

ceros el poder del tutor de gestionar los negocios del pupilo, no basta nombrarle un consejero sin cuya opinión nada pueda hacer; y que la intervención de éste no es indispensablemente necesaria, con respecto á terceras personas, sino cuando es al mismo tiempo cotutor y coadministrador de la tutela (1)» Godofredo hace la misma advertencia sobre la ley citada: *Tutor, dice, jussit omnia gerere cum alterius puta Titii consilio; an præcisè consilio Titii uti debet? Sic sanè, si Titius et officium et administrationem habet, ut hinc colligitur, quid si Titius non est participes officii? Necessitate non cogitur ejus consilium sequi; honestius tamen faciet si sequatur.* Este principio, como lo observa el mismo Godofredo, está escrito también en otra parte del mismo Digesto: *Pater tutelam filiorum consilio matris geri mandavit, et eo nomine tutores liberavit: non idcirco minus officium tutorum integrum erit.* De manera que no era el simple nombramiento de un consejero lo que restringía los poderes del tutor, que no podían ser modificados sino por un acto que modificase también su carácter mismo, es decir, por un acto que dividiese formalmente la cualidad de tutor entre dos personas, con prohibición expresa de hacer cosa alguna de otra manera que con el acuerdo de una y otra. Excepto este caso, las facultades del tutor quedaban íntegras, no obstante el nombramiento de un consejero ó consultor: *non idcirco minus tutorum officium integrum erit.* Pasaba, pues, sobre el particular lo mismo que tratándose de albaceas mancomunados, quienes nada pueden hacer sino obrando de consuno (arts. 3692 del Código Civil del Distrito Federal de 1870 y 3715 del actual).

Se comprende la paridad entre el caso á que el derecho romano se refiere y el de nuestra presente cuestión. ¿Han

(1) Merlin. *Quest. de Droit.* "tuteur," § 1.

pasado tales principios al moderno derecho? Delvincourt enseña que los actos practicados por la madre sin ó contra la opinión del consejo, no son nulos respecto de terceras personas de buena fé. Este autor se propone el siguiente caso: el padre, entre otras cosas, ha prohibido á la madre tutora recibir capital alguno mueble sin la asistencia del consultor ó consejero; un deudor de la sucesión, ignorando la cláusula del testamento, paga á la madre sola; el dinero ha sido disipado. ¿El deudor estará obligado á pagar uua segunda vez? «No lo creo, contesta Delvincourt, y me fundo sobre el art. 1240, según el cual el pago hecho de buena fé, á aquel que está en posesión del crédito, es válido, aun cuando no fuera propietario. Ahora bien, aquí la madre, por su cualidad de tutora, tiene el derecho aparente de recibir todas las sumas muebles pertenecientes á sus hijos. No hay nada que dé publicidad al nombramiento del consultor. Pero es necesario que el deudor sea de buena fé; porque si está probado que él tenía, ó siquiera que debía tener, por la notariad pública, conocimiento del nombramiento del consultor, el pago será nulo, y deberá ser renovado, salva la acción del deudor contra la madre (1).» Así se decidía este caso en la antigua jurisprudencia francesa; pero otra muy diversa interpretación ha prevalecido después de los términos del art. 391 del Código de Napoleón, porque de ellos se desprende, sin sombra de duda, que el nombramiento de un consejero á la madre supérstite y tutora, implica su incapacidad. En efecto ese texto legal dice: la madre *no puede hacer; es inhábil para hacer.* En consecuencia aunque á ésta interpretación se oponga el interés de los terceros de buena fé, que pueden ignorar el nombramiento del consejero, y que, en ésta ig-

(1) Delvincourt, tom. 1, pág. 107.—Vallette, *sur Proudhon*, pág. 288.—Taulier, tom 2 pág 12.—Aubry et Rau, § 99 bis, note 18.

norancia, deben creer que la madre tutora es capaz, aquella tiene que subsistir, pues la objeción será para dirigida al legislador, pero inútil para trastornar el sentido de la ley positiva. "Es muy cierto, dice Laurent, que el legislador habría debido prescribir una publicidad cualquiera para prevenir á los terceros. No lo ha hecho; pero de aquí no se sigue que la madre sea capaz. No es éste el solo caso en que la falta de publicidad daña á los terceros que contratan de buena fé. La emancipación es revocada por el consejo de familia ó por el padre sin publicidad ninguna; sin embargo el menor cesa de ser capaz y los actos que ejecutare, serán regidos por los principios que gobiernan la incapacidad del menor" (1).

Nuestro derecho nacional se ha separado en éste punto de la legislación francesa, propendiendo á inspirarse más bien en el espíritu que informó la ley romana. Los términos mismos en que se expresan los textos legales que vamos á citar, no dejan lugar á duda sobre que cierta vacilación guió á nuestros legisladores, al establecer para el ejercicio de la patria potestad por la madre la restricción de consultar al consejero ó consejeros nombrados por el padre testador. En efecto los arts. 368 del Código de Veracruz, 317 del de Estado de México, 420 del del Distrito Federal de 1870 y 393 del actual, al hablar de la facultad del padre de nombrar en su testamento á la madre ó abuelas uno ó más consultores, no dicen que el dictámen de éstos sea obligatorio para aquellos so pena de nulidad; pero ni aun siquiera, que sea obligatorio, pues emplean la significativa frase: *cuyo dictámen hayan de oír*, de la cual se infiere que la mente de la ley ha sido solamente que la madre se ilustre, quizá porque se presume que obrará siem-

(1) Laurent, tom. 4, núm. 382.—Demolombe, tom 7, núms. 98 y 99.—Ducaurroy Bannier et Rustain tom. 1, núm. 591—Dalloz, *Rep.* "Minorite" núm. 91.

pre en el interés de sus hijos. No es ciertamente éste el lenguaje del legislador, cuando quiere expresar la existencia de una obligación.

Pero aun suponiendo que por la frase antes trascrita hubiera querido el legislador imponer una verdadera obligación ¿cual sería su sanción? Indudablemente nó, la de la nulidad de los actos practicados sin el requisito de oír el dictámen de los consultores, pues ningún texto legal expresa semejante sanción, y ya hemos dicho en otra parte (1) que, si bien son nulos los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas, esto sucede si las mismas leyes no disponen otra cosa. Es así que los arts. 318 del Código del Estado de México, 423 del del Distrito Federal de 1870 y 396 del actual expresamente declaran que el acto ejercido por la madre ó abuelas sin aquel requisito, *no se anulará*; luego la sanción que indicamos no tiene aquí lugar. Solo el Código de Veracruz guarda silencio sobre el particular, pudiendo dar margen á alguna duda, supuesta la terminante prescripción de su art. 4.º segunda parte.

58. Otra es la sanción establecida por nuestros legisladores en orden al precepto que nos ocupa, y ella consiste en la privación que á la madre se impone de la patria potestad á instancia de los consultores cuyo dictámen haya dejado de oír. Así lo declaran los arts. 318 del Código de Estado de México, 369 del de Veracruz, 423 del del Distrito Federal de 1870 y 396 del actual. Los dos primeros, siguiendo la letra del art. 166 del proyecto de un Código civil español por Gollena, dan á entender que la madre ó abuelas solo incurren en esa pena, si *maliciosamente* dejaren de oír el dictámen del consultor ó consultores. Hay, pues, una no poco grave diferencia entre éstos y los otros

(1) Véase el tomo 1.º de esta obra, núms. 86 y 87.

Códigos mexicanos, pues los del Distrito Federal prescinden de la buena ó mala fé de la madre en no haber oído el dictamen de los consultores, mientras que aquellos exigen la circunstancia de la malicia ó dolo en tal omisión. Esta diferencia habrá por lo mismo que tenerse en cuenta en el juicio contradictorio que se entable contra la madre, y que según los Códigos del Distrito Federal debe ser con audiencia del Ministerio Público.

59. ¿Cual será, pues, el fin que nuestros legisladores se propusieron, al dar al padre testador la facultad de nombrar consultores, y al imponer á las madres y abuelas la obligación de oír el dictamen de aquellos? Para creer que ese fin no fué hacer que los actos de la madre se sujetasen siempre al susodicho dictamen, nos basta, aparte de la significación gramatical del verbo "oir," la siguiente interpretación que el Sr. Gollena dá al art. 165 de su Proyecto, verdadero origen de nuestra legislación en esta materia. "No tiene, pues, la madre necesidad ni obligación de seguir el dictamen del consultor; en otro caso vendría á quedar privada de parte de sus derechos por un medio indirecto." Pero si el mero acto material de oír á los consultores fué impuesto por nuestros Códigos á la madre ¡cuánto dista esta prevención de la seriedad de un legislador! ¿Qué madre que no quiera hacer sino lo que le dicta su propio criterio en favor del hijo, dejará de tomarse la molestia de oír un dictamen que se propone no seguir, siquiera para no perder la patria potestad sobre aquél? La inutilidad del precepto no se previene ni con el adverbio *maliciosamente* tomado por los Códigos de Estado de México y el de Veracruz del Proyecto del Sr. Gollena, porque, como lo nota este mismo jurisconsulto, la madre maliciosa *oír* siempre; la que deje de *oir* por ignorancia ó negligencia, no está comprendida en el precepto.

Tal es, pues, también según nuestros Códigos, la sola garantía con que puede contar el hijo aun respecto de la administración de sus bienes, cualesquiera que sean por otra parte los actos administrativos de la madre ó abuelas, para los cuales el padre haya expresamente designado la obligación de oír el dictamen de los consultores. En Derecho francés, como por un lado la madre supérstite tiene además el carácter de tutora del hijo y por el otro nada puede hacer sin conocimiento y aprobación del consultor, si así lo ha querido el padre en su testamento, las cosas pasan de otro modo. La madre no queda libre de toda responsabilidad por el solo hecho de haber obrado conforme á la opinión del consultor (1), y éste también puede ser declarado responsable según las circunstancias, de las opiniones dadas por él (2). Aubry y Rau no admiten la responsabilidad en este caso sino cuando pueda imputarse al consultor falta grave (3). Según Delvincourt es necesario distinguir: el consultor puede ser sometido á responsabilidad, si ha *impedido* un acto útil al menor; pero no es responsable, cuando ha *consentido* en un acto prejudicial, pues la madre en este último caso es libre para no obrar (4). Se comprende que ni la madre ni sus consultores son responsables en tales términos en nuestro Derecho, después de lo que en otra parte hemos dicho (núms. 29 y 57).

60. ¿A qué momento debe atenderse para saber si el padre puede ó nó ejercer la facultad de nombrar en su tes-

(1) Delvincourt, tom. 1, pág. 108.—Demolombe, tom. 7, núm. 96.—Aubry et Rau, tom. 1, § 99 bis, pág. 404.—Massé et Vergé, *sur Zachariæ*, tom. 1, § 247, note 6, pág. 436.—Demante, tom. 2, núm. 140, bis 2.

(2) Valette, pág. 288.—Demolombe, tom. 7, núm. 102.—Taulier, tom. 2, pág. 12.—Massé et Vergé, *loc. cit.*—Demante, tom. 2, núm. 140 bis 3.

(3) Aubry et Rau, § 99 bis, note 16.—Laurent, tom. 4, núm. 333.—*Contra*: Marcadé, *sur l'art. 391*.—Allemand, tom. 2, núm. 1185.

(4) Delvincourt, tom. 1, pág. 107.

tamento consultores á la madre, al momento del testamento ó al de la muerte? La cuestión puede presentarse con motivo de la suspensión ó pérdida de la patria potestad, en cuyo estado se encuentra el padre al tiempo de morir. Hay un principio general que domina gran parte de la materia de la testamentifacción, salvo los casos expresamente designados por la ley, y es que en ella debe atenderse no solo al tiempo de otorgarse el testamento sino también al de la muerte del testador. Supóngase que éste, después de nombrados los consultores de la madre, es privado de la patria potestad ó suspenso en su ejercicio y que en esta condición se encuentra al tiempo de morir. ¿Vale el nombramiento? Una simple reflexión nos decide á contestar resueltamente que sí. ¿Cómo podría nulificarse una parte del testamento, cuando subsiste la otra, á pesar de y por la misma razón? Se juzga de la capacidad del testador, atendiendo al estado que guarda al hacer el testamento. Si esto es verdad refiriéndonos á la capacidad mental ¿cómo no lo sería en orden á la aptitud legal? ¿Se pretenderá retrotraer á actos válidos acontecimientos posteriores, que podían ó no suceder? Tal es, sin embargo, el sistema seguido por nuestros legisladores, que lo han tomado del Proyecto de un Código civil español del Sr. Gollena (1). Según los arts. 317 del Código del Estado de México, 368 del de Veracruz, 421 del del Distrito Federal de 1870 y 394 del actual no goza de la facultad de nombrar en su testamento consultores para la madre y las abuelas en su caso el padre que, al tiempo de morir, no se halla en el ejercicio de la patria potestad, aunque el nombramiento se haya hecho en testamento anterior á la pérdida ó suspensión de aquel derecho.—No encontramos otra justificación para ésto que el afán del legislador por hacer tan gravosa como es posi-

(1) Gollena, *Proyecto*, art. 165, segunda parte

ble la pena de suspensión ó pérdida de la patria potestad, pena que se lleva hasta el odioso extremo de nulificar aun los actos practicados antes de haber incurrido en ella. Pero ¿será alguien merecedor de castigo antes de haber delinquido? Quizá también nuestros legisladores hayan querido aprovechar este medio que se les presentaba para restringir aquella facultad del padre testador, que tan poca confianza revela en orden á la madre. De todas suertes la prescripción de nuestros Códigos nos parece contraria á los más elementales principios del derecho.

Mas como la suspensión de la patria potestad se origina no solo de la comisión de un delito sino también de la ausencia y de la incapacidad mental del que la ejerce, á nuestros legisladores pareció demasiado duro aplicar la retroactividad de que acabamos de hablar aun á estos dos casos, cuando antes de ellos hubiera el padre ejercido la facultad de nombrar consultores en testamento. En cuanto á la suspensión de la patria potestad por locura, el Sr. Gollena no encuentra otro motivo para que no se retrotraiga al tiempo de la facción del testamento, que el conocido aforismo romano: *afflictio non est addenda afflictio*, y por lo que hace á la ausencia, el mismo jurisconsulto recuerda que el ejercicio de la facultad concedida al padre, es un derecho útil al hijo y que el ausente puede nombrar tutor testamentario.—Estas mismas ideas se contienen en nuestros Códigos nacionales (arts. 317 del de Estado de México, 368 del de Veracruz, 422 del del Distrito Federal de 1870 y 395 del actual); pero con las siguientes diferencias:

El Código del Estado de México declara que la facultad de nombrar consultores no pertenece al padre que, al tiempo de morir, no se hallare en el ejercicio de la patria potestad, salvo si fuere por causa de *ausencia*. Por manera que si fuere por causa de condenación, de divorcio ó aun

*de locura*, aquella facultad no existe para el padre, y entonces no vale ni el nombramiento de consultores, hecho antes de la pérdida de la patria potestad.—Este Código es consecuente con el sistema que sigue en orden á la locura y por lo que hace á la capacidad para testar, pues respecto á la primera no acepta los intervalos lucidos (art. 483) y en orden á la segunda declara (art. 859) que debe atenderse solamente al tiempo de la muerte del testador.

El Código del Estado de Veracruz niega la facultad antes dicha al padre, que al tiempo de morir, no se halla en el ejercicio de la patria potestad, salvo si fuere por causa de *locura* ó *ausencia*. Cualquiera otra causa de las que privan ó suspenden del ejercicio de la patria potestad; si tal efecto subsiste al tiempo de la muerte, basta á invalidar el nombramiento de consultores hecho por el padre en testamento anterior á dicha causa.—La diferencia que se nota entre este Código y el anterior se explica por la que existe también entre los textos legales que respectivamente tratan de la locura y de la capacidad para testar. Este Código declara (art. 912) que los locos en sus intervalos lúcidos, pueden testar, y que para calificar la capacidad del testador debe (art. 933) atenderse solamente al tiempo de la muerte.

Los Códigos del Distrito Federal se separan muy sustancialmente de los anteriores. Todas las causas que privan ó suspenden del ejercicio de la patria potestad, sin exceptuar ninguna, *ni la incapacidad mental en sus intervalos lúcidos*, bastan á quitar al padre que se encuentre sujeto á sus efectos al tiempo de morir, la facultad de que hemos venido hablando, y esto sucede, aun tratándose del caso en que dicha facultad haya ya sido ejercida antes de la privación ó pérdida de la patria potestad, con la sola excepción de las causas fundadas en ausencia ó locura.— Cuando vemos que estos Códigos (arts. 3415 y 3424 del de

1870, 3278 y 3287 del actual) reconocen que el loco puede testar durante un intervalo lucido y que de la capacidad del testador se juzga atendiendo á la época del testamento, claro es que vemos también la flagrante inconsecuencia en que incurren en orden á la facultad del padre de nombrar consultores.

61. ¿Es revocable este nombramiento por el padre? La afirmativa nos parece indudable, toda vez que, no pudiendo hacerse tal nombramiento sino en testamento, éste es revocable hasta el último momento de la vida del testador (arts. 977 del Código del Estado de México, 1051 del de Veracruz, 3665 del del Distrito Federal de 1870 y 3472 del actual). Véase, pues, aquí una vez más el poco favor que nuestros legisladores han dispensado á la facultad del padre de imponer restricciones al ejercicio de la patria potestad por la madre, sin que obste la consideración hecha valer por algunos autores de que tal facultad es útil á los hijos (núm. 60). Lo mismo sucede en el derecho francés, que como el nuestro, se expresa de otro modo, cuando verdaderamente se trata, sin vacilaciones ni reservas, del interés del hijo, *verbi gratia* en el caso de reconocimiento de la paternidad natural, hecho también en testamento (1). Igual decisión creemos que debe darse, si es declarado nulo el testamento en que se contiene el nombramiento de consultores.

62. En cuanto á la forma de la revocación, hay que aplicar, para ser lógicos, las mismas reglas que se observan en orden al testamento. En consecuencia, así como éste no se entiende revocado sino por otro posterior, hecho con todas las solemnidades necesarias para testar (arts. 978 del Código del Estado de México, 1052 del de Veracruz, 3670 del del Distrito Federal de 1870 y 3476 del actual), lo mis-

(1) Véase el tomo 4 de esta obra, núm. 203.—Demolombe, tom. 7, núm. 84.

mo deberá suceder respecto al nombramiento de consultores.

63. Prosigamos enumerando las otras causas que nuestros Códigos mencionan, como destructivas ó meramente suspensivas de la patria potestad. El Código civil actual del Distrito Federal (art. 399) expresa que pierde los derechos que le concede el art. 366, es decir, la patria potestad, la madre ó abuela *viuda que vive en mancebía*. Este precepto que, en los términos en que está concebido, no se encuentra en ningún Código, nos parece redundante después del art. 390 del cual ya expusimos en otra parte (núms. 39 y 40), como él había venido en nuestra legislación nacional á llenar un lamentable vacío de que se quejan todos los comentadores del Código francés. No constituyendo la mancebía según nuestras leyes penales un delito, aunque sí, según el criterio social una grave y escandalosa inmoralidad ¿á qué viene hacer nueva mención de ella, cuando se trata de las causas que hacen perder la patria potestad? ¿Será por un excesivo celo de parte de nuestro legislador en favor de las costumbres públicas, en defensa de la pureza y santidad de la familia y para que no se empañe ni con la más lijera sombra la inocencia del niño? Si por esto fuera, sin retirar nuestra calificación de redundante, diríamos del texto indicado que era disculpable por el afán que el legislador mostraba en acentuar más y más un principio salvador de la pureza del hogar, tal vez por asegurar su cumplimiento, quitándolo de la arbitrariedad de los tribunales y consignándolo en un texto expreso y terminante de ley. Desgraciadamente no ha sido ese el móvil del art. 399 de nuestro Código, que reforma el anterior del de 1870. Así nos lo hace saber el Sr. Secretario de la Comisión reformadora, diciéndonos que ese precepto tiene por objeto privar de la patria potestad á la madre ó

abuela viuda, que viva en estado de unión ilegítima, *como sucedería si solo hubiera contraído matrimonio canónico y no civil* (1). He ahí, pues, considerado como mancebía é incompatible con la moralidad y educación de los hijos, el matrimonio santo y venerable de nuestros padres, á cuya sombra se ha conservado, cual un templo, la familia durante diez y nueve centurias de civilización cristiana. Y que ése y no la verdadera mancebía es el objeto de la reforma, lo convencen las mil garantías con que está escudada la vida íntima y privada del hombre, contra quien no es lícito hacer ni la menor pesquisa más allá de la puerta de su hogar, so pena de incidir en un atentado. En cambio, habrá dicho el legislador ¿qué mejor prueba de unión ilegítima que la partida parroquial de matrimonio?

64. Desde antiguo se había también establecido, aunque solo en orden á la tutela, que debía privarse de ella al ascendiente que hubiera reconocido un hijo ilegítimo, pues esto era considerado como prueba de indignidad para continuar ejerciendo el severísimo cargo de vigilar la educación de los pupilos, y de allí sin duda tomó el Sr. Gollena el art. 167 de su *proyecto*, que ha servido de modelo á nuestros legisladores para establecer el mismo principio en orden á la patria potestad. En efecto todos nuestros Códigos á una, declaran: que pierden la patria potestad la madre ó abuela viuda que diere á luz un hijo ilegítimo (arts. 320 del código del Estado de México, 371 del de Veracruz, 296 inciso 4 del de Tlaxcala, 426 del del Distrito Federal de 1870 y 399 del actual). ¿Cuál sea la razón que haya obrado en el ánimo de los legisladores para exigir tal severidad de costumbres á la mujer? «Todas las naciones, decía Portalis exponiendo los motivos del art. 213 francés, ilustradas en este punto por la experiencia y por una especie de instinto, han creído de común acuerdo, que

(1) Miguel S. Macedo, *Datos para el estudio del nuevo Código Civil*, art. 399

el sexo más amable debe también para dicha de la humanidad ser el más virtuoso. Las mujeres conocerían poco su verdadero interés, si en esta severidad aparente que se usa con ellas, vieran tan solo un rigor tiránico, y no una distinción útil y honrosa . . . no es en nuestra injusticia, sino en su vocación natural, donde las mujeres deben buscar el principio de los deberes más austeros que les han sido impuestos para mayor ventaja de ellas mismas y en provecho de la sociedad." De acuerdo en este punto con nuestra legislación, salva siempre la reserva que antes hemos expuesto, ya que también aquí puede sucitarse el conflicto que indicábamos, sólo nos ocurre presentar la siguiente dificultad: En otra parte hemos manifestado la prohibición que en términos más ó menos extensos se encuentra en todos los Códigos modernos sobre investigación de la maternidad natural. Esto supuesto ¿á qué clase de hijos *ilegítimos* puede referirse el legislador, al imponer á la madre viuda la fidelidad que queda indicada (1)? Si se trata del mero hecho del nacimiento, como bastante pará fundar en él la privación de la patria potestad, se infringe á no dudarle aquella prohibición, que no admite sino las excepciones expresadas en la ley. Fuerza es, pues, establecer que nuestros Códigos Nacionales se refieren y solo podían referirse al hijo *reconocido* por la madre, pues si bien es cierto que tratándose de la maternidad natural, el legislador ha permitido que el hijo la reclame, cuando tenga en su favor la posesión de estado, se comprende que bien tardío sería el castigo consistente en privar de la patria potestad á la madre de un hijo ilegítimo, si aquel no había de tener lugar hasta que dicha reclamación fuese presentada y quedara victoriosa después del juicio respectivo.

Por lo demás debemos hacer constar que á falta de un texto expreso en el código francés, la prescripción de

(1) Véase el tom. 4 de esta obra, núm. 223.

fiéstros Códigos se encuentra en la doctrina y jurisprudencia referentes á aquel, aunque en diversos sentidos (1).

65. En derecho romano era vista con malísima prevención la madre viuda que contraía segundas nupcias: *Plerúmque novis maritis non, solum res filiorum, sed etiam vitam addicunt* (2). Y era tal esta prevención, que no se consideraba bastante á desvanecerla, ni aun que el padre mismo, al deferir la tutela en testamento á la madre, previniese que continuara en ella á pesar de repetir matrimonio, pues nadie podía impedir en su testamento la observancia de las leyes: *Nemo potest in testamento suo cavere, ne leges in suo testamento locum habeant: nihil veniet in eam stipulationem; quia qualis; sit, talis extestamento prestari debet: nec ullum in legato damnum facere intelligitur* (3).

Otra ley del Código de Justiniano decía: *Contractis secundis nuptiis, espelli eam [matrem] á tutela convenit* (4). Esta legislación pasó sin ninguna diferencia á la de nuestra madre patria, siempre en lo que se refiere á la tutela, pues repetimos que aquella, lo mismo que la romana, no se ocupaban de la patria potestad en orden á la madre: "Casando la madre, dice una ley de las Partidas, de mientras que sus hijos tuviese en guarda, el Juez del lugar do acaesciese, debe sacar los mozos luego de su guarda é de su poder, é darlos algunos de sus parientes de los mozos, de mas cercano, que sea ome bueno é sin sospecha, é non

(1) Arrêts: Limoges, 16 juill. 1807; Id, 2 avr. 1810; Id. 23 juill. 1824 (Sirey et Palais chr.).—Pothier, *Coutume d'Orleans*, art. 32.—Gulot, *Rep.* "Garde noble" sect. 28, núm. 5.—Salviat, tom. 2, pág. 68.—Proudhon, tom. 1, núm. 146.—Vazeille, *Du Mariage*, tom. 2, núm. 431.—Delvincourt, tom. 1, pág. 248, note 2.—*Contra*: Arrêts: Aix 30 juill. 1813.—Dalloz, *Rep.* "Puisance Paternelle," núm. 157.

(2) *Cod.*, lib. 5, tit. 37, l. 22.

(3) *Dig.*, lib. 30, l. 55.

(4) *Cod.*, lib. 5, tit. 35, l. 2.