

terno, y así sucesivamente en los ascendientes varones de grado superior, con preferencia siempre de la línea paterna sobre la materna, correspondiendo su elección, en caso de igualdad, al consejo de familia (1).

En defecto de estas tutelas existe la propiamente *dativa*, conferida por dicho consejo de familia (2).

El *protutor* es aquel á quien se concede la vigilancia del tutor y la representación del pupilo contra él, en todos los casos de incompatibilidad de intereses, correspondiendo su designación al consejo de familia.

Aunque el menor emancipado no queda sometido á tutela, su capacidad civil no es perfecta, y si hay actos que puede realizar por sí solo (3), hay otros en que es necesaria la asistencia del curador que al efecto se le haya designado (4), otros en los que es preciso la asistencia del curador y la autorización del consejo de familia (5), y algunos en que es indispensable además la aprobación del Tribunal (6). El menor emancipado puede ser privado del beneficio de la emancipación, cuando los compromisos que hubiera contraído sobre sus bienes sean pródigos y excesivos, volviendo entonces á entrar en la tutela hasta que llegue á la mayor edad (7).

Además se registra en el Código otra institución, que es el *conseil judiciaire*, á manera de curador ó consejero judicial, especialmente establecido para asistir y representar en ciertos actos á las personas que sólo *por excepción* son *incapaces*, aunque, por *regla general*, *capaces* para todos los actos civiles (8). El Código emplea la palabra *pródigos* (9), y según él, será necesaria la asistencia del *conseil judiciaire* para pedir en juicio, transigir, prestar, recibir un capital mueble ó devolverlo, enajenar ó hipotecar sus bienes (10). Aunque se ofrece á primera vista cierta semejanza de situación entre aquel á quien se provee de este *conseil judiciaire* y el menor emancipado á quien se le nombra un *curador para ciertos actos*, se diferencian en, que para el primero no hay más que dos clases de actos, los que puede realizar solo eficazmente como cualquier otro mayor, y aquellos señalados en los que necesita la asistencia del consejero—*conseil judiciaire*—; mientras que los actos del menor emancipado se clasifican en los distintos grupos que antes indicamos, según que sea bastante por sí solo, necesite el concurso del curador, sea además preciso el del consejo de familia, ó, por último, se exija también la aprobación judicial.

(1) Arts. 402 á 404, Cód. civ.

(2) Arts. 405 y 406, idem id.

(3) Arts. 481 y 484, idem id.

(4) Art. 482, idem id.

(5) Ley de 24 de Marzo de 1806 y arts. 461 y 464, idem id.

(6) Arts. 483 y 484, idem id.

(7) Arts. 484 á 486, idem id.

(8) Como hace notar Acollas, ob. cit., t. I, pág. 519.

(9) Art. 513, Cód. civ.

(10) Art. 513, idem id.

ART. II

LA FAMILIA Y EL DERECHO DE FAMILIA EN ITALIA

22. La invasión de los bárbaros no produjo una transformación fundamental en la *organización de la familia germana* hasta su conversión al catolicismo, principalmente en tiempo de los *longobardos*, que llevaron al orden civil la mayor parte de las doctrinas de la Iglesia en materia matrimonial, y más aún en la época de los *carlovingios*, que trasladaron á sus leyes íntegramente la legislación eclesiástica relativa á dicha materia. Desde esta época la Iglesia alcanzó un poder total en el régimen de la familia, hasta el extremo de que en el siglo XI absorbió el conocimiento exclusivo de todos los aspectos de la cuestión matrimonial. Más tarde, Italia, como todos los países católicos, sintió la influencia moralizadora de las doctrinas *canónicas* en este punto, regularizadas por la Iglesia en el Concilio de Trento.

Coincidió con esta trascendental evolución la doctrina de la *Reforma*, favorable á la distinción de los aspectos civil y religioso en el matrimonio y tan eficaz para su secularización por las leyes del Estado, no sin grandes resistencias de parte de la Iglesia, principalmente en los países católicos, como lo era Italia. La primera manifestación de ese influjo secularizador se significó en la tendencia á distinguir el carácter *civil* y el *religioso* del matrimonio, con cierta independencia inofensiva para ambos, y en la cual se inspiraron los legisladores del siglo XVIII, tendencia corroborada luego por la promulgación del Código francés de Napoleón, que influyó no poco en Italia. En el Código actualmente vigente se han distinguido al fin las fases *civil* y *religiosa* del matrimonio, manteniendo el Estado su derecho á regularle en lo que tiene de institución jurídica.

23. Las *condiciones* para la *constitución* de la familia mediante el *matrimonio* tuvieron un manifiesto carácter de sencillez entre los primitivos germanos; se complicaron después á expensas de la influencia del Derecho canónico, continuador en éste de la tradición romana; y en último estado, si no volvieron á la primitiva simplicidad, han perdido gran parte de su complicación anterior, mirando más á las exigencias de la ley natural que á los recargados y laboriosos mecanismos de las reglas positivas.

24. El *consentimiento*, que es la condición más fundamental del matrimonio, no fué siempre una manifestación de la voluntad de los contrayentes; antes bien, en los primeros tiempos de los germanos se prescindió del de la mujer y se sustituyó totalmente por el de los parientes que ejercían el *mundium*; las leyes de los *longobardos* modificaron lo absoluto de este principio de intervención del poder familiar, manteniéndolo tan sólo respecto del padre y del hermano, y castigando á los demás parientes cuando casaban á la pupila contra su voluntad.

La Iglesia, por no quebrantar la autoridad paterna, conservó en un principio esa misma doctrina respecto de los hijos, los cuales podían ser prometidos para uniones conyugales futuras, si bien después se consideró insuficiente ese consentimiento paterno ó familiar, exigiéndose la ratificación del contrayente, y llegándose á proclamar que el consentimiento de los esposos es la esencia del sacramento, bastante, por consiguiente, para constituir por sí solo el vínculo matrimonial (1). También en el Derecho *foral ó estatutario* sintióse esa influencia del Derecho canónico, y la falta del consentimiento de los padres ó personas llamadas á prestarlo dejó de producir la nulidad del matrimonio, dando sólo lugar al castigo de los culpables de esta infracción, generalmente con sanciones del orden económico y llegándose hasta prescindir de tal requisito cuando los contrayentes habían alcanzado cierta edad.

El Concilio de Trento declaró de un modo definitivo, á nombre de la legislación de la Iglesia, que en orden al consentimiento, el requisito absolutamente indispensable es el de la voluntad de los contrayentes, por lo cual resultó relegado al de un carácter secundario, y nunca esencial para la validez del matrimonio, el del padre ó pariente; y estos mismos principios son los que han inspirado las leyes posteriores y el Código vigente en Italia, el cual ha llegado á prescindir hasta de la necesidad del requisito previo del consejo ó licencia de mero respeto en otras legislaciones (2).

25. La edad para contraer matrimonio la determinaron en un principio las costumbres, con marcada tendencia á evitar los precoces; pero relajadas aquéllas, la ley tuvo que preocuparse de establecer reglas; y en efecto, los longobardos al principio fijaron la de *doce años* para ambos sexos, aunque después reservaron esta edad sólo para la mujer, y la de *trece* para el varón, considerando *nulo* el matrimonio contraído sin este requisito, y equivalente al delito de *raptó* su celebración respecto del hombre con la mujer menor de doce años. Las leyes de los carlovingios elevaron el tipo de la edad, sin determinarlo, remitiendo la fijación al tiempo de la *pubertad perfecta*, que los comentadores refirieron á los *diez y ocho años* para el hombre y *catorce* para la mujer. El Derecho canónico, como es sabido, fijó la capacidad de la edad en *doce y catorce años*, respectivamente; edad que sólo por excepción, y mediante dispensa de impedimento, se conserva en el Código italiano (3), siendo la normal la de *diez y ocho años* para el hombre y *quince* para la mujer (4).

26. El principio de la *monogamia* y el de la *monoviria* llegaron á afirmarse de modo enérgico, á virtud de una serie de evoluciones. Desde luego la *poliviria*, que estuvo condenada en las costumbres, lo fué en las

(1) El influjo de las leyes *canónicas*, en materia del *consentimiento* para el matrimonio, sobre las *civiles*, tuvo su consagración más completa en las *Capitulares de los Carlovingios*.

(2) La francesa, la española, etc.

(3) Art. 68.

(4) Art. 55.

leyes de los longobardos, imponiendo á la mujer casada que contrajera segundas uniones y al hombre que las celebrara con ella, pena de muerte. Por lo que hace á la *monogamia*, se ve favorecida con la sanción de la pérdida del patrimonio de la segunda mujer y la vuelta á la primera del suyo respectivo, ó sea una doble pérdida para el que se casaba dos veces. También el marido que tomara una concubina en su casa era castigado con una multa y la pérdida de la autoridad marital, teniendo la mujer legítima el derecho de volver al seno de su familia. Por último, en una de las *Capitulares carlovingias* se declaró que á nadie le era lícito tener al mismo tiempo dos mujeres, con lo cual desapareció por completo toda huella de poligamia en Italia.

27. El *voto solemne de castidad* de los religiosos profesos, como impedimento, es de origen eclesiástico, y sólo aparece admitido en las leyes civiles, por consecuencia de la influencia general de la Iglesia. El matrimonio celebrado por la monja era *nulo*, y castigado el de su cómplice, según el *Edicto* de los *longobardos*. No fué tan terminante la doctrina respecto del matrimonio de los religiosos profesos, y aunque la tendencia de la Iglesia siempre se manifestó contraria á tales uniones, es lo cierto que no se declaraba *nulo*, aunque incurriera en las penas canónicas correspondientes el clérigo regular que lo había contraído, hasta que en los Concilios de los siglos XI y XII y en los cánones de la colección de *Graciano*, se estableció un criterio de rigurosa prohibición, que después trascendió á las leyes civiles. En cuanto al matrimonio de los clérigos seculares, tardó más en establecerse un criterio prohibitivo. Durante mucho tiempo se observaron las reglas del Concilio de Nicea, que imponían el deber de mantenerse célibe al soltero que se ordenaba, ó de no contraer nuevo matrimonio al clérigo que enviudara; pero en la práctica no eran incompatibles el estado matrimonial y el sacerdotal en los tiempos de los longobardos y de los francos, y hasta los clérigos mantuvieron su derecho al matrimonio en la época de las luchas entre la Iglesia y el Imperio. Al fin venció la tendencia prohibitiva de la Iglesia, hasta que en los últimos tiempos la secularización del matrimonio ha hecho que las leyes civiles vigentes en Italia no reconozcan como impedimento en el orden jurídico puramente civil el voto religioso y el carácter sacerdotal.

Entre los primitivos germanos que invadieron la Península itálica, fueron bastante reducidas las aplicaciones del *parentesco* como causa de *impedimento*, lo cual contrastaba con el criterio muy extensivo de la Iglesia, hasta el punto de prohibirle entre personas respecto de las cuales hubiera memoria de un origen familiar común (1). Esta tendencia se vió contrariada por el sentido opuesto de las costumbres, templándose así el rigor de unas y otras. Acentuóse después la lucha entre el Derecho romano y el Derecho canónico, en cuanto á la manera de *computar* los grados de parentesco, concluyendo por prevalecer la doctrina del primero, y sancionando la Iglesia la limitación de impedimento matrimonial

(1) Graciano, Decreto. XVI, 5, c. 2.

por razón de parentesco al cuarto grado germánico, equivalente al séptimo de la computación romana. Tal criterio fué el aceptado por el Concilio de Trento; y merced al influjo de la reforma matrimonial de éste, pasó á las leyes civiles, si bien en las modernas se observa una tendencia á reducir los impedimentos nacidos del parentesco á esferas más limitadas, prohibiéndose en la línea colateral sólo entre hermanos, y tíos y sobrinos, respectivamente (1).

La *disparidad social*, que fué causa de impedimento en los primitivos bárbaros, se conservó con este carácter entre los que invadieron á Italia, los cuales castigaban con la pena de muerte el matrimonio entre personas de condición desigual, declarándole *nulo*. La Iglesia influyó en aquel estado de rudeza, y ya en las leyes de *Luitprando* se suavizó el rigor de las disposiciones anteriores, absolviendo en algunos casos á los que contraían tales matrimonios, si bien dicha absolución no significaba la validez de los mismos, pues, aunque la Iglesia los consideraba válidos dentro de la esfera de su competencia, su influjo en el orden civil no alcanzó á prestarles todos los efectos jurídicos del verdadero y perfecto matrimonio. Abolida la *servidumbre*, la disparidad social subsiste como impedimento, pero sólo con aplicación á los matrimonios entre nobles y villanos, prohibición que fué conservada hasta fines del siglo pasado en toda Italia, después de desaparecido el feudalismo y proclamada la igualdad civil.

Otra de las formas de *disparidad* fué la *política*, no iniciada hasta el tiempo de los *Fueros* ó *Estatutos* y limitada á prohibir matrimonios entre nacionales y extranjeros, y aun entre individuos de un municipio con otros que hubieran sido desterrados de él. El fin de este impedimento consistía, en la época de los *Fueros*, en evitar que saliera del municipio la riqueza representada en la dote aportada por la mujer que se casaba con un extranjero, ó bien que el desterrado adquiriera, merced á estos bienes, una preponderancia que tenía interés en negarle la ciudad por el mero hecho de arrojarle de ella; y en la época de los *Reyes sículos*, en estorbar la posibilidad de que por el matrimonio de mujeres del reino alcanzaran los extranjeros la posesión de feudo sin consentimiento del Estado.

Fué una última especie de la disparidad, como impedimento, la diferencia de creencias religiosas entre los contrayentes, en la época de los Estatutos entre hebreos y católicos y en tiempos posteriores, entre los católicos y todos los demás separados de la Iglesia; hasta que la secularización jurídica del matrimonio ha concluído con este estado de cosas, por lo que se refiere al orden puramente *civil*.

28. Los *esponsales*, que representan un progreso respecto de las primitivas formas de contraer matrimonio, el *raptó* y la *cesión contractual* de la mujer, viniendo á sustituirla por la promesa en que aquéllos consisten, eran un preliminar necesario á la celebración de las nupcias en los

(1) Art. 59, Cód. civ. de Italia.

pueblos bárbaros, constituían el fundamento jurídico del matrimonio con *mundium* ó poder marital, y creaban relaciones obligatorias, sancionadas con penas contra todos los que intervenían en su celebración. No eran en un principio el esposo y la esposa los contrayentes, sino que se celebraban entre aquél y las personas que ejercían el *mundium* en la esposa.

Sin duda, á causa de ser los esponsales una evolución de la antigua forma del matrimonio por compra, intervino en los primeros tiempos de su celebración un precio real y verdadero, entregado por el esposo á las personas que tenían bajo su potestad á la mujer; pero más adelante se sustituyó por uno *simbólico*, consistente en algunos objetos ó monedas, y aun llegó á perder este carácter de *precio* y de acto de *compraventa*, convirtiéndose éste en una promesa á cuyo cumplimiento podía obligarse, y aquél en una garantía de que en efecto sería cumplida. Prueba de ello era que acabó por devolverse al esposo, celebrado el matrimonio, siendo ya innecesaria la garantía, si bien solían aplicarse aquellas monedas ú objetos á una donación en favor de la mujer (1).

Los esponsales producían la correspondiente acción para garantizar su eficacia en derecho, llegando las *leyes carlovingias* á hacer de ellos un *impedimento* para la celebración del matrimonio con distinta persona; pero, mediando ciertas causas, podía resistirse su cumplimiento, entre otras, la de enfermedad ó infidelidad de la mujer, el sobrevenir enemistad entre las dos familias de los esposos, y cuando el esposo dejaba transcurrir dos años sin instar la celebración del matrimonio proyectado.

La Iglesia aceptó la institución de esponsales, tal como la presentaba el Derecho de los bárbaros, rodeándola, por su parte, de otros simbolismos religiosos, sancionándola con penas canónicas, y llegando así, todavía preponderante, á la época de los *municipios italianos*, en cuyo tiempo se convirtió en causa de graves discordias familiares. En cambio, la misma doctrina de la Iglesia, haciendo del libre consentimiento de los cónyuges el elemento más esencial del matrimonio, contribuyó á la decadencia de esta institución, en cuanto puede significar algo que contrarie aquellas determinaciones de la libre voluntad de los esposos; rectificación ya manifiesta en la época del Concilio de Trento, que pasó á las leyes posteriores y que constituye el sentido del Código civil vigente en Italia (2).

29. Llegado el día del matrimonio proyectado, se hacía por el custodio la entrega de la mujer al esposo, acompañando este hecho de prolijas solemnidades, ante numerosa concurrencia de parientes y testigos

(1) Los esponsales se celebraban ante dos parientes, se otorgaba carta expresiva de la promesa matrimonial, se ofrecían ó entregaban las donaciones que debían hacerse á la mujer; el padre ó el tutor que tenía bajo su poder á la mujer, hacía la cesión por medio de símbolos, correspondidos por otros símbolos de parte del esposo, como la entrega á la desposada del anillo nupcial, y á veces mediaba un ósculo entre los esposos, con lo cual se reputaba más firme el vínculo de los esponsales.

(2) Arts. 53 y 54.

y en medio de grandes regocijos y fiestas, que concluían por el ingreso de los esposos en la cámara nupcial (*consensio thalami*). Estas prácticas formales subsistían aún en la época municipal.

Iniciada la influencia de la Iglesia en el orden matrimonial, fué traduciendo en un simbolismo propio muchas antiguas formalidades paganas é introdujo, aunque no con carácter obligatorio, dos solemnidades de su peculiar creación, cuales fueron la *bendición nupcial* y la *misa* para los esposos.

Más decisiva fué su acción en la celebración del matrimonio, cuando llegó á atribuirse la competencia para conocer en la materia de *impedimentos*, de donde nació primero la introducción de las *proclamas* ó *amonestaciones*, declaradas obligatorias por el Concilio Lateranense IV (1215), y, después, el que se confiriera al sacerdote el encargo de llevar los registros matrimoniales. Esto no obstante, no había perdido por entonces el matrimonio su índole originaria de institución *civil*, hasta que más tarde el Concilio de Trento estableció, en su célebre reforma matrimonial, el precepto canónico de que fuera un acto religioso con intervención del párroco y dos testigos, so pena de nulidad, así como el derecho y la obligación en aquél de llevar los registros parroquiales. Á partir de esta fecha adquirió pleno carácter *religioso*, alejando de su celebración, así como de sus preliminares, y sobre todo de su prueba, la intervención de la autoridad temporal y de toda formalidad de naturaleza *civil*: estado de derecho que subsiste hasta que á fines del siglo XVIII se inicia la reaparición del aspecto *civil* del matrimonio.

Después de la dominación francesa en Italia, los códigos publicados en los Estados restaurados ofrecen la tendencia de una concordia entre la Iglesia y el Estado para concertar, mediante unas ú otras fórmulas, el derecho de ambas potestades, civil y eclesiástica, en cuanto á la regulación del matrimonio. Esta concordia se llevó á cabo volviendo á ser en realidad esta institución regida por la Iglesia, si bien en los Estados italianos, excepción de los pontificios, en los que naturalmente estaban confundidos ambos poderes, se reservó el temporal cierta intervención, ora mediante la visita de un oficial público á los registros parroquiales, como ocurría en Cerdeña, ora previniendo que el archivo legal definitivo de los libros parroquiales relativos al matrimonio fuera el mismo de los municipios, como sucedía en Parma y en Módena, ora estableciendo como requisito preliminar necesario la celebración ante el Registro civil de los esponsales y sus proclamas, y prohibiendo, mientras esto no se cumpliera, que el párroco autorizara el matrimonio, según se practicaba en las Dos Sicilias.

Como ni estas fórmulas ni otras análogas daban por resuelto el problema de atribuir á cada una de las esferas civil y religiosa la plenitud de su derecho á intervenir en la celebración del matrimonio bajo su respectivo aspecto de institución jurídica ó sacramental, volvióse á adoptar el sistema del Código civil francés, que con la distinción é independencia de la potestad civil y eclesiástica, deja á ésta la regulación del matrimo-

nio en el orden religioso sin mezcla alguna de ingerencia por parte del poder civil, y reivindica para éste el dominio de la institución matrimonial en lo que toca á su consideración exclusivamente jurídica.

30. Había matrimonios que se consideraban *imperfectos*, más que en su naturaleza verdadera, en lo incompleto de sus efectos. Una de estas uniones era la de los *siervos*, que entre los *longobardos* tenía la única característica negativa de no producir el *mundium* ó potestad marital, siendo en todo lo demás un verdadero matrimonio.

Es de observar que bastaba, para que el matrimonio tuviera la consideración de unión *servil*, que fuera siervo uno de los contrayentes, pero con la diferencia de que si un siervo se casaba con una mujer libre, ésta se hacía sierva y el matrimonio era *servil*, y, por el contrario, si un hombre libre se casaba con una sierva, el matrimonio no tenía validez alguna en sí mismo ni en sus consecuencias respecto de la prole.

Otra especie de matrimonio imperfecto era la de los llamados *morganáticos*, los cuales no se conocían entre los primitivos bárbaros por su sobresaliente condición de *igualdad civil* entre todos los hombres libres, y aparecieron como consecuencia del *feudalismo*, que distinguió á éstos en las dos clases de *nobles* y *plebeyos*, según que poseyeran ó no feudo. Lo característico de esta clase de matrimonios consistía en un verdadero desequilibrio entre la calidad civil de los cónyuges, siendo de advertir que la superioridad había de ser siempre del marido, y la inferioridad de la mujer, y no al contrario, pues así lo demuestran las razones siguientes: 1.^a, que es principio general y de constante observación en todos los tiempos y pueblos, que la mujer siga la condición del marido, pero no viceversa; 2.^a, que el nombre de *morganático* procede del *morgengabe*, donación que el marido entregaba á la mujer; y 3.^a, que la mujer y los hijos en estos matrimonios permanecían extraños á toda participación en los bienes del marido, siendo preciso suplir esa carencia de derechos patrimoniales por medio de un acto de liberalidad, que daba lugar á dicha institución del *morgengabe* (1).

El principio de *igualdad civil* y la desaparición consiguiente del *feudalismo* concluyeron con esta clase de uniones, reservadas, á lo sumo, á las que los príncipes pudieran contraer con individuos que no pertenecieran á otra familia real.

31. Las *segundas nupcias* tienen también cierta consideración de matrimonios *imperfectos*, nacida sin duda de la repugnancia que los primitivos bárbaros y la Iglesia misma tuvieron para ellas, comprobada con la disminución de formalidades y reducción de consecuencias económicas para la mujer. Entre los *longobardos* la viuda que contraía segundas

(1) Los matrimonios *morganáticos* fueron conocidos también con los nombres de *matrimonios según la ley sáltica*, ya porque su origen fuera debido á los francos, ya porque á imitación [de esa ley se excluyera en ellos de la sucesión á la viuda y á la prole; *matrimonios de la mano izquierda*, para demostrar su inferior condición, y *matrimonios de disparidad*, cuando esta inferior condición procedía de la declaración de la ley y no del pacto.

nupcias perdía siempre el usufructo procedente del primer marido, y el nuevo esposo, para adquirir la potestad marital, venía obligado á satisfacer á los herederos de aquél una cantidad igual á la mitad de lo entregado en concepto de *mefio*, al celebrarse el primer matrimonio. En la época *municipal* se conservó igual sentimiento de repulsión, pero ya las leyes dejaron de ser objeto de disposición y formas especiales, cuidándose tan sólo de establecer ciertas garantías de conservación de los bienes en favor de los hijos del primer matrimonio. En el mismo criterio se inspiró la Iglesia, y por el influjo de sus disposiciones y de las del Derecho foral, idénticas en espíritu, aparecen concebidas las leyes posteriores, hasta el Código vigente, como lo prueba el que no puede dejarse al cónyuge de las segundas nupcias más de lo que se deje al que menos herede de los hijos del primer matrimonio (1).

32. El *concubinatus* entre los germanos no fué cosa igual á lo que esta palabra significaba entre los romanos. Era un verdadero matrimonio imperfecto, falto de formalidades, como la del pago del *mundium*, pareciendo una reminiscencia de la primitiva forma *por rapto*, atendido á que tampoco en ella mediaba el consentimiento del que tenía bajo su poder á la mujer robada, ni pasaba la autoridad marital al raptor. Si con posterioridad se adquiría el *mundium*, mediante compra ó de cualquiera otra manera, quedaba subsanada la *imperfección*, y el *concubinatus* primitivo se convertía en un *matrimonio* normal y perfecto. El *concubinatus*, por otra parte, no podía contraerse sino por quien no tenía mujer legítima, su carácter era *monogámico*, y era preciso que se realizase, no para relaciones puramente sexuales, sino con propósito y fines matrimoniales. Por eso no resulta extraño ni censurable que la Iglesia permitiera durante la Edad Media el *concubinatus*, pues se refería, sin duda, al *concubinatus germánico*, que era un verdadero matrimonio, aunque imperfecto, y no al *concubinatus romano*, que no tiene esa paridad virtual con el matrimonio.

Posteriormente, la misma Iglesia aspiró á que los unidos en concubinatus mejoraran su unión celebrando matrimonios perfectos, y concluyó por prohibir aquél, desde el momento en que consideró que el consentimiento era la esencia del matrimonio, lo cual hizo imposible su distinción en perfecto é imperfecto. Dictáronse á este propósito varias constituciones conciliares ó pontificias, hasta que el Concilio de Trento dió término á esta obra, condenando como ilícita toda unión que no fuera el matrimonio por él reglamentado.

Á igual sentido prohibitivo y exclusivista se han atemperado después las leyes civiles, llegando hasta castigarse con crueles penas infamantes y aflictivas el concubinatus (2). Actualmente no sancionan otra clase de

(1) Art. 770, Cód. civ. de Italia.

(2) Amadeo VIII, con aplicación á los que se unieran en concubinatus, restableció la antigua disposición que condenaba á los adúlteros á ser paseados por las calles más públicas golpeándoles sobre las espaldas desnudas. Estat. III, 38 y 39.

unión de los sexos que la matrimonial, á no ser desde el punto de vista de ciertos efectos relativos á la prole ilegítima.

33. Las ideas fundamentales del *mundium* acerca de su naturaleza, su acción en la familia y las relaciones á que daba lugar entre los germanos primitivos se mantuvieron largo tiempo en Italia, favorecidas por el sentido aristocrático y militar de la organización feudal y por la conveniencia de la defensa y fomento de los intereses materiales en los municipios, mientras que contribuyeron á quebrantarlas las doctrinas del Derecho romano, en cuanto á la constitución familiar y las de la Iglesia, elevando la personalidad de todos sus miembros, así como la mayor extensión y robustez de los poderes públicos, que tenía que mermar necesariamente la antigua y más absoluta autoridad del jefe de la familia, primero por la creación de un *mundium* subsidiario, otorgado al Rey cuando faltaban personas que lo ejercieran; más tarde por ese otro *mundium* simultáneo con el de dicho jefe de familia, ya para cooperar á su acción, ya para intervenirlo y restringirlo.

34. Una de las manifestaciones del poder familiar ó *mundium* era la *autoridad marital* que se producía por el matrimonio perfecto, merced á la compra, primero *real* y luego *simbólica*; pero cuando desapareció esta distinción entre nupcias *perfectas* é *imperfectas*, por la generalización de la doctrina *Tridentina*, cesó de existir también la idea antigua del *mundium* y sucedió la de que todo matrimonio engendraba la *autoridad marital*, base de la jefatura familiar.

La superior consideración que entre los germanos tuvieron siempre las relaciones conyugales hizo que éstas descansaran en una base de *mutualidad* de derechos y deberes recíprocos entre los cónyuges, no obstante la sumisión de la mujer á la autoridad del marido. El deber capital de aquélla era el de la *fidelidad* y el derecho, que para castigar sus infracciones le reconocían á éste las costumbres germanas, no desapareció con las leyes dictadas después de la invasión, pues que entre los longobardos el marido podía matar á la mujer, en el caso de delito flagrante de adulterio, venderla ó castigarla á su antojo. La mujer compartía con el marido las alegrías y los trabajos familiares, y concurría al cuidado de la familia, siendo las relaciones conyugales un conjunto armónico que resultaba, á la vez que del principio de autoridad reconocida al varón, de una condición jurídica de *igualdad* y de *compañía* de la esposa respecto de aquél.

La *protección* y la *fidelidad* eran también deberes del marido para con la mujer, por lo cual se castigaba al que tenía concubina en casa, y se concedía á la esposa el derecho de recurrir á la autoridad pública contra el infiel.

Como consecuencia del deber de protección del marido á la mujer, tenía aquél el de representarla en juicio y fuera de él, el de vengarla de las ofensas ó agravios y el de responder de sus actos, á la vez que el derecho de percibir todas las multas ó composiciones á que aquellas ofensas dieran lugar. Este régimen familiar subsiste en la época muni-