

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 habrían 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.*