

## CAPITULO X V I I

### LEY 28 DE 1932

**Crisis de la potestad marital. - Emancipación económica de la mujer casada. - La mujer casada puede manejar sus bienes. - Comparece en juicio libremente. - El marido no tiene el usufructo de los bienes de la mujer. - Se busca un pretexto para desvirtuar el espíritu de esta reforma.-**

**Dos categorías de mujeres casadas. - Habla la Corte Suprema de Justicia.**

Esta ley, de capital importancia para la mujer, requiere una exposición amplia y detenida, artículo por artículo, a fin de que pueda entenderla a plenitud y usarla para la defensa de sus intereses vulnerados en gran número de casos por efecto de la ignorancia femenina confiada en abogados muchas veces inescrupulosos o ineptos.

Trataré de explicar con claridad cada uno de los artículos de esta Ley :

*“Artículo 1o.- Durante el matrimonio cada uno de los cónyuges tiene la libre administración y disposición tanto de los bienes que le pertenezcan al momento de con-*

*traerse el matrimonio o que hubiere aportado a él, como de los demás que por cualquier causa hubiere adquirido o adquiriera; pero a la disolución del matrimonio o en cualquier otro evento en que conforme al Código Civil deba liquidarse la sociedad conyugal, se considerará que los cónyuges han tenido esta sociedad desde la celebración del matrimonio, y en consecuencia se procederá a su liquidación”.*

De manera que conforme a este artículo, la mujer que contrae matrimonio tiene la libre administración y disposición de sus bienes, puede comprar, vender, adquirir o enajenar libremente y sin que en ninguna actividad de esta clase intervenga para nada la voluntad del marido, quien quedó también colocado en las mismas condiciones de independencia para manejar sus bienes, pero únicamente los suyos propios, no los de la mujer, como sucedía antes. Así, ellos dos permanecen y pueden proceder durante el matrimonio como si estuvieran separados de bienes, pero existe una sociedad latente, que sólo se manifiesta por la muerte de uno de los cónyuges, o por cualquiera de los casos en que se disuelve la sociedad conyugal.

Es dueña también la mujer, y dispone libremente, de los bienes que adquiriera después del matrimonio. De tal manera que no hay razón alguna hoy día para que la mujer abandone sus haberes en manos de un marido inescrupuloso o vicioso, porque ella es dueña, y debe en esos casos administrar su patrimonio.

Muy distinto es esto de lo que sucedía antes, cuando por el hecho del matrimonio se constituía una sociedad

conyugal o comunidad de bienes, de la cual el marido era el único gerente o administrador, sin que le fuera permitido a la mujer exigir cuentas ni hacer reclamo de ninguna clase; sus bienes pasaban así al poder del marido, con leves y casi siempre ilusorias limitaciones, y la mujer quedaba incapacitada definitivamente ante la ley; no podía celebrar negocio alguno, ni reclamar ningún derecho; más aún, los perdía todos por el mero hecho del matrimonio. Hoy existe una sociedad de adquisiciones, pero con dos gerentes independientes, que pueden manejar y administrar cada uno lo suyo por separado.

*“Artículo 2o.- Cada uno de los cónyuges será responsable de las deudas que personalmente contraiga, salvo las concernientes a satisfacer las ordinarias necesidades económicas o de crianza, educación y establecimiento de los hijos comunes, respecto de las cuales responderán solidariamente ante terceros, y proporcionalmente entre sí, conforme al Código Civil”.*

Sucedía antiguamente que el marido contrataba y contraía deudas en los negocios, de los cuales respondía no solamente con sus bienes sino también con los de su mujer porque ante terceros era dueño de todos los haberes de la sociedad conyugal; hoy, como consecuencia del artículo lo. que acabamos de estudiar, responderá únicamente con sus bienes propios, desde que los de su mujer están dilimitados y separados, y debe manejarlos ella con absoluta independencia, en las mismas condiciones del marido.

Pero hay una clase especial de deudas, que son las “concernientes a satisfacer las ordinarias necesidades do-

místicas o de crianza, educación y establecimiento de los hijos comunes”, a las cuales tienen que contribuir y responder “solidariamente ante terceros y proporcionalmente entre sí”, los dos cónyuges. Es decir, de estas deudas sí responde el capital de la mujer en la forma ya dicha.

*“Artículo 30.- Son nulos absolutamente entre cónyuges las donaciones irrevocables y los contratos relativos a inmuebles, salvo el de mandato general o especial”.*

Este artículo tiene por principal objeto la defensa de la debilidad femenina, y fue calcado sobre la base de que la mujer, carente en lo general de personalidad, no tendría el valor y la voluntad suficientes para razonar y oponerse resueltamente a la estrategia de un marido que implorara la venta o el traspaso a favor suyo de los bienes de fortuna de su mujer. Por eso el legislador de 1932 prohibió las donaciones y los contratos relativos a inmuebles entre cónyuges, declarándolos de nulidad absoluta.

Persigue también otro fin este artículo, y es el de evitar que puedan asociarse los dos cónyuges para simular cualquier venta o contrato entre sí, defraudando legítimos intereses de terceros.

Pero existe un contrato, que es el único posible entre cónyuges, que tiene aplicación y objeto en el caso de matrimonios bien avenidos, de maridos cumplidores de su deber y de escrupulosa y sana moral; a esos maridos, que representan para la mujer su apoyo y su defensa, puede ella encomendarles el manejo de sus bienes, sin perjuicio de exigir cuentas o rescindir este contrato cualquier día

en que el marido falte a la confianza otorgada. Esto es lo que se llama mandato.

*“Artículo 4o. En el caso de liquidación de que trata el artículo 1o. de esta ley, se deducirá de la masa social o de lo que cada cónyuge administre separadamente, el pasivo respectivo. Los activos líquidos restantes se sumarán y dividirán conforme al Código Civil, previas las compensaciones y deducciones de que habla el mismo Código”.*

No creo necesario entrar en la explicación detallada de este artículo, que se refiere únicamente al caso de liquidación definitiva de la sociedad por muerte de uno de los cónyuges, nulidad del matrimonio, separación definitiva de bienes, etc.; porque en estos casos necesariamente ha de intervenir un abogado para establecer, de acuerdo con las normas legales, la forma equitativa de distribución de los intereses sociales.

*“Artículo 5o. La mujer casada, mayor de edad, como tal. puede comparecer libremente en juicio, y para la administración y disposición de sus bienes no necesita autorización marital ni licencia del juez, ni tampoco el marido será su representante legal”.*

Toda persona que necesita promover diligencias para defender su derecho, para oponerse a las pretensiones de otro, o para hacer cualquier reclamo, debe presentarse personalmente o por medio de apoderado ante la autoridad judicial, y esto es lo que se llama “comparecer”.

La mujer no podía comparecer en juicio, a menos que el marido le diera una licencia general o especial; pero desde luego que no tenía derechos civiles, es decir, no podía comprar, vender, ni celebrar ningún negocio, ni manejar sus bienes, tampoco necesitaba comparecer. Tenía ella su representante legal que era el marido, quien debía comparecer y definir todo lo relacionado con los bienes de la mujer y los de la sociedad conyugal gobernada y gerenciada por el marido.

Este artículo es una consecuencia lógica de los anteriores: concedida la plenitud de los derechos civiles a la mujer casada, se le dio también la facultad de comparecer en juicio para defender tales derechos ante la justicia; establecido también por el artículo 10. que la mujer administra libremente sus bienes, es claro que no necesita para disponer de ellos licencia del juez, ni autorización del marido, ni tampoco es éste su representante legal.

Para mayor claridad es oportuno transcribir el artículo 181 del Código Civil, que fue derogado por el que estamos comentando: “Artículo 181. Sin autorización escrita del marido, no puede la mujer casada comparecer en juicio, por sí, ni por procurador, sea demandando o defendiéndose”. “Pero no es necesaria la autorización del marido en causa criminal o de policía en que se proceda contra la mujer, ni en los litigios de la mujer contra el marido, o del marido contra la mujer”.

No fue propiamente noble ni bondadoso el criterio de los legisladores colombianos cuando constituyeron al ma-

rido en representante nuestro ante la ley civil, por el solo hecho del matrimonio y en defensa de la debilidad femenina —decían ellos— y rompieron de pronto esa admirable lógica cuando se trataba de comparecer en juicio criminal, pues entonces sólo nosotras debíamos presentarnos y hablar y responder por nuestra propia cuenta. Lo justo hubiera sido, en desarrollo de esa lógica, que se presentaran ellos en los asuntos criminales y de policía a responder por la mujer. Así, hubieran afirmado su soberanía por la nobleza del espíritu, al conformar una legislación proteccionista para nuestra debilidad.

*“Artículo 60.- La curaduría de la mujer casada, no divorciada, en los casos en que aquella deba proveerse, se deferirá en primer término al marido, y en segundo, a las demás personas llamadas por la ley a ejercerla”.*

Sabemos todos que los menores de edad son incapaces para el ejercicio personal y directo de sus derechos y, por tanto, para la administración y manejo de sus bienes, y por eso la ley les nombra un representante que se llama curador. En el mismo caso se encuentra la mujer casada menor de edad, y este artículo establece que la curaduría corresponde, en primer término, al marido, y en segundo a las demás personas llamadas por la ley en tales casos. Es entendido que el marido curador de su esposa menor de edad manejará estos bienes en calidad de simple administrador, como bienes ajenos, tanto los propios de ella como los sociales que le correspondan, y ajustándose a las normas legales que protegen la incapacidad de los menores.

Tampoco pueden perseguir estos bienes los acreedores del marido, como sucedía antes, porque quedó abolido el artículo 1809 del Código Civil que daba al marido el derecho de usufructo sobre los bienes de la mujer. De tan irritante injusticia era este artículo, que me parece oportuno transcribirlo con el comentario que de él hizo el doctor José Antonio Archila: “Artículo 1809. Aunque la mujer, en las capitulaciones matrimoniales, renuncie los gananciales, no por eso tendrá la facultad de percibir los frutos de sus bienes propios, los cuales se entienden concedidos al marido para soportar las cargas del matrimonio, pero con la obligación de conservar y restituir estos bienes, según después se dirá”.

Comenta así el doctor Archila esta disposición: “Derogado por completo el inciso primero, que consagraba la iniquidad de darle al marido el usufructo de los bienes de la mujer, so pretexto de pesar sobre él las cargas del matrimonio, como si a las adquisiciones hechas por el marido no contribuyera en proporción enorme la ardua y noble labor de la mujer en el hogar. Tan evidente y valiosa es esa contribución, que si el marido tuviera que desempeñar la tarea de la mujer en la casa, esa labor sería desastrosa y le impediría hacer las adquisiciones y ganancias que realiza en sus negocios, profesión u oficio”.

Hoy el marido curador es, como se ha expresado, un simple tenedor sujeto a los preceptos estatuidos para esta clase de tenencias; y es representante de su mujer, no por el hecho del matrimonio, sino por efecto de su menor edad.

*“Artículo 7o. Respecto de las sociedades conyugales existentes, los cónyuges tendrán capacidad para definir extrajudicialmente, y sin perjuicio de los terceros, las cuestiones relativas a la distribución de los bienes que deban corresponder a cada uno de ellos, conforme a esta ley y si se distribuyeren gananciales, se imputarán a buena cuenta de lo que hubiere de corresponderles en la liquidación definitiva. De los perjuicios que se causen a terceros, en virtud de estos arreglos, que deberán formalizarse por escritura pública, responderán solidariamente los cónyuges, sin perjuicio de que puedan hacerse efectivos sobre los bienes sociales que se distribuyan”.*

En los matrimonios verificados antes de la expedición de esta ley, en los cuales el marido gerenciaba sus bienes propios y los de su mujer, así como los caudales en dineros o fincas obtenidos durante el matrimonio que formaban el acervo de la sociedad conyugal, hay que distinguir tres clases de patrimonios, así: los bienes propios del marido, o sea los que él aportó o llevó el día del matrimonio y los que durante este adquiere a título de donación, herencia o legado; los bienes propios de la mujer, o sea los que llevó ella y los demás que durante el matrimonio obtenga a título gratuito; y los adquiridos durante la sociedad conyugal por negocios o trabajo de los cónyuges. Los dos primeros son bienes propios del marido y de la mujer, respectivamente; y el último es el patrimonio social, que corresponde por iguales partes a cada uno de los cónyuges.

De manera que al entrar a regir la Ley 28 automáticamente y según lo estatuido en el artículo 1o., cada uno de los dos cónyuges entró en posesión y manejo de sus bienes propios; y en cuanto a los sociales, ambos, y de común acuerdo, deben intervenir en su manejo, de tal suerte que para vender o enajenar cualquiera de estos últimos se necesita el mutuo acuerdo y las firmas de los dos. Así puede seguir marchando la sociedad con dos gerentes.

Si el marido tenía deudas al tiempo de entrar en vigencia la nueva ley, los acreedores pueden perseguir los bienes sociales y los del marido, puesto que estas deudas habían sido contraídas por él durante su gerencia o administración, mas nunca los bienes propios de su mujer. Pero el artículo 7o., al dar capacidad a los cónyuges para definir extrajudicialmente las cuestiones relativas a la distribución de bienes, o sea para hacer una liquidación provisional, lesionó los intereses de la mujer, en vez de defenderlos, que fue el objeto de la ley; porque estableció que de las deudas contraídas por el marido responderían solidariamente los dos cónyuges. Es decir, los acreedores sociales pueden perseguir, después de la liquidación provisional, no solamente los bienes sociales y los del marido —como sucedía antes— sino también los bienes de la mujer.

Para mayor claridad voy a servirme del ejemplo de un matrimonio verificado en 1923, es decir, antes de la expedición de la Ley 28; el marido aportó al matrimonio una casa por valor de 5.000.00 pesos, y la mujer una hacienda por un valor de 20.000.00 pesos; en los diez años de sociedad conyugal, el marido adquirió dos casas por va-

lor de 6.000 pesos, y un lote por 1.000 pesos, pero contra-jo deudas por 20.000 pesos. Así las cosas, el 1.º de enero de 1933, día en que entró en vigencia la Ley 28, automáticamente el marido perdió la administración del total de estos bienes, quedando únicamente en posesión de su casa, que vale 5.000.00 pesos. La mujer también, automáticamente, entró en posesión de su finca, que vale 20.000.00. Quedan las dos casas adquiridas después, por valor de 6.000.00, y el lote por 1.000.00, que representan un total de 7.000.00. Estos son los bienes sociales que corresponden, por parte iguales, a los dos, y en cuya administración y disposición intervienen ambos, mientras no se haga liquidación provisional; queda también la deuda de 20.000.00. Para el pago de esta deuda los acreedores pueden perseguir los 7.000.00 que representan el patrimonio social, y los 5.000.00 que vale la casa del marido, mas nunca los 20.000.00, valor de la hacienda de la mujer, mientras no se haga liquidación provisional. Pero si ésta se lleva a efecto, es decir, si se parten los 7.000.00 de gananciales y cada uno entra a manejar los bienes propios más los 3.500.00 de gananciales, ya los acreedores perseguirán libremente no sólo los bienes sociales y los del marido, sino también los de la mujer, porque dice así el artículo en cuestión: “de los perjuicios que se causen a terceros, en virtud de estos arreglos, que deberán formalizarse por escritura pública, responderán *solidariamente* los cónyuges”.

Consecuencia directa de lo dicho es que, cuando hay deudas, a la mujer no le conviene la liquidación provisio-

nal; pero como el marido puede obligarla a hacerla, se desprende claramente que este artículo de la Ley redundaría en tales casos en perjuicio de la mujer.

Así lo estimó el doctor Luis Felipe Latorre en su comentario a este artículo que no figuraba en el proyecto original, y que fue introducido como modificación por el doctor Tulio Rubiano en defensa de los intereses de terceros, que son los acreedores, con notable perjuicio para la mujer; pues no es justo ni razonable que venga ella a responder *solidariamente* por deudas que no fueron contraídas en las mismas condiciones, ya que ella no tenía ninguna ingerencia ni participación en la administración del acervo del haber social y, por tanto, no debiera responder de estas deudas ni pagarlas con sus bienes propios.

Otro aspecto importante del artículo en mención es el siguiente: se presenta el caso de matrimonios en completo desacuerdo, en los cuales la mujer trabaja para sostener el hogar y logra formar un capital, mientras el marido vive ocioso y no contribuye al acrecentamiento del haber social. En estos casos, la mujer debe pedir inmediatamente la separación de bienes y la consiguiente liquidación definitiva de la sociedad, para evitar que suceda lo que se observa algunas veces y es que al morir la mujer, ese marido que le sirvió únicamente de carga, de afrenta y muchas veces de verdugo, viene a apoderarse de la mitad de los gananciales acumulados únicamente a expensas del trabajo y de la vida de la mujer.

*“Artículo 8o. Las cuestiones que se susciten entre los cónyuges o sus sucesores con motivo de la aplicación*

*de esta ley, serán desatadas mediante el procedimiento breve y sumario de que trata el artículo 1203 del Código Judicial.*

*“Si la cuestión se suscitare durante la liquidación de la sociedad, será juez competente el mismo que conozca o haya de conocer de dicha liquidación.*

*“Las sentencias que se dicten en estos casos pueden ser revisables en juicio ordinario, sin perjuicio de que se ejecuten mientras no se verifique la revisión por sentencia ejecutoriada”.*

Como se ve, este artículo no tiene más objeto que el de facilitar la distribución provisional de gananciales entre los cónyuges a fin de encajar las sociedades conyugales antiguas, dentro del régimen de la nueva ley; para eso establece “el procedimiento breve y sumario”, que es un juicio rápido para cualquier cuestión o desacuerdo entre las partes, en vez del juicio ordinario que sería largo y perjudicial para la sociedad.

Esta Ley, de incalculables proyecciones benéficas para la mujer colombiana, fue interpretada y aplicada por la Corte Suprema de Justicia en innumerables negocios con lujo de inteligencia, entendimiento y elevado criterio jurídico, hasta el año de 1946. En ese entonces y con el pretexto de aclararla, nuestros legisladores consideraron conveniente modificarla con grave perjuicio para la mujer. Fue así como expidieron la Ley 48 de 1946, que dice:

*“Artículo 1o. La Ley 28 de 1932 no disolvió las sociedades conyugales preexistentes y, por consiguiente, las*

*que no se hayan liquidado o no se liquiden provisionalmente conforme a ella, se entiende que han seguido y seguirán bajo el régimen civil anterior en cuanto a los bienes adquiridos por ellas antes del 1o. de enero de 1933. En estos términos queda interpretada la citada Ley”.*

Esta ley, dictada sin necesidad y sin objetivo alguno que pueda justificarla moral y jurídicamente, vino a deformar la Ley 28 de 1932; a derribar la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema de Justicia en innumerables sentencias proferidas durante los trece años de vigencia de la Ley 28, y a establecer dos categorías diferentes de derecho para la mujer colombiana: el de las casadas antes de la vigencia de la Ley 28 y el de las casadas después de esa Ley.

No es mi propósito atacar a los legisladores de 1946 sino exponer a las mujeres el alcance de la reforma y explicar la insólita manera como desvirtuaron el espíritu de la Ley 28. Y para que no se me achaque un inútil y malsano deseo de guerra contra el sexo fuerte, me limitaré a reproducir los conceptos expresados por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de julio 29 de 1947:

*“La Corte quiere, sin embargo, dejar constancia de su inconformidad doctrinaria con esta interpretación que produce el descarrilamiento de una jurisprudencia largamente explicada en numerosas sentencias como la más leal interpretación del pensamiento social y jurídico que*

inspiró la vasta reforma consignada en la Ley 28, y como su más cabal aplicación. A partir de la sentencia del 20 de octubre de 1937, cuidadoso análisis jurídico del estatuto matrimonial de 1932, la Corte fijando, por vía de doctrina el sentido lógico y el alcance práctico del nuevo régimen, sostuvo invariablemente que como consecuencia de la aplicación inmediata que correspondía a la nueva ley, el marido, privado ya de su omnímodo poder dispositivo y de su calidad de dueño ante terceros de los bienes sociales, al lado de su mujer, copartícipe en el dominio de esos bienes e investida de iguales facultades administrativas y dispositivas, ya no podía disponer por sí solo, a espaldas de su cónyuge, de bienes pertenecientes a su sociedad conyugal preexistente e ilíquida al comenzar el imperio de la Ley 28 de 1932.

“La Corte ha considerado invariablemente que carece de todo fundamento jurídico y de equidad esta pretendida supervivencia de textos abolidos que conduciría a la yuxtaposición de sistemas antinómicos, con fundamento en los principios jurídicos consignados en los artículos 19, 20 y 23 de la Ley 153 de 1887, que imponen la aplicación inmediata de las nuevas normas a todas las sociedades conyugales existentes al tiempo de su vigencia, y ha concluído así mismo que el estatuto de la Ley 28 de acuerdo con los propósitos que lo inspiraron, favorece no solamente a las mujeres casadas con posterioridad al día inicial de su imperio sino también a las que se casaron antes. “Se impone así mismo —ha dicho la Corte refiriéndose a este punto— por el es-

*píritu general de la ley, de la cual no aparece, para los efectos de su aplicación, que se deban considerar dos categorías de mujeres casadas: sometidas las unas, las casadas antes de la ley, a una situación de inferioridad con respecto a determinados bienes, sobre los cuales el marido mantuviera sus originales prerrogativas; y otras, las casadas bajo la vigencia de la ley, gozando en su plenitud de todas las nuevas facultades. Para admitir semejante diferencia habría sido necesario un texto expreso que la consagrara. Pero ese texto excepcional no existe. En ausencia de él corresponde al intérprete darle a la ley su alcance lógico” . . .*

*“Para la Corte, como se ve de estos recuerdos doctrinales, la cuestión que se pretende aclarada en la Ley 68 de 1946, no fue nunca la solución interpretativa de un punto legal oscuro, sino la consecuencia inevitable de la aplicación inmediata de la ley que no planteaba ninguna situación de duda respecto a la abolición, en sus fundamentos esenciales, del sistema patrimonial en el matrimonio, que consagraba el Código Civil, inconciliable y de yuxtaposición imposible con el adoptado por la Ley 28. Sistemáticamente se rechazó toda solución que implicara la supervivencia, o mejor la resurrección, de los textos del Código que contenían los principios primordiales del antiguo régimen, y sin ningún equívoco se expresó la idea de que la recta aplicación de la Ley 28 excluía, por contraria a su texto y a su espíritu, la doble clasificación de las mujeres casadas, en razón de la fecha de su matrimonio, para darles o ne-*

*garles la protección que el nuevo estatuto consagró sin distinciones arbitrarias en favor de la mujer colombiana al reconocerle capacidad civil en condiciones de igualdad jurídica con su marido.*

*“El rechazo de esta tesis de la coexistencia de dos regímenes legales patrimoniales para la mujer casada, incompatibles entre sí y el uno de injustificable inferioridad jurídica, se fundó precisamente en la ausencia de un texto legal expreso que la consagrara.*

*“Este texto ha llegado a la legislación nacional al cabo de tres lustros en el artículo único de la Ley 68 de 1946, cuya interpretación restrictiva recarga y desnaturaliza y hasta destruye los propósitos inspiradores y el alcance lógico de la Ley 28 de 1932, que consagró una de las reformas de más vasto alcance dentro de la organización civil de la República. Quizá sea menos desacertado ver en la Ley 68 de 1946 el repudio de una tesis jurídica, que una interpretación auténtica de la Ley 28 de 1932”.*

