

siguientes á la mayor edad ó á la fecha en que haya desaparecido la incapacidad, se someterán, por lo que se refiere á los casos de adopción anteriores al Código y subsistentes después de hallarse éste en vigor, al *criterio de transición* del párrafo segundo de la regla *segunda* de las *disposiciones transitorias*.

En su consecuencia, el del núm. 1.º podrá disfrutarse en todos los casos de *adopción*, porque «no perjudica á otro derecho adquirido de igual origen»; el del núm. 2.º no podrá aplicarse en tales supuestos, si perjudica al derecho del adoptado que ya estuviere disfrutando los alimentos, cuando sobreviene la aplicación del criterio de *preferencia* que expresamente consigna ahora el Código á favor de los ascendientes y de los hijos naturales reconocidos; el del núm. 3.º no se otorgará al adoptante que lo fué por la adopción *menos plena*, verificada según el Derecho *anterior*, porque «puede perjudicar á otro derecho adquirido de igual origen», cual es el del padre natural, que conservaba la patria potestad sobre el hijo que fué adoptado en adopción *menos plena*, y el del núm. 4.º, dentro de un criterio estricto de *transición*, tampoco podría aplicarse, si se considerara como causa de *perjuicio* respecto del *derecho adquirido de igual origen* para el adoptante de ser objeto de aquella *impugnación* que el Derecho precedente, y vigente al tiempo de realizarse la adopción, no establecía; pero parece más aceptable la opinión contraria de reconocer en el adoptado, cualquiera que sea la fecha de la adopción, *anterior ó posterior* al Código, el derecho de utilizar el recurso de *impugnación* que sanciona dicho art. 180, dentro de los supuestos en que le otorga, atendidos sus fundamentos y fines, antes explicados (1), y que en realidad no puede propiamente decirse que perjudica un *derecho adquirido de igual origen*, una vez que constituye una especie de *rescisión* de la adopción, fundada en hechos y motivos que han de ser depurados por la apreciación judicial.

§ 2.º

Resumen de fuentes legales del nuevo Derecho civil común.

25. ENUMERACIÓN DE LAS APLICABLES Á LA MATERIA DE ESTE CAPÍTULO.

Son éstas:

1.ª Los artículos del Código, insertos y explicados en este capítulo, y sus concordantes.

2.ª Los de la ley de Enjuiciamiento civil, 1.825 á 1.831, ambos inclusive, con las modificaciones que en ellos ha producido el Código, según se ha dicho.

3.ª La ley de Registro civil de 17 de Junio de 1870 y disposiciones complementarias para su ejecución, por lo que se refiere á las aplicaciones mencionadas de algunos de sus preceptos.

(1) Núm. 21 de este capítulo.

SECCIÓN DÉCIMA

EL CONTENIDO DE LA SOCIEDAD *paterno-filial* EN EL DERECHO CIVIL DE ESPAÑA.—(*Relaciones personales y patrimoniales entre padres é hijos.*)

(LEGISLACIÓN COMÚN)

CAPÍTULO XXVIII

SUMARIO.—El *contenido* de la SOCIEDAD PATERNO-FILIAL EN CUANTO Á LAS RELACIONES PERSONALES Y PATRIMONIALES ENTRE PADRES É HIJOS. **La patria potestad.**

Art. I. DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º *Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca del contenido de la sociedad paterno-filial en cuanto á las relaciones personales y patrimoniales entre padres é hijos.*—1. Razón de plan.—2. Nomenclatura.—3. Fundamento de la patria potestad.—4. Sus fines.—5. La patria potestad, como *función*: á quién corresponde.—6. Su contenido.—7. Su concepto.—8. Precedentes legales.—9. Referencias al Derecho anterior al Código civil en este punto.

§ 2.º *Jurisprudencia anterior al Código civil.*—10. Concepto legal de la patria potestad.—11. Contenido de la patria potestad (relaciones personales).—12. Idem (relaciones patrimoniales: peculios).—13. Peculio cuasi castrense.—14. Idem profecticio.—15. Idem adventicio.—16. Criterio de transición respecto de la patria potestad en la ley de Matrimonio civil.

Art. II. CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º *Texto.*—17. Elementos personales de la patria potestad.—18. Contenido de la misma.—A. Sus efectos respecto de las personas de los hijos (relaciones personales).—B. Sus efectos respecto de los bienes de los hijos (relaciones patrimoniales).—19. Criterio especial de transición.

§ 2.º *Jurisprudencia según el Código civil.*—20. Patria potestad.—21. Criterio de transición (patria potestad sobre los hijos naturales).

§ 3.º *Explicación.*—22. Elementos personales de la patria potestad.—23. Contenido de la misma: distinción.—A. *Relaciones personales.*—24. Otra distinción.—1.º De predominio en el elemento ético.—2.º Idem en el jurídico.—a. Unidad de domicilio.—b. Alimentación.—c. Educación é instrucción.—d. Corrección y castigo.—e. Representación normal de los hijos por el padre ó madre (capacidad de los hijos constituidos en la patria potestad).—f. Representación anormal ó excepcional de los hijos por el *defensor.*—B. *Relaciones patrimoniales.*—25. Diferentes situaciones patrimoniales por razón de la patria potestad.—26. Los padres, como administradores legales de los bienes de los hijos.—27. Observaciones complementarias.—28. Situaciones patrimoniales singulares entre padres é hijos, á que se refieren los arts. 161 y 162 del Código civil.—29. Obligaciones del padre y garantías en favor del hijo por razón de los peculios.—30. Enajenación y gravamen de bienes de los peculios del hijo, principalmente de los inmuebles.—31. Resumen.—32. Crí-

terio de excepción en cuanto al usufructo y á la administración de los bienes de los hijos naturales y adoptivos.

Art. III. RÉGIMEN VIGENTE.

§ 1.º Criterio de transición.—33. Reglas de Derecho.

§ 2.º Resumen de fuentes legales del nuevo Derecho civil común.—34. Enumeración de las aplicables á las materias de este capítulo.

ART. I

DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO CIVIL

§ 1.º

Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca del CONTENIDO de la relación paterno-filial en cuanto á las relaciones personales y patrimoniales entre padres é hijos.

1. Aparte los *principios* mencionados en otro lugar de este volumen (1), el fin particular de esta *Sección* es el de determinar principalmente el *contenido* de la relación *paterno-filial*, en lo que las leyes civiles españolas reconocen con la denominación de *patria potestad*.

No son ideas sinónimas: la *patria potestad* es una *parte*, la más importante tal vez, y de sentido jurídico y legal más visible, pero no es la expresión del *total contenido* de dicha relación paterno-filial, según lo demuestra observar que la *patria potestad* cesa, y, sin embargo, la relación paterno-filial subsiste. Aun en casos, en los que aquélla no es reconocida generalmente por la ley social entre ciertos padres é hijos de generación, bien ó mal llamada, *ilegitima*, mejor podría decirse *ilegal*, la relación paterno-filial es innegable, con un *contenido* propio de mayor ó menor extensión, y, no obstante, la *patria potestad* no forma parte del mismo, al menos en la consideración *civil* y *positiva*, y en la mayor parte de las aplicaciones que la ley escrita le atribuye, quedando limitado aquél, á lo sumo, á los deberes morales de asistencia, convertidos por las leyes escritas en obligaciones legales de uno ú otro alcance, según el criterio expansivo ó restrictivo de la legislación de que se trate.

Pudiera contribuir á precisar esta idea la distinción de una *patria potestad*, según el Derecho *natural*, para toda clase de hijos, aun para los llamados *ilegitimos*, á la cual las leyes civiles no otorgan tan pleno sentido como el que las mismas sancionan á la de Derecho *civil* para los *legitimos*, *legitimados* y aun *adoptivos*, según el criterio general del Derecho positivo en los pueblos cultos. La idea de la *patria potestad*, como poder jurídico y natural de protección y autoridad moral, más ó menos perfecta, completa, reconocida y reglamentada por las leyes escritas, va incorporada á toda relación paterno-filial y muestra el aspecto predominante del *contenido* de la misma.

(1) Núms. 25 á 30, cap. 1.º, y 16 y 17, cap. 2.º.

2. La *patria potestad* es una *nomenclatura* de filiación romana, pero de uso universal en los juristas y en las leyes, difícil de sustituir, siquiera no corresponda el sentido que tiene en los Códigos modernos á la significación romana de origen (1).

3. Desechadas con razón por la Filosofía del Derecho diversas explicaciones que acerca del *fundamento* de la *patria potestad* se han ofrecido (2), es obvio reconocer que ésta es una institución *ética*, fundada en la naturaleza humana, dado el supuesto de la relación paterno-filial que la procreación trae consigo, ó su ficción civil por la ley mediante la adopción, cuyas fundamentales causas están en el derecho á la vida del hijo, en el principio de su propia personalidad, y en la necesidad, para satisfacer aquél y realizar éste, de la asistencia, protección, autoridad y dirección de los padres hasta que aquéllos se basten á sí

(1) Núms. 32 á 36, cap. 5.º de este tomo.

(2) Son: 1.º El del supuesto derecho de propiedad del padre sobre la persona y bienes de los hijos y de toda la familia, que fué la primitiva concepción romana encarnada en aquel texto de las XII Tablas, «*Pater familis uti legassit super pecuniam tutelave suæ rei ita ius esto*», que, aparte corresponder á una organización política y civil completamente artificial y meramente histórica, que dentro de la misma Roma sufrió radicales transformaciones, es contraria á toda noción de Derecho natural, que al afirmar la propia personalidad y derecho de cada sér humano, padre ó hijo, marido ó mujer, la hace de todo punto inadmisibles. 2.º El que hace derivar este poder del padre de una supuesta *convención tácita* con el hijo, fundada en la necesidad y en el interés que para éste resulta de ser protegido y dirigido por aquél; como si fuera preciso acudir á tal ficción, no sólo de un consentimiento que no existe por parte del hijo, incapaz además de prestarlo, para justificar exigencias indeclinables de la realidad y de la naturaleza, que, á ser cierto tal fundamento de la *patria potestad*, haría depender su subsistencia del legítimo influjo de la rectificación de voluntad del hijo, cuando en edad competente se manifestara contrario á la existencia de dicho poder en el padre. 3.º El que, considerando que la representación de la prole es resultado del concurso de ambos sexos, supone que la *patria potestad* es producto de una *convención*, también virtual ó tácita, entre ambos procreantes; teoría inaceptable, porque busca innecesariamente en el artificio del convenio presunto lo que tiene su demostración en la naturaleza, supone á veces enajenado por la madre su derecho á coparticipar de la *patria potestad* en favor del padre, y su consecuencia sería excluir la posibilidad de la *patria potestad* respecto de muchas clases de hijos, haciendo sólo posible tal presunción en los procreados dentro del matrimonio. 4.º El de considerar la *patria potestad* sólo desde el punto de vista de los *deberes* que para el padre produce y los *derechos* que origina para el hijo, la estima como una especie de *pena* ó de *resarcimiento de daños* inferidos á la prole por el hecho de su generación; como si ésta fuera siempre un hecho ilícito y no representara, por el contrario, el cumplimiento de la ley humana de reproducción de la especie, sobre todo dentro de la relación moral y normal de los sexos, cuya fórmula es el matrimonio, sin observar que cuanto más ilícito fuera el origen de la procreación, mayor debería ser, con arreglo á esta doctrina, el deber de la reparación de los padres, lo cual conduce al absurdo de encontrar más justificada la *patria potestad* respecto de la prole ilegítima que de la legítima. 5.º La insuficiente explicación de que, dada la condición natural de *procreante* en el padre, esta circunstancia que da ocasión á la existencia de la prole, debía ser elevada á la categoría de fundamento exclusivo de la *patria potestad*; consideración que, sobre ser igualmente aplicable á la madre, es, á lo sumo, la base del supuesto que produce en la esfera de los hechos la relación paterno-filial, pero no sirve para explicar por sí sola todo el contenido de la misma, ni, por consiguiente, para justificar la *patria potestad*.

mismos en el cumplimiento de su destino; así como que, originando el hecho del nacimiento de prole una *sociedad*, como la paterno-filial, que viene á *integrar* la familia, cuando procede de legítimo matrimonio, se impone en todo caso la necesidad de reconocer la presencia de un poder de dirección que la rija y gobierne.

Nada más evidente. El nacimiento de un hijo es la aparición en el mundo de un nuevo sér humano, que ha nacido con un derecho perfecto á la vida, y la fórmula de satisfacción de este derecho, que es á la vez una exigencia moral, no puede hallarse en sí mismo, por su propia debilidad, ni ser justo se le impute aquélla, por la irresponsabilidad en la prole de su nacimiento; siendo por todo extremo natural é inexcusable que la prestación de realizar este derecho recaiga sobre sus procreantes. Y con el nacimiento de prole y su derecho á la vida se afirma igualmente la existencia de una *personalidad* para el Derecho, que sería ilusorio reconocer si no se completaba con los medios de su ejercicio, á fin de que la capacidad jurídica que le corresponde pueda ejercitarse, á pesar del defecto de capacidad de obrar, supliendo éste con la natural *representación* de sus padres.

Lógica consecuencia de estos antecedentes—derecho á la vida y personalidad del hijo—es la necesidad de la asistencia, protección y defensa de los padres, como medio natural de su satisfacción; que sólo en caso de orfandad han de ser sustituidos por otros similares y supletorios, dando lugar á las que llamamos instituciones *cuasi familiares*, la tutela, y antes también la curaduría y el beneficio de restitución *in integrum*, y después del Código, además de la primera, la protutela y el consejo de familia, constituyendo todo el *organismo tutelar* adoptado por aquél.

Resultado de todo es una *relación paterno-filial* que se desenvuelve dentro de un orden social, más ó menos plenamente familiar, según que aquella sociedad paterno-filial exista sola, ó lo que es más normal y ordinario tratándose de prole legítima, constituya *uno* de los elementos del *todo familiar* y dé lugar á una creación ó entidad social más compleja, reunidas la sociedad paterno-filial y la conyugal; siempre necesitadas, por este concepto genérico de *sociedad*, de un poder de dirección ó representación de la misma.

4. Por la necesaria homogeneidad entre el *fundamento* y el *fin* de todas las cosas, pueden reducirse á *tres* los *finés* de la patria potestad: uno genérico y dos específicos. El *genérico* es la idea de un poder de dirección, indispensable á todo orden social. Los *específicos* son *dos*, que entre sí guardan á su vez la diferencia de fin *último* y *total* el uno, cual es obtener mediante la patria potestad y el ejercicio de esta función con todos los derechos y obligaciones de carácter jurídico y legal y con todas las facultades del orden psicológico y deberes del orden moral que integran el desempeño de la misma, el resultado de que el hijo llegue á bastarse á sí mismo en el cumplimiento de su destino humano; y fin *mediato* y *complementario* el otro, esencialmente jurídico, que es el establecer medios de complemento y ejercicio de la personalidad del hijo

y de su consiguiente capacidad de derecho, que le corresponde por el mero hecho de su nacimiento.

5. Según acertadamente afirma el que fué sabio escritor y docto maestro del Derecho (1), la patria potestad ha sido consagrada antes por la Naturaleza que por la ley, lo cual por sí solo sería motivo bastante para no excluir del ejercicio de esta función á ninguno de los dos padres y reconocer que corresponde á ambos, por Derecho natural. Sólo por el concurso de los dos en el ejercicio de este sagrado ministerio de la vida familiar, puede dicha función servir á sus complejos fines (2).

La Naturaleza ha puesto en la madre lo necesario para alimentar al recién nacido, y en su corazón un inagotable caudal de amor, de solicitud, de ternura y de abnegación hasta el sacrificio (3); pero la debilidad y las necesidades de su sexo, las inclinaciones naturales, el predominio que en ella tiene el sentimiento sobre la reflexión, la misma clase de medios de que la Naturaleza le ha dotado para lograr cierto ascendiente sobre los que la rodean, todo está indicando que no ha nacido para mandar al hombre, aunque sí para influirlo poderosamente (4); mientras que, de ordinario, la Naturaleza ha hecho á aquél, por regla general, más reflexivo y menos impresionable, desprovisto de los medios y arte de atracción de la mujer, pero con la supremacía del mando.

Consecuencia de esto es que la autoridad de la familia resida en el varón y la mujer viene en su auxilio, concurre al cumplimiento de los fines familiares, especialmente en la sociedad paterno-filial, y aun sirve para reemplazar la autoridad y dirección de aquél cuando el hombre falta; sin que ello signifique que el ejercicio de la *función* de la patria potestad por parte de la madre haya de ser siempre reconocido por *delegación* y *subsidiariamente* en defecto del padre. Antes al contrario; los términos en este punto de lo que debe tenerse por buena doctrina, consisten en lo siguiente: padre y madre han de *concurrir* al ejercicio de la función de la patria potestad en múltiples y relacionados aspectos de la acción de asistencia, educación, defensa y protección de sus hijos; la representación y el poder sobre los mismos, en cuanto toca al orden social y externo, y principalmente la necesidad de resolver en el propio orden interno de la familia, en una fórmula de unidad y de autoridad supremas esa misma dualidad personal de los padres, impone por natu-

(1) Nuestro ilustre antecesor en la cátedra, Sr. D. Benito Gutiérrez, *Códigos ó Estudios fundamentales sobre el Derecho civil español*, t. I, pág. 503. Madrid, 1862.

(2) Que describe en todas sus fases Mr. Ernesto Legouvé, en su interesante libro *Historia moral de las mujeres*.

(3) Así lo reconoció la ley de Matrimonio civil, cuando decía en su notable preámbulo: «Nadie que conozca cuánta ternura, cuánta previsión, cuánta prudencia pueden atesorarse en el corazón de una madre, cuya vida se concentra en el bienestar y en el porvenir de sus hijos...»

(4) Esto es lo general, sin que dejen de ofrecerse testimonios en la Historia de la extraordinaria y provechosa influencia que las madres han ejercido en la educación de sus hijos. Recuérdese, por ejemplo, á San Agustín, San Basilio y otros Padres de la Iglesia, y lumbreras de la civilización, como Schiller.

raleza que se reconozca en *ambos* el *derecho* y el *deber de ejercer la función* de la patria potestad, y sirve, á su vez, para determinar el predominio del poder del padre respecto del de la madre, así como la refundición en el uno ó en la otra de todas las manifestaciones de la patria potestad, cuando falte alguno de ellos (1).

El influjo de la madre sobre sus hijos tiene su verdadera esfera de acción, viviendo el padre, en el seno del hogar por las condiciones y aptitudes físicas, psicológicas y sociales de su sexo; en tanto que las cualidades todas del hombre hacen del padre el legítimo representante y director de los hijos, principalmente en cuanto se refiere á la vida externa, sin que, en último término, se desconozca la supremacía de su dirección en la misma esfera interna de la vida íntima familiar, por su condición de jefe de la familia y por la necesidad de un supremo poder directivo en todo organismo social.

La madre mantiene á sus hijos bajo su constante é inmediata vigilancia y protectorado durante los años infantiles de su vida, sorprende todos sus movimientos, descubre sus inclinaciones, corrige sus defectos, se percata de sus instintos, establece los fundamentos de la moral en su conciencia, inicia su fe y prácticas religiosas, y educa sus aptitudes en sus primeros desenvolvimientos y manifestaciones.

El padre, aun dentro de los primeros años de vida de sus hijos, representa para ellos la noción de la autoridad suprema en la familia, cuya idea debe robustecer y enaltecer siempre la madre, así como aquél debe fomentar en los hijos los sentimientos de respeto y reverencia á ésta; y más tarde, cuando la infancia de aquéllos va á transformarse en adolescencia, se muestra más intensa la acción educadora del padre, ya en orden al desarrollo intelectual del hijo, por las direcciones que le imprime interpretando sus aptitudes y vocación, ya en orden á la acción supletoria que sobre su imperfecta razón ejerce cuando ésta comienza á obrar sobre toda la realidad en que vive, así como la vigilancia se redobla y su experiencia le aconseja y sustrae de los peligros y vehemencias pasionales de la juventud á medida que la edad del hijo avanza y éste se aproxima á la condición de adulto. El padre, al término del poder de la patria potestad de que las leyes civiles le invisten, va trocando su autoridad por el consejo experimentado y cariñoso y acción correctoria, menos autoritaria y más fundada, preparándose de esta suerte la ya próxima *emancipación* del hijo, bien por la mayor edad civil, bien por el matrimonio del mismo y constitución, mediante esta base, de un nuevo orden familiar.

Es indudable, no sólo que la patria potestad es una *función* á la cual pueden y deben tener *derecho* lo mismo el padre que la madre, sino que

(1) «Esta diversidad de funciones, no debe entenderse como *cuantitativa*, siendo así que ambos las realizan todas, en grado mayor ó menor; sino únicamente en atención al *predominio* que, en su cumplimiento, tiene cada uno, por razón de la índole de estas mismas funciones, según que son más ó menos adecuadas á su sexo.» Francisco Giner y Alfredo Calderón. *Principios de Derecho natural*, pág. 212.

sus fines no se realizarían cumplidamente más que por el necesario concurso de ambos sobre sus hijos.

6. El *contenido* de la patria potestad se determina por *sus fines* y se resuelve, jurídicamente considerado, en un conjunto de *derechos* y *obligaciones* entre los padres y los hijos, que muestran el fondo de sus relaciones, ya *personales*, ya *patrimoniales*.

Sobre la base esencial de lo afirmado en otro lugar (1) y una vez que según se deja dicho (2), los *fines especiales* de la patria potestad son, dos: el de desarrollo del hijo hasta que se baste á sí mismo, y el de completar su personalidad jurídica, proveyéndola de medios supletorios para su ejercicio, dicho *contenido* de la patria potestad se resolverá en los términos siguientes:

Corresponden al fin total y general de la patria potestad, consistente en el *desarrollo del hijo*, los *deberes* de los padres y los *derechos* de los hijos relativos al desarrollo de éstos en el doble aspecto de su naturaleza *física* y *psicológica*.

Al aspecto *físico* se refieren los deberes del padre y los derechos del hijo, respecto de la *alimentación* (3) propiamente tal, ó sea, tanto el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, como la higiene y robustecimiento por prácticas adecuadas, como la de la gimnasia y de todo ejercicio físico racional, que es lo que ordinariamente se llama *educación física*, excluyendo todo otro aspecto de la educación en su sentido más estricto.

Al aspecto *psicológico* refiérese la *educación* calificada, con más ó menos propiedad, de *moral*, para diferenciarla de la llamada *física*, que más bien debiera denominarse *psicológica*, y comprende: la *intelectual* (instrucción), dirigida al desarrollo de la inteligencia y aptitudes para el trabajo humano en sus aplicaciones científicas, literarias, artísticas, industriales ó técnicas de cualquier género de profesión, arte, industria ú oficio; la *moral* (práctica del bien), que afirma la noción del mismo en la conciencia del hijo, le estimula y educa su voluntad para el cumplimiento de aquél, mucho más si se incorporan las garantías de carácter religioso; y la *afectiva* y *artística* (educación del sentimiento) en el amor familiar, en la fe religiosa, en lo bello de la naturaleza y el arte.

Claro es que estas tres fases de la educación de los hijos, en sus múltiples aplicaciones, quedan sometidas para la variedad de su práctica, al influjo de cuatro elementos que deben regular la acción educadora, cuales son: la edad y el sexo de los hijos, sus condiciones individuales y la materia ó aspecto sobre que aquélla recae, tanto por lo que se refiere á que sea ejercida con preferencia por el padre ó por la madre ó viceversa ó por ambos, con el mayor ó menor predominio del uno ó

(1) Núm. 16, cap. 2.º de este tomo.

(2) Núm. 4 de este capítulo.

(3) Cuya materia, por sus varias aplicaciones á los diferentes *elementos* que integran la *familia*, es doctrina de cierto carácter *común*, que se estudia, como *complemento* de las *Instituciones familiares*, en el cap. 30 de este tomo.

del otro, según los casos, como por lo que respecta á las reglas de conducta ó procedimientos más adecuados al fin educativo.

Dicen relación al fin que tiene por objeto en la patria potestad *completar la personalidad jurídica* del hijo:

1.º La *representación y defensa* por los padres de sus *personas y derechos*; que es un resultado evidente del sentido *tutelar*, de protección y de suplemento de su defecto de capacidad, que á nadie mejor que á los padres puede y debe corresponder.

2.º La *designación* de quién los haya de sustituir en esta función de *tutela*, para la representación y defensa del hijo y de su patrimonio, cuando ellos falten, ó sea el *nombramiento de tutor*; lo cual es una forma *subsidiaria* de llevar á efecto aquel carácter complementario de la personalidad del hijo que no se basta á sí mismo por razón de su menor edad y, por tanto, descansa en iguales fundamentos.

3.º La *intervención de los padres en el matrimonio de los hijos*, por el cual se llevará á cabo la transformación de su condición civil, en virtud de la *emancipación* que aquél produce, por medio de la *licencia* que para dicho matrimonio del hijo es necesario que presten, no ya sólo según las leyes civiles de todos los tiempos y pueblos, sino conforme á los dictados de la razón natural, por todo extremo evidentes en esta aplicación de la patria potestad.

4.º La *consiguiente autoridad de los padres sobre los hijos*, para el ejercicio de su poder paterno y facultad de *prescribirles* reglas de conducta y de *sancionar* su cumplimiento por medio del derecho de *corregirlos* y aun de *penarlos moderadamente*, con el complemento natural de la convivencia ó *unidad de domicilio*, por regla general y siempre, del derecho por parte del padre de designar al hijo el que haya de tener, salvo el caso de excepción relativa á una designación dañosa y abusiva á la salud física ó moral de aquél, cuyo remedio se aplicará mediante la acción del poder público por el órgano de los Tribunales y según las causas y reglas que para este supuesto excepcional determinen las leyes.

5.º El deber *moral*, convertido por las leyes en obligación *legal*, de la *obediencia y sumisión de los hijos* á las determinaciones de los padres.

La mayor parte de las manifestaciones de este *contenido natural* de la patria potestad que quedan expresadas, pueden agruparse bajo la denominación de relaciones *personales* entre padres é hijos.

Necesario complemento de las mismas son las que, concernientes á los derechos y bienes de los hijos, pueden calificarse de relaciones *patrimoniales*, que, en general, atribuyen á los padres los derechos de la *representación, administración y usufructo* ó participación en los rendimientos de los derechos y bienes de los hijos, y dan lugar á las variadas combinaciones, en este orden patrimonial, que las leyes solían reglamentar con el nombre de *peculios*.

De las indicaciones hechas hasta aquí dedúcese claramente que la *patria potestad*, ante la filosofía jurídica, no puede calificarse de un

derecho de los padres, que, como tal, sería renunciable y les colocaría en la consideración exclusiva de sujetos *activos* de la relación paterno-filial y á los hijos en la de sujetos *pasivos*. Por el contrario, el *contenido* de la *patria potestad*, como parte más saliente del de la *relación paterno-filial*, es un *conjunto* de *derechos y deberes* de los padres para con los hijos y de éstos para con los padres, coordinados con los indicados fines de aquella relación paterno-filial, que hacen de la misma una importante y necesaria *función*, que sólo á los padres corresponde. Se afirma, por esto, que la patria potestad es una *función*, á cuyo ejercicio *tienen derecho* y *están obligados* los padres, así como vienen sometidos los hijos según los principios del Derecho natural.

7. Concluamos en esta consideración meramente racional de la patria potestad, afirmando que es ésta una función de carácter ético, moral, social y jurídico, derivada de la naturaleza humana, producto de la relación paterno-filial y cuya función tienen el derecho de ejercerla y el deber de realizarla ambos padres sobre sus hijos, bien conjuntamente en algunas de sus aplicaciones con cierto predominio para el padre, bien por uno solo de ellos cuando el otro no exista ó se halle incapacitado para su ejecución, sirviendo al desarrollo del hijo en todas sus fases hasta que éste se baste á sí mismo para el régimen de su persona y derechos en el cumplimiento de su destino humano, representando y completando su personalidad jurídica y supliendo su defecto de capacidad de obrar, á la vez que constituyendo un poder de dirección y de autoridad en la sociedad paterno-filial, para la realización ordenada de sus fines, de modo útil y armónico con los generales del todo familiar.

8. En cuanto á *precedentes legales* de la patria potestad de origen *romano* ó *germano*, como elementos que han informado el Derecho civil nacional, y á los directos del Derecho histórico de España, se da por reproducido cuanto queda consignado en distintos lugares de este volumen (1).

9. Siendo el *contenido* de la relación paterno-filial, en el Derecho anterior al Código civil, lo mismo que en el actual, un conjunto de *derechos* y de *obligaciones* entre los dos términos personales de la misma, padres é hijos, que en sus rasgos más capitales se conserva en la legislación novísima del Código de muy semejante manera á los términos en que los estableció la última manifestación de aquél en la ley de Matrimonio civil, fuera de ciertas novedades de aplicación, que han de ser objeto, por consiguiente, de la expresión de su *texto legal* y necesaria *explicación* del mismo en el Art. II de este capítulo, lo único pertinente ahora, en observancia del *plan* que se desenvuelve en el presente libro, queda reducido á algunas ligeras indicaciones sobre este particular, más que á un estudio exegético y detenido de dicho Derecho anterior sobre el mismo, que no aportaría gran utilidad y traería el inconveniente de dupli-

(1) Respecto de Roma, núms. 32 á 45, cap. 5.º; en cuanto á los germanos, núms. 9 á 13 y 29, cap. 6.º, y por lo que se refiere á España, núms. 13, 21, 29, 30, 31 y 33 á 37, cap. 11.