

181. En cuanto al *rapto de seducción*, aunque muchos Doctores han sostenido, que no es impedimento del matrimonio, supuesto que el Concilio Tridentino no lo ha expresado, y sus Cánones deben ser entendidos á la letra, otra ha sido la opinion mas general, seguida aun por los legisladores y Tribunales seculares, principalmente en Francia. Leemos en las Capitulares de Carlomagno: *Qui uxorem rapuerit vel furatus fuerit aut seduxerit nunquam uxorem eam habeat, sed propinquis suis eam legalibus reddat, etc.* (1). M. Bignon de Blanczy, para no citar otros juriconsultos, Procurador General en la Cámara Soberana de Poitiers sostiene, que la palabra *rapto* comprende: las personas robadas y sobornadas por persuacion, ó por artificios, así como aquellas que han sido robadas por la fuerza; de otra manera, dice, no seria un impedimento. marcado especialmente por el Derecho Canónico, como lo es. ¿Por qué dar respecto á él una decision particular? (2).

182. Finalmente la Iglesia Católica, deseosa de asegurar la libertad en los Matrimonios, ha fulminado la pena de excomunion no solo contra los raptos, sino tambien contra los Soberanos temporales y Magistrados, que forzaren directa ó indirectamente á los que están bajo su dependencia, á casarse sin voluntad. El mismo Concilio Tridentino nos ofrece el siguiente decreto: *Præcipit Sancta Synodus omnibus, scilicet, temporalibus Dominis et Magistratibus, cujuscumque gradus, dignitatis et conditionis existant, sub anathematis pena, quam ipso facto incurrant, ne quovis modo directe vel indirecte subditos suos vel quoscumque alios cogant, quominus liberè Matrimonia contrahant* (3).

(1) *Capitularium*, lib. 7. cap. 395.

(2) Consulte ademas: *Ordenanzas d. Blais* y de 1632, art. 42.

Theveneau, *Comentarium*, lib. 2, tit. 2, art. 8.

(3) *Concil. Trident.*, Sess 21, cap. 9.

183. La legislacion española contiene innumerables prohibiciones y penas gravísimas con motivo de la fuerza y miedo, muy empleados al parecer, aun con otro fin que el Matrimonio, durante la época que precedió al Código de las Partidas (1). Pero es en éste, donde verdaderamente encontramos disposiciones precisas sobre la violencia en orden al Matrimonio. Con respecto á la fuerza, se dice, que ella debe ser entendida cuando alguno aduce contra su voluntad, ó le prenden ó ligan, ó le hacen otorgar el casamiento. Otro sí, el miedo se entiende, cuando es fecho en tal manera que todo ome, maguer fuese de grand corazon se temiese del, como si diese armas ó otras cosas, con quel quisieren ferir ó matar, ó le quisieren dar algunas penas... ó que le amenasazen á uno con la pérdida de su libertad, ó si fuese manceba virgen é le amenasazen que yacerian con ella, si no otorgase aquel matrimonio..... todas estas cosas embargan el casamiento que non se faga; mas si fuere fecho, se puede departir por cualquiera dellas; fueras ende, si despues le plugiese del casamiento á aquel que oviese recibido la fuerza, ó el miedo, é le otorgase (2). Otra ley dice del miedo: *metus en latin tanto quiere decir en romance como miedo de muerte, ó de tormentos del cuerpo, ó de perdimiento de miembro, ó de perder libertad, ó las cartas por las que la podria amparar, ó de recibir deshounra, por que fincaria infamado, etc., etc.* (3).

184. La moderna legislacion francesa, no considera de una manera especial el impedimento de violencia con relacion al matrimonio; pero todos los comentadores del Código de Napoleon, encuentran aquél comprendido en el art. 180, segun el cual, el

(1) *Fuero Juzgo*, lib. 3.—*Fuero Viejo de Castilla*, lib. 2, tit. 2.—*Fuero Real*, lib. 4, tit. 10.

(2) *Partida 2.ª* Tit. 2.—Ley 15.

(3) *Partida 7.ª* Tit. 33.—Ley 7.ª

consentimiento de los esposos en el matrimonio debe ser absolutamente libre (1). Como según hemos visto, en el antiguo derecho existían dos especies de raptó, *el de violencia y el de seducción*, se suscitó en el Consejo de Estado, la cuestión sobre si el raptó de la segunda especie, debía de subsistir aún. Portalis expuso que la disposición del antiguo derecho era inútil, porque ella tenía por objeto escudar á las familias contra los artificios de un aventurero, lo cual estaba conseguido por la necesidad ya reconocida en el Código Civil del consentimiento de los ascendientes para el matrimonio de los menores. Esta es la opinión más común entre los autores, por lo que respecta al *raptó de seducción*: él pues, no existe conforme al Código Civil Francés, con el carácter de impedimento del matrimonio (2). Marcadé, sin embargo, sostiene que *el raptó de seducción*, está comprendido en el art. 180 francés. "Supongamos, dice este autor, que un joven de veintian años, que no tiene ya ascendientes, se deja seducir por una cortesana hábil, que explota su ciega pasión para exigir el matrimonio. Hay consentimiento, pero este consentimiento, no es dado con plena libertad. Si este joven, desencantado de su nueva vida, quiere salir del abismo en el cual lo ha arrojado su inexperiencia, y pide la nulidad de su matrimonio, ¿se le rechazaré porque no ha habido violencia? Sería empujar al desgraciado, á contraer ligas adulterinas, ó condenarle á un celibato perpetuo" (3). Como se ve, este autor supone que se trata de un joven de veintiun años, ó sea, incapaz de contraer matrimonio sin el consentimiento de sus padres (núm. 56). ¿Un matrimonio semejante es atacable por falta de consentimiento del esposo, que se dice sorprendido ó se-

(1) Laurent. *Droit. civ. franc.* Tom. 2.º, núm. 299.

(2) Dalloz. *Repert.* "Mariage," núm. 56.

(3) Marcadé. *Cours élémentaire.* Tom. 1.º, núm. 1.

ducido por la cortesana, ó solo lo es por la falta de consentimiento de los ascendientes á quienes correspondía otorgarlo, según el art. 148 del Código francés? Porque es necesario advertir, que este artículo se refiere al consentimiento del padre ó madre de aquel de los contrayentes, que no ha cumplido veinticinco años, siendo el hombre, ó veintiuno siendo la mujer; mas el art. 180 del mismo Código, solo trata de la falta de consentimiento personal de los contrayentes en el matrimonio. Si es este artículo el que debe ser aplicado en el caso propuesto por Marcadé, resulta que en el matrimonio de que se trata, no ha habido libertad por parte del esposo, que se presenta como seducido por la cortesana. Si es el art. 148, entónces es la falta de consentimiento de los ascendientes la causa que debe invocarse para anular el matrimonio contraído. Examinémos ambas hipótesis. ¿El joven de veintiun años puede contraer matrimonio, según el Código francés, sin el consentimiento de sus padres? Seguramente no, supuesto lo preceptuado en el art. 148. Es así que el joven de que habla Marcadé no tiene mas que veintiun años; luego debiera haber recabado conforme al art. 148 el consentimiento de sus padres. Mas como se supone, que no tiene ascendientes, ó lo que es lo mismo, que no existe persona, cuyo consentimiento tendría que solicitar para casarse, el caso supuesto por Marcadé se encuentra comprendido en la otra hipótesis de que hemos hablado, es á saber, en la de falta de consentimiento personal del esposo. Mas ¿hay realmente falta de este consentimiento por causa de la seducción, y será por consiguiente aplicable el art. 180? Creemos con Laurent, y otros autores que no. La seducción, tal como la presenta Marcadé, es un elemento que entra siempre entre los motivos determinantes del matrimonio. La seducción que mueve la voluntad de un individuo á enlazarse por medio del matrimonio con una mujer, no se opone al libre consentimiento, el cual es determinado por el sentimiento del amor ó por el interés que las

partes se han mutuamente inspirado. Puede decirse, que el amor es el resultado de esa misma seducción, y que allí donde aquella falta, falta este también. En consecuencia, no hay ausencia de libertad en un matrimonio como el que se supone (1), el cual es válido sin que á esto se oponga la inferioridad de condicion social que se atribuye á la esposa, pues esto no puede ser causa de nulidad. Además, de ser aceptada la teoría de Marcadé, se seguiría la anulacion de muchísimos matrimonios, en los cuales solamente pudiera encontrarse, que uno de los cónyuges tenia mayor experiencia y viveza que el otro. Por esto, y haciendo á la justicia brazo fuerte de la moral, dice con mucha razon Laurent: "podría responderse al jóven que pretendiera anular su matrimonio con una cortesana, alegando que lo habia seducido, lo siguiente: Teneis una mujer legítima, la amabais hasta el grado de que para poseerla, desafiasteis todas las conveniencias. Al casaros con ella, sabiais que era una cortesana; os habeis comprometido á elevarla hasta vos; os habeis hecho cargo de ella, cumplid pues con vuestro deber, pero no pidais que nosotros os desprendamos de las obligaciones que habeis contraido. La moral que invocais, exige, ante todo, ser fiel al deber" (2). La doctrina que sobre este punto sostiene Marcadé tiene mucha analogía con otra del mismo autor, que ya hemos refutado (núm. 99) con motivo del *error sobre las cualidades*.

185. Mas si el *raptó de seducción* no es comprendido por el art. 180 del Código francés, ¿qué especie de violencia ha sido prevista por el legislador, al declarar en aquel, que es atacable todo matrimonio, contraído *sin el consentimiento libre de ambos esposos ó de uno de ellos*? La primitiva redaccion de dicho art.

(1) Vazelle, *Traité du Mariage*, tom. 1, núm. 83.
 (2) Laurent, *Droit, civ. franc.*, tom. 2, núm. 302.

180 decia: *cuyo consentimiento ha sido forzado*; y á esta frase se prefirió sustituir la que hasta hoy se conserva: *cuyo consentimiento no ha sido libre*. El Tribunado nos suministra la razon de esta sustitucion: "se piensa que este *ligero* cambio traducirá mejor el pensamiento todo entero de la ley, supuesto que la disposicion se aplicará desde entónces *mucho más claramente* á la falta de *libertad moral* que á la falta de *libertad física* (1)." En consecuencia, se consideraron, como incompatibles con el libre consentimiento en el matrimonio la *fuerza física* y muy especialmente la *moral*, es decir, las amenazas graves, capaces de producir, segun la frase del antiguo derecho, miedo en varon constante. Ahora bien, como el matrimonio llevado á cabo por seducción, si ésta es ejercida sobre un menor, resulta nulo por falta del consentimiento de los ascendientes que debian autorizar á aquel á contraerlo, segun la ley; y si le es sobre un mayor, que á sabiendas de todo lo relativo á la persona de su cocontrayente, lo celebra, no puede ménos que ser considerado como válido, supuesta la integridad moral del consentimiento prestado, es fuera de duda, que el *raptó de seducción* no tiene razon de ser en el moderno derecho, que ha erigido en impedimento del matrimonio la falta de consentimiento de los ascendientes (2). En el Derecho francés, como en el antiguo, se considera, que el temor reverencial no basta á quitar la libertad del consentimiento (3).

186. El Código de Napoleon no expresa, qué condiciones debe reunir la violencia para impedir el consentimiento en el matrimonio. Este vacío es más lamentable, tratándose de la

(1) Loaré, tom. 2, pag. 369.

(2) Toullier, tom. 1, números 506 y siguientes.—Demolombe, tom. 3, núm. 248.—Zacharias, *Droit, civ. franc.*, tom. 1, pag. 205.

(3) Duranton, tom. 2, núm. 47.

violencia moral que de la violencia física, pues esta se da á conocer perfecta y claramente por los hechos, que la constituyen. En cuanto á la primera, la mayor parte de los autores opinan, que para graduarla y calificarla en orden al matrimonio, deben aplicarse los arts. 1111 á 1114, que tratan de la violencia moral con respecto á las obligaciones en general. Pero nosotros, recordando aquella frase del Primer Cónsul: *el matrimonio es la union de las almas* y en esto se diferencia de los demas contratos, creemos con Laurent, que los principios generales sobre libertad en los contratos no pueden aplicarse, sino con profundas modificaciones, al matrimonio (1). Hay, pues, en el Código francés esta notable laguna, que solo puede ser colmada, atenta la distancia que separa al matrimonio de los contratos comunes sobre bienes materiales, por medio del derecho antiguo, que sí caracterizó minuciosamente (números 171 y 174) la violencia moral, contraria al libre consentimiento en el acto, de que tratamos.

187. El mismo autor, despues de estudiar los arts. 1111, 1112 y 1113 del propio Código francés, deduciendo que ninguno de ellos es rigurosamente aplicable al matrimonio, se detiene en el art. 1114, del cual dice: "Queda el art. 1114: El solo temor reverencial hácia el padre, madre ó cualquier otro ascendiente, sin que se haya ejercido violencia, no basta para anular el contrato.—Hé aquí la única disposicion que pueda ser aplicada al matrimonio. El juez lo podrá hacer por analogía, porque hay la misma razon para decidir lo que el artículo previene, en los contratos y en el matrimonio. Pero el art. 1114 no existiría, con solo que los magistrados dotados de un poco de buen sentido decidieran, que no hay vicio de violencia, allí donde *no se ha ejercido violencia*. Esto es casi una frivolidad decirlo."

(1) Laurent, *Obra citada*, tom. 2, núm. 303.

188. Nuestra ley de 23 de Julio de 1859, (art. 8.º, fraccion IV) considera entre los impedimentos del matrimonio: "La violencia ó la fuerza, con tal que sea tan grave y notoria que baste para quitar la libertad del consentimiento." En los mismos términos se expresaba el primer proyecto de un Código civil mexicano (art. 62). El 59 prohíbe la celebracion del matrimonio entre el raptor y la robada, mientras ésta recobre su libertad.

189. El Código civil del Estado de Veracruz ha conservado la antigua clasificacion, de *rapto de fuerza y de rapto de seducción* (art. 192), prohibiendo por causa de ambos el matrimonio entre el raptor y la robada, mientras ésta no sea restituida á lugar seguro y *libre de la influencia del raptor*, cuando se trata del rapto de fuerza; y prescribiendo, que en el caso de seducción, se exija además el asentimiento de los ascendientes y tutores. En el art. 195 se dispone, con respecto á la fuerza y violencia, capaces de quitar la libertad de alguno de ambos contrayentes, que una ú otra son impedimento del matrimonio.

190. El Código civil del Estado de México (art. 133) declara: que "cuando ha precedido rapto, sea *por violencia ó por seducción*, no puede celebrarse el matrimonio, á ménos que la persona que fué objeto del rapto, haya dado su consentimiento despues que se encuentre en lugar seguro." El mismo Código (art. 136) considera la violencia ó fuerza, bastante á quitar la libertad de alguno de los contrayentes, como incompatible con el consentimiento en el matrimonio, con tal de que una ú otra sea *ilegal*. Sin embargo, celebrado el matrimonio con tales vicios, se declara que puede ser de ellos purgado por la ratificacion.

La circunstancia de *ilegalidad*, que se exige en la fuerza ó violencia, para que constituyan impedimento del matrimonio, nos parece impropia é innecesaria, toda vez, que de cualquier fuerza ó violencia verdaderas puede decirse que es *ilegal*,

como contraria á la libertad con que la ley quiere que el matrimonio sea contraído. Habría sido bastante limitarse á decir "fuerza ó violencia," pues mas adelante en el mismo Código, y segun despues lo expondremos en su oportunidad, se dice (art. 210): que la fuerza ó miedo incompatibles con el matrimonio, *debe ser tal, que quite la libertad á alguno de los contrayentes.* Hé aquí la *ilegalidad*. No puede haber fuerza ó violencia *legal* tratándose del matrimonio, que tiene que ser el acto más libre de la vida.

191. El Código civil del Estado de Tlaxcala (1) declara (art. 114, fraccion VII): que es requisito para contraer matrimonio, que el consentimiento de los contrayentes sea *enteramente libre*. Por el art. 125 se previene, que en caso de raptó, el consentimiento debe darse en lugar seguro, donde pueda la interesada expresar *sin coaccion alguna y libremente* su voluntad.

192. Si se recuerda lo que ántes hemos dicho (núm. 185), con motivo del art. 180 del Código francés, se notará la profunda semejanza que existe sobre el punto que nos ocupa, entre este Código y el de Tlaxcala. El legislador de este Estado, para expresar el impedimento de la fuerza ó violencia incompatibles con el consentimiento en el matrimonio, se valió, sin duda, tomando en cuenta lo expuesto por el Tribunado francés, con respecto al primer proyecto de redaccion del art. 180 del

(1) Por primera vez citamos este cuerpo de las leyes civiles del Estado de la Federacion Mexicana, que se menciona, vigente desde 5 de Febrero de 1886, á causa de que hasta hoy ha venido á nuestra vista. Aunque con anterioridad y por decreto de 8 de Enero de 1872, se habia mandado adoptar en el Estado de Tlaxcala el Código civil del Distrito Federal de 1870, quedaron aplazados los efectos de ese decreto por otro de 26 de Marzo del mismo año, continuando vigente, como desde la ereccion de tal Entidad federativa, la antigua legislacion española.

Código de Napoleon, de una frase general y amplísima, *que el consentimiento de los contrayentes sea libre*, en la cual caben lo mismo los hechos de fuerza física, que las amenazas ó palabras graves, constituyentes de la fuerza moral. El Código de Tlaxcala, pues, de igual modo y por igual motivo que el francés (núm. 185) deja á los tribunales é intérpretes, el trabajo de explicar y demostrar en qué casos el consentimiento otorgado en el matrimonio *no ha sido libre*.

193. El Código civil del Distrito Federal de 1870 (art. 163, fraccion VII) y el que comentamos (art. 159, fraccion VII), consideran tambien la violencia como incompatible con la libertad del matrimonio y por consiguiente, como impedimento de éste. Ambos Códigos se sirven de las expresiones "*fuerza y miedo graves*," que son sin duda muy generales y comprensivas de todos los hechos físicos y morales que pueden oprimir la libertad del consentimiento. En cuanto al raptó, se dispone en órden al matrimonio lo ya prescrito (núm. 180) por el Concilio de Trento.

194. Respecto á las condiciones que deben reunir la *fuerza ó miedo* para constituir impedimento del matrimonio, los mismos Códigos, á diferencia del francés y otros (núm. 186), declaran (Cod. de 1870, art. 289 y Cod. de 1884, art. 266): que el miedo y la violencia son incompatibles con el libre consentimiento, cuando concurren las circunstancias siguientes: 1.ª, que uno ú otra importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud ó una parte considerable de los bienes; 2.ª, que el miedo haya sido causado ó la violencia hecha al cónyuge ó á la persona que le tenia bajo su patria potestad, al celebrarse el matrimonio; 3.ª, que uno ú otra hayan subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio. Por el momento nos limitamos á apuntar estos principios de nuestro Código civil, reservándonos ampliarlos mas adelante en el comentario del Cap. VI de este título.