

VICTOR M. PEÑAHERRERA

Profesor de Derecho Práctico Civil y Penal y Decano de la Facultad de Jurisprudencia
y Ciencias Sociales en la Universidad Central del Ecuador,
Presidente del Colegio y de la Academia de Abogados de la Capital de la República,
Miembro honorario de la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de Madrid

La Mujer Casada
ANTE EL
Derecho Civil Ecuatoriano

DOS REFORMAS JURIDICAS

- 1º.—La exclusión de bienes de la mujer casada.
- 2º.—La libre enajenación de los inmuebles de ella dentro de la sociedad conyugal.



QUITO — 1922
IMPRENTA NACIONAL

*A mi distinguido amigo
el inteligente y cordato
humanista Señor don
Andrés Casares*

El autor


Quito, Julio 14 de 1924

LA MUJER CASADA ANTE EL DERECHO CIVIL ECUATORIANO (*)

DOS REFORMAS JURIDICAS

- 1º—*La exclusión de bienes de la mujer casada.*
- 2º—*La libre enajenación de los inmuebles de ella dentro de la sociedad conyugal.*



A FACULTAD concedida a la mujer casada, por la Legislatura de 1911, para excluir de la administración del marido el todo o una parte de sus bienes propios (exclusión conocida con el nombre de *emancipación económica de la mujer*) y la abolición de las solemnidades de autorización judicial y prueba de necesidad o utilidad, para la venta o hipoteca de los inmuebles de la mujer, dentro de la sociedad conyugal, aunque incorporadas al Código de Enjuiciamiento Civil, constituyen innovaciones fundamentales del Código Ci-

(*) Nuestra primer idea fue dar a esta tesis un carácter más amplio: quisimos tratar *de la mujer ante la legislación ecuatoriana*, procurando formar un cuadro que diese a conocer en todos sus aspectos, aunque de modo sintético, el estado en que se encuentran en nuestras instituciones positivas los debatidos problemas relativos al *feminismo*. Pensamos recomendar, por ejemplo, la consideración de que la mujer ecuatoriana, según nuestro Derecho Político, es ciudadana, como el hombre, si tiene veintiun años y sabe leer y escribir; que puede sufragar y ser elegida, etc.; si bien estas innovaciones—que no son tan nuevas bajo nuestro sol—no han penetrado todavía en las

vil. Y por la parte personal que en ella nos cupo, queremos hacer una breve exposición de sus motivos o antecedentes, que será de alguna utilidad para el conocimiento de la historia de nuestra legislación en esta importante materia.

Parte Primera

LA EXCLUSION DE BIENES

La reforma de las instituciones jurídicas en sentido favorable a la posición y los intereses de la mujer, es anhelo o aspiración que preocupa intensamente en la época actual a jurisconsultos, sociólogos y pensadores de toda clase; y la corriente de opinión desarrollada en ese sentido, con el nombre de *feminismo*, ha dado ya resultados prácticos en muchas partes del mundo civilizado. Pero en ninguna, tal vez, como en nuestro país, si se tienen en cuenta, entre otras cosas, los proyectos de ley que en el Congreso de 1911 se discutieron calurosamente, y la reforma que, como resultado de esa discusión, llegó a introducirse en nuestras leyes.

Y a fin de que pueda hacerse concepto cabal de esa reforma, teniendo en cuenta las ideas que la inspiraron y la naturaleza de los propósitos y argumentos contrarios con que tuvo que luchar, creémos de importancia dar a conocer la fiel historia de la ley, transcribiendo, con las indicaciones correspondientes, la parte principal de las respectivas actas, después de una somera exposición del sistema que, en orden a esa materia, había implantado el Código Civil.

Terminaremos este estudio con un resumen y paralelo en que procuraremos sintetizar la naturaleza y la extensión de la reforma.

costumbres ni han dado ningún resultado práctico, quizá por haberse anticipado mucho las leyes a las ideas populares.

La estrechez del tiempo de que disponemos, y la consideración de que puede ser de mayor utilidad práctica una exposición detallada de la génesis y desarrollo de las dos reformas a que vamos a concretarnos, nos hizo cambiar de programa, dejando para después, o para pluma más apta y más ampliamente preparada, la realización de aquel primer propósito.

Al estatuir el Código Civil las obligaciones y derechos entre los cónyuges, sienta este principio fundamental:

«Los cónyuges están obligados a guardarse fe, socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida. El marido debe protección a la mujer, y la mujer obediencia al marido». Art. 125.

En seguida define la potestad marital, diciendo que es «el conjunto de derechos concedidos por las leyes al marido sobre la persona y bienes de la mujer». Art. 126.

Y después de hacer algunas aplicaciones o deducciones de aquel principio, declara que, «por el hecho del matrimonio se contrae sociedad de bienes entre los cónyuges, según las reglas que se expondrán al tratar de la sociedad conyugal» (Art. 129), una de las cuales es la de que «el marido es jefe de esa sociedad, y como tal administra libremente los bienes sociales y los de la mujer, con las obligaciones o limitaciones que en ese título se imponen y las que haya contraído en las capitulaciones matrimoniales». Art. 1.739.

Con respecto a la capacidad, «la mujer casada no puede, sin licencia del marido, comparecer en juicio, ni celebrar contrato alguno ni desistir de un contrato anterior, ni remitir una deuda ni aceptar o repudiar una donación, herencia o legado, ni adquirir a ningún título oneroso o lucrativo, ni enajenar, hipotecar o empeñar». Art. 139.

Potestad marital, sociedad de bienes e incapacidad de la mujer son, pues, las principales bases sobre que fija el Código Civil las relaciones jurídicas de los cónyuges, en lo relativo a los puntos de que tratamos.

Esta es la regla general en el sistema; mas esa regla comporta excepciones. Llámanse *capitulaciones matrimoniales* las convenciones que los esposos tienen de recho de celebrar antes del matrimonio, relativamente a sus bienes. (Art. 1.705). En ellas puede la mujer reservarse la administración de alguna

parte de los suyos; mas, efectuado el matrimonio, las capitulaciones no pueden alterarse de modo alguno, ni a la mujer le es dado obtener esa administración, sino en los casos de separación de bienes o de divorcio; y la separación de bienes no cabe sino cuando el marido está en insolvencia, o en mal estado de sus negocios por especulaciones aventuradas o por una administración errónea o descuidada, o cuando administra fraudulentamente los bienes sociales o los de la mujer, o queda sometido a interdicción judicial.

Tal es, en breve síntesis, el plan del Código, en esta materia. Veamos ahora en lo que consintieron los proyectos discutidos y las reformas acordadas en 1911.

II

En la Legislatura de 1910, a la que no concurrimos, aprobó la Cámara de Diputados el siguiente proyecto, presentado el año anterior por algunos de sus miembros:

El Congreso de la República del Ecuador,

Considerando:

Primero.—Que la sociedad de bienes, forzosamente establecida entre los cónyuges, por toda la vida, a causa del matrimonio, es un obstáculo para que se celebre mucho mayor número de matrimonios en la República, según lo señala la experiencia;

Segundo.—Que la misma sociedad de bienes forzosa, unida a la prohibición legal impuesta a la mujer de que administre sus bienes propios y disponga de ellos o de sus productos, sin el consentimiento del marido, es causa de frecuentes disturbios en el hogar doméstico; y

Tercero.—Que la libertad económica de la mujer casada es aplicación lógica del principio general de libertad que, sin otro límite que el orden, debe regir en las naciones:

Decreta:

Art. 1º—Suprímense tanto la sociedad forzosa de bienes entre los cónyuges, a causa del matrimonio, como la incapacidad de la mujer casada para los actos y contratos civiles y mercantiles.

La mujer casada tendrá la administración y usufructo de sus bienes, así como el derecho de disponer libremente de ellos, y el de comparecer en juicio, sin necesidad de licencia del marido ni del juez. El lugar del domicilio de la mujer se determinará según las reglas generales, con prescindencia del domicilio del marido. Ambos cónyuges son iguales ante la ley; y, por lo mismo, el marido no tendrá derecho especial de mando sobre la mujer, ni podrá obligarla a cambiar de residencia contra su voluntad.

Art. 2º—Los cónyuges podrán libremente contratar entre sí; constituir al marido en administrador de los bienes de la mujer, o en mandatario de ésta o viceversa; formar sociedad de bienes y, en general no estarán sujetos a ninguna prohibición legal que no provenga de causa distinta del matrimonio.

Art. 3º—Respecto de terceros, se presumirá de derecho que pertenecen al marido y no a la mujer: el dinero efectivo, los valores al portador y los muebles no destinados por su naturaleza al uso exclusivo doméstico, industrial o profesional de la mujer, siempre que los cónyuges vivan juntos y dichos bienes se hallen en la casa de habitación común.

En el mismo caso, las acciones relativas a tales bienes se dirigirán contra el marido.

Art. 4º—La sociedad conyugal relativa a los bienes queda disuelta de hecho por la vigencia de esta ley, sujetándose, en cuanto a la liquidación, a las mismas reglas que en el caso de disolución por causa de muerte.

Respecto a los cónyuges cuya sociedad quisieren conservar, la contratarán expresamente por escritura pública.

Art. 5º—Desde la vigencia de esta ley, la mujer recuperará todos sus derechos, de conformidad con los artículos 2º y 3º de la misma.

Art. 6º—Las cargas de familia que pesan hoy sobre la sociedad conyugal, en beneficio de los hijos comunes, afectarán solidariamente a ambos cónyuges.

Art. 7º—En las acciones civiles del hijo de familia contra el padre, por alimentos, la madre representará al hijo; pero, hasta que ella ejerza este derecho, o cuando la acción se dirija contra ambos cónyuges, pueden seguir el juicio el defensor de menores o cualquiera de los consaguíneos legítimos del hijo hasta el tercer grado inclusive.

El juez resolverá en cualquier estado del juicio, y sin más recurso que el de queja, si la intervención de los parientes, del defensor de menores o de los consaguíneos es absolutamente maliciosa e inmotivada; mandando en este caso archivar el proceso.

Art. 8º—Toca al padre durante el divorcio el cuidado personal de los hijos varones, desde que han cumplido diez años, salvo que, por la depravación o insuficiencia pecuniaria del padre o por causa de inhabilidad, prefiera el juez confiarlos a la madre.

Art. 9º—Queda reformado en este sentido el Art. 217 del Código Civil, y derogadas las leyes que se opongan a la presente. Dado, etc.

Recibido este proyecto por la Cámara del Senado de 1911, pasó a segunda discusión; y seguramente hubiera sido aprobado y convertido en ley de la República, (*) si la Comisión de Legislación, en la que tuvimos el honor de presidir, no hubiera acogido y apoyado eficazmente nuestra idea de sustituirlo con otro en que, dejándose en salvo la autoridad doméstica y la sociedad conyugal, en el estado ordinario y normal de las relaciones de los cónyuges, facilitara a la mujer la separación y libre administración de sus bienes, sin necesidad de las causales que exigía el Código Civil, y de los odiosísimos pleitos a que ellas daban lugar.

En la segunda discusión del Senado tuvieronse en cuenta los dos proyectos; pero el de la Cámara de Diputados había ganado ya tanto terreno, que fracasó sólo por la diferencia de un voto.

En la sesión inmediata se solicitó reconsideración del artículo negado, que contenía la base fundamental del proyecto; y como en esa sesión y en las siguientes se precisaron mejor las ideas de una parte y otra, creemos conveniente transcribir la parte correspondiente de las actas:

Sesión del 11 de setiembre de 1911

PRESIDENCIA DEL SEÑOR DOCTOR CARLOS FREILE Z.

Leída el acta de la sesión anterior, fue aprobada.

Inmediatamente se puso en segunda discusión el proyecto de emancipación económica de la mujer casada, suspenso en la sesión anterior.

Entonces, el Sr. Intriago, dijo: Ya que se va a tratar de este asunto, pido la reconsideración del primer artículo que se

(*) Los distinguidos Senadores Dr. Juan Benigno Vela, Dr. Adolfo Pérez y otros, que tan eficaz apoyo prestaron a nuestro proyecto, estaban decididos a votar en favor del proyecto de la Cámara de Diputados, caso de que no se aprobase el sustitutivo.

negó en la sesión pasada, para que una vez concedida esta reconsideración, podamos exponer las razones que tenemos en favor del referido proyecto. Espero, pues, que la Cámara por un acto de cortesía deferirá a lo que solicito de ella. En tal virtud, si alguien me apoya hago la moción siguiente:

«Que se reconsidere el inciso 1º del Art. 1º del proyecto de la Colegisladora, sobre emancipación de la mujer, que fue negado en la sesión de ayer».

Como le prestaran su apoyo los señores Hidalgo Z., de Calisto y Peñaherrera, se sometió a consideración de la Cámara.

Una vez en debate, el **Sr. Dr. Peñaherrera** expuso: «Quiero que conste mi voto en la reconsideración, no porque me parezca mala la resolución que se tomó en la sesión pasada, sino porque creo que este es un asunto que se debe discutir muy detenidamente. Ojalá lo discutiéramos nosotros como se lo discutió en Francia, para consignar en el Código de Napoleón el sistema de la sociedad conyugal; ojalá lo discutiéramos nosotros como se discutió este gran problema, para consignar la resolución correspondiente en el Código Alemán.

Allí se consultó a los sabios sobre esta materia; se estudiaron las condiciones psicológicas y fisiológicas de la mujer, y se analizaron las circunstancias sociales que la rodean, para conocer el grado de aptitud que ella tenía y las ventajas con que contaba para afrontar la lucha por la existencia. Así se han tratado estas cuestiones en esos grandes centros de civilización, y así quisiera que entre nosotros se la discutiera.

Por fortuna, es esta una cuestión en la que estamos casi conformes todos en el fondo: todos queremos mejorar las instituciones existentes, en el sentido de favorecer a la mujer; solo en la manera de realizar esta aspiración estamos tropezando; y, por lo mismo, podemos estudiar sosegadamente el asunto, para llegar a un acuerdo definitivo, tanto en el fondo como en la forma. Y no creo difícil obtener este acuerdo; ya que no tratamos de una cuestión política, en que pudiéramos estar divididos en partidos. Si sólo de política tratáramos, tal vez yo no tomara parte alguna. No se trata tampoco de una cuestión religiosa, porque la religión católica no dice que ha de haber ni que no ha de haber sociedad conyugal en el matrimonio. Pueden los casados ser buenos católicos, sin tal sociedad, como sucede en muchas partes, en especial en los Estados Unidos y en Inglaterra; y pueden serlo también con ella, como en Francia, en Alemania, en Bélgica, en Italia, etc. Es una cuestión puramente civil el asunto de que hoy se trata; es un problema estudiado en todo tiempo por hombres muy competentes y sabios, cuya solución no podemos atribuir a la tradición y la rutina. Estos son los motivos por los cuales he apoyado la reconsideración; y una vez que esta se acepte, presentaré a la consideración de la Cámara un artículo modificatorio que tengo al con-

pecto y que espero conciliará los deseos y aspiraciones de todos».

Concluido el debate, se aprobó la moción, después de lo cual se dió cuenta de la siguiente comunicación oficial.

.....

RECIBO

Reinstalada la Cámara, continuó la discusión precedente. Entonces, el **Sr. Andrade** expuso: «Los liberales-radicales que existen en el seno de la Cámara se han sorprendido de que yo haya dado mi voto en contra del artículo, en virtud del escrúpulo muy fundado en mi concepto y que lo manifesté en la sesión anterior. Voy a renovar mi exposición para que alguno de mis honorables colegas me contradiga y me manifieste si son o no fundados esos escrúpulos. Tengo la idea de que puede ocurrir el siguiente dilema: o la mujer está siempre unida por el cariño con el marido o no lo está. En el primer caso, poco importa la disolución de la sociedad conyugal, porque siempre el marido será jefe de ella; en el segundo, esto es, cuando falte el cariño de la mujer, debemos preocuparnos de que por desgracia no está educada de tal manera que pueda administrar sus bienes por sí sola. La mujer, entre nosotros, es católica; de manera que faltando el cariño del marido, tiene que recurrir al consejo del confesor, y, por consiguiente, este será el único que administre los bienes de la mujer. Este es mi escrúpulo y espero que alguien me contradiga para dar mi voto por el proyecto que se discute».

El **Dr. Hidalgo Z.**: «Yo no estimo fundadas las razones expuestas por el señor Andrade, para que se incline a negar su voto al proyecto que se discute. Dice que si es el amor el vínculo que liga a los esposos, siempre el marido tendrá la administración de los bienes de la sociedad conyugal; en caso contrario, agrega, no será el marido sino el cura el que servirá de asesor o consejero de la mujer. Creo que mi honorable colega no tiene razón para abrigar estos temores, porque precisamente si es el vínculo del matrimonio el amor y si por esto se establece la sociedad conyugal y no se constituye por el mero hecho del matrimonio, es claro que estos dos seres que están ligados por un afecto tan precioso como es el amor, constituirán la sociedad conyugal de una manera voluntaria. De manera que en este primer caso, nada viene a menoscabar la base del matrimonio que es el afecto, y es claro que la mujer convendrá, entonces, en que se establezca la sociedad de bienes, toda vez que tiene confianza absoluta en su consorte. Lo único que se pretende es que por el hecho del matrimonio no venga a constituirse forzosamente la sociedad de bienes, como existe en la actualidad. En cuanto al caso contrario, de que no

sea el afecto el vínculo que liga a los esposos, supongo yo que influirán en la determinación de la mujer sus parientes más cercanos e íntimos, como son sus padres, hermanos y más personas allegadas que puedan darle buenos consejos pero no su confesor, acudiendo sólo a los malos consejos que suelen dar ciertos sacerdotes y que encaminan por la senda extraviada del mal, cuando no tenga a quien ocurrir. Una mujer de criterio es imposible que vaya a consultar sobre estos particulares a un clérigo.

No me parece, pues, razón de peso la que arguye el señor Andrade para que por ella y nada más que por ella, niegue su voto al proyecto que se discute; antes creo que como buena radical no debe oponerse a una reforma tan laudable que tiende a extirpar un mal que día a día va tomando incremento en la sociedad, como es el hecho de que ciertos maridos sean los verdugos de sus consortes.

Queremos que el matrimonio no se haga por interés, que no sea objeto de especulaciones ilícitas; los legisladores debemos poner remedio a estos males y por esta razón abogo con tanto afán en pro del proyecto que se discute».

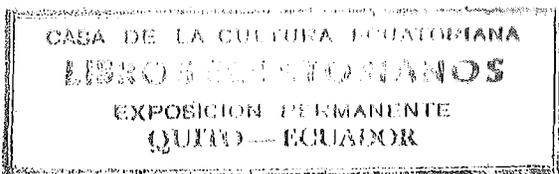
.....

El Sr. Dr. Páez: «Nadie tiene más amplio concepto que yo de los principios liberales. . . . Todo acto humano necesariamente produce determinadas consecuencias jurídicas y así al matrimonio, que es uno de los más importantes de la vida, debemos reconocerle los que fluyen de la naturaleza de él. El amor, el cuidado de los hijos, la mancomunidad de pesadumbres y felicidades, forman el caudal moral del matrimonio; y es una contradicción irritante excluir lo que menos vale, esto es la sociedad de bienes.

Las leyes deben dictarse para los casos que común y ordinariamente acontecen, y no para las excepciones; y desde que los buenos matrimonios se hallan en mayor número, debemos no ir a hacerlos desgraciados, introduciendo dos autoridades en el hogar, que es lo que sucederá si se reconoce a cada cónyuge, el derecho de administrar lo suyo.

El legislador debe atender a los casos generales para dictar leyes generales; y así, bueno se está, que para los matrimonios desavenidos, para aquellos en que el amor se ha trocado en odio o por lo menos en fría indiferencia, se arbitre la separación de bienes. Mas, esta debe de ser, como en los casos raros a que atiende, ocasional, y no constituirla en regla general.

El gran argumento con que se trata de desvirtuar las atinadas e ilustradas observaciones del Sr. Dr. Peñaherrera, es el de que la mujer, con la sociedad conyugal, es esclava del marido. Pero no se ha contestado hasta ahora a la observación de que la mujer, sin la sociedad de bienes, queda privada de los



gananciales, que más comunmente los tiene el marido que no la mujer; y que así ésta cae en la peor de las esclavitudes, que es la de la miseria.

Se dice que para hacerla partícipe de los gananciales se permite a los cónyuges contratar sociedades de bienes. ¿Pero si el marido no lo quiere, en qué queda este remedio?

No quiero ocuparme en el absurdo que entraña lo de permitir a los cónyuges contratar entre sí, pero sí diré que bien puede suceder que un bribón de marido sugestione con sus ternuras a la mujer y esta contrate sociedad por treinta años, y luego sea víctima del abandono, de los desprecios y se vaya al borde de la miseria. ¿Qué medio le queda entonces? Ninguno, luego el medio de contratar sociedad es peor que el mal que se quiere reformar. Por lo expuesto, juzgo como un verdaderó atentado, como una herejía jurídica, desconocer la sociedad conyugal, que en toda parte y lugar surge de hecho por el matrimonio».

El Sr. Intriago: «No veo la razón por la que discutamos el proyecto que nos ocupa con causas completamente distintas. Se ha dicho que la Legislación de ciertos países adelantados no debe servirnos de norma y, por otro lado, se ha invocado la Legislación de países europeos que marchan a la cabeza de la civilización, como son los Códigos de Alemania, Francia, Italia, y con ellos se ha querido probar la inoportunidad de nuestra reforma y teniendo como atrasados los Códigos de Inglaterra, Estados Unidos y Austria, en los que existe la innovación que pretendemos. Es necesario un poquito de amplitud de espíritu, es necesario, señor Presidente, que conozcamos el progreso donde se halla, y me admira que hombres de talento califiquen a los Estados Unidos de un país compuesto de elementos híbridos, siendo así que es una Nación que marcha a la vanguardia, y por lo mismo los Estados pequeños como el nuestro, deben tomarla como norma para amoldarse a ella, según las costumbres y modo de ser de cada país, alcanzando así un progreso avanzado ya que no nos será posible colocarnos a la altura en que estos países afortunados se encuentran.

Se ha dicho que una reforma debe consultar la bondad absoluta como también la bondad relativa: esto es indudable. La bondad absoluta exige que los principios de justicia sean los que informen nuestra reforma, y ahí la razón porque tengamos que consultar si el proyecto es o no moral, dando a cada cual su derecho. La bondad relativa reclama que la reforma sea apropiada al medio en que se desarrolla, completamente de acuerdo con lo que sucede en nuestra sociedad, según los usos, costumbres y preocupaciones; y por eso es que nos vemos obligados a guardar cierta forma en el proyecto de ley que se discute, a fin de que la mujer no quede reatada para ejercer libremente su capacidad jurídica ya que en otra forma la haría nugatoria

la susceptibilidad de nuestra raza. En estas reformas tenemos que compaginar dos cosas casi antagónicas al mismo tiempo: dar garantías a la mujer para que ella goce de todos los gananciales en caso que se dedique a los quehaceres de la casa, a la crianza y educación de los hijos, a ver y cuidar al marido, quien se encargará de la dirección o de los negocios y manejo de los bienes, solo; y la emancipación económica de la mujer o la facultad de administrar libremente sus bienes por el ministerio de la ley. ¿Será posible suponer que dada la susceptibilidad de raza no se rompa la armonía y felicidad conyugal si la mujer por cualquiera facultad, retira ante el juez la de administrar y disponer de sus bienes? Con la orden de la separación de bienes dada a la mujer se va la dicha del hogar. En conferencias particulares tenidas con mis amigos, en sesiones públicas, así como también a mis honorables colegas los Coroneles Palacios y Torres había manifestado mis dudas, que son las mismas tenidas por los argumentos de peso del Sr. Dr. Peñaherrera; pero en la reunión de esos mismos amigos expuse la necesidad de salvaguardar, bajo todo punto de vista, los intereses de la mujer dándole la libre administración de sus bienes por el ministerio de la ley. Es necesario saber que hoy existe para la mujer la facultad de pedir separación de bienes; mas, para ello se tropieza con tantos obstáculos que vuelven ineficaz la acción concedida. Allí están los casos que ocurren en Guayaquil como en Quito, en toda la República; y aunque se diga que son excepciones, como casos aislados debemos tenerlos en cuenta para que la bondad de la ley sea absoluta contra el mal. No hay que confundir las ideas, no hay que establecer diferencia de doctrina, porque, como ha dicho el Sr. Dr. Peñaherrera, todos estamos de acuerdo en el fondo, sólo diferimos en la forma, y no sería justo que por cuestiones accidentales, demos por tierra con una reforma de gran alcance.

Se ha asegurado que no se encuentra demostrada aún la manera de subsanar el inconveniente señalado: ¿cómo se quiere que en el primer inciso se prevean todos los casos? ¿hemos llegado a la conclusión? Ya verá el Dr. Pérez que en el lenguaje castellano sobran palabras para la redacción de un artículo que venga a llenar el vacío en que se hace tanto hincapié: la imaginación y el pensamiento nos harán salir airoso de esa dificultad. Ahora, ¿cuál es el medio que propone la Comisión? El de que la mujer tenga derecho de pedir al juez la administración de sus bienes, es decir, que vuelvan las cosas al estado en que se hallaban antes del matrimonio con sólo quitar algunos inconvenientes. Se habrá dado algunos pasos en el camino del progreso, pero siempre habremos colocado a la mujer bajo la tutela del marido, dejándola expuesta a todos los fraudes, a todas las infamias de los hombres mercantilistas y desalmados. Es preciso que no añadamos la complicidad de la ley al pésimo manejo de hombres

sin conciencia que excogitan caminos vedados para sus crímenes, aprovechándose de la forma del proyecto para hacer nugatorias nuestras esperanzas, burlándose del laudable fin que nos hemos propuesto con el proyecto reformativo, cual es dar a la mujer amplia libertad en el orden económico, quitándole ese reato con el que la encontramos desde la formación de nuestra sociedad».

El Sr. Dr. Vela: «Todos estamos perfectamente de acuerdo en la necesidad de dar libertad y garantías a la mujer casada, y no veo el por qué tengan empeño algunos Senadores para sostener los términos de un artículo que no encuentra resonancia en la Cámara, siendo así que cabalmente en los términos precisos de una ley está encerrada toda ella.

Se dice que lo que se quiere es suprimir la sociedad conyugal. Aquí está el error de mis honorables colegas. No hay tal sociedad forzosa, desde el momento en que el matrimonio es de derecho natural y la ley civil no hace otra cosa que rodear a esa unión de todas las garantías y libertades que ella necesita para seguir su rumbo y conseguir sus altos fines. Si, pues, de la unión natural del hombre y la mujer que viene a consagrarse por el contrato del matrimonio, surge de suyo la sociedad de bienes ¿por qué hemos de encontrar allí la fuerza, por qué hemos de ver todo negro, cuando la generalidad de los matrimonios, digámoslo con franqueza, son de un hombre y una mujer afectuosos? Malos matrimonios los hay, como hay de todo en la naturaleza. ¿Cuántas veces estamos viendo las lágrimas de la mujer casada que a diario reprocha al esposo su perversión; pero cuantas también — y casi siempre — estamos viendo esas sonrisas con que Dios santificó el hogar. ¿Acaso todo es negro para querer destruirlo de hecho? No, señor Presidente, esto no es justo ni conveniente, puesto que las leyes deben conformarse siempre con esa bondad relativa que para su formación se exige; esto es, el legislador ha de atender a los usos y costumbres, al modo de ser social y religioso del pueblo para el cual se da una ley. Por algo de esto dijo el sabio ateniense: «No os doy las mejores leyes, sino las que necesitáis para ser felices». He aquí una doctrina completa de sabiduría y prudencia legislativas.

Nosotros, pues, al decir suprimase la sociedad forzosa, echamos a rodar de una plumada el hogar y esto no es sostener ni trabajar por la felicidad de la mujer; de aquí que a pesar de ser el primero en buscar la manera mejor de dar las facilidades a la mujer para que sea feliz, no esté por la reforma tal como la quieren mis honorables contrincantes. Nosotros hemos propuesto a la consideración del Senado un proyecto que consulta más la justicia y la equidad, sin perder de vista el derecho que tiene la mujer para administrar cuando quiera todos

sus bienes, para participar de los gananciales, en fin, para disponer de todo aquello que pueda llamarse dueña.

Sea esta la ocasión, ya que se ha despertado el espíritu reformador, de hacerme cargo de unas palabras lanzadas por mi honorable colega el Sr. Dr. Hidalgo Z., en la sesión del sábado, quien dijo que en el año ocho hubo liberales de los que se llaman radicales que se opusieron al divorcio consensual. Pues debo decir que yo fui uno de esos radicales que se opusieron a la reforma, respecto de la cual sostengo hoy, como sostuve entonces, que es inmoral y de perniciosas consecuencias; y mientras el Sr. Dr. Hidalgo dice que el divorcio consensual ha obtenido carta de naturalización y todo marcha bien con él, yo tengo la desgracia de contradecirle en el sentido de que todo marcha mal, y para comprobarlo nos bastaría averiguar cuantos matrimonios se han dañado por frioleras o motivos insignificantes.

Yo no dejo de ser siempre el mismo, y precisamente porque soy viejo, busco la prudencia y la cordura necesarias para reformas de aliento como la que nos ocupa. Un viejo no fuera responsable si no pudiera tener siquiera la intención de acertar por medio de la prudencia y la cordura. He aquí, pues, un viejo radical que está por lo mismo que otros desean, pero no de un modo violento, porque las violencias nos arrastran a dar leyes inconsultas que provocan tempestades en la sociedad para la cual se legisla. Si esto es motivo para que se me califique, no como un viejo prudente, sino como un viejo retrógado, en buena hora; pero al menos me quedará la tranquilidad de la conciencia.

El señor Peñaherrera va a presentar un artículo modificatorio que responde a mis ideas, de suerte que no tengo embargo para creer que él será aceptado por los mismos que hoy abrigan ideas encontradas. Mientras tanto, vamos despacio y veamos hasta donde puede ir la mujer casada, dada su posición social y las demás circunstancias que la rodean».

El Sr. Dr. Peñaherrera: «Comienzo por agradecer los inmerecidos conceptos con que me califica el Sr. Dr. Vela, así como los de que en la sesión pasada hizo derroche en mi favor el Sr. Dr. de Calisto; y paso a exponer mi opinión en este punto, aunque sea con verdadero temor.

Quiero proponer al Hble. Senado que el artículo que me discute se sustituya con el siguiente:

«La mujer casada tendrá en todo tiempo el derecho de excluir de la sociedad conyugal el todo o una parte de sus bienes propios para administrarlos independientemente, sin necesidad de alegar ni comprobar ninguno de los motivos señalados por el Código Civil para la separación de bienes.

En dicha administración, la mujer casada tendrá plena en-

pacidad legal para todo acto o contrato inclusive venta o hipoteca de inmuebles y comparecencia en juicio».

Expondré brevemente las razones que tengo para esto: la reforma de las instituciones jurídicas, en sentido favorable a la condición de la mujer, es uno de los caracteres más marcados de la orientación de las ideas modernas; mas yo he abrazado ardorosamente la opinión de la necesidad de estas reformas, desde antes de que la influencia de esas ideas, general ya en el mundo civilizado, se dejara sentir entre nosotros; y la he abrazado, tanto por consecuencia de mis estudios jurídicos, cuanto por la experiencia profesional, en la que, como muy bien dijo el Sr. Dr. Vela en la sesión anterior, quizá lo que más ha fatigado nuestro espíritu ha sido la dificultad de remediar la desgraciada condición de muchísimas casadas, con sólo los medios que establece el sistema legal que nos rige. Estas consideraciones me han obligado a estudiar nuestro Código y procurar penetrarme de sus ventajas e inconvenientes.

Nadie podrá negar que el sistema actual de la sociedad conyugal tiene ventajas e inconvenientes. A nosotros nos incumbe, por tanto, aprovecharnos de las primeras y enmendar los segundos; debiendo ser esta la labor de los verdaderos feministas, si se me permite el término; y esto es lo que se ha propuesto la Comisión con su proyecto, que hoy lo concibo en términos más sencillos y más claros, para evitar toda tergiversación en contra de nuestra idea.

El sistema del Código Civil establece la sociedad forzosa, prescindiendo, por supuesto, de las excepciones o cambios que pueden hacerse en las capitulaciones matrimoniales. El sistema de la Colegisladora propone todo lo contrario, la separación forzosa. Ahora bien, lo que queremos nosotros es evitar ambos extremos, porque los extremos siempre son malos: queremos, en cierto modo, que la sociedad sea forzosa para el marido y voluntaria para la mujer. ¿Podrá negarse que nuestro proyecto es más feminista que el de la Colegisladora?

Vamos a ver como puede serlo, y para esto, fijémonos previamente en el sistema del Código Civil.

Al comenzar este Código la materia de las obligaciones y derechos de los cónyuges, sienta un principio fundamental: Los cónyuges están obligados a guardarse fe, socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida. En estos preceptos sintetiza el Código el decálogo de los deberes mutuos de los cónyuges. Respetado en la vida práctica este principio fundamental, ¿quién podía negar que el matrimonio, bajo el régimen de la sociedad de bienes, realiza el más bello ideal de la agrupación doméstica; consulta el orden de la familia y la prosperidad de ella? Los que se casan juran amarse siempre; juran guardarse fe y ayudarse mutuamente; ellos van a ser en cierto modo una sola persona; por consiguiente, ¿qué cosa más natural

que a esta fusión de personas, a esta compenetración de espíritus, vaya asociada la solidaridad de los intereses materiales? ¿Qué cosa más conforme con la naturaleza del matrimonio que así la pobreza como la prosperidad y todas las vicisitudes de la fortuna sean comunes para los dos cónyuges? Fijémonos en la naturaleza de esta sociedad, y cómo se distingue de cualquiera otra. Los que se asocian para negocios están sujetos a otras disposiciones legales, según las cuales las utilidades se reparten en proporción de los aportes, y las pérdidas en relación a los beneficios. En el matrimonio no pasa esto; pues, según el sistema legal, los gananciales se dividen a medias, sin hacer cuentas ni números respecto de la importancia de los aportes; por que la sociedad de bienes entre los cónyuges no es sino una consecuencia de la de personas, la cual se funda, no en cálculos pecuniarios, sino en consideraciones de orden superior.

La sociedad conyugal guarda, pues, perfecta conformidad, con la naturaleza y los fines del matrimonio, y es aún más importante desde el punto de vista de los intereses de la mujer. Digan lo que dijeren las leyes, ésta consagrará siempre su principal atención a la crianza de los hijos, al gobierno de la casa y, en general, a las complicadísimas labores de la vida doméstica. El hombre, contando con su apoyo, se dedicará a los negocios, a la formación de la fortuna. Nada más justo, por tanto, que ésta, que representa las economías y sacrificios de la mujer al par que los esfuerzos y cálculos del marido, sea el patrimonio de los dos, como es en la sociedad conyugal. Sin la sociedad, el resultado final sería el enriquecimiento del marido y la miseria de la mujer, que en el servicio del marido y de la familia, habría consumido sus energías.

Estas son las ventajas del sistema del Código: veamos los inconvenientes. Supongamos que falta la armonía entre los cónyuges; que aquel principio fundamental que sustenta el matrimonio no sea respetado en la vida práctica, como frecuentemente acontece. El Código se ha preocupado también de esta situación anormal; pero, en mi concepto, de un modo deficiente, en lo relativo a los bienes, pido en esto perdón al ilustre Bello y a todos los sabios que le inspiraron y le guiaron en la formación de nuestro Código.

La separación de bienes, limitada a ciertos y determinados casos, tiene inconvenientes gravísimos; pues, maridos hay que no cumplen sus deberes de tales, que tiranizan a sus mujeres y las tratan del modo más inconsiderado; y, sin embargo, no están en ninguno de aquellos casos de la ley; o si lo están, la prueba es en extremo difícil. Y si la prueba es posible, resultan litigios tan feos y escandalosos, que sacan a relucir las desgracias del hogar, y destruyen la honra del marido y los vínculos de la familia.

Mujeres hay que por no lanzarse a tomar medidas tan odiosas y vejatorias, se resignan a una vida de sufrimientos, dejándole en posesión de todos sus derechos al esposo que ha olvidado el cumplimiento de todos sus deberes.

Debemos, pues, remediar esta situación. ¿Pero cuál puede ser el remedio? Aumentar los casos de separación de bienes, sería agravar esa dificultad y aumentar el número de esos litigios abominables. Aquí no podemos quedarnos en medio camino: tenemos que llegar necesariamente a permitir la separación sin causales y sin pleito; y esto es lo que quiere el proyecto que propongo.

Con esto haremos cosa análoga a lo que el mismo Código permite hacer en las capitulaciones matrimoniales; con la diferencia de que la permitimos para el momento oportuno. Antes del matrimonio, es decir, cuando pueden hacerse legalmente las capitulaciones, la mujer, siempre crédula y confiada, no es capaz de acudir a esas medidas de seguridad y precaución. Gobiérnase por las apariencias, y de su novio no espera sino felicidad. ¿Cómo en estos momentos darle una prueba de desconfianza o temor aunque alguien se lo insinúe o algo presienta su corazón?

De aquí que en la práctica las capitulaciones son un documento absolutamente inusitado: una institución inútil, por inoportuna.

Lo que queremos ahora es permitirle a la mujer hacer durante el matrimonio, es decir, cuando la triste experiencia le ha convencido de la necesidad, aquello mismo que según la ley vigente puede hacer antes del matrimonio: separar o excluir de la sociedad conyugal el todo o una parte de sus bienes para administrarlos por sí misma.

El Código no habla sino de una parte; pero como no la limita, puede ser los novecientos noventinueve milésimos; y nada importa que hoy hablemos francamente del todo.

Yo no me hago cargo de la dificultad que encuentra el Sr. Andrade. Creo, al contrario de lo que él piensa, que, por lo general, los sacerdotes confesores son buenos consejeros; pero es verdad que la mujer casada, hecha capaz de toda clase de negocios, podrá fácilmente ser víctima de las sugerencias del mismo marido o de cualquiera; y, según el sistema adoptado por la Cámara Colegisladora, de nadie tendría más que temer la mujer que de su mismo marido. Si éste, al día siguiente del matrimonio, le dijera, arriéndame tal hacienda; préstame tal cantidad de dinero, etc., podría ella preguntarle ¿cuál es la hipoteca o fianzas con que se asegurará ese negocio? Estas exigencias, que aún con personas extrañas, son a veces difíciles, serán posibles, serán prácticas en los contratos entre los esposos?

La raíz de esta dificultad está en la condición misma de la mujer, en su falta de carácter y educación apropiada; pero si

de eso nos preocupáramos demasiado, tendríamos que ir al extremo de establecer incapacidad también para las solteras y las viudas.

No hay duda, pues, que la reforma que intentamos tendrá también defectos e inconvenientes como toda institución humana; pero no tales que nos obliguen a retroceder al extremo contrario, que indudablemente los tiene mayores. Así, que si tengo apoyo, elevaré a moción la proposición que enuncié al principio».

Como el **Sr. Dr. Poralta** ofreciese su apoyo al proponente, se sometió a la consideración de la Cámara la siguiente moción:

El Art. 1.º del proyecto que se discute dirá: *La mujer casada tendrá en todo tiempo el derecho de excluir de la sociedad conyugal el todo o una parte de sus bienes propios para administrarlos independientemente, sin necesidad de alegar ni comprobar ninguno de los motivos señalados por el Código Civil para la separación de bienes.*

En dicha administración la mujer casada tendrá plena capacidad legal para todo acto o contrato inclusive venta o hipoteca de inmuebles, y comparecencia en juicio.

En debate el **Sr. Coronel Torres** expuso: «Creo yo que no debiera aprobarse hoy una moción que nos quita el derecho de discutir en tercera el proyecto tal como comenzó en primera. Según el Reglamento, todos los Senadores tienen opción para hacer indicaciones que deberán ser consideradas en tercera; por consiguiente, creo yo que es llegado el caso de no aprobar esta moción que desvirtúa el proyecto».

El **Dr. Hidalgo Z.**: «Procediendo con la franqueza que me caracteriza en todos los actos de mi vida, debo manifestar que en la última sesión, cuando dije que en una de las Legislaturas pasadas, al tratarse del divorcio consensual, hubo varios radicales que se escandalizaron ante esta reforma, no quise referirme con estas palabras de un modo particular al señor doctor Vela, porque aún no recuerdo bien si él estuvo o no estuvo por el proyecto, pero la verdad es que este pasó con la mayoría de la Cámara. Las razones del señor doctor Vela como las de todos mis honorables colegas merecen siempre mis consideraciones y respetos; pero de ninguna manera quedo obligado a seguirlas, una vez que, como legislador, tengo derecho para emitir mis opiniones y sostenerlas en la forma que creyere más conveniente, en orden a los intereses nacionales o de la sociedad, según sea la cuestión que se ventile en la Cámara. Si en la época del oscurantismo hubiera dicho un muchacho que iba a hacer oír su voz de un continente a otro y a través de los mares, indudablemente que esta pretensión se hubiera calificado de herejía; pero esta manera de apreciar las cosas, depende

de la época que se atraviesa y de los tiempos en que se vive. De consiguiente si hoy se volviera a asegurar lo mismo, quizás nadie se atreviera a calificar aventuradamente. Igual cosa sucede con esta clase de reformas, que hoy se las considera como herejías jurídicas, pero que las exigencias de la época moderna y el ancho campo que se abren los derechos de la humanidad, las sacan adelante, a despecho de toda oposición y tradicionalismo.

Entre uno de los argumentos en contra, he oído el siguiente: se dice que ninguno de los que sostenemos el proyecto ha manifestado cual es el efecto del matrimonio. Cabalmente que el matrimonio no sólo tiene fines morales que llenar en la vida, sino también fines materiales, como es la procreación de la prole; por manera que no sólo hemos de atender a los unos, mas también a las dos clases de fines, a efecto de que las instituciones en esta materia respondan mejor a la naturaleza de la sociedad.

Igualmente he oído manifestar que con esta reforma se deja amplia libertad a la mujer para que pueda contratar y se le expone al peligro de verla víctima de una prisión, como consecuencia de las obligaciones que haya contraído. En cambio, yo le pregunto al Sr. Dr. Páez si ahora también la mujer, en muchos casos no puede comparecer en juicio, no puede comerciar y si por estos actos de la mujer en ejercicio del comercio, plenamente autorizada por su marido, no es tan responsable como en el caso propuesto por él? No puedo desconocer que toda reforma trae sus inconvenientes, pero para eso es labor del legislador que ha de procurar evitar en lo posible todos los escollos que pueden presentarse en la práctica; para eso estamos en los comienzos de esta discusión, en el curso de la cual podremos ir armonizando las disposiciones posteriores con el principio general que quiere establecer el proyecto».

El señor Andrade: «Entiendo yo que la base de este proyecto ha sido las consideraciones que la mujer merece y que nosotros hemos querido manifestárselas; pero con esta moción concedemos una facultad que sería inútil, una vez que la mujer no ha de usar de esa facultad por imposibilidad moral. Indudablemente, la mujer está en el matrimonio obligada a obedecer siempre al marido, y resulta, en consecuencia, que la mujer no puede proceder con esa libertad con que la queremos dotar según la moción. Mi voto será en contra de ella.

Terminado el debate, se recogió votación nominal, a petición del señor Intriago, y el resultado fue aprobarla por 13 votos contra 11. Votaron afirmativamente los señores Vela, Sevilla, Peñaherrera, Páez, Solano, Ramos, Baca, Peralta, Espinosa, Zapater, Palacios, J. M., Viteri y el señor Presidente; y en contra los señores Arauz, Serrano, Andrade, Hidalgo Z., Plaza

I., Intriago, Benites, de Calisto, Montenegro, Torres y el Coronel Palacios.

Se concedió un momento de

RECESO

Restablecida la sesión el señor Presidente ordenó que pasara el proyecto de nuevo a la Comisión para que armonice los demás artículos con el que acababa de aprobarse.

Entonces el señor Peñaherrera observó que parecía correcta la disposición del señor Presidente, a fin de conseguir la concordancia del artículo sustitutivo con los restantes del proyecto; pero como el señor doctor de Calisto manifestara que no podía suspenderse la discusión so pretexto de conseguir el acuerdo de todos los artículos del proyecto, una vez que, en tercera era potestativo de la Cámara el aprobarlos o negarlos, la Presidencia dispuso continuara el debate. Así se hizo, y al votarse el Art. 2º, el doctor Páez pidió votación nominal, cuyo resultado fue el siguiente: 16 votos afirmativos contra 7 negativos.

En discusión los artículos 3º, 4º y 5º fueron negados en el orden en que se expresan; y pasaron los artículos 6º, 7º, 8º y 9º debiendo constar de modo expreso, el voto negativo del doctor Vela al artículo 7º. Este proyecto debe pasar de nuevo al estudio de la Comisión respectiva.

Así terminó la segunda discusión de tan controvertido proyecto. En el tercer debate el inteligente senador señor don Federico Intriago lanzó una idea nueva, un nuevo proyecto, que dividió también las opiniones y fue discutido con igual acaloramiento.

De esa idea nos habíamos preocupado desde antes; y creemos que bien merece ser estudiada y meditada concienzudamente, por lo cual transcribimos también alguna parte del acta respectiva:

Sesión del 15 de setiembre de 1911

PRESIDENCIA DEL SR. DR. CARLOS FRIELI Z.

Léida el acta de la sesión anterior, fue aprobada.

Inmediatamente, después, se puso en tercera discusión el proyecto de emancipación económica de la mujer casada.

Entonces el Sr. Intriago dijo: Hago moción de que se discuta como artículo reformatorio el siguiente;

Cada uno de los cónyuges tendrá la libre administración de sus bienes propios en la sociedad conyugal, gozando de iguales derechos y capacidad legal para contratar y comparecer en juicio.

El Sr. Torres: «Creo que con este artículo se proveen todas las necesidades, y, al mismo tiempo, unificamos la opinión de la mayor parte del Senado. Estamos de acuerdo en el fondo y sólo diferimos en la forma. Con este artículo subsiste la sociedad conyugal y se deja a cada uno de los esposos el derecho de administrar lo suyo, derecho que es innato para todo individuo que tiene capacidad jurídica y que hasta cierto punto está garantizado por la Constitución. Por otra parte, se deja amplia libertad para que la mujer casada pueda conceder a su esposo la administración de sus bienes sin que se ataque la disolución de la sociedad conyugal. Los demás artículos posteriores de este proyecto reformatorio llenan los vacíos que se han anotado».

El Sr. Peralta: «Este artículo fue ya desechado por el Senado. Según él se declara disuelta la sociedad, se impone a los esposos la disolución forzosa, lo cual fue ya negado al rechazarse el proyecto primitivo que vino de la Cámara de Diputados. De manera que creo no debe tomarse en consideración».

El Sr. Torres: «Suplico que se ordene por Secretaría se dé lectura al artículo reformativo, para que el Dr. Peralta se convenza de que no existe absolutamente la disolución de la sociedad conyugal». (Se leyó).

El Dr. Peralta: «Eso quiere decir que queda disuelta de hecho la sociedad conyugal; artículo que ha sido negado antes de ahora y que fue reconsiderado y negado también».

El Dr. Mora López: «El artículo en discusión es un absurdo, porque en cualquiera sociedad comercial compuesta de tres o cuatro individuos debe haber un solo gerente para el buen manejo de sus negocios; es, pues, un despropósito concebir que un negocio puedan dirigir indistintamente dos individuos. La modificación introducida por el Sr. Dr. Peñaherrera es sabia y consulta el laudable fin de dar libertad a la mujer; de otro modo se alterará el Código Civil».

El Sr. Dr. Peñaherrera: «Voy a exponer francamente mi opinión en este asunto, comenzando por hacer la correspondiente distinción entre los tres proyectos. El de la Hble. Cámara de Diputados tiene por base fundamental la abolición de la sociedad conyugal; el de la Comisión del Senado y el modificatorio que hoy presenta el señor Intriago, conservan esa sociedad, y, por lo mismo, difieren esencialmente de aquel. Ahora notemos la diferencia entre estos dos últimos proyectos. Según el de la Comisión, por el hecho

del matrimonio toma el marido la administración de los bienes de la mujer, conforme a todas las reglas del Código Civil; pero esa administración que, según este Código, no puede cesar sino por el difícil y odiosísimo camino de la separación de bienes o del divorcio, ahora terminará por sólo la voluntad de la mujer, como puede terminar un mandato por la revocación del mandante. Mientras el matrimonio marche normalmente; mientras el marido sepa conservar la confianza de su esposa, él será el representante legal y administrador de los intereses de ella, mas, cuando por desgracia esto no suceda, la mujer le retirará esa facultad, sin verse obligada a alegar en juicio causales que son a veces miserias y vergüenzas, y sin necesidad de sostener largos y escandalos litigios.

Tal es, en sustancia, la fundamental reforma que hemos propuesto, conservando, por lo demás, el sistema del Código Civil. Permitimos a la mujer hacer durante el matrimonio, es decir, cuando la experiencia le convenza de la necesidad, aquello que el Código mismo se lo permite en las capitulaciones, esto es, en ocasión absolutamente inapropiada para prever peligros y desgracias y buscar anticipadas seguridades.

Según la modificación que propone el señor Intriago, no existe ese mandato legal; y, desde el primer momento, cada uno de los cónyuges administra independientemente lo suyo, si bien los gananciales que cada uno obtenga serán para los dos.

Lo que a primera vista parece absurdo en este sistema es lo de que la sociedad de los esposos quede sin jefe, y, en cierto modo, venga el matrimonio a constar de dos maridos, en vez de marido y mujer; mas, la exagerada importancia que se da, a esta observación depende de que se confunde la sociedad conyugal con la sociedad doméstica, la cual, no podría subsistir sin una autoridad que la gobierne. Ni el proyecto del Sr. Intriago, ni el de la Comisión se proponen, pues, atacar la autoridad del marido en la sociedad doméstica; ni el uno ni el otro se oponen en manera alguna a que el marido siga siendo, como debe ser, el jefe de la familia y la suprema autoridad de la casa. Mas, la organización de la sociedad doméstica no exige que precisamente sea el marido el administrador de los bienes de la mujer; y ahora no tratamos sino de esa administración.

Una sociedad de bienes puede haber legalmente y de hecho la hay en muchos casos, sin que se haya atribuido la gerencia o administración a uno de los socios. Si dos comerciantes se asocian para negocios y los dos nombres figuran en la razón social, ambos son administradores, y nadie lo encuentra absurdo. Siendo de advertir que en este caso ambos socios administran todos los bienes y negocios sociales, lo cual

es ocasionado a conflictos o desacuerdos; mientras que en el proyecto que nos ocupa, las funciones están separadas y cada socio administra negocios diversos.

De ninguna manera, puede, pues, en mi concepto, calificarse de absurdo este proyecto. Tiene, sí, la dificultad de que, por cambiar totalmente el sistema del Código Civil, no es posible plantearlo y desarrollarlo en sólo dos o tres artículos. En el Código mismo está confundido lo que concierne a la autoridad doméstica con lo que atañe únicamente a la gerencia de la sociedad de bienes; y para separar lo uno de lo otro, conciliando lo primero con la capacidad legal de la mujer casada, en que se basa el proyecto, sería preciso una prolija revisión de gran parte del Código, la cual en estos estrechos momentos nos sería absolutamente imposible.

Al tratar de las relaciones entre padres e hijos, el Código separa muy sabia y metódicamente, en dos capítulos diversos, la patria potestad, institución puramente civil y que se reduce a la representación, el usufructo y la administración, de aquellos deberes y derechos mutuos que, como la protección de una parte y la subordinación de otra, emanan directamente de la ley natural y constituyen lo que pudiéramos llamar la potestad paterna. Mas, en cuanto a los cónyuges, en un mismo capítulo, un mismo artículo encierra a veces cosas que atañen a la sociedad doméstica y otras que se refieren exclusivamente a la sociedad de bienes; y, por otra parte, en todo el desenvolvimiento de su sistema relativo a esta sociedad, procede el Código sobre el supuesto de que es el marido gerente natural y ordinario de ella.

Debemos, también, tener en cuenta que las mejores reformas jurídicas, sobre todo en materias relacionadas con las costumbres, son las que se hacen gradualmente. La mujer no está entre nosotros en manera alguna preparada para un cambio violento en esta materia, como justamente lo observó el Sr. Andrade. Le faltan, por una parte, experiencia y criterio para los negocios, y por otra, cabal conocimiento de sus derechos y de sus deberes. El cambio brusco y repentino del sistema legal podría inducirla a entregarse inconsideradamente a la vida de los negocios, y podría acaso sugerirle también la idea de que ha quedado de todo en todo emancipada del marido, al punto de no deberle ya respecto y obediencia; lo cual podría ser muy perjudicial para el orden doméstico y el bienestar de las familias.

Válganos, por lo menos, como un ensayo el sistema propuesto por la Comisión, y vamos si la experiencia nos convence de la necesidad de ir más allá; pero tengamos en cuenta que es un ensayo bien avanzado en esta materia, con relación a lo que hasta ahora ha conseguido el feminismo en la generalidad de los países civilizados».

El **Dr. Páez**: «Como acaba de manifestar con propiedad el Sr. Dr. Peñaherrera, puede muy bien distinguirse dos clases de sociedad: la sociedad de bienes y la sociedad doméstica; y a este respecto no estoy conforme en sostener que, dislocada la sociedad de bienes, no se disloca en manera alguna la sociedad doméstica, sino muy al contrario, porque desde que la mujer tiene la administración de sus bienes, ¿qué autoridad le quedaría al marido para impedir, por ejemplo, que la mujer se ausente de su hogar a pretexto de administrar sus bienes? Sí, digo, ¿quién podría impedirle que viaje a Europa dejándole al marido abandonado con todos sus hijos? Esto, señor, viene a desequilibrar el orden en el hogar doméstico y a dar por tierra aquella sabia disposición de que la mujer debe seguir el domicilio del marido. ¿Cómo puede concebirse la sociedad conyugal si aquellos dos seres que la forman se dedican por su cuenta a atender a sus negocios? La mujer conforme a este artículo puede muy bien irse mañana a las Filipinas a efectuar por su cuenta cualquier género de negocios; ¿se podrá decir, en este caso, que se conserva la sociedad doméstica? Hay otro absurdo que siempre lo será y es el de que la administración de la sociedad conyugal no puede afectar únicamente al cónyuge que hubiere negociado por su cuenta. La mujer, como bien lo ha dicho el Sr. Dr. Peñaherrera, por lo general no tiene entre nosotros una capacidad probada para administrar sus bienes, no está dotada de ese espíritu de negocio como la mujer americana, a la cual se quiere tomar como modelo para nuestra sociedad. Además, ¿por qué se va a establecer la responsabilidad del marido en aquellos negocios desastrosos que puede efectuar la mujer? Pues sabido es que el Código Civil dice que respecto de terceros se consideran como bienes propios de la sociedad conyugal los gananciales y los bienes del marido; ¿por qué se va a establecer, pues, que el marido venga a pagar los platos rotos? ¿Será esto racional? De ninguna manera. Otra cosa será cuando surja la separación de bienes; ésta tiene que comenzar por dislocar la sociedad doméstica y, entonces, cada uno carga con la responsabilidad de sus actos, pues no puede sostenerse que separados de bienes pueda subsistir la sociedad doméstica y que las ganancias y las pérdidas, en este caso, sean comunes, porque ya no existe la sociedad. Estas dos reflexiones bastan, señor Presidente, para no aceptar este proyecto.

El **Dr. Vela**: «Tan incontestables son las razones expuestas por los Dres. Peñaherrera y Páez, que ningún otro argumento puede resistir al menor examen, por más que se hagan nuevas reflexiones con todas las argucias del entendimiento humano. Yo no puedo decir una palabra más, pero

quiero ser más claro, más explícito. Nosotros lo que tratamos es de conservar a todo trance el hogar, la sociedad doméstica, la unión íntima entre el marido y la mujer, sin que de una plumada, como se quiere con el artículo sustitutivo, se eche por el suelo esta institución tan sagrada. Con la reforma, como lo ha dicho el Dr. Peñaherrera, se establecería una sociedad de dos maridos y no de un hombre y una mujer que se unen actual e indisolublemente por toda la vida, para procrear, amarse y auxiliarse mutuamente. Vuelvo a decir que, con el artículo sustitutivo, desaparece por completo la sociedad conyugal, desaparece la sociedad doméstica, en una palabra, desaparece el amor que es el vínculo que une al hombre. ¿Cómo, pues, señor Presidente, hemos de concebir una sociedad en la cual tanto la mujer, desde el primer momento que se casa, como el marido, cada uno se va por su camino, administrando y disponiendo de sus bienes por su cuenta? Ya dije el otro día que no todos nuestros matrimonios son desgraciados, sino muy al contrario, en la generalidad existe un cielo de felicidad: allí el hombre se consuela de todas sus desgracias, de todas sus amarguras en el regazo de una mujer amada y de unos hijos todavía más amados. ¿Cómo, pues, vamos a imaginarnos que se conciba tanta dicha en un hogar en que la mujer comienza, desde el primer momento en que se casa, mandando y disponiendo como el marido? No, jamás estaré por el artículo sustitutivo. En el artículo de la Comisión están aconsejados todos los medios de que la mujer puede disponer para ser feliz, y cuando no lo es, tiene derecho en cualquier tiempo para pedir la separación total o parcial de sus bienes; tiene derecho para que el juez le atienda y le conceda sin mayores formalidades lo que solicita; puede presentarse por sí y sin autorización del marido en juicio, en fin tiene todo lo que nosotros hemos deseado para que la mujer sea libre y feliz cuando no lo es en el hogar; pero irnos de una manera tan violenta no es posible ni lo consentiré jamás, porque así se introduciría la desavenencia en el hogar y desaparecería la familia. La potestad marital no es, como se dijo por uno de los honorables, un freno espantoso contra la mujer, es como la potestad paterna, necesaria, inevitable, y si freno, suave, de amor, de ternura; y cuando la mujer así no quiere ser feliz o realmente no lo es, entonces, allí está el artículo que le faculta pedir la separación de bienes. Entre tanto, mantengamos el vínculo de la familia, mantengamos el hogar y no apaguemos el fuego sagrado que anima ese hogar, fuego de amor a cuyo calor crece la familia con la bendición de Dios y de la sociedad. No violentemos pues un asunto de tanta importancia».

El Sr. Intriago: «Para formar cabal concepto de la reforma, pido al Sr. Secretario dé lectura a todo el proyecto que he presentado. (Se leyó). Era necesario haber oído el proyecto en su totalidad para formarse un concepto cabal de la doctrina que él encierra. Estoy de acuerdo con las notables apreciaciones hechas, con gran talento jurídico, por el Sr. Dr. Peñaherrera, respecto de esta reforma; y convengo en que no se echa por tierra la potestad marital, porque una cosa es esa potestad y otra la administración de los bienes. Distinta circunstancia es la de que la esposa tenga que estar siempre al lado del marido, cuando el amor une el matrimonio, a que cada cual tenga la administración de sus bienes. Ha dicho el Sr. Dr. Páez que la sociedad tal como se la concibe en la reforma, no es posible, porque se concede la administración a ambas partes. Voy a demostrar lo contrario. Nosotros no queremos romper la sociedad conyugal, queremos conservarla, pero a la vez pretendemos amoldarla a la reforma para que sea efectiva. Ya manifesté en la vez pasada, y lo repito ahora, que sería nugatoria la reforma tal como la ha propuesto la Comisión, dado nuestro carácter, modo de ser, las susceptibilidades de nuestra raza y las demás circunstancias que nos rodean. Por lo demás, así como el doctor Peñaherrera ha juzgado que en las capitulaciones matrimoniales no se llevará nunca a efecto la separación de bienes, porque en el estado de novios la mujer no ha de ir a exigir al esposo separación de bienes, ya que esto sería desconfiar del que va a ser su compañero, de la misma manera en el caso de que el matrimonio estuviera efectuado, es indudable que la mujer no puede nunca pedir en cualquier forma la separación de bienes, porque esto sería injuriar al marido, desde que se pone en duda su honradez, y, entonces, se destruiría la felicidad conyugal y desaparecería el amor que debe reinar en el hogar doméstico.

Es necesario que no desatendamos cuando se trata de formas de esta naturaleza, nuestras preocupaciones sociales, y sobre todo nuestro modo de ser, para que sea efectivo el fin que nos hemos propuesto. No vamos a destruir la sociedad conyugal, sino más bien a evitar que los bienes de la mujer sean tal vez despilfarrados, queremos darle facilidades para que antes de que gran parte de sus bienes sean dilapidados, los administre con la acuciosidad que hace su dueño; porque, precisamente, la ley debe prevenir los males que amenazan a los asociados. Por otra parte, nuestra reforma no impide que la mujer unida por el cariño a su marido pueda confiarle la administración de sus bienes, porque una imposición de esta clase constituiría un verdadero reato para una reforma por cuya amplitud y equidad trabajamos tanto. En

cuanto a lo demás, en uno de los artículos posteriores se limitan los contratos entre ambos cónyuges, se dice que lo único que pueden contratar es la administración de sus bienes, y que para la hipoteca y la venta y para contraer deudas en nombre del otro cónyuge, se necesita poder especial, a fin de evitar abusos e incorrecciones que pueden acarrear el desprestigio de la reforma. Por tanto, si todos estos requisitos los compaginamos los unos con los otros, tenemos la emancipación de la mujer por el ministerio de la ley perfectamente garantizada y como un escudo admirable contra los ataques a la mujer. Eso de que la mujer vaya a Europa y deje al marido no es argumento decisivo, porque estamos viendo que sin necesidad de la ley, muchas mujeres abandonan el hogar, hacen de su capa un sayo, y no se sujetan a la potestad marital ni prestan el más mínimo respeto a la sociedad conyugal, imperfecciones que pueden remediarse con otra ley sabia como es la del divorcio por consentimiento mutuo. Ciertamente es que con esta reforma vamos a producir en nuestra legislación un sacudimiento profundo, pero ya era necesario para armonizar y poner en consonancia con aquella reforma del divorcio consensual. Quanto a lo demás, la manera como se redacte el primer artículo, bastará para que desaparezcan los inconvenientes anotados y se concuerden las disposiciones generales entre la administración de sus bienes y la potestad marital. Así quedarán completamente deslindados esos dos actos y no se presentarán nuevas dificultades para lo futuro. Mi ánimo es de que una reforma tan laudable como la que nos ocupa sea útil y práctica».

El **Dr. Vela**: «No hay ningún argumento jurídico que contestar al Sr. Intriago; su clara inteligencia le hace ver las cosas más allá de lo común y talvez de mejor modo que nosotros. El quiere que la mujer sea libre desde todo punto de vista y nosotros también aspiramos al mismo fin, pero no queremos que desaparezca la potestad marital, porque ella es necesaria no sólo para conservar el amor entre la familia sino también para las relaciones sociales; esa potestad es indispensable y no creemos racional arrebatársela desde el primer día del matrimonio, manteniéndose alejados marido y mujer, en virtud de una separación de hecho de todos los bienes; pues al entrar la mujer administrando libremente, disponiendo de sus bienes, se aleja tanto de hacer economías y ahorros para la vida privada y más aún, que también se la precipita sin saber como ni cuando en el torbellino del mundo, a donde entra niña todavía. La mujer tiene que aprender en la sociedad a administrar sus bienes, tiene que ser educada por un marido racional y cuerdo. Repito, señor, y repetiré siempre, la generalidad de los casados son felices en el hogar, pocos son los

matrimonios mal avenidos, y dado caso que en estos venga a romperse el vínculo sagrado que les une, la ley ampara a la mujer, pero en la manera y forma en que está concebido el artículo de la Comisión; de ningún modo podemos convenir los hombres que hemos trabajado tantos años en el foro, que la mujer entre desde el primer momento que se casa administrando sus bienes, alejándose de su marido y de su familia, porque freno santo y saludable es la potestad marital, y más que todo es necesaria esta unión en que el lazo fuerte que mantiene es el amor con que se quisieron; no siempre es el interés, el sórdido y mezquino interés el que liga a dos seres. Por lo regular, entre los pobres, es el amor el que entra de por medio y el amor santifica, porque todo es amor en la tierra; el freno suave del amor es un freno santo que contiene a la mujer dentro de los límites de la honestidad y al hombre le contiene dentro de la familia. ¿Por qué hemos de romper ese lazo sagrado bajado, por decirlo así, del cielo a la tierra para consolar nuestro espíritu? ¿Por qué hemos de dejar a la mujer, rompiendo todo lo humano, y lo divino, la administración de sus bienes desde el momento en que se casa? Por lo demás, estamos en el fondo en un corazón con los señores que han prestado esta reforma; yo siento como ellos la necesidad de que se dé a la mujer libertad para que no sea desgraciada, pero no por esto debemos empeñarnos en mirar por todas partes negro; contemplemos la dulce sonrisa de placer que nos brinda el seno del matrimonio. Allá voy y no a romper con nuestra tradición y nuestras costumbres».

El Sr. Dr. Páez: «El único argumento atendible que ha expuesto el Sr. Intriago es el de que el solo medio de emancipar a la mujer sería aceptar la moción que ha propuesto; pero no es cierto. Esta no es la única medida para conseguir este laudable objeto, porque en mi concepto el medio excogitado por la Comisión es más seguro, ya que establece la subsistencia de la sociedad conyugal y deja la medida salvadora para cuando esta sociedad se vuelva desgraciada, facultando a la mujer para pedir la separación de bienes de tal manera que, sin atacar la base del matrimonio, mejora la situación de la mujer. Esto es lo más natural y equitativo. Ahora pido a la Honorable Cámara que se sirva considerar el artículo que dice: La mujer y el marido tendrán la libre administración de sus bienes, etc. Entonces, pregunto yo: ¿Qué es sociedad? Un contrato por el cual dos personas ponen algo en común para que administre una de ellas. Ahora, si cada uno de los cónyuges va a administrar por su cuenta, ¿qué ponen en común? ¿Puede hacerse uso en este caso del vocablo sociedad, cuando no han puesto los esposos nada en común? Hasta el sentido natural

se opone, señor Presidente, a que se acepte este artículo que pugna aún con la significación que a la palabra concede el diccionario de la lengua. Ahora en cuanto a la aptitud de la mujer ecuatoriana, salta a la vista que está mal preparada para los negocios de la vida, dato que no puede revocarse a duda: las condiciones en que ella ha nacido, la educación que recibe, la influencia a que está sometida en nuestra sociedad, no pueden hacerle comparable a la mujer americana a quien se le toma como modelo, a esa mujer que a horcajadas sobre un potro y revólver en mano, se lanza por esos caminos de Dios. La nuestra es una mujer distinta de la americana.

Por tanto, con antecedentes de esta clase, ¿qué se espera de su administración? Que ella sea desastrosa y que conduzca a una quiebra segura sus intereses y los del desgraciado marido, que, con suma acuciosidad, está aumentando sus bienes para luego pagar los desaciertos de la mujer; porque sabido es que a falta de gananciales en la sociedad conyugal los bienes del marido quedan sujetos a responsabilidad con todo de ser la mujer la causa de los desaciertos. ¿Será esto racional y aceptable? Se ha dicho que no desaparece la potestad marital, y en mi concepto, desaparece, porque, ¿en qué consiste la potestad marital? en que la mujer siga al hombre. Ahora vuelvo a preguntar, podrá subsistir la potestad marital atribuyéndose a la mujer la administración de sus bienes? No, porque ésta, como administradora, puede muy bien ir a comprar una casa en Guavaquil, y el marido, si acaso le sigue a esta mujer, será luego víctima de la fiebre amarilla. El matrimonio con estas condiciones es enteramente inaceptable».

El Sr. Torres: «Noto yo que se está razonando sobre una base que no la creo exacta. En efecto, ¿de dónde se deduce que, por el hecho de conceder a cada uno de los conyuges la libre administración de sus bienes, queda disuelta la sociedad conyugal? No veo el por qué de esta consecuencia, porque es natural suponer que si viven avenidos los esposos, la mujer concederá siempre su administración al marido, y la sociedad conyugal marchará perfectamente. Por otro lado, nosotros estamos legislando, no para los matrimonios felices, porque con ella o sin ella vivirán lo más bien avenidos esos esposos; legislamos para los momentos en que las desavenencias de familia traigan como consecuencia un rompimiento en las relaciones domésticas; para estos casos deseamos exista esta disposición, a fin de que la mujer no se vea precisada a acudir ante el juez en demanda de la separación de bienes, alegando cualquiera de las causales que puntualiza el Código Civil y que siempre son desdorasas para el marido.

Además, he oído decir que desde el momento en que administre sus bienes la mujer casada, se rompen las relaciones de afecto entre los esposos; de tal manera que el amor se lo hace consistir única y exclusivamente en el interés, y como ha desaparecido el móvil que impulsara al matrimonio, éste no existe y toda relación de afecto ha terminado. Triste es la consecuencia que se saca, pero aunque triste, de lo más verdadera.

También se ha dicho que la mujer no está suficientemente preparada para el manejo de sus bienes; pero este argumento no es tan valedero como se lo cree, porque cuántas solteras vemos que administran sus bienes con la mayor facilidad y poseedoras como son de capacidad civil, en muchas ocasiones lo hacen mejor y más atinadamente que los hombres; aptitud tanto más digna de atención, si paramos mientes en la manera como dirigen los negocios del hogar, y sabido es que quien en pequeño da señales de aptitud, igualmente podrá administrar negocios de mayor escala.

Volviendo a lo principal de las reformas, el proyecto presentado por el Sr. Intriago no puede estar más en armonía con la ciencia y espíritu altamente innovador que se han presentado en estos momentos, una vez que se reconoce la libertad de la mujer para que conceda al marido la administración si éste le inspira confianza; en el caso contrario, toma sobre sí esa Administración. De esta manera, por un lado se aseguran los derechos de la mujer, y por otro, cada cual es responsable de sus negocios, porque desde el momento en que cada uno tiene libertad de acción, mal podría recaer sobre el esposo la responsabilidad de los malos negocios de la mujer.

Basado en estas consideraciones, mi voto será por la moción del Sr. Intriago».

Concluido el debate, se recogió votación nominal, a petición del Sr. Intriago, la misma que dió por resultado el rechazo de la moción, por trece votos negativos contra ocho afirmativos.

Votaron en contra de la moción los señores Vela, Peñaherrera, Andrade, Páez, Solano de la Sala, Baca, Peralta, Espinosa, Zapater, Palacios J. M., Mora López, Viteri y el señor Presidente; y en favor los señores Arauz, Hidalgo Z., Benites, de Calisto, Navarrete, Torres y el Coronel Palacios.

Entonces, se trajo a discusión el artículo 1º del proyecto de la Comisión.

Una vez leído, el Sr. Dr. de Calisto, dijo:

«Quisiera que alguno de los miembros de la Comisión manifieste de qué manera se lleva a cabo esta separación: la mujer acude al juez o procede *ad-libitum*.

La Secretaría dió nuevamente lectura al artículo en debate, después de lo cual el Dr. de Calisto continuó: ¿Qué vamos a avanzar con esta reforma? En ese caso mejor sería desechar todo el proyecto; porque si tratamos de emancipar a la mujer debemos hacerlo en toda forma, o si se cree que emancipándola viene un cataclismo para el país, no hagamos nada.

Dice el artículo que la mujer podrá separar en todo tiempo sus bienes, pero en cambio pregunto yo ¿esto no equivale a lo que propuso el Sr. Intriago? Claro que sí; porque puede pedir esa separación desde un principio, como puede pediría después; de tal manera que este artículo no persigue otra cosa que lo mismo del Sr. Intriago, con la diferencia de que el uno lo hacía con franqueza, caballerosidad e hidalguía, mientras el otro se presentaba solapadamente. Por consiguiente, creo inaceptable el artículo, tanto más si se toma en cuenta la dificultad que entraña aquel requisito de que el marido ha de tener que firmar la escritura pública, y luego ¿si el marido no quiere firmar? he allí entrabada la acción de la mujer. Mi voto será en contra del artículo».

El Sr. Dr. Mora López: El artículo que acabamos de negar era un decreto para todos los matrimonios que existen ahora; el que se discute en este momento, no es sino para los matrimonios mal avenidos, a fin de que la mujer pueda separar, en cualquier momento, todos sus bienes de la sociedad conyugal. Esta es la gran reforma que se consigue en favor de la mujer, cosa distinta de lo que pretendía el artículo anterior, como era separar los bienes de todos los matrimonios. Luego el gran avance consiste en dar la libertad a la mujer sin necesidad de que esté acudiendo al juez. Mi voto será favorable al artículo.

El Sr. Intriago: «Precisamente porque no es lo que dice el artículo que se negó, yo estaré en contra del que se discute, porque en éste no se separan de hecho y por el ministerio de la ley los bienes, caso en el cual la mujer no se hallaba expuesta a perder parte de éstos, para tomar después la medida de separarse en la administración, tal vez en momentos en que no necesita de la reforma. Según mi moción, la mujer quedaba perfectamente garantizada de todo despilfarro o mala administración por parte del marido; de consiguiente, quedando como queda el mismo peligro que se ha querido evitar, mi voto será contrario al artículo en debate».

El Sr. Dr. Peralta: «El artículo es diferente: en el propuesto por el Sr. Intriago se imponía a la sociedad conyugal la separación de bienes, se trataba a los cónyuges como a cosas, se atacaba la autonomía de sus voluntades; en el artículo que se discute, presentado por la Comisión, se respeta

esa voluntad y se reconoce los derechos que como persona tiene todo ser humano. En esto estriba la diferencia, en esto consiste la nobleza de la disposición».

Terminado el debate y recogida la votación nominal, fue aprobado el artículo 1º del proyecto de la Comisión por trece votos afirmativos contra seis negativos. Estuvieron por el artículo los señores Vela, Peñaherrera, Navarrete, Andrade, Páez, Solano de la Sala, Baca, Peralta, Espinosa, Zapater, Mora López, Viteri y el señor Presidente; y en contra los señores Arauz, Hidalgo, Intriago, Benites, de Calisto y Torres. Los señores Coronel Palacios y Palacios José María no votaron por haberse separado del recinto.

En discusión el artículo 2º del proyecto de la Comisión, el **Sr. Dr. Peñaherrera** expuso: «Una vez que hemos prescindido de las causales de separación de bienes puntualizadas por el Código Civil, en vista de que estas causales no podían sino crear nuevas dificultades, natural era que procurásemos nosotros una forma más simple en que pueda llevarse a cabo la separación de los bienes; y esta forma es la escritura pública en que hará constar la mujer los bienes que excluye de la sociedad conyugal; procedimiento que no ofrece ninguna dificultad; pues la citación que se hace al marido es sólo para que lo sepa, y en ningún caso para que pueda presentar oposición».

Cerrada la discusión de este artículo, resultó aprobado; e igualmente lo fueron los artículos 3º, 4º y 5º del proyecto de la Comisión.

Se discutió el artículo 6º, cuyo texto es el siguiente: «Los actos y contratos que dos cónyuges celebren con perjuicio de los acreedores, podrán, además, rescindirse con arreglo a la disposición 2ª del Art. 2450 del Código Civil. Y la prescripción que establece la regla 3ª de dicho artículo será, en este caso, de cuatro años».

El **Sr. Dr. Peñaherrera** dijo: Este es un punto bastante grave y que ha de preocupar demasiado tan pronto como sea conocida la reforma. Se temerá que el marido que se halle comprometido en sus negocios celebre arreglo de transacción con la mujer, de tal modo que pasen a ella los bienes del marido, medida con la cual éste ha burlado intereses de terceros. Con tal motivo, me pareció a mí conveniente conceder para estos casos la acción rescisoria que tiene el Código Civil. Pero, quizás convendría más bien adoptar la idea que figuraba en el proyecto del Sr. Intriago.

La Presidencia, para conseguir el acuerdo en este punto, concedió un momento de

RECESO

Reinstalada la Cámara, el **Sr. Dr. Peñaherrera** presentó como sustitutivo del Art. 6º del proyecto, el que se copia a continuación:

«Art. 6º *No obstante la separación, los cónyuges no podrán celebrar entre sí otro contrato que el de mandato; el cual será siempre revocable, sin que valga ninguna estipulación en contrario.*»

Aceptado el artículo precedente por la Comisión, y discutido por la Cámara, fue aprobado como sustitutivo del artículo 6º del proyecto.

En consideración el artículo 7º, fue igualmente aprobado.

En seguida, el **Sr. Dr. Peñaherrera** observó: «Yo quiero proponer a mis honorables colegas la adición de algo más. No hemos previsto el caso en que la mujer no aporte nada al matrimonio; pero como puede adquirir bienes en lo sucesivo, mediante su industria y su trabajo, yo desearía darle también en este caso la facultad de administrarlos, si ella quiere, con independencia del marido. Hay mujeres pobres que son las únicas que trabajan, mientras sus maridos son unos holgazanes; y en este caso sería injusto que para el fruto de su trabajo la mujer no tenga la libre administración. Meditando este punto, he formulado un artículo que diga así:

«Art. . . . *Los bienes que la mujer adquiriera con sus capitales separados o con su trabajo o industria, serán administrados por ella; y se considerarán, respecto de terceros, como de propiedad exclusiva de la mujer.*»

En debate, el **Sr. Dr. Peralta** dijo: «Esto puede dar lugar a fraude, porque bien puede suceder que pasen a poder de la mujer bienes del marido, en momentos en que éste quiere burlar el pago a que esté obligado».

El **Sr. Dr. Peñaherrera**: «Si me he preocupado de esta dificultad, que es verdaderamente grave, aunque no tanto como se imagina el Dr. Peralta. El hombre trampista, el que burla sus obligaciones y en poco estima su buen crédito, puede valerse de toda clase de medios para perjudicar a sus acreedores; de tal modo que tanto valdría el que no constara esta disposición como que ella conste. Entonces, el remedio está más bien en la prudencia de los acreedores, quienes deben tomar toda precaución para asegurar sus capitales; pueden ocurrir a la hipoteca, pueden buscar hombres honrados con quien contratar y que inspiren toda la confianza del caso,

porque de otra manera al informal no le faltará medios para eludir el pago».

El **Sr. Torres**: «El caso que advierte el Dr. Peralta tuviera razón de ser si el marido traspasara a su esposa los bienes del matrimonio; pero como esto le está prohibido, desaparece todo el temor que acaba de anotar».

El **Sr. Dr. Peralta**: «Puedo contestar con facilidad el argumento del Sr. Torres. Efectivamente que en el proyecto se prohíbe todo contrato entre marido y mujer; pero la prohibición no puede extenderse a que el marido traslade a manos de la mujer cantidades de dinero para el giro de sus negocios. Ciertamente que la ley se presta a mil fraudes, pero con este artículo abrimos las puertas a uno más».

El **Sr. Dr. Páez**: «Sobre todo tengo para mí que se falsea de todo en todo el sistema del Código Civil, el cual dice que todo lo que a título oneroso adquieran los cónyuges pertenece a la sociedad conyugal. ¿Con esto qué sucede? que los bienes adquiridos por la mujer van a formar su patrimonio particular, siendo así que son gananciales y que como tales entran al fondo común. Tampoco yo estaré por el artículo, una vez que se falsea el principio de la sociedad conyugal».

El **Sr. Dr. Peñaherrera** solicitó que se suspendiera el debate hasta mañana, para cruzar ideas al respecto; pero como a esto se opusieron algunos señores Senadores, alegando que ya se había discutido lo suficiente, la Presidencia dió por terminado el debate, y ordenó se recogiera votación nominal, a petición del Sr. Dr. Hidalgo. El resultado fue aprobar el artículo del Sr. Dr. Peñaherrera, por once votos contra diez. Votaron afirmativamente los señores Palacios R., Torres, Viteri, Hidalgo Z., Intriago, Benites, de Calisto, Navarrete, Vela, Arauz y su autor; y en contra los señores Andrade, Páez, Solano, Baca, Mora López, Palacios J. M., Zapater, Espinosa, Peralta y el señor Presidente. En consecuencia, este artículo debe figurar como el octavo y el último del proyecto de la Comisión.

Terminado este debate, quedó completamente aprobado el proyecto de *emancipación económica de la mujer casada*, en esta forma:

El Congreso de la República del Ecuador,

Decreta:

Art. 1º—La mujer casada tendrá en todo tiempo el derecho de excluir de la sociedad conyugal el todo o una parte de sus bienes propios, para administrarlos independientemente, sin necesidad de alegar ni comprobar ninguno de los mo-

tivos determinados por el Código Civil para la separación de bienes.

En dicha administración, la mujer casada tendrá plena capacidad legal para todo acto o contrato, inclusive venta o hipoteca de inmuebles y comparecencia en juicio.

Art. 2º—Se hará constar de escritura pública los bienes que la mujer excluya de la sociedad conyugal; y si fueren raíces, la escritura se inscribirá en el Registro Cantonal respectivo, en un libro especial que llevará el Anotador.

Si el marido no interviniere en la escritura, se le notificará el contenido de ella.

Art. 3º—Toda diferencia que entre los cónyuges se suscitare sobre entrega de los bienes de la mujer o sobre cualquiera otro punto relativo a dichos bienes, se ventilará en juicio verbal sumario.

Art. 4º—El fallo en que se ordene la entrega de las especies o cuerpos ciertos que, perteneciendo a la mujer, existan en poder del marido, se ejecutará por apremio personal; y en el que se condene al marido a pagar a la mujer cantidades de dinero, por embargo y rematé de bienes, como en juicio ejecutivo.

Art. 5º—Las resoluciones judiciales o acuerdo privado respecto de los haberes de la mujer, no surtirán efecto respecto de terceros, sino en cuanto dichos haberes estuvieren comprobados en la forma o por los medios que el Código Civil determina al tratar de la prelación de créditos.

Art. 6º—No obstante la separación, los cónyuges no podrán celebrar entre sí otro contrato que el de mandato; el cual será siempre revocable, sin que valga ninguna estipulación en contrario.

Art. 7º—Las reglas del inciso segundo del artículo 1º y de los artículos 3º, 4º, 5º y 6º se aplicarán también a los casos de separación de bienes, obtenida conforme al Código Civil o de divorcio con subsistencia del vínculo conyugal.

Art. 8º—Los bienes que la mujer adquiera con sus capitales separados o con su trabajo o industria, serán administrados por ella; y se considerarán respecto de terceros, como de propiedad exclusiva de la mujer.

Dado, etc.

AGREGACION DE 1912 Y EDICION DE 1918

La Legislatura de 1912 agregó al artículo final dos incisos que dicen: «A la mujer casada que exprese hallarse en el caso del inciso anterior, al tiempo de celebrar, por escritura pública, contratos de adquisición, o de cualquier otra clase, no se le exigirá la intervención del marido, ni la presentación de documento habilitante alguno.

«Podrá asimismo, enajenar libremente los bienes adquiridos conforme a este artículo; y, durante la sociedad conyugal, el marido no podrá disponer de ellos».

Y la Academia de Abogados, comisionada por Decreto de la misma Legislatura, para hacer, de acuerdo con la Corte Suprema, la revisión y nueva edición de los Códigos de la República, incorporó esa ley en el Código de Enjuiciamiento, dividiendo la Sección XV del Título II, Libro II en dos párrafos, el uno sobre el juicio de separación de bienes, fundado en causales o en divorcio, según el Código Civil, y el otro para la ley de exclusión de 1911, con la agregación susodicha de 1912.

Hay en esa ley una parte sustantiva y otra adjetiva, combinadas; y así, cabía muy bien incorporarla en el Código de Enjuiciamiento, sin perjuicio de que, cuando se haga la revisión y nueva edición del Código Civil, se consignen también las reformas que le conciernen.

Paralelo y conclusión

La ley de exclusión de bienes—llamada de *emancipación económica de la mujer casada*, por haber sido esa la denominación y ese el propósito del proyecto primitivo—no altera las bases esenciales del sistema del Código Civil recordadas en el exordio de este estudio: potestad marital, sociedad de bienes e incapacidad de la mujer, como regla general; separación parcial o total de bienes, como excepción o

para casos anormales. Mas sí la modifica notablemente, subsanando los principales inconvenientes que la ciencia y la experiencia han señalado.

El Código permite a la mujer estipular con el marido la separación de bienes, en las *capitulaciones matrimoniales*, esto es, antes del matrimonio; pero capitulaciones matrimoniales no se hacen entre nosotros. Capitulan los combatientes, capitulan los gobiernos derrocados por revoluciones; capitulan los revolucionarios fracasados en su empresa; los desposados rarísima vez. Antes del matrimonio la mujer no prevé peligros ni dificultades; y si los prevé o siquiera los presiente, no puede darlo a entender al esposo. La institución del Código es, por lo mismo, prácticamente inútil; y hasta el nombre de ese pacto nos suena mal, como algo vejatorio y humillante; algo que arguye mezquindad de miras o desconfianzas recíprocas; algo, en fin, incompatible con el sentimentalismo de nuestra raza y de nuestra educación.

La reforma le concede a la mujer usar de ese derecho en cualquier tiempo después de celebrado el matrimonio, esto es, cuando los consejos de la experiencia y las realidades de la vida le convenzan de la necesidad.

Con esto se ha dado un paso muy fundamental y muy práctico, que hasta aquí no ha producido sino buenos resultados.

El Código Civil permite la separación de bienes durante el matrimonio, si la mujer comprueba ante los tribunales la conducta fraudulenta, la insolvencia o, por lo menos, la ineptitud del marido para la administración de sus bienes. Circunstancias odiosísimas, difíciles de comprobar, y que probadas o no, constituyen litigios abominables, que escandalizan a la sociedad y destruyen el hogar y la familia.

La reforma permite a la mujer la separación de bienes, sin alegar razones y sin pleito; sin más formalidad que una escritura pública y la notificación al marido, cuando éste no intervenga en el acto.

Así se han evitado aquellos litigios, y la mujer ha ganado no sólo en cuanto a la seguridad de sus bienes, sino hasta en las consideraciones del marido; pues maridos había antes que, apropiados de la for-

tuna de su consorte, se guardaban de incurrir en los casos de separación de bienes o de divorcio, pero en el trato personal y en el gobierno mismo de la familia y de los negocios, procedían desconsiderada y tiránicamente.

Según el Código, la mujer aun separada de bienes, necesita autorización del marido para estar en juicio y para enajenar o hipotecar sus inmuebles; es decir, continúa, en cuanto a estos actos administrativos tan importantes, bajo la tutela del esposo a quien ella misma ha tachado pública y judicialmente de fraudulento e inepto, de incapaz o indigno de su confianza. Absurdo de funestas consecuencias prácticas.

La reforma le restituye a la mujer separada de bienes la plena capacidad legal para comparecer en juicio y para cualesquiera contratos relativos a sus bienes separados o a lo que con ellos adquiera.

La separación que, según el Código, puede hacerse en las capitulaciones, debe versar sobre *una parte* de los bienes de la mujer; mas no se determina esa parte ni el límite máximo de ella. Puede ser, por tanto, como dijimos en la discusión los 999 milésimos. La reforma dice, más franca y sencillamente, el todo o una parte, a juicio y voluntad de la misma mujer.

He aquí las principales modificaciones introducidas por la reforma. Es, por tanto, la *exclusión de bienes*, con relación al plan general y al tecnicismo del Código, una separación parcial de bienes que puede efectuar la mujer, a su voluntad, durante el matrimonio, sin litigar contra el marido, y sin necesidad de alegar ni probar causales, y que le restituye su plena capacidad jurídica para todo lo relacionado con los bienes separados y con lo que con ellos o con su industria adquiera posteriormente.

Separación parcial, aunque comprenda todo el patrimonio de la mujer; porque la sociedad conyugal queda subsistente con relación a los demás bienes que, según el artículo 1715, constituyen su haber, inclusive los frutos, intereses, etc., de los bienes del marido, y las utilidades o emolumentos del trabajo y los negocios de éste.

Hay en eso una desigualdad entre los dos cónyuges, que en ciertos casos puede constituir notoria injusticia en contra del marido. Nuestro proyecto quiso evitarla con el artículo que decía: «Pedida por la mujer la separación parcial, el marido podrá exigir que sea total»; pero en el calor y cansancio de esa larga y porfiada discusión, resultó negado este artículo.

La exclusión puede versar, no sólo sobre los inmuebles y demás bienes de la mujer que en especie existan en poder del marido, sino sobre sus capitales o dineros entregados al marido, y en general sobre todas aquellas cosas que, si bien al aportarlas o adquirirlas la mujer, entran a pertenecer a la sociedad conyugal, queda ésta obligada a restituirlas, con arreglo al susodicho artículo 1715.

Mas no puede comprender los bienes sociales en que no hay esa obligación de restitución, como las cosas adquiridas a título oneroso durante la sociedad.

No cabe, por tanto, liquidación de la sociedad conyugal ni partición de gananciales, por consecuencia de la exclusión, como podía y puede haber con la separación de bienes decretada por el juez, con arreglo al Código Civil.

Tampoco cabe el que la mujer pueda, en connivencia con el marido, y con el propósito de evitar persecuciones y embargos, separar bienes que en realidad pertenezcan a la sociedad; pues de conformidad con el artículo 5º (hoy 916 en el Código) los acreedores del marido pueden embargar los bienes separados por la mujer, si ésta no acredita su propiedad o derecho, sirviéndose de los medios establecidos en el Código; es decir, por los títulos adquisitivos, por inventarios solemnes, particiones u otros instrumentos auténticos (artículo 2465 del Código Civil).

En una palabra, la declaración hecha por la mujer en la escritura de separación, con o sin intervención del marido, no surte efecto alguno contra terceros, en cuanto al origen y la propiedad de los bienes.

En el siguiente artículo la reforma prohíbe todo contrato entre los cónyuges separados de bienes, excepto el de mandato; con el fin de evitar las sugerencias e influencias que, dentro de la intimidad del

matrimonio, podrían ser ocasionadas a abusos, ora también las enajenaciones ú ocultaciones en perjuicio de terceros. El proyecto primitivo tenía una regla contraria, que permitía toda clase de contratos entre los cónyuges.

En la interpretación de la ley de exclusión han surgido, como en las de todas las leyes, ciertas dudas y dificultades. Hace poco se discutió en la Academia de Abogados de Quito si la exclusión de bienes podía ser derogada o revocada por otra escritura de la mujer o de los dos cónyuges; y, con sólidas razones, se sustentaron tres tesis diversas, pero la mayoría estuvo por la negativa (*). Y así pueden seguir presentándose otras cuestiones que hagan necesarias nuevas disposiciones legislativas, o por lo menos la voz de la Corte Suprema que suministre la norma práctica más aceptable.

La evolución jurídica tiene que seguir progresando en esta materia como en todas las cosas. De las bases del Código Civil que al principio mencionamos, será preciso mantener la potestad marital, en cuanto necesaria para el orden doméstico y el gobierno de la familia. *La sociedad conyugal o comunidad de bienes* debe conservarse también, como institución esencialmente *feminista*; porque mientras la mujer sea lo que es y lo que nosotros quisiéramos que siempre fuese, la encargada de la economía doméstica y de los prolijos cuidados de la familia, no podrá entregarse a la vida de los negocios; y nada más justo que la fortuna alcanzada por el marido sobre la base de esas economías y cuidados, que no se traducen en números ni en fórmulas comerciales, pero que, en verdad, son un factor esencial para la formación de la riqueza en el seno de la familia, nada más justo decimos que esa fortuna pertenezca por igual a los dos cónyuges, sin cómputo de aportes pecuniarios ni valorización matemática de los mutuos esfuerzos, y como lógica consecuencia de la ínti-

(*) La discusión de este importante problema, y las resoluciones de la Academia, constan en las actas números 64, 65 y 67, publicadas en el N^o 70 de la REVISTA FORENSE.

ma compenetración y solidaridad que el matrimonio significa.

La incapacidad legal de la mujer, esa como *capitis diminutio* que se conserva en el derecho moderno, con más o menos restricciones, no nos parece indispensable. El matrimonio funda la sociedad doméstica, institución de derecho natural, y a la vez la sociedad conyugal o comunidad de bienes, de creación jurídica; pero ni para la una ni para la otra sociedad nos parece esencial la incapacidad de la mujer.

La tesis propuesta por el inteligente Senador Sr. Intriago, después de negado el proyecto de la Cámara de Diputados, no tiene nada de absurdo, como lo manifesté en la discusión, refutando la crítica exagerada de algunos colegas. En ella habíamos pensado desde antes, en nuestro constante empeño de analizar las cosas y buscar la razón de ser de las instituciones jurídicas; y la única objeción que le hicimos en esos momentos fue la inconveniencia de cambiar el sistema del Código Civil, sin revisarlo totalmente, para procurar armonizar la innovación con todo lo demás que debía quedar subsistente.

La tesis Intriago decía: «Cada uno de los cónyuges tendrá la libre administración de sus bienes propios en la sociedad conyugal, gozando de iguales derechos y capacidad legal para contratar y comparecer en juicio».

A este punto no ha llegado ninguna de las legislaciones modernas, inclusive la alemana, en cuyas costumbres se originó, según parece seguro y se lo tiene a mucha honra, la sociedad de bienes entre los cónyuges; institución altamente benéfica para la mujer y muy conforme con la naturaleza y los fines del matrimonio, según lo hemos observado. El nuevo Código Civil alemán, fruto de tan serios y profundos estudios, modificó mucho pero no abolió totalmente la incapacidad de la mujer; y no conocemos ningún Código que haya llegado a la abolición total.

Pero bien merece se siga estudiando serena y concienzudamente este importante asunto jurídico, así en el campo de la especulación científica, como en la de las conveniencias prácticas o sea de la bon-

dad relativa. Todo está sujeto a evolución en la humanidad: las ideas, las necesidades, los medios de satisfacerlas, todo. A los jóvenes, representantes del futuro, encargamos de manera especial el trabajo de ese estudio y observación, recordándoles a este propósito nuestra fórmula o norma de conducta, que, para las innovaciones jurídicas, hemos tenido ocasión de indicarles otras veces:

«Deben respetarse las cosas antiguas cuando se conoce la razón en que se fundan, o cuando, por lo menos, no se ve claramente ninguna razón poderosa en contrario; porque, en este caso, la misma antigüedad hace suponer que se ha reconocido la necesidad o conveniencia de ellas. Mas si la razón contraria es evidente, la antigüedad o la costumbre no deben ser obstáculo al progreso....»

Parte Segunda

LA LIBRE ENAJENACION DE LOS BIENES DE LA MUJER CASADA DENTRO DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

Al reglar el Código Civil en el párrafo III, del Título XXII del Libro IV, la administración ordinaria de los bienes de la sociedad conyugal, comienza por sentar en el artículo 1739 la base de que el marido es jefe de la sociedad conyugal, y como tal administra libremente los bienes sociales y los de su mujer, sujetándose, empero, a las obligaciones que en ese título se le imponen y a las que haya contraído en las capitulaciones matrimoniales.

Y después de desarrollar ese principio en los artículos siguientes, consigna estas restricciones o limitaciones:

«Art. 1744.—No se podrán enajenar ni hipotecar los bienes raíces de la mujer, que el marido esté o pueda estar obligado a restituir en especie, sino con voluntad de la mujer, y previo decreto del juez, con conocimiento de causa.

Podrá suplirse por el juez el consentimiento de la mujer cuando ésta se hallare imposibilitada de manifestar su voluntad.

Las causas que justifiquen la enajenación o hipoteca no serán otras que éstas:

1ª Facultad concedida para ello en las capitulaciones matrimoniales;

2ª Necesidad o utilidad manifiesta de sólo la mujer, y no de la sociedad conyugal.

Art. 1745.—Para enajenar otros bienes de la mujer, que el marido esté o pueda estar obligado a restituir en especie, bastará el consentimiento de la mujer, que podrá ser suplido por el juez cuando la mujer estuviere imposibilitada de manifestar su voluntad».

El Código de Enjuiciamiento Civil, vigente hasta 1916, decía, a su vez, lo siguiente:

«Art. 847.—Los bienes que el marido tiene que restituir en especie a la mujer, no se podrán vender ni hipotecar sin orden judicial; pero no es necesaria la subasta.

Art. 848.—El juez dictará la orden expresada en el artículo anterior, si se justificare, por medio de una información sumaria, que el contrato es útil o necesario sólo a la mujer, y ésta expresare su consentimiento para la celebración de dicho contrato.

Art. 849.—Si en las capitulaciones matrimoniales se hubiere autorizado la venta o hipoteca, bastará que se presente al juez copia de dichas capitulaciones, para que éste ordene la celebración del contrato».

Como se ve, el legislador, tratando quizá únicamente de establecer reglas de procedimiento para llevar a la práctica las disposiciones del Código Civil, modificó algún tanto esas disposiciones, de dos maneras: por una parte, exigiendo la autorización judicial para la enajenación, no sólo de los inmuebles de la mujer, sino de todos los demás bienes de ella que el marido debiese restituírle en especie, sin tomar en cuenta la distinción hecha por la ley sustantiva en los dos artículos transcritos; y por otra, guardando silencio respecto de los bienes que el marido *pudiese estar* obligado a la misma restitución; por lo demás, los dos Códigos estaban conformes en

la necesidad de la intervención judicial en asuntos de carácter privado y puede decirse doméstico de los cónyuges; asuntos que, por su naturaleza misma, debían quedar al buen criterio y libertad de acción de los interesados y de nadie más.

Allí lo vicioso e inconveniente del sistema; por lo cual, con aprobación unánime de la Academia de Abogados, propusimos a la Legislatura de 1913 que los mencionados artículos 847, 848 y 849 del Código adjetivo se sustituyesen con éste:

«Art. . . . Para la enajenación o hipoteca de bienes raíces de mujeres casadas, bastará el consentimiento de éstas, manifestado en el respectivo contrato, y no será necesaria la autorización judicial».

El proyecto contenía muchas otras reformas; y discutidas en las Cámaras a largos intervalos, fue convertido en ley de la República en 1916. Hízose en seguida, por la misma Academia, la nueva edición del Código de Enjuiciamiento; y la disposición sustitutiva a que nos referimos se contiene ahora en el artículo 885.

Las razones justificativas de esta importante y trascendental innovación, alegadas ante la Academia y ante el Congreso, fueron consignadas sucintamente, en estos términos, en los comentarios que, por recomendación de la Academia hicimos en los números 46 y 47 de la REVISTA FORENSE:

«El Código Civil, procurando realizar una difícil combinación del régimen dotal con el de la comunidad, admitidos en el Código francés, creyó hacer mucho en favor de las mujeres casadas, sometiénolas a una especie de tutela judicial, en lo concerniente a la disposición de sus bienes; pero la práctica ha demostrado hasta la saciedad la completa ineptitud de esa institución.

«Y la razón viene en apoyo de la experiencia: bueno está que se establezcan las tutelas en favor de los dementes, de los menores de edad, y en general, de las personas que carecen de discernimiento para administrar sus negocios; pero es gran candidez creer que los jueces han de cuidar verdaderamente de salvar a las mujeres casadas de las consecuencias de

una administración errónea o despilfarrada, si ellas y sus maridos se empeñan en lanzarse por esa pendiente.

«El cuidado del propio patrimonio debe dejarse, pues, al interés personal, salvo aquellos casos en que la incapacidad natural de ciertas personas hace necesaria la institución de la tutela.

«La autorización judicial a que se refiere esta importante reforma, era por eso en la práctica—y no podía menos que ser—una vana fórmula, que no servía sino para ocasionar gastos, molestias y pleitos, para hacer diariamente ostensible la burla de la ley.

«El consentimiento de la mujer, que este artículo exige para la validez de la enajenación o hipoteca de los bienes raíces de ella, deberá constar en el mismo contrato, como dice el artículo; sin que eso impida, por cierto, que la mujer intervenga por medio de un apoderado, en cuyo mandato conste el consentimiento o autorización para ese acto».

Mas de cinco años han pasado desde la promulgación de esta reforma, que dejó derogado el artículo 1744 del Código Civil, en todo lo relativo a la intervención judicial; y sus resultados prácticos han sido plenamente satisfactorios.

Se nos nos repetirá, acaso, la observación que nos hizo la Corte Suprema, de que para ésta y otras reformas relativas al Código Civil, habría sido mejor presentar el correspondiente proyecto relativo al mismo Código. Mas a esto contestamos entonces, y debemos recordarlo ahora:

«Que se hagan reformas del Código Civil en el de Enjuiciamiento,—y reformas de trascendental importancia—es indudablemente anómalo y, por varios respectos, inconveniente. El orden lógico exige que en la revisión y reforma de los Códigos se comience por la parte sustantiva, para adaptar a esta reforma la de la parte adjetiva, en los respectivos lugares; y a ese orden habría que ceñirse, si la Academia de Abogados u otra comisión especial pudiera

concretar exclusivamente su atención a esa importante labor jurídica, y si, presentados los trabajos a la Legislatura, ésta se limitara a aceptarlos o negarlos en conjunto o con tal o cual modificación accidental, sin esa discusión especial y detallada de cada artículo, que vuelve en nuestras Cámaras interminable todo proyecto de alguna extensión, y desconcierta y destruye el plan general de la obra y la armonía de sus diversas partes.

«Pero en nuestras actuales circunstancias y con nuestra manera inconsulta de preparar y elaborar las leyes, la estricta observancia de aquel orden no es posible, como lo observamos a la legislatura, al presentarle los primeros proyectos de reformas.

«En lo concerniente a la enajenación o hipoteca de bienes de mujeres casadas; en cuanto a la venta de bienes litigiosos, etc., está evidentemente reformado el Código Civil; pero es una reforma de indiscutible conveniencia, que habría quedado indefinidamente postergada, al reservarla para cuando llegue el lejano día de acometer directamente la revisión y reforma, por muchas razones necesaria, del Código Civil.

«Esos asuntos, por otra parte, tienen relación íntima con el sistema procesal; por manera que el legislador ha reformado, a la vez, lo uno y lo otro, el fondo y la forma. Con ocasión del Código de Enjuiciamiento, se ha ocupado también en el Civil, y ha dado en el terreno de éste algunos pasos notables, que serán tomados en cuenta en la edición que pronto debe hacerse; sin que aquella anticipación del legislador tenga ningún inconveniente práctico» (*).

De acuerdo con la reforma relativa a la enajenación o hipoteca de bienes de mujeres casadas, propusimos también a la misma legislatura que al artículo 705 del Código de Enjuiciamiento (726 de la edición actual), relativo a las particiones, se agregase un inciso que dijera:

(*) «Prólogo», publicado en el N.º 1.º de la Revista de la «Sociedad Estudios Jurídicos»

«Esta regla se aplicará también cuando intervengan mujeres casadas, si constare el consentimiento de ellas».

La regla del artículo es la de que, si todos los partícipes tienen la libre administración de sus bienes; podrán hacer por sí mismos la partición, sin intervención del juez ni fórmulas procesales.

Naturalmente el legislador acogió esta indicación; y quedó agregado el inciso.

En consecuencia, tenemos que ahora la mujer casada no está ya equiparada a los menores, dementes o sordo-mudos; y las particiones o cualesquiera otros actos jurídicos que le atañen, pueden realizarse como si se tratara de personas hábiles para disponer de lo suyo. Si no está separada de bienes ni ha hecho exclusión de ellos, deberá autorizarla el marido o intervenir en el acto; pero la tutela judicial y las fórmulas procesales que, ni en el campo doctrinal ni en el de la experiencia, tenían razón de ser, quedaron borradas de nuestra legislación.

«Son las formas la vida del derecho y la garantía necesaria de los intereses particulares», dijo justamente Napoleón, (*) y lo han recomendado muchos sabios; pero las fórmulas redundantes o inútiles conviértense en obstáculos y dificultades para los mismos derechos que intentan garantizar. A eliminar el formalismo inútil y perjudicial han tendido, en parte nuestras iniciativas en la ardua labor de la reforma gradual de nuestras leyes e instituciones, en la que debemos todos insistir con la cordura y discreción que ella requiere, y siempre con el elevado propósito de contribuir de alguna manera al progreso y bienestar de la patria.

Víctor M. PEÑAHERRERA.

(*) Seance du Conseil d'Etat du 16 frim. an IX (Loché, Législation civile, t. VI, p. 469).