

RECIBIDO 18 ENE 2001

Revista de CIENCIAS JURIDICAS

Publicada por el Departamento de Ciencias Jurídicas - Universidad
Católica Madre y Maestra - Santiago - República Dominicana

Comite de Redacción:

Prof. Adriano Miguel Tejada
Br. Josefina Abreu
Br. Mayra Rodríguez
Br. Eduardo Jorge

ISSN 0379-8526

Segunda Epoca

Año 1

Abril 1985

No. 8

CONTENIDO

Doctrina:

La Jurisprudencia y la Protección de la Mujer.
Rosina de Alvarado.

Factores de Nulidad Matrimonial en el Nuevo Código de Derecho Ca-
nónico.

Pbro. José Carlos Rodríguez Núñez

Los Derechos Sucesorales del Cónyuge Superviviente
Víctor José Castellanos.

Jurisprudencia:

Sentencia del 24 de octubre de 1984. Liberalidades.

Jurisprudencia sobre la mujer.

Legislación:

Ley No. 855, que modifica la rúbrica del Capítulo VI del Título V
del Libro Primero del Código Civil.

DOCTRINA

LA JURISPRUDENCIA Y LA PROTECCION DE LA MUJER

Rosina de Alvarado*

El derecho tiene como una de sus principales fuentes la jurisprudencia. Sin embargo, la importancia de esa fuente no es la misma en todas las ramas del derecho.

En efecto, en derecho administrativo, la obra de la jurisprudencia es mayor y más importante que en el derecho privado, ya que es la jurisprudencia la que ha elaborado las grandes teorías a partir de las cuales se ha ido construyendo el derecho administrativo a través de los años.

En el derecho civil, después de la invención del motor de combustión interna y la aparición del vehículo de motor, la aplicación que han hecho los tribunales de los artículos 1382 y siguientes del Código Civil, ha permitido la elaboración de una numerosa y variada jurisprudencia sobre responsabilidad civil.

Asímismo, cabe citar los novedosos aspectos que el cambio de sexo, la inseminación artificial, los trasplantes de órganos y la informática jurídica, han planteado a los jueces y que estos han resuelto adecuando los textos legales a los nuevos problemas. Y es que "La jurisprudencia debe reflejar la evolución social que el desarrollo de los pueblos aporta, incidiendo de manera efectiva en los cambios acelerados y constantes de la vida moderna. Evidentemente que los descubrimientos y avances de las ciencias debe influir en la elaboración del derecho que hacen los jueces en su tarea diaria, pues en muchos casos las situaciones de las cuales estan apoderados para su conocimiento y fallo no pudieron ser previstas por el legislador cuando estableció la norma legal, correspondiendo al juez el papel de verdadero creador del derecho al adecuar y aplicar a hechos modernos los principios jurídicos. Es decir, que además de un profundo conocimiento

*Licenciada en Derecho UCMM, 1970. Doctora en Derecho, París, 1975. Profesora del Departamento de Ciencias Jurídicas UCMM.

del derecho, el juez de nuestros días debe estar atento a renovarse y al tanto de los cambios sociales que se introducen para traducirlos en normas jurídicas". (1)

En ese mismo sentido, el Lic. D. Antonio Guzmán, señala: "Es que la jurisprudencia no es más que una de las tantas manifestaciones ejemplarizadoras de la naturaleza como maestra suprema del género humano. La naturaleza nos enseña a través de sus manifestaciones diarias lo mucho que el hombre de hoy debe al hombre de ayer y lo mucho que el hombre de mañana deberá al de hoy por la transmisión repetida de sus experiencias y enseñanzas cimentadas en siglos de triunfos y fracasos. Ese sedimento que es nuestra historia, se aplica a todas nuestras actividades, inclusive la conducta regida por normas y leyes que tienen también su pasado, el cual en el aspecto jurídico constituye lo que llamamos jurisprudencia". (2)

Todo esto resulta particularmente cierto en lo que se refiere a la situación jurídica de la mujer.

En efecto, en el Código Civil, la mujer fué colocada con designio manifiesto en una posición de subordinación y sumisión al hombre.

"Pero no cabe duda de que, por otra parte, los redactores del Código Civil, en el aspecto relativo a la mujer casada, así como en el de los hijos fueron fuertemente influenciados por Napoleón Bonaparte, el más grande y poderoso antifeminista de su época".

A este respecto son famosas las anécdotas y frases lapidarias que vertió durante las discusiones del proyecto de Código Civil, entre las cuales a título de ejemplo citaremos: "La naturaleza ha hecho de nuestras mujeres nuestras esclavas, porque el marido tiene derecho a decirle a su mujer: señora usted no saldrá, señora usted no verá a tal o cual persona, es decir, señora usted me pertenece en cuerpo y alma". Asimismo, se cuenta que indignado porque los redactores omitieron insertar en el Código el deber de obediencia de la esposa, les reprochó esta omisión. Es preciso, expresó que la mujer sepa que al salir de la tutela de su familia, ella pasa a la tutela del marido. Esta palabra obediencia es buena para París sobre todo, donde las mujeres se creen en el derecho de hacer lo que ellas quieren".

Obviamente Josefina de Beauharnais era una mujer de carácter.

“Pero pese a la situación de absoluta dependencia y sumisión en que el Código Civil colocó a la mujer, su evolución no se ha detenido. La jurisprudencia francesa, antes de las conquistas legales que derogaron las disposiciones estrictas del Código Civil realizó una labor interpretativa no solamente con la idea del mandato presumido que autorizaría a la mujer a proceder sola a los gastos comunes de la casa, sino que ésta fué aplicada a muchas otras circunstancias en favor de la mujer de un poder propio de intervención en la administración de los asuntos del hogar conyugal, pese al silencio del Código Civil. La jurisprudencia francesa mantuvo la idea de la existencia del mandato en los casos de alejamiento o abandono de la casa conyugal de parte del marido, aún contra la voluntad de éste de desconocer todas sus obligaciones; o en los casos en que el marido no proveía para el mantenimiento de la mujer y el hogar”. (3)

La jurisprudencia ha dejado atrás los postulados del Código Civil, inspirándose más efectivamente en los usos, la práctica y la realidad de los cuales ella está más cerca y más empapada que el legislador.

Y en esa trayectoria, la jurisprudencia, tanto francesa como dominicana, se ha anotado tantos muy favorables en la protección de la mujer. Si ciertamente muchos de los principios desarrollados por la jurisprudencia han encontrado consagración legal como en el caso de las leyes 390 y 855, no es menos cierto que la labor de la jurisprudencia en la evolución de esa protección de la mujer ha seguido de manera imperturbable salvando discreta pero efectivamente los escollos que el derecho y la malicia han puesto contra la mujer.

El Código Civil, consagra todas sus preocupaciones a rodear de solidez y garantías de estabilidad al matrimonio, por medio de diversos mecanismos de protección, ya que el matrimonio es la expresión de una serie de alianzas patrimoniales que debían producir beneficios. En tal virtud, la familia natural que no comporta esas alianzas, no está incluida en el Código.

La familia legítima que era y es conforme a todos los principios jurídicos y sociales que se nos enseñan, la base de la sociedad, debía ser protegida contra las intromisiones indeseables, pero también había que establecer los mecanismos jurídicos adecuados para impedir que el patrimonio de los cónyuges saliera de la familia, es decir, la preocupación básica de los redactores del Código Civil se centró en el

patrimonio, su transmisión y las medidas de protección del mismo en cualesquiera manos que se encontrase. En otras palabras, el Código refleja sus orígenes.

En efecto, dicen Henri Rousseau y Julien Bonnacase, en su artículo "L'Education" "Cuando el Código Civil fue redactado, los legisladores sólo pensaron en la burguesía. La preocupación de las clases populares no aparece un instante en su obra. No es más que excepcionalmente que se inquietan por las familias irregulares; parece que no dudaron nunca que los hijos podían existir sin familia y sin patrimonio". (4)

Es por ello que se desconoció la existencia de uniones de hecho o de concubinato y que de las mismas podían nacer relaciones tanto entre los compañeros como respecto de los hijos que podía resultar.

La concubina pues, estaba desprovista de toda protección, sin embargo, lentamente la jurisprudencia comenzó una evolución, que si bien se inició por caminos retorcidos, no es menos cierto que ha recorrido rutas que el rigor del Código hacía intransitables.

Aun cuando no se reconocía a la concubina un derecho propio a la reparación por los daños morales y materiales sufridos por la muerte de su concubino, algunas sentencias admitieron esta reparación "en consideración a que habían procreado un hijo, otro estaba en estado de gestación y ambos iban a contraer matrimonio". En otras se señalaba que había derecho a la reparación "basada en un perjuicio que tiene su origen directo en la infracción cuando una vida en común entre ellos revela la existencia de afectos profundos y duraderos y que el concubino había tomado completamente a su cargo y criado la hija y el hijo de su concubina." (5) Otras sentencias se refieren a las "condiciones de estabilidad suficientes, de lazos de afectos y de intereses comunes" (6)

Finalmente, esa evolución diseñada por esas sentencias, se completó con una famosa sentencia de las Cámaras Reunidas de la Corte de Casación Francesa del 27 de enero de 1970, cuya decisión establece que una concubina tiene un derecho propio a demandar la reparación por los daños y perjuicios sufridos por la muerte accidental de su compañero, cuando el concubinato que los unía ofrecía garantías de estabilidad y no presentaba carácter delictuoso", es decir, que se trate de un concubinato simple.

Posteriormente una sentencia de la Cámara Criminal de la Corte de Casación francesa, del 14 de junio de 1973, reconoce el derecho a reparación a favor de la concubina adúltera (7)

Señalamos sin embargo, que la jurisprudencia dominicana, no ha seguido los lineamientos de la francesa y no ha reconocido hasta ahora ese derecho a la concubina, desconociendo así una realidad desgarrante de la sociedad dominicana.

Nuestra Suprema Corte de Justicia, por otra parte, se ha pronunciado de manera efectiva en la protección de la mujer, en cuanto se refiere sobre todo a las liberalidades otorgadas por el compañero fallecido en favor de su concubina, y en ese sentido en su sentencia de octubre de 1984, confirma una vez más una vieja jurisprudencia, en la cual nuestro más alto tribunal ha declarado que el hecho de la existencia de relaciones de concubinato entre el testador y el beneficiario no vicia la nulidad el testamento.

En el Código Civil, y como muestra de la época que le dió origen la fortuna inmobiliaria fué rodeada de mayores garantías y seguridades que la mobiliaria. Sin embargo, en nuestros días, la fortuna mobiliaria ha adquirido un auge y una importancia que no soñaron los redactores del Código.

Esa situación evidentemente podía dar lugar y de hecho dió y dá lugar a que el marido administrador de la comunidad dispusiera libremente de los valores mobiliarios, frustrando así los derechos de la mujer en la comunidad al empobrecer ésta de manera subrepticia. Nuestra Suprema Corte, en una reciente sentencia del 27 de enero de 1984, ha marcado un alto a una práctica nociva para los derechos de la mujer. En efecto, al reconocer que la mujer puede trabar oposición en manos de terceros acreedores de su marido, no solo de los valores que detente en su propio nombre, sino también de los de las compañías en las cuales éste es accionista, (8) impedirá de manera efectiva y práctica la alegre conversión de los bienes inmuebles de la comunidad en valores mobiliarios de fácil traspaso y mecanismo fácil de fraude tolerado y encubierto a los derechos de la mujer.

De igual modo cabe citarse de manera particular una sentencia dictada por nuestra Suprema Corte de Justicia (9), en la cual sentó el principio de que "el hecho de que una mujer divorciada no acepte la comunidad durante el plazo prescrito por el artículo 1463 del Código Civil no significa que renuncie a ella", sentencia que en opinión del

Profesor Luis Bircann, debe considerarse una sentencia de principio, protege de una manera efectiva los derechos de la mujer en la comunidad, al considerar que al trabar las medidas conservatorias tales como la hipoteca legal de la mujer casada, la mujer ha manifestado de manera irrefutable su voluntad de aceptar la comunidad existente entre ella y su esposo, lo que hace innecesario que ella reitere su voluntad de aceptar la misma.

Esta sentencia es de gran importancia para la protección de la mujer, sobre todo si tenemos en cuenta que la gran mayoría de las mujeres de éste país desconocen los medios adecuados para proteger sus intereses.

De la evolución que hemos retrazado en estas cuartillas, se advierte en la jurisprudencia una voluntad innegable de protección a la mujer, supliendo los vacíos e incongruencias de la legislación, demostrando al mismo tiempo la "contribución de la jurisprudencia a los problemas de la civilización de nuestro tiempo". (10)

NOTAS

- (1) ALVARADO, Rosina de; "Nuevo Rumbo jurisprudencial" *Listin Diario* 29 de noviembre 1982.
- (2) GUZMAN, Antonio D. *La Jurisprudencia, su función y su estudio. Conferencias. Asociación de Abogados de Santiago, Inc. 13 de junio de 1983.*
- (3) ALVARADO, Rosina de y TAVARES Margarita, "Los derechos de la Mujer en el Código" inédito, preparado para el libro del centenario de los Códigos.
- (4) ALVARADO Rosina y TAVARES Margarita, "Mujer e Igualdad Jurídica por el desarrollo urbano rural 14 septiembre 1984.
- (5) Citados por Odile DHAVERANAS en su libro "Droit des femmes Pouvoir des hommes".
- (6) PELLERANO GOMEZ, Juan Ml. "Notas sobre la acción de la concubina en reparación del daño sufrido por el accidente mortal de su concubino" *Estudios Jurídicos Capeldom Tomo III Vol. II.*
- (7) JORGE BLANCO, Salvador, "El concubinato y el derecho" *Listin Diario* 26 de junio de 1971.

- (8) D. 1973. 585.
- (9) *Suprema Corte de Justicia, sentencia 27 de enero de 1984.*
- (10) B. J. 727 p. 2011 junio de 1971.
- (11) PELLERANO GOMEZ, Juan Ml., *bis in idem* p. 212.

BIBLIOGRAFIA

- Aubry et Rau: "DROIT CIVIL FRANCAIS", T. VII.
- Laurent Paul: "PRINCIPES DE DROIT CIVIL. T. I, II y III.
- Lerebours Pigeonniere, Paul: "LA FAMILLE DANS LE CODE CIVIL" in le Livre du Centenaire.
- Mazeaud et Mazeaud, H. et L. "LECONS DE DROIT CIVIL"
- Alvarado, Rosina de y Veras L., Olga: "LA MUJER EN EL DERECHO DOMINICANO". *Estudios Dominicanos Eme Eme. Vol. X No. 58, enero/febrero 1982.*
- Cury, Jottin: "ENTREVISTA EN EL PERIODICO "EL NUEVO DIARIO". 25 de febrero de 1982. P. 25
- Dhavernas, Odile: "DROIT DES FEMMES, POUVOIR DES HOMMES". *Seuil Paris 1978.*
- Feddal, C.: "LA PREUVE DES ACQUISITIONS SOUS LE REGIME DE LA SEPARATION DE BIENS". *La Semaine Juridique No. 30/32. Agosto 1982.*
- Herrera Billini, Hipólito: "LA CAPACIDAD CIVIL DE LA MUJER CASADA". *Estudios Jurídicos. Tomo I. Vol I. Capeldom. Santo Domingo, 1967.*
- Halimi, Giselle: "LE PROGRAMME COMMUN DES FEMMES". *Grasset. Paris, 1978.*
- Hamiaut, Marcel: "CONTRATS DE MARIAGE ET NOUVEAUX REGIMES MATRIMONIAUX". *Sirey. Paris, 1966.*
- La Galcher - Baron Michel: "LES PRERROGATIVES DE LA FEMME COMMUNE EN BIENS SUR SES BIENS PERSONELS ET LES BIENS RESERVES". *L. G. D. J. Paris, 1959.*

- Luciano Pichardo, Rafael Ml.:** "LA LEY 390 en 1940. LA CONSTITUCION Y LA JURISPRUDENCIA". *Estudios Jurídicos, Tomo II. Vol. III. Capeldom. Santo Domingo.*
- Pellerano Gómez, Juan Ml.** "NOTAS SOBRE LA ACCION DE LA CONCUBINA EN REPARACION DEL DAÑO SUFRIDO POR EL ACCIDENTE MORTAL DE SU CONCUBINO". *Estudios Jurídicos. Tomo III. Vol. II. Capeldom. Santo Domingo, 1978.*
- Revel, Janine:** "LES CONVENTIONS ENTRE EPOUX DESUNIS". *La Semaine Juridique. Nos. 1, 2 y 3. Enero 1982.*
- Subero Isa, Jorge A.** "LA HIPOTECA LEGAL DE LA MUJER CADASA EN LA LEGISLACION DOMINICANA". *Estudios Jurídicos. Tomo III. Vol. II. Capeldom. Santo Domingo, 1978.*
- Savatier, René:** "LA COMMUNAUTE CONYUGALES NOUVELLE EN DROIT FRANCAIS". *Dalloz. Paris, 1970.*
- Tavares, Margarita A.** "CAPACIDAD JURIDICA DE LA MUJER CASADA. LA LEY 390 de 1940 Y EL SISTEMA PROBATORIO DE LOS BIENES RESERVADOS". *Estudios Jurídicos. Tomo II. Vol. III. Capeldom. Santo Domingo, 1975.*
- Tavares Margarita y Alvarado Rosina de:** "LOS DERECHOS DE LA MUJER EN EL CODIGO CIVIL" *inedito preparado para el libro del centenario de los códigos.*
- Centro de Investigación para la acción femenina (Cipaf) YO TAMBIEN SOY AMERICA.**
- Peguero Valentina.** "LA MUJER EN LA HISTORIA DOMINICANA". *Eme. Eme. Vol. X No. 58.*

DOCTRINA

FACTORES DE NULIDAD MATRIMONIAL EN EL NUEVO CODIGO DE DERECHO CANONICO

APROXIMACION AL TEMA

Pbro. José Carlos Rodríguez Núñez*

Con la entrada en vigor en noviembre de 1983 del nuevo Código de Derecho Canónico, entra en la legislación eclesiástica una nueva filosofía. La filosofía de la existencia que se distingue netamente del existencialismo individualista y que ve al hombre como libertad comprometida, como existencia obligada a coordinarse con los demás. Donde mejor se ve reflejada esta filosofía es sin duda en el Matrimonio, materia de por sí la que más se presta a una concepción personalista de la existencia. (1) Estos principios tienen su más perfecta vigencia y aplicación en el Derecho Matrimonial Canónico, pues es precisamente el matrimonio la realidad de la más perfecta y connatural alteridad, ya que en él se dan la unión más íntima y perfecta entre dos seres personales.

Teniendo esto como telón de fondo, viene, pues, una legislación positiva acomodada a esta realidad humana, como parcial objetivación de la misma y como instrumento de juridicidad constitutiva.

Cierto que corrientes de pensamientos actuales dan como resultado una contestación a la "institucionalidad" del matrimonio y son varios los factores sociales que afectan de muy diversa índole a la institución matrimonial. Contestación a la que no es ajena la misma Iglesia, y que ya en la década de los setenta exigía la atención de los canonistas que pedían "Una eclesiología de la institucionalidad de la Iglesia. (2)

Creemos colaborar con la familia y con el matrimonio en estos precisos momentos, clarificando la postura de la actual ciencia jurídico-canónica.

*Juez del Tribunal Eclesiástico de Primera Instancia de la Diócesis de Santiago. Profesor del Departamento de Ciencias Jurídicas de la UCMM.

ADVERTENCIAS PRELIMINALES

Previo a este estudio habría que justificar una serie de presunciones de las que parto y que no puedo demostrar, para de este modo proceder con buena lógica.

Doy por sentada la presunción de que la Iglesia tiene jurisdicción para juzgar, legislar y actuar en un instituto que es de Derecho Natural, como lo es el matrimonio.

Doy por supuesto el principio canónico de la "inseparabilidad" entre contrato y sacramento en la legislación canónica (C. 1055, 2) máxime cuando dicha cuestión fue suficientemente debatida a lo largo de la historia del derecho por teólogos y canonistas desde la teoría hilemórfica de los sacramentos y con ocasión de las pretensiones regalistas de los siglos XVIII y XIX.

No hay que justificar la existencia de un Derecho Procesal Canónico y ver que es un verdadero "derecho objetivo" y que es "canónico"; sin entrar en la clásica polémica de la posibilidad o no de un concepto unitario de "Derecho Objetivo" ni tomar partido en este estudio por la teoría "normativística" del derecho contra la teoría "institucionalista". Habría que estudiar a fondo el alcance jurídico del Art. XV del Concordato entre la Santa Sede y el Gobierno de la República Dominicana según el cual: "Queda entendido que por el propio hecho de celebrar matrimonio católico, los cónyuges renuncian a la facultad civil de pedir el divorcio y por lo mismo no podrá ser aplicado por los tribunales civiles a los matrimonios canónicos" (Cfr. Art. XV, 2), así como el alcance del Art. XVI del Concordato y la praxis jurídica nacida del mismo, máxime cuando la Suprema Corte de Justicia se manifestó en su día aduciendo "Exceso de poder del Juez a quo" contra una Sentencia dictada por el Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica; se adujo en aquel entonces que el inciso 1 y 4 del Art. 3ro de la Ley número 3931 y el Art. XVI del Concordato se encuentran en colisión con la Constitución en sus Arts. 2, 45 y 62. (3)

Desde este momento se produce una situación anómala y la discusión lejos de estar resuelta continúa en pie. Baste decir como botón de muestra lo que en su día fue contestación a un cuestionario del entonces Secretario de Estado de Justicia y publicado más tarde como artículo por el Dr. Ambrosio Alvarez Aybar ¿Debe el Congreso dictar una Ley que abrogue el Concordato?-(4)

Para centrarnos de lleno en el estudio de las causales de nulidad canónica, damos estos presupuestos como válidos.

Así cuando el Tribunal Eclesiástico Colegiado de Primera Instancia a tenor del c. 1425 del Código Canónico se apodera, con competencia, de un proceso en el que se ventila una real o supuesta nulidad matrimonial, dicha nulidad puede únicamente establecerse por una de estas tres grandes causales:

1. Por la existencia de un impedimento dirimente no dispensado, CC. 1083-1094.
2. Por haber existido un fallo en la forma canónica de la celebración, CC. 1108-1123.
3. Por haber existido un vicio en el consentimiento matrimonial, CC. 1095-1103.

De estos tres grandes capítulos de nulidad vamos a fijarnos en el tercero, dejando de lado los dos primeros por ser menos frecuentes.

VALOR JURIDICO DEL CONSENTIMIENTO EN EL MATRIMONIO

Es comúnmente admitido por todos los comentaristas del derecho romano el que el matrimonio se realizaba por el simple acuerdo de las voluntades de los esposos, sin que mediara ninguna solemnidad legal. De la misma forma el único elemento constitutivo, o causa eficiente del matrimonio, fue siempre la "Affectio maritalis" manifestada mediante el "consensus"; así los axiomas clásicos: "Nuptias enim non concubitus sed consensus facit", "Non enim coitus matrimonium facit sed maritales affectio", "Sponsalia sicut nuptiae consensum contrahentium fiunt". (5)

Dicha teoría consensual fue común a todos los canonistas hasta la Edad Media. En ese momento la legislación germana divide la herencia romana, entrando en el derecho la teoría de que si bien el consentimiento era un elemento necesario, no era el único ni tampoco el sólo suficiente jurídicamente para producir el matrimonio. Ya en pleno Siglo XII el Decreto de Graciano y las Sentencias de Pedro Lombardo ejercían una notable influencia para el desarrollo de dicha cuestión, y así Pedro Lombardo defiende acérrimamente la doctrina consensual "Consensus cohabitationis, vel carnalis copulae non facit coniugium, sed consensus coniugalis societatis" (Dst. 28 c. 4; 27, cc. 3-4). (6)

Graciano sigue la Escuela de París y uniendo la teoría de la cópula y la del consentimiento ve en ambas la causa eficiente del matrimonio cuando afirma que: “Unde inter sponsum et aponsam coniugium est, sed iniciatum; inter copulatos est coniugium ratum”, (7) naciendo así la famosa distinción de matrimonio rato y rato y consumado, matrimonio “in fieri” y matrimonio “in facto esse”.

Más tarde Tomás de Aquino distinguirá entre la causa del matrimonio que es el pacto conyugal, su esencia que es constituida por el vínculo y sus fines que son la procreación y educación de la prole.

EL CONSENTIMIENTO EN EL ACTUAL ORDENAMIENTO JURIDICO-CANONICO

El legislador canónico, en el Código actual y siguiendo las pautas del anterior Código Pio-Benedictino no da definición alguna del matrimonio, sino que en el C. 1055 se limita a los efectos que el matrimonio en sí produce, obviando entrar en la discusión de las teorías que sucintamente hemos expuesto.

Pero en contraste el C. 1057 dice que “El matrimonio lo produce el consentimiento de las partes -*Matrimonium facit partium consensus*- legítimamente manifestado entre personas jurídicamente hábiles, consentimiento que ningún poder humano puede suplir”.

Resulta evidente, pues, que en la mente del legislador, el elemento creador del matrimonio, qui facit, es el consentimiento: debe ir acompañado, además, de la capacidad legal de las partes, inter personas iure hábiles, y debe usarse una forma determinada en su manifestación, legitime manifestatus. Así pues, el consentimiento tiene valor constitutivo del matrimonio, en cuanto a que es el acto jurídico creador de éste, y es absolutamente necesario para su existencia. Esta cualidad necesaria del consentimiento matrimonial proviene de que el matrimonio in fieri, causa a su vez del matrimonio in facto esse, tiene un carácter contractual y su realización consiste en la concordia de las voluntades de los contrayentes. Su definición nos viene dada por el C. 1057, 2do. “*Consensus matrimonialis est actus voluntatis quo vir et mulier foedere irrevocabili sese nutuo tradunt et accipiunt ad constituendum matrimonium*” (8) allí se nos describe también su objeto. Es, por tanto, un acto humano procedente de la voluntad, especificado y determinado por el objeto sobre el que versa. Es decir: dicho acto de voluntad no será consentimiento matrimonial si no tiende a la producción de matrimonio en lo que de la voluntad depende. Más aún, dicho consentimiento tiene que ser un acto indi-

vidual y no una serie de actos consecutivos de los que no se sabe cuál de ellos, o entre ellos, es el que produce jurídicamente el matrimonio; esta circunstancia viene exigida por la necesidad jurídica de tener certeza del momento exacto en que comienza a existir el matrimonio como cualquier otro negocio jurídico. El objeto de dicho consentimiento -objeto esencial- viene determinado por el C. 1081, 2do. del Código Pio-Benedictino (1917) "Actus voluntatis quo utraque pars tradit et acceptat ius in corpus, perpetuum et exclusivum, in ordine ad actos per se aptos ad prolis generationem". (9) Dicho objeto fue madurado por el Vaticano II, (G. S. 48) y más tarde expuesto por los canonistas como "Comunidad de vida y amor". (10)

VICIOS DEL CONSENTIMIENTO QUE ANULAN EL MATRIMONIO

Siendo tal la importancia del consentimiento, todo aquello que lo afecte o que lo obstaculice, redundará en el matrimonio, haciéndolo nulo. Puede estar obstaculizado por diversos defectos que afectan las facultades intelectivas y volitivas que intervienen en el proceso psicológico del acto humano, que viene marcado por estas tres operaciones: conocer, querer, obrar.

Son estos los vicios de que trata el Código en los cánones antes citados. Repetimos que se distinguen de los impedimentos, pues éstos presuponen la capacidad legal, o legitimación, para contraer y los que en ellos están inmersos son jurídicamente inhábiles no para expresar el consentimiento sino para ejercitar el 'ius connubili'; los que padecen algún vicio o defecto de consentimiento, son incapaces de emitir un consentimiento naturalmente válido.

Debido a la importancia que revisten hoy día la inmensa gama de enfermedades psíquicas y su repercusión en el consentimiento matrimonial las dejamos de lado, notando que la amplísima bibliografía de los canonistas bien merecería un estudio aparte. Psicosis orgánicas, psicosis alcohólicas o de drogas, psicosis orgánicas transitorias, esquizofrenia, psicosis afectivas, estados paranoicos, neurosis, histerias y trastornos de la personalidad, homosexualidad y travestismo, bestialidad, transexualidad, oligofrenia, etc. , ofrecen grandes retos al canonista y a los tribunales eclesiásticos.

Con gran acierto el legislador agrupa todos en el parágrafo 2do. del canon 1095: "Quienes tienen un grave defecto de discreción de juicio acerca de los derechos y deberes esenciales del matrimonio que mutuamente se han de dar y aceptar" todos ellos son incapaces de contraer matrimonio.

Vemos aquí el primer gran capítulo de nulidad:

- quienes carecen de uso de razón.
- quienes tienen un grave defecto de discreción de juicio.
- quienes por causas de naturaleza psíquica no pueden asumir las obligaciones esenciales del matrimonio. (C. 1095)

Otro gran capítulo viene dado por el elemento o presupuesto cognoscitivo (C. 1096), pues no pueden ignorar los contrayentes que el matrimonio: “Es un consorcio permanente entre un varón y una mujer ordenado a la procreación de la prole, mediante una cierta cooperación sexual”.

A continuación desglosa el legislador otros tres grandes capítulos de nulidad.

- El error (C. 1097)
- El Dolo (C. 1098)
- La Condición de futuro (C. 1102).

El error acerca de la persona hace nulo el matrimonio (C. 1097); el error llamado por los canonistas “error redundans” sobre una cualidad de la persona, aunque dicha cualidad sea causa del contrato, dirime el matrimonio si dicha cualidad se pretende directa y principalmente (C. 1097, 2do.).

Otro gran Capítulo de nulidad lo constituye el dolo (C. 1098) remitimos al lector al extraordinario trabajo del P. José F. Castaño, O. P. “Il dolus” vizio del consenso matrimoniales. Comentario al Can. 399 dello schema” en Apollinaris, No, 55, 1982, T. II. Roma, 1982.

Finalmente el matrimonio contraído bajo condición de futuro es nulo, (C. 1102); si es contraído bajo condición de pasado o de presente es válido o no según se verifique aquello de que es objeto la condición, (C. 1102, 2do).

Hay una última causa de nulidad, que es el caso del miedo grave y/o violencia (C. 1103).

Establece el legislador la invalidez del consentimiento prestado por violencia.

Conviene distinguir claramente la violencia del miedo: así, la violencia es una coacción realmente material sobre los órganos de expresión interna (*vis compulsiva, vis corpori illata*) del sujeto, para obtener así el signo exterior afirmativo, mientras que el miedo es una consternación del ánimo del sujeto causada por la presión psicológica o coacción moral para librarse de las cuales el sujeto se ve obligado a contraer matrimonio (*vis impulsiva, vis animo illata*).

En consecuencia, mientras la violencia opera sobre la presión externa del consentimiento, la coacción moral y sus efectos, el miedo actúa sobre el interior psicológico de la persona del contrayente y vicia la génesis del consentimiento.

Así estas seis causales determinan la nulidad de un matrimonio canónico:

1. Grave defecto de discreción de juicio.
2. No poder asumir las obligaciones matrimoniales por causas de naturaleza psíquica.
3. El error
4. El dolo
5. La condición de futuro.
6. La violencia y el miedo.

Somos conscientes de lo limitado de este trabajo, limitación impuesta por la misma amplitud del título, ya que cada una de las causales merece un trabajo aparte. Si hemos emprendido la tarea de esbozarlas simplemente es como una contribución humilde a nuestros estudiantes de Derecho Canónico de la Universidad Católica, a quienes dedico mis mejores esfuerzos. No lo ofrezco a los estudiosos del mismo, pues es un simple acercamiento al tema. Quisiera al mismo tiempo que fuera una contribución a la justicia en la Iglesia, sobre todo haciendo que cada uno conozca mejor sus derechos, pues como señalaba recientemente Juan Pablo II: "Esta tarea judicial, vital para la Iglesia, contribuye a que los fieles, con pleno reconocimiento del

orden moral y en el respeto a la genuina libertad, puedan constituirse en testimonios de aquel misterio de amor que el Señor ha revelado al mundo con su muerte y resurrección" (Juan Pablo II, "Allocutio ad Sacrae Romanae Rotae Tribunalis Praelatos, Auditores, Officialis et Advocatos coram amicos" 26 de febrero 1983, (AAS 75 (1983),559).

NOTAS

- (1) *La realidad de la persona es el fundamento esencial de una válida filosofía del derecho, porque el derecho, la experiencia jurídica, la vida jurídica, sólo pueden ser válida y realmente formulados, a través de una concepción personalista.*
- (2) V. JIMENEZ URRESTI, en *Revista Española de Derecho Canónico*, No. 35 (1979), Pág. 5 y ss.
- (3) Cf. *Ley No. 3931 del 20 de septiembre de 1954. G. O. 7749, y sentencia del 20 de enero de 1961 de la Suprema Corte de Justicia. B. J. No. 606, Pág. 51.*
- (4) *Estudios Jurídicos, T. II, Vol II. Santo Domingo, 1974, o el estudio del Dr. Hipólito Herrera Billini: "Constitución y Concordato". Estudios Jurídicos. T. II, Vol. I. Santo Domingo, 1973.*
- (5) "El matrimonio no lo hace la cohabitación sino el consentimiento". "El matrimonio no lo hace el coito sino el amor matrimonial". "Los esponsales, como las nupcias, producen el consentimiento de los contrayentes". (Traducciones libres).
- (6) "El consentimiento de la cohabitación o de la cópula carnal, no hace el matrimonio, sino el consentimiento de la sociedad conyugal".
- (7) "Por consiguiente, entre el esposo y la esposa ya existe matrimonio, pero solo iniciado. Entre los que conviven hay ya matrimonio rato.
- (8) "El consentimiento matrimonial es el acto de la voluntad por el cual el varón y la mujer se entregan mutuamente con una alianza irrevocable para constituir el matrimonio".
- (9) "El acto de la voluntad por el cual cada una de las partes entrega y acepta el derecho perpétuo y exclusivo al cuerpo, en orden a los actos adecuados, por su naturaleza, para la generación de la prole".
- (10) Cf. Urbano Navarrete, "Structura Iuridica matrimonii secundum Concilium Vaticanum II; Momentum iuridicum amoris coniugalis". Roma, 1963.

BIBLIOGRAFIA ELEMENTAL

- AA.VV. "CURSO DE DERECHO MATRIMONIAL PARA PROFESIONALES DEL FORO" U.P. Salamanca, 1984.
- Federico Aznar Gil. "EL NUEVO DERECHO MATRIMONIAL CANONICO" U. P. Salamanca, 1983.
- J. J. García Failde. "NUEVO DERECHO PROCESAL CANONICO" U. P. Salamanca, 1984.
- J. M. González Valle "DERECHO MATRIMONIAL CANONICO SEGUN EL CODIGO DE 1983". Pamplona, 1983.
- Alberto De la Hera. "INTRODUCCION A LA CIENCIA DEL DERECHO CANONICO". Tecnos, Madrid, 1973.
- VV.AA. "EL DERECHO CANONICO" Eunsa, Pamplona, 1975.
- A. Bernarder Cantón. "CURSO DE DERECHO MATRIMONIAL CANONICO". Ed. Tecnos, Madrid, 1980.
- VV.AA. "ANNALI DI DOCTRINA E GIURISPRUDENZA CANONICA". Tomo II. Citta del Vaticano, 1972.

DOCTRINA

LOS DERECHOS SUCESORALES DEL CONYUGE SUPERVIVIENTE

Víctor Jose Castellanos E.*

El Art. 731 del Código Civil establece un orden de precedencia en relación a las personas con capacidad de suceder al "de cuius". Conforme a este artículo, existen: a) Los hijos y los descendientes; b) Los ascendientes; y c) Los colaterales. El orden pues, establece una continuación y al mismo tiempo, cada orden, excluye al anterior.

Es preciso señalar que, no obstante las prescripciones del art. 731, del Código Civil, también los artículos 745 y 755 del mismo código establecen otras variantes en cuanto se refiere al régimen sucesorio.

Con relación a los derechos del cónyuge superviviente, se ocupa el art. 767 del Código Civil, que prescribe: "Si el difunto no deja parientes en grado hábil de suceder, ni hijos naturales, los bienes constituidos de su sucesión pertenecen al cónyuge que sobreviva" (1). Es decir, que en virtud de este texto legal, el legislador nuestro ha establecido un derecho sucesoral exclusivo para el cónyuge superviviente. Pero qué aplicación práctica tiene este artículo 767 cuando existen otros artículos como el ya citado 755? Veamos: la parte primera del art. 755 prescribe que "Los parientes que se encuentren fuera de los límites del duodécimo grado no tienen derecho a la sucesión" (2) De donde se colige que, el cónyuge superviviente no sucede pero, continúa expresando el citado art. 755 "a falta de parientes de grado hábil para suceder en una línea, suceden en él todos los parientes de la otra". (3)

En definitiva de la redacción de este artículo 755, el cónyuge superviviente en cuanto se refiere a los derechos sucesorales de su cónyuge pre-muerto se reducen considerablemente.

*Profesor Asociado. Departamento de Ciencias Jurídicas UCMM.

En Francia, hasta el año 1891, también existía un derecho sucesoral para el cónyuge superviviente muy restringido. Solamente se tenía en ese entonces, un derecho sucesoral usufructuario.

Surgen también en Francia, la Ley del 3 de abril de 1917, que derogó la última parte del art. 767 francés, en el sentido de que el usufructo del cónyuge superviviente terminaba en caso de contraer nuevas nupcias, siempre que existieran descendientes del fallecido. Al mismo tiempo esta ley flexibilizó el art. 755, reduciendo al sexto grado los derechos sucesorales de los colaterales.

Hubo otras reformas en Francia en los años 1925 y 1930, quedando el cónyuge superviviente en posiciones distintas: En una como coheredero, sólo en cuanto se refiere al usufructo; en otras como coheredero también, pero, con plena propiedad, cuando no haya herederos hábiles en una línea; y como herederos únicos, cuando no hubiesen herederos sucesorales en ambas líneas. (4)

Estas reformas no han sido acogidas por el legislador dominicano.

Queremos también agregar que, el cónyuge superviviente en Francia, en virtud de la Ley del 26 de marzo de 1957, excluye de la sucesión a los colaterales ordinarios modificándose por esto el correspondiente art. 767 francés que reza así: "Cuando el difunto no deje ni parientes en grado sucesible ni hijos naturales, o si no deja más que colaterales distintos de los hermanos o hermanas o descendientes de éstos, los bienes de su sucesión pertenecen en pleno dominio al cónyuge no divorciado que le sobrevive y contra el cual no exista sentencia de separación de cuerpos basada en autoridad de cosa juzgada". Tampoco esta innovación ha sido tenida en cuenta por el legislador nuestro.

Volviendo al análisis de los artículos de nuestro Código Civil, que se refieren a los derechos del cónyuge superviviente, además de los artículos ya citados, hay que tener en cuenta también los artículos 769, 770, 771 y 772 del mismo código Civil, porque de la redacción de cada uno de éstos se deducen restricciones enormes a la capacidad sucesoria del cónyuge que supervive. Veámos, en primer término el art. 769,; "El cónyuge superviviente y la administración de los bienes del Estado que pretendan tener derecho a la sucesión, deben hacer poner los sellos y formalizar los inventarios, en las formas prescritas para la aceptación de las sucesiones a beneficios de inventa-

rio,(5) pero no obstante, el legislador al exigir fijación de sellos y un inventario, debe pedir la posesión por medios judiciales y al mismo tiempo "colocar el valor del mobiliario, o dar fianza bastante para asegurar su restitución", según lo prescriben los artículos 770 y 771 respectivamente.

Lo de la fianza, lo consideramos un absurdo, porque ésta además de que no se le exige a ningún otro heredero, tampoco al Estado que no tiene ningún lazo afectivo con el de "cujus".

Pero aún siendo el legislador nuestro muy severo con el cónyuge superviviente, que la mayoría de las veces, es el último sostén del cariño y de los "achaques" del fallecido, cabe la posibilidad de condenarse al cónyuge superviviente que no cumpla con los requisitos que el código presenta, a daños y perjuicios, tal y como lo establece el art. 772 del Código Civil dominicano.

Después de un análisis somero de los artículos ya citados, llegamos a la conclusión que el cónyuge superviviente no posee la calidad de heredero legítimo, sino que hay que situarlo dentro de los sucesores irregulares, previsto en el Código Civil dominicano en el capítulo IV, Sección 2da., bajo el título de "las sucesiones irregulares".

Esta distinción tan marcada, en relación a los herederos legítimos e irregulares, se contempla también en el art. 723 del Código Civil, cuando dice "La ley regula el orden a suceder entre los herederos legítimos: a falta de estos, los bienes pasan a los hijos naturales, después al cónyuge que sobreviva y en último caso al Estado", completado a su vez por el art. 724 del mismo Código, cuando éste señala que el cónyuge superviviente debe demandar en posesión para poder tomar posesión de los bienes dejados por el difunto.

Es preciso señalar, que la situación de los hijos naturales prescrita en el art. 723, ha cambiado con la Ley 985 que sustituye la Ley 357 del año 1940, sobre Filiación de los hijos naturales, G. O. 6321 del 5 de septiembre de 1945.

El cónyuge superviviente tampoco se puede considerar como heredero reservatario, puesto que, el otro cónyuge puede donar o legar sus bienes en favor de cualquier extraño al matrimonio, descartándose de ese modo de la sucesión del difunto. (6)

De todo lo antes expuesto, el cónyuge superviviente no tiene

asegurada en nuestro derecho la sucesión de los bienes de su cónyuge, sino de una manera remota, por no decir inexistente.

Ahora bien, es necesario distinguir que, el cónyuge superviviente le sobrevive, la partición del activo común habidos en el matrimonio, siempre y cuando el régimen matrimonial adoptado así lo prevea.

Señalamos además que, el cónyuge superviviente que se le haya entregado la posesión de los bienes del difunto, se encuentra en la misma situación de un heredero que cuenta en su haber con la posesión hereditaria de pleno derecho.

Es decir que, aunque "la saisine" o el poder de ejercer todos los derechos y acciones del difunto se le niega al cónyuge superviviente el envío en posesión amortigua la drasticidad de la Ley.

En Francia, en el año 1958, mediante la Ordenanza del 23 de Diciembre, el legislador francés le reconoce al cónyuge superviviente la "saisine", colocándolo entre los herederos regulares; ya consistan sus derechos sucesorios en pleno dominio o solo en el usufructo.

En definitiva, en nuestra legislación, el cónyuge superviviente no posee "la saisine" y tiene por tanto que recurrir al "Envío de la posesión" por ante los tribunales, estableciéndose de ésta forma una diferencia significativa entre los sucesores irregulares y los sucesores legítimos.

(1) *Código Civil de la R. D. preparado por Terrero Peña, Plinio, Santo Domingo, Publicaciones América, S. A.; 1976 pág. 131.*

(2) *Ibid.*

(3) *Ibid.*

(4) *MAYRAND, Albert. Traité Élémentaire de Droit Civil. Les Successions Ob-Intestat. Les Presses de L'Universite de Montreal. 1971, pág. 118.*

(5) *Código Civil. Ob, Cit pág 131.*

- (6) *VERGES, Enmanuel et Ripert, Georges, Enciclopedia, Dalloz, Droit Civil V, sucesiones, París, jurisprudence General Dalloz, 1955 pag 115.*
PEREZ MENDEZ, Artagnan. Resumen sobre sucesiones y Liberalidades. Moca. Publicaciones de la Asociación de Abogados de la Provincia Espaillat, 1979 pag. 20.

BIBLIOGRAFIA

Terrero Peña P. CODIGO CIVIL DOMINICANO

Mazeaud et Mazeaud. LECCIONES DE DERECHO CIVIL” Traducción de Alcalá Zanora Buenos Aires 1960.

Bandry Lacantinerie. “TRAITE THEORIQUE ET PRACTIQUE DE DROIT CIVIL FRANCAIS. 3eme ed. 1906.

Mayrand. Albert. TRAITE ELEMENTAIRE DE DROIT CIVIL. LES SUCCESSIONS AB- YNTESTAT. Les presses de L’ Université de Montreal 1971.

Vergé, Enmanuel et Ripert, George. ENCICLOPEDIA DALLOZ, DROIT CIVIL V, SUCESIONES; París.

Pérez Méndez, Artagnan. RESUMEN SOBRE SUCESIONES Y LIBERALIDADES. Moca. Publicación de la Asociación de Abogados de la Provincia Espaillat 1979.

REPertoire DE DROIT CIVIL DALLOZ, Publié Sous la direction de Pierre Raynaud. Paris, 1975, (mise au jour 1979).

Marty et Raynaud. “TRAITE DE DROIT CIVIL” París, Sirey 1962.

Carbonier. Jean. DROIT CIVIL 9 eme ed. 1976.

JURISPRUDENCIA

SENTENCIA DEL 24 DE OCTUBRE DE 1984. No. 30

MATERIA: CIVIL. LIBERALIDADES

La Suprema Corte de Justicia, después de haber deliberado, y vistos los textos legales invocados por el recurrente, y los artículos 1 y 65 de la ley Sobre Proceimiento de Casación;

Considerando, que en la sentencia impugnada y en los documentos a que ella se refiere consta lo siguiente: a) que con motivo de una demanda civil en nulidad de testamento auténtico, nulidad de acto de notoriedad y en secuestro de terrenos, incoada por José del Carmen León Rodríguez contra Juana Ramona Hernández Mejía, el juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de El Seybo, dictó el 30 de octubre de 1981, en sus atribuciones civiles, una sentencia con el siguiente dispositivo: 'Falla: Primero: Rechazar, como al efecto rechaza en todas sus partes, las conclusiones principales y subsidiarias, formuladas por el Dr. Manuel de Jesús Morales Hidalgo, a nombre y representación del señor José del Carmen de León Rodríguez, por improcedentes y mal fundadas, así como por carecer de calidad legal; Segundo: Acoge, como al efecto acoge, en todas sus partes, las conclusiones formuladas por el Dr. Barón del Guidice y Marchena, a nombre y representación de la señora Juana Ramona Hernández, por ser justas y reposar en prueba legal, y en consecuencia: a) declarar bueno y válido en la forma y fondo, el testamento auténtico instrumento por el Notario-Público de los del Número del municipio de El Seibo, Dr. Manuel A. Nolasco G., de fecha veintiocho (28) del mes de febrero del año mil novecientos setentiseis (1976), por haber sido realizado de acuerdo con la ley; b) declarar bueno y válido en la forma y el fondo, el acto de notoriedad instrumentado por el Juzgado de Paz del municipio de Hato Mayor, en fecha dos (2) del mes de enero del año mil novecientos ochentiuño (1981), por descansar en la ley; Tercero: Condenar, como al efecto condena, al señor José del Carmen de León Rodríguez, al pago de las costas del presente procedimiento, en favor y provecho del Dr. Barón del Guidice y Marchena, quien afirma haberlas avanzado en su mayor parte"; b) que sobre el recurso interpuesto intervino la sentencia ahora impugnada en casación, cuyo dispositivo es el siguiente: "FALLA: PRIMERO: Admite como regular y válido, en cuanto a la forma, el recurso de apelación interpuesto por el intimante José del Carmen de León Rodríguez contra sentencia dictada, en fecha 30 de octubre de 1981, por la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial del Seybo cuyo dispositivo se copia íntegramente al comienzo de la presente decisión por haberse realizado dentro de los plazos y en cumplimiento de los preceptos legales; SEGUNDO: En cuanto al fondo rechaza por improcedentes e infundadas las conclusiones principales y subsidiarias del intimante José del Carmen de León Rodríguez, y en consecuencia, acogiendo las

conclusiones de la intimada Juana Ramona Hernández Mejía confirma en todas sus partes la sentencia objeto del presente recurso de alzada, por los motivos en ella expresados, y por los motivos que sirvieron de fundamento a la presente decisión, ordenando se dé cumplimiento a la misma según su forma y tenor; TERCERO: Condena al intimante José del Carmen de León Rodríguez, que sucumbe, al pago de las costas de la alzada ordenando su distracción en provecho del Dr. Barón del Guádice Marchena, quien afirma haberlas avanzado en su mayor parte”;

Considerando, que en el desarrollo de su primer medio de casación lo que en definitiva alega el recurrente es que el testamento auténtico otorgado por Pablo Rodríguez a favor de la recurrida ante el Notario Público Dr. Manuel A. Nolasco G., en fecha 28 de febrero de 1976, está viciado de nulidad por las siguientes razones: a) porque tiene una causa inmoral e ilícita, ya que existían relaciones de concubinato público y notorio entre el testador y la legataria universal, en el momento de su redacción y a la muerte del testador; b) porque dos de los cuatro testigos presentes en la instrumentación del documento, estaban imposibilitados a servir como tales, puesto que uno de ellos es el secretario del Notario actuante y otro un alguacil que en esa calidad presta servicios al referido Notario en su condición de abogado; y c) porque el recurrente es heredero reservatario del testador y, por tanto, éste no podía por medio de un legado disponer de la totalidad de su patrimonio; que al no reconocerlo así la Corte a-qua incurrió en los vicios y violaciones que se señalan; pero,

Considerando, en cuanto a la letra a), que en materia de liberalidades la causa consiste en la intención liberal del disponente; que cuando esa intención se basa en motivos legítimos, no contrarios a la ley y a las buenas costumbres, la liberalidad tiene una causa lícita y moral; que la existencia de relaciones de concubinato entre el disponente y el beneficiario de la liberalidad, no significa necesariamente que esta tenga una causa inmoral e ilícita, pues solo están afectadas de ese vicio aquellas que han sido inspiradas al disponente por el deseo de asegurar ya sea la formación, la continuación o la reanudación de las relaciones inmorales, ya sea su remuneración; que en la especie, según revela el examen de la sentencia impugnada, para instituir a la recurrida como su legataria universal, el testador se inspiró en el deseo de testimoniar su gratitud a la persona que en los últimos años de su vida lo atendió y cuidó “como si fuera mi madre, de mis alimentos y vestidos limpios”, de conformidad a como expresa el testamento arguido de nulidad; que tal móvil es lícito y moral, susceptible de sustentar una causa también lícita y moral;

Considerando, en cuanto a la letra b), que el artículo 32 de la ley No. 301 de 1964, del Notariado, introdujo una modificación al artículo 971 del Código Civil, mediante la cual basta para el otorgamiento de un testamento auténtico, la presencia de un notario y dos testigos instrumentales; que, en la especie, aún cuando, como lo alega el recurrente, dos de los testigos estuviesen incapacitados para servir como tales, el acto se instrumentó en presencia de un Notario y dos testigos cuya idoneidad no ha sido impugnada, por lo cual fué formalizado con los requisitos exigidos por la ley y su validez en relación con la forma, en el aspecto examinado, es incuestionable;

Considerando, en cuanto a la letra c), que tal como resulta de los artículos 914 y 915 del Código Civil, los únicos parientes del de-cujus que tienen derecho a reserva son sus descendientes y ascendientes; que, no obstante que las liberalidades del disponente que exceden de la parte de libre disposición no están sancionadas con la nulidad del acto, salvo que se trate de legados hechos por un menor de 16 años, sino con la reducción de la misma, en el presente caso, según consta en la sentencia impugnada y así lo reconoce el recurrente, las relaciones de parentesco entre el testador y aquel, eran la de tío a sobrino, por lo cual se trata de un pariente colateral que no tiene derecho a reserva;

Considerando, que como se evidencia por todo lo expuesto el medio que se examina carece de fundamento y debe ser desestimado;

Considerando, que en el desarrollo de su segundo y tercer medio reunidos, el recurrente alega, en síntesis, que ante la Corte a-qua el presentó conclusiones subsidiarias tendentes a la posibilidad de iniciar un procedimiento de inscripción de falsedad contra el testamento de que se trata, pero que dicha Corte omite estatuir sobre ese pedimento y no expone ningún motivo al respecto; pero,

Considerando, que el examen de la sentencia impugnada pone de manifiesto que ante la Corte a-qua el recurrente, después de haber formulado otras conclusiones por escrito, expresó in-voce “nos reservamos el derecho de aplicar todo lo concerniente a la inscripción en falsedad como incidente en este proceso, en virtud de las prerrogativas del artículo 214 y siguientes del Código de Procedimiento Civil”;

Considerando, que como se advierte por lo anteriormente transcrito, ante la Corte a-qua el recurrente no planteó ningún pedimento formal en relación con el incidente de inscripción falsedad, sino que se limitó a hacer reservas de derecho de recurrir a ese procedimiento, cuestión sobre la que no tenía que pronunciarse la Corte ni dar ningún motivo en relación con la misma, puesto que el recurrente si entendía que era procedente y necesario para su interés suscitar el mencionado incidente, no precisaba de la autorización previa de ningún tribunal; que, por tanto, el medio que se examina carece de fundamento y debe ser desestimado;

Considerando, que no procede estatuir sobre las costas por no haber hecho pedimento alguno al respecto, la parte adversa;

Por tales motivos: Unico: Rechaza el recurso de casación.

JURISPRUDENCIA SOBRE LA MUJER

Considerando, que el recurrente en el segundo medio de casación alega, en síntesis, que fué condenado por la sentencia impugnada, confirmando la del Tribunal de primer grado, a pagar RD\$500,000.00, como reparación de los daños y perjuicios sufridos por la recurrida, y RD\$3,000.00 diarios, a título de astreinte, por haber inmovilizado a dicha Empresa RD\$75,000.00. que había recibido en depósito, y RD\$12,546.61 en cuenta corriente, como consecuencia de una oposición que le había notificado Thelma Josefina del Pilar García de Matos, por actos del 19 y 25 de septiembre de 1975, en ocasión de una demanda en divorcio contra el Doctor Leonardo Pastor Alberto Matos, en la cual le intimaba a que se abstuviera a pagar o hacer desembolsos contra la cuenta de la compañía Préstamos Cómodos, S. A., hasta tanto no concluyeran definitivamente los procedimientos de divorcio, de cuyo emplazamiento le dió copia en cabeza de dichos actos; que la sentencia impugnada fundó su fallo sobre el motivo que había comprometido su responsabilidad al inmovilizar los fondos de la recurrida en base de una simple oposición, que no tenía las características de un embargo retentivo y que por ser irregular no debió obtemperar, pero que el tercero embargado, como era el Banco, expresa el recurrente, no debía juzgar la validez de esa medida, ni determinar si la embargante era o no acreedora de la recurrida, sino que era a ésta como embargada a la que correspondía recurrir a la jurisdicción competente para que juzgara la validez del embargo y hacer cesar los efectos de la oposición que la esposa demandada o demandante en divorcio además de la fijación de sellos sobre los bienes mobiliarios de la comunidad puede tomar, en virtud del artículo 24 de la Ley sobre Divorcio, otras medidas conservatorias como la oposición a la disponibilidad de los valores que pueda tener en cuenta bancaria, sin que sea necesario autorización de un tribunal, ni la evaluación de créditos, como indica la Corte a-qua, porque se trata de un embargo sui géneris; que conforme a los artículos 1242 y 1944 del Código Civil cuando se produce un embargo retentivo u oposición, el tercero embargado no puede hacer pagos o entregar los valores afectados y que al bloquear los bienes embargados, no hace sino cumplir con la obligación que le imponen los citados textos; que, en consecuencia, al inmovilizar las cuentas de la recurrida, obtemperando la referida oposición, no ha podido incurrir en la responsabilidad que le atribuye la Corte a-qua, por lo que la sentencia impugnada debe ser casada;

Considerando, que ciertamente como alega el recurrente es admitido en nuestro derecho, que la mujer demandada o demandante en divorcio puede realizar, en virtud del artículo 24 de la Ley No. 1306 bis del 1937, sobre Divorcio, además de la fijación de sellos sobre los bienes de la comunidad otras medidas protectoras, como la oposición a la disponibilidad de los bienes confiados a terceras personas; pero que esta oposición no corresponde exactamente al embargo retentivo, por su carácter esencialmente conservatorio y porque ni requiere la existencia de una acreencia cierta, líquida y exigible, ni conduce a la transferencia en favor de la persiguierte, por lo cual no está subordinada a los procedimientos del embargo retentivo, como tampoco tiene que ser autorizada por decisión judicial

Considerando, que en este mismo orden de ideas el tercero a quien se notifica una tal oposición o tercero embargado, por asimilación, no es juez de la validez de la oposición, ni tiene que apreciar su mérito o buen fundamento y en virtud, tanto por extensión del artículo 1242 del Código Civil por analogía con el embargo retentivo en cuanto a los efectos de la indisponibilidad de los bienes, como por los artículos 1944 del mismo código o 52 en la Ley No. 2059 de 1951, sobre Cheques, si se tratara de un depositario o de un banco, dicho tercero no incurre en responsabilidad si en caso de una oposición rehuza el pago en depósito, aún cuando la oposición fuera irregular o no estuviera justificada, hasta que no se le haya presentado su levantamiento judicial o amigable, señalando a este respecto que este tercero juega un papel pasivo y que, por tanto, no es a él sino al embargado a quien corresponde promover la acción en levantamiento de la oposición;

Considerando, que según consta en la sentencia impugnada Thelma Josefina del Pilar García de Matos, en su calidad de esposa común en bienes de Leonardo Matos Berrido y en base de que éste era accionista de Préstamos Cómodos, S. A. Notificó al Banco recurrente, por acto del Alguacil Juan Berroa Martínez, del 19 de septiembre de 1979, una oposición a que realizara pagos y desembolsos a cargo de las cuentas de la indicada compañía Préstamos Cómodos, S. A., hasta tanto no concluyeran definitivamente la demanda de divorcio que había intentado, conforme al emplazamiento del cual también le notificó una copia; que en vista de esta oposición el recurrente congeló los fondos de la recurrida y se abstuvo de pagar sus cheques y hacer entrega de los valores que le había confiado en depósito, por lo cual la Corte a-qua, estimó que el recurrente había violado la Ley de Cheques y faltado al cumplimiento de sus obligaciones contractuales que habían surgido con la recurrida con motivo de dichas cuentas bancarias y, en consecuencia, lo condenó a pagar a ésta la indemnización que consta en el fallo impugnado;

Considerando, que la Corte a-qua para fundar al referido fallo expresa: "Que es práctica que las medidas provisionales que puedan ser tomadas por uno cualquiera de los cónyuges en trance de divorcio debe solicitarlas al Juez de Primera Instancia apoderado de la demanda; que ante esas medidas el Juez puede autorizar a uno de los esposos a practicar un embargo retentivo, a fin de asegurarle lo que tiene derecho a retirar de la masa de bienes de la comunidad, en cuyo caso la ordenanza que lo autoriza evalúa provisionalmente los créditos del cónyuge persiguierte"; "Que en todo caso las medidas conservatorias que el Juez puede autorizar, en virtud del artículo 24 de la Ley de Divorcio, se refieren y pueden afectar únicamente los bienes que integran la comunidad existente entre los cónyuges en proceso de divorcio, lo que excluye toda posibilidad de que pudieran afectar los bienes propiedad de una sociedad comercial beneficiaria de una personalidad jurídica, sobre cuyos bienes no tienen ningún derecho", pero que por el objeto y finalidad de la indicada oposición se advierte que la oponente solo perseguía la indisponibilidad de los fondos de las cuentas que la recurrida tenía en el Banco de la recurrente hasta la terminación de la demanda de divorcio, sin el propósito de obtener pagos y desembolsos de dichos valores; que por estas razones esa oposición no configura un embargo retentivo, como la calificó la Corte a-qua; que además, por las disposiciones legales expuestas anteriormente, que regulan la situación del depositario y Empresas Bancarias en caso de oposición, en cuanto a la indisponibilidad de los bienes, el Banco de Reservas de la República Dominicana no pudo recurrir en responsabilidad alguna al negarse a

pagar los cheques que la recurrida giró contra su cuenta y a hacer la entrega de los valores colocados en depósito, toda vez que hasta ese momento dicha recurrida no le había notificado el levantamiento de la oposición, por lo que tampoco esa abstención podría constituir una causa de rescisión de los contratos existentes entre las partes, según lo decidió la Corte a-qua, con sus consiguientes efectos indemnizatorios, en razón a que al proceder como lo hizo el recurrente cumplía una obligación que le imponía la Ley; que, por tanto, la Corte a-qua incurrió en los vicios señalados en el medio que se examina, por lo que la sentencia impugnada debe ser casada, sin necesidad de ponderar los demás medios del recurso;

S C J 27 ENERO 1984

CAMARAS REUNIDAS CORTE DE CASACION FRANCESA

SENTENCIA DEL 27 DE FEBRERO DE 1970

"LA CORTE.- Sobre el único medio: Visto el artículo 1382 del Código Civil;

Atendiendo a que al ordenar este texto que el autor de todo hecho que cause un daño a otro estará obligado a repararlo, no exige, en caso de muerte, la existencia de un lazo de derecho entre el difunto y el demandante de la indemnización; Atendido: a que la sentencia recurrida, al estatuir sobre la demanda de la dama Gaudras en reparación del perjuicio que resulta para ella de la muerte de su concubino Paillet, muerto de un accidente de circulación del cual Dangereux había sido juzgado responsable, ha revocado la sentencia de primera instancia que había acogido esta demanda reteniendo que este concubinato ofrecía las garantías de estabilidad y no presentaba carácter delictuoso, y ha rechazado la acción de la dicha dama Gaudras por el único motivo de que el concubinato no crea derecho entre los concubinos ni en su provecho frente a los terceros; Que al subordinar la aplicación del artículo 1382 a una condición que el no contiene, la Corte de apelación ha violado el texto antes señalado;

Por estos motivos.- casa y anula...

D. 1970.201.

CAMARA CRIMINAL CORTE DE CASACION FRANCESA

SENTENCIA 19 DE JUNIO 1975

"Atendido: a que a los términos del art. 2, c. pr. pen., la acción civil en reparación del daño causado por un crimen, un delito o una contravención pertenece a todos aquellos que han sufrido personalmente un daño causado directamente por la infracción;

Atendido: a que resulta de las enunciaciones de la sentencia que Bournozel, víctima del homicidio involuntario estaba separado de su esposa, que él vivía maritalmente desde hacia varios años con Toros Suzanne, a quien le había manifestado la intención de regularizar su situación al finalizar un procedimiento de divorcio, y que los dos criaban una hija nacida de sus relaciones así como también uno de los hijos nacidos del matrimonio de Bournazel;

Atendido: a que en este estado, para negarse a acoger la acción civil de la demandante Susanne Toros, la corte de apelación se ha fundado sobre el motivo tomado de los primeros jueces de que su concubinato, estando tachado de adúltero, presentaba un carácter delictuoso; pero, atendido a que el autor responsable del homicidio no podía ser admitido o prevalerse del carácter delictuoso de un estado de hecho que afecta la vida privada de la parte adversa y que, según las disposiciones combinadas de los arts. 336, 337 y 339 c. pen., sólo la esposa de la víctima tendría legalmente la facultad de denunciar o de oponerse en justicia; que la excepción derivada de tal estado delictuoso no podía sustraer al prevenido de las consecuencias civiles de su propia responsabilidad, ni privar a la demandante, si ella había sufrido personalmente un daño causado directamente por la infracción, de la acción en pago de la indemnización que habría, en ese caso, por los arts. 1382 c. civ., 2 y 418 c. pr. pen., de donde se sigue que la casación es recurrida de nuevo”.

D. 1973. 585.

CONSIDERANDO que para rechazar las conclusiones de la esposa demandante y declarar irrecible su demanda en partición, la Corte a qua se fundó en que es absoluta la presunción que establece el artículo 1463 del Código Civil en contra de la mujer casada que no ha hecho la declaración de aceptar la comunidad dentro del plazo por dicho texto establecido; y en que la inscripción de la hipoteca legal de la mujer casada -dice la Corte a qua- es un acto conservatorio que no puede significar una aceptación de la comunidad, pues los actos administrativos o conservatorios puramente, “no implican tal forma de aceptación”, que por ello estima la Corte a qua que la presunción del artículo 1463 es “irrefragable, absoluta, que hace ineficaz la acción que sea intentada”, la cual, en la especie, fue hecha después de vencido el plazo de tres meses y cuarenta días, contados a partir de la publicación de la sentencia de divorcio; pero, CONSIDERANDO que el artículo 1463 del Código Civil dice así: “Se presume que la mujer divorciada o separada de cuerpo que no ha aceptado la comunidad durante los tres meses y cuarenta días que sigan a la publicación de la sentencia de divorcio o de la separación personal, ha renunciado a ella, a menos que, estando aún en el plazo, haya obtenido prórroga judicial contradictoriamente con el marido, o lo haya citado legalmente. Esta presunción no admite prueba en contrario”; CONSIDERANDO que como se advierte se trata de una disposición tan excepcional en nuestro derecho, que obliga a los jueces frente a los efectos graves de la misma, a ser sumamente prudentes y razonables en la interpretación y aplicación de ese texto, sopesando todas las circunstancias que puedan rodear cada caso, a fin de evitar caer en una injusticia; CONSIDERANDO que si ciertamente el acto de requerir la inscripción de una hipoteca cualquiera es un principio de carácter conservatorio, es también cierto que las hipotecas que nacen de la ley (como la de la mujer casada) sólo necesitan ser inscritas para tomar rango frente a los terceros; que, por tanto, cuando la mujer casada se decide a hacer pública la hipoteca con que le favorece la ley, requiriendo su inscripción, está efectuando con ello una manifestación formal, expresa y ostensible de su voluntad en un acto público, acto al cual hay que atribuirle efectos jurídicos a los fines ulteriores de la partición que ella tiene derecho a demandar; que esa actuación suya, así realizada, se relaciona directa e íntimamente con la situación que ha querido prever y resolver el legislador en el artículo 1463 del Código Civil, al darle un plazo conminatorio y fatal para que manifieste su voluntad en relación con los bienes de la comunidad matrimonial; que, por consiguiente, cuando una mujer casada ha requerido la inscripción de la hipoteca legal que le acuer-

da la ley, no se trata ya de un simple indicio que obligaría a los jueces a actuar dentro del campo de las presunciones, y que quedaría descartado como indicio por la disposición contenida en la parte final del artículo 1463 citado cuando dice "esta presunción no admite prueba en contrario", sino que se trata, obviamente, de una decisión tomada ya por anticipado y en forma expresa por la mujer, lo que hace innecesario (salvo que haya actos ulteriores en contrario) que ella reitere su aceptación a la comunidad matrimonial dentro del plazo del artículo 1463 del Código Civil; que decidir lo contrario sería negarle efectos útiles a una manifestación de voluntad hecha en el acto jurídico que implica el requerimiento de ella de que se inscriba la hipoteca legal que la beneficia; manifestación de voluntad que quedó robustecida en la especie, cuando la recurrente otorgó poder para que demandara la partición, al abogado que la iba a representar en el divorcio, según consta en el documento precedentemente enumerado, el cual fue legalizado ante un Notario Público; CONSIDERANDO que por otra parte si bien el legislador dominicano según la Ley No. 937, de 1935, modificó el texto original del artículo 1463 del Código Civil, para darle el carácter de "jure et de jure" a la presunción que resultaba del hecho de que la mujer no hubiese manifestado su voluntad de aceptar la comunidad dentro del plazo que ese texto establece, es necesario tener en cuenta que al dictarse la Ley No. 390, de 1940, que es una ley posterior a la que modificó el artículo 1463 del Código Civil, el mismo legislador dominicano expresó en el preámbulo de dicha Ley No. 390 su propósito de brindar protección a la mujer para "amparar a la esposa cuando tenga que reclamar en su favor el cumplimiento de los deberes que la ley impone al marido", todo ello con la finalidad indiscutible de ponerla en igualdad de condiciones que al hombre, que es el que administra la comunidad; lo que en buena lógica jurídica significa también el propósito del legislador de no dejar a la mujer en condiciones de inferioridad, es decir, de no discriminar, por lo cual cuando haya un texto anterior discriminatorio, como ocurre con el artículo 1463 modificado del Código Civil, que nada exige al hombre, es necesario interpretarlo en el sentido de lo justo al tenor de los avances legislativos ya logrados; y esa interpretación conduce razonablemente a admitir, como se hace en la presente, que el plazo que establece el citado artículo 1463 del Código Civil no es un plazo único, sino un plazo final, y que por tanto si ya ha habido una manifestación expresa de voluntad de la mujer casada de aceptar la comunidad matrimonial (y eso resulta de un acto jurídico hecho público), como es la inscripción de la hipoteca legal, cuando ella ulteriormente demanda la partición de la misma, su demanda no puede ser juzgada irrecible porque no haya vuelto a reiterar su voluntad dentro del plazo del artículo 1463, puesto que ya no hay dudas del sentido y del alcance de su manifestación de voluntad; que, al no decidirlo así la Corte a qua, hizo una errónea interpretación del artículo 1463 del Código Civil, por lo cual el fallo impugnado debe ser casado. B. J. 727 página 2011, junio de 1971.

LEGISLACION

Ley No. 855, que modifica varios artículos y capítulos del Código Civil.

EL CONGRESO NACIONAL

En Nombre de la República

HA DADO LA SIGUIENTE LEY:

NUMERO 855

Art. 1.- Se modifica la rúbrica del Capítulo VI del Título V del Libro Primero del Código Civil, para que se lea así:

“Capítulo VI.- De los deberes y derechos respectivos de los cónyuges”.

Art. 2.- Se comprende bajo el referido Capítulo VI, el actual artículo 212 del Código Civil.

Art. 3.- Se modifican los artículos 213 a 216 del Código Civil, cuyos textos quedaron reemplazados por las disposiciones de la Ley No. 390, de fecha 18 de diciembre de 1940, para que rijan con los siguientes textos:

“Art. 213.- Los esposos aseguran juntos la dirección moral y material de la familia, proporcionan la educación de los hijos y preparan su porvenir.

La mujer casada tiene la misma capacidad civil que la mujer soltera. El régimen matrimonial que adopten los esposos no puede contener ninguna restricción a la capacidad civil de la esposa que no se halla expresamente consignada en la Ley”.

“Art. 214.- Cada uno de los esposos debe contribuir, en la medida de lo posible, a los gastos del hogar y a la educación de los hijos.

A falta de uno de los esposos de cumplir su obligación, el otro esposo podrá obtener del Juez de Paz de su domicilio la autorización de embargar retentivamente y de cobrar de los salarios, del producto del trabajo o de las rentas de su cónyuge una parte proporcionada a sus necesidades.

Antes de decidir el asunto, los esposos serán llamados ante el Juez de Paz por medio de una carta certificada del Secretario, que indique la naturaleza de la demanda.

Los esposos deberán comparecer personalmente salvo en caso de impedimento absoluto, debidamente justificado.

La notificación de la sentencia por el esposo que la ha obtenido a su cónyuge y a los terceros deudores vale por sí misma atribución de las sumas embargadas.

Las sentencias así dictadas serán provisionalmente ejecutorias, no obstante oposición o apelación.

Una nueva decisión puede siempre ser provocada si lo justifica un cambio de las situaciones respectivas.

“Art. 215.- Los esposos se obligan mutuamente a una comunidad de vida.

La residencia de la familia está en el lugar que ellos escojan de común acuerdo.

Sin embargo, si la residencia escogida presenta para la familia graves inconvenientes, el tribunal puede autorizar una residencia distinta y, si es necesario, estatuir acerca de la residencia de los hijos.

Los esposos no pueden, el uno sin el otro, disponer de los derechos sobre los cuales esté asegurada la vivienda de la familia, ni de los bienes muebles que la guarnecen. Aquel de los cónyuges que no ha dado su consentimiento puede pedir la anulación del acto dentro del año a partir del día en que haya tenido conocimiento del mismo. La acción no será intentada después de haber transcurrido un año de la disolución del régimen matrimonial”.

Art. 216.- Si uno de los cónyuges incumple sus deberes y pone así en peligro los intereses de la familia, el Juez de los referimientos puede prescribir todas las medidas urgentes que requieran esos intereses durante un período determinado.

Cada uno de los cónyuges puede hacerse autorizar por el Juez, sea para representar el otro cónyuge, sea para actuar sin el consentimiento de éste”.

Art. 4.- Quedan restablecidos los artículos 217 a 225 del Código Civil, abrogados por la Ley No. 390, de fecha 18 de diciembre de 1940, para que rijan con los siguientes textos:

“Art. 217.- Cada uno de los esposos tiene poder para celebrar, sin el consentimiento del otro, los contratos que tienen por objeto el mantenimiento y la conservación del hogar o la educación de los hijos, la deuda así contraída obliga al otro solidariamente.

La solidaridad no tiene lugar, sin embargo, cuando los gastos son manifiestamente excesivos, para lo cual se tomará en cuenta el tren de vida del hogar, la utilidad o inutilidad de la operación y la buena o mala fé del tercero contratante.

Tampoco tiene lugar en las obligaciones resultantes de compras a plazo si no han sido concertadas con el consentimiento de los dos cónyuges”.

Art. 218.- Cada uno de los esposos puede hacerse abrir, sin el consentimiento del otro, cuentas corrientes, cuentas de depósitos, de ahorro, de títulos o de cualquier otro género, en su nombre personal.

El Cónyuge depositante se reputa, respecto del depositario, tener la libre disposición de los fondos y de los títulos en depósitos.

Art. 219.- Si uno de los esposos se presenta solo para realizar un acto de administración, de goce o de disposición sobre un bien mueble que él detenta individualmente, se reputa, respecto de los terceros de buena fé, que tiene poder para realizar él solo ese acto.

Esta disposición no es aplicable a los bienes muebles del hogar señalados en el artículo 215, párrafo 3; tampoco a aquellos muebles corporales cuya naturaleza hace presumir que son de la propiedad del otro cónyuge.

“Art. 220.- La mujer tiene el derecho de ejercer una profesión sin el consentimiento de su marido; puede siempre, para las necesidades de esa profesión, enajenar y obligar, sus bienes personales en plena propiedad, sin el consentimiento de su marido.

“Art. 221.- Bajo todos los regímenes, y so pena de nulidad de cualquier cláusula contraria contenida en el contrato de matrimonio, la mujer casada tiene sobre los productos de su trabajo personal y las economías que de éste provengan, plenos derechos de administración y disposición.

Ella puede hacer uso de ésto para adquirir inmuebles o valores mobiliarios, y puede enajenar los bienes así adquiridos, así como tomar a préstamo sobre los mismos, e hipotecarlos”.

“Art. 222.- Los bienes reservados a la administración de la mujer podrán ser embargados por sus acreedores. También podrán serlo por los acreedores del marido con quienes haya tratado éste en interés de ambos esposos, siempre que de acuerdo con el régimen adoptado debieren haber estado, antes de la presente ley, en manos del marido.

La prueba de que la deuda ha sido contraída por el esposo en interés de ambos debe ser suministrada por el acreedor.

El marido no es responsable, ni sobre los bienes ordinarios de la comunidad ni sobre los suyos propios, de las deudas y obligaciones contraídas por la mujer cuando no los han sido en interés común, aún cuando ella haya actuado dentro de la capacidad que le confiere la Ley”.

“Art. 223.- El origen y la consistencia de los bienes reservados serán establecidos tanto respecto de los terceros, como del marido, por todos los medios de prueba”.

“Art. 224.- Cada uno de los esposos percibe sus ganancias, entradas y salarios y puede disponer de ellos libremente después de haber cumplido con las cargas del matrimonio.

Párrafo.- Si existe comunidad o sociedad de gananciales, los bienes reservados entrarán en la partición del fondo común.

Si la mujer renuncia a la comunidad, élla los conservará francos y libres de deudas, salvo aquellas que tenían por prenda dichos bienes, en virtud de las disposiciones de la presente ley.

Esta facultad se otorga a sus herederos en línea directa.

Bajo todos los regímenes que no estén sujeto a comunidad o sociedad de gananciales, estos bienes pertenecen a la mujer”.

“Art. 225.- La mujer mayor de edad, sea soltera o casada, puede figurar como testigo en todos los actos instrumentados por los notarios públicos, oficiales del estado civil y todos los demás oficiales públicos y ministeriales, en las mismas condiciones y con sujeción a las mismas restricciones y prohibiciones que el hombre.

El marido y la mujer no podrán figurar conjuntamente como testigos en un mismo acto”.

“Art. 226.- Las disposiciones del presente Capítulo se aplicarán a las mujeres casadas con anterioridad a la época de su entrada en vigencia, y sustituyen los artículos 5to, 6to., 7mo., 8vo., 9no., 10mo., y 11no. de la Ley No. 390, de fecha 18 de diciembre de 1940”.

Art. 5.- Se modifica el Título IX del Libro Primero, del Código Civil, para que rija de la siguiente manera:

TITULO IX

DE LA AUTORIDAD DEL PADRE Y DE LA MADRE

“Art. 371.- El hijo, cualquiera que sea su edad, debe consideración y respeto a su padre y a su madre”.

Art. 371-1 El hijo permanece sometido a la autoridad de sus padres hasta su mayor edad o emancipación”.

Art. 371-2 La autoridad pertenece al padre y a la madre para proteger al hijo en su seguridad, su salud y su moralidad. Ellos tienen a su respecto, el derecho y el deber de guarda, vigilancia y de su educación.

Art. 371-3 El hijo no puede sin permiso de su padre y de su madre abandonar la casa familiar y no puede ser retirado de ella sino en los casos de necesidad que determine la Ley”.

“Art. 371-4 El padre y la madre no pueden, salvo motivos graves oponerse a las relaciones personales del hijo con sus abuelos. A falta de acuerdo entre las partes, las modalidades de esas relaciones serán reguladas por el Juez de Paz correspondiente. En consideración de situaciones, excepcionales, el Juez de Paz puede acordar un derecho de correspondencia o de visitas a otras personas parientes o no”.

“Art. 372.- Durante el matrimonio, el padre y la madre ejercen en común su autoridad”.

“Art. 372-1 Si el padre y la madre no se ponen de acuerdo en lo concerniente al interés del hijo, el cónyuge más diligente podrá apoderar al Juez de Paz correspondiente a fin de que, previa tentativa de conciliación entre las partes, dicho funcionario estatuya lo que sea de lugar”.

“Art. 372-2 Respecto de los terceros de buena fé, cada uno de los esposos se reputa actuar con el acuerdo del otro, cuando realizar él solo, en relación con la persona del hijo, algún acto propio de la autoridad del padre y de la madre”.

“Art. 373.- Pierde el ejercicio de su autoridad, o se le priva provisionalmente de élla, el padre o la madre que se encuentre en uno de los casos siguientes:

1ro.- Si, no está en condiciones de manifestar su voluntad en razón de su incapacidad, ausencia, alejamiento, o cualquier otra causa.

2do.- Si ha consentido una delegación de sus derechos según las reglas del presente Capítulo;

3ro.- Si ha sido privado de esos derechos por sentencia que haya adquirido la autoridad de la cosa juzgada”.

“Art. 373-1 Si el padre o la madre muere o se encuentra en uno de los casos enumerados en el artículo anterior, el ejercicio de la autoridad corresponde plenamente al otro.”

Art. 373-2 Si los padres están divorciados o separados de cuerpos, la autoridad es ejercida por aquél a quien el tribunal le ha confiado la guarda del hijo, salvo el derecho de visita y vigilancia del otro.

Cuando la guarda ha sido confiada a un tercero, los otros atributos de la autoridad continuarán siendo ejercidos por el padre y por la madre; sin embargo, el tribunal al designar a un tercero como guardián provisional, puede decidir que él deberá requerir que se abra una tutela”.

“Art. 373-3 El divorcio o la separación de cuerpos no constituye obstáculo a la devolución prevista en el artículo 373-1, aún cuando aquél de los padres que queda en estado de ejercer la autoridad haya sido privado de la guarda por efecto de la sentencia pronunciada por él. Sin embargo, el tribunal que había estatuido en último lugar acerca de la guarda podrá siempre ser apoderado por la familia o por el ministerio público, a fin de que se designe a un tercero como guardián del hijo, con apertura o sin apertura de tutela como se ha indicado en el artículo anterior.

En circunstancia excepcionales, el tribunal que estatuye acerca de la guarda del hijo después del divorcio o de la separación de cuerpos, podrá decidir, en vida de los padres, que élla no se le confiera al superviviente en caso de muerte del esposo guardián. Podrá en este caso designar a la persona a quien se le conferirá la guarda provisionalmente.

“Art. 373-4 Si no queda ni padre ni madre en estado de ejercer su autoridad, habrá lugar a la apertura de una tutela de conformidad con el artículo 390 de este Código”.

“Art. 374.- La madre ejercerá plenamente sobre su hijo natural, la autoridad del padre y de la madre”.

Si el padre reconoce al hijo dentro de los tres meses del nacimiento, la madre continuará ejerciendo la referida autoridad, pero el padre podría solicitar al tribunal que se le confiera a él sólo o a ambos conjuntamente.

Si el padre no lo ha reconocido, y la madre no está en condiciones de ejercer la autoridad, el hijo quedará bajo la autoridad de los abuelos maternos. A falta de éstos, el ministerio público o cualquier pariente materno deberá solicitar al Juez de Primera Instancia correspondiente, la apertura de la tutela

Art. 6.- Queda derogado y sustituido el artículo UNDECIMO de la Ley 390, de fecha 18 de diciembre de 1940, y derogado y sustituido el artículo 11 de la Ley No. 985, de fecha 31 de agosto de 1945, y cualquier otra disposición legal que le sea contraria.

Aprobada por el Senado el 6 de diciembre de 1977. Aprobada por la Cámara de Diputados el 18 de julio de 1978. Promulgada el 22 de julio de 1978.

**Colección Revistas Ciencias Jurídicas
PUCMM**

Obra donada a la biblioteca virtual de la Escuela Nacional de la Judicatura por la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra (PUCMM).

Esta colección contiene doctrina, legislación y jurisprudencia de los volúmenes históricos de la revista desde el año 1977 a 2015, constituyendo un aporte a la cultura jurídica y el estudio del Derecho.