

capacidad de ser elegido por ellas para los cargos públicos. Como la constitucion federal no fijó [como parece debería haberlo hecho] las condiciones necesarias para ser ciudadanos de la República, sin cuya circunstancia nadie podría serlo de los estados, ha quedado al arbitrio de estos señalar y fijar el goce de estos derechos, que indudablemente no se adquieren sino en determinada edad, y se pierden por sentencia y condenacion á ciertas penas, sobre lo cual deberán consultarse las constituciones y leyes particulares de los estados, haciendo solamente la observacion de que la ciudadanía que estos suelen conceder á personas que no residen en su territorio, solo puede tener su efecto para las cargas del mismo estado; mas no para aquellas que son de la federacion, y así hemos visto reprobarse por una de las cámaras de la Union el nombramiento hecho para ella en persona que tenia el título de ciudadano por un estado sin tener la vecindad de dos años que exige la constitucion federal.*

TITULO III.

Del poder que tienen los padres sobre sus hijos.

Títulos 17 y 18 P. 4.

- | | |
|--|--|
| 1. Que es patria potestad y sus dos especies. | 6. 2.º El destierro. |
| 2. De la patria potestad útil y modos de adquirirla. | 7. 3.º Las dignidades. |
| 3. De los efectos que produce respecto de los bienes de los hijos. | 8. 4.º La emancipacion. |
| 4. El padre no es puramente administrador. | 9. Casos en que el padre puede ser obligado á emancipar á sus hijos. |
| 5. Modos de extinguirse la patria potestad. 1.º la muerte. | 10. Se extingue tambien la patria potestad por el matrimonio del hijo; y por exponerlo su padre. |

1.* **L**a patria potestad es *el poder que han los padres sobre los hijos* (1), no solo para conseguir su cómoda educacion, sino tambien para utilidad del mismo padre y de toda la familia (2), de modo que tiene una parte gravosa á los padres y otra que les es útil, por lo que se puede dividir en onerosa

(1) L. 1 tít. 17 P. 4.

(2) LL. 5. tít. 20 P. 2 y 1. 3. y 5 tít. 17 P. 4.

y útil. La primera es comun al padre y á la madre, sean legitimos ó no los hijos, y no es otra cosa que el complejo de las obligaciones que la recta razon ha impuesto á todos los que han dado el sér á otros (1). Estas obligaciones se reducen á criar y alimentar á los hijos, siendo esto del cargo de la madre hasta los tres años, y despues del padre (2): á instruirlos, gobernarlos y cuando fuere necesario castigarlos moderadamente, para hacerse obedecer (3), y para encaminarlos y proporcionarlos para algun oficio ó profesion útil con que puedan vivir honesta y cómodamente (4); y siendo negligentes ó estando imposibilitados los padres para cumplir con esta obligacion, tienen los magistrados el deber de desempeñarla (5) *

2. La patria potestad útil es el derecho que los padres tienen en los bienes de sus hijos; es propia de solo el padre (6).

(1) L. tit. 19 P. 4 y céd. de 11 de diciembre de 1796 art. 25.

(2) LL. 1, 2, 3, 4 y 5 tit. 19 P. 4.

(3) LL. 3 tit. 20 P. 2 y 18 tit. 18 P. 4.

(4) Art. 1 de la Céd. de 12 de julio de 1781.

(5) Art. 2 de la misma.

(6) LL. 2 y 3 tit. 17 P. 4.

y sobre los hijos legitimos no emancipados (1); por cuya razon no se extiende ya á los nietos y demas descendientes, como prevenia el derecho de las Partidas (2), estando resuelto posteriormente (3), que quede emancipado el hijo que fuere casado y velado; de que se infiere contra Antonio Torres y Martin Galindo la necesidad de las velaciones en las nupcias para que estas tengan fuerza de emancipacion. La ley (4) señala cuatro modos de adquirir esta potestad: I. El matrimonio segun el rito de la Iglesia: II. El juicio de linage por el que se decida que uno es hijo ó padre de otro: III. El yerro del hijo emancipado contra su padre que lo hace volver á su potestad, y IV. La adopcion ó porfijamiento. Sobre esta division debe notarse: que no se menciona en ella la legitimacion, porque sin duda se entiende comprendida en el primer modo: que el segundo no es modo de constituir sino

(1) L. 2 tit. 17 P. 4.

(2) L. 1 del mismo tit. y P.

(3) L. 8 tit. 1 lib. 5 de la R. ó 3 tit. 5 lib. 10 de la N.

(4) L. 2 tit. 17 P. 4.

de probar la patria potestad y que el yerro de que habla el tercero ha de ser deshonrando al padre de palabra ó hecho (1).

3. Constituida la patria potestad por cualquiera de estos modos, el padre tiene el dominio de los bienes del hijo, no de todos como prevenia el antiguo derecho de los romanos, sino de algunos en los términos que vamos á explicar. A los bienes de un hijo que está aun en poder de su padre se da el nombre de *peculio* que no es otra cosa que *pequeño patrimonio que tiene ó maneja el hijo separado de los bienes que gobierna el padre*, y es de cuatro maneras que son: profecticio, adventicio, castrense y cuasi castrense (2). El profecticio es *el que ganan los hijos con los bienes de los padres ó por razon de sus padres que los tienen en su poder*, y de este es absolutamente dueño el padre. Adventicio se llama *el que gana el hijo por obra de sus manos, ó le viene por donacion, legado ó herencia de su madre ó de cualquier otro, ó si hallase tesoro ó alguna otra*

(1) L. 19 tít. 18 P. 4.

(2) L. 5 tít. 17 P. 4.

cosa. En este la propiedad es del hijo, y el usufructo del padre, que debe guardarle y defenderle toda su vida (1); y en caso de emancipar, al hijo le corresponde la mitad del usufructo, quedando la otra para el padre si no la remite (2). El castrense es *el que gana el hijo por razon de la guerra*, ó como suele decirse, de la milicia armada, y el cuasi castrense: *el que gana por razon de la milicia togada*, esto es, por servir á la república de juez, abogado, catedrático y otros oficios semejantes. Estos dos son en todo del hijo, que puede disponer de ellos á su arbitrio, sin que en ellos tenga derecho alguno su padre (3).

4. El derecho del padre en los bienes del hijo que tiene en su potestad, de los que es usufructuario y legítimo administrador, es muy superior al de los otros que administran bienes ajenos. Asi es que no necesita decreto de juez para tomar y ejercer su administracion, ni para enagenar los bienes raices, cuando hay justa causa para ello (4). Tampoco está obligado á hacer

[1] L. 5 tít. 17 P. 4.

[2] L. 15 tít. 18 P. 4.

[3] LL. 6 y 7 tít. 17 P. 4.

[4] L. 24 tít. 13 P. 5.

inventario de ellos, sino solo una descripción ante un escribano, presentes el padre y el hijo y dos testigos, como prueba Castillo (1), explicando la diferencia entre el inventario y la descripción.

5. Las leyes de las Partidas (2) señalan cinco causas por las cuales se acaba la patria potestad, que son: I. Muerte natural. II. Destierro perpetuo, al que llamaban antes muerte civil. III. Dignidad á que sea ascendido el hijo. IV. Emancipación de este hecha por el padre. V. Incesto cometido por el padre (3). En cuanto al primero la ley de Partida distingue, como las romanas, la muerte del padre de la del abuelo, por cuanto aquel no se reputaba fuera de la potestad aunque ya fuese casado y con hijos; pero como por la ley de la Recopilación (4) el hijo casado y velado sale de la patria potestad, no tiene lugar esa distinción, y el primer modo debe entenderse únicamente de la muerte del

[1] Castillo de usufruct. cap. 3 nn. 10, 69, 87 y sig.

[2] Princip. y l. 6 tít. 18 P. 4.

[3] L. 6 cit.

[4] L. 8 tít. 1 lib. 5 de la R. ó 3 tít. 5 lib. 10 la N

padre respecto del hijo, á no ser que las nupcias no hubiesen sido veladas.

6. Del segundo modo, que es el destierro perpetuo, se explican dos especies en la ley (1), comparando la primera á la servidumbre de pena de los romanos, y la otra á la que estos llamaban deportación, pues en una y otra perdía los bienes el desterrado; mas por el destierro ya perpetuo, ya temporal por el que no se quitaban los bienes al desterrado, que los romanos llamaban relegación, no se perdía la patria potestad (2). * En la República no puede tener lugar este modo de perderse la patria potestad, sea porque no se conoce ya la servidumbre de pena, que consistía en la perpetuidad segun el derecho de las Partidas (3), y á nadie se puede condenar á pena perpetua, ó por tiempo que pase de diez años, ó sea principalmente, porque está prohibida la confiscación de bienes (4) que era el motivo por que el desterrado perdía la patria potestad.*

(1) L. 8 tít. 18 P. 4.

(2) L. 3 tít. 18 P. 4.

(3) LL. 2 tít. 18 P. 4 y 18 tít. 1 P. 6.

(4) Constitución federal art. 147.

7. Por lo que hace al tercer modo, que es la dignidad del hijo, se señalan en las leyes (1) doce dignidades, cuya posesion ponía á los hijos fuera de la potestad de sus padres. * De ellas no existe entre nosotros mas que la de obispo; pero atendido el espíritu de las leyes podrá decirse que libertan de la patria potestad aquellas dignidades ó empleos que hacen al hombre gefe privativo de algun distrito ó cuerpo. *

8. La emancipacion, que es la cuarta causa porque se extingue la patria potestad, es el acto por el cual saca el padre por su voluntad de su poder al hijo que lo consiente (2). Se hace la emancipacion presentándose padre é hijo ante el juez ordinario, y diciendo aquel que aparta á su hijo de su poder y le da facultad para que se maneje por sí, contratando y comparciendo en juicio cuando le sea necesario sin su autoridad paterna. El hijo debe aceptar expresamente esta dimision; mas el juez no puede declarar hecha la emancipacion sin dar primero cuenta al supe-

(1) LL. 7 y siguientes tít. 18 P. 4.

(2) L. 15 tít. 18 P. 4.

rior con el expediente instruido sobre justificacion de las causas, y de otra suerte no valdrá (1). Al menor de siete años se puede emancipar con decreto del soberano (2), y tambien al ausente; pero si este es mayor de siete años deberá prestar su otorgamiento ante el juez.

9. Aunque regularmente hablando ni el padre puede ser obligado á emancipar á su hijo, ni este á ser emancipado, pues que ambos deben convenir en ello (3); sin embargo hay cuatro casos en los que puede obligarse al padre á que haga la emancipacion (4). I. Cuando el padre castiga con crueldad al hijo. II. Cuando prostituye á sus hijas. III. Cuando admite una herencia ó legado en testamento con la condicion de que ha de emancipar á su hijo. IV. Cuando habiendo adoptado á su entenado ó hijastro menor de catorce años, salido este de esa edad ocurre al juez para que se le emancipe.

10. * Ademas de las cinco causas enu-

(1) Aut. acord. 20 tít. 9 lib. 3 de la R. ó l. 4 tít. 5 lib. 10 de la N.

(2) L. 16 tít. 18 P. 4.

(3) L. 17 tít. 18 P. 4.

(4) L. 18 del mismo tít. y P.

meradas por el autor, hay otras dos que extinguen la patria potestad, y son de parte del hijo el matrimonio contraido con todas las solemnidades y bendiciones nupciales, de que ya se ha hecho mencion, y de parte del padre el hecho de exponer á sus hijos, por el que pierden todos los derechos que tenian en ellos sin que se les conceda accion para reclamarlos, ni pedir en tiempo alguno que se les entreguen, ni se les han de entregar aunque ofrezcan pagar los gastos que se hayan hecho en su crianza, si no es que prueben que el motivo de la exposicion del hijo fue una necesidad extrema (1). *

TITULO IV.

De los Desposorios y Matrimonio.

Partida 4 títulos 1 y 2 y título 1 lib. 5 de la Recop.
ó 2 del libro 10 de la Novissima.

- | | |
|--|---|
| 1. Qué cosa son los esposales. | posiciones sobre esto. |
| 2. Necesidad del consentimiento paterno para el valor de los esposales y varias disposiciones. | 5. Qué es matrimonio, y de los impedimentos. |
| 3. 4 | 6. De los dirimentes, y 1.º de los que proce- |

[1] Art. 25 y 26 de la Cédula de 11 de diciembre de 1796.

- | | |
|--|--|
| den de falta de consentimiento. | 16. De los efectos civiles del matrimonio: de la compañía legal |
| 7. 2.º De los que provienen por defecto de la naturaleza. | 17. Cuándo se disuelve esta. |
| 8. 3.º De los que provienen del derecho de la sangre. Del parentesco de consanguinidad. Qué sea línea. | 18. Si puede durar después de la muerte de uno de los cónyuges. |
| 9. Qué es grado, y cómo se computan civil y canónicamente. | 19. Qué bienes entran en la compañía. |
| 10. De la afinidad. | 20. Cómo es comun el dominio de los gananciales. |
| 11. Del parentesco civil, espiritual y de pública honestidad. | 21. La facultad de enagenarlos el marido, es solo entre vivos. |
| 12. Hasta qué grado está prohibido el matrimonio en estos parentescos. | 22. La muger puede renunciar á la compañía y cuándo. |
| 13. 4.º De los impedimentos que provienen de la santidad de la religion. | 23. Deducciones que se han de hacer de los gananciales. |
| 14. De otro impedimento, que es la condicion. | 24. Otros cinco efectos del matrimonio. |
| 15. De la disolucion del matrimonio, y del divorcio. | 25. Si el casado de diez y ocho años pierde los privilegios de menor. |
| | 26. Privilegios de los recién casados, y del que tiene seis hijos varones. |

1. **E**l matrimonio es la primera causa de la patria potestad, y á el preceden

