CAPITULO VII.

DISTRIBUCION DE PÉRDIDA.

Despues de haber tratado de los diversos modos de adquirir y de perder las *cosas* y los *servicios*, resta tratar de los diversos modos de distribuir las pérdidas á que estan espuestas las posesiones.

La pérdida de una cosa que se ha destruido ó desmejorado, es para el propietario si es conocido; y si no lo es, para todo el mundo. Si debe recaer sobre una persona distinta del propietario, es lo mismo que decir que se debe á este una satisfaccion; y de esto se tratará en el código penal.

Aquí me limitaré á tomar por ejemplo un caso particular para indicar los principios.

Cuando estando distantes el vendedor y el comprador se averia ó se destruye la mercancía en el transporte, ¿quien deberá sufrir la pérdida? Yo digo que el vendedor, quedándole su recurso contra los agentes intermedios, porque nadie mejor que él puede tomar las precauciones necesarias para la seguridad de la mercancía y para la adquisicion de pruebas (1).

trabajo de guardarlas, al paso que entonces cada uno guardaria y cultivaria su porcion, como sin ordenanzas ni reglamentos guarda sus viñas, y se evitaria la destruccion, las talas, las multas, las estafas, las vejaciones y las picardías de toda especie.

(1) Segun el derecho romano, la pérdida en este caso es del comprador, porque una vez perfeccionada la venta, que se perfecciona por el solo consentimiento de los dos contrayentes, el comprador es al dueño de la cosa aun antes de la entrega, y por regla general al dueño de una cosa es á quien pertenece tanto el daño como el provecho de la misma: *res domino suo perit.*

TERCERA PARTE.

DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE DEBEN APLICARSE Á LOS DIFERENTES ESTADOS PRIVADOS.

INTRODUCCION.

Los diversos estados que componen la condicion doméstica ó privada, pueden reducirse á cuatro:

1.° *Señor y servidor.*
2.° *Tutor y pupilo.*
3.° *Padre é hijos.*
4.° *Marido y muger.*

Los dos primeros estados son los elementos de todos los otros, porque los derechos y las obligaciones del padre y del marido se componen de los derechos y obligaciones del señor y del tutor.

CAPITULO I.

SEÑOR Y SERVIDOR.

Los derechos y deberes anejos al estado de *amo* y *criado* dependen absolutamente de las convenciones de los interesados; y esto es todo lo que puede decirse de este estado, si se prescinde de la esclavitud.

El estado de *maestro* y *aprendiz* es un estado misto, porque el maestro es al mismo tiempo señor y tutor del aprendiz: señor por la utilidad que saca de él, y tutor por el oficio que le enseña.

Como hay oficios que pueden aprenderse en siete dias, y otros en que acaso se necesitan siete años, debe dejarse

libertad á los interesados para que arreglen el tiempo y el precio de la enseñanza, sin mezclase en ello los gobiernos, como lo han hecho, con ridículos y perniciosos reglamentos, bajo el pretesto vulgar de impedir que haya malos artesanos y de perfeccionar las artes, siendo asi que el medio mas sencillo y natural para lograr este objeto es escitar la emulacion de los artistas por la libertad de la concurrencia, pues hay quien es maestro sin haber sido aprendiz, y quien no será mas que aprendiz toda su vida.

CAPITULO II.

DE LA ESCLAVITUD.

Esclavitud es el estado en que uno se halla de tener que servir toda su vida á un cierto hombre ó á los que adquieren sus derechos.

Tres razones hay muy poderosas que deben hacer detestar la esclavitud: 1.ª que no hay leyes capaces de suavizar la suerte de los esclavos, y contener la tiranía de sus amos, porque siempre tendrán estos medios inevitables de eludirlas, burlándose de todos los tribunales en el curso ordinario de los rigores domésticos: 2.ª que la esclavitud es un estado desagradable y penoso para los esclavos, puesto que solo es la fuerza la que los retiene; y como estos son en mas número que sus señores, síguese que los que padecen son mas que los que gozan, siendo por tanto el mal de la esclavitud incomparablemente mayor que el bien que puede causar: 3.ª que la esclavitud estorba los progresos de la riqueza general, porque el esclavo no trabaja ni produce tanto como el libre, respecto de que no tiene interes en ello ni por el temor del castigo, que antes bien le hará encubrir que emplear todas sus fuerzas, ni por el cebo de la recompensa que nunca podrá ser mas que precaria y mal segura; mientras que el jornalero libre tiene el móvil de la pena de ser despedido, el del premio de ser preferido y mejor pagado que los otros cuanto mas diestro y activo sea, el del honor

y emulacion, y en fin el de la seguridad de la ganancia y placer de la adquisicion.

Exige pues el principio de la utilidad que la esclavitud sea abolida, pero como esta operacion no puede hacerse de un golpe sin una revolucion violenta que arruine á los propietarios y produzca mil trastornos, es preciso buscar los medios de ejecutarla lentamente con ventaja y sin peligro. El primero consiste en dar al esclavo el derecho de rescatarse mediante un precio convenido con el amo; y el segundo en limitar la facultad de testar, de manera que no habiendo herederos forzosos en línea directa, queden libres todos los esclavos, y habiéndolos aunque sean de los mas próximos, se liberte la décima, la octava ú otra parte proporcional de los esclavos no por eleccion sino por suerte para evitar el descontento y la envidia, y con la precaucion de que no se verifique la manumision en los casos en que el amo sea envenenado ó asesinado ya por la mano de uno de sus esclavos, ya por una mano desconocida. Las circunstancias particulares de cada pais ofrecerán otros medios de acelerar esta obra; siendo de advertir que la manumision debe hacerse por familias mas bien que por cabezas, y que es quimérico el miedo de que los libertos abandonen el suelo natal, y dejen la tierra inculta, pues el motivo de huir ya no existe y se aumentan los de quedarse.

CAPITULO III.

TUTOR Y PUPILO.

Como el hombre en su infancia es tan débil é inesperto que ni puede defenderse ni sabe dirigir su conducta, y no se hace sino con mucha lentitud y al cabo de muchos años el desarrollo de sus fuerzas físicas é intelectuales, necesita estar sometido á una autoridad inmediata que le proteja y le gobierne; y esta es la que constituye la tutela, que es una especie de magistratura doméstica.

El poder del tutor sobre el pupilo ha de ser el necesario para desempeñar el fin de la tutela, y nada mas, debiendo cuidar de la subsistencia del pupilo, de su educacion, de hacerle tomar el estado, oficio ó profesion que le parezca mas conveniente, y de la administracion de sus bienes segun las formalidades prescritas.

Como la tutela es una carga, se la hace recaer sobre las personas que tienen mas inclinacion y facilidad para desempeñarla. Tales son: 1.º el padre y la madre; 2.º el individuo que el padre nombre al morir, pues nadie mejor que este habrá conocido quién tenia la voluntad de reemplazarle; 3.º el pariente que tenga interes en el bienestar del pupilo y en la conservacion de las propiedades de la familia; 4.º algun amigo del huérfano, y en defecto de todos algun oficial público destinado á este efecto.

Hay algunas circunstancias que deben dispensar de la tutela, como son: una edad avanzada, una numerosa familia, algunas enfermedades, ó algunas razones de prudencia y de delicadeza, por ejemplo, una complicacion de intereses, &c.

Contra los abusos que el tutor puede hacer de su poder, se ha tomado por las leyes la precaucion de repartir la tutela, confiando el cuidado de la hacienda al pariente mas cercano, que como heredero tiene interes en administrarla bien, y el de la persona á algun otro pariente mas interesado en la conservacion de su existencia; como tambien la de prohibir al tutor comprar los bienes de su pupilo, y autorizar á este para reclamar los que hubieren sido vendidos, dentro de algunos años despues de la mayor edad (1). Pero esta segunda medida es inútil y perjudicial: inútil, porque basta que la venta se haga en público bajo la inspeccion del magistrado; perjudicial, porque disminuye el precio de las propiedades del pupilo en razon del peligro del re-

(1) Este es el remedio conocido en los libros del derecho con el nombre de restitucion *in integrum*.

tracto. El medio mas sencillo es que cualquiera persona pueda, como amigo del huérfano, atacar en juicio á su tutor, sea en caso de malversacion de los bienes, sea en caso de negligencia ó violencia.

Siendo la tutela un mal, porque es un estado de dependencia, se la debe hacer cesar luego que se pueda sin peligro de un mal mayor. La ley romana, seguida en casi toda la Europa, fijó la emancipacion á la edad de veinte y cinco años; pero parece mas racional la ley inglesa, que la fija á la de veinte y uno, pues en esta edad ya se han desarrollado todas las facultades del hombre, quien ya no puede sufrir que se le retenga en las ataduras de la infancia. Si hay algun individuo incapaz de llegar á la madurez del hombre, ó que solo puede llegar mas tarde que los otros, se usa con él la interdiccion, que no es otra cosa que la prolongacion de la tutela.

CAPITULO IV.

PADRE É HIJO.

El padre es al mismo tiempo amo y tutor de su hijo: como amo puede imponerle servicios, aprovechándose de su trabajo, que es una indemnizacion de los cuidados y gastos de la educacion, hasta la edad en que la ley establece su independencia; y como tutor tiene todos los derechos y obligaciones de tal.

Bajo el primer respecto se mira á la utilidad del padre, y bajo el segundo á la del hijo; y aunque estas dos cualidades se concilian fácilmente en un padre, qué por el afecto natural prefiere el bien del hijo al suyo propio, conviene no obstante limitar por una parte el poder paterno, y mantener por otra la sumision filial.

Regla general: En ningun caso debe darse al padre un poder por cuyo ejercicio podria perder mas el hijo que ganar el padre, cual sería el de impedir el casamiento del hijo sin limitacion de edad, como sucedia entre los romanos.

Algunos han querido hacer despótica la autoridad paterna como era en Roma (1), y otros aniquilarla del todo, dando al estado el encargo de la educacion de los hijos, como en Esparta y Creta; pero este sistema de Roussean y Helvecio tiene los graves inconvenientes de destruir los afectos recíprocos de los padres y de los hijos, privar á unos y á otros de una gran suma de placeres, debilitar la union conyugal, imposibilitar el acierto en la eleccion de estado y de profesion, é impedir los progresos de la educacion que no pueden resultar sino de la variedad de planes, de la emulacion y de la diferencia de ideas, de talentos y de inclinaciones.

CAPITULO V.

DEL MATRIMONIO.

El matrimonio es el vínculo de la sociedad y la base fundamental de la civilizacion.

Las cuestiones relativas á este contrato pueden reducirse á siete: 1.ª ¿entre qué personas se permitirá? 2.ª ¿cuál será su duracion? 3.ª ¿con qué condiciones se hará? 4.ª ¿en qué edad? 5.ª ¿á quién toca la eleccion? 6.ª ¿entre cuántas personas? 7.ª ¿con qué formalidades?

SECCION I.

Entre qué personas debe permitirse el matrimonio.

Si consultamos la historia para saber entre qué personas conviene permitir ó prohibir el matrimonio,

(1) Los hijos, entre los romanos, no eran considerados como personas, sino como cosas respecto de sus padres, los cuales por consiguiente tenian el derecho de vida y muerte sobre ellos, podian venderlos hasta tres veces, y si cometian algun delito los entregaban al ofendido en satisfaccion del daño. Entre los griegos, por el contrario, los hijos pertenecian á la república, y por consiguiente era nulo el poder de los padres sobre ellos.

encontraremos ejemplos respetables para autorizar las uniones que miramos como las mas criminales, y para proscribir otras que tenemos por inocentes; pero no debemos guiarnos en este punto por los hechos ni por las instituciones, sino solo por el principio de la utilidad, el cual nos hará desde luego reprobar los enlaces entre las personas de cierto grado de parentesco, si queremos alejar del seno de las familias el desenfreno de las pasiones mas funestas, las inquietudes de la rivalidad, los furores del amor, los odios y las venganzas, los lazos mas peligrosos para la educacion, y la pérdida en fin de la opinion de la castidad de las jóvenes doncellas, que es el atractivo tan poderoso del matrimonio.

Estos inconvenientes pueden comprenderse en cuatro artículos.

1.º *Mal de rivalidad.* Peligro que resulta de una rivalidad real ó presumida entre un cónyuge y ciertas personas del número de sus parientes ó afines.

2.º *Impedimento de matrimonio.* Peligro de privar á las doncellas de la probabilidad de formar un establecimiento permanente y ventajoso, disminuyendo la seguridad de los que desearian casarse con ellas.

3.º *Relajacion de la disciplina doméstica.* Peligro de invertir la naturaleza de las relaciones entre los que deben mandar y los que deben obedecer.

4.º *Perjuicio físico.* Peligros que pueden resultar de los goces prematuros para el desarrollo de las fuerzas, y para la salud de los individuos (1).

(1) La razon que se ha dado generalmente para prohibir los matrimonios entre los parientes cercanos, es que de este modo se ensancha mas la esfera de la benevolencia y afecto recíproco de los hombres, y se aumentan las relaciones entre mayor número de familias. Asi sucede con efecto; pero parece que la verdadera razon de estas prohibiciones no está sino en los males que nacerian de dichos enlaces, y que Bentham demuestra y clasifica con tanto tino.

TABLA DE LOS ENLACES QUE DEBEN PROHIBIRSE.

Un hombre no podrá casarse con:

1.° La muger ó esposa de su padre ó de otro progenitor cualquiera. *Inconvenientes* 1.°, 3.°, 4.°;

2.° Su descendiente cualquiera. *Inconvenientes* 2.°, 3.°, 4.°;

3.° Su tia cualquiera. *Inconvenientes* 2.°, 3.°, 4.°;

4.° La esposa ó la viuda de su tio cualquiera. *Inconvenientes* 1.°, 3.°, 4.°;

5.° Su sobrina cualquiera. *Inconvenientes* 2.°, 3.°, 4.°;

6.° Su hermana cualquiera. *Inconvenientes* 2.°, 4.°;

7.° La descendiente de su esposa. *Inconvenientes* 1.°, 2.°, 3.°, 4.°;

8.° La madre de su esposa. *Inconveniente* 1.°;

9.° La esposa ó la viuda de su descendiente cualquiera. *Inconveniente* 1.°;

10. La hija de la esposa de su padre ó del esposo de su madre en un matrimonio anterior. *Inconveniente* 4.°

Se omite como repeticion inútil la tabla de los enlaces que deben prohibirse á la muger.

¿Será permitido casarse con la hermana de su difunta muger? Razon *en contra*, el peligro de la rivalidad en vida de las dos hermanas; razon *en pro*, la utilidad de los hijos, que tendrian por madrastra á su propia tia. Esta última razon me parece la mas fuerte; pero para prevenir el riesgo de la rivalidad, se deberia dar á la esposa el poder legal de prohibir á su hermana la entrada en su casa.

¿Será permitido casarse con la viuda de su hermano? Hay las mismas razones *en pro* y *en contra* que en el caso precedente, esto es, la utilidad de los hijos y la rivalidad; pero me parece que ambas tienen aqui poca fuerza, pues el peligro de la rivalidad es casi ninguno, y los hijos tienen poco que temer de un padrastro que generalmente suele ser un amigo y un segundo tutor de ellos. Por ello parece que el bien de la libertad debe

hacer inclinar la balanza en favor de la permision de estos matrimonios.

En vez de las razones que he dado para prohibir el matrimonio entre parientes cercanos, la moral vulgar no da otra que la repugnancia de la naturaleza. Pero ó esta repugnancia natural existe ó no existe: si existe, la ley es inútil; ¿para qué prohibirme lo que yo no quiero hacer? Si no existe falta la razon de la ley; y por consiguiente si estos enlaces deben prohibirse cuando repugnan, deberán permitirse cuando agradan. No es, pues, una buena razon la repugnancia natural, sino el mal que puede resultar (1).

SECCION II.

¿Por qué tiempo? Examen del divorcio.

Si la ley nada determinase sobre la duracion de este contrato, y pudieran los individuos celebrarlo libremente por un término mas ó menos largo, tal vez el fin que el hombre se propusiese podria ser únicamente satisfacer una pasion pasagera; pero la muger que tiene un interes particular en la duracion indefinida de este enlace, ya por las incomodidades del embarazo, peligros del parto, y cuidados de la maternidad, ya por la dificultad en que el menoscabo de su belleza la pondria

(1) Los que para justificar la prohibicion de estos matrimonios recurren á un derecho natural comun á todas las naciones, recurren á una quimera desmentida por los hechos, pues la union que nos parece mas incestuosa y mas repugnante á la naturaleza ha sido autorizada en algun pueblo.

. . . . . *Gentes tamen esse feruntur*
In quibus et nato genitrix et nata parenti
Jungitur.....

(Ovid., l. 10, *Metamor.*, v. 332.)

Los soberanos de Egipto se casaban con sus hermanas, y hoy dia se contrae matrimonio entre los tios y las sobrinas, los sobrinos y las tias, y entre otros parientes, mediante dispensa del papa.

de hallar despues otro marido: "Sí, yo me entrego á tí, »le diria, pero tú serás mi custodio en mi estado de fla»queza, tú proveerás á la conservacion del fçuto de nues»tro amor, y no podrás dejarme cuando quieras sin mi »consentimiento." Este seria el principio de una sociedad que se iria prolongando y consolidando mas y mas por el nacimiento de los hijos, que abriria una nueva carrera á los placeres y á los deberes recíprocos de los esposos, y que en fin ninguno de estos pensaria en disolver, porque el hábito ha unido sus corazones con mil lazos que la muerte sola puede destruir, y porque los hijos forman un nuevo centro de union, creando un nuevo fondo de esperanzas y de placeres, y haciendo que el padre y la madre sean necesarios el uno al otro. El matrimonio, pues, por toda la vida seria siempre el mas comun, aunque no hubiera leyes que lo ordenasen, porque siendo el mas conveniente á las familias, el amor de parte del hombre, el amor y la prevision de parte de la muger, y la prudencia de los padres ó tutores, todo concurriria á dar á este contrato el carácter de perpetuidad.

¿Pero qué se diria si una muger pusiera en el contrato esta cláusula: "¿No me será permitido dejarte ni »librarme de tí, aunque llegáramos á aborrecernos tan»to como ahora nos amamos?" Pues no es la muger la que pone esta condicion absurda y cruel, no es el hombre el que la invoca, sino la ley: la ley cierra á los dos esposos en una prision, y les tapia la puerta para que no salgan jamas: la ley pronuncia con frialdad la eternidad de un voto dictado por el amor, aunque le suceda despues la mas violenta antipatía (1).

(1) Puesto que el matrimonio es uno de aquellos contratos que se llaman consensuales, porque se perfeccionan por el consentimiento solo de los contrayentes, parece que debe disolverse, como todos los de su especie, por el mutuo consentimiento contrario, por la regla de derecho: *Eodem genere quidque dissolvitur quo colligatum est.* La ley, pues, que lo hace perpetuo, es contraria á la naturaleza de los contratos en general; y particularmente á la del de sociedad á que pertenece el matrimonio, y que no puede subsistir contra la voluntad de los asociados, bastando para disolverla solo la renuncia del uno de ellos, con tal que no sea intempestiva ó fraudulenta.

¿Y cuál es el fruto de una disposicion tan terrible? Sumir en la desgracia mas insoportable á una infeliz muger que se ve forzada á vivir bajo la autoridad perpetua de un hombre que detesta, y aun á recibir sus caricias; apartar á los hombres del matrimonio, pues una prohibicion de salir es una prohibicion de entrar; multiplicar los adulterios, pues cuantos mas seductores hay, tanto mas frecuentes deben ser las seducciones (1); y esponer á los esposos, que no pueden adquirir su libertad sino por la muerte, á la horrible tentacion de cometer los delitos mas atroces (2).

Respondamos á las objeciones que se oponen contra la disolubilidad del matrimonio.

Primera objecion. Permitid el divorcio, y ninguna de las partes mirará su suerte asegurada, siendo el resultado que tanto el marido como la muger estarán siempre haciendo comparaciones y proyectos para mudar de consorte.

Respuesta. Permitid el divorcio, y no se verán tantos jóvenes sacrificados por la avaricia de sus padres, quienes tendrán que consultar las inclinaciones de sus hijos, y casar las personas mas bien que las haciendas para ha-

(1) Donde hay mas celibatos, hay mas adulterios, por la misma razon, dice Montesquieu, que hay mas robos donde hay mas ladrones.

(2) Otro de los males que se siguen de la indisolubilidad del matrimonio, es que dos casados que se aborrecen desde muy jóvenes, son dos personas perdidas para la sociedad, pues dejan de dar nuevos ciudadanos al estado, en vez de que si se separasen y se casasen con otras de su gusto, podrian ser mas útiles á la patria, aumentando la poblacion y la riqueza pública.

cer el matrimonio durable. Permitid el divorcio, repito, y cada uno de los casados procurará cultivar los medios de agradar al otro por conservar su mutuo amor (1). Este será el resultado de la permision del divorcio; y si cuando se estingue el afecto recíproco de los esposos, trata alguno de ellos de mudar de consorte, ¿no sucede lo mismo, aunque con otros nombres, en el matrimonio indisoluble? Entonces no se busca una nueva esposa, pero se busca una nueva querida: no se busca un segundo esposo, pero se busca otro amante, sin que lo impida la indisolubilidad que sirve mas para escitar la inconstancia que para prevenirla.

Segunda objecion. Cada uno de los cónyuges, mirando su union como pasagera, mirará con indiferencia los intereses del otro, y de aquí nacerian la negligencia y la profusion.

Respuesta. Si este riesgo no se realiza sino muy raras veces en las sociedades de comercio, menos se verificará en el matrimonio disoluble que tiene el fuerte lazo del afecto á los hijos comunes, y que da á los dos esposos un grande interes en la economía, ya por no acarrearse el descontento de su asociado, ya por no adquirírse la reputacion de mala conducta que tanto le podria perjudicar para la formacion de otros enlaces. En el matrimonio indisoluble sí que se ve con frecuencia que la desunion de los corazones produce la ruina de la hacienda, porque ambos consortes no cuidan sino de procurarse otros placeres á costa de la misma.

(1) En los paises donde se permite el divorcio, las mugeres son mas amables, complacientes y cariñosas con sus maridos, y estos por su parte son mas atentos con ellas, de suerte que un divorcio es allí un fenómeno estraordinario, como se observó en Roma, donde habiendo estado permitido por espacio de quinientos y veinte años, no se vió ni uno solo hasta J.-P. Carvilio, que se divorció porque su muger era estéril y deseaba tener un heredero, y lo mismo sucedia últimamente en Francia, aunque en los dos primeros años de libertad hubo en Paris mas de quinientos.

Tercera objecion. La disolubilidad del matrimonio dará al mas fuerte de los cónyuges una disposicion á maltratar al mas flaco para hacerle consentir en el divorcio.

Respuesta. Esta objecion es sólida, y por ello se debe tomar la precaucioa de dar libertad en su caso solo á la parte maltratada y no á la otra, con lo que si un marido desea el divorcio, no podrá valerse sino de medios suaves para lograr el consentimiento de su muger (1).

Cuarta objecion. ¿Qué seria de los hijos despues del divorcio?

Respuesta. Lo que seria despues de la muerte, y aun en el caso del divorcio su perjuicio no seria tan grande, pues los varones pueden confiarse al padre, y las hembras á la madre, debiendo asi padecer menos su educacion de lo que hubiera padecido por las discordias y los odios domésticos. Si el interes de los hijos fuera pues una razon bastante para prohibir las segundas nupcias en caso de divorcio, mas lo seria en el caso de muerte (2).

El divorcio, como que es un acto muy importante, debe someterse á ciertas formalidades, no solo para justificar que no hay violencia, sino tambien para prevenir un capricho y dar tiempo y lugar á la reflexion y á la reconciliacion de los interesados.

El divorcio se permite en mas ó menos casos, con mas ó menos formalidades, en Inglaterra, Escocia,

(1) Tambien puede disponerse que se tenga por bastante el deseo del marido ó de la muger solamente, con arreglo á las leyes sobre el contrato de sociedad; en cuyo caso el que pidiese el divorcio deberia dar al otro una indemnizacion, ó cediéndole una parte de sus bienes, ó señalándole una pension para mientras se mantuviese sin contraer otro matrimonio.

(2) Si el uno de los divorciados es rico y el otro pobre, será muy justo que aquel contribuya del modo que pueda á la manutencion de los hijos que este debe tener consigo.

Suecia, Dinamarca, Prusia, y lo ha sido hasta poco há en Francia; siendo de observar que tanto en estos como en otros paises donde han estado autorizados los divorcios han sido estos menos frecuentes que las *separaciones* de habitacion en los demas; las cuales tienen por otra parte la desventaja de hacer sufrir la misma y aun peor suerte á la muger ultrajada que al marido tirano (1).

SECCION III.

¿Con qué condiciones?

Las condiciones generales del matrimonio, esto es las inherentes á este contrato como consecuencias de su naturaleza, son las siguientes:

PRIMERA CONDICION. *La muger estará sometida á las leyes del marido; salvo el recurso á la justicia.* Señor de la muger por lo que respeta á los intereses de él, será tutor de la muger, por lo que mira á los intereses de ella. Razones: 1.ª la mayor fortaleza del hombre; 2.ª su mayor prudencia y aptitud. He dicho *salvo el recurso á la justicia*, porque es preciso no hacer del hombre un tirano.

SEGUNDA CONDICION. *La administracion corresponderá al hombre solo.* Es una consecuencia de su imperio.

TERCERA CONDICION. *El derecho de gozar será comun á los dos.* Razones: 1.ª bien de la igualdad: 2.ª necesidad de dar á las dos partes el mismo grado de interes en la prosperidad doméstica.

CUARTA CONDICION. *La muger guardará la fidelidad conyugal.* Las razones se darán en el código penal.

QUINTA CONDICION. *El marido guardará tambien la*

(1) El divorcio ha estado siempre antorizado en casi todos los pueblos antiguos y modernos, y lo estuvo tambien mucho tiempo entre los católicos hasta que Gregorio IX hizo del matrimonio un yugo indisoluble á pesar de las leyes del código civil.

fidelidad conyugal. Las razones se espondrán igualmente en el código penal.

SECCION IV.

¿En qué edad?

¿En qué edad será permitido casarse? Jamas antes de aquella en que el individuo puede conocer el valor del contrato y entrar en la administracion de sus bienes, porque seria un absurdo que pudiese un hombre disponer de sí mismo para siempre cuando no le es permitido enagenar un prado de cien reales de valor (1).

SECCION V.

¿A quien toca la eleccion de un esposo ó de una esposa?

La ley no debe dar este poder de la eleccion á los padres, porque en general no hacen caso del amor sino de los bienes, y porque aunque les sea penoso recibir en su familia un yerno ó una nuera que no les gusta, es mucho mas cruel para los hijos que se les prive del esposo ó de la esposa que haria su felicidad por toda la vida. Pero ya que se les quite el poder de forzar, no se les debe quitar el de moderar y retardar. Pueden distinguirse dos épocas en la edad núbil: en la primera el defecto del consentimiento del padre bastaria para anular el matrimonio, y en la segunda deberia tener el derecho

(1) No puede darse sobre este punto una ley general, pues la época de la pubertad varía segun los climas. El derecho romano, seguido por el español, exige en el hombre la edad de catorce años, y en la muger la de doce; pero parece mas racional el frances, que pide diez y ocho años cumplidos en el primero y quince en la segunda, pues vale mas retardar que precipitar los matrimonios.

de retardar por algunos meses la celebracion del contrato para hacer valer entretanto sus consejos (1).

SECCION VI.

¿Cuántos contrayentes?

¿Con cuántas personas al mismo tiempo podrá contraerse el matrimonio? En otros términos: ¿se debe tolerar la poligamia? De ningun modo, pues es sumamente perniciosa; 1.º porque se sacrificarian los intereses de las mugeres; 2.º porque si un hombre tomaba muchas mugeres, muchos hombres tendrian que vivir privados de una compañera; 3.º porque las familias se dividirian en facciones enconadas por la envidia, los celos y la ambicion de las esposas rivales y de sus hijos, y se corromperia la juventud en medio de tantas pasiones hostiles. En el Oriente la poligamia subsiste con la paz, pero es porque las mugeres viven en la esclavitud y en el encierro, lo que ademas de ser un mal para ellas, lo es tambien muy grande para la sociedad que se ve allí privada del ascendiente de este sexo tan favorable á la civilizacion de las costumbres (2).

(1) El código frances ha seguido á la letra esta doctrina exigiendo el consentimiento del padre para el matrimonio del hijo menor de veinte y cinco años, y para el de la hija menor de veinte y uno, y su consejo para los de los mayores de estas edades. La ley española pide tambien el consentimiento de los padres para los matrimonios de los hijos menores de veinte y cinco años y de las hijas menores de veinte y tres; pero su falta no los anula, y aun se libran los hijos y las hijas de las penas en que incurren por ella, con solo acudir á los presidentes de las audiencias antiguamente y ahora á los gefes políticos, quienes rara vez pueden encontrar una razon suficiente para dejar de suplir el consentimiento paterno, quedando por consiguiente burlada la autoridad de los padres.

(2) Debe añadirse que la especie humana no dejaria de degenerar con la poligamia, y que naceria mayor número de hembras que de varones, como se observa en los paises donde se halla establecida.

SECCION VII.

¿Con qué formalidades?

Las formalidades de este contrato deben ser las necesarias; 1.º para justificar la libertad del consentimiento de las dos partes, y la legitimidad de su union: 2.º para hacer notoria la celebracion del matrimonio (1). Se deben ademas esponer á los contrayentes los derechos que van á adquirir, y las obligaciones que van á contraer segun la ley.

En el señalamiento de estas formalidades deben evitarse dos escollos: 1.º los retardos inútiles; 2.º los abusos de poder de parte de los que deben concurrir á ellas.

(1) Tales son las proclamas ó amonestaciones, y el registro en que deben anotarse por el magistrado los matrimonios para que consten en lo sucesivo. Las ceremonias religiosas sirven para imprimir en el espíritu la dignidad de este contrato, pero nada influyen en su esencia, y aun fueron desconocidas mucho tiempo entre los cristianos hasta que las ordenó como condicion necesaria el emperador Leon á fines del siglo nono. Es cierto que á mediados del siglo sesto dispuso el emperador Justiniano que los eclesiásticos asistiesen á los matrimonios, pero solo intervenian como simples testigos sin dar la bendicion nupcial. Puesto pues que la ley civil ha dado á los eclesiásticos la autoridad de intervenir en los casamientos, es evidente que la ley civil puede modificar ó mudar su estension segun convenga.

FIN DEL TOMO PRIMERO.