

Menores de edad: y que no hayan sido emancipados; vé el artículo 160 y el título 9 de este libro.

ARTICULO 145

El hijo no podrá dejar la casa paterna sin permiso de su padre, mientras estuviere en la patria potestad (1).

Conforme con el 274 Francés, que exceptúa únicamente el caso de enganche ó alistamiento á los diez y ocho años cumplidos. De los tres discursos franceses sobre el dicho artículo, solo en el 33 se escusa ó funda esta escepcion: yo la esplico por haberse formado el Código civil Frances bajo el influjo de un conquistador, cuyo sistema político era la guerra permanente: así que tan solo ha sido adoptada en el Sardo, artículo 212, que estiende la prohibicion de dejar la casa paterna hasta los 25 años, á pesar de que en el 367 fija la mayor edad á los 21.

El artículo 220 Napolitano pone otra escepcion: "Si hay justo motivo que haga necesaria y evidentemente útil la separacion de domicilio, lo decidirá el juez de paz sin

los mismos peligros; porque pudiendo ser tutora testamentaria la madre, entra á la administracion sin la traba del consultor, y puede causar grandes males á sus hijos. En fin, se cuenta con las restricciones que tanto en este libro como en el de testamentos ha puesto la comision; que por lo mismo cree que la disposicion que consulta, es justa y conveniente.

Mas no se contentó con este paso la comision: sino que dando otro, declaró la patria potestad á los abuelos y abuelas. Contra los primeros, solo puede alegarse la edad; pero como se les concede facultad de renunciar la patria potestad, es prudente creer, que el abuelo que no se considere ya capaz de ejercer aquel derecho, lo renunciará en bien de sus descendientes. Respecto de las abuelas militan las mismas razones que respecto de la madre y concurren las mismas circunstancias que en los abuelos. El pensamiento dominante de la comision en esta materia y en la de sucesiones ha sido no introducir en los negocios domésticos á personas extrañas, sino cuando no se puede evitar; y como en ambas debe intervenir el ministerio público, cree, que tienen los menores las suficientes garantías.

—N. de los EE.

1. Mientras estuviere el hijo en la patria potestad, no podrá dejar la casa del que la ejerce, sin permiso de este ó decreto de la autoridad pública competente.—Art. 394, tit. 8, cap. 1, lib. 1.º cód. civ. vigente.—N. de los EE.

motivar la sentencia:" esto mismo se encuentra en el artículo 212 Sardo.

Un jurisconsulto francés comentando el artículo 274 supone el caso de haberse formado el hijo un establecimiento comercial á parte, y con el consentimiento de su padre. Prospera el hijo, y el padre pretende que vuelva á la casa paterna: el hijo lo resiste, alegando que el padre lo hace por apoderarse de los productos de su establecimiento.

Segun el Jurisconsulto indicado quedaria á la prudencia del Juez estimar, ó no, por bastante la objeccion del hijo: su opinion parece razonable y equitativa, porque las leyes autorizan el uso del derecho, no el abuso, y nunca favorecen el fraude y la codicia: tanto mas cuanto, que segun el número 2 de nuestro artículo 154, esta clase de bienes pertenece al hijo en propiedad y usufructo.

Por de contado, nuestro artículo no admite la escepcion francesa del enganche, la mas sensible para los padres y la mas desastrosa para los hijos: el servicio militar está bastantemente atendido y cubierto con la ley de reemplazos.

Vé una limitacion ó modificacion de este artículo en el 277.

Yo no veo que en rigor sea necesario el artículo 145, porque es una consecuencia natural, y aun forzosa del 144; lo mismo digo de los Códigos modernos; y tal vez por esta consideracion callaron el Derecho Patrio y el Romano.

ARTICULO 146.

El padre dirige la educacion de sus hijos, y es su legítimo representante en juicio (1).

El 389 Francés le confia la administracion de los bienes de sus hijos menores; el 450, hablando del tutor, bajo cuya palabra comprende tambien al padre le da la representacion del menor en todos los actos civiles; lo mismo el 312 y 373 Napolitanos, 231 y 311 Sardos, 363 y 441 Holandeses, 251

1. Al que tiene al hijo bajo su patria potestad, incumbe la obligacion de educarle convenientemente.—Art. 395, tit. 8, cap. 1, lib. 1.º, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

de la Luisiana: el 512 Austriaco es mas general: "Los hijos que están bajo la potestad del padre no pueden contraer, ni hacer acto alguno sin la asistencia de su padre."

En Derecho Romano la patria potestad no espiraba por la mayor edad, y de este caso hablan las leyes que disponen con tanta variedad sobre demandar, ó ser demandado el hijo por accion personal y real segun la diversidad de peculios; pero los menores de 25 años, aunque no fuesen hijos de familia, no eran personas hábiles para comparecer en juicio: párrafo 2, título 23, libro 1, Instituciones.

La legislacion Romana pasó con ligeras modificaciones á las Partidas; en los títulos 5 y 7 de la tercera pueden verse los casos en que el hijo de familia podia comparecer en juicio contra otros, y aun contra su mismo padre, pidiendo antes la vénia.

¿Cómo negar al padre, cuya autoridad y derechos son mayores, lo que se concede al marido y al tutor en los artículos 62 y 218?

Dirige la educacion. El artículo 74 Prusiano, parte 1, título 2, dice: "Corresponde al padre determinar el género de educacion que debe ser dado al hijo:" el 148 Austriaco: "El padre puede criar al hijo para el estado á que le destina; pero el hijo llegado á la mayor edad puede dirigirse á los tribunales para pedir otro destino."

Tampoco puede negarse al padre lo concedido al tutor en el artículo 222 con solo oír al consejo de familia; y si por el artículo 68 se le impone la obligacion de dar educacion á sus hijos, es consiguiente y necesario el derecho de dirigirla.

ARTICULO 147.

El padre tiene la facultad de corregir y castigar moderadamente á sus hijos, y cuando esto no alcance, podrá imponerles, con intervencion del juez del domicilio, hasta un mes de retencion en el establecimiento correccional destinado al efecto (1).

1. El padre tiene la facultad de corregir y castigar á sus hijos templada y mesuradamente.—Las autoridades auxiliarán á los padres en el ejercicio de esta facultad de una manera prudente y moderada, cuando sean requeridas para ello.

En este caso no se estenderá ninguna diligencia por escrito, y bastará la orden del padre con el visto bueno del Juez.

Segun los artículos 375, 376 y 377 Franceses, siendo el hijo menor de 16 años, puede el padre hacerle arrestar hasta un mes; cumplida aquella edad, puede pedirlo hasta seis meses á lo mas; pero el presidente despues de conferenciar con el Fiscal, concede ó niega la orden de arresto, y puede acortar el tiempo pedido por el padre, le siguen el 214, 215 y 216 Sardos. 302 y 303 Napolitanos. El 202 de Vaud, sin distinguir de edad en los hijos, autoriza que el juez á instancia del padre pueda hacerle arrestar por un tiempo que no pase de dos años, ni la mayor edad: el 357 Holandes ordena que sea oído el Fiscal; el arresto puede ser de tres meses para el hijo que no ha cumplido 15 años, y de un año para el que ha entrado en los 16: segun el 360, el hijo arrestado puede recurrir al tribunal superior: el 86 Prusiano, título 2, parte 1, ordena que el arresto haya de pedirse al Rey, ó al ministro de Justicia.

La medida del arresto se permite en casos graves, y cuando no alcanza la correccion moderada, de cuyo derecho suponen todos los mencionados Códigos revestido al padre: en algunos se espresa. "Los padres tienen el derecho de corregir á sus hijos, con tal que sea de una manera razonable." artículo 236 de la Luisiana: "Tienen derecho de corregirlos pero con moderacion," artículo 145 Austriaco.

Segun las leyes 3 y 4, título 47, libro 8, y la única, título 15, libro 9 del Código, el derecho de los padres en este punto quedó reducido á un moderado castigo ó *coercicion non in inmensum extendi votumus: sed privata animadversione compescat. Congruentius quidem videtur, intra domum, inter te ac*

—En defecto del padre, el ascendiente á quien corresponda la patria potestad, ejercerá la facultad á que se refiere el artículo 396.—El que está sujeto á patria potestad, no puede comparecer en juicio, ni contraer obligacion alguna, sin expreso consentimiento del que ejerce aquel derecho.—Art. 396 á 399, tit. 8, cap. 1, lib. 1.º, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

filios tuos si quæ controversiæ oriuntur terminari. Pero si esto no bastaba, y el hijo *in pari contumacia perseveraret*, el padre, según la ley 3, presentará el hijo al presidente de la provincia, y le dictará la sentencia ó medida que haya de tomarse. Sin embargo, la ley 4 deja del todo la medida al arbitrio del presidente: "*præses læsam pietatem severius vindicabit*: y Gotofredo añade: *parente etiam non consulto*. Lo mismo se encuentra en la citada ley única: "*Si atrocitas facti jus domesticæ emendationis excedat, placet enormis delicti reos iudicium dedî notioni*."

La ley 18, título 18, Partida 4, dice con admirable concisión y sencillez: "El castigamiento (del padre contra el hijo) debe ser con mesura ó con piedad;" y la 9, título 8, Partida 7, "Castigar debe el padre á su hijo mesuradamente."

Castigar y corregir, etc.: El padre, encargado de mantener la disciplina doméstica, debe estar armado por la ley de todos los medios necesarios y razonables para conseguirlo. Si tiene la obligación de educar bien al hijo, ¿cómo negarle el derecho de castigarle y corregirle? Esta obligación es la fuente y base de los derechos de patria potestad relativos á la persona del hijo: vé el artículo 219. Pero si el padre abusara en este punto de su potestad, se hará precisa la intervención de los tribunales (artículo 177 Austriaco) y de ellos tenemos ejemplos en la ley única, título 14, libro 9 del Código y 10, título 8, Partida 7: vé el artículo 162.

Con intervencion. Nuestro artículo es mas sencillo que todos los extranjeros citados: reconociendo la necesidad ó conveniencia de armar al padre con este nuevo elemento de represión, no distingue de edades en el hijo, y señala un término corto para no dejar al arbitrio del juez el conceder ó negar la detención según los casos; pero es claro que el padre podrá pedirla de nuevo contra el hijo relapso ó protervo, aunque no se ha creído necesario espresarlo, como se hace en el artículo 379 Franceses.

Establecimiento correccional. El 218 Sardo previene que el lugar del arresto ó de-

tención ha de estar lejos de todo peligro de corrupción, y ser diverso de el de los condenados ó acusados: en este mismo espíritu fueron redactados los artículos 111 y 112 del Código penal.

Con intervencion del juez: Si llegan á formarse tribunales colegiados de primera instancia, parece que habrá de ser con intervencion del presidente, según se dispone en el artículo 376 Franceses.

En este caso, etc.: Es una precaución sabia y delicada para salvar el decoro del hijo y aun el de la familia: no conviene dejar rastros de una corrección ó castigo que debe mirarse como doméstico: los males ó desgracias de esta especie *tristitia operiunda*: vé lo espuesto en el artículo 162.

ARTICULO 148.

Si el padre ha contraido segundas ó ulteriores bodas, y el hijo es de los habidos en uno de los anteriores matrimonios, deberá manifestar al juez los motivos de disgusto que el hijo le haya dado; y el juez á su instancia ordenará la detención, si encuentra fundadas las quejas del padre.

Esto mismo se observará cuando el hijo esté ejerciendo algun cargo ú oficio, aunque el padre no haya contraido segundo matrimonio (1).

El primer párrafo es el artículo 380 Franceses, 220 Sardo, 307 Napolitano. El segundo es el artículo 382 Franceses que añade el caso de tener el hijo bienes personales, y ambos le conceden que pueda acudir en queja al Fiscal del tribunal superior: lo mismo el 221 Sardo, 309 Napolitano: el 360 Holandés es enteramente conforme á nuestro segundo párrafo, y no admite el caso de bienes personales del hijo, pues respecto de ellos el padre ni pierde ni gana por la detención ó arresto.

Segundas ó ulteriores bodas, etc. En los casos del artículo anterior no puede el juez negar la detención pedida por el padre, ni este se halla obligado á motivar su petición: en los de este artículo sucede lo contrario: el padre ha de manifestar los motivos, y se-

1. Véase la nota anterior.—N. de los EE.

gun los aprecie el Juez, concederá ó negará el arresto. Ha debido mirarse por los hijos de anteriores matrimonios para defenderlos contra las asechanzas y funesto influjo de las madrastras sobre sus maridos.

El párrafo segundo se funda en lo espuesto al artículo 145, palabras "un juriscónsulto, etc.:" además en este caso la detención puede acarrear gravísimos perjuicios al hijo, y trastornar su porvenir: en las palabras *cargo ú oficio* se comprende también la profesión.

ARTICULO 149.

Serán de cuenta del padre los gastos y alimentos devengados por el hijo detenido de su orden ó en virtud de sus reclamaciones.

El padre siempre es árbitro de levantar el arresto ó detención del hijo (1).

Conforme con el 379 y parte 2 del 378 Franceses, 217 y 219 Sardos, 305 y 306 Napolitanos, 357 y 359 Holandeses.

El padre interpela ó invoca la autoridad pública: justo es, pues, que pague los gastos á que da ocasión y que se hacen para servirle: los alimentos son siempre una carga natural y civil del padre.

Siempre es árbitro: porque aquí no se trata de delito público, sino de indisciplina ó faltas domésticas: no es la sociedad, sino el padre, quien castiga: algo parecido á esto se ve en un caso mas grave, cual es el adulterio según el artículo 351 del Código penal.

CAPITULO II.

DE LOS EFECTOS DE LA PATRIA POTESTAD RESPECTO Á LOS BIENES DE LOS HIJOS.

ARTICULO 150.

El padre es el administrador legal de los bienes de sus hijos menores (2).

Conforme con el derecho Romano y Patrio. El 389 Franceses, dice: "Durante el ma-

1. Véase la nota anterior.—N. de los EE.

2. El que ejerce la patria potestad, es legítimo representante de los que están bajo de ella, y administrador legal de los bienes que les pertenecen, conforme á las prescripciones de este Código.—Art. 400, tít. 8, cap. 2º, lib. 1º, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

TOM. I.

trimonio:" le siguen el 362 Holandés, 291 y 312 Napolitanos, 267 de la Luisiana y 213 de Vaud: el 231 Sardo suprime, como el nuestro, aquellas palabras, porque el padre ni por enviudar, ni por repetir matrimonio, pierde la administración mientras los hijos sean menores de edad.

Administrador legal: tenga ó no el usufructo y salva la escepcion del artículo 155.

ARTICULO 151

Los bienes que el hijo adquiere con el caudal del padre mientras está bajo la patria potestad, pertenecen á este en propiedad y usufructo, salva la facultad que tiene el padre, en todo caso, de hacer al hijo alguna donación de estos bienes, ó señalarle alguna parte en sus utilidades. (1).

1. Los bienes del hijo, mientras está bajo la patria potestad, se dividen en cinco clases:—1º Bienes que proceden de donación del padre:—2º Bienes que proceden de donación de la madre ó de los abuelos, aun cuando aquella ó alguno de estos esté ejerciendo la patria potestad:—3º Bienes que proceden de donación de los parientes colaterales ó de personas extrañas, aunque estos y los de la segunda clase se hayan donado en consideración al padre:—4º Bienes debidos á don de la fortuna.—5º Bienes que el hijo adquiere por un trabajo honesto, sea cual fuere.—En la primera clase la propiedad pertenece al hijo y la administración al padre. Este podrá conceder á aquel la administración, y señalarle en los frutos la porción que estime conveniente. Si el padre no hace esta designación, tendrá el hijo la mitad de los frutos.—En la segunda, tercera y cuarta clases la propiedad de los bienes y la mitad del usufructo son siempre del hijo: la administración y la otra mitad del usufructo del padre. Este podrá sin embargo ceder al hijo la administración ó la mitad del usufructo que le corresponde, ó una y otra.—El importe de los bienes de la primera y segunda clase deberá traerse á colación en la división de bienes del respectivo donante.—Los réditos y rentas que se hayan vencido, antes de que el padre entre en posesión de los bienes cuya propiedad, conforme á los artículos anteriores, pertenece al hijo, forman parte del capital de este y no son frutos que debe gozar el padre.—Arts. 401 á 403, 405 y 406, tít. 8, cap. 2º, lib. 1º, cód. civ. vigente.

La comisión para fundar las razones que tuvo para dictar los artículos precedentes dice:

"Conforme al derecho romano y al español se hacen varias distinciones bajo los nombres de peculio profecticio, adventicio, castrense y cuasi castrense, que mas ó menos han sido modificadas por los códigos modernos, ya en los

21.