

La muger casada, mayor de 20 años (aun cuando la minoría duraba hasta los 25), podía ejercer el comercio, y obligarse en los términos que espresan los artículos 5, 6 y 7 del Código de comercio: los 220 Franceses y 136 Sardo son todavía mas latos y explícitos en este punto.

Aunque la muger casada no pueda obligarse, ni obligar á su marido, es claro que ambos á dos quedarán obligados en cuanto se hayan enriquecido por la obligacion: la muger no puede ser de mejor condicion que el menor de edad, y la equidad ó derecho natural no permite *neminem cum alterius detrimento et injuria locupletiore fieri*, segun la 206 de *Regulis Juris*; 17, título 34, Partida 7; vé los artículos 1102 y 1191.

Supuesta la nulidad de la obligacion contrahida por la muger, no podrá esta ser compelida á su cumplimiento, aun despues de disuelto el matrimonio; pero como la nulidad no puede ser alegada por el otro contrayente capaz, segun el artículo 1186, quedará este obligado al marido y á la muger, siguiendo la comparacion de los menores de edad que, sin quedar ellos obligados, obligan á otros, y pueden por sí solos hacer mejor su condicion, *ipsi quidem, qui cum his contrahunt obligantur; at invicem pupilli non obligantur*, Instituciones, testo del título 20, libro 1, y ley 17, título 16, Partida 6: véanse el artículo 1102 y los en él citados 1186 y 1191, en los que se halla sancionada esta doctrina.

Y á esto es consiguiente que, si el marido murió ignorando la obligacion contrahida por su muger, pueda esta pedir el cumplimiento, pero no cuando aquel la supo y desaprobó en vida.

Ni lucrativo: porque aun en este caso pueden imponerse condiciones, cuya dificultad ó dureza no alcance la muger á apreciar debidamente; y por otra parte la moral pública, la santidad y paz del matrimonio se resentirian de que la muger pudiera adquirir por título lucrativo sin saberlo y aprobarlo su marido. Pero no se olvide el correctivo del artículo siguiente: los tribu-

nales tienen la facultad de suplir el irracional disenso del marido.

Ni obligarse: luego tampoco podrá sin licencia del marido apartarse de las obligaciones anteriores, como dispuso la ley 55 de Toro con mayor espresion que este artículo porque *contrariorum eadem est ratio*; la misma capacidad y libre administracion de sus cosas se requiere para lo uno que para lo otro; y en ambos á dos casos se atraviesan los mismos perjuicios y peligros.

No podrá, pues, la muger remitir su derecho ó crédito anterior y ni aun quedará libre el deudor con pagarle, ignorándolo el marido, sino en cuanto este ó la muger *locupletiores facit sunt*, segun deajo arriba notado para todos los casos, y se halla establecido para este en el artículo 1102.

Pero la falta de licencia marital no escusa á la muger de quedar obligada naturalmente; y por lo tanto no podrá reclamar lo que, disuelto ya el matrimonio, haya pagado á consecuencia de esta obligacion natural: artículos 1187 y 1895.

Sin embargo, el marido podrá reclamar lo pagado por su muger sin su licencia, porque no es persona hábil para hacer pagos segun el artículo 1098, sea cualesquiera el título y origen de la deuda, á menos que el acreedor tuviera accion civil para compeler al marido á su pago en el momento mismo que fué hecho: ¿á qué podría conducir en este caso la reclamacion? Puede verse la ley 14, párrafo 8, título 3, libro 46 del Digesto.

Esta disposicion: vé todo sobre los artículos 1280, 1281, 1282 y 1287.

ARTICULO 64.

Los tribunales, con conocimiento de causa, pueden suplir la falta de la licencia marital, requerida en los dos artículos precedentes, cuando el marido sea menor de 18 años y carezca de padres, ó cuando siendo mayor se halle ausente ó impedido, ó la rehuse sin motivo fundado. (1)

1. Si el marido estuviere presente y rehusare autorizar á la muger para contraer ó litigar, el juez concederá ó negará la autorizacion dentro

218, 219, 222 y 224 Franceses, solo que éste último requiere la autorizacion judicial para que la muger pueda comparecer en juicio, ó obligarse siempre que el marido sea menor, sin distinguirse si ha cumplido ó no los 18 años: en nuestro artículo no podía menos de hacerse esta distincion por lo ya dispuesto en el 60.

207, 208, 211 y 213 Napolitanos, 126, 127 y 129 de la Luisiana, 167 Holandes; el 134 Sardo lo resume todo, exigiendo la autorizacion del tribunal cuando el marido la niega, ó no puede darla por ser menor de edad; aunque habilitado ó emancipado, por estar ausente ó bajo interdiccion, ó condenado, aunque sea en contumacia á una pena de mas de un año de prision, ó á otra mas grave; el 129 Sardo la exige en todos los actos judiciales en que los intereses de marido y muger sean opuestos: el 120 de Vaud, siempre que la muger se obligue en provecho del marido.

Las leyes recopiladas 13 y 15, título 1, libro 10 (57 y 59 de Toro), disponian lo que nuestro artículo para el caso de estar ausente el marido sin esperanza de próximo regreso, ó de haber peligro en la tardanza, ó de no querer dar la licencia estando presente.

No hablaban, pues, del caso de estar impedido, ni es fácil adivinarlo sino en el caso de interdiccion por las causas espresadas en el título 10, ó por condenas judiciales: para uno y otro habrá de estarse á lo dispuesto en los 1363 y siguientes.

La muger casada mayor de edad, ó de los 18 años no tendrá en su persona y cosas, ni en las del matrimonio, otras restricciones que las allí puestas, ó que los tribunales les impongan en uso de sus facultades, y cesará la disposicion de este artículo: siendo menor de los 18 años, quedará bajo

de quince dias, oyendo en audiencia verbal al marido.—Si este, citado segunda vez, no concurriere el juez podrá conceder la autorizacion.—En caso de ausencia del marido, queda al arbitrio del juez conceder la licencia, si hubiere motivo para ello.—Arts. 209 á 211, tít. 5º, lib. 1º, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

la disposicion del artículo 60, pues todo lo que puede concedérsele y se le concede en el 1364 es que tenga las mismas facultades que el marido, y este, siendo menor de 18 años, no puede demandar ni defenderse en juicio sino con sujecion á lo dispuesto en el 60: vé lo espuesto en el 1363.

ARTICULO 65.

La muger no necesita licencia para defenderse en juicio criminal, ni para demandar ó defenderse en los pleitos con su marido (1).

El 216 Frances se limita á la primera parte de nuestro artículo; le siguen el 205 Napolitano, 166 Holandes: el 131 Sardo dice: "en los actos judiciales en que los intereses del marido puedan estaren oposicion con los de la muger, será igualmente necesaria la autorizacion del tribunal."

La ley recopilada 11 (55 de Toro) tampoco hablaba sino en materia civil: los fueros del marido deben desaparecer ante los de la sociedad; y la necesidad de la defensa natural dispensa á la muger de toda formalidad.

De consiguiente, si la muger es condenada en penas pecuniarias, tendrá el marido que pagarlas desde luego hasta donde alcancen los bienes de la misma muger, habiendo gananciales, se observará lo dispuesto en el artículo 1331.

Para defenderse, etc.: luego para acusar ó demandar criminalmente le será necesaria la licencia del marido: la defensa es de necesidad; la acusacion voluntaria.

En los pleitos con su marido. En igualdad de caso á los menores de edad se les proveia de un curador *ad hoc* segun el Derecho Romano y Patrio: nosotros cargamos con esta obligacion al protutor en el artículo 188.

La muger casada tiene, como antes de ahora he observado, el concepto general de menor de edad, y por lo mismo parece que en estos casos deberia obtener autorizacion

1. La muger no necesita licencia para defenderse en juicio criminal, ni para demandar ó defenderse en los pleitos con su marido.—Art. 212, tít. 5º lib. 1º, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

judicial y aun nombrarsele curador, si además fuera menor de edad.

Aquí hay *impedimento* legal y repugnancia natural para que el marido dé ó niegue la licencia, porque se trata de su interés personal en oposicion con el de su muger: debería, pues, regir la disposicion del artículo anterior para el caso de "se halle impedido."

Mas por lo mismo que el impedimento y repugnancia son tan evidentes, el tribunal no puede tomar conocimiento de nada, ni es árbitro de conceder ó negar la autorizacion: conviene por lo tanto evitar un círculo vicioso.

Si la muger no hubiese cumplido los 18 años regirá con ella la disposicion del artículo 60.

ARTICULO 66.

Tampoco necesita la muger licencia del marido para disponer de sus bienes por testamento (1).

226 Frances, 215 Napolitano, 173 Holandes, 132 de la Luisiana, 139 Sardo: en una palabra, esta disposicion es comun é idéntica en todos los Códigos antiguos y modernos, en el derecho Romano como en el patrio.

El testamento no comienza á surtir efecto sino despues de disuelta la sociedad: no puede, pues, lastimar sus derechos ni empeorar la condicion de la muger ó del marido: aun en esto obra el similitud de la muger casada con el menor de edad que se halla en el caso del artículo 600.

ARTICULO 67.

La muger, el marido, y los herederos de ambos, son los únicos que pueden reclamar la nulidad fundada en la falta de licencia prescrita en los artículos 62 y 63. (2).

1. Tampoco necesita la muger licencia del marido para disponer de sus bienes por testamento.—Art. 213. tit. 5º, lib. 1º, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

2. La nulidad de los actos de la muger, fundada en la falta de licencia marital ó judicial, no puede oponerse sino por ella misma, por el marido, ó por los herederos de ambos. Si el marido ha ratificado expresa ó tácitamente los he-

225 Frances, 214 Napolitano, 131 de la Luisiana, 138 Sardo, 171 Holandes, 125 de Vaud.

Vé lo espuesto en el artículo 63 desde las palabras "aunque la muger casada" y en el 1186.

SECCION II.

DE LOS DEBERES DE LOS

ESPOSOS PARA CON SUS HIJOS Y DE SU OBLIGACION Y LA DE OTROS PARIENTES Á PRESTARSE RECIPROCAMENTE ALIMENTOS.

ARTICULO 68.

El padre y la madre están obligados á criar á sus hijos, educarlos y alimentarlos (1).

No se trata aquí de los alimentos que proceden de contrato, ó testamento, si no de los que se deben *ex æquitate, caritateque sanguinis*, de modo que el que los niega *necare videtur*; leyes 4 y 5, párrafo 2, título 3, libro 25 del Digesto: hay entre unos y otros algunas diferencias.

Los segundos nunca se deben sino por el rico y al pobre; son mas amplios, porque comprenden tambien los gastos de educacion, *ea que ad disciplinam pertinent*, segun las leyes 4, título 2, libro 27 y 6, párrafo 5, título 10, libro 37 del Digesto; de ellos se ha conocido hasta ahora en juicio sumario, sin admitirse apelaciones en cuanto al efecto suspensivo contra las sentencias favorables, ni restitucion de los alimentos interinos, aunque en definitiva se negasen, ley 7, título 9, Partida 4.

Sin embargo, el señor Conde de la Cañada, capítulo 2 y 11, Parte 2, hace estensi-

chos de su mujer, ninguno puede intentar la accion de nulidad.—Ninguna otra persona, ni aun los fiadores ó conjuntos del contrato, puede alegar la nulidad á que se refiere el artículo anterior.—Art. 214 y 215, tit. 5º, lib. 1º cód. civ. vigente.—N. de los EE.

1. Los padres están obligados á dar alimentos á sus hijos. A falta ó por imposibilidad de los padres, la obligacion recae en los demas ascendientes, por ambas lineas, que estuvieren mas próximos en grado.—Art. 218, tit. 5º, lib. 1º cód. civ. vigente.—N. de los EE.

va esta doctrina á toda especie de alimentos cuando el que los pide es pobre; vé los artículos 1721; 694, 695 y 696.

203 Frances, 116 Sardo, 159 Holandes, 243 de la Luisiana, 105 de Vaud y 193 Napolitano, el cual añade: "Esta obligacion se cumple en el orden que sigue; primero el padre, luego el abuelo, despues el bisabuelo paterno y subsidiariamente la madre.

Por Derecho Romano pesaba esta obligacion, 1º sobre el padre; 2º sobre los ascendientes paternos; 3º sobre la madre; 4º sobre los ascendientes maternos; leyes 5, párrafo 2, y 8, título 3, libro 25 del Digesto. En el caso de divorcio, la madre rica reemplazaba inmediatamente en esta obligacion al padre pobre. Novela 117, capítulo 7: la ley 9, título 47, libro 8 del Código, deja en duda, segun algunos, si es obligacion privativa de la madre criar á los hijos menores de tres años que era el tiempo comun de la lactancia.

La ley 3, título 19, Partida 4, adoptó expresa y claramente la citada ley 9 del Código: despues de los tres años impone la obligacion al padre, y subsidiariamente á la madre; despues á los ascendientes sin distincion de lineas, ley 4 del mismo título: nuestro artículo no hace diferencia de edades; pero se encuentra en el 82: vé lo allí espuesto.

El padre y la madre: se hace comun á los dos esta obligacion por ser la primera y mas natural consecuencia de la union conyugal: además nosotros damos á la madre en defecto del padre toda su autoridad y beneficios, artículo 164.

La sociedad legal de ganancias hará inútil en el mayor número de casos esta innovacion; vé el número 5 del artículo 1329 y 1330; pero cuando no haya sociedad, ó no resulten gananciales, pueden ser sensibles sus efectos.

Educarlos: la crianza ó alimentos tienen por objeto la conservacion y el bienestar físico de la persona, la educacion se dirige á sus mejoras y perfeccion en el orden moral.

Están, pues, obligados el padre y la madre á algo mas que á los simples alimentos;

y la educacion misma á que quedan obligados por el artículo significa algo mas que la moral y cristiana; significa todo lo que los artículos 220 y 221 respecto del tutor y del menor.

Pero los alimentos y gastos de educacion del menor se cubren con sus bienes propios; vé el artículo 222; y aquí se supone que el hijo no los tiene: por otra parte, cómo equiparar la fria y limitada autoridad del tutor con el poder y amor del padre derivadas principalmente de la naturaleza?

Así, aunque segun el testo ó espíritu de este artículo la obligacion de educar comprende la de dar á los hijos carrera, profesion ú oficio, *pro dignitate familie modoque facultatum*, la prudencia y disciplina doméstica, no menos que el decoro aconsejan que esto se deje por punto general á la piadosa discrecion de los padres, y que el juez no interponga su oficio sino en el caso rarísimo, por no decir imposible, de que un padre loco ó extraviado quiera dedicar su hijo á un oficio ó profesion, que le rebaje evidentemente en la consideracion pública, atendido el lustre ó posicion social de la familia.

Téngase presente que aquí se trata solo de hijos legítimos; en los artículos 130 y 141 se prevee sobre los naturales reconocidos y los adoptivos; en el 132 sobre los adúlteros é incestuosos.

ARTICULO 69.

A falta de padre y madre, los ascendientes de ambas lineas mas próximos en grado tienen obligacion de alimentar á sus descendientes (1).

1. Los hijos están obligados á dar alimentos á sus padres. A falta ó por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes mas próximos en grado.—A falta ó por imposibilidad de los ascendientes y descendientes, la obligacion recae en los hermanos de padre y madre: en defecto de estos, en los que lo fueren de madre solamente; y en defecto de ellos, en los que lo fueren solo de padre.—Los hermanos solo tienen obligacion de dar alimentos á sus hermanos menores, mientras estos llegan á la edad de diez y ocho años.—Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitacion y la asistencia en caso de enfermedad.—Respecto de los menores, los alimentos comprenden además los gastos nece-

Resulta de los artículos 205 y 207 Franceses, 195 y 196 Napolitanos, 376 y 378 Holandeses, 118 y 120 Sardos, 205 y 246 de la Luisiana, 107 y 109 de Vaud: sobre el Derecho Romano y Patrio, vé las citas hechas en el artículo anterior.

Faltando ó siendo pobres los padres, pasa la obligacion de alimentos y educacion á los ascendientes ricos por su orden y proximidad de grado: lo mismo rige en los descendientes segun el artículo que sigue y es conforme á la ley 4, título 19, Partida 4.

Algunos autores han opinado por lo favorable de esta materia, que los abuelos deben alimentos al nieto natural cuyo padre es legítimo, y al nieto legítimo cuyo padre era natural: el artículo 779 hace inadmisibles esta opinion, pues que establece una barrera insuperable para los efectos civiles entre el hijo natural y los parientes legítimos del padre ó madre.

Habia un artículo estendiendo la obligacion de alimentos á los hermanos.

Esto era conforme á las leyes Romanas; segun la Novela 89, capítulo 12, párrafo 6, lo debia el hermano legítimo aun al hermano natural. Pero como esta doctrina ja-

sarios para la educacion primaria del alimentista; y para proporcionarle algun oficio, arte ó profesion honestos y adecuados á su sexo y circunstancias personales. El obligado á dar alimentos cumple la obligacion asignando una pension competente al acreedor alimentario ó incorporándole en su familia.—Arts. 219 á 224, cap. 4º tít. 5º lib. 1º cod. civ. vigente.

La comision dice: que se han establecido las reglas convenientes en la grave materia de alimentos.—Que aunque la obligacion de darlos está fundada en la piedad, que es el sentimiento mas noble del corazon, el interés público debe reglamentar su ejercicio para que no ceda en mal de unos el bien de otros: que por esta razon, está establecido que los consortes, los ascendientes y los descendientes tienen la obligacion de darse alimentos, y que respecto de los hermanos, la referida comision creyó que la obligacion que tienen estos de darlos debe durar solo mientras el alimentista llega á los diez y ocho años; porque á esa edad ya debe de suponerse que el hombre tiene algun elemento propio de vida, y no es justo gravar por mas tiempo á los hermanos, cuyas relaciones no son tan íntimas y tan sagradas como las de los consortes, ascendientes y descendientes.—N. de los EE.

mas pasó á nuestras leyes y está en oposicion con nuestras costumbres, fué suprimido el artículo: el 197 Napolitano lo adoptó.

ARTICULO 70

La obligacion de dar alimentos es reciproca; los hijos y descendientes los deben respectivamente á sus padres y ascendientes (1).

Los mismos artículos extranjeros citados en el anterior.

Se trata, como he observado al frente del capítulo *ex æquitate caritateque sanguinis*, y este motivo es igual y reciproco entre ascendientes y descendientes.

ARTICULO 71

Los alimentos han de ser proporcionados al caudal de quien los da, y á las necesidades de quien los recibe (2).

1. La obligacion de dar alimentos es reciproca. El que los da tiene á su vez el derecho de pedirlos.—Los cónyuges, ademas de la obligacion general que impone el matrimonio, tienen la de darse alimentos en los casos de divorcio y otros que señala la ley.—Arts. 216 y 217, cap. 4º tít. 5º lib. 1º cód. civ. vigente.—N. de los EE.

2. Los alimentos han de ser proporcionados á la posibilidad del que debe darlos y á la necesidad del que debe recibirlos.—Si fueren varios los que deben dar alimentos y todos tuvieren posibilidad para hacerlo, el juez repartirá el importe entre ellos con proporcion á sus haberes.—Si solo algunos tuvieren posibilidad, entre ellos se repartirá el importe de los alimentos; y si uno solo la tuviere, él unicamente cumplirá la obligacion.—La obligacion de dar alimentos no comprende la de dotar á los hijos ni la de formarles establecimiento.—Arts. 225 á 228 cap. 4º tít. 5º lib. 1º cód. civ. vig.

Respecto á los hermanos que tienen accion para pedir la aseguracion de los alimentos y de otros pormenores relativos al mismo asunto espone el espresado código civil en sus artículos 229 á 236 del mismo capítulo, título y libro, lo siguiente:

Tienen accion para pedir la aseguracion de los alimentos:—I. El acreedor alimentario:—II. El ascendiente que le tenga bajo su patria potestad:—III. El tutor:—IV. Los hermanos:—V. El ministerio público.—La demanda para asegurar los alimentos no es causa de desheredacion, sean cuales fueren los motivos en que se haya fundado:—Si la persona que á nombre del menor pide la aseguracion de alimentos, no puede ó no quiere representarle en juicio, se nombrará por el juez un tutor interino:—La aseguracion podrá consistir en hipoteca, fianza ó depósito de cantidad bastante á cubrir los alimentos:—El tutor interino

208 Frances; 122 Sardo, 379 Holandes, 110 de Vaud, 192 Napolitano; *pro modo facultatum alimenta constituentur*, ley 5, párrafos 7, 10 y 19, título 3, libro 25 del Digesto. “Segun la riqueza ó el poder que oviere, catando todavía la persona daquel que lo debe recibir;” ley 2, título, 19, Partida 4: vé el artículo 222 y lo en él espuesto.

Este artículo reemplazó con mas laconismo, y dejando la conveniente latitud al discreto arbitrio del juez y á la jurisprudencia, á otro que añadía: “En los alimentos se comprende la comida, el vestido y la habitacion.

Aunque estaba conforme con las leyes Romanas y Patrias que comprenden tambien las medicinas necesarias para recobrar la salud en caso de enfermedad, 24, título 16, libro 50 del Digesto, 13, título 19, libro 2 del Código y 5 al fin, título 33, Partida 7, y con el 216 de la Luisiana, fué suprimido por los motivos indicados.

Las necesidades. Los alimentos comprenden todo lo que es necesario; pero hay un necesario absoluto y otro relativo. El absoluto se regula por las necesidades indispensables de la vida; el relativo por el estado y las circunstancias. Así el necesario relativo no es igual para todos los hombres, y ni aun lo es el absoluto: la vejez tiene mas necesidades que la infancia; el matrimonio mas que el celibato; la debilidad mas que la fuerza; y la enfermedad mas que la buena salud.

Los límites del necesario absoluto son dará garantía por el importe anual de los alimentos. Si administrare algun fondo destinado á ese objeto, por él dará la garantía legal.—Los juicios sobre aseguracion de alimentos serán sumarios y tendrán las instancias que correspondan al interés de que en ellos se trate.—En los casos en que el padre goce del usufructo de los bienes del hijo, el importe de los alimentos se deducirá de aquel, si alcanza á cubrirlos. En caso contrario, el exceso será de cuenta del padre.—Si la necesidad del alimentista proviene de mala conducta, el juez con conocimiento de causa puede disminuir la cantidad destinada á los alimentos; poniendo al culpable en caso necesario á disposicion de la autoridad competente.—N. de los EE.

muy reducidos; basta un poco de justicia y buena fé para conocerlos; la opinion y la equidad son las que deben regular el necesario relativo.

Al caudal. Si fueren dos ó mas los obligados á darlos, por ejemplo hijos, contribuirán en proporcion de su caudal respectivo, sin que el padre ó ascendiente necesitado pueda dirigir su accion por el todo contra uno solo de ellos, ni este haya de reclamar despues contra los otros, como se practica en las obligaciones mancomunadas, segun el artículo 1062.

Entiéndese aquí por caudal el sobrante de las rentas despues de cubiertas las necesidades absolutas y relativas del contribuyente, porque la caridad bien ordenada comienza por sí mismo.

ARTICULO 72

Cesa la obligacion de dar alimentos, cuando el que los da deja de ser rico ó de ser indigente el que los recibe; y debe reducirse proporcionalmente si se minorá el caudal del primero ó la necesidad del segundo.

Tambien cesa esta obligacion en los mismos casos en que está autorizada la desheredacion; y para con los hijos ó descendientes, cuando su necesidad provenga de mala conducta ó inaplicacion (1).

El primer párrafo es el artículo 209 Frances, 380 Holandes, 199 Napolitano, 111 de Vaud, 248 de la Luisiana, 123 Sardo.

Es regla general en esta clase de alimentos, que solo se den al necesitado, y por el que se halle en estado de darlos: “Pobredad escusa á los homes: Otro si, cuando el fijo oviere de lo suyo en que pudiese vivir;” leyes 4 y 6, título 19, Partida 4. Pero no se reputa pobre ó necesitado el que pueda vivir honestamente de su trabajo, oficio ó profesion, “ó uviese tal menester, etc.,” dicha ley 6 de Partida y la 5, párrafo 7, título 3, libro 25 del Digesto.

A esto es consiguiente que si se disminuye la posibilidad del uno, ó la necesidad del

1. Cesa la obligacion de dar alimentos:—I. Cuando el que la tiene, carece de medios de cumplirla:—II. Cuando el alimentista deja de necesitar los alimentos:—Art. 237, cap. 4º tít. 5. lib. 1º cód. civ. vig.—N. de los EE.