Artículo: Comentario de Jurisprudencia. 2. Venta de inmuebles de la mujer casada en sociedad conyugal sin la autorización del marido. Nulidad absoluta
Revista: Nº195, año LXII (En-Jun, 1994)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Nº 195
AÑO LXII
ENERO - JUNIO 1994
Fundada en 1933

ISSN 0303 - 9986

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Artículo: Comentario de Jurisprudencia. 2. Venta de inmuebles de la mujer casada en sociedad conyugal sin la autorización del marido. Nulidad absoluta
Revista: Nº195, año LXII (En-Jun, 1994)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

escrito que la acción hipotecaria prescribe una vez prescrita la obligación principal, por imperio del artículo 2516, que es la mencionada expresamente en el artículo 2516 citado. (Sobre ello, véase nuestro comentario a sentencia de Corte de Punta Arenas, 29 agosto 1991, esta revista N° 190, pág. 160 N° 5).

Viniendo a la sentencia, tenemos que decir: cuando se remitió la carta de julio de 1992 ya estaba civilmente interrumpida la prescripción de la obligación principal y, por lo mismo y aplicando el artículo 2516, también lo estaba la prescripción de la acción de desposeimiento. Esa comunicación no pudo interrumpir naturalmente ninguna de las dos prescripciones, porque ya estaban paralizadas, por la demanda ejecutiva de octubre de 1989. Como ha dicho el profesor Somarriva, "la interrupción de la prescripción que se opera en el deudor directo perjudica también al tercer poseedor" (obra citada N° 469, pág. 476). Pero esa interrupción, que en principio se afirma que perjudica tanto al deudor de la obligación principal como al tercer poseedor, puede traducirse, a la larga, en un beneficio si esa interrupción termina, como en el caso del litigio de la institución bancaria con los deudores directos, en un abandono del procedimiento.

En suma, cuando fue notificada la acción de desposeimiento al tercer poseedor de la finca hipotecada -20 de enero de 1993- estaban ya extinguidas por la prescripción la obligación principal y la real hipotecaria, atendido el plazo de cuatro años que pide el artículo 822 del Código de Comercio y que la sentencia de 27 de septiembre lo aceptó, salvo que añadió la interrupción natural de la acción de desposeimiento. Llama la atención que no haya en el fallo, no obstante los numerosos considerandos que contiene, una sola consideración acerca de la prescripción de la acción nacida de la obligación principal y del abandono del procedimiento en que se litigó, cuando fue la prescripción de la obligación de los deudores directos el apoyo de la prescripción alegada por el tercer poseedor.

2. VENTA DE INMUEBLES DE LA MUJER CASADA EN SOCIEDAD CONYUGAL SIN LA AUTORIZACION DEL MARIDO. NULIDAD ABSOLUTA

DOCTRINA

La compraventa de derechos hereditarios que recaen en un inmueble perteneciente a la mujer casada en sociedad conyugal y hecha por ésta, sin la intervención del marido, adolece de nulidad absoluta. El inciso final del art. 1754 del C. Civil prohíbe a la mujer gravar, enajenar o ceder la tenencia de los bienes de su propiedad que administra el marido y por lo mismo, tratándose de una ley prohibitiva, su infracción produce la nulidad absoluta del negocio que la contraviene, por mandato de los arts. 10, 1466 y 1682 del C. Civil. Esa sanción aparece más conforme con los principios generales de la clasificación de las leyes, pues el art. 1754 inc. final no permite a la mujer enajenar por sí sola sus bienes inmuebles bajo ningún respecto.

El art. 1683 del C. Civil niega la acción de nulidad absoluta al que ha celebrado o ejecutado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo

Artículo: Comentario de Jurisprudencia. 2. Venta de inmuebles de la mujer casada en sociedad conyugal sin la autorización del marido. Nulidad absoluta
Revista: Nº195, año LXII (En-Jun, 1994)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

invalidaba. La mujer que interviene en el contrato nulo por falta de concurrencia de su marido no puede menos que saber que es casada y por lo mismo está impedida de demandar la nulidad absoluta del negocio que celebró en esas condiciones.

Corte de Apelaciones de Concepción, 28 de septiembre de 1994, autos rol 14-94.

COMENTARIO

La sentencia de la Corte de Concepción resuelve una cuestión que se ha prestado a debate desde la dictación de la ley 18.802 del 9 de junio de 1989, al modificar, entre otros, el art. 1754 del C. Civil. Se recordará que en el nuevo texto es el marido quien puede enajenar bienes raíces de la mujer casada en sociedad conyugal, contando para ello con la voluntad de ésta. Pero el inciso final agrega, en la redacción de la ley 18.802, : "La mujer, por su parte, no podrá enajenar o gravar o dar en arrendamiento o ceder la tenencia de los bienes de su propiedad que administre el marido, sino en los casos del art. 145". La cuestión que se suscita es saber cuál es la sanción legal para el negocio de enajenación, gravamen o arrendamiento que celebre la mujer. Y, al respecto, dos son las soluciones que se han propuesto.

Para algunos autores, la sanción es la nulidad relativa, porque así resultaría del art. 1757, de acuerdo al cual: "Los actos ejecutados sin cumplir con los requisitos prescritos en los artículos 1749, 1754 y 1755 adolecerán de nulidad relativa". Existiría entonces, para ellos, una sanción expresamente prevista por la ley (así, R. Ramos P., *Derecho de Familia*, Edit. Jurídica, Santiago 1993, Nº 266, pág. 207; P. Rodríguez G., "El régimen patrimonial del matrimonio y el derecho sucesorio", en *Rev. Univ. Central*, julio-dic. 1989, págs. 25 y sgts.) Otros entienden que la sanción es la nulidad absoluta, ya que el art. 1754 inc. final es una ley prohibitiva, desde que impide a la mujer, bajo todo respecto, la celebración del acto de enajenación, gravamen o arrendamiento y ya se sabe que la ley prohibitiva lleva a la nulidad absoluta (arts. 10, 1466, 1682). Cabe destacar que esta tesis fue sostenida por el profesor Fernando Rozas Vial, cuya opinión tiene la autoridad de quien fuera, no sólo un eminente civilista, sino además de quien intervino en la redacción de la ley 18.802 (F. Rozas V., *Análisis de las reformas que introdujo la ley 18.802*, Edit. Jurídica, 1990, pág. 58. En el mismo sentido, H. Troncoso L., "Derecho de Familia", Edit. de la Universidad de Concepción, 1992, Nº 128, pág. 118).

La sentencia se inclina por esta última sanción. Por nuestra parte, compartimos la tesis por varias razones. Desde luego, la nulidad relativa del art. 1757 no puede aplicarse si hubiese que aplicar su solo tenor. Este sanciona con nulidad relativa la falta de cumplimiento de requisitos del art. 1754. Mas el inciso final, de éste, no contiene requisito alguno, sino una enfática orden: la mujer no puede celebrar actos de enajenación, gravamen o arrendamiento de sus bienes raíces. Sólo puede hacerlo en la hipótesis del art. 145; pero no en situación normal. El art. 1754 contiene requisitos para aquellos casos en que es el marido

Artículo: Comentario de Jurisprudencia. 2. Venta de inmuebles de la mujer casada en sociedad conyugal sin la autorización del marido. Nulidad absoluta
Revista: Nº195, año LXII (En-Jun, 1994)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

quien celebra el negocio y ese requisito consiste en contar con la voluntad de la mujer. Es pues cuando el marido celebra el negocio sin voluntad de la mujer que la nulidad es relativa.

Pero además del mero argumento exegético, existen otros de lógica que nos parecen aún más decisivos. En efecto, el propio art. 1757 inc. 2º indica quiénes son los titulares de la acción de nulidad relativa: la mujer, sus herederos y cesionarios. Pues bien, ello indica con seguridad que la nulidad relativa del art. 1757 está prevista en el interés de la propia mujer y no de su marido, a diferencia de lo que ocurría bajo el imperio del antiguo art. 1684 que entendía conferida la acción de nulidad relativa por incapacidad de la mujer casada en sociedad conyugal, al marido, a ella y a sus herederos y cesionarios. Pues bien, si ahora la nulidad relativa del art. 1757 se concede a la mujer, no es posible aplicarla para el caso en que sea ella quien enajene sus bienes sin intervención del marido, porque se daría el absurdo que quien incurre en el vicio sería el titular de la acción. Como la acción de nulidad puede renunciarse, incluso tácitamente mediante el cumplimiento voluntario de la obligación contenida en el negocio nulo (arts. 1695 y 1696), dependería en el fondo de la sola decisión de la mujer el respetar o no el art.1757 inc. final. Por otra parte, resultaría de lo mismo que los derechos establecidos para la sociedad conyugal sobre los bienes raíces de la mujer y que administra el marido dependerían en su subsistencia de la decisión unilateral de su mujer. Le basta a ésta enajenar un bien raíz suyo para privar a la sociedad conyugal del usufructo sobre ese bien y al marido de su administración, contrariándose lo prevenido en los arts. 1749 y 1725 Nº 2 y luego renunciar a la nulidad para que la privación sea definitiva.

No es ese el sistema adoptado por el Código. El art. 1754 inc. final tiene su explicación: los bienes inmuebles propios de la mujer, en sociedad conyugal, le siguen perteneciendo; mas su administración corresponde al marido y el usufructo a la sociedad conyugal. De allí que se haya prohibido a la mujer su enajenación, gravamen o arrendamiento, porque no hacerlo implicaría dejar a su arbitrio esos derechos. De allí que la sanción al acto realizado por la sola mujer adolezca de nulidad absoluta. Es en interés del marido y de la sociedad conyugal que se ha previsto el art. 1754 inc. final y por ello sería ilógico que, siendo ese el fundamento de la disposición, la sanción fuese la nulidad relativa que sólo la mujer, sus herederos y cesionarios podrían reclamar. De más está recordar que la acción de nulidad relativa se concede a aquél en cuyo beneficio la han establecido las leyes. ¿Cómo entender que, impidiéndose a la mujer la enajenación por ella misma de sus bienes raíces, ella misma pudiese demandar la nulidad relativa del acto que ella misma celebró en infracción a esa regla y que esa exigencia estuviese establecida en su propio beneficio? ¿Cuál es el beneficio que obtiene la mujer por el hecho de no poder enajenar sus propios bienes por sí sola?

El art. 1754 inc. final, como varios otros producto de la reforma de la ley 18.802, no era de redacción afortunada. Más aún, dejaba a la mujer casada en situación más desfavorable que la existente cuando era incapaz, porque no podía enajenar sus bienes raíces en caso alguno, salvo la situación especial del art. 145. Mejor era que pudiera hacerlo con la autorización del marido o de la justi-

Artículo: Comentario de Jurisprudencia. 2. Venta de inmuebles de la mujer casada en sociedad conyugal sin la autorización del marido. Nulidad absoluta
Revista: Nº195, año LXII (En-Jun, 1994)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

cia en subsidio. Pero se trataba de imperfecciones que eran el producto de una inacertada visión de lo que ha de ser una real comunidad de bienes. No obstante, mientras existiera la regla, había que estarse a su lógica y ella se mantiene con la solución acogida en la sentencia que se comenta.

La ley 19.335 de 1994 ha venido a reparar en algo la situación de la mujer, ya que se alteró el texto del inciso final del art. 1754 que ahora, luego de mantener la prohibición a la mujer de enajenar ella sus propios bienes, agrega "sino en los casos de los artículos 138 y 138 bis". De este modo, si la mujer pide a su marido que enajene un bien suyo y éste se niega sin justo motivo, la mujer puede recurrir al juez para hacerse autorizar por éste y actuar así personalmente.

La sentencia resuelve otra cuestión que mencionamos, por ser de sobra conocida: en el caso, la mujer que celebró el negocio de enajenación se dijo soltera. Luego ella misma demanda la nulidad del negocio, fundándose en el art. 1754 inc. final del C. Civil. La aplicación del principio *nemo auditur* contenido en el art. 1683 era evidente: sería impropio permitirle a ella misma pedir la nulidad del acto por un vicio que causó a sabiendas, puesto que si hay algo que una mujer sabe mejor que nadie es si dejó de ser soltera.

3. PRESCRIPCION DE LA APELACION. SU IMPROCEDENCIA SI NO CABE CARGA PROCESAL AL APELANTE

DOCTRINA

Habiéndose dictado el decreto "en relación" en asunto tributario elevado en apelación a la Corte, la obligación de agregar la causa a la tabla y la vista del recurso corresponde al tribunal y no a las partes. Una exigencia dispuesta por la Corte y no ordenada como trámite por la ley, no puede significar imponer a las partes un deber, que permita la prescripción de la apelación, más aún si la resolución que la ordena ni siquiera fue notificada.

Corte de Apelaciones de Concepción, 22 de agosto 1994, autos rol 899-90.

COMENTARIO

El fallo cuya doctrina se transcribe es corto y reitera una solución antigua; pero nos ha parecido interesante darlo a conocer porque incide en una cuestión que se había presentado en varias oportunidades y que, luego de él, entendemos no podrá volver a reiterarse.

Se trataba de una apelación deducida en una reclamación tributaria, cuyo contenido no interesa al caso. Como el art. 143 del C. Tributario no exige que el apelante se haga parte en segunda instancia, el recurso ingresó a la Corte, la que dictó la resolución clásica: en relación, esperando su inclusión en tabla, cuando el tiempo de los jueces (que desde luego no es el de los demás mortales) lo permitiese. He aquí que, después de largos meses, el tribunal de oficio ordenó que, habiendo transcurrido más de seis meses desde aquella resolución,