

cuando el hijo hereda á su padre y demás personas á quienes nos hemos referido, en concurrencia con otros herederos forzosos, se consideran como existentes en la masa de la herencia para la designacion de las legítimas y la cuenta de particion, las cantidades que hubiere recibido del testador por donacion. (Arts. 405 y 4,017, Cód. civ.) (1)

El padre tiene la facultad de ceder á sus hijos la mitad del usufructo que por la ley le corresponde, pero como tal renuncia redundante en provecho de éste y perjuicio de sus coherederos, la misma ley ha querido evitar todo género de desigualdad entre ellos, á cuyo fin ha declarado que esa renuncia se debe considerar como donacion, y colacionar el importe de los frutos que por ella percibió el hijo. (Art. 411, Cód. civ.) (2)

Ya hemos dicho que el padre tiene la facultad de ceder al hijo la administracion que le corresponde en los bienes de segunda, tercera y cuarta clase. Cuando así sucede, y cuando la ley le otorga al hijo la administracion como en los bienes de la quinta clase, se le considera respecto de aquella como emancipado, con las restricciones que á los menores de edad emancipados les impone la ley. (Art. 407, Cód. civ.) (3)

Los padres solo tienen obligacion de rendir cuenta de los bienes de que son meros administradores y de entregarles á sus hijos, luego que se emancipen ó lleguen á la mayor edad, todos los bienes y frutos que les pertenezcan. (Arts. 412 y 413, Cód. civ.) (4)

Como pudiera suceder que durante el ejercicio de la patria potestad surgiera algun conflicto de intereses entre el hijo y el padre, por ser opuestos los de éste á los de aquel, el Código ha prescrito que en tal caso y otros semejantes, sea representado el hijo menor en juicio y fuera de él, por un tutor nombrado por el juez para cada caso. (Art. 414, Cód. civ.) (5)

(1) Los artículos 405 y 4,017 del Código civil de 1870 fueron suprimidos en el de 1884, á consecuencia del sistema adoptado en éste, segun el cual no hay herederos forzosos, el padre no tiene obligacion de dejar á sus hijos su fortuna, éstos no tienen derecho á heredar determinada porcion de ella, y por lo mismo solo son colacionables aquellos bienes que señala el padre y en la porcion que indica.

(2) Artículo 384, Código civil de 1884.

(3) Artículo 380, Código civil de 1884.

(4) Artículos 385 y 386, Código civil de 1884.

(5) Artículo 387, Código civil de 1884.

V.

De los modos de acabarse y suspenderse la patria potestad.

La patria potestad es susceptible de extinguirse ó suspenderse por varias causas, de las cuales nos ocuparemos despues, haciendo ántes algunas explicaciones que creemos oportunas y necesarias.

Segun la distincion establecida por los jurisconsultos, la patria potestad se acaba, se pierde ó se suspende.

Se dice que se acaba la patria potestad, cuando las leyes le ponen término en virtud del verificativo de ciertos acontecimientos, naturales ó provenientes del padre, pero lícitos y honestos.

Se dice que se pierde, cuando la ley dispone que el padre quede privado de ella por la comision de algun delito ó por su falta en el cumplimiento de los deberes que tiene para con sus hijos.

Por último, se suspende cuando no la puede ejercer el padre en virtud de alguna incapacidad, ó por haber sido condenado á una pena que lleve consigo la suspension de la patria potestad.

Se acaba ésta, segun el artículo 415 del Código civil: (1)

1.º Por la muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga:

2.º Por la emancipacion:

3.º Por la mayor edad del hijo.

La muerte extingue todos los derechos meramente personales, ó que no son susceptibles de transmision á los herederos y sucesores de las personas que los ejercen; y como la patria potestad es un derecho puramente personal, es consiguiente que se extinga, si no existe alguna de las personas á quienes la ley otorga su ejercicio.

La emancipacion extingue tambien la patria potestad, sea que provenga de matrimonio contraido legalmente, sea que deba su origen á la voluntad del padre.

(1) Artículo 388, Código civil de 1884.

El matrimonio produce de pleno derecho la emancipacion, y con entera justicia, pues al celebrar ese contrato se impone el hijo obligaciones y adquiere derechos, cuyo cumplimiento ó cuyo ejercicio no seria compatible con la patria potestad, porque la formacion de la nueva familia demanda en el jefe de ella absoluta libertad de accion.

La ley ha otorgado al padre la facultad de renunciar ó abdicar la patria potestad en beneficio de su hijo mayor de diez y ocho años y menor de veinticinco, como una recompensa á su probidad y buena conducta, y como un poderoso estímulo para los demás hijos; pues por la emancipacion, adquieren éstos ántes de los veintiun años los derechos de un mayor edad y entran en la administracion de sus bienes, aunque con algunas restricciones.

El uso de esa facultad priva al padre del ejercicio de la patria potestad, extinguiéndola de tal manera, que no puede revocarse la emancipacion, porque sea cual fuere la conducta del hijo emancipado no destruye la causa que motivó la abdicacion del padre, la conveniencia y la aptitud de aquel.

La patria potestad se ha establecido principalmente para el beneficio del hijo y prestarle un poderoso auxilio á su debilidad, su ignorancia y su inexperiencia; de donde se infiere, que no debe tener el carácter de perpetuidad, sino terminar con las causas que la motivan.

Por esta razon, cuando el hijo llega á la edad en que la ley supone que está dotado del pleno desarrollo de la inteligencia y que puede bastarse á sí mismo, pone término al ejercicio de la patria potestad, extinguiéndola, de manera que si el hijo pierde las facultades mentales, no revive aquel derecho.

Se pierde la patria potestad:

1.º Cuando el que la ejerce es condenado á alguna pena que importe la pérdida de este derecho:

2.º En los casos de divorcio, cuando el padre es culpable, ó cuando lo son los dos cónyuges, y cuando aquel es el que dá causa al divorcio. (Art. 416, Cód. civ.) (1)

(1) Artículo 389, Código civil de 1884.

Refiriéndonos al primer modo, se debe tener presente que el Código Penal impone la pena de la pérdida de la patria potestad á los padres ó abuelos que cometen en sus hijos ó sus nietos los delitos de abandono ó exposicion de ellos, si no pasan de siete años, en lugar no solitario, ó cuando los exponen siendo menores de esa edad en una casa de expósitos. (Arts. 615, 616 y 625, Cód. Pen.)

Tambien impone esa pena, como accesoria, á los delitos de violacion y de corrupcion de menores, cuando se perpetran por los ascendientes en sus descendientes. (Arts. 801 y 806, Cód. Pen.)

En cuanto al segundo caso, resulta que la ley civil ha complementado en cierta manera á la penal en los casos de adulterio, estableciendo la regla general, segun la cual, el cónyuge culpable de adulterio ó que diere motivo al divorcio queda privado de la patria potestad, y cuando ámbos cónyuges son culpables pierden ese derecho, que recae en el ascendiente llamado por la ley. (Arts. 268 y 271, Cód. civ.) (1)

Sin embargo, entre uno y otro caso de los dos á que nos referimos existe esta diferencia: que en el segundo, el cónyuge culpable pierde la patria potestad durante la vida del inocente, pero la recobra á la muerte de éste, si el divorcio ha sido decretado por las causas siguientes:

1.ª Incitacion ó violencia hecha por el marido á la mujer para cometer algun delito, aunque no sea de incontinencia carnal:

2.ª Sevicia del marido con su mujer:

3.ª Abandono sin justa causa del domicilio conyugal, prolongado por más de dos años. (Arts. 240, fracciones 3.ª, 5.ª y 6.ª, y 416, Cód. civ.) (2)

La ley tambien faculta á los tribunales para privar de la patria potestad al que la ejerce, ó modificar su ejercicio, si trata con excesiva severidad á los hijos, no les educa, ó les impone preceptos inmorales, ó les da ejemplos ó consejos corruptores. (Art. 417, Cód. civil.) (3)

Está, pues, al arbitrio de los tribunales privar al padre de la patria

(1) Artículos 245 y 248, Código civil de 1884. Véase la nota 4.ª página 131.

(2) Artículos 227, fracciones 7.ª, 8.ª y 12.ª, y 389, Código civil de 1884.

(3) Artículo 390, Código civil de 1884.

potestad ó modificar su ejercicio, segun la gravedad de las faltas que se le imputen, de su conducta más ó ménos inconsiderada é inmoral.

Se suspende la patria potestad:

1.º Por incapacidad declarada judicialmente en los casos siguientes:

I. Cuando el padre está privado de la inteligencia por locura, idiotismo ó imbecilidad:

II. Cuando es sordo-mudo y no sabe leer ni escribir:

2.º Por prodigalidad del padre:

3.º Por ausencia declarada en forma:

4.º Por sentencia condenatoria que imponga como pena la suspension de la patria potestad. (Art. 418, Cód. civ.) (1)

El primer modo de los expresados se funda en una razon de perfecta justicia, pues la patria potestad tiene por objeto la direccion y educacion de los hijos, para cuyos deberes es inhábil aquel que se halla en estado de demencia ó interdiccion y sujeto á la guarda de un tutor.

Respecto del segundo modo, se debe advertir que la suspension de la patria potestad es solo en cuanto á la administracion de los bienes de los hijos, pero no en cuanto á la vigilancia y educacion de éstos; porque la prodigalidad solo hace incapaz al padre para la administracion de los bienes, pero no para cumplir aquellos deberes, ni constituye una falta verdaderamente punible que deba privar de una manera absoluta del ejercicio de aquel precioso derecho.

En cuanto al tercer modo, es justa la suspension, que no tiene carácter de una pena, porque existe de hecho por la ausencia del padre, y porque no es justo que entretanto se deje á los hijos y sus intereses en un punible abandono de perjudiciales trascendencias. Como la suspension no tiene el carácter de una pena, sino que es la consecuencia de una imposibilidad física, nacida de la ausencia, es consiguiente que cese cuando ésta termina.

El cuarto modo no es más que la justa y debida represion de la conducta inconsiderada é inmoral del padre, y tiene por objeto evi-

(1) Artículo 391, Código civil de 1884. Véase la nota 2.ª página 285.

tar el pernicioso contagio del hijo, por ejemplos ó consejos inmorales y corruptores.

El Código Penal no señala delito alguno que tenga impuesta la pena de la suspension de la patria potestad, y por lo mismo, el modo indicado solo puede referirse á los casos expresados en el artículo 417 del Código civil, que faculta á los tribunales, para que segun su arbitrio y las circunstancias priven de aquel derecho al que lo ejerce, ó modifiquen su ejercicio, si trata á los hijos con excesiva severidad, no les educa, ó les impone preceptos inmorales, ó les da ejemplos ó consejos corruptores. (1)

Ya hemos dicho que el derecho de usufructo concedido al padre sobre determinados bienes de los hijos, es inherente al ejercicio de la patria potestad, de donde hemos inferido la consecuencia de que, cesando ó suspendiéndose ésta, cesa y se suspende aquel derecho.

Sin embargo, esta consecuencia que forma una regla enteramente legal, sufre excepcion cuando se suspende el ejercicio de la patria potestad por demencia del que la ejerce; pues no siendo culpable ni acreedor á la suspension del usufructo, sino víctima de una desgracia, no ha parecido justo imponérsela, aumentando sus males con otro. (Art. 419, Cód. civ.) (2)

Queriendo prestar un eficaz auxilio á la madre ó á la abuela en la administracion de los bienes de los hijos ó de los nietos sujetos á su potestad, para evitar los peligros á que pudieran estar expuestas por falta de pericia y por inexperiencia en los negocios, la ley ha concedido al padre la facultad de nombrarles en su testamento, uno ó más consultores, cuyo dictámen deben oír para los actos que él determine expresamente. (Art. 420, Cód. civ.) (3)

Peró como sería enteramente inútil tal facultad si la madre ó abuela, en su caso, no escucha el dictámen de los consultores, la ley le ha dado la debida sancion penal, estableciendo que si aquellas, en sus respectivos casos, dejaren de oír el dictámen de los consultores, puedan ser privadas del ejercicio de la patria potestad, en juicio contradictorio, con audiencia del Ministerio público, á instancia de los consul-

(1) Artículo 390, Código civil de 1884.

(2) Artículo 392, Código civil de 1884.

(3) Artículo 393, Código civil de 1884.

tores; sin que por esto se anule el acto ejercido. (Art. 423, Cód. civ.) (1)

Acerca de la facultad mencionada tenemos que advertir, que como es una consecuencia de la patria potestad, solo pueden usarla aquellas personas que se hallan en el ejercicio de ella, y por tanto, que no goza de tal facultad el padre que al tiempo de morir no se hallaren en el ejercicio de la patria potestad, aunque el nombramiento de los consultores se haya hecho en testamento anterior á la pérdida ó suspension de aquel derecho; excepto en el caso en que tal suspension se funde en ausencia ó locura, pues en tales casos vale el nombramiento hecho en testamento anterior á la declaracion de ausencia, ó á la enajenacion mental. (Arts. 421 y 422, Cód. civ.) (2)

De lo expuesto se infiere, que por el bien de los hijos sujetos á la patria potestad de la madre ó abuela, se ha establecido como causa de la privacion de ese derecho, el hecho de no sujetarse al dictámen de los consultores nombrados en testamento por el padre.

Son tambien causas de la pérdida de la patria potestad, tratándose de la madre ó abuela, las siguientes:

1.ª El segundo matrimonio contraido por la madre ó abuela:

2.ª La conducta inmoral de una ú otra, en sus respectivos casos, acreditada por el hecho de dar á luz un hijo ilegítimo. (Art. 426 y 427, Cód. civ.) (3)

La primera causa tiene por objeto evitar que la madre ó abuela que pasa á segundas nupcias sacrifique, como comunmente acontece, al segundo marido, los intereses, la educacion y hasta la vida de sus hijos ó sus nietos.

En esta parte, el Código civil no ha hecho más que adoptar las medidas precautorias que aconseja la razon, establecidas por el derecho Romano (4), y por la legislacion patria antigua (5), que aunque refiriéndose á la tutela de la madre, pues no le reconocian el derecho de patria potestad, la privaban de ella cuando contraia segundas nupcias, y aun arrancaban á los hijos de su lado.

(1) Artículo 396, Código civil de 1884.

(2) Artículos 394 y 395, Código civil de 1884.

(3) Artículos 399 y 400, Código civil de 1884. Véase la nota 1.ª página 287.

(4) Leyes 2, tit. 35, y 22, tit. 27, lib. 5.º, Cód.

(5) Leyes 8, tit. 1, lib. 3; 14, tit. 2; y 3, tit. 4, lib. 4, Fuero Juzgo, y la ley 3, tit. 16, Part. 6.ª

Pero si la madre ó abuela vuelve á enviudar, recobra los derechos que perdió por haber contraido segundas nupcias, menos respecto de los bienes sujetos á reserva; porque con la muerte del segundo marido desaparece la causa que interrumpió el ejercicio de la patria potestad, y es natural y justo que no existiendo ningun interes contrario á los hijos, vuelva á la madre la guarda de ellos y la administracion de sus bienes. (Art. 429, Cód. civ.) (1)

La segunda causa tiene por objeto evitar ejemplos perniciosos é inmorales á los hijos, buscando á la vez una persona digna que se encargue de su direccion, en lugar de la madre ó abuela, cuya conducta inmoral acredita que es indigna del ejercicio del sagrado derecho de la patria potestad.

Consideraciones que tienden exclusivamente al bien de los hijos han dado origen á otro modo de extinguirse la patria potestad de la madre, abuelos y abuelas, concediéndoles la facultad de renunciar ese derecho ó el ejercicio de ella; pero á condicion de que una vez renunciada no puedan recobrarla. (Arts. 424 y 425, Cód. civ.) (2)

La ley ha querido conceder esta facultad, previendo aquellos casos en que la madre y los abuelos, sea por ancianidad, sea por otra causa, se consideren incapaces de cumplir con los deberes que la patria potestad impone, pues renunciando hacen un beneficio á los hijos, que quedarán regidos y bajo la guarda de personas aptas.

La condicion impuesta á la renuncia de no poder recobrase la patria potestad una vez que se ha hecho, es una consecuencia precisa del motivo que la autoriza, y una especie de pena impuesta al ascendiente que, pudiendo, se ha rehusado por egoismo al ejercicio de aquel derecho.

En todos los casos á que nos hemos referido últimamente, si no hay persona en quien recaiga la patria potestad, se provee á los hijos de tutor, conforme á la ley; pero se debe tener presente que en ningun caso puede recaer la tutela en el segundo marido de la madre ó abuela. (Arts. 424, 427 y 428, Cód. civ.) (3)

(1) Artículo 402, Código civil de 1884. Se suprimieron en este precepto las palabras "salvo lo dispuesto respecto de bienes sujetos á reserva," porque segun el sistema adoptado en este Código, no hay bienes reservables.

(2) Artículos 397 y 398, Código civil de 1884.

(3) Artículos 397, 400 y 401, Código civil de 1884.