

el contrato es válido solo en el caso de que le sea útil, y nulo en el caso de que le sea nocivo aunque se halle próximo á la pubertad. Aun habiendo salido de la edad pupilar, esto es siendo mayor de catorce años, goza de las mismas ventajas que el pupilo, cuando teniendo curador, contrae sin su licencia, pues es nulo ipso jure el contrato que cede en su perjuicio; y aun en el caso de no tener curador, si contrató, es verdad que queda obligado; pero si ha padecido lesión, puede usar del citado beneficio de restitucion por entero. Si, pues, por falta de discrecion cumplida de tal modo se ha limitado y resguardado al menor en contratos de menos trascendencias que el matrimonio; y si por regla general en los contratos el menor aun de veinticinco años en materia civil, y para el efecto de evitar su daño, queda excusado con la ignorancia del derecho, segun declaran las leyes 29 y 31, tit. 14, P. 5.ª y la 9, tit. 19, P. 6.ª ¿por qué se deberá conceder mayor libertad con probable perjuicio al menor de catorce ó doce años, para que se obligue durante la vida, sin contar siquiera con la capacidad necesaria para saber á que se obliga? Acaba de confirmar el sentir expuesto, la ley 6, tit. 2, P. 4.ª cuyas palabras son: "Casar pueden todos aquellos que HAN ENTENDIMIENTO SANO PARA CONSENTIR EL MATRIMONIO...." esto es, el juicio cumplido para poder comprender cuáles son las cargas y prerogativas que emanan del contrato que celebran. Escribete, anotando á Jeremías Bentham, en la parte 2.ª de sus trat. de leg. cap. 5.ª sec. 4.ª dice: "Jamás debia ser permitido casarse antes de aquella edad en que el individuo puede conocer el valor del contrato y entrar en la administración de sus bienes, porque seria un absurdo que pudiese un hombre disponer de sí mismo para siempre, cuando no le es permitido enajenar un prado en cien reales de vellón. El Derecho francés, que es el reputado mas racional pide diez y ocho años cumplidos en el hombre y quince en la mujer, pues vale mas retardar que precipitar los matrimonios."

Por fin, no obsta á la exigencia de la predicha discrecion el que los esponsales antes contraidos de los siete años se consideren válidos con tal que haya costumbre sobre este punto, segun enseñan los canonistas; porque tales esponsales llegados á la pubertad, como despues veremos, se rompen por solo que no quiera ratificarlos el púber, y por lo mismo, no pudiendo resultar de ellos grave perjuicio, no requieren tanta discrecion, cuanta es necesaria para contraer un vínculo perpetuo.

Los Canonistas y Teólogos, y entre ellos Sanchez en la Disp. 104 del lib. 7.º de su citada obra sobre matrimonio, se proponen esta cuestion ¿De qué manera se ha de probar la potencia de engendrar antes de la edad de la pubertad? Varios de los mismos exigen que tal prueba, no puede ser otra que la cópula actual entre los dos individuos de quienes se trate; pero la generalidad de los mismos AA, con el predicho Sanchez, enseña, que basta acreditar que la muger impubera fué usada por otro hombre, ó que el impubero conoció carnalmente á otra muger, porque de esta manera generalmente hablando, es de presumirse que la apta para un varon, lo es para los demas, así como el potente para una, lo es para las otras.—El mismo Sanchez con apoyo del capítulo Attes-

Prueba de la anticipacion de la potencia para el coito.

taciones, de desponsat. impub. y de los escritos de diversos AA enseña; que el conato ó esfuerzo por la cópula, hace presumir que hay potencia para ella, aunque ni la misma cópula ni sus preliminares ó conatos inducen presuncion de la discrecion antedicha, pero sí la proximidad á la pubertad; siendo la razon de esto que en la edad temprana alguna vez se encuentra vigor para el coito, mas nunca tanta prudencia ó juicio, cuanto es indispensable para el gravísimo negocio matrimonial; mientras de que por el contrario en el próximo á la pubertad, suele hallarse anticipada la discrecion, cuando aun no le ha llegado la potencia.

Es otra de las conclusiones de Sanchez, que lo mas probable es que por señales pueda acreditarse la potencia para la cópula, aun cuando no haya tenido todavía efecto ésta, sirviendo de apoyo á este sentir el texto del capítulo De illis el 2 de Desponsat. impub. que para declarar válido el matrimonio del impubero tiene presentes la proximidad á la pubertad y la capacidad de cohabitar. Luego juzga que la potencia puede probarse no por la sola cópula, sino tambien por otras señales, pues de otra manera no tendria presente ó ponderaria la potencia, sino mas bien la misma cópula.—Respecto á las expresadas señales, queda al arbitrio judicial su estimacion, atendida la calidad de las personas, la disposicion de los miembros, el vigor ó bondad de la salud, etc., debiendo tenerse presente, que los que se han criado entre comodidades y delicias, son los que principalmente en ellas adquieren pronto una anticipada fortaleza corporal, existiendo ya varios ejemplos al caso, pues San Gregorio refiere que un niño de nueve años hizo grávida á su nodriza; San Gerónimo cuenta haber oido que un niño de diez años verificó lo mismo, habiendo sido esta la edad en que Salomon engendró á Roboam y á Acház, y á los once años á Ezequías; y por fin Nav. refiere que supo por varias personas fidedignas que una niña de diez años de edad parió en Nápoles. Sobre esto pueden verse en Tiraqueño, l. 6.ª Connub. n. 57, varios casos de niños que á los 9, 10 y 11 años engendraron, y de mugeres que concibieron á los 9 años.—Sin embargo de todo los signos hacen presumir la potencia, en estado de proximidad á la pubertad, mas nunca en edad anterior.

Prueba de antipudor por la apertura del claustró ó desfloracion de la impubera.

Inocencio en el Capítulo Continebatur y algunos autores citados por Sanchez; sostienen: que cuando la muger no está próxima á la pubertad, de ninguna manera puede probarse que es apta para el matrimonio, por la sola apertura de su claustró ó por su desfloracion, porque por la naturaleza se presume lo contrario, y lo mas que quedará justificado es que ella ha sufrido, á no ser que tenga once años ó mas, pero con justicia el mismo Sanchez con otros Tratadistas reprueba tal sentir; estimándolo como verdadero si tiene solo siete años de edad ó algo menos, á no ser que por su corpulencia ó por otras señales aparezca que ya es apta para el hombre, pero no podrá asentirse con aquella opinion (dice) siendo la hembra mayor de siete años, pues que entonces por sola la desfloracion ó apertura del claustró, se reputa á propósito para el matrimonio como se comprueba con el Capítulo final De eo qui cognovit consang.

Prueba de anticipacion de la pubertad por inspeccion ocular de las partes pudendas.

Sanchez encargándose de la cuestion sobre si para juzgar en los puberos la potencia por medio de las señales, es precisa la *inspeccion ocular de las partes pudendas de la muger*, enseña: que el Derecho Canónico no contiene tal exigencia, pues el capítulo *Ex litteris* y el cap. *Fraternitatis, De frigid. et maleficiat.* en donde se prescribe la inspeccion por matronas prácticas, se refieren tan solo al caso, en que despues de contraido el matrimonio, se pide su disolucion por impedimento del cónyuge. Por otra parte el Emperador Justiniano *Instit. quibus motis tutela finiatur, in princip.* y en la *L. fin. Cod. quando curator vel tutor esse desinat*, atendiendo al pudor y para no hacer perder la honestidad declararon que no habia lugar á tal *vista de ojos* para probar la pubertad por la potencia para la *cópula carnal*. Así es que por tales razones, Sanchez con razon opina que no há lugar al exámen de las *partes vergonzosas*, sino de las superiores, cuyo sentir siguen diversos canonistas y civilistas; esto es cuando solo se duda de la pubertad, mas no, cuando se disputa sobre la virginidad, ó sobre la aptitud del miembro viril para la generacion, pues que en tales casos, no pudiendo resolverse sin la inspeccion de las *partes pudendas*, es indispensable la *vista de ojos* sobre ellas. De igual manera no habrá lugar á la misma inspeccion; cuando aun no se ha contraido el matrimonio, pues si efectuado, se duda ó disputa sobre su valor, y se alega la *cópula* para probar que la *malicia suplió á la edad*, haciendo á aquel válido; entonces tambien es necesario que las *partes sexuales* de la muger sufran la inspeccion de las matronas, teniendo esto la excusa de la mas urgente necesidad, con el fin de que no se disuelva el matrimonio.

Prueba de aptitud de la impuber por el juramento del que dice que la conoció carnalmente.

Escribe el mismo Sanchez que por Derecho Canónico no basta el juramento del varon para probar que tuvo *cópula* con la impubera, no obstante que diversos autores lo estiman prueba bastante, cuando la muger está próxima á la pubertad, v. gr., en undécimo ó cerca del duodécimo año de su edad, y aun en el décimo. Sanchez apoya su sentir en el texto mismo del capítulo *Continebatur*, versículo *Si autem, De desponsat impub.* el que establece, que la muchacha *próxima a la pubertad*, una vez conocida por el varon, no debe ser separada de él, si se prueba suficientemente la *cópula*; debiendo notarse que cuando poco antes se dice en el propio capítulo, que debe estarse al juramento del hombre sobre la propia *cópula*, esto debe entenderse cuando la muger ya está en la pubertad, como lo hace creer la partícula adversativa de que allí se usa. Esta opinion es casi comun entre los canonistas, enseñando Covarrubias 4. *decret.* 2. p. c. 5. n. 3; que el que alega haber tenido *cópula carnal* con impuber, debe probar el acto de la *cópula*, y que si quiere acreditarla con el hecho de que la muger que habita con el mismo impuber se encuentra corrompida ya ó desflorada; conviene que á la vez justifique que en estado de virginidad fué entregada al impubero y que fué corrompida ó usada en el tiempo en que habitó con él.

Prueba de pubertad por el menstruo.

El repetido Sanchez con fundamento de las doctrinas de diversos AA especialmente médico legistas enseña: que el *menstruo* ó flujo menstrual en la muger es señal suficiente para probar su aptitud para la genera-

cion, porque es señal infalible de su pubertad, siendo extraordinario el caso en que conciba sin haber tenido ya tal flujo.—De igual manera el derrámen del *sémén* ó su existencia con capacidad de arrojarlo, es presuncion de la capacidad del muchacho para el matrimonio, porque segun las expresadas observaciones, solo existe tal *esperma* en el que ya puede engendrar.

Prueba de la pubertad por el bello de las partes sexuales.

Por fin no debe estimarse como signo de potencia para el *coito* el solo *vello* que se encuentre en las partes pudendas del muchacho, ni concluir por esto que su naturaleza se ha adelantado supliendose la edad por la malicia, porque ni todos los belludos son potentes, ni impotentes los que carecen de vello.

Edad próxima á la pubertad: cual es.

Encargándose Sanchez de la edad que debe estimarse *próxima á la pubertad*, refiere varias opiniones, concluyendo con sostener que no hallándose determinado, con precision por el Derecho, debe quedar al arbitrio judicial estimarla, no tanto en atencion al número de los años, cuanto á la condicion, cualidad y hechos de la persona, sin olvidar el clima, pues este adelanta ó retrasa la pubertad.—En nuestro Derecho con efecto no hay leyes especiales al caso; pero conforme á las romanas, que generalmente están recibidas por su sabiduria y conformidad con la medicina legal, el menor de edad, se llama *infante desde su nacimiento, hasta los siete años cumplidos*.—*Próximo á la infancia, desde los siete años hasta los diez y medio, siendo varon, y hasta los nueve y medio, siendo hembra*.—*Impuber ó pupilo, el menor de catorce años, siendo hombre y de doce si es muger*.—*Próximo á la pubertad, desde los diez años y medio siendo varon y nueve y medio siendo hembra hasta los catorce en aquel, y doce en esta*.—Lámase, por fin, *puber al hombre, cuando cumplió catorce años y á la muger, cuando cumplió los doce*.

Pruebas de la edad: cuáles son, y quién las debe dar.

El conocimiento de la edad no solo es importante en todos los casos, sino necesario en el punto que se ha tratado.—El actor ó reo que alega su edad ó la de otra persona para apoyar cualquiera accion ó excepcion, es quien tiene que probarla: *Qui aetatem allegat, sive agendo, sive excipiendo, eam probare debet*.—Sobre cuales son las pruebas que deben tenderse en el caso, vease lo dicho en las pag. 333 y siguientes de la parte 1.ª de este tomo; y allí mismo, pág. 260 y sig. sobre la legalizacion de instrumentos foráneos para pruebas.

Pruebas de la edad por los registros parroquiales: su debilidad etc.

Castillo en el *lib. 8.º cap. 104, núm. 10*; Elizondo en el *tomo 4.º pág. 244*; Wan-Spen y Luca citados por D. Joaquin Escriche en el artículo *Bautismo*, enseñan: que "careciendo de autenticidad los registros ó partidas de las parroquias, no hacen en lo temporal plena prueba, sino semiplena ó adminiculativa, en caso de que los libros no sean defectuosos ó sospechosos, atendidas las circunstancias, quedando siempre salvo el derecho de que se cotejen, á solicitud del interesado con el correspondiente original."

"En caso de omision del asiento [dice el mismo Escriche], ó de pérdida ó extra-

“vío de libros del registro, por incendio, inundacion, robo ú otra causa, se puede recurrir á los registros ú otros papeles de los padres ya difuntos, ó cualesquiera otros documentos fehacientes, y aun al testimonio de los amigos y vecinos; mas los interesados y aun el ministerio fiscal podrán atacar estas pruebas con otros títulos y testigos. Si el nacimiento se hubiese verificado en país extranjero, debe el interesado presentar el documento justificativo con la correspondiente legalización del agente diplomático español mas cercano al lugar del nacimiento.”

—(En cuanto á la República, véase el *Decreto de 28 de Octubre de 1853* corriente en la pág. 150 del tomo 1.º de esta obra, en donde se marcan los requisitos que deben tener para su validez en México los documentos extranjeros).—“En ciertos casos, como en los de aborto ó infanticidio, no puede acreditarse la edad, sino por la inspeccion del cuerpo; y entonces es preciso valerse del auxilio de los médicos, que certificarán el juicio que formaren por las diferentes fases ó fenómenos que presenta la vida *intra-uterina* ó *extra-uterina* en cada uno de sus grados ó períodos.”

A excepcion de los casos de que queda hecha mencion en la citada página 333 de la parte 1.ª de este tomo, no podrán servir como documentos comprobatorios de la edad los asientos de los libros parroquiales, ni los testimonios de éstos dados por los eclesiásticos en *tiempo hábil*, esto es, cuando tenian encomendado el registro civil, pues al presente el testimonio que diesen, aun sobre asientos de ese tiempo no debe tener valor alguno, porque la ley de 4 de Diciembre de 1860 no concede á los ministros de los cultos atribucion alguna en el caso, así es que lo mas juridico es que el notario ó escribano comisionado por el juez, ó éste con sus testigos de asistencia, si despacha por receptoría, sea el que compulsando en el cuadrante de la parroquia el asiento respectivo, libre el testimonio de él, para lo cual se prevendrá al encargado de aquella, ponga en el mismo cuadrante ó archivo el libro correspondiente de manifiesto.—Respecto á actos ó registros del tiempo en que han estado en vigor las leyes de reforma, solo deberán hacer fé las certificaciones y testimonios de los jueces del Estado civil; porque el *considerando* 1.º de la ley de 28 de Julio de 1859, establece: que para perfeccionar la independenciam entre el Estado y la Iglesia, “no puede ya encomendarse á ésta por aquel el registro que habia tenido del nacimiento, matrimonio y fallecimiento de las personas, cuyos datos eran los únicos para establecer en todas las aplicaciones prácticas de la vida, el estado civil de las personas;” encargándose por el artículo 1.º de la misma Disposicion á los Jueces del Estado civil, “la averiguacion y modo de hacer constar al estado civil de todos los Mexicanos y extranjeros residentes en el territorio nacional, por cuanto concierne á su nacimiento, adopcion, arrogacion, reconocimiento, matrimonio y fallecimiento;” y declarando el artículo 15.º de la repetida ley, que: “los testimonios de las actas respectivas, harán plena fé y producirán todos los efectos civiles.—Respecto á los fallecimientos, volviéndose á ocupar de ellos el artículo 3.º de la ley de 31 de Julio del mismo año, encargó á los expresados Jueces del Es-

Art. 6.º Se necesita, para contraer matrimonio, la licencia de los padres, tutores ó curadores, siempre que el hombre sea menor de 21 años, y la muger menor de 20. Por padres para este efecto, se entenderá tambien los abuelos paternos. A falta de padres, tutores ó curadores, se ocurrirá á los hermanos mayores. Cuando los hijos sean mayores de 21 años, pueden casarse sin la licencia de las personas mencionadas (8).

tado civil “la inspeccion de policia de los cementerios, campos-santos, pantéones y bóvedas, criptas mortuorias, así como sus partidas y registros, no pudieado hacerse sin conocimiento de las mismas autoridades ninguna inhumacion.”

Licencia necesaria para el matrimonio del menor de edad. Pena del ministro ó Juez que autoriza aquel á sabiendas.

[8] El artículo que se anota, reforma la ley 18, tit. 2, lib. 10, Nov. Recp., que exige la licencia paterna al hijo menor de

veinticinco años y á la hija menor de veintitres, permitiendo que solo los mayores de esas edades se casen á su arbitrio, sin necesidad de permiso ó consejo del padre. Conforme á la misma disposicion, en defecto del padre debe obtenerse la licencia de la madre; pero en tal caso el hijo es libre para casarse sin ese requisito, á los veinticuatro años y la hija á los veintidos. A falta de padre y madre debe recavarse el consentimiento del abuelo paterno, y en defecto de éste, el del materno; pero entonces podia el huérfano casarse sin el permiso á los veintitres años y la huérfana á los veintuno; y no habiendo padres ni abuelos debia pedirse permiso á los tutores ó curadores, y en su falta al juez del domicilio; mas entonces adquirian libertad para casarse sin el permiso, el varón, á los veintidos años y la hembra, á los veinte. En vano es repetir que ya esto no subsiste. Los hijos que se casaban sin tal consentimiento, así como los clérigos que sin tal permiso intervenian ó autorizaban el enlace incurrian en las penas de expatriacion, y en la ocupacion de las temporalidades de los propios ministros; siendo ademas permitido á los padres desheredar á los expresados hijos.—En la ley que se anota no hay pena designada ni para el menor de edad que se casa sin la licencia que ella designa, ni para el juez del Estado civil que autoriza á sabiendas tal matrimonio. Igual omision contiene la ley del registro civil de 28 de Julio de 1859; pero como no hay duda sobre que el hecho debe ser penable, por las malas consecuencias que puede originar, habrá de castigarse con pena arbitraria segun las circunstancias y con el pago de daños y perjuicios que cause. Por lo que toca al menor, la pena de desheredacion no subsiste, porque la ley de 10 de Agosto de 1857, que rige sobre sucesiones testadas ó intestadas, no numera el caso entre los que causan la desheredacion.—En cuanto al derecho canónico el Conc. de Trento en el cap. 1.º Sec. 24, de reform. matrim. exige el consentimiento paterno en los matrimonios de los hijos de familia, y tiene como ilícitos á los contraidos sin tal requisito, *Sancti Dei Ecclesia ex justissimis causis illa (matrimonio) semper delectata est, atque prohibuit*; pero á ese pesar no los declaró nulos, supuesto que excomulgó *eos qui falso affirmant, matrimonio á filisfamilias sine consensu parentum contracta irrita esse et parentes ea rata vel irrita facere posse.*

Art. 7.º Para evitar el irracional disenso de los padres, tutores, curadores ó hermanos respectivamente, ocurrirán los interesados á las autoridades políticas, como lo dispone la ley de 23 de Mayo de 1837, para que se les hablite de edad (9).

Disenso de padres, tutores, curadores ó hermanos para el matrimonio del menor como se suplir

(9) Sobre el modo de suplir el consentimiento ó licencia de que se ha hablado en el artículo y nota anteriores; depósito de los menores que exigen tal suplemento, sus alimentos etc, véase la nota de la Resolución de 3 de Agosto de 1859 [Núm. VIII] que trata de las providencias provisionales ó precautorias, y corre en las págs. 83 y siguientes de la parte 2.ª de este tomo.—En cuanto á la cita del artículo que se anota, hé aquí su rectificación:

Circular de 10 de Setiembre de 1859.—Cita del art. 79 de la ley de 23 de Julio de 1859 sobre suplemento del disenso: se rectifica.

“Ministerio de Justicia é Instrucción pública.—Circular.—Exmo. Sr.—Habiéndose advertido que en el art. 7.º de la ley de 23 de Julio último se cometió una errata sustancial, pues en dicho artículo se cita la ley de 23 de Mayo de 1837, no debiendo ser sino la de 20 de Marzo del mismo año; el Exmo. Sr. Presidente Constitucional interino, previene que esta última disposición sea la que se tenga presente cuando se trate de evitar el irracional disenso de las personas que menciona el citado artículo de la ley sobre el contrato civil del matrimonio.—Lo digo á V. E. para su conocimiento y cumplimiento, reiterándoles las seguridades de mi aprecio.—Dios y Libertad. H. Veracruz, Setiembre 10 de 1859.—Ruz.—Exmo. Sr. Gobernador del Estado de....”

Véase la nota 24 sobre nulidad de matrimonios por falta del consentimiento de los ascendientes.

Estando ya en la prensa las anteriores notas llegó casualmente á mis manos el extracto de la sesión de 7 de Diciembre de 1870 en la que nuestro célebre congreso general, [inpeñado en dejar tras sí mas triste memoria de sus ligerezas que el llamado *Cuarto Constitucional*], sin exámen ni discusión y como suele decirse á bobas, como el que firma en barbecho, aprobó para el Distrito federal y Territorio de Baja California (por el corto tiempo que es de temerse que este nos pertenezca) el *Proyecto de Código Civil* formado por los CC. Licdos. Mariano Yañez, José María Lafragua, Isidro Antonio Montiel y Duarte y Rafael Dondé, tomado en su mayor parte del proyecto del código español concordado por D. Florencio García Goyena; así es que me veo precisado á insertar aquí las disposiciones del mismo *Proyecto*, que á haber presumido siquiera su singular y festinada aprobación, verificada sin haber tenido el congreso tiempo siquiera para leerlo, habría transcrito con mas oportunidad y gradualmente desde las dichas anteriores notas. El CAPITULO I, TITULO V LIBRO I del repetido proyecto aprobado, en el que se contienen disposiciones relativas á las nueve notas antecedentes dice así:

CAPITULO I.—DE LOS REQUISITOS NECESARIOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.

“Art. 159. El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y

“una sola muger, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse á llevar el peso de la vida.”

Véase la anterior nota 2.ª

“Art. 160. La ley no reconoce esponsales de futuro.”

Esta es una novedad; véase el art. 10 de la ley de 23 de Julio que se anota, y la nota 10.ª § 2.º sobre esponsales, y el § 14 sobre pública honestidad proveniente de esponsales y matrimonio rato.

“Art. 161. El matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios que establece la ley y con todas las formalidades que ella exige.”

Véase la anterior nota 2.ª

“Art. 162. Cualquiera condicion contraria á los fines esenciales del matrimonio, se tendrá por no puesta.”

Véase la nota 10.ª § 5.º

“Art. 163. Son impedimentos para celebrar el contrato civil del matrimonio, los siguientes:

“I. La falta de edad requerida por la ley.”

Véanse las anteriores notas 6.ª y 7.ª pág. 6. y sigs.

“II. La falta de consentimiento del que conforme á la ley tiene la patria potestad.”

Véanse las anteriores notas 8.ª y 9.ª pág. 29 y sig.

“III. El error, cuando sea esencialmente sobre la persona.”

Véase la nota 10.ª § 4.º

“IV. El parentesco de consanguinidad legítimo ó natural sin limitación de grado en la línea recta ascendente y descendente. En la línea colateral igual el impedimento se extiende á los hermanos y medios hermanos. En la misma línea colateral desigual el impedimento se extiende solamente á los tíos y sobrinas y al contrario, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa. La computación de estos grados se hará en los términos prevenidos en el capítulo II de este título.”

Véase la misma nota § 8.º

“V. La relación de afinidad en línea recta sin limitación alguna.”

Véase la propia nota § 15.º

“VI. El atentado contra la vida de alguno de los casados para casarse con el que quede libre.”

Véase la predicha nota § 10.º

“VII. La fuerza ó miedo graves. En caso de raptó subsiste el impedimento entre el raptor y la robada, mientras esta no sea restituida á lugar seguro, donde libremente manifieste su voluntad.”

Véase la repetida nota § 11.º

“VIII. La locura constante é incurable.”

Véase la antedicha nota, § 5.º

“IX. El matrimonio celebrado ántes legítimamente con persona distinta

"de aquella con quien se pretende contraer."
En la misma nota véase el § 13.º

"Art. 164. No pueden contraer matrimonio el hombre antes de cumplir catorce años, y la mujer antes de cumplir doce."

Véanse las anteriores notas 6.ª y 7.ª pág. 6 y sig; pero teniendo en cuenta que por el presente artículo aparece derogado el 5.º de la ley de 23 de Julio de 1859 que se anotó ya en la parte relativa á consentir el matrimonio cuando ha habido anticipación de pubertad y de discreción, lo que no parece ser muy racional. Hecho asimismo menos así entre los impedimentos reseñados aquí como en la citada ley de Julio, el de la *impotencia*, no obstante que la reputan después como causa para declarar la nulidad del matrimonio ¿por qué, si se puede probar antes de su celebración no será considerada como impedimento?

"Art. 165. Los hijos de ambos sexos que no hayan cumplido veintiun años no pueden contraer matrimonio sin el consentimiento del padre, ó en defecto de este, sin el de la madre, aun cuando esta haya pasado á segundas nupcias."

Véanse las anteriores notas 8.ª y 9.ª, pág. 29 y sig. teniendo presente que este artículo deroga el 6.º de la propia ley de 23 de Julio en la parte relativa á la edad de la mujer, que queda igualada con el hombre, no obstante ser mas precoz el desarrollo del juicio de ella, como es el de su físico tan íntimamente ligado con aquel.

"Art. 166. A falta de padres, se necesita el consentimiento del abuelo paterno: á falta de este, el del materno: á falta de ambos, el de la abuela paterna, y á falta de esta, el de la materna."

"Art. 167. Faltando padres y abuelos, se necesita el consentimiento de los tutores."

"Art. 168. A falta de tutores, el juez de primera instancia del lugar suplirá el consentimiento."

"Art. 169. El ascendiente que ha prestado su consentimiento, puede revocarlo antes de que se celebre el matrimonio, extendiendo acta de la revocación ante el juez del registro civil."

"Art. 170. Si falleciere antes de la celebración del matrimonio el ascendiente que otorgó el consentimiento, este podrá ser revocado por la persona que tendría, á falta del difunto, derecho de otorgarlo, conforme á los artículos 165 y 166."

"Art. 171. Ni los tutores ni los jueces podrán revocar el consentimiento que hayan otorgado."

"Art. 172. Los derechos concedidos á los ascendientes en los artículos anteriores, solo podrán ejercerse respecto de los hijos legítimos, y de los naturales legitimados ó reconocidos."

"Art. 173. Cuando el disenso de los ascendientes, tutores ó jueces no parezca racional, podrá ocurrir el interesado á la primera autoridad política del lugar; la cual, con audiencia de aquellos, le habilitará ó no de la edad,

"Sin la prévia habilitación no puede celebrarse el matrimonio."
Véanse las citadas notas 8.ª y 9.ª pág. 29 y 30.

"Art. 174. El tutor no puede contraer matrimonio con la persona que ha estado ó está bajo su guarda, á no ser que obtenga dispensa. Esta no se concederá, sino cuando hayan sido aprobadas legalmente las cuentas de la tutela."

"Art. 175. La prohibición contenida en el artículo que precede, también comprende al curador y á los descendientes de este y del tutor."

"Art. 176. Si el matrimonio se celebra en contravención á lo dispuesto en los dos artículos anteriores, el juez nombrará inmediatamente un tutor interino, que reciba los bienes y los administre, mientras se obtiene la dispensa."

Los códigos europeos contienen sustancialmente las disposiciones de los tres artículos anteriores, que son benéficas, por cuanto á que tienden á evitar fraudes perjudiciales á la persona menor de edad.

"Art. 177. Luego que el juez de primera instancia reciba el expediente á que se refiere el artículo 127, hará que el denunciante ratifique la denuncia, y recibirá de ambas partes en la forma legal cuantas pruebas estime convenientes para esclarecer la verdad. La práctica de estas diligencias no deberá demorar mas de cinco dias, á no ser que alguna prueba importante deba rendirse fuera del lugar: en cuyo caso el juez prudentemente concederá para el efecto el menor tiempo posible."

"Art. 178. El fallo del juez de primera instancia, que decida sobre el impedimento, se notificará á todos los interesados, comunicándose al encargado del registro, para que lo haga constar al calce de la acta de presentación."

"Art. 179. De este fallo se admite el recurso de apelación. Si el de segunda instancia es conforme de toda conformidad con el de primera, causará ejecutoria: en caso contrario procede el recurso de súplica; y el fallo de tercera instancia causa ejecutoria."

"Art. 180. Los trámites de la segunda y tercera instancia, de que habla el artículo anterior, se reducirán á una audiencia verbal de las dos partes interesadas, y al fallo, que se pronunciará dentro de tercero dia."

"Art. 181. Cuando el tribunal crea necesario ampliar las pruebas rendidas ó recibir otras nuevas, podrá hacerlo en un término que no pase de veinte dias, concluidos los cuales, y con una nueva audiencia, que se verificará inmediatamente después de pasado el término probatorio, fallará en el plazo señalado en el artículo anterior."

El expediente á que se refiere el artículo 177, es el que forma el juez del registro civil sobre denuncia de impedimento, y la disposición relativa en la nota 11.ª, por no separarla de otras que allí son conducentes. Estos cinco artículos anteriores sobre ser mas explícitos que los artículos 12 al 14 de la ley de 23 de

Julio innovada por ellos, lo mismo que el decreto de 2 de Mayo de 1861, que no se inserta aquí, por no alterar el orden que se habia dado á las notas de la expresada ley, antes de creerse necesaria la anterior insercion. Puede verse el mencionado decreto en la nota 10.ª § 15 que trata de la afinidad.

"Art. 182. Las dispensas de que trata este capítulo, serán concedidas por "la autoridad política superior respectiva."

Véase en el repetido decreto de 2 de Mayo el art. 3.º que es mas explícito

"Art. 183. El matrimonio celebrado entre extranjeros fuera del territorio "nacional, y que sea válido con arreglo á las leyes del país en que se celebró "surtirá todos los efectos civiles en el Distrito federal y territorio de la Baja "California."

Esto se fundó en el artículo 15 del título preliminar del mismo proyecto de código que se inserta, por el que se declara que "Respecto á la forma y solemnidades externas de los *contratos*, testamentos y de todo instrumento público, regirán las leyes del país en que se hubieren otorgado."

"Art. 184. El matrimonio celebrado en el extranjero entre mexicanos y entre mexicano y extranjera ó entre extranjero y mexicana, tambien producirá efectos civiles en el territorio nacional, si se hace constar que se celebró "con las formas y requisitos, que en el lugar de su celebracion estableen las "leyes, y que el mexicano no ha contravenido á las disposiciones de este Código relativas a impedimentos, aptitud para contraer matrimonio y consentimiento de los ascendientes."

Fundóse esta disposicion en el art. 17 del dicho título preliminar que dice: "Las obligaciones y derechos que nazcan de los *contratos* ó testamentos otorgados en el extranjero por mexicanos del Distrito y de la California, se regirán por las disposiciones de este código, en caso de que dichos actos deban cumplirse en las referidas demarcaciones."

"Art. 185. En caso de urgencia, que no permita recurrir á las autoridades "de la República, suplirán el consentimiento de los ascendientes y dispensarán los impedimentos que sean susceptibles de dispensa, el ministro ó cónsul residente en el lugar donde haya de celebrarse el matrimonio, ó el mas "inmediato si lo hubiere en dicho lugar; prefiriendo en todo caso el ministro "al cónsul."

"Art. 186. En caso de peligro de muerte próxima, y no habiendo en el lugar ministro ni cónsul, el matrimonio será válido, siempre que se justifique "con prueba plena que concurrieron esas dos circunstancias, y ademas que el "impedimento era susceptible de dispensa y que se dió á conocer al funcionario que autorizó el contrato."

"Art. 187. Si el caso previsto en el artículo anterior ocurriere en el mar, á "bordo de un buque nacional, regirá lo dispuesto en él, autorizando el acto el "capitan ó patron del buque."

"Art. 188. Dentro de tres meses despues de haber regresado á la República

Art. 8.º Son impedimentos para celebrar el contrato civil del matrimonio, los siguientes:

I. El error, cuando recae esencialmente sobre la persona.

II. El parentesco de consanguinidad legítimo ó natural, sin limitacion de grado en la línea recta ascendente ó descendente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende solamente á los tíos y sobrinas, ó al contrario, siempre que estén en el tercer grado. La calificacion de estos grados se hará siguiendo la computacion civil.

III. El atentar contra la vida de alguno de los casados para casarse con el que quede libre.

IV. La violencia ó la fuerza, con tal que sea tan grave y notoria que baste para quitar la libertad del consentimiento.

V. Los esponsales legítimos, siempre que consten por escritura pública y no se disuelvan por el mútuo disenso de los mismos que los contrajeron.

VI. La locura constante é incurable.

"el que haya contraido en el extranjero un matrimonio con las circunstancias "que especifican los artículos anteriores, se trasladará el acta de la celebracion, al registro público del domicilio del consorte mexicano."

"Art. 189. La falta de esta trascripcion no invalida el matrimonio; pero "mientras no se haga, el contrato no producirá efectos civiles."

La comision del proyecto que se inserta, refiriéndose á los cinco anteriores artículos dice: "Grave fué la dificultad que en esta materia ocurrió á la comision, considerando los casos de urgencia y de peligro de muerte. Como en ellos no es posible exigir el literal cumplimiento de la ley, especialmente tratándose de un acto del cual depende no solo la fortuna sino la honra de una familia, fué preciso apelar á medios que suplieran, hasta donde fuera absolutamente legal, la falta de las personas y autoridades que deben intervenir segun derecho. Se dispone, pues: que en caso de urgencia suplan el consentimiento los ministros y cónsules mexicanos; y que si no los hay y hubiere peligro de muerte, valga el matrimonio, si ademas de esas dos circunstancias, se prueba plenamente que el impedimento era dispensable y que se dió á conocer á la autoridad ante quien se celebró el acto. El horrible abandono en que viven los mexicanos en el extranjero, sobre todo cuando no hay en el lugar de su residencia ministros ó cónsules, hace absolutamente necesario el remedio de que se trata; porque vale mas pasar por alguna irregularidad, con tal de que no afecte la esencia del matrimonio, que impedir éste, derramando sobre una familia y tal vez sobre una generacion males realmente incalculables. Esto mismo, y por la misma razon, deberá observarse cuando sea necesario celebrar un matrimonio en el mar; disponiéndose que en todos estos casos se trasladen las actas respectivas al registro civil correspondiente dentro de tres meses contados desde que el mexicano haya regresado á la República."