

nos presenta sin disimular la fuerza de ellos, y á que responde de un modo victorioso. En tan pocas palabras nadie ha tratado mejor que él esta materia; pues nada esencial ha dejado de decir en pro y en contra. El temor de que permitido el divorcio, los casados mirarian su enlace como pasajero, y no tendrían su suerte por asegurada irrevocablemente, es en mi dictámen, un temor imaginario; porque todos los que se casan creen que su union durará siempre, y apénas habrá uno entre mil que se acuerde entónces del divorcio. La muger sobre todo no puede pensar en él sin temblar, porque necesita mas del marido, que este necesita de ella, ¿cual sería la muger que se resolveria á casarse, si pensára que el marido despues de haber gozado de ella en la edad de la belleza y de las gracias amables, la repudiaria en la edad de flaqueza, de las enfermedades y de la fealdad, y cuando mas necesidad tenia de su proteccion y de sus consuelos? Los que se casan siempre se proponen ligarse con un vínculo tan duradero como su vida, y raras veces se engañan; por que los hijos que nacen, los hábitos que se contraen, los intereses comunes, estrechan cada dia mas este lazo que solamente rompe la muerte; y hasta los romanistas han conocido que el matrimonio, por la intencion y deseo de los contrayentes, es perpetuo, aunque accidentalmente se disuelva alguna vez.

Así vemos que aun en los pueblos, cuyas

leyes han autorizado los divorcios, han sido estos muy raros. Quinientos y veinte años estuvo permitido en Roma el divorcio, sin que se viese uno solo hasta S. P. Carvilio, que se divorció porque su muger era estéril y deseaba tener un heredero; y en general donde hace mucho tiempo que está permitido el divorcio, hay muy pocos divorcios, como ha podido observarse en Francia: en los dos primeros años de libertad se hicieron en Paris entre quinientos y seiscientos divorcios; pero ya últimamente era un divorcio un fenómeno extraordinario.

Es muy natural que así suceda; porque prescindiendo de lo que ya dejo dicho, la parte que tenga interés en la duracion del matrimonio, trabajará cuanto pueda por quitar á la otra el deseo del divorcio y hacerla amar su union, procurándole en ella una vida agradable cuya continuacion desee. Donde los divorcios son mas frecuentes, es donde el divorcio está prohibido; ¿cuántos casados no viven en una misma casa, como si estuviéran á cien leguas uno de otro? Estos divorcios no son aparentes; pero no por eso son ménos reales, siendo mucho mas perniciosos que los divorcios autorizados por las leyes; porque en estos los esposos que se desunen pueden formar otras uniones útiles al estado; pero en los otros á lo ménos se inutilizan dos personas, aun quando no contribuyan á corromper las costumbres como generalmente sucede; porque el marido que no

puede buscar otra mujer , busca una manceba ; y la mujer que no puede unirse á otro marido , se liga con un galán , ¿ por qué se tomaria la mujer el trabajo de complacer y agradar á su marido , sacrificándole sus gustos , sus caprichos , y hasta sus placeres mas legitimos , cuando sabe que su marido , quiera ó no quiera , ha de permanecer unido á ella ? Así se observa que en los países en que es permitido el divorcio , las mujeres son amables , complacientes y cariñosas con sus maridos , en vez de que donde el matrimonio es indisoluble , son duras , tercas y caprichosas .

Pero la dislubilidad del matrimonio dispondrá al marido á maltratar á su mujer para hacerla consentir en el divorcio . Esta es otra objecion que se hace contra nuestro sistema , y que á primera vista parece bien fuerte ; pero en primer lugar , este argumento solamente ataca á una especie de divorcio , al que se hace por el mútuo consentimiento de las partes , y no al divorcio por delito de una de ellas , el adulterio por ejemplo , ó malos tratamientos ; porque es claro que en este caso no debe esperarse el consentimiento del delincuente ; y en 2.º lugar yo no creo que deba exigirse el consentimiento de los dos cónyuges para pronunciar el divorcio ; me parece que debe tenerse por bastante el deseo del marido ó de la mujer solamente , ¿ y qué ventaja podria prometerse de una union forzada , la parte que se

opusiese á la disolucion de ella ? El desprecio , los disgustos y los malos tratamientos de toda especie , de que todo el poder de las leyes no bastaria á preservarla , como las leyes que protegen á los esclavos son insuficientes para ponerlos á cubierto de lo malos tratamientos de sus amos ; pero en caso de que el divorcio se hiciese por la voluntad de uno solo de los cónyuges contra la voluntad del otro , podria ordenarse , segun las circunstancias , que el que pidió el divorcio diese al otro una indemnizacion , ó cediéndole una parte de sus bienes , ó señalándole una pension , que deberia pagar mientras la persona que la cobrase no contragiese otro matrimonio , en cuyo caso cesaria el pago .

Admitido así el divorcio por el solo deseo de uno de los esposos , ya ningun motivo quedaba para la violencia y los malos tratamientos en que se funda el argumento propuesto ; el legislador podria prevenir los caprichos , estableciendo en las causas de divorcio algunas dilaciones bastante largas para dar tiempo y lugar á la reflexion y á la reconciliacion de dos casados que , en un momento de desavenencia y de acaloramiento , podian desear y pedir el divorcio , para arrepentirse luego ; cuando ya lo hecho no pudiera remediarse . La intervencion del magistrado seria necesaria en el divorcio como en el matrimonio ; y este magistrado haria todo lo posible para conciliar á los casados ,

exortándoles á permanecer unidos y á sacrificarse mutuamente sus resentimientos.

Los que han creído necesario para el divorcio el consentimiento de los dos esposos, se han fundado al parecer en el principio de que los contratos se disuelven del mismo modo que se contraen, por lo cual los contratos llamados consensuales, (á cuya clase pertenece el matrimonio) que se contraen por el mútuo consentimiento de los contrayentes, solamente se disuelven por su disenso mútuo, y no por el disenso de uno solo. La regla general es cierta; pero el contrato de sociedad, de que el matrimonio es sin duda una especie, es una excepción de esta regla general; y de tal modo se disuelve este contrato por el disenso de uno solo de los sócios, contra la voluntad de los otros, que lo mismo sucede aunque al contraer la sociedad se pacte que ha de ser eterna; porque se tiene este pacto por contrario á la naturaleza del contrato: *Societatis in æternum nulla est coitio*, dice una ley del Digesto. Esta excepción se funda en la naturaleza particular del contrato de sociedad, que es un consorcio voluntario, una imágen de la fraternidad, á la cual nada hay mas contrario que la fuerza, y seria una especie de esclavitud el forzar á un hombre á permanecer con otros en sociedad: á mas de que esto produciria los gravísimos inconvenientes de que en otra parte hemos hablado; y si estos inconvenientes son muy de

temer en aquellas sociedades que no comprenden mas que los bienes, ¿ cuánto mas temibles no serán en una sociedad que se extiende tambien á las personas? ¿ cuánto no es mas dura la esclavitud de un marido forzado á vivir en sociedad con una múger que aborrece y cuya presencia no puede evitar á cada instante, que la de un sócio obligado á permanecer contra su gusto en una sociedad de comercio? Este no puede perder mas que algunos intereses pecuniarios, y el otro pierde la felicidad de toda su vida.

Y en el caso de divorcio, ¿ qué se hará de los hijos? Esta es otra dificultad que se propone contra la disolubilidad del matrimonio, y nuestro autor responde á ella completamente. La madre quedará encargada de las hijas, y el padre de los hijos. Esta disposicion parece la mas natural, pero si uno de los divorciados es rico, y el otro pobre de modo que carezca de medios para mantener á los hijos que debe tener consigo, muy justo será que el rico contribuya á mantenerlos del modo que pueda, en lo cual no se le hace agravio ni se le impone un nuevo gravámen; pues igualmente hubiera tenido que mantenerlos no habiéndose disuelto el matrimonio. Seguramente puede temerse mas por los hijos cuando el matrimonio se disuelve por la muerte de su padre ó de su madre, que cuando se disuelve por el divorcio, que no los priva ni del padre ni de la madre.

¿ Con qué condiciones debe contraerse el matrimonio? Esta es la 3.^a cuestion que propone Bentham, y me parece que sería ménos equivocada si se propusiera así. ¿ Cuáles son las condiciones inherentes al contrato del matrimonio, como consecuencias de su naturaleza? Entónces sería claro que se hablaba de las condiciones generales que existen aunque los contrayentes nada pacten, y no de aquellas condiciones accidentales que dependen de la voluntad y de los pactos de los contrayentes, y que pueden ó no existir sin que se altere la naturaleza del contrato. Bentham expone con mucha claridad las condiciones generales que son inherentes al contrato por su naturaleza, y deja para el código penal el tratar del adulterio, así de la mñger como del marido, en lo que nosotros le imitarémos.

Cuestion 4.^a ¿ En qué edad se puede contraer el matrimonio? Las leyes romanas fijaron la época de la pubertad á los catorce años en los varones, y á los doce en las hembras, permitiendo contraer matrimonio en esta edad. Las leyes de la iglesia siguiéron en este punto á las leyes del imperio; pero cuando el matrimonio es indisoluble ¿ no es absurdo autorizar al hombre para disponer de su persona en una edad en que aun no se le permite disponer de un campo que valga 20 pesos? La misma objecion puede hacerse contra los votos religiosos, por los cuales el hombre en una edad en que no

puede conocer la importancia y las consecuencias del sacrificio que hace, renuncia para siempre á su libertad y á todos los placeres de la vida, horror que no se vé como un legislador que no sea enemigo declarado del género humano puede consentir y autorizar.

La pubertad no tiene por la naturaleza un época fija, y esta época varia, no solamente segun el temperamento y constitucion de los individuos, sino tambien segun los climas: en Africa se vén muchas mñgeres que son madres á la edad de 10 y aun de 9 años, y en los países Septentrionales apénas pueden serlo á los 17 ó 18. No puede pues darse sobre este punto una ley general; pero como vale mas sin duda que los matrimonios se retarden un poco, que no que se precipiten y se prevenga á la naturaleza, me parece muy racional la ley francesa que ha fijado la edad para contraer matrimonio á los 18 años cumplidos en los varones, y á los 15 tambien cumplidos en las hembras, principalmente estando autorizado el divorcio, en cuyo caso no importa que el hombre sea menor de edad hasta los 21 años. En España la menor edad dura hasta los 25 años: hasta entónces no puede el hombre enagenar un campo que valga 100 reales; pero á los 14 ya puede casarse y entrar en un monasterio: absurdos por todas partes.

¿ De quién dependerá la eleccion de un esposo ó de una esposa? Esta es la quinta cues-

tion que propone Bentham sobre el matrimonio. Sin duda que la eleccion debe pertenecer á la persona á la cual mas interesa; y nadie puede ser tan interesado en el matrimonio como los mismos que le contraen, pues puede depender de esta eleccion la suerte de toda su vida; pero, como las pasiones tienen ordinariamente mas influencia que la razon y el juicio en la conducta de los jóvenes, bueno es que sean dirigidos por la madurez y la experiencia de los padres, sin que por esto tiranicen la voluntad de sus hijos.

Bentham piensa que deben distinguirse dos épocas en la edad nubil: que en la primera la falta del consentimiento paterno debe bastar para anular el matrimonio; y que aun en la segunda deberá el padre tener derecho para retardarlo por algunos meses. La legislacion francesa ha seguido á la letra esta doctrina: en Francia el hijo hasta la edad de veinte y cinco años, y la hija hasta los veinte y uno, necesitan indispensablemente del consentimiento de sus padres para casarse: despues que el hijo ha cumplido los veinte y cinco años hasta los treinta, y la hija despues que ha cumplido los veinte y uno hasta los veinte y cinco, aun necesitan practicar tres actos respetuosos con los padres, pidiéndoles su consejo, debiendo pasarse un mes entre acto y acto, y no pudiéndose contraer el matrimonio hasta pasado un mes contado desde la última sumision respe-

tuosa, despues de la cual ya no es necesario el consentimiento de los padres, que de este modo pueden retardar cuatro meses el matrimonio, dándoles la ley este tiempo para que puedan persuadir á sus hijos, y á éstos para que reflexionen sobre lo que van á hacer, y sobre los consejos del padre. Aun despues de haber el hombre llegado á los treinta años, y la mûger á los veinte y cinco, necesitan hacer una sumision respetuosa á su padre, y solamente pasado un mes despues de ella puede ya el hijo casarse sin consentimiento del padre, que de esta manera, cualquiera que sea la edad del hijo, aun tiene el derecho de dilatar un mes el casamiento. Mas sábia es esta legislacion que la famosa pragmática española de 1776, la cual autorizando al padre á negar su consentimiento *con justa causa*, dá motivo á muchos pleytos, de que pocas veces deja de resultar el deshonor de alguna persona ó de toda una familia, con la particularidad de que en ningun caso la falta del consentimiento paterno anula el matrimonio, aunque los contrayentes y los eclesiásticos que le autorizan incurran en ciertas penas.

¿Con cuántas personas al mismo tiempo puede contraerse el matrimonio? Examinando Bentham esta sexta cuestion trata de la poligamia, y demuestra todos los inconvenientes de ella con la mayor claridad. Con efecto, si nace un número igual de hombres y de mûgeres, como

generalmente se piensa, es claro que si un hombre toma dos mujeres, hay otro hombre que se queda sin mujer; pero donde nazcan mas hembras que varones, como dicen que sucede en los países orientales, la poligamia no producirá este efecto funesto; y si por otra parte es tambien cierto que la poligamia es la causa de que nazcan mas mujeres que hombres, podrá decirse que la poligamia misma corrige los inconvenientes de la poligamia; pero para tolerarla aun en aquellos países es necesario que las mujeres vivan encerradas; porque un hombre con muchas mujeres en libertad, estaria en una guerra perpetua, en medio de una familia dividida en facciones enconadas por la envidia, los zelos y la ambicion.

Los que prefieren los Harens orientales á la libertad racional de que las mujeres gozan en Europa, no han comparado á Constantinopla con Paris, la civilizacion, la instruccion, las costumbres, las cualidades sociales de los turcos con las de los franceses. Los hombres que no viven en la compañía de las mujeres son generalmente duros, groseros, intratables; de aqui viene la groseria que en general se observa en los marinos, y aun en los republicanos austeros, que entregados todos á las serias y fastidiosas discusiones de la política, desprecian la sociedad amable, aunque frecuentemente frívola, del bello sexo. ¿Qué motivo puede tener un turco para fatigarse por adquirir las

prendas agradables que inspiran á las mujeres el amor y las preferencias? Un turco sabe que tendrá á su disposicion veinte mujeres ansiosas por complacerle, si puede comprarlas, y le importan muy poco los sentimientos de ternura y cariño, que él conoce bien que no puede inspirar.

Como la poligamia, segun hemos dicho, no puede existir sin la clausura de las mujeres, la influencia de esta clausura sobre la civilizacion, costumbres y placeres de los pueblos orientales, debe atribuirse á la poligamia como primera causa; y como, aunque ella fuera útil al hombre, siempre haria la desgracia de las mujeres, no puede negarse que es una institucion muy opuesta al principio de la utilidad. Debe tambien tener la poligamia una grande influencia sobre las cualidades físicas de la raza humana; porque un hombre partido entre veinte mujeres, y por consiguiente enervado, no es posible que produzca hombres fuertes, vigorosos y enérgicos; y la especie humana debe degenerar con la poligamia, que por otra parte será una causa para que nazca un número mayor de hembras que de varones.

Resta solamente examinar con qué formalidades debe contraerse el matrimonio, para satisfacer á la última cuestion que propone Bentham sobre este contrato. Las proclamas ó amonestaciones, es decir, la publicacion del matrimonio ántes de contraerlo, es una forma-

lidad indispensable, porque sirve para probar la libertad de los que tratan de casarse, y para hacer notorio al público el matrimonio á fin de que este sea respetado. Por lo demas, las solemnidades que acompañan la celebracion deben tener por objeto hacer la union mas santa y augusta, y garante, por decirlo así, á la sociedad entera de la inviolabilidad de un contrato que es el fundamento de ella; y me parece muy conveniente que la intervencion de los ministros del altar consagre y santifique el matrimonio. El sacerdote instruirá á los nuevos esposos de las nuevas obligaciones que contraen, y les exortará á desempeñarlas con fidelidad, haciéndoles ver que la religion está en este punto muy de acuerdo con la política y las leyes civiles. Por último, me parece muy conveniente, que, á mas del registro civil y general, haya en cada parroquia un registro particular de los matrimonios que se contraigan en el recinto de ella: esto contribuirá á conservar con mas seguridad la memoria de estos actos importantísimos, y á imprñir un carácter religioso á la mas santa de las convenciones. Habrá pues un registro civil y otro eclesiástico; pero solamente el primero hará fé; y los interesados podrán no hacerse inscribir en el registro de su parroquia, si de esto puede resultarles algun perjuicio.

FIN DEL TOMO TERCERO.

INDICE

De los Capítulos que contiene este TOMO III.

SEGUNDA PARTE DEL CÓDIGO CIVIL.

	PAG.º
CAPÍTULO I. De los títulos que constituyen la propiedad	1.
COMENTARIO	22.
CAP. II. Otro medio de adquirir.—Consentimiento	55.
COMENTARIO	54.
CAP. III. Otro medio de adquirir.—Sucesion	64.
COMENTARIO	78.
CAP. IV. De los testamentos	92.
COMENTARIO	100.
CAP. V. Derechos sobre servicios.—Medios de adquirirlos	108.
COMENTARIO	125.
CAP. VI. Comunidad de bienes.—Sus inconvenientes	131.
COMENTARIO	137.
CAP. VII. Distribucion de pérdida	139.
COMENTARIO	141.

PARTE TERCERA.

Derechos y obligaciones que deben aplicarse á los diferentes estados privados. 145.

INTRODUCCION..	143.
CAP. I. Señor y servidor	144.
COMENTARIO.	147.
CAP. II. De la esclavitud.	150.
COMENTARIO.	167.
CAP. III. Tutor y pupilo.	176.
COMENTARIO.	184.
CAP. IV. Padre é hijo	190.
COMENTARIO.	195.
CAP. V. Del matrimonio	197.
SECCION I. Entre qué personas debe permi- tirse el matrimonio	198.
SECCION II. ¿ Por qué tiempo? Exámen del divorcio.	210.
SECCION III. ¿ Con qué condiciones?	228.
SECCION IV. ¿ En qué edad	231.
SECCION V. ¿ A quién toca la eleccion?	232.
SECCION VI. ¿ Cuántos contrayentes?	235.
SECCION VII. ¿ Con qué formalidades?	239.
COMENTARIO.	241.



FONDO BIBLIOTECA PUBLICA
DEL ESTADO DE NUEVO LEON

