

Existe una diferencia entre la legislación mercantil y la civil, que declara nulos los actos ejecutados por la mujer casada mayor de edad, si lo fueren sin licencia del marido ó judicial. En materia civil, la autorización general, y aun la que fué estipulada en el contrato de matrimonio, bastan solamente para administrar los bienes de la mujer. En derecho mercantil, la autorización general basta á la mujer para dedicarse al comercio, y una vez concedida, no se necesita otra para cada una de las operaciones mercantiles que se consumen. La rapidez que éstas exigen, motiva suficientemente esta derogación parcial de los principios generales.

La ley no exige precisamente la autorización del marido, basta su consentimiento; pero como no se ha fijado la manera de hacerlo constar, debe sostenerse que no es necesario que sea expreso y por escrito; bastará, pues, el tácito. Cuando la mujer se dedica al comercio públicamente, á ciencia y paciencia de su marido, se presume el consentimiento de éste; pero si con ese motivo surgieren algunas diferencias, los tribunales decidirán según las circunstancias, sobre la falta ó existencia del consentimiento.

¿Pero sucederá otro tanto, si la mujer casada fuere menor de edad? La autoridad del marido no extingue la del padre, la de la madre ó la del consejo de familia que existen para proteger al menor. Por otra parte; el art. 4º del Código de comercio que exige la autorización del marido no deroga, al art. 2º que exige la del padre, madre ó consejo de familia para habilitar al incapaz. Así, pues, para que la mujer casada, menor de edad, pueda ser comerciante, deberá tener los requisitos que exigen los arts. 2º y 4º combinados; es decir: tener diez y ocho años, estar autorizada por su padre ó madre; á falta de ámbos, por el consejo de familia, y contar con el consentimiento del marido. Así quedará al abrigo de las fraudulentas maquinaciones de que éste podría

re sido condenado á sufrir una pena afflictiva ó infamante, se requiere la licencia judicial; si estuviere incapacitado ó ausente, es precisa la misma formalidad. La autorización general, aun cuando hubiere sido estipulada en el contrato de matrimonio, no basta más que para la administración de los bienes de la mujer. Solamente el marido, la mujer y los herederos de ámbos pueden alegar la nulidad fundada en la falta de licencia. Las personas capaces de obligarse, no pueden alegar la incapacidad del menor, incapacitado ó mujer casada con quienes hubiesen contratado. (Arts. 217, 218, 221, 222, 223, 225 y 1,125, C. C.) La legislación mercantil no ha alterado estos principios de orden público.

hacerla víctima, permitiéndola enagenar sus bienes inmuebles ántes de llegar á la mayor edad.

¿Qué deberá hacerse si el marido fuere el incapaz por ser menor de edad? Tres son las opiniones sobre esta cuestión: 1ª El marido como poseedor de la potestad marital, dará la autorización necesaria, pero con intervencion de los tribunales, que suplirán su incapacidad civil: 2ª El padre, la madre ó el consejo de familia que podrian autorizar al marido, concederán á la mujer la licencia necesaria para comerciar. 3ª La mujer será incapaz mientras no llegue su marido á la mayor edad; ántes de esa época no puede prestar su consentimiento y los tribunales, los padres y el consejo de familia, no tiene derecho para dar autorización en esos casos.

¿La autorización judicial podrá suplir la falta de consentimiento del marido?—Esta cuestión se ha debatido mucho.

AFIRMATIVA.—En el espíritu de nuestras leyes está que la autorización judicial pueda reemplazar á la licencia marital. La potestad del marido y la necesidad de su autorización se han establecido en pro del interés de la mujer; podrá suceder que la resulten considerables ventajas de dedicarse á cierta especulación mercantil y que el marido se obstine, sin razon, en negarle su consentimiento, ó que, por estar ausente ó incapacitado, no pueda prestarlo; en estos casos no seria justo que el poder marital y la formalidad del consentimiento llegaran á ser perjudiciales á la mujer.

NEGATIVA.—Para fundarla, cítanse las palabras de M. Regnault de Saint Jean-d'Angély en la exposicion de motivos del Código de comercio: "Al ocuparse de los comerciantes era necesario tener presente á las mujeres y á los menores. Ni las primeras ni los segundos pueden ser comerciantes sin estar autorizados, el menor por sus padres si aun los tiene; la mujer casada por su esposo, aun cuando vivan bajo el régimen de la separacion de bienes."

Es evidente que en los casos en que existe la comunidad de bienes, no puede suceder que la mujer obligue al marido sin su consentimiento, ni que éste pueda aprovecharse de los beneficios mercantiles de la mujer, sin ser responsable á los acreedores de ésta, supuesto que los beneficios de la ley deberian aprovechar á la sociedad.

Autorizando los tribunales á la mujer para que se dedique al comercio, la sustraerian á la vigilancia del marido, y permitiéndola tomar una profesion que la sujeta á los tribunales mercantiles y al apremio personal, la expondrían á ser arrancada del seno de la familia y aun á incurrir en una pena aflictiva ó infamante, en caso de una quiebra fraudulenta. Cuando el tribunal autorice á una mujer casada á que intervenga en uno ó más actos mercantiles, debe tener presentes las circunstancias, el carácter y los resultados de esos actos. Ahora bien, autorizar á una mujer para que se dedique al comercio, es permitirle una larga serie de actos que no puede apreciar el tribunal al dar la autorizacion.

TERCERA OPINION.—¿Los consortes viven bajo el régimen de la comunidad de bienes? Entonces los tribunales no podrán suplir el consentimiento del marido. ¿Viven bajo el sistema de separacion de bienes?—Pues en caso de interdiccion ó ausencia del marido, podrán los tribunales, atentas las circunstancias, autorizar á la mujer casada. Podrá suceder tambien, en el supuesto de ser un hecho la separacion de bienes, que el disenso irracional del marido y alguna otra circunstancia digna de consideracion, hagan que el tribunal se encuentre en aptitud de autorizar á la mujer.

La jurisprudencia es tan variable como la doctrina. Y así, por ejemplo, mientras el tribunal del Sena rehusa la autorizacion, la concede la Corte de Paris. (*Sent. de 19 de Mayo de 1860 anulada el 7 de Julio siguiente*).

REVOCACION DEL CONSENTIMIENTO.—Siendo el marido jefe de la sociedad conyugal, podrá revocar la licencia otorgada, aun cuando, al casarse, la mujer ejerciera ya la profesion del comercio. Para retirar la licencia se necesita lo mismo que expusimos respecto al menor; es decir, anunciarlo en el tribunal mercantil é insertar avisos en los periódicos. No podria el marido oponer á un tercero la revocacion del permiso concedido á la mujer, si no procediera de suerte que esa revocacion fuese conocida.

Para que la mujer casada, ritualmente autorizada, pueda ser comerciante, es necesario que emprenda un giro distinto y separado del de su marido. La mujer no será comerciante si no hace más que

vender por menor las mercancías que fueren objeto del comercio del marido, y solamente tendrá aquel carácter, si tiene un comercio separado, aun cuando no sea *diverso* del de su marido. La mujer casada que posee sus bienes por separado, podrá tener cierto interés en una empresa en la que tambien estuviere interesado su marido.

El menor autorizado para dedicarse al comercio, no necesita nueva autorizacion para entrar en una sociedad; ¿sucederá otro tanto con la mujer casada comerciante, de manera que, sin nueva licencia de su marido pueda formar una sociedad? Para decidirlo será conveniente tener en cuenta las circunstancias; es ésta una cuestion de moralidad y, en general, parece más regular la negativa.

CAPACIDAD DE LA MUJER CASADA COMERCIANTE.—La mujer que ejerce legítimamente la profesion del comercio, no necesita autorizacion de su marido para obligarse en todo aquello que tenga relacion con su giro; podrá pues, comprar, vender y contratar en nombre propio, si así lo creyere conveniente al interés de su comercio. Tendrá tambien facultades para gravar, hipotecar y aun para enagenar sus bienes inmuebles, ya sea que procedan de su familia ya que los haya adquirido con los productos de su comercio; pero si estuviese casada con arreglo al régimen dotal, los bienes inmuebles que formen parte de la dote no podrán ser hipotecados ni enagenados por el marido ó por la mujer, sino en los casos enumerados por el Código civil y con las formalidades que él establece: 1º Cuando se hubiese estipulado en las capitulaciones matrimoniales la reserva del derecho de enagenar; 2º Si los tribunales concediesen licencia, fundados en causas graves y determinadas, como por ejemplo, para sacar de la prision á cualquiera de los cónyuges, ó para pagar deudas líquidas y vencidas ántes del matrimonio. (*Art. 1,557 y 1,558, Código civil.*)

Por las obligaciones mercantiles que contraiga, la mujer está sujeta á la legislacion especial del comercio; puede ser apremiada personalmente y no puede invocar los privilegios que la ley ha concedido á su sexo.

El objeto inmediato de la autorizacion *especial* concedida á la mujer para que intervenga en uno ó más actos mercantiles, consiste en que, en virtud de ella, los acreedores tienen una accion directa y

personal contra la mujer, que no puede oponerse sino es en el caso en que se trate de vender ó de hipotecar sus bienes inmuebles, porque no bastando para este efecto la autorizacion *especial*, puede hacer valer los privilegios de que disfrutaban las personas de su sexo.

En general, la mujer casada comerciante tiene una capacidad limitada á los actos de su giro ó negocio; para los demas queda sujeta al derecho comun.

MUJER CASADA COMERCIANTE.—EFECTOS DE SUS OBLIGACIONES CON RESPECTO AL MARIDO.—Cuando los consortes viven bajo el régimen de la comunidad de bienes, la mujer comerciante obliga tambien á su marido. (*Art. 220 Cód. civ. y art. 5º Cód. de Com.*) Las obligaciones que contraiga la mujer sin el consentimiento de su marido no obligan á éste, aun cuando haya habido autorizacion judicial, á no ser que hubiere contratado la mujer con el carácter de comerciante y por razon de su giro ó establecimiento. (*Art. 1,426 Cód. civ.*) Siendo el marido administrador de la comunidad de bienes y aprovechándose de sus productos, es justo que tambien reporte los gravámenes, y por lo mismo, se obliga *in solidum* por los contratos mercantiles de su mujer que ejerce el comercio.

¿El marido casado bajo el régimen de la comunidad de bienes y obligado por deuda mercantil, está sujeto tambien al apremio personal?

AFIRMATIVA.—El marido es en ese caso socio de la mujer, debia pues, obligarse como ella, mercantilmente: el art. 1º de la ley de 13 de Abril, de 1832 sobre el apremio personal, dice así: "El apremio personal procede contra toda persona condenada *por deuda mercantil*, al pago de una suerte principal de doscientos francos en adelante. Si pues, el marido se obliga como la mujer al pago de la deuda mercantil, está sujeto tambien al apremio personal.

NEGATIVA.—Nada nos dice el Código sobre esto, y en materia de apremio, es necesario fundarse en un texto expreso. Si el marido pudiera ser apremiado personalmente con motivo de obligaciones mercantiles contraidas por la mujer, ¿no se concederia á esta última una facultad de fácil abuso? Al discutirse el artículo 220 del Código civil en el Consejo de Estado, Mr. Tronchet hizo notar que la obligacion

cuyo cumplimiento puede exigirse por apremio personal solo sujeta á este procedimiento al que se obligó directamente. Esto supuesto y obligándose directamente la mujer en sus actos mercantiles, el marido no puede ser responsable más que como jefe y administrador de la comunidad de bienes. Cítase tambien en apoyo de esta solucion la autoridad de muchas ejecutorias. La jurisprudencia pues, parece haberse fijado en el último extremo de los dos que hemos examinado.

Como el matrimonio puede celebrarse bajo distintos regímenes, conveniente será examinar uno por uno los diversos casos.

REGIMEN DE SEPARACION DE BIENES.—Las utilidades y beneficios corresponden solamente á la mujer; son distintos de los del marido sus intereses. El marido, pues, no queda obligado por los contratos ó deudas de su cónyuge.

REGIMEN EXCLUSIVO DE COMUNIDAD.—En este caso, el marido conserva la administracion de los bienes muebles é inmuebles de la mujer, y en consecuencia, tiene tambien el derecho de percibir el mueble que le traiga en dote ó que adquiera durante el matrimonio, obligándose á la restitucion para cuando se disuelva el matrimonio ó se declare judicialmente la separacion de bienes. La mujer no recibe más que los frutos de sus bienes, que se reputan llevados al matrimonio para sostener sus cargas. (*Arts. 1,530 y 1,531 Cód. civ.*) ¿Las utilidades que se obtengan por medio del comercio deben considerarse como frutos?—Pues entonces el marido queda obligado con los acreedores de su mujer. ¿No son frutos esas utilidades?—No se obliga el marido.

SOCIEDAD DE ADQUISICIONES ENTRE LOS CÓNYUGES.—Las utilidades que gane la mujer entran á la sociedad, así como las del marido; éste, como administrador de la sociedad, se obliga á la vez que su mujer.

REGIMEN DOTAL.—(Bienes presentes y futuros constituidos en dote). El marido disfruta de los bienes de su mujer y se obliga con sus acreedores.

REGIMEN DOTAL.—(Bienes presentes constituidos en dote). El marido no se obliga. Las utilidades que obtenga la mujer no son frutos

de los bienes presentes; los bienes futuros, deben considerarse como parafernales.

BIENES PARAFERNALES DE LA MUJER.—Los intereses son distintos en este caso. El marido no tiene derecho alguno á las utilidades que perciba la mujer, y por lo mismo, no se obliga.

AUTORIZACION PARA PROCEDER JUDICIALMENTE.—La rapidez de las transacciones mercantiles hizo que la ley dispensara á la mujer de presentar una autorizacion especial para cada uno de los actos de comercio. Ya hemos dicho que basta la autorizacion general; pero haremos observar que para proceder judicialmente, la mujer casada necesita licencia especial, aun cuando sea comerciante. Como ya no existe la razon de la rapidez de la transaccion mercantil, el derecho comun recobra su imperio; mas si el marido rehusa la licencia, podrán suplirla los tribunales. No falta quien sostenga que los tribunales mercantiles pueden conceder autorizacion de esa especie, por vía de incidencia, pero nada más en el caso de que la mujer fuere demandada. Se funda la restriccion en que, en el caso presente, la autorizacion judicial es una simple formalidad, mientras que cuando la mujer es actora, la autorizacion judicial es materia de una demanda ó peticion principal, que solamente puede ser despachada por los tribunales comunes.

INCAPACIDAD PARA DEDICARSE AL COMERCIO.—La *incapacidad* para ser comerciante, cuando no se deriva de la *incapacidad civil*, se funda en las *conveniencias sociales* y en el *interés público*.

Conveniencias sociales.—No siempre ha sido libre el comercio en Francia. Las corporaciones, los gremios y otras trabas se oponian á esa libertad. Hasta el reinado de Carlos IX, los nobles no podian ser comerciantes sin abdicar sus títulos. Poco á poco se les fué permitiendo hacer el comercio por mayor y el marítimo. Los empleados judiciales no podian ser comerciantes, y el derecho canónico prohibia el comercio á los eclesiásticos, segun el precepto: *Nemo militans Deo implicet se negotiis sæcularibus*. La ley de 1791 estableció que, "cualquiera podia hacer el comercio en Francia y dedicarse al arte ó industria que mejor le conviniera;" pero aun en nuestros dias, no pueden dedicarse al comercio los magistrados del orden judicial (*Edicto del mes de Marzo de 1765*); no comprendiéndose entre éstos á los jueces

de comercio, que precisamente deben ser comerciantes. Está prohibido tambien á los abogados, que deben consagrar su tiempo al cuidado de los intereses que se les confian. (*Art. 18, acta de 14 de Diciembre de 1810, confirmada por el art. 42 de la Ordenanza de 20 de Noviembre de 1822*). La misma prohibicion tienen los eclesiásticos conforme á las reglas y cánones de la Iglesia. (*Cánones sancionados por el edicto de 1707*).

Interés público.—Los agentes de cambio ó corredores no pueden, bajo ningun pretexto ni en caso alguno, hacer operaciones mercantiles ó de banco, por su cuenta. Tampoco pueden interesarse directa ó indirectamente, en nombre propio ó con el de otro, en compra alguna mercantil. Les está prohibido recibir ó pagar en nombre de las personas que los ocupan; así como constituirse responsables directamente ó en garantía por la ejecucion de los negocios en que intervengan. (*Arts. 85 y 86, Cód. de Com.*) Así es como se ha encontrado el medio de evitar las infidelidades que podian cometer esos medianeros del comercio, aprovechando las oportunidades favorables en perjuicio de las personas que les confian sus intereses.

El comerciante quebrado no puede presentarse en la Bolsa, mientras no obtenga su rehabilitacion. (*Art. 613, Cód. de Com.*)

El comandante de divisiones militares, departamentos, plazas ó ciudades, y el prefecto ó subprefecto que dentro del territorio en que ejerzan su jurisdiccion, y clara ú ocultamente, por actos simulados ó por interpósita persona, hayan comerciado en granos, harinas, vinos ó bebidas que no provengan de sus propiedades, serán castigados con una multa que no baje de quinientos francos ni exceda de mil, y con la confiscacion de los efectos con que hubieren comerciado. (*Art. 176, Código penal*).

Restricciones impuestas al ejercicio de ciertas industrias.—Obligacion de obtener un permiso de la autoridad para ser impresor ó librero. Establecimiento de bancos, rentas vitalicias y sociedades anónimas, sometido á la autoridad del gobierno. Monopolios del gobierno.

Sancion de la prohibicion de comerciar.—La prohibicion de comerciar no afecta la validez de los contratos mercantiles celebrados contraviéndola, y solo sújeta á los culpables á ciertas medidas ó correcciones disciplinarias.