

La esposa administradora en la Compilación del Derecho Civil de Aragón

SUMARIO: 1. La posición jurídica de la mujer casada en el Derecho moderno. 2. Recepción de las nuevas ideas en la Compilación aragonesa.—3. La esposa administradora, tema de este estudio.—4. Régimen matrimonial primario en el Código civil.—5. Régimen matrimonial primario en la Compilación aragonesa.—6. La administración de los bienes matrimoniales en la vida social familiar.—7. Facultades legales de la esposa administradora y sus funciones en el gobierno y dirección del hogar familiar.—8. El sistema aragonés de unidad en la administración y goce de los bienes matrimoniales.—9. Los bienes parafernales y su evolución histórica.—10. Los parafernales del Código civil español.—11. En el Derecho comparado.—12. La administración de los bienes matrimoniales en el Derecho aragonés.—13. Carácter de la administración.—14. La participación de la esposa.—15. En el Derecho comparado.—16. En el Derecho aragonés.—17. Responsabilidad de la esposa administradora.—18. Actos exceptuados de la licencia marital.—19. La administración por la esposa en circunstancias anormales del matrimonio. 20. Administración marital de los bienes propios de la esposa.—21. La facultad concedida a la esposa para recabar la administración de sus bienes privativos.—22. Percepción e inversión de los frutos.—23. Otros problemas.—24. Peligros y daños de una mala administración.—25. La administración en los regímenes convencionales.—26. Juicio crítico y conclusión.

1. La *posición* jurídica de la mujer casada es un tema apasionante que ha producido abundante literatura y ha provocado grandes reformas en el Derecho de familia durante el segundo tercio del presente siglo. La potestad marital y la incapacidad de la mujer casada, instituciones que han llegado al siglo **xx**, se han calificado de anacrónicas, injustas e ilógicas, y se dice de ellas que no responden a la realidad social ni a los nuevos conceptos sobre la dignidad de la mujer y la organización de la familia.

La reacción se muestra en reformas legislativas. Muchos países modifican sus Códigos recibiendo las nuevas tendencias: Bélgica, en 1932 y 1958; Francia, en 1938, 1942 y 1965; Holanda, en 1956; Brasil, en 1962; Canadá (Quebec), en 1964; Japón, en 1947, y España, en 1939 y 1958. Otros países promulgan Leyes especiales sobre el Derecho de familia: Alemania (República Federal), en 1957 y 1961; Hungría, en 1952, 1957 y 1959; Noruega, en 1927, 1930 y 1931; Suecia, en 1920 y 1958; Rumania, en 1954 y 1956; Polonia, en 1964; Checoslovaquia, en 1963; Yugoslavia, en 1946, 1948 y 1955; Rusia, en 1926, 1936 y 1944; Alemania (República Democrática), en 1965; Gran Bretaña, en 1935 y 1964; Dinamarca, en 1925; Finlandia, en 1929, 1948 y 1951; Colombia, en 1932; Cuba, en 1917 y 1950, y Argentina, en 1926. En los Códigos modernos se reciben los nuevos conceptos, y así, en los de Italia de 1942, Grecia de 1940, Túnez de 1956, Guatemala de 1964 y Portugal de 1967.

2. La compilación del Derecho civil de Aragón había de recibir los nuevos conceptos sobre el gobierno de la familia y la capacidad jurídica de la mujer casada en normas que, por tener precedentes y manifestaciones en la legislación y en la vida aragonesas, habían de separarse de las contenidas en el Código civil general, rectificado ya en parte por la Ley de 24 de abril de 1958.

La recepción de las nuevas tendencias ha sido fácil, pues, como se verá más adelante, la mujer casada gozaba en Aragón de una consideración especial y las diferencias de posición jurídica con el marido eran mínimas. Algunas de las normas del Cuerpo legal de Fueros y Observancias se refieren a ambos cónyuges o dicen expresamente que lo que se dispone para el marido es aplicable a la mujer y viceversa.

3. Limitándose este trabajo a la consideración de la esposa como administradora según la nueva ordenación del Derecho civil de Aragón, se examinarán las funciones de ella en el gobierno y dirección del hogar y en la administración de los bienes matrimoniales, de los de ambos cónyuges, dando así un sentido amplio a la palabra administración.

Para explicar e interpretar las normas de la compilación que se refieren al tema propuesto habremos de partir de conceptos

fundamentales y de su evolución histórica, que dividiremos convencionalmente en dos periodos: el de la discriminación, social y jurídica de las personas por el sexo y sus corolarios de la potestad marital, la incapacidad de la mujer, la protección de la esposa, la prohibición de los pactos entre cónyuges y la inmutabilidad *post nuptias* del régimen económico del matrimonio, y el de aplicación del moderno principio de igualdad entre los cónyuges, con sus corolarios de la capacidad de la mujer casada y su colaboración en el gobierno del hogar familiar, bien con funciones propias, bien delegadas por el marido o actuando en sustitución de éste.

4. Las nuevas normas del Derecho civil de Aragón en la materia de este trabajo tienen, como hemos dicho, precedentes en el Derecho del antiguo Reino, y otras, sin tener precedentes en el propio Derecho, responden a necesidades actuales y a las tendencias doctrinales de nuestro tiempo, y han sido trabajadas o vaciadas en moldes contruidos con arreglo a los principios que han inspirado otras normas tradicionales.

Pero, con todo esto, la recepción de las nuevas tendencias en la compilación aragonesa tropezaba con las normas de lo que pudiéramos llamar «régimen matrimonial primario», contenidas en el título IV del libro I del Código civil y más especialmente, por lo que a la materia que nos ocupa se refiere, en la sección 4.^a del mismo título, que lleva la rúbrica «De los derechos y obligaciones entre marido y mujer».

No obstante la contradicción existente entre el primer párrafo del artículo 12 del Código civil y el 5.º de la Ley de Bases, lo cierto es que el título IV del libro I ha tenido vigencia en todo el territorio español desde la promulgación del Código. De las normas comprendidas en la sección 4.^a (arts. 56 al 66), la mayor parte se refiere a los efectos del matrimonio en las personas de los cónyuges. En cuanto a los efectos patrimoniales establecidos en los preceptos que han de constituir la base del régimen económico matrimonial, el único que tiene este carácter es el contenido en el artículo 59, que dispone que el marido es el administrador de los bienes de la sociedad conyugal, y tal norma no tiene valor imperativo, puesto que admite, como excepciones a la regla gene-

ral, la estipulación en contrario y lo dispuesto en el artículo 1.384 sobre la administración de los bienes parafernales.

Pero las normas que determinan los efectos del matrimonio en las personas de los cónyuges condicionan y encierran en límites estrechos las relaciones patrimoniales. De aquéllas resulta claramente la posición preponderante del marido y, en su consecuencia, la de subordinación de la esposa: el marido debe proteger a la mujer y ésta obedecer al marido (art. 57); la mujer está obligada a seguir a su marido donde quiera que fije su residencia (art. 58); el marido es el representante de su mujer y ésta no puede, sin licencia de aquél, comparecer en juicio (art. 60); tampoco puede la mujer, sin licencia o poder de su marido, adquirir a título oneroso o lucrativo, enajenar sus bienes, ni obligarse, salvo en los casos y con las limitaciones establecidos por la Ley. Fuera de la sección 4.^a otras disposiciones del Código, también de carácter imperativo, completan el régimen matrimonial primario y son aplicaciones del principio de subordinación de la esposa (arts. 1.315, 1.319, 1.320, 1.334, 1.338, 1.387, 1.394, 1.444, 1.458 y 1.716). La doctrina y la jurisprudencia han atenuado el rigor de una interpretación estática o histórica de los preceptos citados. Y por otra parte, la misma jurisprudencia ha extendido a los llamados territorios forales algunas de las citadas normas del Código no comprendidas en el título IV del libro I.

5. Los redactores de la Compilación aragonesa hubieron de plantearse el problema de desarrollar en el nuevo texto legal el principio de igualdad o paridad entre los cónyuges que ha sido recibido en las Constituciones modernas y aplicado en las Leyes civiles de muchos países. La aplicación del principio de igualdad no hubiera sido difícil. En el antiguo Cuerpo legal de Fueros y Observancias no aparece precepto alguno que establezca la subordinación de la esposa con la institución de la potestad marital y sus secuelas del deber de obediencia y de la interposición de la licencia como regla general para todos los actos jurídicos de la mujer. Las limitaciones que producía el matrimonio, no ya en la capacidad jurídica, sino en el poder de disposición sobre los bienes matrimoniales, se referían a ambos cónyuges que habían de actuar conjuntamente o uno de ellos con el consentimiento del otro.

La paridad entre cónyuges aparece en las mismas rúbricas de los textos forales. La rúbrica *Ne vir sine uxore; aut uxor sine viro alienare potest* corresponde a los fueros promulgados por Jaime I en Huesca, año 1247, y el segundo de ellos dice: «*Statuimos quod vir sine uxoris assensu, nec uxor sine assensu viri sui possint alienare bona eorum*». Las Observancias que establecen los requisitos para la enajenación por el marido de los bienes muebles y de los inmuebles en los que la mujer ha de tener viudedad, llevan la rúbrica general *Ne vir sine uxore, vel e contra, possit alienare*. La Observancia 5.ª, *De donatiunibus*, después de disponer que, según uso del Reino, la esposa puede dar entre vivos o dejar en testamento sus bienes a su marido sin consentimiento de los próximos parientes, añade: «*et similiter vir suae uxori*». El fuero único, *De rebus, quas morta prima uxore, vir debeat, recipere ante partem* (Jaime II, Aragón, 1.307), rectifica un fuero anterior, con el argumento de que «*Non est aequum, vel rationabile, quod vir et uxor ad tantam imparitatem debeant iuducari*». En el fuero 3.º, *De tutoribus* (Juan II, Calatayud, 1461), después de disponer que «*la muller tutriz relictá de sus fillos en el testament o codicillo de su marido, pueda administrar la tutela aunque se case*, dice: «*Aquesto mesmo haya lugar en el marido lexado tutor de sus fillos en el testament o codicillo de su muller*». La paridad se da también en la Observancia 1.ª, *De tutoribus*: «*Observatur quod mortuo viro, vel uxore filiis minoribus datur tutor ratione bonarum quae habent ex parte patris, vel matris defunctae*». La asistencia a los hijos menores se atribuye a los padres conjuntamente o al sobreviviente de ellos según el fuero único: «*Que los menores de veinte años* (Monzón, 1564), *proveyendo a los inconvenientes que resultan de las posturas, contractos y obligaciones que se hacen por los menores de edad de veinte años*». Y la paridad se reitera en la materia disponiendo el fuero único: «*De las obligaciones de menores de veinte años*» (Monzón-Binéfar, 1585), disponiendo con referencia al fuero de 1564: «*Que en quanto habla de las obligaciones hechas con voluntad de sus padres o del sobreviviente de ellos, se entienda quando el tal padre o madre no se hubieren casado otra vez*». Cuando en la Observancia 32, *De jure dotium*, se habla del consentimiento del marido, se da la explicación de que se trata del poder de disposición: «*Item uxor non potest pedere debitan quod ei debebatur,*

nisi eum consensu viri, quod ipse sit dominus et administrator rerum mobilium».

A pesar de los antecedentes históricos expresados y de la generalización del principio de igualdad jurídica entre los cónyuges en todos los países civilizados, los redactores de la Compilación no se atrevieron a desarrollarlo en normas generales que rechazara la aplicación en Aragón de las establecidas en la sección 4.^a del título IV del libro I en el Código civil.

Hallándose en preparación la Compilación aragonesa se publicó la Ley de 24 de abril de 1958 reformando el Código civil. Esta reforma alcanzó levemente al régimen económico matrimonial, pero respetó todo el contenido de la sección 4.^a del título referido. En el preámbulo de la Ley se recibe el principio de igualdad («el sexo no debe dar lugar a diferencias y menos a desigualdades de trato jurídico»; «la familia, por ser la más íntima y esencial de las comunidades, no puede originar desigualdades»); pero, al mismo tiempo, se reitera el «principio de la autoridad marital» por «exigencias de la unidad matrimonial» y como «una potestad de dirección que la naturaleza, la religión y la historia atribuyen al marido dentro de un régimen en el que se recoge fielmente el sentimiento de la tradición católica que ha inspirado siempre y debe inspirar en lo sucesivo las relaciones entre los cónyuges».

En las Compilaciones del Derecho civil de Vizcaya y Alava, Cataluña, Baleares y Galicia no se contienen normas que rechacen los artículos 56 al 66 del Código civil. Excepcionalmente, y conforme a lo ya previsto en el artículo 61, se prescinde de la licencia marital para todos los actos de adquisición, administración, enajenación, gravamen o disposición de bienes de la mujer, de los parafenales y, en caso de separación, de todos los bienes en general (arts. 49 de la Compilación de Cataluña y 4 de la de Baleares). Sin embargo, las Compilaciones contienen normas que rechazan la aplicación en sus respectivos territorios de aquellas otras del Código, de carácter imperativo, que completaban en dicho Cuerpo legal el «régimen matrimonial primario» y que no habían tenido vigencia en dichos territorios; son las que se refieren, principalmente, a la contratación entre cónyuges, al otorgamiento y novación *post nuptias* de las capitulaciones matrimoniales, a la participación en el gobierno del hogar familiar, etc. (arts. 45 de la

Compilación de Vizcaya y 7.º, 11, 20, 21, 22, 23, 24, 31, 44, 61 y otros de la de Cataluña).

Otra Ley, ésta de carácter general, la de 22 de julio de 1961, reconoce «el principio de no discriminación por razón de sexo ni estado», pero lo limita al ejercicio de los derechos políticos, profesionales y laborales y recuerda lo dicho en el preámbulo de la Ley de 24 de abril de 1958 acerca de la necesidad en el matrimonio de una potestad de dirección que se atribuye al marido. Y así, después de establecer que la mujer podrá celebrar toda clase de contratos de trabajo (art. 4.º), dispone que «cuando por la Ley se exija la autorización marital para el ejercicio de los derechos reconocidos en la presente deberá constar en forma expresa, y si fuere denegada, la oposición o negativa del marido no será eficaz cuando se declare judicialmente que ha sido hecha de mala fe o con abuso de derecho».

Con estos antecedentes inmediatos, los redactores de la Compilación aragonesa respetaron el *statu quo* sobre la vigencia en Aragón de los artículos 56 al 66 del Código civil, pero manteniendo las normas históricas que daban mayor libertad a las relaciones patrimoniales entre los cónyuges y los colocaban en un plano de igualdad jurídica; y así estos principios tradicionales de libertad e igualdad han tenido en la Compilación un desarrollo más amplio recibiendo las ideas de nuestro tiempo. Con ello, la figura de la esposa administradora ha adquirido en el Derecho aragonés mayor relieve, extensión y profundidad.

6. Conocidos los precedentes legislativos y puestos en relación con las ideas modernas sobre el Derecho de familia, no podía prescindirse de la realidad social. «La vida del Derecho, dice GURVITCH, se halla ligada a la vida social por relaciones todavía más estrechas e íntimas que las que unen a esta última con la vida moral e incluso con la vida religiosa». Aun no compartiendo esta escala o prelación de valores, pues para nosotros la misma vida social ha de fundarse o asentarse en los principios morales y religiosos, entendemos que a toda nueva ordenación jurídica debe preceder un análisis sociológico. Y para conocer los hechos sociales en la materia que nos ocupa, debemos observar la dinámica de la economía doméstica en los diferentes tipos de familia por medio de

encuestas, estadísticas y estudios económicos. A estos instrumentos o medios de investigación podremos añadir nuestra experiencia personal, el conocimiento directo de la vida en muchos hogares familiares. La economía doméstica es muy variada y corresponde a los diferentes tipos sociales.

La familia obrera vive del salario del marido complementado por los que obtienen a veces la mujer y los hijos que trabajan. Cubiertos hoy en gran parte por la Seguridad Social los gastos extraordinarios de enfermedad y la subsistencia en las situaciones de paro o cesantía, los ingresos de la familia, incluido en ellos el llamado subsidio familiar, se invierten en una proporción elevada en la adquisición de artículos de consumo (alimentos, vivienda, vestido y calzado, educación de los hijos cuando no es gratuita, etc.). La función de la esposa es en este punto muy importante: cuida casi exclusivamente del hogar y de la educación de los hijos, labor que no le deja tiempo para dedicarse a trabajos extra-domésticos; lleva la administración de la casa, y para ello recibe de su marido y de sus hijos la casi totalidad de sus salarios; con ellos atiende a los gastos ordinarios y diarios de la familia y aun a los extraordinarios, de pagos periódicos, por las compras a plazos; y de la *manera* de llevar su casa depende la posibilidad y realidad del ahorro familiar. Con estos ahorros, y de acuerdo con su esposo, dispone la adquisición de bienes que no son de consumo o que tienen mayor importancia (la compra del piso, un vehículo de motor, etc.).

La familia del funcionario modesto o empleado a sueldo funciona en su economía de modo semejante a la del obrero.

En la familia artesana, que muchas veces no necesita de capital, la situación y la vida son muy parecidas. La esposa tiene una mayor colaboración en el oficio del marido y muchas veces lleva las cuentas de su pequeño negocio. A este tipo puede asimilarse la familia labradora que cultiva directa y personalmente sus tierras.

Estos tres o cuatro tipos de familia son los más numerosos y en ellos la función de la mujer en la economía del hogar es preponderante.

La familia que vive principalmente de los honorarios o derechos obtenidos en el ejercicio de una profesión liberal o similar que ejerce el marido presenta varios tipos correspondientes al vo-

lumen, muy vario, de los ingresos de su economía. En muchos de ellos la esposa dirige el hogar, cuida del cobro de honorarios y atiende a los pagos, y aun alguna vez dirige en su aspecto económico el consultorio, despacho o clínica del marido.

En las familias de economía más alta (propietarios, rentistas, comerciantes, industriales, etc.) puede observarse que el marido lleva la dirección y administración de los bienes conyugales, de todos ellos; en tanto que la esposa dirige el hogar con los fondos que previamente y a tal fin le entrega su marido.

Según lo dicho, es casi general la unidad de administración dentro del matrimonio, que tiene un solo presupuesto para una unidad económica que dirigen y gobiernan ambos cónyuges y que, en gran número de casos, administra la esposa.

Es excepcional la administración separada. No es frecuente que la esposa administre sus bienes propios o privativos (los parafernales del Código civil), separados así de los de su esposo y de los comunes; ocurre esto en las grandes casas, que, por el volumen de sus negocios o propiedades, necesitan organizar y mantener una administración separada con sus servicios de dirección técnica y con su propia contabilidad.

Los Códigos decimonónicos no reflejan, ni mucho menos ordenan, esta vida familiar; todo el sistema en ellos está fundado en la preminencia del marido y en la protección de los intereses de la mujer. Claro está que, siguiendo una dirección contraria, tampoco la ordenación jurídica de la vida familiar puede adelantarse a las realidades sociales. Es aleccionador lo ocurrido en Turquía al adoptar en 1926 el Código civil suizo de 1907, adaptado al país turco, en el que hasta entonces regía el derecho musulmán, por una Comisión de juristas; la asimilación ha sido difícil y todavía no es completa porque el Código adoptado, que en el país de origen era conservador y tradicionalista, resultaba revolucionario para Turquía, sobre todo en las materias de capacidad civil, estatuto de la mujer, matrimonio, tutela, etc.

7. Las facultades de la esposa como administradora y sus funciones en el gobierno y dirección del hogar familiar resultan de las Leyes y del contrato o capitulación matrimonial. Pero los pactos nupciales tienen sus límites, establecidos en los Códigos en formas negativas y positivas.

Las formas negativas se manifiestan en normas de carácter general que limitan el principio de la autonomía de la voluntad o libertad de pacto. Así, el Código civil español, después de reconocer en el artículo 1.315 el principio de libertad para estipular en capitulaciones, otorgadas antes de celebrar el matrimonio, las condiciones de la sociedad conyugal relativamente a los bienes presentes y futuros, establece en el artículo 1.316 las limitaciones a dicho principio con una prohibición general: «No podrán los otorgantes estipular nada que fuere contrario a las Leyes o a las buenas costumbres (variante del principio general contenido en el artículo 1.255 del mismo Código que prohíbe los pactos contrarios a las Leyes, a la moral y al orden público), ni depresivo de la autoridad que respectivamente corresponde en la familia a los futuros cónyuges». Con esta última limitación se mantiene la posición de desigualdad entre los cónyuges, conforme a las disposiciones contenidas en los artículos 56 al 66 del Código que atribuyen la autoridad al marido e imponen a la esposa la obediencia al mismo.

El Apéndice al Código civil correspondiente al Derecho civil de Aragón de 7 de diciembre de 1925, después de repetir en su artículo 46 el principio general contenido en el 1.315 del Código, lo acomoda en su artículo 59 al sistema aragonés, que expresa el apotegma *Standum est chartae* (cuyo significado y extensión no se determinan en el Apéndice), y establece como límites particulares para los pactos nupciales los que resulten de prohibición expresa en la legislación aragonesa y las opuestas a los fines esenciales del matrimonio.

La Compilación aragonesa de 1967 reduce las limitaciones de los pactos nupciales a las que resulten preceptuadas en la propia Compilación y rechaza las estipulaciones que sean contrarias a los fines propios del matrimonio (arts. 23 y 25).

La moral, la religión y las normas sociales rechazan la consideración del matrimonio como simple forma de coexistencia o convivencia o como una institución que asegura al marido un poder o autoridad sobre su mujer; y estiman, por el contrario, que la unión conyugal es una comunidad permanente de vida para la consecución de fines, principalmente de orden moral, espiritual, afectivo y social, y también de orden material que imponen a ambos cónyuges el deber de asegurar la subsistencia del hogar con-

yugal y familiar según sus posibilidades y con espíritu de colaboración y solidaridad. Estas ideas han sido recibidas universalmente y pueden estimarse comprendidas en el Derecho natural, cuyas normas limitan la libertad de pacto según el apotegma *Stantum est chartae* desarrollado en el artículo 3.º de la Compilación aragonesa.

Con estos nuevos preceptos, aun manteniendo el sistema de preponderancia del marido que se conserva en la institución de la licencia marital, las formas negativas quedan suavizadas en sus principios y abren paso a normas positivas que disminuyen la desigualdad entre cónyuges, suprimen la llamada incapacidad jurídica de la esposa y dan a ésta una mayor participación en el gobierno del hogar y en la administración de sus bienes.

Las formas positivas de limitación de los pactos matrimoniales se manifiestan en los preceptos que integran lo que se llama «régimen matrimonial primario» o «régimen matrimonial de base», aplicables en todo caso y cualquiera que sea el régimen paccionado.

Estos preceptos son muy pocos en el Derecho de Aragón, según la Compilación de 1967. Del sistema del Código civil serán aplicables los artículos 56 al 66, pero ya hemos advertido que de ellos el 59, que atribuye al marido la administración de los bienes de la sociedad conyugal, no tiene carácter imperativo; y el 61, que establece la licencia marital, admite la posibilidad de que la mujer pueda actuar sin ella en los casos señalados por la Ley.

Los demás preceptos del Código civil, fuera de la sección 4.ª del título IV del libro I, que completan el régimen matrimonial primario, no tienen aplicación a los matrimonios aragoneses por ser opuestos a las normas del Derecho territorial o especial. Contra lo dispuesto en los artículos 1.315, 1.319 y 1.320 del Código, la Compilación en el artículo 26 permite que los capítulos matrimoniales puedan otorgarse y modificarse durante el matrimonio; y el artículo 29 admite la validez de aquellos pactos y declaraciones consignadas en escritura pública, aun fuera de capítulos, por los cuales, a efectos de extender o restringir la comunidad, ambos cónyuges atribuyen a bienes muebles la condición de sitios o a éstos la de muebles. Sancionada con la nulidad en el artículo 1.334 del Código toda donación entre los cónyuges durante el matrimonio, las permite el artículo 24 de la Compilación, que admite, en gene-

ral, la contratación entre cónyuges (contra, el art. 1.458 del Código). El artículo 30 de la Compilación permite al marido dotar a su mujer en la limitación contenida en el segundo párrafo del artículo 1.338 del Código, que concuerda con su propio sistema, pero no con los preceptos ya citados de la Ley aragonesa. Estimamos que es válido entre cónyuges aragoneses el pacto por el cual pueda la esposa vender y gravar sus bienes privativos sin licencia de su marido o habilitación judicial, contra lo dispuesto en el artículo 1.387 del Código general para los bienes parafernales, precepto éste que la jurisprudencia había aplicado a territorios forales singularmente a Cataluña. Los comentaristas del Código civil consideran que la licencia marital es manifestación de la soberanía del esposo y su renuncia depresiva para su autoridad, lo que entra de lleno en las prohibiciones del artículo 1.316.

Pero en el sistema de la Compilación no puede estimarse que la renuncia a la licencia marital o pacto de que la esposa pueda libremente enajenar sus bienes privativos sea contraria a los fines del matrimonio. Concuerda con disposiciones del Código general, ya examinadas, el artículo 1.349, según el cual la renuncia a la sociedad de gananciales no puede hacerse durante el matrimonio sino en el caso de separación judicial; y conforme al sistema de la Compilación, la comunidad conyugal puede disolverse por la voluntad de ambos cónyuges expresada en capítulos matrimoniales (art. 52).

La discriminación o desigual jurídica entre los cónyuges aparece manifiesta en las normas contenidas en el capítulo VI del título III del libro IV del Código general, que lleva la rúbrica «De la separación de los bienes de los cónyuges y de su administración por la mujer durante el matrimonio». Cuando la separación se haya acordado a instancia del marido, subsisten sus facultades como administrador de los bienes del matrimonio, con los derechos y obligaciones establecidos para la vida normal (art. 1.435); si la separación se hubiera acordado a instancia de la mujer, se transferirá a ésta la administración de todos los bienes del matrimonio, cuando el marido haya sido condenado a una pena que lleve consigo la interdicción civil, y la administración de su dote y de los demás bienes que le hayan correspondido en la liquidación de la sociedad conyugal, cuando la separación se haya acor-

dado por haber sido declarado ausente el marido o por haber dado motivos para el divorcio. Pero, además, en los casos expuestos, la mujer (sólo está dispuesto para ella) no puede enajenar ni gravar durante el matrimonio, sin licencia judicial, los bienes inmuebles que le hayan correspondido en caso de separación ni aquellos cuya administración se le haya transferido. Cuando no habiendo lugar a la separación de bienes y, en su caso, a la disolución de la sociedad conyugal se transfiere a la mujer la administración de los bienes del matrimonio, por estar el marido prófugo o declarado rebelde en causa criminal o hallarse absolutamente impedido para la administración y no haber proveído sobre ella, los Tribunales determinarán las limitaciones que estimen conveniente, establecidas por el Código solamente para la esposa administradora.

Las limitaciones que a la mujer casada imponen en los casos expuestos la Ley y los Tribunales, según el sistema del Código, desaparecen en la Compilación por las declaraciones contenidas en los artículos 7.º y 48, que examinaremos más adelante.

Con los preceptos citados de la Compilación aragonesa son muy pocas las normas de forma positiva contenidas en el Código civil aplicables al régimen matrimonial imperativo aragonés. Este queda delimitado en su propio Derecho por las normas de carácter negativo contenidas en los artículos 3.º y 25 ya citados de la Compilación. Son tales preceptos lo suficientemente amplios para que la doctrina y la jurisprudencia los desarrollen en corolarios o aplicaciones que en otros sistemas legislativos de reciente formulación o reforma se han llevado a preceptos positivos dando mayor extensión al capítulo o título que regula los derechos y deberes del esposo, incluyendo entre ellos la colaboración estrecha, la contribución a la subsistencia común y de los hijos, la adquisición, utilización y conservación de los bienes indispensables para la vida familiar y la solidaridad y ayuda mutuas, todo ello en un plano de igualdad.

8. Hasta aquí hemos intentado encuadrar en sus líneas generales el sistema establecido por la Compilación aragonesa para el régimen económico o patrimonial del matrimonio. Las facultades de la esposa como administradora resultarán de las líneas particu-

lares o específicas del régimen legal (en defecto de pacto) y de los diferentes regímenes convencionales.

En el régimen legal aragonés, que es el de la comunidad de bienes muebles y adquisiciones (arts. 37, 38 y 39 de la Compilación), la administración es única para todos los bienes matrimoniales (arts. 48 y 49).

El sistema de unidad de administración es el clásico en el Derecho aragonés. La mujer no tiene bienes reservados ni parafernales, pues todos los suyos se consideran aportados al matrimonio, como los del marido, para levantar las cargas matrimoniales y todos son administrados por éste.

La observancia séptima de las de la rúbrica «*Declarationes monetatici*» dice así: «*Item, si aliqua domina habens et obtinens iura parafernalia de quibus potest facere suas proprias voluntates; si colvet unum morabatinum. Dicendum est, quod in Regno Aragorum, uxor non possit habere bona parafernalia; quia undecumque ei obveniat, eo iure censetur, quo alia bona quae tempore contracti matrimonii habebat maritus suus, et ipsa non tenetur solvere, nisi unum morabatinum; sed si sit extra Regnum, et possit habere bona parafernalia et habeat, tenetur solvere morabatinum.*» Esta observancia no ha sido siempre bien entendida. Digamos, ante todo, que se trata de una norma fiscal referente al impuesto que se llamaba monedaje o de maravedí y que, además, se refiere al régimen matrimonial legal. La definición de los bienes o derechos parafernales contenida en la observancia transcrita corresponde al concepto más genuino; parafernales son los bienes propios de la mujer en los «que puede hacer su propia voluntad», es decir, que administra, disfruta y dispone. La declaración de que la esposa no puede tener en el reino de Aragón bienes parafernales debe entenderse referida, como se ha dicho, al régimen matrimonial legal y no como una norma imperativa que prohíba el pacto por el cual queden fuera de la administración única de los bienes matrimoniales y del usufructo común determinados bienes privativos de la mujer, pues esto sería contrario al principio general de libertad de pacto. Dice luego la observancia que los bienes de la mujer, cualquiera que sea su procedencia, se reputan del mismo derecho que los demás bienes que su marido tenía al tiempo de contraer matrimonio, con lo que

se recuerda una vez más la paridad entre cónyuges y que los bienes de ambos se aportan al matrimonio, aunque cada uno de ellos conserve el dominio de los inmuebles respectivos.

La comunidad de goce de todos los bienes matrimoniales se mantiene en el Derecho consuetudinario francés en los siglos xiii al xiv, y por ello, para la conservación de tal goce familiar, los actos de disposición sobre bienes inmuebles, propios o comunes, han de ser consentidos por la mujer y aun por los hijos. En los antiguos Derechos germánicos no se conocían tampoco los bienes reservados; la comunidad de vida exigía una comunidad o unión en la administración que se expresaba en los Espejos de Sajonia y Suevia con la frase «marido y mujer no tienen en vida bienes separados».

9. El concepto genuino de los bienes parafernales corresponde a su etimología; pero ha variado en el espacio y en el tiempo, perdiendo su carácter de bienes extradotales, dentro del régimen dotal, e introduciéndose en los regímenes de comunidad. Así, en España la Comisión que redactó el Código civil vigente, siguiendo el precedente del Proyecto de 1951, atribuyó al marido la administración de los bienes de ambos cónyuges; luego cambió de criterio y decidió conservar la institución de los bienes parafernales, según resultaba ordenada en las Leyes de Partidas (4.^a, título XI, Ley 17) y en la Novísima Recopilación (Ley 3.^a, título IV, libro X), sistema en el que la mujer conserva el dominio y la administración, pero los frutos forman una sola masa con los demás bienes matrimoniales (conf. arts. 59, 1.382, 1.384 y 1.385 del Código civil).

En otros Códigos la figura de los bienes parafernales aparece como propia del régimen dotal, legal o convencional, y va desapareciendo para ser sustituida por la de los bienes reservados que, establecidos por ley, por pacto o por voluntad del causante o donante, cabe en todos los regímenes matrimoniales, excepto en los de separación, en el que todos los bienes son reservados, es decir, que el dominio, usufructo y administración pertenecen al respectivo cónyuge titular.

La reforma de 13 de julio de 1965 suprimió en el Código de Napoleón el capítulo III del título V del libro III, que regulaba

como convencional el régimen dotal y cuya sección IV trataba de los bienes parafernales, en los que la mujer conservaba todos sus derechos. Reducida la comunidad conyugal en el régimen francés a las adquisiciones, el artículo 1.428, reformado, dispone que cada cónyuge tendrá la administración y goce de sus bienes propios; pero pueden convenir ambos que el marido administrará los bienes propios de la mujer, y para este caso (en virtud de la llamada cláusula de unidad de administración [arts. 1.505 al 1.510, reformados]) entrarán en el activo de la comunidad el goce o usufructo de los bienes propios de uno y otro esposo, y en el pasivo común, las cargas usufructuarias correspondientes. Así, pues, han desaparecido del Código civil francés, como instituciones anacrónicas, la dote y los parafernales.

Prescinde de estas instituciones el Código civil alemán. En el régimen matrimonial ordenado como legal por tal Código, que es el de administración y goce por el marido de los bienes de su mujer (Nutzverwaltung), ésta tiene, no obstante, la administración de su patrimonio reservado (Vorgehaltsgut), al que se aplican las normas establecidas para la separación de bienes (artículos 1.363, 1.365 y 1.371). El patrimonio reservado de la mujer comprende: las cosas destinadas exclusivamente a su uso personal (artículo 1.366); lo que adquiere por su trabajo o por el ejercicio independiente de un negocio (art. 1.367); los bienes reservados en contrato matrimonial (art. 1.368); lo que adquiere por herencia o legado o a título gratuito por acto entre vivos, si el causante o donante determina que los bienes así adquiridos han de integrarse en el patrimonio reservado (art. 1.369), y lo adquirido por subrogación o negocio jurídico que se refiera al patrimonio reservado (art. 1.370). Los demás bienes de la mujer se consideran aportados al matrimonio (*eingebrachtes Gut*), y quedan sometidos a la administración y goce del marido en los términos, con los límites y las obligaciones que se regulan en BGB.

La aplicación del principio de igualdad formulado en la Ley fundamental de la República Federal alemana (la *Bonner Grundgesetz*, de 23 de mayo de 1949) en términos muy amplios (*Männer und Frauen sind gleichberechtigt*) se llevó a efecto por la Ley de 18 de junio de 1957 sobre la igualdad de cónyuges, que modificó totalmente el título V de la sección primera del libro IV («Efectos

del matrimonio en general») y casi totalmente el título VI (I. «Del régimen legal de bienes»), estableciendo como tal el de comunidad de ganancias y enriquecimientos (*Zugewinnngemeinschaft*), intermedio entre el de separación y los de comunidad. No ha lugar en este régimen a la distinción entre bienes propios y adquisiciones ni entre bienes aportados y reservados, ni entre bienes personales y matrimoniales; cada cónyuge rige su fortuna, adquiere, administra, disfruta y dispone de sus elementos de manera autónoma (artículo 1.364), y al cesar la vida conyugal, las ganancias y enriquecimientos adquiridos por ambos esposos se comunican, mediante compensaciones, por mitad (art. 1.363).

También en el Código civil suizo han desaparecido la dote, sustituida por los bienes aportados en el régimen legal, y los parafernales, sustituidos por los bienes reservados de la mujer. Aparte estas diferencias, existe la siguiente, que es fundamental: en el régimen dotal, los parafernales, que administra la esposa, son los extradotales, es decir, los no entregados como dote; en el régimen legal (unión de bienes), los bienes aportados, que administra y disfruta el marido, son todos los no reservados. Los bienes reservados, que administra y disfruta la mujer, como en el régimen de separación, reciben tal carácter de la ley (en normas imperativas que forman parte del régimen matrimonial primario, del contrato de matrimonio y de liberalidades de tercero. Los bienes reservados por la ley son: los efectos destinados al uso personal, los bienes de la mujer que sirvan para el ejercicio de su profesión o de su industria y el producto de su trabajo realizado fuera de su actividad doméstica.

El Código italiano de 1942 mantiene en el régimen legal, que es el dotal, el concepto genuino de los bienes parafernales. Estos son, según el artículo 210, los bienes de la mujer que no han sido constituidos en patrimonio familiar, en dote o en comunidad. Vemos aquí que los parafernales, que se habían manifestado y eran propios del régimen dotal, pueden darse en el régimen convencional de comunidad, limitado en el Código de Mussolini a la comunidad de frutos y adquisiciones.

Así también en el Código civil español, pero con la siguiente diferencia muy importante: en el español, los frutos de los pa-

rafernales son comunes o gananciales; en el italiano (art. 212), la mujer no sólo tiene la administración, sino también el goce.

El artículo 29 de la Constitución vigente en Italia establece el siguiente principio: «El matrimonio ha de ser ordenado sobre la igualdad jurídica y moral de los cónyuges y con los límites establecidos por la Ley en garantía de la unidad de la familia.» Podríamos resumir este principio en el apotegma «la igualdad en la unidad de la familia», entendiendo que la unidad es el *prius*, y la igualdad el *posterius*; la unidad, el principio, y la igualdad, el resultado o el modo de manifestación de la unidad. El principio constitucional, las doctrinas modernas y las reformas introducidas en otros países han provocado en Italia estudios, Congresos, conversaciones, etc., para la reforma del Derecho de familia. En el proyecto que para eco ha presentado el Ministro de Justicia Reale Oronzo se suprime la figura de los bienes parafernales y se sustituye el régimen matrimonial legal, que hoy es el dotal, por el de comunidad de bienes, a la que pertenecerían las adquisiciones hechas después del matrimonio por uno u otro de los cónyuges, excepto las derivadas de donación o sucesión (art. 217), completándose el sistema del régimen nuevo con las siguientes normas: no se hacen comunes los bienes de uno de los cónyuges destinados al ejercicio de una Empresa; cada uno de ellos conserva la titularidad de los bienes que hubiere adquirido antes del matrimonio o que, adquiridos después, no formen parte de la comunidad legal (art. 210), y cada uno de ellos tiene el goce y la administración de los bienes de que es titular (art. 212), debiendo contribuir a levantar las cargas matrimoniales en proporción a sus propias condiciones económicas.

En el mismo proyecto se crea una institución para sustituir a la dote. Recibe la denominación de fondo patrimonial y estará constituido por cualquiera de los cónyuges o por un tercero con bienes muebles o inmuebles y la finalidad de sostener las cargas matrimoniales. Salvo que se hubiera dispuesto otra cosa, el fondo pertenece a ambos cónyuges. Es administrado por el marido de acuerdo con la mujer, y sus frutos han de ser invertidos en la satisfacción de las necesidades de la familia. Si no se ha dispuesto lo contrario, los bienes del fondo sólo pueden enajenarse,

obligarse o vincularse por el consentimiento de ambos cónyuges y la autorización judicial, en caso de necesidad evidente.

10. La institución de los bienes parafernales se conserva en el Código civil español, según se ha dicho, con la modalidad castellana de que sus frutos forman parte del haber de la sociedad conyugal y están sujetos al levantamiento de las cargas del matrimonio (art. 1.375). Esta modalidad, tal como se entiende por los tratadistas, elimina ciertos problemas y principalmente el de la determinación de la proporción en que ha de contribuir la esposa al levantamiento de las cargas matrimoniales por sus bienes privativos, parafernales, reservados, no aportados, en los que le corresponde en otros sistemas no solamente el dominio, y la administración, sino también el disfrute o goce. Este, que es el gran problema que se presenta en los modernos regímenes matrimoniales de igualdad, parece eliminado, *prima facie*, en el sistema español, pues en éste todos los frutos de los parafernales pertenecen a la sociedad de gananciales. Pero surgen en este sistema otros problemas. El primero de ellos es el de si han de ser entregados tales frutos al marido como administrador de la sociedad de gananciales (art. 1.412), porque si la aportación al fondo común es modal, es decir, para el levantamiento de las cargas matrimoniales (art. 1.386), ¿*quid* si tales cargas no existen o si, habiéndolas, pueden satisfacerse con una parte de los frutos de los parafernales o si el marido da a éstos otro destino? La jurisprudencia ha resuelto con cierta timidez estos problemas, influyendo seguramente en cada caso sus circunstancias especiales. Las sentencias del Tribunal Supremo de 11 de octubre de 1902, 2 y 27 de octubre de 1909 y 24 de mayo de 1915 reconocen el derecho del marido a la administración de los *productos* de los bienes parafernales, que no debe confundirse—así se dice—con la administración de los mismos bienes. En alguna de dichas sentencias se añade que la mujer podrá usar de su derecho (¿qué derecho y cómo se ejercita?) si el marido intentara otro destino que el legal a esos productos. Se suaviza aquella interpretación rigurosa en otras sentencias por las que se niega al marido la administración y disposición de los productos de los parafernales cuando, por vivir separado de su mujer y no tener familia, no

hay cargas matrimoniales (sentencia de 8 de noviembre de 1907, 21 del mismo mes y año, 15 de enero de 1917, 27 de octubre de 1909, 18 de noviembre de 1911, 12 de julio de 1929 y 14 de enero de 1928). En alguna ocasión ha dicho el Tribunal Supremo: ninguno de los consortes puede durante la asociación familiar responder privativamente de los productos parafernales ni hacer efectivas deudas contraídas por aquéllos (sentencias de 30 de diciembre de 1915 y 24 de abril de 1928).

No es propio de este lugar un estudio particular sobre los frutos parafernales en el Código civil, pero puede ser útil para la interpretación que más adelante se hará de una norma de la Compilación. Por ello, aunque sea brevemente, seguiremos tratando este problema colateral al tema de nuestro estudio. Creemos que debe ser reconsiderada la obligación que, deducida por la jurisprudencia y los tratadistas del artículo 1.385 del Código, tiene la mujer de entregar a su marido los productos de los bienes parafernales. El artículo 1.401 dispone que son bienes gananciales los frutos, rentas o intereses percibidos o devengados durante el matrimonio procedentes de los bienes comunes o de los peculiares de cada uno de los cónyuges (los propios del marido y los dotes y parafernales de la mujer). El artículo 1.392 completa y explica el citado antes diciendo que el marido y la mujer harán suyos por mitad, al disolverse el matrimonio, las ganancias o beneficios obtenidos indistintamente por cualquiera de los cónyuges constante su unión. Así, pues, los frutos de los productos parafernales «forman parte del haber de la sociedad conyugal» (artículo 1.385), pero con las limitaciones establecidas en el mismo artículo y en el siguiente respecto a su destino y responsabilidad. Se ha dicho que el artículo 1.386 regula más bien las relaciones entre el marido y sus acreedores, quienes para obtener satisfacción sobre los frutos parafernales por las obligaciones personales de aquél tendrán que probar que redundaron en provecho de la familia (sentencia de 28 de mayo de 1940).

Entendemos que de los preceptos examinados no puede deducirse la obligación de entregar al marido los productos de los bienes parafernales. Ello pugna con el sistema mismo. Ya es extraña por sí misma la situación de una persona que es dueña de determinados bienes, los administra y ha de entregar los frutos

obtenidos a otra persona que administra, a su vez, un consorcio al que aquélla pertenece. Las posiciones jurídicas de los interesados nos llevan a considerar la idea de la necesidad de una rendición de cuentas, que ni presta el marido como administrador de la sociedad conyugal ni la mujer como administradora de sus bienes parafernales. Pero, además, la sujeción de los frutos a las cargas del matrimonio no tiene en el artículo 1.385 antes citado el sentido de responsabilidad—materia que trata el siguiente artículo 1.386—, sino de destino o inversión, que queda limitado al levantamiento de las cargas del matrimonio, que acaso no sean todas las que pesan sobre la sociedad de gananciales (art. 1.408). Y esto podemos verlo comparando la distinta ordenación establecida en el Código para la dote inestimada y para los bienes parafernales. Los frutos de la dote inestimada pertenecen al marido como usufructuario (art. 1.357), quien puede disponer de tales frutos libremente. La limitación general que se contiene en el último párrafo del artículo 1.413, según el cual no podrán perjudicar a la mujer ni a sus herederos los actos de disposición que el marido realice en contravención de este Código y en fraude de la mujer, se refiere a los bienes mismos (confr. arts. 1.359 y 1.361), pero no a los frutos.

Los frutos de los bienes parafernales han de ser invertidos por la esposa administradora, pues habrá de disponer de ellos para atender a los gastos de explotación y conservación de los mismos bienes (sentencia de 11 de marzo de 1955), y tratándose de Empresas agrícolas, industriales o comerciales, para constituir y aumentar en lo necesario un capital de explotación y un fondo de reserva. El marido no es usufructuario ni siquiera administrador de los bienes parafernales, y lo que se le comunica en el sistema de sociedades gananciales del Código es el beneficio o ganancia obtenida por el administrador. Esta ganancia está sujeta, es decir, trabada, con la contribución al sostenimiento de las cargas matrimoniales, y en su día, disuelta la sociedad, a división con el marido. Es interesante a este respecto lo dispuesto en el artículo 1.360 del Código (pero trabajado por sus comentaristas) para el régimen sin comunidad o de unión de bienes: «Cuando los cónyuges hubiesen pactado que no regirá entre ellos la sociedad de gananciales sin expresar las reglas por que hayan

de regirse sus bienes, se observará lo dispuesto en el presente capítulo (III. «De la dote») y *percibirá* el marido, cumpliendo las obligaciones que en él se determinan, todos los frutos que se reputarían gananciales en el caso de existir aquella sociedad.» Es el sistema del *usufructus maritalis*, llamado de la unión de bienes, en el que todos los bienes matrimoniales, los del marido y la mujer, se reúnen en las manos de aquél; no constituyen un patrimonio común pero sí una unidad económica en la que el marido tiene la administración, el usufructo y, con ciertas limitaciones, el poder de disposición. Es el régimen legal en Suiza y lo fue en Inglaterra y Canadá (Ontario), conforme a la Common-law, hasta las reformas que concedieron a las mujeres casadas sobre sus propios bienes los mismos derechos que a una mujer no casada. Y obsérvese que en este régimen sin comunidad regulado en el Código español, el marido percibe los frutos de todos los bienes matrimoniales, haciendo suyas las obligaciones y cargas del matrimonio, de las que queda liberada la mujer, quedando limitada la responsabilidad de los bienes propios de ésta (ya no se llamarán parafernales) a la procedente de los gastos diarios usuales de la familia causados por ella o de su orden bajo la tolerancia del marido (art. 1.362).

De *lege ferenda*, si no desaparece con la reforma del Código la institución de los bienes parafernales, habrá de ser profundamente modificada para recibir el principio de igualdad reconocido ya en España, porque la regulación vigente es una manifestación de la desigualdad fundada en la *fragilitas* de la mujer, que ha de ser amparada en su debilidad por el marido. En el sistema vigente, el marido puede disponer discrecionalmente de los frutos sobrantes o no consumidos de sus bienes propios y de los comunes; la mujer, en cambio, no puede hacerlo, según la tesis corriente, pues ha de entregar a su marido todos los productos de sus parafernales y éste puede disponer de ellos según su criterio, aplicándolos a sostener las cargas matrimoniales e invirtiendo los sobrantes en la adquisición de otros bienes que serán considerados gananciales (perdiendo la condición de frutos parafernales), a los que no se podrá aplicar el artículo 1.386 del Código.

11. Todavía se conserva la institución de los bienes parafernales en algunos países. En varios de ellos, con su carácter ge-

nuino; la mujer conserva el dominio, la administración y el disfrute.

Así, en Bélgica; pero en el proyecto Migny (1966) se sustituye la figura de los parafernales por la de bienes propios de uno y otro cónyuge que los administrará y, como titular, los registrará sin más limitaciones que las establecidas en la Ley, aplicables a ambos, por las que ciertos actos de disposición han de ser consentidos por el cónyuge no titular.

En el régimen convencional de comunidad de ganancias, regulado como sistema convencional en el Código brasileño de 1942, la administración de todos los bienes corresponde al marido; pero la Ley de 27 de agosto de 1962 ha modificado varios artículos del Código, disponiendo, para el régimen de comunidad parcial, que la mujer tiene el dominio, el usufructo y la administración de sus bienes.

En el régimen venezolano, que es el de la sociedad de ganancias, se ha sustituido la función de los parafernales por la de los bienes propios, referida a ambos cónyuges, y cada uno administra y puede disponer de ellos libremente, aunque se requiere el consentimiento del otro para los actos a título gratuito o para renunciar a una sucesión o legado.

En la Compilación del Derecho civil de Cataluña se conservan los bienes parafernales en su forma genuina, acomodada al régimen dotal o de separación de bienes, que tanto arraigo tiene en aquella región (art. 49). Así, también en Mallorca y Menorca (artículos 4.º, 65 y 66 de la Compilación del Derecho civil de Baleares).

En algunos países y en los regímenes matrimoniales de comunidad, el marido administra, en general, los bienes de la mujer y percibe sus frutos, que ingresan en el fondo común. Pero tales bienes han perdido también el carácter típico de los parafernales, aunque aparecen como distintos de los dotales.

En el Código portugués de 1967, los bienes de la mujer, como los privativos del marido, han recibido la denominación de propios (art. 1.722) para distinguirlos de los comunes (art. 1.724) en el régimen legal de comunidad de adquisiciones. La administración de unos y otros corresponde al marido (art. 1.678), con excepción de los bienes reservados a la mujer, que administra ella misma.

El régimen matrimonial regulado para Vizcaya en la Compilación de su Derecho especial es el llamado de comunicación foral de bienes, que produce, constante matrimonio, una especie de comunidad universal, si bien a su disolución, no habiendo hijos, se devuelven al cónyuge propietario de ellos o a sus herederos los bienes que no sean ganancias (arts. 42, 43, 44 y 49). La administración de los bienes del matrimonio (que serán todos por la comunicación foral) se rige por el Código civil y, por consiguiente, corresponde al marido (art. 46 de la Compilación).

En Argentina y en Austria los bienes de la mujer son administrados por el marido, pero esta administración se basa en una presunción de carácter especial que se estudiará más adelante.

Del examen comparativo de los sistemas de administración y goce de los bienes extradotales de la esposa en las legislaciones vigentes resulta: que en la mayor parte de ellos la administración y el goce corresponde a la mujer; que en otros la administración corresponde al marido, y el goce, al matrimonio; que en algún sistema, como en el de unión de bienes, corresponden también al marido el goce o usufructo, y que quizá en un solo caso, que es el del Código civil español, la administración corresponde a la mujer y los frutos forman parte del haber de la comunidad o sociedad de gananciales.

Aparte del problema que consideramos, quedan los sistemas matrimoniales de separación de bienes, en los que cada cónyuge conserva el dominio, el usufructo y la administración de sus bienes respectivos, y el de comunidad universal, en el que no hay bienes propios o privativos, salvo los reservados, que administra y disfruta el cónyuge titular, aunque a veces sean comunes.

12. En el Derecho aragonés antiguo el marido administraba para el consorcio conyugal todos los bienes matrimoniales. Resulta así de la Observancia 1.^a, *De rerum amotarum*, que dice: «*De consuetudine Regni, vir constante matrimonio est administrator bonorum sedentium; et dominus et administrator bonorum omnium mobilium communium inter eum et suam uxorem, sic, quod mobilia administrat prout, vult, dando, distrahendo et alias alienando; licet in morte et mortis tempore vir de uso Regni hoc facere non potest.*».

Una somera exégesis del texto transcrito será necesaria para situarlo dentro del régimen matrimonial ordenado en el Cuerpo general de Fueros y Observancias. La misma Observancia nos recuerda que los bienes muebles, cualquiera que sea su procedencia (*bonorum omnium mobilium*), se comunican entre los cónyuges (Observancias 9.^a, 28, 31, 33, 43 y 44, *De jure dotium*; Observancias 1.^a, 2.^a y 3.^a, *De secundis nuptiis*; fuero único, *De rebus quas mortua prima uxore*; fuero único, *De adevantagiis*; fuero único, *De rebus sive adevantagiis*; fuero único, *De rerum amotarum*; fueros 1.^o y 2.^o, *De secundis nuptiis* y otros). De los inmuebles son privativos los adquiridos constante matrimonio por el cónyuge respectivo a título lucrativo, y comunes, los granjeados o adquiridos a título oneroso (fuero 1.^o, *De jure dotium*; Observancia 1.^a, *De secundis nuptiis*, y 53, *De jure dotium*).

La Observancia comentada dice que el marido es administrador de los bienes sitios (los inmuebles por naturaleza y los muebles aportados al matrimonio en calidad de sitios) y administrador de los bienes muebles. La palabra dueño tiene aquí el valor y significado de titular de disposición (Observancia 1.^a, *Ne vir sine uxore*, y Observancias 24, 25, 29, 32, 33, 36 y 41, *De jure dotium*).

Así, pues, en el régimen aragonés antiguo el marido administra todos los bienes matrimoniales, incluso los privativos de su esposa, que son los inmuebles que aportó al matrimonio (o los muebles aportados como sitios) y los adquiridos luego por ella a título lucrativo.

El sistema se recibe en el Apéndice aragonés al Código, que denomina «sociedad conyugal tácita» al régimen matrimonial legal, y en su artículo 49 se dispone que «el marido es el administrador y el representante, así en juicio y fuera de él, de la sociedad conyugal, sin que a la mujer le quede atribuido, salvo pacto en contrario, el manejo de bienes algunos en concepto de parafinales.

La Compilación reitera el sistema de unidad de administración o de administración única en los artículos siguientes: «Artículo 48: El marido es el administrador de la comunidad». «Artículo 49: El marido administrará los bienes privativos de la mujer». Es evidente—no hacía falta que la Compilación lo dijera—que el marido administra sus bienes propios o privativos.

Los artículos 48 y 49 de la Compilación parecerán anacrónicos y contrarios al principio de igualdad jurídica entre cónyuges que ha penetrado en las legislaciones modernas como una conquista atribuida al movimiento llamado feminista. Pero en esta materia hay que conjugar la unidad familiar y la paridad entre cónyuges para obtener un resultado armonioso y justo y satisfacer así los fines e intereses familiares que son comunes. No se trata de mantener la preponderancia del marido y la subordinación de la esposa a la que aquél y la Ley han de proteger. Se trata de examinar las ventajas y los inconvenientes que tiene la administración única en la vida normal de la familia y, de otra parte, acomodar el régimen jurídico de administración a los usos sociales y familiares.

En favor del principio de unidad se alegan las siguientes ventajas: asegura la unidad económica de los patrimonios con un solo presupuesto de ingresos y gastos y bajo una sola dirección, que puede ser concordada entre los cónyuges; asocia estrechamente a los cónyuges en la satisfacción de sus intereses comunes; responde, en general, a la intención presunta de los consortes, y mantiene entre ellos el espíritu de solidaridad. Desde un punto de vista práctico la unidad de administración eliminará muchos problemas a los que ya hemos hecho referencia.

En contra del principio de unidad y en favor del sistema que atribuye a cada uno de los cónyuges la administración de sus bienes propios, se alegan muchas razones: las conocidas sobre el principio de igualdad; la de que no es posible reducir a la mujer casada a la condición de un menor de edad; la de que si la discordia surge entre los cónyuges sobre la administración de los bienes matrimoniales o surge peligro para la mujer, tiene ésta en la administración de sus bienes propios un medio de poner a salvo los productos de éstos, que ya no se confundirán con los demás del matrimonio, y la de que la administración separada es necesaria e indispensable cuando entre los bienes propios de la esposa figuran explotaciones que exigen cierto movimiento de dinero o capital.

El problema, dentro ya del proceso legislativo de reforma, se planteó en Francia al mismo tiempo que en Aragón. El proyecto de reforma del *Code*, en cuanto a los regímenes matrimoniales,

contenía la solución clásica, aunque formulada de otra manera; el marido tiene la administración de los bienes propios de la mujer y ejercita las acciones relacionadas con tal administración. El Senado francés, en sus dos votaciones (año 1961) aprobó el texto propuesto; pero la Asamblea nacional aceptó la enmienda presentada al mismo que atribuía a la mujer la administración de sus bienes propios. El proyecto fue retirado. Después de una encuesta oficial, que dio el resultado de una opinión mayoritaria a favor de la administración propia, una proposición de Ley llevó de nuevo el problema a las Cámaras, en las que, sin oposición alguna, se admitió la reforma del sistema vigente. Para obviar los inconvenientes del nuevo hubo que introducir ciertas modificaciones en el régimen matrimonial, tan importantes y acaso tan fundamentales que un comentarista afirmó que la comunidad de adquisiciones (antes de bienes muebles y adquisiciones) había quedado reducida a cero.

En el proceso de elaboración de la Compilación aragonesa el sistema de administración por el marido de los bienes de la mujer no tuvo oposición, y pasó por los anteproyectos redactados en 1962 y 1963 por la Comisión de jurisconsultos aragoneses, por el anteproyecto de la Comisión General de Codificación de 1965 y por el proyecto que presentó el Gobierno a las Cortes y fue publicado en su *Boletín Oficial* el 14 de noviembre de 1966.

Para obviar los inconvenientes del sistema de administración única por el marido y para acomodarlo a las ideas modernas sobre la promoción de la mujer casada, la Compilación hubo de introducir algunas reformas en el propio régimen patrimonial de la familia y en el gobierno del hogar, procurando disminuir la desigualdad entre las posiciones jurídicas de los cónyuges, dando una mayor intervención, en extensión y profundidad, a la esposa y concediéndole medios para proteger sus bienes propios y aun los demás matrimoniales.

13. La gestión o administración de los bienes matrimoniales ha de tener un carácter *sui generis* y distinto de la gestión por cuenta de otra persona, en la que el gerente administra intereses ajenos, y de la gestión de bienes indivisos en la que no existen intereses comunes o distintos de los particulares de cada condueño.

El administrador de bienes matrimoniales, el marido o la mujer, ha de acomodar su gestión al interés común o colectivo del consorcio conyugal o de la familia.

La administración atribuida a uno u otro de los consortes debe entenderse no como un derecho subjetivo, sino como una potestad establecida o concedida para servir el interés del titular de los bienes y el del consorcio, y más bien como un deber recíproco de asistencia (*mutuum adiutorium*), que no puede renunciarse, pues va unido al propio vínculo matrimonial. Estos deberes recíprocos de asistencia y colaboración aparecen formulados en casi todas las legislaciones con frases que no son vanas o retóricas, sino que tienen valor normativo, puesto que producen ciertos efectos, aunque a veces sean solamente negativos.

El cónyuge no administrador ha de tener alguna participación en la gestión ha de disponer de instrumentos legales de información, vigilancia y control para evitar las consecuencias de una mala gerencia y hasta para obtener la reintegración o atribución de ella.

Por último, la responsabilidad por los actos de la gestión ha de recaer primeramente sobre el patrimonio común, pero subsidiaria, conjunta o solidariamente sobre los patrimonios privativos según la naturaleza y destino del débito contraído.

14. En la Compilación aragonesa se han recibido los conceptos y principios antes expresados en fórmulas o normas sobrias que tienen algún antecedente histórico.

El artículo 48 trata de la administración como de una *función*, con las facultades necesarias para su ejercicio, y es función, no derecho subjetivo, puesto que, según el mismo artículo y el 50, puede pasar de un cónyuge a otro en determinadas circunstancias. En el mismo artículo 48, la administración está relacionada con el hogar, y en el 50, con los intereses familiares.

El párrafo segundo del mismo artículo 48 dice: «La mujer participa en la administración con las facultades necesarias para el buen gobierno del hogar.» Este precepto, quizá mal colocado bajo la rúbrica «Administración de la comunidad», tiene, en nuestra opinión, carácter imperativo y debe aplicarse cualquiera que sea el régimen matrimonial, legal o paccionado. Aún en el de separación se da, como hemos dicho, una comunidad de vida dentro del

hogar o sede del matrimonio, con el uso o goce en común de la vivienda (propiedad de uno de los cónyuges o de ambos o arrendada a su propietario), de sus servicios, del mobiliario y ajuar de casa, ropas y menaje, etc., con una mesa común. Esa vida comunitaria y en un mismo hogar tiene sus gastos e ingresos; es decir, su propia economía, que podríamos llamar doméstica (véase artículo 64 de la Compilación), y requiere un gobierno y una dirección. Por su propia dignidad y por su especial y natural capacidad y aptitud, la esposa no puede estar apartada de estas funciones hogareñas. ¿En qué medida o proporción ha de participar? En esta materia no cabe una aplicación matemática del principio de igualdad: en todo caso, apreciada en todo su total valor la participación de la esposa, puede estar equilibrada o compensada con el trabajo o la participación del marido. Lo que no puede admitirse es que la esposa ocupe en el hogar la posición subordinada de un servidor doméstico; por ello, y para evitarlo, la Compilación dice que la esposa ha de participar en el *gobierno* del hogar.

El nuevo texto foral no indica la índole y cuantía de tal participación. La indeterminación es acertada, pues en la realidad de la vida social y familiar la participación de la esposa en el gobierno del hogar varía desde una dedicación total y absorbente, que le impide cualquier otra actividad, hasta la simple dirección.

Por otra parte, la función de la esposa en el gobierno del hogar se presenta en la Compilación como una participación en la administración de la comunidad dentro del régimen legal; pero es indudable que aun dentro de un régimen de separación absoluta de bienes, el hogar requiere un fondo común, que se formaría con las contribuciones de los cónyuges para atender a los gastos y cargas comunes, y así, en todo caso, habrá una administración del fondo común con sus ingresos y gastos, en la que necesariamente, por las razones dichas, ha de intervenir la esposa.

15. El Derecho comparado nos ofrece soluciones y sistemas para determinar la participación de la esposa en el gobierno y administración del hogar, materia que ha ido evolucionando en las reformas legislativas y que ha sido incluida por casi todas ellas en lo que se viene llamando «régimen matrimonial primario».

Una breve reseña de estas reformas puede ser útil para el estudio de la materia en la Compilación aragonesa.

El Código de Napoleón no reconocía a la esposa participación alguna en el gobierno del hogar; la esposa debía obediencia a su marido, quien tenía obligación de protegerla (art. 113) y de proporcionarle todo lo necesario para las necesidades de la vida (artículo 214). Las Leyes de 22 de octubre de 1942 y de 13 de julio de 1955 modificaron los artículos citados, dándoles la siguiente nueva redacción: «Art. 213. El marido es el jefe de la familia y ejerce esta función en interés común del hogar (*ménage*) y de los hijos. La mujer concurre con el marido en la dirección moral y material de la familia, en su mantenimiento, en el cuidado de los hijos y en la preparación para la colocación de éstos.—Artículo 214. Si las convenciones matrimoniales no regulan la contribución de los cónyuges a las cargas del matrimonio, contribuirán en proporción a sus recursos (*facultés*) respectivos. Las cargas del matrimonio incumben, a título principal, al marido, que está obligado a suministrar a la mujer todo lo que es necesario para las necesidades de la vida según sus facultades y su estado. La mujer cumple (*s'acquitte*) su contribución tomándola de los recursos que administra y disfruta, por su dote y sus aportaciones a la comunidad, por su actividad en el hogar y su colaboración en la profesión del marido.»

La Ley alemana (República Federal) de 18 de junio de 1957 ha modificado algunos artículos del Código, aunque manteniendo la atribución al marido del poder de decisión en todos los asuntos concernientes a la vida matrimonial (art. 1.354). El artículo 1.356 del BGB decía que, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1.354, la mujer está autorizada y obligada a dirigir el hogar común (*Hauswesen zu leiten*) y obligada a trabajar en el hogar y en los negocios del marido en tanto sea corriente tal actividad según las circunstancias en que vivan los cónyuges. El nuevo artículo 1.356 dispone que la mujer dirige el hogar bajo su propia responsabilidad y que cada esposo está obligado a ayudar a su cónyuge en el ejercicio de su profesión o en sus negocios. Un nuevo artículo del BGB, el 1.360, a), al regular la extensión de las obligaciones de los cónyuges acerca del mantenimiento de la familia, dice: «El marido está obligado a dar a su esposa, con anticipación

y para un espacio razonable de tiempo, su contribución para levantar las cargas del matrimonio.»

El Código civil suizo atribuye también a la esposa la dirección del hogar («economía doméstica» en el texto italiano del art. 161). Aunque según el artículo 162, el marido es el representante de la unión conyugal, la representación «para las necesidades corrientes del hogar corresponde tanto a la mujer como al marido.

El Código italiano de 1942 no fue progresivo en la materia que estudiamos; mantiene la potestad marital y la posición de subordinación de la esposa, mantenida y protegida por el marido (artículos 144 y 145). El Proyecto Reale Ortona presenta los siguientes nuevos textos: «Art. 144. Los cónyuges establecen de acuerdo una dirección unitaria para la vida familiar. En caso de desacuerdo prevalece la decisión del marido.—Art. 145. La mujer, en el caso de que la decisión del marido sea gravemente perjudicial para la vida de la familia, puede recurrir al Juez.»

En el régimen primario holandés, según resulta de las modificaciones introducidas en el Código civil de 1838 por la Ley de 14 de junio de 1956, no hay una administración común o única a pesar de que el régimen legal es el de comunidad universal; cada uno de los cónyuges administra los bienes titulados o adquiridos a su nombre, aunque hayan de *caer* en la comunidad. Por ello no puede hablarse propiamente de una participación de la mujer en la administración de los bienes comunes, pero sí de los fondos aportados por ambos cónyuges para satisfacer las necesidades del hogar. Así el artículo 162 dispone que «el marido está obligado a poner a disposición de su esposa, que viva con él, las cantidades suficientes para las necesidades normales del hogar»; y puede tener en cuenta el importe de lo que debe participar la esposa en las cargas normales del hogar según sus propios recursos.

En Yugoslavia (el régimen matrimonial es el de separación de bienes con una comunidad parcial reducida a la fortuna adquirida por el trabajo) fue desarrollado ampliamente el principio de igualdad en la Ley de 9 de abril de 1946; y su artículo 8.º dice que la dirección del hogar se lleva por uno u otro de los cónyuges o por los dos a la vez, según convenga.

Una Ley de 27 de agosto de 1962 modificó parcialmente el Código civil del Brasil de 1916, dando nueva redacción a los si-

guientes artículos: «Art. 233. El marido es el jefe de la sociedad conyugal, función que ejerce con la colaboración de la mujer, en interés común del hogar y de los hijos.—Art. 240. La mujer tiene el derecho y el deber de vigilar la dirección material de la familia.» Es de advertir que la Ley de 1962 introdujo en el Brasil como régimen legal el de separación de bienes.

La influencia francesa se observa en la Ley de 1 de julio de 1964, sobre la capacidad de la mujer, que modificó el Código civil de Canadá (Quebec). El artículo 174 del Código, que recibió las nuevas normas sobre el gobierno del hogar, establecidas en la reforma francesa de 1942, dice así: «La mujer concurre con el marido para asegurar la dirección material y formal de la familia, para proveer a su mantenimiento, para cuidar de los hijos y para preparar su colocación.» Sigue en aquel país como régimen legal el antiguo francés, la comunidad de bienes muebles y adquisiciones, en la que el marido administra todos los bienes del matrimonio.

El nuevo Código civil de Portugal, que entró en vigor el 1 de junio de 1967, mantiene al marido como jefe y representante de la *familia* con facultad para decidir en todos los actos de la vida conyugal común (art. 1.664), y le atribuye la administración de los bienes del *casal*, incluyendo los propios de la mujer y los bienes dotales (art. 1.670). En el artículo 1.677, y bajo la rúbrica «Gobierno doméstico», dice: «1. Pertenece a la mujer, durante la vida en común, el gobierno doméstico, conforme a los usos y a la condición de los cónyuges.—2. Ambos cónyuges deben contribuir en proporción a los respectivos rendimientos y productos a los gastos domésticos correspondientes a la condición económica y social de la familia; si el marido no entrega a la mujer lo que es debido para este efecto, puede exigir la mujer que le sea entregada directamente la parte de los rendimientos o productos del marido que señale el Tribunal.»

El artículo transcrito del Código portugués establece las normas instrumentales para determinar el montante o límite del presupuesto del hogar y de la familia, lo que se llama *el tren de vida*.

En un sistema de comunidad de frutos o goce, en el que, además, el marido administra todos los bienes comunes y propios, la suma de los recursos que obtenga el administrador será la deter-

minante del tren de vida, aplicando una parte de tales recursos, los necesarios, para levantar las cargas matrimoniales, y fijándose así el presupuesto de ingresos de la economía doméstica.

Si el régimen matrimonial es el de separación de bienes u otro en el que haya administraciones separadas, sin comunicación inmediata de beneficios, el tren de vida será el determinado por las aportaciones de los cónyuges para levantar las cargas matrimoniales.

En la determinación del presupuesto de la economía del hogar ha de participar la mujer, sin que pueda admitirse una facultad decisiva o un poder discrecional del marido en términos absolutos y sin recurso alguno.

16. Volvamos al Derecho aragonés para completar el estudio de la participación de la mujer en la administración de los bienes de la comunidad. Tal participación comprende, según el artículo 48 de la Compilación, las *facultades necesarias* para el buen gobierno del hogar. Parece a primera vista que hay aquí una división o diferenciación de quehaceres, funciones y facultades entre marido y mujer, que determina la respectiva competencia (*la Anderstärtigkeit*, de que hablan los juristas alemanes), y ello para evitar actuaciones distintas o repetidas sobre un mismo asunto. En todo caso, y para evitar esto último, debe existir entre los cónyuges una comunicación mutua y una colaboración estrecha en sus actuaciones, que producirán como resultado la unidad en la dirección de la vida familiar y la paridad jurídica entre los cónyuges. El acuerdo entre marido y mujer establecerá una distribución de facultades para el buen gobierno del hogar; el acuerdo podrá ser expreso o tácito, resultando éste de la misma vida familiar.

A falta de acuerdo pueden ser aplicables por analogía las normas contenidas en el artículo 9.º de la Compilación en relación con el artículo 12 del mismo Cuerpo legal. El artículo 9.º atribuye a los padres, conjunta o separadamente, según los usos sociales o familiares, el deber de crianza y educación de los hijos menores, así como la adecuada autoridad para cumplirlo, y dispone que, en caso de divergencia en el ejercicio de dicha autoridad familiar, decidirá el padre. Es de notar que, según el artículo 12, corresponde al padre la administración de los bienes del menor. En esta mate-

ria, la decisión del padre resuelve la divergencia con su esposa, lo que presupone una comunicación previa entre ambos para lograr la *concordia discors*. Así, pues, la decisión del padre no sería legítima en los casos de no haber oído a la madre o de ser contraria a los usos sociales y familiares. Creemos que la similitud de situación en las personas y en las cosas permite aplicar, por analogía, los artículos 9.º y 12 de la Compilación, para la determinación de las facultades que corresponden a la esposa en el gobierno del hogar.

17. A una mayor participación de la esposa en el gobierno del hogar y en la administración de la comunidad ha de corresponder un aumento de sus responsabilidades:

En el sistema del Código civil, la participación de la mujer en la administración de los bienes gananciales (entre los que figuran los frutos de sus parafernales) es mínima. Sin licencia de su marido, excepcionalmente, puede comprar aquellas cosas que por su naturaleza están destinadas al consumo ordinario de la familia; y con la tolerancia o licencia tácita del marido, que se manifiesta en el consentimiento del uso y disfrute, puede comprar joyas, muebles y objetos preciosos (art. 62). Sin la licencia marital no puede realizar ningún otro acto de administración de los bienes gananciales. Para *obligarlos*, como dice el artículo 1.416, necesita el consentimiento del marido, lo cual es lo mismo que si éste se hubiera obligado. En cuanto a la responsabilidad por deudas u obligaciones contraídas por la mujer, también es mínima y corresponde a sus mínimas facultades; y así, para hacer efectivos sobre los bienes de la dote inestimada (art. 1.362) y sobre los parafernales (artículo 1.385), los gastos diarios y usuales de la familia causados por la mujer o de su orden bajo la tolerancia del marido, habrá de hacerse, previamente excusión de los bienes gananciales y de los del esposo.

En la Compilación aragonesa no existe la discriminación apuntada. La misma responsabilidad alcanza a los bienes comunes por los actos del marido en el ejercicio de sus facultades legales de administración, en la explotación regular de sus negocios o en el desempeño de su profesión, que por los actos de la esposa que *legalmente administre* o por la gestión de la industria, comercio o profesión que ejerza (art. 42). En defecto de bienes comunes, los

cónyuges responden con sus bienes propios de las atenciones legítimas de la familia y de las particulares de cada cónyuge (artículo 41-1); la responsabilidad es solidaria frente al acreedor, pero en la relación interna la deuda común se divide por mitad entre los consortes. También responde cada uno de los cónyuges con sus bienes propios por las deudas comunes que contrae; pero podrá repetir del otro la mitad de lo pagado si demuestra que la deuda redundó efectivamente en utilidad común (art. 43-2).

18. Las Leyes o disposiciones generales para todo el territorio español que establecen excepciones al sistema general de la licencia marital para los actos de la mujer casada (operaciones en las Instituciones de Previsión y Ahorro, etc.) son compatibles con las normas de la nueva Ley aragonesa, y en todo caso se refieren a las llamadas relaciones externas (relaciones con terceros) o alteran levemente el sistema de administración.

Así, el artículo 53 de la Ley del Contrato de Trabajo (texto refundido de 1944), dice: «Puede cobrar la mujer casada la remuneración de su trabajo si no consta la oposición del marido. Para que esta oposición tenga efecto habrá de formularse ante el Magistrado de Trabajo... o al Juez municipal, quienes autorizarán o no a la mujer para recibir por sí el salario y para invertirlo en las necesidades del hogar.» Podríamos sostener que, en Aragón, la oposición del marido a que se refiera este artículo no sería admisible en circunstancias normales, pues el cobro del salario y su inversión en las necesidades del hogar están comprendidos en las facultades atribuidas a la mujer por su participación en la administración de los bienes matrimoniales. En el caso expuesto, la mujer podría ser privada por resolución judicial, en procedimiento sumario, de aquellas facultades si en su ejercicio incurriera en culpa grave o negligencia habitual, con notorio perjuicio de los intereses familiares; pero esto ha sido establecido en el artículo 50 de la Compilación aragonesa, sin discriminación, para el *cónyuge administrador*.

19. En circunstancias excepcionales o anormales de la vida conyugal, la esposa administra la comunidad y aun los bienes propios del marido, juntamente con los suyos. He aquí los textos. El

artículo 48-3 de la Compilación aragonesa, dice: «Las funciones de administración de la comunidad *pasan íntegras* a la mujer cuando el marido resulte incapacitado o desaparezca de su domicilio, aun dejando representante, y en los demás supuestos del artículo 1.441 del Código civil.» En el párrafo segundo del artículo 7.º se dispone: «Si el ausente fuera el marido, la esposa ocupará la posición de aquél respecto del matrimonio conyugal.» Y en el artículo 51 se completa el sistema con esta disposición general: «El *cónyuge administrador*, por sí solo, puede enajenar los bienes comunes; mas para actos de disposición voluntaria sobre inmuebles y establecimientos mercantiles necesitará el consentimiento del otro cónyuge o, en su defecto, aprobación de la Junta de parientes y, en otro caso, autorización judicial.»

Dentro del sistema general del Código civil, que regula con minuciosidad las situaciones excepcionales a que se refieren las normas transcritas de la Compilación, hay también un precepto general y de purificación aparente entre marido y mujer. Dispone el artículo 1.442 del Código que «la mujer en quien recaiga la administración de todos los bienes del matrimonio tendrá, respecto de los mismos, idénticas facultades y responsabilidad que el marido, cuando la ejerza, pero siempre con sujeción a lo dispuesto en el último párrafo del artículo anterior y en el artículo 1.444. En el último párrafo del artículo 1.441 se trata de las limitaciones que los Tribunales pueden establecer en determinados casos en los que se confiere a la mujer la administración de los bienes del matrimonio. Y en el artículo 1.444 se dispone que la mujer no podrá enajenar ni gravar durante el matrimonio sin licencia judicial los bienes inmuebles que le hayan correspondido en caso de separación ni aquellos cuya administración se le haya transferido, y limita también o condiciona la enajenación de valores públicos o créditos de empresas y compañías mercantiles. Así se ve que la purificación establecida en principio por el artículo 1.442 es aparente, porque las limitaciones a que se refiere se aplican solamente a la mujer administradora y no al marido, con lo cual se sustituye la licencia marital por la judicial. La limitación establecida en el artículo 1.413 del Código civil (reformado por la Ley de 24 de abril de 1958) se refiere al marido administrador, quien para enajenar y obligar, a título oneroso, los bienes de la sociedad de ganaciales,

necesitará el consentimiento de la mujer, o en su defecto, autorización judicial a solicitud fundada del marido para actos de disposición sobre inmuebles o establecimientos mercantiles; pero esta limitación, referida en principio a la situación o vida normal del matrimonio, regirá también en las situaciones anormales, y se refiere a los bienes de la sociedad de gananciales. La disparidad o discriminación ha desaparecido en la Compilación aragonesa en la materia que nos ocupa.

Para poder interpretar tales disposiciones y determinar la posible aplicación de las normas del Código general en Aragón como derecho supletorio, convendrá examinar por separado las situaciones excepcionales del matrimonio en cuanto a la administración de sus bienes y la atribución de esta función a la esposa. Distinguiremos las situaciones en las que subsiste la sociedad o comunidad conyugal (A), de aquellas otras en las que puede acordarse por los Tribunales, a instancia de uno de los cónyuges, la separación de bienes (B). Aparte trataremos de la situación excepcional producida por la separación personal (divorcio) de los cónyuges (C):

A) En este primer grupo pueden comprenderse las siguientes situaciones del marido: incapacidad temporal (a); incapacidad permanente (b); prodigalidad (c); interdicción en tanto no se pida la separación de bienes (d), y ausencia en tanto no se pida la separación de bienes (e):

a) *Incapacidad temporal del marido.*—El artículo 1.141 (*in fine*) del Código civil dispone: «Los Tribunales conferirán también la administración a la mujer (de los bienes del matrimonio), con las limitaciones que estimen convenientes, si el marido estuviere prófugo o declarado rebelde en causa criminal, o si hallándose absolutamente impedido para la administración no hubiere proveído sobre ella.»

La Compilación aragonesa, haciendo referencia expresa a los supuestos del artículo 1.441 del Código, dispone, en su artículo 48-3, que las funciones de administración de la comunidad pasan íntegras a la mujer, aun dejando representante; y con ello rechaza la aplicación en Aragón del artículo 1.441 del Código. No tendrá en

este caso la mujer aragonesa más limitaciones que las establecidas para el marido y antes expuestas.

En esta situación *pasan* inmediatamente a la mujer, y en toda su integridad las funciones de administración que representaba el marido: si éste estuviera prófugo o declarado rebelde en causa criminal, ya no hará falta otra declaración, y la esposa podrá proveerse fácilmente de la documentación necesaria para justificar oposición del marido a que se refiere este artículo no sería admitido de Trabajo... o el Juez municipal, quienes autorizarán o no. Para el caso de hallarse impedido el marido (habrá de tratarse de un impedimento temporal y no de una incapacidad permanente), la justificación de tal situación, necesaria para la actuación externa o con terceros, podrá obtenerse de los Tribunales en acto de jurisdicción voluntaria.

b) *Incapacidad permanente*.—Dentro del sistema del Código civil hay que distinguir dos periodos en la situación de incapacidad permanente.

Si esta situación requiere someter al marido a la tutela de su persona o bienes, estamos ya en uno de los supuestos o previsiones del artículo 1.441 del Código (que la mujer sea tutora de su marido) y de aplicación del artículo 48-3 de la Compilación aragonesa.

Pero entre la declaración de incapacidad que corresponde a los Tribunales y la toma de posesión por la mujer del cargo de tutor media un espacio de tiempo y existe una situación de interinidad, para la cual se proveen medidas de protección de la persona y de conservación de los bienes del incapaz, primero por el Juez municipal (art. 293 del Código) y luego por el Consejo de familia (artículo 231). El tutor entrará en funciones más tarde (art. 205), y hasta entonces no podrá la mujer tutora administrar los bienes del matrimonio, a menos que el Juez municipal o, en su caso, el Consejo de familia le encomienden tal función.

La Compilación atribuye a la mujer íntegramente las funciones de administración de la comunidad desde el momento en que su marido, por sentencia firme, ha sido declarado incapaz. Así resulta de la frase «cuando el marido resulte incapacitado» del artículo 48-3; es decir, desde que fue declarado incapaz.

c) *Prodigalidad*.—No está comprendida esta situación en el artículo 1.441 del Código, pues éste, en su número 1.º, se refiere al caso de que la mujer sea tutora de su marido con arreglo al artículo 220 del mismo Cuerpo legal (tutela de los locos o dementes y sordo-mudos). En este caso, es el artículo 225 el que atribuye a la mujer, no la tutela que corresponde a otras personas (art. 227), sino la administración de sus bienes privativos (dotales y parafernales), los de los hijos comunes y los de la sociedad conyugal.

No dice el Código quién administra los bienes privativos del pródigo, pues su artículo 225-1 atribuye al tutor solamente la administración de los bienes de los hijos que haya tenido de anterior matrimonio. La sentencia declarando la prodigalidad determinará (art. 221-2) los actos que quedan prohibidos al incapacitado, las facultades que haya de ejercer el tutor en su nombre y los casos en que por uno o por otro habrá de ser consultado el Consejo de familia.

Estimamos que es aplicable a este caso el artículo 48-3. de la Compilación aragonesa porque la prodigalidad es una de las causas de incapacidad (arts. 199 y 200) del Código, aunque no sea total (art. 221).

d) *Interdicción del marido en tanto no se pida la separación de bienes*.—La separación de bienes por interdicción civil de uno de los cónyuges se decreta por los Tribunales *a solicitud* del otro (artículos 1.432 y 1.433 del Código).

Según el artículo 230 del Código, la tutela de los que sufren interdicción se difiere por el orden establecido en el artículo 220, conforme al cual la tutela del interdictado corresponde a su cónyuge. Así, pues, esta situación se halla comprendida en el número 1 del artículo 1.441 del Código civil, y en su consecuencia en el artículo 48-3 de la Compilación, siendo aplicable al caso lo dicho *sub A-b*

e) *Ausencia del marido en tanto no se pida la separación de bienes*.—El supuesto está previsto expresamente en el número 2 del artículo 1.441 del Código civil («cuando *pida* la declaración de ausencia del marido») y en el número 3 del artículo 48 de la Compilación («cuando el marido desaparezca de su domicilio»).

También en esta situación pueden distinguirse dos periodos: el

primero de ellos media entre la desaparición del marido o desde que se recibieron las últimas noticias, y la petición o declaración de ausencia legal, y ha de durar por lo menos un año desde la desaparición si no hubiera dejado apoderado para la administración o tres si hubiere encomendado la administración de todos sus bienes a un apoderado (art. 183 del Código, reformado por la Ley de 8 de septiembre de 1939).

En este primer período se solicita del Juez, no habiendo persona que represente legalmente al desaparecido, el nombramiento de un *defensor* que le ampare y represente en los negocios que no admiten demora sin perjuicio grave, cargo que ha de recaer en el cónyuge presente mayor de edad, no separado legalmente (artículo 181), quien, según el artículo 2.036 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (reformada en esta materia por la de 30 de diciembre de 1939), siendo la esposa, habrá de obtener licencia del Juzgado para todos aquellos actos en que con arreglo al Código civil le sea precisa autorización marital, licencia que podrá serle concedida con carácter general, atendidas las circunstancias de la persona y del caso. Resulta, pues, que en esta situación del marido y según el Código, la mujer sólo podrá seguir administrando libremente sus bienes parafernales y comprar las cosas destinadas al uso diario de la familia; todavía no se ha transferido a la mujer la administración de los bienes del matrimonio y, por consiguiente, no es aplicable a esta situación el artículo 1.442 del Código.

La Compilación aragonesa atribuye a la esposa en este primer periodo de la ausencia, y antes de que se pueda pedir su declaración, las funciones de administración de la comunidad («cuando desaparezca de su domicilio», dice el artículo 48-3), actuando en lo demás como defensora del ausente con arreglo a las disposiciones del Código civil y de la Ley procesal.

El segundo período se inicia desde que «se pide la declaración de ausencia del marido», pues desde este momento, según el artículo 1.441-2, se transfiere a la mujer la administración de los bienes matrimoniales. Sin embargo, el artículo 1.442, que atribuye a la esposa en el caso referido la administración de todos los bienes del matrimonio, no ha sido concordado con las reformas que en la materia de ausencia se introdujeron en el Código y en la Ley procesal por las Leyes del año 1939. Desde que se pide la declara-

ción de ausencia legal hasta que se concede o decreta, la mujer del desaparecido necesita obtener del Juzgado la correspondiente licencia para todos los actos en que conforme al Código le sea precisa la autorización del marido (art. 2.041 de la Ley procesal), y declarada la ausencia, si el representante fuera el cónyuge, tendrá éste las mismas amplias facultades para la administración de los bienes sin necesidad de rendir cuentas y sólo requerirá autorización judicial para actos de transmisión o gravamen, a *menos de que* el Juez aprecie circunstancias singulares que aconsejen imponerle alguna limitación (art. 2.046 de la Ley procesal).

Pero cualesquiera que sean las discordancias entre los artículos 189 y 1.442 del Código civil (reformado el primero de ellos por la Ley de 8 de septiembre de 1939) y la Ley de Enjuiciamiento Civil (modificada el 30 de diciembre del mismo año), no afectan al Derecho aragonés por las disposiciones contenidas en el artículo 7.º de la Compilación, que, concordadas con las del artículo 48, podemos concretar o sintetizar en la siguiente fórmula: las funciones de administración pasan íntegras a la mujer, desde que el marido desaparezca de su domicilio, aun dejando representante, ocupando la posición del ausente respecto del patrimonio conyugal y pudiendo disponer libremente de sus propios bienes.

B) *Separación de bienes*.—Se decreta por los Tribunales, a solicitud del marido o la mujer (art. 1.433 del Código), cuando el cónyuge del demandante hubiera sido condenado a una pena que lleve consigo la interdicción civil (a) o hubiera sido declarado ausente (b).

Acordada la separación de bienes, quedará disuelta la sociedad de gananciales (art. 1.434 del Código) o comunidad de bienes (artículo 52, 47 de la Compilación), y se procederá a su liquidación.

a) *Separación de bienes por interdicción del marido*.—Estudiada ya (*supra* A-d) la situación respecto a la administración de los bienes comunes o gananciales hasta que, por solicitarlo el cónyuge del interdictado, se decreta la separación de bienes y se practica la liquidación de la sociedad conyugal disuelta, trataremos ahora de la situación de la administración de los bienes adjudicados a los cónyuges.

El artículo 1.436 del Código dispone en su primer párrafo que si la separación se hubiere acordado a instancia de la mujer por interdicción civil del marido, «se transferirá a la misma la administración de todos los bienes del matrimonio y el derecho a todos los gananciales ulteriores, con exclusión del marido». Ya no puede hablarse en esta situación de sociedad o comunidad que ha sido disuelta. La administración recaerá sobre los bienes que en las operaciones de liquidación resulten adjudicados al interdicto y a su cónyuge por sus haberes respectivos.

Mas en tanto se lleva a cabo la liquidación ha de proveerse una administración provisional que ha de corresponder a la mujer (artículo 1.441-3). Más adelante veremos las limitaciones establecidas para esta situación por el Código civil.

b) Separación de bienes por ausencia del marido. Para esta situación dispone el artículo 1.436 en su segundo párrafo que la mujer entrará en la administración de su dote y de los demás bienes que por resultado de la liquidación le hayan correspondido. Pero, según el segundo párrafo del artículo 1.441-2, se transferirá a la mujer la administración de los bienes del matrimonio, debiendo comprenderse en esta última fase los bienes adjudicados al causante.

La Compilación ha disipado en su sistema toda duda en esta materia de la ausencia con la disposición contenida en el número 2 de su artículo 7.º: «2. Si ausente fuera el marido, la esposa ocupará la posición de aquél respecto del *patrimonio conyugal*.»

Sería interesante traer aquí todas las normas que sobre la ausencia se contienen en el Cuerpo legal de Fueros y Observancias. Basta a nuestro propósito hacer referencia a ellas.

En el Fuero único *Ut Frates* (Pedro I en Zaragoza) se dispone que los hermanos o consanguíneos del ausente a quienes por Fuero corresponden sus bienes podrán recobrarlos del procurador a quien hubiesen confiado su representación, transcurridos diez años desde que estuviere ausente del Reino de Aragón. La observancia 7.ª, *De tutoribus*, dice que por costumbre del Reino no se dará curador al que despilfarra o disipa sus bienes, si no es, además, mentecato o insensato. No hay disposición alguna sobre la interdicción civil, institución que debía ser desconocida. Y fuera del privilegio de los ausentes *causa Republicae*, que no pasó al Apéndice aragonés

del Código civil, queda solamente la Observancia 27, *De jure dotium*, que dice así: «*Item, viro absente uxor administrat, tenet et regit bona viri; nisi ipse alium de praedicta specialem facerit procuratorem.*»

La norma transcrita es una observancia, es decir, una costumbre escrita y comprendida en la Compilación «*Observantiae consuetudinesque Regni Aragonum*» y agrupada con otras bajo la rúbrica *De jure dotium*. Es la respuesta a una consulta determinada o la reacción contra la pretensión de aplicar normas extrañas contrarias a una costumbre propia vigente. No puede deducirse de ella un corolario negativo, como sería la afirmación de que solamente en el caso de ausencia y no en otras situaciones en las que el marido no puede administrar, corresponde esta función a su esposa.

La observancia 27 que comentamos pasó, modificada y ampliada, al Apéndice aragonés al Código civil en las siguientes normas: «La menor edad de la esposa del ausente no obstará para conferirle, con relevación de fianza, la administración, la cual podrá ejercer sin asistencia de tutor cuando sea mayor de catorce años» (artículo 4.º); «hecha la declaración judicial de ausencia cesarán los apoderados o procuradores que el ausente tuviese nombrados, sin perjuicio de que la persona encargada de la administración pueda renovarles el mandato» (art. 5.º); «la mujer del ausente, además de tener libre disposición de los bienes propios de ella, podrá disponer de los bienes comunes de la sociedad conyugal en tanto cuanto sea necesario para las atenciones de la misma» (artículo 6.º). Completando lo dispuesto en el artículo 48 de la Compilación, la observancia 27—traducidos y concretados sus términos con expresiones rotundas—pasó al artículo 7.º de aquel Cuerpo legal, que rechaza para la situación de ausencia del marido la aplicación del artículo 1.444 del Código civil general. Es posible que en el proceso de elaboración de la Compilación haya pasado inadvertida la posibilidad de que, establecida una norma especial para la situación de ausencia, pudiera deducirse una solución distinta para otras situaciones similares, como es la de separación de bienes por interdicción del marido (*supra*, B-a). Las situaciones son idénticas: ha quedado disuelta la sociedad conyugal (art. 52-1 de la Compilación y 1.417 y 1.433 del Código); se ha practicado la

liquidación y han sido divididos los bienes comunes; subsisten, sin embargo, el hogar conyugal y familiar, con sus cargas (art. 1.434), que requiere unidad de administración y goce, y finalmente, aunque la situación es permanente, no es definitiva, porque cesa la separación de bienes, sin declaración alguna de voluntad, al desaparecer la causa (art. 1.439 del Código), en estos casos, al presentarse el ausente o al cumplir su condena el interdictado.

C. Separación de personas.—La separación de las personas (divorcio) de los cónyuges—materia modificada en el Código por la Ley de 24 de abril de 1958—produce la suspensión de la vida en común de los casados (art. 104) y, entre otros efectos de carácter patrimonial, la separación de bienes, teniendo cada uno de los cónyuges separados el dominio y la administración de los que le correspondan (art. 73-4).

La situación producida por la separación de personas y bienes es definitiva, pues sólo cesa por la reconciliación (art. 74), que exige un *acuerdo* entre los cónyuges. Por esto queda liberada la esposa de la licencia marital, y no tienen aplicación las limitaciones impuestas a la mujer en los artículos 1.442 y 1.444 del Código para la disposición de su dote y parafernales, cuya administración recobra o conserva, y para la disposición de los bienes que se le hayan adjudicado en la liquidación de la sociedad conyugal. Para comprender esta última afirmación basta leer el texto del artículo 73 del Código anterior a la reforma de 1958. Decía el artículo 73: «La sentencia de divorcio producirá los siguientes efectos: 4.º La separación de los bienes de la sociedad conyugal y la pérdida de la administración de los de la mujer, si la tuviere el marido y si fuere quien hubiere dado causa al divorcio. 5.º La conservación por parte del marido inocente de la administración, si la tuviere, de los bienes de la mujer, la cual solamente tendrá derecho a alimentos.»

En cuanto a la administración de los bienes durante la sustanciación del proceso de separación de personas, regirán las normas contenidas en la regla cuarta del artículo 68 del Código civil, también reformado en 1958: «4.ª En cuanto al régimen económico matrimonial, se seguirán las siguientes reglas: El marido conservará la administración y disposición de sus bienes. Se transferirá a la mujer la administración de los parafernales que hubiese en-

tregado al marido, pero necesitará autorización judicial para los actos que excedan de la administración ordinaria. Se mantendrá en cuanto a los bienes dotales el régimen anterior a la presentación de la demanda, salvo que el juez estime conveniente transferir a la mujer la administración de los bienes de la dote inestimada. El juez, atendidas las circunstancias del caso, podrá excepcionalmente conferir a la mujer la administración de los bienes gananciales o de alguno de ellos. Será necesaria licencia judicial para los actos que excedan de la mera administración de los gananciales, *cualquiera* que sea el cónyuge que los administre. Se procederá con criterio análogo al señalado en esta regla 4.ª cuando el régimen económico matrimonial sea distinto del de gananciales.» Recaída sentencia de separación y siendo firme, disuelta la sociedad o comunidad conyugal, se aplicarán en Aragón las normas contenidas en el artículo 54 de su Compilación para la administración provisional hasta que se hubiere ultimado la liquidación de la sociedad conyugal disuelta.

Para comprender mejor los efectos de las situaciones matrimoniales reseñadas en lo referente a la administración de los bienes privativos del marido y de la misma mujer, así como a las limitaciones del poder de disposición sobre dichos bienes y los comunes o gananciales que quedaren de esta categoría, será conveniente considerar previamente los efectos de tales situaciones en la vida común de los cónyuges y en la dirección y gobierno del hogar conyugal.

Salvo en la situación de separación de personas (C), en las demás que hemos contemplado el hogar conyugal continúa con su economía y sus cargas y con la necesidad de un gobierno y dirección.

Unas veces el marido continúa viviendo en el hogar, como en los casos de impedimento (A-a), incapacidad permanente (A-b) y prodigalidad (A-c); decimos que vive en el hogar y más exactamente sería decir que puede vivir en el hogar. En los casos A-a) y A-b) no puede ejercer el marido su autoridad paterna y marital. En el caso A-c), aunque conserva el varón la autoridad familiar (artículo 224 del Código), no administra más bienes suyos y privativos que los que la sentencia de declaración de prodigalidad le

ha atribuido; los que le han sido prohibidos serán administrados por los organismos tutelares (art. 221).

En esta situación de continuidad de la vida conyugal, el gobierno y dirección del hogar ha de corresponder a la mujer, continuando la unidad de goce de todos los bienes matrimoniales y la de administración en los casos A-a) y A-b), no en el de prodigalidad, pues, como hemos dicho, la administración de los bienes privativos del pródigo corresponde en su caso al tutor.

En orden a la disposición de bienes en las situaciones de continuidad de la vida conyugal distinguiremos. De los bienes de la comunidad dispondrá la mujer como lo haría su marido, conforme a lo dispuesto en el artículo 51 de la Compilación. De los bienes propios del marido pródigo dispondrá éste o sus organismos tutelares, según se haya ordenado en la sentencia de prodigalidad. En el caso de incapacidad permanente, dispondrá la mujer tutora según lo ordenado en las normas generales de la tutela. Y en la situación de impedimento temporal (A-a), tratándose de una situación temporal, no permanente, habrá que solicitar la autorización de los Tribunales, conforme a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 1.441 del Código civil, por tratarse de actos de disposición que exceden los de una administración normal, por muy amplia que sea.

En las mismas situaciones, el poder de disposición sobre los bienes privativos de la mujer puede tener algunas limitaciones: en primer lugar, la interposición de la autoridad marital, caso de ser necesaria; en segundo lugar, también si procede, la interposición de la autoridad judicial para suplir la marital. En cuanto a la licencia marital, si ésta se funda, según las últimas Leyes generales españolas, no en la incapacidad de la mujer, sino en la necesidad de una dirección familiar única, parece que no sería necesaria, porque en todos los casos de continuidad del hogar conyugal su dirección y gobierno, al menos en lo económico, corresponde a la mujer en las situaciones consideradas. Si se mantiene la licencia en razón a la necesidad de conservar los bienes afectos a la economía del hogar, que son todos los del matrimonio, el argumento debiera valer para limitar en dichos casos el poder de disposición del marido sobre sus bienes propios. Sin embargo, una interpretación literal de los textos legales llevará a las siguientes conclusiones: en el caso

de impedimento temporal (A-a), por las razones expuestas, la mujer que administra todos los bienes del matrimonio habrá de solicitar autorización de los Tribunales; en el caso de incapacidad permanente (A-b), la mujer tutora podrá disponer de sus propios bienes, y en el caso de prodigalidad (A-c), no requerirá licencia del pródigo, que, aunque conserva la autoridad marital, no la tiene en el orden patrimonial, pues ha sido privado de poder para disponer de sus propios bienes.

En otras situaciones la vida conyugal ha sido interrumpida. El marido no vive en el hogar porque se halla prófugo o rebelde en causa criminal. Esta situación es temporal y dura hasta que el prófugo o rebelde se presenta o comparece ante las autoridades respectivas. Si la situación se prolonga y no se tienen noticias del marido, nos hallaremos en el caso de ausencia. En tanto, las soluciones son las mismas apuntadas más arriba para la situación de impedimento temporal.

En otras situaciones la vida conyugal se suspende y en ellas la suspensión es permanente porque subsiste hasta que cesan las causas de suspensión. Son estas situaciones las de ausencia (A-e) y (B-b) y de interdicción del marido (A-d) y (B-a). En estos casos continúa el hogar conyugal bajo la dirección y gobierno de la mujer hasta que se presenta el marido o cumple su condena, en cuyo momento se reanuda o puede reanudarse por la sola voluntad de éste la vida en común de los cónyuges. La problemática sobre la disposición de los bienes comunes y de los privativos de la mujer ha sido ya tratada. Para los actos de disposición sobre los bienes del ausente y del incapacitado se estará a las normas del Código civil, actuando la mujer como tutora del interdictado o representante del ausente.

Y por último, decretada la separación de personas (C), recordamos que la separación de personas y bienes entre los cónyuges es definitiva, pues sólo el *acuerdo* de reconciliación puede reanudar la vida conyugal y las relaciones económicas entre los cónyuges. En tanto, cada uno de ellos regirá libremente su economía personal, si bien con las obligaciones establecidas en el párrafo segundo del artículo 1.434 del Código civil.

20. Conforme al sistema aragonés de unidad de administración y goce, el marido administra los bienes de la mujer en la vida

jurídica normal del matrimonio. En el Derecho antiguo se decía que el marido administraba todos los bienes del matrimonio, pues no se conocían en el régimen legal los bienes parafernales. La Compilación aragonesa contiene disposiciones expresas en esta materia. El artículo 49 dice que «el marido administrará los bienes de la mujer», y el artículo 37-3 considera bienes comunes «los frutos de los bienes tanto comunes como privativos».

La administración marital de los bienes privativos de la mujer es contraria al principio de igualdad, porque la esposa no administra ni interviene en la administración de los bienes del marido. Y es precisamente este punto el que ha sido reformado en casi todos los países, pasando a la esposa la administración de sus propios, y ello aun dentro de un régimen más o menos amplio de comunidad conyugal en el que se mantenga la unidad de goce, la participación de productos y beneficios o la división *in natura* o por compensación de las ganancias obtenidas por ambos cónyuges constante matrimonio (vid. los regímenes de comunidad en Alemania, Cuba, Dinamarca, Francia, Hungría, Perú, Polonia, Portugal, Rumanía, Venezuela y otros países). Subsiste el sistema de administración marital en muy pocos países (Bélgica, Chile, Suiza y algunos más).

Las ventajas que se obtienen de la administración única de todos los bienes matrimoniales, que son, entre otras, la vinculación más estrecha de los esposos, la simplicidad del sistema y su concordancia con las realidades o hechos de la vida social familiar, han decidido la conservación de la administración marital única en el nuevo Ordenamiento del Derecho aragonés.

Por otra parte, la administración marital se concibe hoy no como un derecho subjetivo, sino como un deber nacido del mismo estado familiar, deber que obliga también a la mujer cuando la Ley le confía o transfiere la administración de los bienes comunes y aun los del marido. Así, se habla en el artículo 48 de la Compilación de las *funciones* de administración, y en el artículo 50, de los *intereses familiares*, que el administrador debe cuidar y salvaguardar. El poder de administración de los bienes comunes o de los bienes propios de un cónyuge por el otro no resulta de un mandato legal o tácito, que exige la subordinación del mandatario, acomodando su actuación a las instrucciones del mandante, y la rendi-

ción de cuentas, sino de la atribución de la misma Ley y, en el caso de acuerdo o pacto, de la delegación acordada. Así, se dice en el artículo 48 de la Compilación que la mujer *participa* en el buen gobierno del hogar con las facultades necesarias y que a ella en determinadas circunstancias pasan íntegras las demás funciones de administración. Así, también habrá que considerar como delegaciones de una función familiar los llamados poderes entre esposos para el gobierno del hogar y la administración de bienes, aunque tales delegaciones sean revocables.

21. Para evitar los inconvenientes de la administración marital o unidad de administración por el marido, contraria en principio a la paridad entre los cónyuges, la Compilación ha introducido en el Derecho aragonés un nuevo precepto, por el que se concede a la esposa la facultad de recaer para sí la administración de sus bienes privativos: «El marido administrará los bienes privativos de la mujer, en tanto ella no recaer para sí la administración.» El sistema tiene precedentes o concordancias en el Derecho comparado.

En el Código civil general austriaco de 1811, y dentro del régimen legal de separación de bienes, la administración marital de los bienes de la mujer queda establecida mediante la ficción de un mandato: el artículo 1.238 disponía que, *en tanto* la mujer no se oponga, se da la presunción de derecho que ha confiado al marido, como *legítimo procurador*, la administración de sus bienes privativos; el marido—añade el artículo 1.239—es considerado como un procurador cualquiera provisto de mandato, pero sólo es responsable de la sustancia de la cosa o del capital y no está obligado a rendir cuentas durante el matrimonio, entendiéndose saldadas al finar la administración. El sistema se mantiene en la reforma del Código introducida por una Ley federal de 1956 que mantiene también el régimen de separación de bienes. Dice el artículo 1.238 en su nuevo texto que, salvo *declaración contraria* de la mujer, la presunción legal es que ella ha confiado a su marido, en su calidad de representante legal, su patrimonio libre, y el nuevo artículo 1.239 añade que, en relación con esta gestión, el marido será considerado como cualquier otro administrador de bienes con plenos poderes, pero sólo será responsable por el capital o nuda propiedad y no ha

de rendir cuentas, entendiéndose aprobada su gestión hasta el día que cesa en la administración. La oposición de la mujer o declaración contraria a la administración marital se formula por una simple declaración ante el secretario del Tribunal competente.

En la República Argentina se aceptó una solución similar a la austriaca. Aunque el régimen legal en aquel país es el de comunidad de las cosas muebles fungibles y las adquisiciones, la Ley de 22 de agosto de 1926 en su artículo 3.º dispone que la mujer administra sus propios bienes y dispone de ellos a título oneroso; pero estas facultades son teóricas, pues para que tengan efecto real es preciso que sean confirmadas por una declaración escrita de la mujer que se inscribe en un Registro público especial; a falta de esto, se presume que el marido ha recibido mandato de administrar los bienes de su mujer.

En Bélgica, el proyecto del Ministro Wigny de 1965, que propone el sistema de comunidad de adquisiciones como régimen legal, dice en su artículo 146-2 que el marido administra los bienes propios de su mujer; pero se prevé en el artículo 147-2 que la mujer puede en *todo momento* recobrar la administración de sus propios por declaración al *greffier* del Tribunal de la última residencia conyugal, bajo reserva de la oposición del marido si tal decisión está inspirada por motivos contrarios al interés del hogar.

La norma de la Compilación aragonesa que faculta a la mujer para recabar la administración de sus bienes privativos procede del informe presentado a la Comisión de jurisconsultos aragoneses por el Seminario que trabajó a su servicio y ha llegado con las mismas expresiones al texto legal, sin oposición alguna, más bien acompañada de aprobación y elogio. En este ambiente, que probablemente se extenderá al campo de la doctrina y de los Tribunales y aun al mismo pueblo, la sobriedad de la norma no será obstáculo para que la problemática que presente su aplicación se resuelva con facilidad.

La esposa—dice el texto—ha de *recabar* la administración; el verbo recabar es lo suficientemente expresivo para entender que es bastante la declaración unilateral de la esposa de querer administrar sus bienes privativos, declaración dirigida al marido administrador, pero no de carácter recepticio, aunque para que produzca ciertos efectos ha de ser conocida por éste, sin que por ello

la recepción sea requisito esencial para la validez de la declaración. Si el marido administrador recibe la declaración y, conforme con ella, entrega a la esposa la administración de los bienes de ésta, no hace falta nada más para que en las relaciones internas entre los cónyuges se opere la transferencia de funciones o facultades. En todo caso, siempre será válido cualquier acuerdo sobre la materia (artículo 24 de la Compilación). Para las relaciones externas frente a terceros, la declaración aceptada por el marido habrá de constar en documento auténtico.

A falta de aceptación o aprobación del marido será preciso comunicarle en forma auténtica, si no se hubiere hecho, la declaración de la esposa de querer administrar, y para hacerla efectiva frente a terceros habrá que presentar a éstos la declaración notificada al marido. Esta notificación puede practicarse notarial o judicialmente. La notificación notarial al marido puede presentar problemas de interpretación, sobre todo si no es personal. La notificación procesal por medio del acto de conciliación o de acto de jurisdicción voluntaria ofrecerán al marido, de una parte, la ocasión de oponerse, y de otra parte, salvarán todos los inconvenientes de la falta de recepción por resistencia del marido u otras causas.

La oposición a la voluntad de la declarante sólo podrá admitirse cuando se fundamente en la capacidad o ineptitud de la esposa para administrar sus bienes o hallarse en alguna de las circunstancias que le impiden o le privan del ejercicio de tal función.

Para la efectividad del recobro, la esposa ha de recibir o pedir, en su caso, la posesión de sus bienes privativos que no se hallen ya en su poder y que por su naturaleza requieran la entrega o posesión material. Ante la negativa del poseedor de tales bienes, procederá, según nuestra opinión, el interdicto de adquirir (art. 1.635 de la Ley de Enjuiciamiento civil) por el procedimiento de la posesión judicial regulado en los artículos 2.056 y siguientes de la misma Ley.

22. La esposa administradora percibirá los frutos de los bienes que administra y que pertenecerán al patrimonio de la comunidad, como cuando los administraba el marido. La diferencia está en que el marido era a la vez administrador de la comunidad. ¿De-

bemos deducir de esto que la esposa administradora ha de entregar al marido los frutos percibidos por ella? El problema ha sido ya estudiado (*supra*, núm. 10) con referencia a los bienes parafernales en el régimen matrimonial establecido en el Código civil.

Pero en el régimen aragonés los bienes de la mujer son los dotales (arts. 30 y 31 de la Compilación), sometidos a un régimen especial cuya administración no puede recobrar la mujer más que en los casos taxativamente señalados en la Ley, y los privativos, enumerados en los artículos 38 y 39. No se habla en la Compilación de los bienes parafernales porque esta figura jurídica ha sido sustituida por la de bienes privativos, con una misma regulación para los de cada uno de los cónyuges y sin más diferencia que la de la unidad de administración, que puede dividirse por la voluntad unilateral de la esposa.

Si la nueva norma ha sido introducida para restablecer la paridad entre los cónyuges, ésta quedaría rota inmediatamente si la mujer hubiera de entregar a su marido los frutos percibidos por ella.

El problema se planteó en la reforma francesa de 1965 diciendo que habiendo sido modificado el sistema de responsabilidad por las cargas matrimoniales, que antes pesaba a título principal sobre los bienes del marido y en la nueva Ordenación corresponde a ambos cónyuges, cada uno de éstos debe conservar la gestión de sus propios, percibir sus frutos y disponer de ellos cumplida su obligación de contribuir a levantar las cargas del matrimonio. Por esta consideración se modificó el artículo 1.403 del *Code*, introduciendo la siguiente norma, aplicable a los bienes propios de cualquiera de los cónyuges: «La comunidad no tiene derecho más que a los frutos percibidos y no consumidos.»

En el sistema de la Compilación aragonesa la responsabilidad por el ejercicio de las facultades de administración es la misma para el marido que para la mujer que administra (art. 42). Y ambos, en defecto de bienes comunes, responden *solidariamente* por las atenciones legítimas de la familia y las particulares de cada cónyuge, incluyendo en ella la crianza y educación de los hijos y la de los legítimos de uno solo de aquéllos (arts. 43 y 41-1). Ya vimos cómo la responsabilidad de la esposa en el sistema del Código civil es mucho menor (*supra*, núm. 17). Y por ello estimamos

que en el régimen aragonés la mujer que legalmente administra debe percibir los frutos y puede disponer de ellos con el mismo cuidado y diligencia a que está obligado el marido administrador. En todo caso, perteneciendo los frutos de los bienes de la mujer administrados por ella al patrimonio común, los bienes que con tales frutos adquiriera serán comunes, conforme a la presunción establecida en el artículo 40 de la Compilación.

23. En esta breve exposición de la problemática que ofrece la administración recabada por la esposa quedan por estudiar algunos puntos interesantes. Uno de ellos es si ha de recabarse la administración de todos los bienes privativos o si podrá la mujer pedir solamente la de alguno de ellos. Creemos que esto último es admisible.

También puede plantearse la cuestión de si estará obligado el marido a recibir la administración que la mujer recabó para sí. Estimamos que, en general, el marido se halla relevado por su misma mujer del deber de administrar sus bienes y que, por ello, no puede renacer tal deber por la simple voluntad de la esposa. Únicamente habría que admitir esto en caso de necesidad y como manifestación del deber de asistencia entre cónyuges.

24. Al llegar aquí se presentan los peligros de una mala administración—por culpa o negligencia del administrador u otras causas—que puede ser dañosa para los intereses de la familia a la que están afectos todos los bienes matrimoniales y para los intereses del titular de dominio de los bienes administrados. El peligro, por lo que a los intereses de la mujer se refiere, es ahora mucho mayor: antes los bienes propios de la mujer se reducían en el régimen legal a los inmuebles aportados por ella al matrimonio o adquiridos después a título lucrativo; ahora, por la presunción del artículo 39 de la Compilación, han aumentado considerablemente y algunos de los considerados como sitios (las explotaciones agrícolas, ganaderas, mercantiles e industriales) son a veces de complicada y aun arriesgada administración. Esto justifica que cuando la mujer la recaba para sí haya de poder llevarla con libertad y plenitud de facultades. Sería injusto limitarla para la mujer en

sus bienes propios y concederla al marido libremente sobre los bienes de aquélla.

Para los peligros de una mala administración, la Compilación aragonesa ha establecido un remedio aplicable a cualquiera de los cónyuges que administren bienes matrimoniales. Dice el artículo 50: «El cónyuge administrador puede ser privado por resolución judicial, en procedimiento sumario, de las facultades que le conceden los artículos anteriores si en su ejercicio incurriere en culpa grave o negligencia habitual, con notorio perjuicio de los intereses familiares.»

La norma es muy amplia, y el remedio único, la privación de la administración. ¿Bastará una actuación gravemente culposa o una negligencia habitual que produzca el peligro o temor de que se producirá el perjuicio? ¿O será necesario que el daño se haya producido?

25. Dentro de los amplios límites señalados en la Compilación aragonesa (*supra*, núm. 7) para la regulación por pacto del régimen económico del matrimonio y de la familia, las funciones de la esposa como administradora, así como las del marido, pueden recibir por pacto o acuerdo de los cónyuges una ordenación distinta de la contenida en la misma Compilación para el régimen legal.

Como ya dijimos, el pacto o los pactos pueden consignarse en escritura pública, en capítulos matrimoniales otorgados o novados antes y después del matrimonio o fuera de capítulos. Por regla general, en los capítulos se modifica el régimen legal o se establece un régimen convencional distinto, y en el pacto fuera de capítulos se contiene una declaración concorde acerca de determinados hechos o cosas que o varía en lo fundamental el régimen legal o paccionado. En capítulos resultarán ordenadas de una manera general las funciones de administración de los bienes matrimoniales comunes y privativos.

El acuerdo sobre la administración que no signifique establecimiento de un nuevo régimen matrimonial o su novación puede ser válido conforme a lo dispuesto en el artículo 24 de la Compilación y no exige como requisito esencial la forma solemne o pública.

Para que produzca efectos frente a terceros será preciso con-

signarlo en documento público e inscribirlo, si fuera procedente, en un Registro público. Del acuerdo sobre la administración de los bienes privativos de la esposa habla el artículo 49 de la Compilación, y esto puede extenderse, dentro del sistema de libertad, a cualesquiera otros bienes.

Los pactos capitulares, las estipulaciones y los acuerdos sobre la administración de los bienes matrimoniales pueden ser muy variados. Los sistemas establecidos en las reformas legislativas de muchos países en el presente siglo ofrecen modelos de administración de los bienes comunes: sistemas de gestión conjunta, que requiere el consentimiento de ambos consortes; de gestión concurrente o solidaria, en la que cada cónyuge por sí solo puede regir la comunidad; de gestión individual, que puede ser centralizada en uno de los cónyuges o dividida entre ellos por las diferentes clases de bienes, etc. Las dificultades surgen cuando se quiere llevar el principio de igualdad a sus últimas consecuencias.

26. En general, debemos señalar como acertadas las disposiciones de la Compilación aragonesa sobre las funciones de la esposa en el gobierno del hogar y en la administración de los bienes matrimoniales, preceptos que tienen su arraigo en sus precedentes históricos y en la realidad social.

Una reforma en el Derecho general o común de España sobre las relaciones personales entre los cónyuges abriría el paso a una aplicación más amplia del nuevo Derecho civil de Aragón.

FRANCISCO PALÁ MEDIANO.

Decano Honorario del Colegio Notarial de Zaragoza.