelación debió, dice la Corte Suprema, examinar la importancia y la cuotidad del provecho personal que los proveedores habían procurado al marido; debió apreciar la defensa del marido, la deserción de la mujer del domicilio que le había sido asignado por orden del juez. Así la Corte reconoce que los proveedores tienen contra el marido la acción *de in rem verso*. Pero como esta acción está fundada en el provecho que resulta al marido