

juez tiene la indeclinable necesidad de obrar frecuentemente fuera de la letra de la ley. Pedir al legislador la interpretacion para cada paso dudoso, además de entorpecer de un modo extraordinario la administracion de justicia, con positivo perjuicio de los ciudadanos, sería exponer á éstos al ingente peligro de ser juzgados por una ley retroactiva, hábilmente disfrazada de interpretacion auténtica. Dejar de juzgar por falta ó insuficiencia de la ley, sería devolver al fallo siempre torpe de las pasiones, lo que éstas habían sujetado á la decision imparcial de los tribunales, y constituir á la sociedad en un estado de permanente desórden, que de mal en mal le llevaría á su disolucion.

Es, pues, indispensable que el juez falle, aunque no haya ley expresa. Conocidas son, aunque muy numerosas, las reglas que sirven de base á la interpretacion y al arbitrio judicial, que aunque ménos peligroso en lo civil que en lo criminal, es siempre peligroso á la par que inevitable. Enumerar esas reglas pareció á la comision propio de un código: porque siendo esta la ley, los jueces tendrían obligacion de sujetarse á las reglas fijadas: y pudiera suceder que alguno ó muchos casos no estuviesen comprendidos en ella; de donde resultaría la necesidad de dictar nuevas ó de fallar interpretando. Esto no sería más que aumentar elementos de complicacion, viniendo siempre al sensible extremo del arbitrio judicial.

Inclinóse alguna vez la comision á establecer una série de medios supletorios, previnendo: que á falta de ley expresa para un caso, se apelará á la que se hubiere dictado para otro semejante; y despues y por su órden, á la legislacion española á las demás extranjeras, á la tradicion de los tribunales y á la doctrina de juriscosultos respetables. Pero este sistema está comprendido en gran parte en las reglas generales de interpretacion, que siendo de derecho comun, están reconocidas por todas las legislaciones.

En los códigos modernos encontró la comision uniformidad en el principio y discordancia en la resolucion; pues que en unos sólo se prohíbe dejar de fallar por falta de ley, y en otros se establacen medios supletorios, que todos vienen á reducirse á los principios generales de derecho.

Por estos motivos; y convencida la comision de que no es posible por hoy á lo ménos, llenar ese vacío, redactó el artículo 20 en términos generales, dejando á la ciencia y conciencia de los jueces la manera de suplir el defecto de la ley, y esperando que como dice la ley romana *quod legibus omissum est, non omitteur religione judicantium*.

Mas á pesar de las razones expuestas, la comision duda, no de la necesidad y conveniencia del artículo, sino de su legalidad. El artículo 14 de la Constitucion contiene el precepto más justo en principio, pero el más irrealizable en la práctica.

“Nadie, dice, puede ser juzgado ni sentenciado sino por leyes dadas con anterioridad al hecho, y *exactamente* aplicadas á él por el tribunal que préviamente ha establecido la ley.” Mucho puede decirse respecto del tribunal; pero no siendo ese punto la materia de que hoy se trata, se limitará la comision á examinar la *exacta* aplicacion que previene el precepto constitucional.

Si por la palabra *exactamente* sólo se entiende la racional aplicacion de la ley, la dificultad es ménos grave; pero el artículo será siempre peligroso, por prestarse á varia inteligencia. Pero si esa *exactitud* se entiende, como debe entenderse, segun su letra y su sentido jurídico, el precepto, colocado entre las garantías individuales, dá por preciso resultado la más funesta alternativa.

Si se cumple con él, se dejan de resolver mil contiendas judiciales; pero cuando no haya ley *exactamente* aplicable al hecho, el tribunal no puede apelar al arbitrio. La idea que éste expresa es contradictoria de la que expresa la *exactitud*: ésta acaba donde aquel empieza; y no es ni concebible cómo un juez puede usar de su arbitrio, si debe aplicar la ley *exactamente*. Si el precepto no se cumple, se infringe la Constitucion á cada paso, y el recurso de amparo viene á nulificar las sentencias de los tribunales: si se admite en los negocios judiciales; quedando, si no se admite, únicamente escrita la garantía constitucional.

El precepto es justísimo, y prueba el noble pensamiento del legislador; pero supone, lo que no es posible, un código perfecto. Por lo mismo la comision ha creído necesario presentar estas observaciones al Supremo Gobierno, á fin de que si las estima fundadas, se sirva de iniciar la supresion del adverbio *exactamente* en el referido artículo 14, que aún haciendo todas las concesiones posibles, abre la puerta á controversias trascendentales que pueden y deben fácilmente evitarse.

## LIBRO PRIMERO.

### DE LAS PERSONAS.

El título I de este libro trata de los mexicanos y extranjeros. El artículo 22 contiene solamente la referencia á los que en la Constitucion hablan de la materia.

El 23 contiene una prevencion que no sólo es justa en su esencia, sino dictada por la amarga experiencia de los abusos que se han cometido por extranjeros, que despues de haber sido ciudadanos mexicanos cuando convino á sus intereses,

recobraron su nacionalidad, y al amparo de ésta pretendieron y aún consiguieron preferencias indebidas, que fueron parte muy eficaz en nuestros conflictos internacionales. Y como el artículo previene que el cambio de nacionalidad no produzca efectos retroactivos, comprende también á los mexicanos, y es por lo mismo positivamente útil, pues no establece excepciones.

Los artículos 24 y 25 tienen diversa redacción en otros códigos, y se extienden ó limitan según ha parecido conveniente á los legisladores. La comisión creyó que lo mejor era establecer una regla general que, fundada en la justicia, cerrara al mismo tiempo la puerta á cuestiones tanto más peligrosas, cuanto que se rozan siempre con las relaciones internacionales. En consecuencia, el que resida en el país puede ser demandado por las obligaciones contraídas en el extranjero: esta disposición tiene por fundamento el principio general de derecho que prefiere el fuero personal del demandado, y además evita el abuso que tan fácil es de cometerse, apelando á las leyes y tribunales extranjeros, y que cuando ménos, trae consigo una dilación tan considerable, que puede muy bien equipararse á la pérdida de la acción.

Más difícil fué la decisión al tratarse del caso en que el deudor no resida en el país. En general se admite la demanda, cuando la obligación debe tener su cumplimiento en un lugar; pero esta resolución es insuficiente, si se considera que no habiendo quien conteste la demanda; ni pueda seguirse un juicio, ni ménos puede hacerse efectiva la sentencia. Por esto pareció conveniente, sin quitar dicha condición, agregar otra mucho más eficaz; la de que en el lugar posea el deudor bienes que estén afectos á la obligación; porque en este caso puede asegurarse el derecho del acreedor y hacerse efectiva la sentencia.

El título II contiene las reglas para fijar el domicilio. En él solo notará la comisión tres disposiciones especiales; las demás son las comunes en la materia.

Está prevenido que el domicilio de la mujer casada sea el de su marido; pero ocurría duda en el caso de que éste se hallase confinado, y la mujer no le acompañase al lugar de la condena. Como cuando esto suceda, puede muy bien presumirse que la familia tenga algunos bienes en el lugar donde reside, ó que si no los tiene, pueda á lo ménos proporcionarse en él los medios de subsistir, que el marido con toda probabilidad no podrá procurarle; pareció equitativo y conveniente prevenir, que en tal caso la mujer tenga su domicilio conforme á las reglas generales.

Respecto de los que sirven en la marina mercante, la comisión creyó que era preciso distinguir varios casos. El principio general les dá por domicilio el lugar de la matrícula; si son casados, el lugar donde tenga casa la mujer; porque

entonces es de suponerse que allí tiene el centro de sus negocios, y pueden compararse con los traficantes, que sin tener establecimiento fijo, buscan su subsistencia como portadores. Si tienen algún establecimiento, el lugar de éste será el domicilio; pero si fueren casados, aquel no será domicilio más que para los negocios relativos al giro, sirviendo el de la mujer para los demás. Esta diferencia se funda en que los que sirven en la marina mercante, pueden tener obligaciones contraídas en distintos lugares; relacionadas unas con el establecimiento, é independientes otras; como que las transacciones mercantiles en estos casos son extraordinariamente distintas.

El artículo 42 previene: que sin perjuicio de lo dispuesto sobre domicilio, los contratantes queden en libertad de señalar lugar para cumplir el contrato. Esta disposición, conocido el Código, evitará muchas competencias y resolverá las graves dificultades que sin cesar se presentan en los tribunales; por que aunque en general es preferente el fuero de la persona, es justo y conveniente, que en el contrato se fije el lugar donde se ha de cumplir la obligación, á fin de libertar al que tal vez hizo un servicio, de las desagradables consecuencias que produce la necesidad de ocurrir á lugares lejanos. De todos modos el artículo producirá el gran bien de evitar excepciones maliciosas y competencias y demoras perjudiciales.

El título III trata de las personas morales. En él se reconoce la capacidad jurídica de las corporaciones que tengan existencia legal, sin tocar en nada á las leyes de reforma; y se establece, que ni el Estado ni las corporaciones disfruten del beneficio de restitución. Se funda este último precepto en dos razones. La primera es que no es realmente exacta la semejanza entre las personas morales y los menores. Estos, ya por su edad, ya por su incapacidad, no pueden impedir los actos de su tutor, ni aún tienen personalidad para hacerlo: por consiguiente es justo que cuando se hallen en disposición de reclamar, tengan derecho de ser oídos. Las personas morales pueden vigilar por sí mismas la conducta de sus representantes: pueden remover á éstos, intervenirlos y pedirles cuentas. Por consiguiente, son culpables en muchos casos, y no tienen la excepción que la debilidad dá á los otros. La segunda razón es, que siendo conveniente restringir los privilegios, la restitución no debe extenderse más allá de los casos en que la equidad natural la exija.

El título IV comprende la organización del registro del estado civil. Aunque esta materia puede considerarse como reglamentaria, la comisión creyó conveniente incluirla en el Código, ya por su importancia intrínseca, ya porque sirviendo muchos de sus preceptos de base á otras disposiciones, tan graves como trascendentales, sobre matrimonio, filiación, reconocimiento, tutela, testamentos y otros puntos, era preciso

consignar esos principios, derramándolos, por decirlo así, en el cuerpo de la obra. Pareció, pues, mucho más conveniente reunirlos en un título, al cual con facilidad pueden hacerse las referencias necesarias.

El capítulo I contiene las reglas para formar las actas; y respecto de él sólo advertirá la comisión: que creyó conveniente establecer registros de tutela, de reconocimiento y emancipación, porque esos actos constituyen estado civil, modifican la situación del individuo, y al mismo tiempo que le garantizan, le imponen restricciones. Muy útil es por tanto que haya una constancia legal de esos actos, para que nadie pueda alegar ignorancia del estado civil de la persona con quien trata. Las demás disposiciones son las garantías que parecieron necesarias para la autenticidad de actos tan importantes. La que contiene el artículo 70 ofreció alguna dificultad: pueden nombrarse suplentes á los jueces del estado civil; más la comisión creyó que no había necesidad de aumentar el número de funcionarios; y que es más expedito que dichos jueces se suplan entre sí, y sólo en caso de falta absoluta, se ocurra al juez ordinario, ya para no aumentar el trabajo de éste, ya para no mezclar las funciones sino cuando la necesidad lo exija.

Trata el capítulo II de las actas de nacimiento; y en él se han establecido las reglas convenientes, que no tienen dificultad tratándose de hijos legítimos. Respecto de los ilegítimos, la comisión creyó que el respeto á la familia y la tranquilidad y armonía de los matrimonios exijan: que no se hiciese constar el nombre de los padres, sino en el caso de que éstos lo pidiesen, prohibiéndose absolutamente que consten el nombre del casado, si el hijo fuere adulterino, y el del padre soltero, si la mujer es casada y vive con su marido. Cuando una mujer casada, que vive maritalmente, dá á luz un hijo adulterino, la ley no le tiene por tal, y por lo mismo no debe figurar en el registro más nombre que el del marido. Respecto de los hijos de parientes, la comisión creyó: que no asentándose más que el nombre de uno de los padres, se logrará evitar el escándalo; porque no es creíble que haya un hombre tan imprudente, que cuando la ley no le exige el nombre de su cómplice, lo revele sin necesidad y sin objeto. Cierto es que se corre el peligro de que aparezcan como simplemente naturales los hijos adulterinos é incestuosos; pero este mal no tiene remedio, y es mil veces preferible á los gravísimos que traerían consigo las escandalosas revelaciones que se prohíben en el proyecto.

Puede también suceder, que haciéndose uso de la libertad que deja la ley para ocultar los nombres, se sigan perjuicios á los desdichados frutos de las uniones ilegítimas; mas de ellos responderán los padres, á cuya conciencia queda la resolución en estos casos. Entónces constará no más: que el presentado es hijo de padres desconocidos. La ley no puede ir más allá;

y en tan delicada materia, hay necesidad de escoger entre males, el que sea menor.

Respecto de los nacimientos que se verifiquen en las inclusas y otras casas de beneficencia, se han establecido las reglas que pueden producir mejores resultados; así como respecto de los expósitos, á fin de que alguna vez puedan ser reconocidos.

El nacimiento á bordo de un buque extranjero seguirá las reglas de la nación á que aquel pertenezca. El que se verifique en buque nacional, será registrado, en cuanto fuere posible, según las reglas generales, como se vé en los artículos 90 á 92. En estos casos no siempre se puede exigir una completa exactitud en las leyes. Otro tanto debe decirse de los nacimientos que se verifican durante un viaje por tierra; si bien respecto de éstos son menores las dificultades.

El capítulo III se refiere á las actas de reconocimiento de hijos naturales. En él procuró la comisión asegurar la legalidad del acto; ya exigiendo expresa declaración del que reconoce; ya la literal inserción del acta judicial ó de la cláusula del testamento, y ya, en fin, en su caso, el consentimiento del hijo, si es mayor; el suyo y el de su tutor, si pasa de catorce años y no llega á veintiuno; ó simplemente el del tutor, si aquel es impúbero. Esta condición es necesaria; porque el reconocimiento, al paso que dá derechos, impone deberes; y es por lo mismo preciso, que el hijo acepte el nuevo estado por sí ó por medio del que lo represente conforme á la ley.

Nada cree necesario decir la comisión acerca de los capítulos IV y V que contienen lo relativo á tutela y á emancipación; porque las reglas que se fijan para extender esas actas son tan sencillas como indispensables. Advertirá, sin embargo, sobre éstas y sobre las de reconocimiento: que á su juicio, la omisión de esos registros no debe invalidar los respectivos actos; por que como la ley establece otros medios de ejecutarlos, tan auténticos como el registro, la falta de éste merecerá algún castigo; pero el reconocimiento, la tutela y la emancipación subsisten, quedando siempre obligados los interesados á hacer el debido registro.

El capítulo VI contiene las reglas para celebrar el matrimonio; y en él puso el mayor cuidado la comisión, á fin de dar á tan solemne acto, cuantas garantías fueran necesarias. Se ha previsto el caso de la falta de domicilio: se ha facilitado la dispensa de publicaciones, cuando haya justa causa: se ha asegurado la libertad del consentimiento: se han arreglado los preliminares del juicio sobre impedimentos, y se ha procurado en todo este capítulo legalizar completamente el contrato, haciéndolo constar de la manera más auténtica.

El capítulo VII trata de las actas de defunción. En él se han fijado las reglas oportunas para combinar la certidumbre de la muerte con las exigencias de la salubridad: se ha requerido

la mayor prolijidad en los asientos, á fin de evitar tanto abuso como se comete en estos casos: se han previsto con cuanta exactitud ha sido posible, los casos de muerte en hospicios y otras casas públicas y en lugares donde no haya registro; los de muerte violenta; los de inundacion, incendio y otros desastres; los de muerte natural en el mar y los de ejecucion de justicia. En éstos y en los de muerte violenta en las prisiones, etc., se previene expresamente: que en el registro no se hagan constar esas circunstancias, porque siendo del dominio judicial, no deben figurar en los registros del estado civil. Para el caso de que no se encuentre un cadáver, se previene todo lo que prudentemente puede hacerse, á fin de obtener datos, que tal vez en el provenir puedan aclarar la verdad.

El capítulo VIII trata de rectificacion de las actas; y en él se han fijado los casos en que aquella debe hacerse y la manera con que debe proceder la autoridad judicial; exigiéndose, como indispensable requisito, la audiencia del juez del estado civil y del ministerio público; la del primero como parte interesada en la legalidad del acta, y la del segundo como representante de la sociedad en general.

## TITULO QUINTO.

### DEL MATRIMONIO.

El capítulo I contiene las calidades y condiciones que la ley requiere para que se celebre debidamente el matrimonio. La comision ha hecho algunas innovaciones y fijado claramente los puntos que han sido objeto de alguna duda.

Como la palabra condicion se tomó en otros tiempos por la posicion social, se ha expresado en el sentido único en que hoy debe entenderse.

Se ha sostenido la edad de catorce y doce años como bastante para contraer matrimonio; porque entre nosotros es esa una verdad práctica, y porque es un deber del legislador prevenir los delitos, que en esta materia serían inevitables, especialmente en los pueblos pequeños ó muy lejanos.

Conforme á las leyes vigentes sólo los padres ó los abuelos paternos deben dar el consentimiento. Como la comision ha creído que las madres y abuelas deben ejercer la patria potestad, ha creído tambien que tienen el mismo derecho que los padres. Esta disposicion quedará mejor fundada al tratarse de la patria potestad. Por ella además se evita la confusion que resulta del artículo 6º de la ley de 23 de Julio de 1859, que habla de padres y abuelos paternos, dudándose si en la disposicion se comprenden la madre y la abuela paterna y no alcanzándose la razon por qué fueron excluidos los abuelos maternos. La comision ha creído tambien, que supuesta la disminucion que se

ha hecho de la edad para la mayoría, no hay ya una razon tan fundada como ántes para designar distinta época en este caso, y por lo mismo propone que hasta los veintiun años, tanto los hombres como las mujeres necesitan el consentimiento del ascendiente para contraer matrimonio. En cuanto á la manera de suplirlo no se ha hecho variacion alguna. Lo mismo debe decirse respecto de la habilitacion de edad en los casos de irracional disenso.

A fin de prevenir las cuestiones que pueden suscitarse sobre revocacion del consentimiento, se han establecido reglas fijas, ya para los ascendientes, ya para los tutores y jueces.

En cuanto á impedimentos, la comision establece los que hoy existen, omitiendo los que dependían ántes del carácter religioso del matrimonio.

Sosteniéndose la prohibicion del tutor y curador y sus descendientes para contraer matrimonio con la persona que el primero tuvo bajo su guarda, se ha prevenido lo conveniente respecto de la rendicion de las cuentas; porque si bien es cierto que aún despues de aprobadas éstas, hay algun abuso de parte de las personas citadas, no hay ya el peligro de que la menor se perjudique. Este punto tiene su complemento en el capítulo 6º.

En el juicio sobre impedimentos, se han señalado términos cortos, dejando sin embargo expeditos los recursos legales, á fin de que en materia tan delicada tenga la justicia todos los elementos necesarios, sin perjuicio de la brevedad, que en este caso es tanto ó más indispensable que en cualquiera otro, por los peligros de todo género que de la dilacion pueden resultar.

Como consecuencia de los principios establecidos en el título preliminar, se ha declarado válido el matrimonio celebrado entre extranjeros fuera de la República, siempre que lo sea conforme á las leyes del país en que se celebró.

Con esta misma condicion se declara válido el celebrado fuera de la República por mexicanos entre sí ó con extranjero, si además se ha cumplido por el mexicano con las disposiciones relativas á impedimentos, aptitud personal y consentimiento previo de quien deba darlo. Esta condicion se funda en que siendo nulo el matrimonio contraído con infraccion de las indicadas disposiciones, no puede sostenerse entre nosotros, aunque se haya celebrado con las formas legales de otro país.

Grave fué la dificultad que en esta materia ocurrió á la comision, considerando los casos de urgencia y de peligro de muerte. Como en ellos no es posible exigir el literal cumplimiento de la ley, especialmente tratándose de un acto del cual depende no sólo la fortuna sino la honra de una familia, fué preciso apelar á medios que suplieran, hasta donde fuera absolutamente legal, la falta de las personas, y autoridades que deben intervenir segun derecho. Se dispone, pues: que en caso de urgencia suplan el consentimiento los ministros y cónsules

mexicanos: y que si no los hay, y hubiere peligro de muerte valga el matrimonio, si además de esas dos circunstancias, se prueba plenamente que el impedimento era dispensable y que se dió á conocer á la autoridad ante quien se celebró el acto. El horrible abandono en que viven los mexicanos en el extranjero, sobre todo cuando no hay en el lugar de su residencia ministros ó cónsules, hace absolutamente necesario el remedio de que se trata, porque vale más pasar por alguna irregularidad, con tal de que no afecte la esencia del matrimonio, que impedir éste, derramando sobre una familia y tal vez sobre una generacion males realmente incalculables. Esto mismo, y por la misma razon, deberá observarse cuando sea necesario celebrar un matrimonio en el mar: disponiéndose que en todos estos casos se trasladen las actas respectivas al registro civil correspondiente dentro de tres meses contados desde que el mexicano haya regresado á la República. El capítulo II contiene las reglas conocidas en derecho para calificar y graduar el parentesco.

Trata el capítulo III de los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio. En él se han prevenido la fidelidad; la vida conyugal; la racional autoridad del marido; la justa prohibicion á la mujer de enajenar sus bienes y obligarse sin licencia de su marido; el modo de suplir ésta; los casos en que no es necesaria y la declaracion expresa de que el marido es el legítimo administrador de los bienes, con las debidas restricciones para el caso de que sea menor de edad. Como todos estos puntos son de derecho comun, no parece necesario fundarlos; pero hay además dos que la comision juzga conveniente explicar. El primero es el precepto que impone á la mujer rica la obligacion de dar alimentos al marido pobre é impedido de trabajar. Si la reciprocidad es necesaria y útil en todos los actos de la vida social, en el matrimonio es la condicion más sólida de la felicidad. En consecuencia: así como el marido está obligado á dar alimentos á la mujer, aunque éste sea pobre, así tambien debe tener derecho á ellos cuando además de carecer de bienes, está impedido de trabajar. Esta segunda condicion evitará el abuso á que la primera pudiera dar lugar; pues el marido de una mujer rica verá que tiene obligacion de trabajar, y que la sola pobreza no le autoriza para vivir á expensas de su consorte.

El segundo es la limitacion puesta á la obligacion que la mujer tiene de seguir á su marido. En dos casos debe cesar esa obligacion. El primero, cuando así se haya pactado en las capitulaciones matrimoniales: el segundo cuando el marido se traslade á país extranjero.

Como las capitulaciones matrimoniales deben ser la regla del contrato en lo que no se oponga á las leyes, debe dejarse en libertad para hacer el convenio referido. El hombre que lo acepta al casarse, debe calcular todas sus consecuencias. Ade-

más: la traslacion del domicilio conyugal á país extranjero, debe ser objeto no solo de maduras reflexiones, sino de la proteccion de la ley; porque para el bien de las familias, tanto en el órden físico como en el órden moral, deben tenerse muy en cuenta las diferencias de clima, alimentos, educacion y costumbres. Pero en estos casos la comision ha creído que no se debía establecer una regla general sino dejar la decision á la prudencia del juez.

En el capítulo IV se han establecido las reglas convenientes en la grave materia de alimentos. Aunque la obligacion de darlos está fundada en la piedad, que es el sentimiento más noble del corazon, el interés público debe reglamentar su ejercicio, para que no ceda en mal de unos el bien de otros. Los consortes, los ascendientes y los descendientes tienen la obligacion de darse alimentos. Respecto de los hermanos, la comision ha creído que la obligacion debe durar solo mientras el alimentista llega á los diez y ocho años: porque á esa edad ya debe suponerse que el hombre tiene algun elemento propio de vida, y no es justo gravar por más tiempo á los hermanos, cuyas relaciones no son tan íntimas ni tan sagradas como las de los consortes, ascendientes y descendientes.

Por lo demás el capítulo contiene la manera de dar los alimentos; lo que bajo ese nombre debe comprenderse; la regla más prudente para calcular el importe; la distribucion de éste cuando son varios los obligados á dar alimentos; los casos en éstos cesan; las personas que pueden pedir su aseguracion, el juicio que sobre ésta debe seguirse, la garantía que debe darse, y la declaracion de que el hecho de pedir ésta no es causa de desheredacion. Este último punto pareció muy importante, á fin de evitar que se considere como agravio el ejercicio de un derecho que la ley reconoce.

El capítulo V trata del divorcio, no en cuanto al vínculo del matrimonio, que es indisoluble, sino en cuanto á la separacion de los cónyuges. De las seis causas que se señalan, cuatro son delitos; el adulterio, la propuesta del marido para prostituir á la mujer, el conato de alguno de ellos para corromper á los hijos, y la calumnia. De los dos restantes, la servicia casi siempre será delito; pero aunque no llegue á ese extremo, ella y el abandono del domicilio conyugal en los términos que se establecen, son justas causas de divorcio; porque además de inducir sospecha fundada de mala conducta, siembran el resentimiento y la desconfianza, y hacen sumamente difícil la union conyugal.

El adulterio de la mujer siempre será causa de divorcio; pero cuando el marido haya cometido igual delito, queda á la prudencia del juez decretar aquel, porque no es justo que el culpable tenga ese terrible derecho.

El adulterio del marido dará causa al divorcio, solo en

ciertos casos. La razon de esta diferencia, que á primera vista parece injusta, es la de que si bien bajo el aspecto moral la falta es la misma, bajo el aspecto social es menor la del marido. La mujer siempre introduce en la familia un vástago extraño que usurpa derechos legítimos, y disminuye las porciones que la ley ha designado. Hay sin duda mayor inmoralidad en el adulterio de la mujer, mayor abuso de confianza, más notable escándalo y peores ejemplos para la familia, cuyo hogar queda para siempre deshonorado.

Respecto de las otras causas, se han establecido tambien algunas reglas aconsejadas por la prudencia.

Al examinar esta delicada materia surgió una cuestion grave en su esencia y grave en sus resultados: el divorcio voluntario. La primera impresion que deja en el alma este pensamiento, le es totalmente desfavorable, porque no solo parece poco moral, sino contrario á los fines del matrimonio y perjudicial para los hijos y para los mismos cónyuges. Pero, si penetrando al hogar doméstico, se examina concienzudamente la horrible situacion de dos personas que no pueden ya vivir juntas: si se estudia en todos sus pormenores la vida conyugal: si se atiende á la educacion de los hijos y se calculan los amargos frutos que respecto de ellos produce la desavenencia de los padres, es seguro que se conocerá fácilmente la tristísima verdad de que nada hay peor que un matrimonio en desacuerdo.

Por otra parte: cuando este desacuerdo llega al extremo de hacer conveniente la separacion, casi siempre es fundado en alguna causa de las que autorizan el divorcio. Algunas veces sucederá lo contrario; pero la experiencia nos prueba, que el solo desamor, aunque terrible por sí mismo, casi nunca inspira á los consortes la idea de separarse. Lo más probable es, que no queriendo revelar, por vergonzosas quizá, las causas de su determinacion, apelan al divorcio voluntario, que poniendo algun remedio á los males que sufren, les evita la vergüenza ó tal vez la afrenta, envuelve en el misterio los secretos de la familia, y no deja en el corazon de los hijos la negra huella del crimen de alguno de sus padres ó acaso de entrambos.

La cuestion, examinada prácticamente, cambia de aspecto; y el divorcio voluntario es, ya que no un bien, un mal mucho menor; porque evita la deshonra de la familia y los malos ejemplos que la desavenencia de los padres deja á los hijos en triste legado. Y como no es perpétuo; y como la simple voluntad de los consortes puede ponerle término á cualquiera hora, queda siempre la fundada esperanza de que el tiempo, el amor de los hijos y mil circunstancias que de pronto no pueden preverse, aceleren el momento de la reconciliacion.

Por tan fundados motivos la comision estableció reglas para el divorcio voluntario, fijando tiempo y edad para pedirlo, y poniendo prudentes trabas en el curso del juicio, á fin de dar

tiempo á que se calmen las pasiones. Previno tambien que por escritura formal se arregle la suerte de los hijos, y dió todos los recursos que en los juicios de mayor interés. Y al fin, para cuando no haya otro arbitrio, autorizó la separacion por tres años, que pueden prorogarse, previo nuevo juicio seguido con los mismos requisitos que el primero.

Algunas razones tuvo presentes la comision para no autorizar nuevas separaciones, despues de los tres primeros años; pero se decidió á consentirlas, porque le pareció concluyente una observacion fundada en la experiencia y deducida de la índole misma del corazon humano. Si pasados los tres años, no han sido parte para restablecer la armonía, ni el amor de los hijos, ni la conciencia del deber, ni el aislamiento, ni la edad, ni otras mil consideraciones sociales, fuerza es convenir en que los peligros de completa desgracia crecen á la par que se robustece la probabilidad de que la causa del divorcio sea tan justa como irremediable. Y pues que á pesar de todo, y previo un nuevo juicio, los consortes insisten en separarse, la prudencia, el orden de la familia y la misma justicia autorizan la nueva separacion. Inútil es decir cuánto se agravan estas razones, pasados nuevos plazos: puede creerse entónces que ya no hay esperanza.

Algunas opiniones colocan entre las causas de divorcio la demencia y la enfermedad contagiosa. La comision, reconociendo la fuerza de ellas, se decidió sin embargo en contra; porque no le pareció justo aumentar con un mal moral la desgracia del cónyuge enfermo. Mas no creyendo tampoco equitativo obligar al sano á sufrir contra su voluntad, dejó á la prudencia del juez suspender la cohabitacion, sin tocar á las demas condiciones del matrimonio.

Para el divorcio no voluntario se han establecido las reglas que más adecuadas se juzgaron, ya en beneficio de los hijos, ya en favor del cónyuge inocente, ya para asegurar el buen éxito del juicio, y ya en fin para garantir la filiacion del hijo no nacido. Al tiempo mismo que se priva el culpable de los derechos paternales, y de las donaciones que se le hayan hecho por su consorte ó en consideracion á éste, se le deja la propiedad y la administracion de sus bienes. Puede en ciertos casos recobrar la patria potestad despues de muerto el inocente, y queda obligado respecto de los hijos como lo estaba ántes del divorcio. El juicio tendrá todas las instancias que concede la ley para los de mayor interés: la muerte de uno de los cónyuges le pone término; y durante él y aun despues de ejecutoriada la sentencia, la voluntad de la parte extingue la accion y pone fin al divorcio.

El capítulo VI trata de los matrimonios nulos é ilícitos. Procede la nulidad de la infraccion de los artículos relativos á impedimentos y á las solemnidades esenciales, como la asistencia del juez y de los testigos; las publicaciones y otras que se

detallan con toda claridad. Igualmente se declara quiénes y en qué términos pueden deducir la accion de la nulidad; cuando cesa esta accion y cuáles son las condiciones que en los principales casos deben concurrir, especialmente respecto del error, del miedo y de la violencia. El matrimonio anulado producirá sin embargo efectos civiles, si se contrajo de buena fé, en favor de los cónyuges, mientras dure, y siempre en favor de los hijos; porque no es justo que un error, tal vez invencible, cause los males que un crimen.

Como el matrimonio tiene en su favor la presuncion de ser válido, solo una sentencia ejecutoria puede disolverlo; y no pueden pedir la nulidad más que aquellos á quienes la ley designa. En el curso del juicio se deben dictar las medidas que en el de divorcio, y como en éste, ejecutoriada la nulidad se provee á la situacion de los hijos de manera que no sean perjudicados en sus personas é intereses.

No es nulo, pero sí ilícito el matrimonio en algunos casos en que se ha faltado á preceptos que no afectan á la esencia del contrato; como son el de no estar decidido un impedimento que sea susceptible de dispensa: el de faltar el consentimiento del tutor ó del juez; el de no haber obtenido el tutor la dispensa necesaria para casarse con su menor y el de no haber transcurrido diez meses entre la muerte del marido y el nuevo matrimonio de la mujer. En estos casos el contrato es válido; pero los infractores de la ley sufrirán la pena de multa ó de prision; porque si bien no hay motivo fundado para anular el matrimonio, es justo que sean castigados de algun modo los que se han sobrepuesto á la prohibicion legal.

## TITULO SEXTO.

### DE LA PATERNIDAD Y FILIACION.

El capítulo I trata de los hijos legítimos, y contiene cuantas disposiciones parecieron conducentes á fijar las reglas de la legitimidad y los casos en que ésta puede ser desconocida. Las bases principales son éstas, fundadas en las leyes físicas y reconocidas por todos los códigos. Es legítimo el hijo que nace despues de 180 dias contados desde el matrimonio ó dentro de los 300 siguientes á su disolucion, sin que en contra se admita más prueba que la de haber sido físicamente imposible al marido tener acceso con su mujer en los primeros 120 dias de los 300 que precedieron al nacimiento. Se establecen tambien las reglas del juicio sobre desconocimiento y las concernientes para el caso de que la mujer contraiga matrimonio dentro de los 300 dias siguientes á la muerte del primer marido y tenga sucesion, pues en este caso puede abusarse de mil maneras en perjuicio de los legítimos herederos del primer marido.

En este capítulo se decide quién debe ser considerado como nacido para los efectos legales; y aunque en las primeras condiciones no hay dificultad, en la última varían notablemente los códigos y los expositores; declarando unos que basta un momento de vida y exigiendo otros más ó ménos tiempo, que se ha exajerado hasta el de diez dias. Si la cuestion se examina bajo el punto de vista material, no hay duda en que basta un instante de vida; puesto que la capacidad jurídica se adquiere por el nacimiento. Pero como es tan difícil señalar ese instante; y como muy frecuentemente la muerte de los niños acabados de nacer depende de la dificultad del parto, es muy probable que concentrada la atencion de la familia en el peligro de la madre, no pueda fijarse debidamente el momento que vivió el niño. Y como en estos casos se atraviesan cuestiones entre los colaterales y extraños, son muy fáciles el abuso, el cohecho y aún otros delitos. Pareció, pues, á la comision, muy prudente el término señalado en las leyes de Toro; porque durante veinticuatro horas disminuyen extraordinariamente los peligros indicados. Y deseando limitar más el término y fijar una base enteramente auténtica, añadió: que si dentro de veinticuatro horas el niño es presentado vivo al registro civil, se tendrá por nacido para los efectos legales.

El capítulo II establece las pruebas de la filiacion legítima, que consisten en la acta de nacimiento, y la posesion constante del estado de hijo legítimo. Como esta segunda puede dar lugar á varias interpretaciones, creyó útil la comision señalar las condiciones que para ella se requieren y que marcan claramente el caso en que una persona puede sostener su estado de hijo legítimo de otra. Se establecen tambien reglas para probar la posesion de estado, y se declara que la accion es imprescriptible para el hijo y sus descendientes legítimos. A los demas herederos, á los legatarios y acreedores, se concede el derecho de continuar la accion y aun de intentarla en determinados casos y por tiempo fijo.

El capítulo III trata de la legitimacion que únicamente se concede en favor de los hijos naturales, y solo por subsiguiente matrimonio. Si éste se anula, es justo que la legitimacion subsista habiendo habido buena fé; porque como en otra parte se ha dicho, no se debe equiparar el error con el crimen. El reconocimiento del hijo natural es necesario para la legitimacion; porque de otra manera no descansaría ésta en un fundamento tan sólido como la confesion de los mismos padres. Las demás disposiciones de este capítulo son claras y sencillas.

El IV dá reglas para el reconocimiento de los hijos naturales. Las principales son: que el que reconoce, tenga un año más de los que se requieren para contraer matrimonio; que fuera libre para contraer éste durante los primeros ciento veinte dias, de los trescientos que precedieron al nacimiento, y que