

“en tanto que no esté casada” á intervenir á sus necesidades. Esto es una liberalidad á plazo, más bien que una liberalidad condicional; el disponente no quiere estorbar la libertad del legatario, quiere proveer á su subsistencia; si el legatario encuentra medios para vivir contrayendo matrimonio, la liberalidad cesa, por deja de tener razón de ser. La distinción es justa, pero la aplicación es muy delicada, porque ofrece un medio fácil de eludir el artículo 900. Un solo medio existe para prevenir la violación indirecta de la ley, y es atenerse más bien al efecto de la disposición de intento manifestada por el disponente. Puede ser que el testador quiera engañar, por lo que es necesario desconfiar de sus palabras; ¿tiene por efecto la disposición embarazar la libertad del legatario? Tal es la verdadera dificultad que el juez tendrá que resolver. En nuestra opinión él anulará la condición desde el momento en que se estorbe la libertad. No citamos las sentencias que han aplicado al principio, porque, en la materia, casi no puede haber precedente, dependiendo todo de las circunstancias particulares en las que se encuentre el legatario.

498. Ricard enseña que la condición de no casarse con determinadas personas es únicamente lícita. “La razón es, dice él, que en este caso la libertad se le queda ampliamente al legatario para contraer matrimonio conforme á su inclinación; no tiene motivo para quejarse de que su voluntad permanezca limitada en un caso en el cual no puede ser forzada, puesto que los límites quedan para él tan grandes, que una acción que él puede hacer con un número indefinido de personas, no le está prohibido sino respecto de algunos particulares. (1) En teoría, la libertad parece

1 Demolombe, t. 18, pág. 284, núms. 241 y 241 bis; Lieja, 8 de Enero de 1806 (Daloz, “Disposiciones,” núm. 145); Denegada, 6 de floreal, año XI (*ibid.*, núm. 137; Gante, 3 de Agosto de 1861 (*Pasicrisia*, 1861, 2, 370); Lieja, 9 de Abril de 1873 (*Pasicrisia*, 1873, 2, 174).

tan grande, que apenas se puede considerar como limitada. Pero en los hechos, el círculo se reduce singularmente; y si precisamente en círculo tan estrecho es en donde se prohíbe al legatario que escoja ¿qué viene á ser la libertad tan grande de que habla Ricard? Preferimos ceñirnos á la ley de 1791; hay en ella trabas á la libertad, por lo que la condición es contraria á las costumbres y se tiene por no escrita.

Troplong aprueba la condición de no casarse con persona de clase inferior: el amor de la igualdad, dice él, ciertamente que es cosa loable, pero no impide ciertas consecuencias que resultan de la posición social, de las relaciones del mundo y de la educación. (1) Esto no es más que el lenguaje de las preocupaciones vulgares, y no el espíritu de 1789. Una ciega reacción ha oscurecido momentáneamente los grandes principios proclamados por la asamblea constituyente; pero no por eso dejan ser de una verdad eterna, y el porvenir les pertenece.

499. La condición de casarse con determinada persona se considera lícita. Se dice que no es contraria á las costumbres, supuesto que excita al matrimonio por el cebo de una recompensa. Es muy justo, por otra parte, que el donatario no disfrute de la liberalidad sino cumpliendo la condición, supuesto que ésta se pone por la comuna por interés de los dos cónyuges y de los hijos que nazcan de su unión, (2) A nuestro juicio, esta condición es una de las más contrarias á las costumbres; tiene por objeto y por efecto forzar la voluntad del donatario, luego es contraria á la libertad. La condición coloca directamente al donatario entre su interés y sus inclinaciones; luego es inmoral, y conducirá fatalmente á la inmoralidad si el donata-

1 Troplong, t. 1º, pág. 98, núm. 238.

2 Ricard, “De las disposiciones condicionales,” t. 2º, pág. 147, número 257). Demolombe, t. 18, pág. 295, núm. 252).

rio se deja seducir y si contrae una misión que le repugna. Dícese en vano que todas las disposiciones en favor del matrimonio estorban al donatario, supuesto que están subordinadas á la condición de la celebración del matrimonio. Grande es la diferencia entre una liberalidad que se hace en favor de un matrimonio que se supone libre por parte del futuro cónyuge, y una donación que se hace para forzar su voluntad; tanto como la primera es favorable, la segunda es odiosa. (1)

Lo mismo sería de la condición de casarse con una persona perteneciente á tal ó cual clase de la sociedad ó que pertenece á tal ó cual religión. (2) Los autores al consideran como lícita, y nosotros vemos en ella un doble vicio: embaraza la libertad del matrimonio, y con tal título es contraria á las costumbres: da á la diversidad de los cultos una influencia sobre las relaciones civiles, engendra ó perpetúa la funesta separación que las creencias religiosas establecen entre los hombres; por tal título, la condición es contraria al orden público, contraria al interés general, contraria al espíritu de nuestro derecho público que pone los actos civiles al abrigo de toda influencia religiosa y de toda influencia de costa. No hay, á nuestro juicio, condiciones que sean más profundamente ilícitas.

500. La condición de no casarse sin el consentimiento de un tercero ha sido considerada como ilícita. Es de esencia en el matrimonio que se contraiga por la libre voluntad de los futuros cónyuges; la condición que hace intervenir á un tercero en donde Dios sólo debe intervenir, estorba la libertad en un contrato en donde debe quedar íntegra; tal condición puede impedir un matrimonio legítimo y con-

1 Córcega 2 de Junio de 1828 (Daloz, «Disposiciones», nm. 136).

2 Denegada, 13 Mayo de 1813 Daloz, «Disposiciones», núm. 141).

ducir á la inmoralidad. (1) Troplong dice que la condición será válida, en el sentido de que el donatario deberá tomar consejo del tercero, designado por el testador. (2) El consentimiento estipulado en la cláusula es más que un consejo, es una condición. Si sólo se trata de un consejo, no vale la pena agitar la cuestión ni citar á Mantica, Pablo de Castro y otros eminentes jurisconsultos.

¿Hay que hacer una excepción de estos principios si es un ascendiente el tercero cuyo consentimiento se prescribe? Se ha fallado que la condición es válida, cuando la donación lo hace un padre ó una madre á su hijo, con la condición de que quede sin efecto si uno ú otro se opone á su matrimonio. (3) Veríase uno tentado á probar esta decisión, tanto así es favorable el caso. ¿La condición que mantiene al hijo en el respeto que debe á sus padres, puede considerarse como contraria á las costumbres ó al orden público? No obstante, debe decidirse, á nuestro juicio, que la condición es ilícita por el hecho solo de que estriba la libertad del donatario; para él es un derecho de orden público casarse, á cierta edad, sin el consentimiento de sus parientes; obligarlo á obtener dicho consentimiento bajo pena de perder la liberalidad que se le hace, equivale á colocarlo entre su interés y el ejercicio de un derecho; cosa que es una traba para su libertad á la vez que un riesgo para sus costumbres.

501. ¿Es válida la condición de no volverse á casar? Los jurisconsultos romanos la declaraban ilícita; Justiniano decidió que la condición de no pasar á segundas nupcias era lícita, y que acarreaba la pérdida del legado para el que á ella contravenía. En nuestro antiguo derecho, era muy controvertida la de saber si la novela de Justiniano

1 París 7 de Junio de 1849 (Daloz, 1849, 2, 151).

2 Troplong. t. 2º, pág. 99. núm. 241.

3 Burdeos, 15 de Febrero de 1849 (Daloz, 1850 2, 6). Demolombe, t. 18, pág. 289, núm. 246).

debía adoptarse. La afirmativa, predominó. Ricard nos da la razón de ello; no es únicamente á causa del respeto á las leyes romanas, sino sobre todo porque la novela era conforme á los sentimientos de los padres de la iglesia, por lo que todos reprobaban los segundos matrimonios con una violencia singular, hasta el punto de que comparan con los puercos á los que pasan á terceras nupcias. (1) Por esto se verá cuál es la influencia de las ideas religiosas sobre el derecho, y también cómo las ideas religiosas van modificándose por sí mismas. La iglesia, apesar de la reprobación de los Santos Padres, ha consagrado los segundos y subsecuentes matrimonios; si nuestros sentimientos los repugnan, nuestros principios los legitiman. Las leyes de la revolución los validan expresamente, reputando por no escrita la condición de no volverse á casar. (2)

¿Deben seguirse las leyes de la revolución, ó la novela de Justiniano? Montesquieu decidió la cuestión haciendo observar que las constituciones de los emperadores se habían formado sobre las ideas de la perfección, (3) es decir que se creía que la virginidad era una de las condiciones de la perfección evangélica: de aquí el voto de castidad que hacen los religiosos cuya ambición es realizar la perfección cristiana. Durante siglos se ha visto á los perfectos en la plenitud de su obra, y se ha observado que la pretendida perfección viola las leyes de la naturaleza, y que toda violación de la ley natural conduce á la inmoralidad, muy lejos de elevar á los hombres á una perfección imaginaria. Así pues, las leyes de la revolución son la expresión de nuestras costumbres; hay que ajustarse á ellas, y reputar contraria á las buenas costumbres toda condición que estorbe la voluntad de casarse. El matrimonio es

1 Ricard, "De las disposiciones condicionales," t. 2º, pág. 146, números 246-252. Véase un "Estudio sobre el cristianismo"

2 Ley del 5 brumario, año II y ley de 17 nivoso, año II, art. 12.

3 Montesquieu, "Del espíritu de las leyes," lib. 23, cap. 21.

la verdadera base de la moralidad; estorbarlo, es favorecer la inmoralidad. Esto es decisivo, y debe predominar sobre las repugnancias del sentimiento. Esta repugnancia se halla también en nuestras costumbres, y explica las validaciones de la jurisprudencia y de la doctrina. (1)

La cuestión se había resuelto en el sentido de nuestra opinión por un fallo del tribunal de Périgueux. En toda edad, dice el fallo, el matrimonio es un acto de la libertad natural, el complemento del destino humano y el ejercicio de un derecho que cada uno puede ejercer libremente. La libertad de contraer un segundo matrimonio debe pues ser tan íntegra como la de formar una primera unión. Piénsese lo que se quiera del celibato voluntario; cuando se impone contra la voluntad, se vuelve ilícito, porque atenta á la ley natural y moral del matrimonio. Esta decisión fué confirmada por la corte de Burdeos. Dice la sentencia que estando abrogadas las leyes de la revolución, no puede ya considerarse como ilícita la condición de no volverse á casar. En cuanto al artículo 900, deja á los tribunales el cuidado de apreciar la moralidad de las condiciones que él reputa no escritas. Esto es cierto, pero ¿conforme á qué principio se guiará el juez? Cuando es un cónyuge el que impone esta condición á un cónyuge, dice la corte, los motivos que la inspiran son demasiado naturales y legítimos para que pueda considerarse la condición como vulneradora de las máximas de la moral. La corte de casación se coloca en el mismo punto de vista; ella quiere que se escruten los sentimientos del donador; si la condición le dicta el cariño del donador por su familia, si es conforme al interés del legatario, si el disponente no tiene ningún motivo reprehensible, para establecer la cláusula de viduidad, se la debe validar. Se ve que el punto de partida del

1 Grenier, t. 1º, págs. 705 y siguientes. Merlin, "Repertorio," en la palabra "Condición," sec. 2º, pfo. 5º, núm. 4.

tribunal que reprueba la condición y de las cortes que la validan es del todo diferente; el tribunal se preocupa de la influencia que la condición tendrá sobre la libertad, sobre los derechos, sobre las costumbres del donatario á quien aquella se impone; mientras que las cortes escrutan los sentimientos que inspiran al donador. ¿Quién está en lo cierto? A nuestro juicio, la respuesta no es dudosa. ¿Qué importa lo que piense el disponente? Trátase de saber si la condición influirá en bien ó en mal sobre el que la satisface.

Considerada de tal manera la condición, será siempre contraria á las costumbres, sea cual fuere la pureza de las intenciones del disponente. Cuando se leen las decisiones judiciales, fácilmente se percibe que los magistrados están influenciados por las circunstancias de la causa; aquellas decisiones casi siempre abogan por el cónyuge que impone la condición. Una esposa abandonada, perdona al morir á su marido; está á favor del cónyuge adúltero, pero desea que permanezca viudo; ¿no habría algo de repugnante que la cómplice se aprovechara de las liberalidades hechas al culpable? La corte declaró caduco el legado, por más que él hubiese declarado que estaba obligado á una reparación de honra respecto de la mujer con quien se casó en segundas nupcias. (1)

502. Esto nos lleva á una reserva que debe uno añadir á nuestra doctrina. Si, el sentimiento, tanto como la justicia se sublevaran contra la aplicación del artículo 900, en el sentido de que la voluntad evidente del donador es desconocida, si, como lo desea la ley, se borra la condición y sí se mantiene la liberalidad: ¿hay que preguntar si la mujer burlada que hace una liberalidad á su marido culpable quiere que él aproveche su liberalidad, á la vez que él fal-

1 Poitiers 14 de Junio de 1838 (Daloz, "Disposiciones," número 158, 2º).

ta á la condición, y que hace aprovechar de la liberalidad á su cómplice? La ficción en que descansa el artículo 900, está en oposición patente con la realidad de las cosas. He aquí por qué hemos combatido el principio del artículo 900, en tanto que se aplique á disposiciones de interés privado. Sin duda que el matrimonio es de orden público, y debe ser libre. Luego hay aquí un conflicto, un interés general; pero al menos la ley debería dejar á los tribunales el derecho de mantener la condición cuando la voluntad patente del donador es la de subordinar á aquella su liberalidad. Se ve que en teoría abundamos en el orden de ideas que la jurisprudencia ha determinado, (1) ella ha corregido los defectos de la ley, lo que quiere decir, que la ha modificado bajo el dominio irresistible de las circunstancias. La doctrina no puede ayudar á estas transacciones con los principios, porque de lo contrario éstos dejarían de existir.

*Núm. 3. De la condición de profesar ó no el sacerdocio.*

503. ¿La condición de hacerse sacerdote es lícita? Esta cuestión dió lugar en el antiguo derecho, á una discusión interesante entre Ricard y Furgole. Ricard, imbuido en las ideas cristianas que dominaban en el siglo XVII, coloca en elevadísimo punto el sacerdocio; es, dice él, una cosa enteramente santa y sagrada; los que entran al sacerdocio se vuelven algo que es superior á los demás hombres. Así pues, la condición que llama al sacerdocio á un legatario parece no sólo lícita, sino también loable. No obstante, precisamente con motivo de las consideraciones que ponen tan alto el carácter del sacerdocio, es por lo que Ricard se pronuncia contra la validez de la donación. Es fuerza que los que se consagran al sacerdocio sean lla-

1 Compárese Limojes, 31 de Julio de 1839 (Daloz, "Disposiciones," núm. 158, 3º).

mados por las inspiraciones de la gracia; y hay ocasión de entrar á este ministerio, por medio de un crimen, la vía sacrilega de simonía, el proponerles como recompensa de una acción enteramente espiritual, un interés profano, lo que hace que tales condiciones deban desecharse por contrarias á las buenas costumbres. En vano se invoca el interés de la iglesia. Ricard contesta que la iglesia tiene interés en que sus tropas no se llenen con una milicia mercenaria, y que no pueda reprocharse á los que se presentan para ser los distribuidores de sus misterios, que sólo han sido llamados por la esperanza de un lucro sórdido. Ricard combate en seguida á los doctores ultramontanos que se pronunciaban por la validez de la condición. Es inútil entrar en esta controversia; lo que Ricard acaba de decir es suficiente para decidir la dificultad. (1)

Furgole halla estas razones frívolas y falsas.

La condición de hacerse sacerdote no es ilícita, dice él, porque ninguna ley lo prohíbe. (2) ¿Es contraria á las costumbres? Hay que considerar su objeto y su fin. Si es malo el fin, sin duda que debe desecharse la condición; pero otra cosa será si el fin es bueno en sí mismo. ¿Y no sería una impiedad y una blasfemia decir que el sacerdocio es una cosa mala? Ricard no dice eso, sino que el sacerdocio se vuelve malo cuando se abraza por cálculo sórdido, ¿Qué contesta Furgole? Que no está prohibido incitar á una buena obra fijándole una recompensa temporal. Esta respuesta no es de nuestro agrado, se reciente de casuística. Sin duda que se le puede excitar á una buena obra por medio de una recompensa, pero con tal que la obra no cese de ser buena, con motivo de la recompensa que le fija

1 Ricard, "De las disposiciones condicionales," t. 2º, pág. 150, números 264-269.

2 Furgole, "De los testamentos, cap. 7º, sec. 2º, núms. 89-93 (tomo 2º, págs. 100-103).

el donatario. Precisamente porque el sacerdocio en su estado de perfección, sigue las ideas contrarias, es por lo que debe apartarse todo móvil interesado. Furgole y los autores modernos que siguen su opinión, no comprenden lo que tiene de profundamente cristiana la doctrina de Ricard, y precisamente debe uno colocarse en el punto de vista del cristianismo y de sus ideas de perfección para decidir la cuestión.

Troplong, que gusta de criticar á Ricard, al que es muy inferior, lo encuentra también débil en la cuestión que estamos discutiendo. Es permitido, dice él, *desarrollar ó reafirmar* la vocación al sacerdocio por medio de recompensas temporales. ¿De este modo se *desarrolla* la vocación de un estado de perfección por medio de liberalidades? La vocación vacila; el futuro ministro de Dios prefiere hacerse abogado ó médico; pongamos una renta en la balanza, y hé aquí que él se decide hacerse perfecto! ¿Qué irrisión hacia las cosas santas? Troplong insiste: se trata de fundar una fortuna al que se destina al sacerdocio, de darle los medios de sostener ese estado que exige la liberalidad con los pobres, la instrucción de los fieles, la independencia respecto de los demás hombres. (1) No, no se trata de eso; el testador quiere inducir por sus liberalidades al legatario para que abrace un estado que por lo común es el del disponente, pero que conviene tampoco á los donatarios que habitualmente se les ve colgar el hábito, y reclamar, no obstante, el beneficio de la liberalidad; lo que evidentemente no denota afición por la perfección espiritual. Consultemos la jurisprudencia.

Un tío hace á su sobrino un legado para ayudarle en su vocación religiosa, y no por otra causa, bajo pena de nu-

1 Troplong, t. 1º, pág. 100, núm. 242. Compárese Demolombe, tomo 18, pág. 301, núm. 259.

lidad. Muerto apenas el testador, el legatario abandona los estudios eclesiásticos, y pide la entrega del legado con dispensa de la condición. La corte acogió su demanda, por motivo de que la condición de abrazar el estado de sacerdote embaraza la libertad de conciencia, y porque es contraria á la santidad de la religión y del ministerio sagrado. (1) La misma corte, por sentencia anterior, había declarado la condición válida. En el caso de que se trata, el testador decía que legaba un dominio que debía de servir de título clerical, en el caso en que él persistiese en destinarse al estudio eclesiástico. En lugar de llegar á ser sacerdote se hizo preceptor y se casó. Los herederos pidieron y obtuvieron la revocación del legado. Aquí hay un motivo para dudar; ¿quería el testador por su liberalidad reafirmar la vocación del legatario, como dice Troplong? En este caso, debía declararse ilícita la condición. La corte pensó que el testador no había tenido la intención de estorbar la libertad del legatario, ni de desviarlo de otra vía distinta. No obstante, ella agrega, lo que hace que renazcan nuestros escrúpulos, que el testador quería comprometerse á persistir en la carrera que ya había rechazado: (2) esto significa realmente que él pretendía reafirmarlo en su vocación, y, en consecuencia, pesar sobre su resolución los motivos contradictorios.

Esto prueba qué delicada es la cuestión. Es jurídica; nosotros la hemos aceptado para el matrimonio (núm. 497), y se debe admitir también para el sacerdocio. Pero la aplicación tiene muchas dificultades. Un cura hace á su sobrino un legado en los términos siguientes: "Quiero que anualmente se pague á mi sobrino la suma de 1,000 francos para que continúe sus estudios de teología." La corte de Lieja hizo válida la condición y privó, en consecuencia

1 Grenoble, 11 de Agosto de 1847 (Dalloz, 1848, 2, 113).

2 Lieja, 3 de Junio de 1859 (*Pasicrisia*, 1859, 2, 99).

al legatario del beneficio de su legado por no haber cumplido aquélla. En la sentencia se dice que no se impuso la condición con la mira de entorpecer la libertad religiosa ó civil del legatario; que el testador se había inspirado en la idea de que el legatario se destinaba realmente al estado eclesiástico. (1) Esto es de todos modos el falso punto de vista de la jurisprudencia que escudriña las intenciones del testador, cuando habría que examinar la influencia que el legado ejercerá sobre el legatario. Lo más seguro, á nuestro juicio, es rechazar toda condición cuyo efecto puede ser obligar al legatario á que abraza un estado que no está en consonancia con su vocación. Lo que nos parece decisivo, es que el sacerdocio implica el voto del celibato; en nuestras ideas modernas, el celibato, lejos de ser un estado de perfección, casi siempre conduce fatalmente á la inmoralidad. Esto basta para que se declare inmoral la condición de hacerse sacerdote.

504. ¿La condición de no hacerse una dote es lícita? En el antiguo derecho, decidiase que era válida. Ricard da excelentes razones. ¿A qué tiende la condición? A que el legatario se quede en el siglo, y cumpla los deberes que impone la vida civil y la constitución política; y en verdad que la vida laica no es contraria á las buenas costumbres ni al orden público. Este motivo no es concluyente. Debe verse si la condición no estorbará la libertad del donatario, si no lo desviará de una carrera á la que le llamaba su vocación. Ricard contesta, y su respuesta nos parece perentoria bajo el punto de vista de las ideas cristianas, y uno debe colocarse en ese punto de vista al tratar del sacerdocio. Si realmente el donatario tiene convicción que la gracia divina le ha inspirado, no se dejará desviar por una ventaja temporal, supuesto que el primer efecto

1 Lieja, 3 de Junio de 1859 (*Pasicrisia*, 1859, 2, 99).