

de la ciencia y el bien de la humanidad. En efecto, conforme á la ley y particularmente segun el Código civil que sirve de base á nuestro comentario, el enagenado, cuya enagenacion es *curable*, puede casarse durante un intervalo lúcido. Antes hemos visto lo vago é infundado que es la palabra *curable*, tratándose de la locura. Decidir que tal caso de locura es curable, resulta segun los consejos de la ciencia médica, aventurado y casi siempre erróneo. "Es frecuentemente difícil, dice Krafft-Ebing, si no imposible, declarar que un enagenado es curable ó no." (1) A lo mas podrá lograrse cierta probabilidad en uno ó en otro sentido. Y ¿podrá ser justo basar sobre un concepto meramente probable un contrato tan indestructible como el matrimonio y de tan graves obligaciones como él? ¿No será más conforme al derecho, en cuyas prescripciones, cuando no resplandece la evidencia, debe haber siempre reserva para prevenir errores é injusticias, que, pues así lo aconseja la ciencia, mejor se repunte toda locura incurable? La decision de este punto es de la competencia pericial; es decir, que el juez recurrirá á facultativos médicos, para saber si tal loco que pretende casarse, está realmente curado de su enfermedad. Pues los peritos dicen con el autor ántes citado: "No se puede negar que la fijacion cierta del pronóstico en ciertos casos de psicosis, es uno de los problemas más árdus que puedan encontrarse en medicina." (2) El Dr. Chatelain refiere que un enfermo de demencia secundaria (debilidad intelectual general, insensibilidad afectiva completa, etc.), inscrito en los registros del Hospital de Prefargier como *incurable*, acabó por restablecerse completamente "Si en este caso, dice este facultativo, nos hubiera sido pedida una declaracion de incurabilidad, la habríamos firmado sin va-

(1) *Obra citada.*

(2) Krafft-Ebing, *Obra citada*, pág. 236.

cular." (1) ¿Qué queda entónces para iluminar la conducta del juez? Nada ó cuando mas, un conjunto de vaguedades empíricas, sin la menor seguridad científica, y en pos de las cuales podrá venir la repentina reaparicion de la locura, que se creia curada. Si á esto se añade que en la moderna legislacion y con respecto á la prueba pericial reina el principio: *Dictum expertorum numquam transit in rem judicatam*, tendrémós que asunto tan grave y trascendental como el matrimonio, en cuyo cumplimiento están interesados, no solo el destino de los contrayentes, sino tambien el de los hijos y de generaciones enteras por venir, depende de las incertidumbres, que en vano la misma ciencia confiesa y lo que es más peligroso aún, del pronóstico absolutamente desautorizado de un juez.

235. Por lo que hace á los intervalos lúcidos, bien se comprende la razon que ha determinado al legislador á permitir el matrimonio durante ellos, puesto que como ya lo hemos explicado, cuando hay un verdadero intervalo lúcido, hay recobro perfecto de todas las facultades intelectuales y afectivas, y por consiguiente tambien capacidad para consentir. Mas esto es veer el acto del matrimonio bajo uno solo de sus puntos de vista, sus condiciones de contrato, descuidando otros más graves, por los que aquel se presenta, no como la institucion de un dia, circunscrita solamente á las personas de los contrayentes, sino de toda la vida de éstos y susceptible de extenderse á los hijos y á innumerables generaciones. Contemplado así el matrimonio del loco durante intervalo lúcido ¿ha hecho bien el legislador en permitirlo? Adviértase que no hablamos del bien privado, sino de ese bien público y trascendental, que no pertenece á este ó aquel individuo y que se mide por la magnitud del interés social.

(1) *Nota en la pág. 236 de la Obra de Krafft-Ebing.*

Ahora bien, debiendo atender de toda preferencia á este interés el legislador ¿quién puede dudar que el matrimonio debería prohibirse al loco aunque tenga intervalos lúcidos? La locura se hereda inmediata ó alternativamente y con una frecuencia que espanta, segun lo demuestran las estadísticas recogidas por los más hábiles alienistas. Unas veces el hijo la recibe inmediatamente de sus padres, otras queda latente en el hijo y se desarrolla en el nieto. Ocasiones hay en que la misma especie de enagenacion qua han padecido los padres sufren los hijos y muchas en que si no es la misma *insania* la que se hereda, es la epilepsia y lo que es todavía peor, una predisposicion al crimen casi irresistible, una verdadera perversion moral. Y si esto es verdad ¿por qué se ha de sacrificar á la libertad y voluntad que en una época dada puede tener un loco, tan sagrados intereses sociales? Tratándose de hombres sanos en todas las sociedades cultas, domina en sus legislaciones este principio; libertad para ejecutar todos los actos libres de que son susceptibles, siempre que su ejecucion no perjudique al procomunal; prohibicion absoluta de realizarlos, si ellos entrañan y pueden causar este perjuicio. Esta doctrina es la mas natural y la mas conforme á la vida social, ¿por qué ha de derogarse en un caso, en que á la misma sociedad tienen que sobrevenirle tantos y tan multiplicados perjuicios? Dejar casar á un loco, es tanto como autorizar con muchas probabilidades la ruina de cuatro ó cinco de sus generaciones; importa tanto como preparar á la sociedad, una triste donacion de uno ó mas maniacos ó epilépticos, de varios criminales y de muchos escétricos y extravagantes. Preciso es reconocerlo y confesarlo, la ciencia alienista pide á gritos la prohibicion á los locos para contraer matrimonio, porque enfrente del mal entendido interés particular de éstos, están sérios intereses humanitarios que así lo exigen.

Y no se diga, que nuestra opinion tiene el grave inconvenien-

te de servir tambien para que sean excluidos del matrimonio otros muchos seres, fuera de los locos, no tan desgraciados como estos, pero tambien sujetos á la ley fatal de la herencia, resultando así que el matrimonio se convertiría en asunto de diagnósticos delicadísimos, subordinado á opiniones particulares, aunque muy científicas y en un acto inaccesible para innumerables personas. Esto sería contrario á nuestras modernas ideas de libertad y condenaría á la desesperacion ó al libertinaje á multitud de personas que, á no dudarlo, han encontrado hasta hoy amparo y alivio en su desgracia, bajo el techo del hogar. De ser aceptada nuestra opinion con respecto á los enagenados, tambien debería decirse que la tisis y otras enfermedades constitucionales trasmisibles por herencia, son incompatibles con el matrimonio.

Nosotros insistimos en lo que hemos dicho, sin temor al inconveniente que se señala, porque no es comparable la desgracia de la insania á la que resulta de otras enfermedades hereditarias. El físico llena su destino social en más ó ménos tiempo que su vida dura, y la ley, aunque reconociendo la conveniencia de que todos sus súbditos fuesen aptos física y moralmente para servir al bien social, no deja de comprender que el ideal en materia de matrimonio, bajo el punto de vista que nos ocupa, sería que aquél diese nacimiento á generaciones robustas y sanas, se abstiene, sin embargo de prohibir á ciertos enfermos que se casen, aunque su enfermedad sea trasmisible por la herencia, pues fuera de la imposibilidad que habría en esclarecer semejante inconveniente, es este un punto que no puede ménos de quedar bajo la responsabilidad individual, una vez que el Estado logra su fin, es á saber, que los súbditos conozcan sus deberes y sus derechos, con solo que durante su vida, ellos no sean extraños al cumplimiento de las leyes. No hay en consecuencia paridad entre uno y otro mal, y debe reflexionarse por el legislador, en que una de las fuentes más abun-

dantes y permanentes de la enagenacion mental, es la herencia. (1)

236. Como quiera que la antigüedad consideró á los sordomudos privados de razon, y por esto se encuentran tanto en los códigos como en los comentadores antiguos, muchas disposiciones y doctrinas relativas á aquellos seres, creemos conveniente estudiar este punto: ¿los sordomudos son capaces de consentimiento? El Derecho romano equiparaba á los sordomudos con los dementes, declarándolos tan necesitados de curador como á estos. *Mente-captis et surdis et mutis et qui perpetuo morbo laborant, quia rebus suis superesse non possunt, curatores dandi sunt.* (2) Así pues, el sordomudo no podía casarse, como tampoco podía testar. (3) Sin embargo, la misma ley romana admitía una especie de sordomudos que, ó no habian perdido una y otra facultad sino por accidente, ó lo que es mas raro todavía, que eran sordos de nacimiento sin ser mudos. Estos errores no deben sorprendernos, atenta la ignorancia de los antiguos tiempos sobre la doble enfermedad de los sordomudos. El mismo gran Aristóteles exclamaba maravillado: este sordo posee la voz y no puede hablar. (4) Es la ciencia moderna la que ha venido á proclamar de un modo formal, que lo que parecía raro á los juriconsultos romanos, *quod ito raro contingit*, es absolutamente imposible. Plinio había ya dicho: "No hay sordo de nacimiento que no sea al mismo tiempo mudo;" (5)

(1) Legrand. *Etude médico-legale sur l'aliénation mentale.*—*Gazette des hôpitaux*, 1866, núms. 31, 34, 37 y 40.

(2) *Inst. de Just.*, lib. 1, tit. 23, § 4.

(3) *Cod.*, lib. 6, tit. 22, l. 10.

(4) *Histor. animal*, lib. 4, núm. 69.—Itard, *Dict. des Sciences Médicales*, "sourd-muet."

(5) *Histor. nat. ur.*, tom. 10, núm. 69.

pero esta verdad que no era en este escritor adquisicion científica, sino tal vez solamente una intencion de sábio, no había pasado á las leyes, las cuales consideraron siempre al sordomudo como incapaz de consentir.

237. Como en otros muchos puntos, es al Derecho canónico á quien deben en éste las sociedades el inapreciable beneficio, de haber sido el primero, que asentó la fórmula precisa, en que se contiene la declaracion de que los sordomudos no son como la antigüedad romana los había considerado *mente-capti* ó dementes. *Videtur*, dice el Papa Inocencio III, *quod si mutus velit contrahere illi non possit, vel debeat denegari, cum quod verbis non potest, signis valeat declarare.* (1) Y no puede negarse que es despues de este canon cuando han venido todos los autores decidiendo un punto, que cuando ménos, había sido considerado anteriormente como dudoso. (2) Leemos tambien en las *Decretales de Gregorio IX*, que á consulta de un Obispo de la Galia, sobre si el sordomudo podía contraer matrimonio, se decidió afirmativamente. *Sanè consuluisti nos, utrùm mutus et surdus alieni possint matrimonialiter copulari. Ad quod taliter respondemus, quod cum prohibitorium sit edictum de matrimonio contrahendo, ut quicumque non prohibetur, per consequentiam admittatur et sufficiat ad matrimonium solus consensus illorum, de quorum quarumque conjunctionibus agitur.*

238. Con las precedentes disposiciones legales, no es extraño encontrarse en el célebre Código de las Partidas la permission para contraer matrimonio, concedida á los sordomudos. Así vemos que tratándose de la manera de llevar á cabo el matrimonio, y despues de decirse, como que es la forma más natural, que éste acto debía hacerse por medio de palabras, que expresa-

(1) Inocencio III, Cap. *Cum apud, de Spons.*

(2) Gonzalez. *Coment. perpetua*, lib. 4, Cap. 23.

sen el consentimiento de los contrayentes, se asienta que *podria fazer el matrimonio, sin palabras, tan solamente por el consentimiento.* Con respecto á los sordo-mudos, el Código Alfonso dice, que el mudo puede casarse, *ca maguer que por palabras no pudiese fazer el casamiento, poderlo y a fazer por señales, é por consentimiento.* (1) Gregorio Lopez en la glosa á esta ley, reconoce que ella procede del capítulo *cum apud sedem* del Derecho Canónico, que ántes hemos citado. Las palabras pues, aun en los que pueden hablar, *etiam in valentibus loqui*, no son segun la glosa, de la sustancia del matrimonio, y si solo eficaces para la prueba del acto, siendo esta la opinion sustentada por todos los doctores y teólogos antiguos. (2)

239. La legislacion francesa anterior al Código Civil, inspirada tambien en el Derecho Canónico, era favorable á la capacidad de los sordo-mudos para casarse. Pothier dice: "No hay que poner en el rango de las personas privadas del uso de la razon á los sordos y mudos de nacimiento. Estas personas no solamente gozan de su razon, sino que hacen entender por signos sus pensamientos, y se les hace de la misma manera entender por signos lo que se quiere dar á entender." (3) Sin embargo, no era está una opinion comun y corriente. Ricard, hablando de las donaciones decia: "es siempre absolutamente necesario que aquellos, entre quienes las convenciones son hechas, sean capaces de discernir el mérito y la cualidad de los actos que ejecutan, y de atestiguar su voluntad con certidumbre; lo que no puede encontrarse en aquel que es sordo y mudo de nacimiento, porque este no puede nunca tener bastantes lucés, ni aquella vivacidad de espíritu necesaria para penetrar en los secretos de las le-

(1) Partida 4.ª, tit. 2, l. 5.

(2) Glosa á la ley 5 de la Partida citada, núms. 5 y 7.

(3) *Œuvres*. Tom. 6, part. 3, chap. 2, art. 1, núm. 93.

ges civiles, etc." (1) Y es de advertirse que este mismo autor consideraba indispensable el empleo de la palabra ó de la escritura para celebrar el contrato de donacion. Se deja pues entender, cómo opinaría con respecto al matrimonio y á la capacidad intelectual de los sordo-mudos.

240. La comision encargada á fines del pasado siglo de redactar el proyecto de un Código Civil para la Francia, había púesto un artículo que decia: "Los sordo-mudos de nacimiento, no pueden casarse, sino en tanto que fuere comprobado, en las formas prescritas por la ley, que son capaces de manifestar su voluntad." La Seccion de legislacion había aceptado el artículo, suprimiendo solamente las palabras *en las formas prescritas por la ley*. El Consejo de Estado lo rechazó por completo y despues de varias discusiones se acordó no poner en el Código Civil ninguna disposicion expresa, relativa á los sordo-mudos. (2) Loaré explica los motivos de tal omision, diciendo: "es que se ha dejado al arbitrio de los Tribunales, como lo quería la Seccion, el discernimiento de las circunstancias y de las señales que pueden hacer juzgar, si el sordo-mudo ha ó no consentido." (3) Así pues, en Derecho francés los sordo-mudos pueden casarse, bajo la condicion comun á todas las personas, de dar su consentimiento, sin determinarse forma alguna exterior. (4) "¿Por qué el matrimonio sería prohibido al sordo-mudo?" preguntaba el Primer Cónsul. "Siendo el matrimonio un contrato, y formándose todo contrato por el consentimiento, se concibe que aquel que no puede expresar éste, no pueda casarse; pero el sordo-mudo de nacimiento, viendo á su padre y á su ma-

(1) *Des Donations*, núms. 135 y 139.

(2) Merlin, *Repert.* "Sourd.-muet," núm. 2.

(3) *Esprit du Code Civil*, Tom. 2, pág. 41.

(4) Vazeille, *Traité du Mariage*, Tom. 1, chap. 1.—*Revue de Leg. et jurispr.*, tom. 19, pág. 621.

dre, ha conocido la sociedad del matrimonio; él es siempre capaz de manifestar la voluntad de vivir como ellos; y entónces, por qué agravar su desgracia, añadiendo privaciones á las que le ha impuesto la naturaleza.”

241. De esta manera la legislacion francesa, que ha servido de modelo á todos los pueblos modernos en sus códigos, recogió las enseñanzas del Derecho Canónico, que el primero en la historia y en medio del siglo XI, decidió en contra de la tradicion de las leyes y por el órgano venerable del célebre Papa Inocencio III, que los sordo-mudos eran capaces de consentir lo mismo que cualquier hombre, quitando así de tales seres la nota de mentecatos, con que los había relegado al abandono y al olvido la antigüedad romana.

242. Mas la moderna legislacion hablaba ya sobre asunto perfectamente conocido y estudiado. Si en un tiempo los sordos-mudos solo habían podido revelar su capacidad intelectual, por medio de simples señales y gestos, lo cual era bastante para no suponerlos privados de razon, fueron inventados despues procelimientos maravillosos, merced á los cuales, se ha conseguido hasta el dia, restituir la vida moral á aquellos desgraciados seres y señalar en su alma las fuentes del pensamiento. Segun afirma M. de Gerando, es Gerónimo Cardan, filósofo del siglo XVI, quien ántes que nadie había predicho el nacimiento del arte de educar á los sordo-mudos, trazando todo un sistema y aun indicando alguno de los medios empleados mas tarde. Pero es á un español, al monge benedictino Pedro de Ponce, á quien la humanidad debe y corresponde verdaderamente la gloria de haber descubierto el método para la enseñanza de la escritura á los infortunados de que venimos hablando. (1) Este

(1) M. de Gerando. *D. l'éducation des Sourds-Muets de naissance*, tom. I, pag. 9.

arte fué despues perfeccionado en el siglo último por los Abates L'Epée y Sicard, habiendo llegado á producir resultados admirables, que ponen fuera de duda, que los sordo-mudos gozan de la integridad de sus facultades intelectuales y afectivas.

243. En México se estableció, por primera vez, una escuela de sordo-mudos, debido á la iniciativa de Don Ignacio Trigueros, alcalde municipal de la Capital de la República el año de 1866. Como primer ensayo de una empresa humanitaria de tanta consideracion, y por tener que luchar el fundador con las dificultades consiguientes á la carencia de recursos pecuniarios, á la falta de profesores adecuados y de libros apropósito, los esfuerzos del Sr. Trigueros, aunque eficazmente secundados por el Sr. Lic. Don José Urbano Fonseca, tropezaron con innumerables inconvenientes, y hubieran fracasado quizá por completo, si en 28 de Noviembre de 1867 no fija el Ministerio de Justicia su atencion en tal mejora social, impartándole toda proteccion y organizándola con todos los medios y extension que requería para subsistir y desarrollarse. Así, pues, por decreto de esa fecha, la Escuela Municipal de Sordo-Mudos ya existente, bajo la direccion del Señor Huec, fué refundida en una Escuela Normal de profesores y profesoras para la enseñanza de los sordo-mudos. Este plantel ha continuado hasta el dia, y sin duda sus felices experiencias fueron causa de que, palpable ya entre nosotros el hecho de la capacidad de los sordo-mudos, se consignara tanto en el Código Civil de 1870 (art. 431, frac. 3.º), como en el de 1884 (art. 404, frac. 3.º), que estos seres solo se reputan incapaces cuando no saben leer ni escribir.

§ IX.—DEL IMPEDIMENTO DE MATRIMONIO ANTERIOR.

244. Nuestro Código, segun hemos visto (art. 155), define el matrimonio: “la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer, etc., etc.” He ahí proclamada la necesidad de que, ni el