

Por derecho Romano se ponía en posesión de los bienes hereditarios á la viuda que quedaba en cinta, pero se proveía á éstos y al vientre de un curador, quien tenía obligación de dar alimentos á aquélla, *pro facultatibus defuncti, et pro dignitate ejus at que mulieris*.¹

Aun cuando nuestra antigua legislación nada estableció acerca del nombramiento de ese curador, sin embargo, la ley 7.^a, tít. 22, Partida III, declara, que «la viuda deve ser apoderada de aquellos bienes que demanda en nome de aquella criatura de que es preñada; e puede vivir e mantenerse en ellos.»

Siguiendo en parte las tradiciones de estos precedentes, declara el artículo 3,899 del Código Civil, que la viuda que queda en cinta, debe ser competentemente alimentada, aun cuando tenga bienes.²

¿Por quién? No lo dice ese precepto, pero se infiere del texto del siguiente que faculta á los interesados para negarle los alimentos cuando tenga bienes, si no da aviso al juez de hallarse en cinta ó no observa las medidas dictadas por éste (art. 3,900, Cód. Civ. de 1884).³

De la combinación de estos preceptos se infiere:

1.^o Que los interesados, esto es, los herederos legítimos ó testamentarios que se hallan en la posesión de los bienes hereditarios, son quienes tienen obligación de prestar alimentos á la viuda:

2.^o Que esa obligación es independiente de las circunstancias pecuniarias de la viuda, ó lo que es lo mismo, que subsiste aun cuando ésta tenga bienes de fortuna; porque los alimentos se dan al vientre y por consideración suya, ó como dice la ley 19, tít. 9, lib. XXXVII del Digesto: «*Ne*

1 Ley 1, tít. 9, lib. 39, D.

2 Art. 3,643, Cód. Civ. de 1881.

3 Art. 3,644 Cód. Civ. de 1884.

præjudicium fiat ei quod in utero est: partum iste alendum est:»

3.^o Que la pensión alimenticia debe ser competente, esto es, proporcionada á las necesidades de la viuda, según su posición social, y á los bienes dejados por el marido: *pro facultatibus defuncti; et pro dignitati ejus atque mulieris*, como dice la ley citada y ordena el artículo 225 del Código Civil.¹

4.^o Que si la viuda no da el aviso respectivo de su embarazo al juez ó no observa las medidas prescritas por éste, puede ser privada de la pensión alimenticia, pero sólo en el caso de que tenga bienes; de donde se infiere que cuando carece de ellos los interesados están ineludiblemente obligados á ministrarle alimentos aunque incurra en las faltas indicadas.

A nuestro juicio, esta sanción de las obligaciones que la ley impone á la viuda sufre la excepción indicada, porque la falta de cumplimiento de ellas no hace menos cierta la existencia del embarazo, y en todo caso, por el peligro que hay de que, siendo cierto, se cause un mal á la mujer y al feto, cuando aquélla ha sido tal vez omisa por ignorancia y sin malicia alguna.

Tal es el motivo por el cual también declara el artículo 3,901 del Código que, si por averiguaciones posteriores resultare cierta la preñez, se deberán abonar á la viuda los alimentos que hubieren dejado de pagarse.²

Haciendo una deducción lógica de las premisas que establecen los preceptos legales á que se refieren las observaciones que preceden, parece que debería llegarse á esta conclusión: luego la viuda debe devolver los alimentos que hubiere percibido, si resultare no ser cierta la preñez; pero el Código Civil no llega á semejante conclusión por conside-

1 Art. 214, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,645, Cód. Civ. de 1884.

raciones especiales, sino que declara en el artículo 3,903, que la viuda no debe devolver los alimentos percibidos, aun cuando haya habido aborto ó no resultare cierta la preñez; «salvo el caso en que ésta hubiere sido contradicha por la información pericial.»¹

Fácil es comprender la razón sobre que descansa este precepto, pues el aborto no extingue el derecho que tiene la viuda para percibir alimentos, sino para lo futuro, y mientras no acontece subsiste tal derecho y las causas que lo motivan; y si no resulta cierta la preñez, no puede hacerse una imputación de fraude, por la dificultad que hay para probar que la mujer supuso á sabiendas la existencia del embarazo, cuando es notorio que es muy difícil comprobarla con toda certidumbre en los primeros meses de él, y por lo mismo, puede haber incurrido en un error inculpable. Además, el reconocimiento pericial, aleja la posibilidad de comisión de fraude.

No acontece lo mismo cuando hecho el reconocimiento pericial, resulta contrario á la certidumbre de la preñez y la viuda insiste, sin embargo, en que es verdadera; porque entonces sí hay motivo fundado para creer que insistió dolosamente y con ánimo de defraudar la pensión alimenticia, y por lo mismo, debe devolver las cantidades que hubiere percibido en virtud del principio de justicia que no permite á nadie aprovecharse de su propio fraude.

Y tanto más necesario se hace este precepto que obliga á la viuda á la restitución de los alimentos, cuanto que, inspirándose en los principios del derecho Romano, reproducidos por la ley 7^a, tít. XXII, Partida III, que refiriéndose á esta cuestión ordena que, «El judgador debe librar el pleito por sentencia llanamente maguer non sepa de raiz la verdad,» nuestro Código manda en el artículo 3,904 que el

1 Art. 3,647, Cód. Civ. de 1884.

juez decida de plano todas las cuestiones relativas á los alimentos, en sentido favorable á la viuda, á fin de evitar, como dice la ley 1^a, §14, tít. 9, lib. XXXVII del Digesto: «*Ne præjudicium fiat ei quod in utero est.*»¹

Ya se comprende que en todas las diligencias que se practiquen, ya con motivo de la prestación ó denegación de alimentos, ya en orden al reconocimiento ó averiguación del embarazo, depósito de la viuda, etc., debe ser oída ésta, toda vez que es personalmente interesada en ellas, y no es justo privarla de los medios de defensa que pudiere emplear; y así lo ordena expresamente el artículo 3,908 del Código Civil.²

Este mismo ordenamiento establece las dos reglas siguientes, que creemos innecesarias:

1^a La viuda que estuviere en el ejercicio de la patria potestad, continuará en la administración de los bienes que correspondan á sus hijos menores (art. 3,905, Cód. Civ.).³

2^a Si no tuviere hijos ó fueren mayores, el albacea administrará los bienes, salvo lo dispuesto en el artículo 2,201, que declara, que muerto uno de los cónyuges, continúa el que sobrevive en la posesión y administración del fondo social, con intervención del representante de la testamentaría, hasta que se haga la cuenta de partición (art. 3,906, Cód. Civ.).⁴

Creemos que la primera regla es innecesaria, porque el hecho del embarazo no priva á la viuda de la patria potestad que la ley le otorga sobre sus hijos menores; y si es una consecuencia forzosa del ejercicio de ese derecho la administración de los bienes de éstos, es fuera de toda duda

1 Art. 3,648, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,652, Cód. Civ. de 1884.

3 Art. 3,649, Cód. Civ. de 1884.

4 Art. 3,650, Cód. Civ. de 1884.

que es enteramente inútil la declaración contenida en dicha regla.

Otro tanto debe decirse respecto de la segunda; pues si la administración de los bienes hereditarios corresponde al albacea, según la ley, hasta la división de ellos, no hay motivo por el cual se le prive de ella por el embarazo de la viuda, que no adquiere mejores derechos sobre ellos por tal hecho, supuesto que aun teniendo hijos menores bajo su potestad no podría exigir tal administración, porque el autor de la herencia es libre para nombrar albacea á quien mejor le parezca, con exclusión de su mujer.

La salvedad que contiene la misma regla es también, á nuestro juicio, innecesaria; porque es perfectamente sabido, y así se halla expresamente sancionado por el Código Civil, que en tanto tiene el albacea la administración de los bienes que quedan por la muerte del marido, en cuanto á que su matrimonio se celebró bajo el régimen de la separación de bienes, pero que si no la hubo, está regido aquél por el de la sociedad legal, cuya administración corresponde al cónyuge supérstite hasta que se hace la liquidación de ella.

Si, pues, esa administración le corresponde á la viuda independientemente del hecho del embarazo, el cual no es por otra parte motivo legal para privarla de ella, es del todo inútil la salvedad que motiva esta crítica.

Finalmente, el artículo 3,907 del Código ordena que se suspenda la división de la herencia hasta que se verifique el parto; y declara que los acreedores pueden ser pagados con mandato judicial.¹

La Exposición de motivos funda este precepto en los términos siguientes: «Como la partición en este caso, no de-

¹ Art. 3,651, Cód. Civ. de 1884.

bería ser definitiva, puesto que el nacimiento del póstumo produciría necesariamente un desnivel entre los herederos, teniendo en consideración que el período nunca puede pasar de diez meses, la Comisión creyó más prudente suspender el término de la testamentaria con el objeto de evitar las graves complicaciones de que de otra manera pudieran ser causa de mayores males que la dilación, salvando en todo caso el derecho de los acreedores.»

La razón de la conveniencia que milita en el párrafo aludido no autoriza, á nuestro juicio, para subordinar el pago de los acreedores á la decisión judicial, porque si consta la legitimidad de sus créditos no hay motivo por el cual diferir su pago con perjuicio de los mismos acreedores y de los herederos, y porque aunque resulte cierta la preñez y nazca un hijo viable, no se extinguen ni modifican los derechos de aquéllos.