

*Leg 6 Universidad*  
**Desheredacion.**  
**Los Matrimonios clau-**

*su padre ¿son hoy causa de ella?*

*destinos u los celebrados por los hijos de*

*494*

**DISCURSO**  
LEIDO  
**EN LA UNIVERSIDAD CENTRAL**  
EN EL ACTO SOLEMNE  
DE  
RECIBIR LA INVESTIDURA DE DOCTOR  
EN LA  
**FACULTAD DE DERECHO**  
POR  
**DON RICARDO MEDINA VITORES.**

Licenciado en Derecho civil, canónico y administrativo.



MADRID:  
IMPRESA DE VICENTE, Y LAVAJOS,  
calle de Preciados, núm 74  
1861.

*UNA BHSC. L.F.G. 06-1 n°0494*

*familia en licencia de*

77

UVA BHSC LEG-06-1 n°0794

# DISCURSO

LEIDO

## EN LA UNIVERSIDAD CENTRAL

EN EL ACTO SOLEMNE

DE

RECIBIR LA INVESTIDURA DE DOCTOR

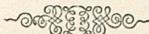
EN LA

**FACULTAD DE DERECHO**

POR

**DON RICARDO MEDINA VITORES.**

Licenciado en Derecho civil, canónico y administrativo.



MADRID:

IMPRESA DE VICENTE, Y LAVAJOS,  
calle de Preciados, núm. 74.  
1864.

UVA. 015C-LEG.06-1 n°0494



HTCA

U/Bc LEG 6-1 n°494



1>0 0 0 0 2 8 1 8 7 8

03510310

UVA. BHSC. LEG.06-1 n°0494





---

Excmo. é Illmo. Sr :

Para satisfacer las nobles aspiraciones de mi corazon, para ascender al mas alto grado de la honorífica carrera que gustoso abracé, he osado reclamar de este dignísimo Cláustro la última investidura, el mas elevado distintivo de la ciencia, y para conseguir la realizacion de tan grata idea, desprovisto de títulos y merecimientos personales, me atrevo á elevar hoy mi desautorizada voz ante una asamblea tan preclara, do brillan tan profundos talentos, tan esclarecidos ingenios.

Quisiera en tan crítica ocasion atesorar en mi pobre mente frases bastante elocuentes para significaros mi gratitud, respetables maestros; pero si por una parte el estado intranquilo de mi alma y lo solemne de las circunstancias en que estoy voluntariamente colocado, me sobrecogen de un fundado temor, por otra me animan y alientan las reiteradas muestras de aprecio que

durante el pasado curso, yo, el último alumno de Jurisprudencia, he recibido de vosotros y conservo grabadas de un modo indeleble en el corazón: dispensadme, por tanto, si antes de dar principio á mi difícil tarea, reclamo vuestra indulgencia para este primer ensayo de mis cortos conocimientos, el cual sinceramente confieso que ni en su fondo ni en sus formas corresponde á lo que merecáis, á lo que con sobrada justicia tenáis derecho á esperar.

La humanidad en su incierta y vacilante marcha, ni habria respondido á los designios de su Criador, ni hubiera podido arribar dignamente á la perfeccion relativa á que su constante afan de progreso la guiara, sin el poderoso auxilio de una institucion bienhechora que sonrie al poderoso y consuela al humilde, derramando en torno la caridad, el consuelo y la esperanza, esto es, la familia. Sin ella, sin ese escudo fuerte de la sociedad, nada existiria consolador, nada grande, nada, en fin, capaz de llenar el inmenso vacío que doquier circunda al sér privilegiado por escelencia, al sér racional. El árido egoismo emponzoñaria nuestra existencia, y sin comprender ni apurar los deliciosos y tranquilos goces del hogar doméstico, al par que sus gratas emociones, en vez de vivir, solo vejetaríamos cual triste y solitaria palmera. ¡Á qué filosóficas consideraciones no se presta la familia, ese grupo de personas enlazadas con los dobles vínculos de la sangre y del amor, que comparten entre sí los placeres y los dolores, prestándose el mútuo auxilio de su inteligencia, de su voluntad, de su energía, y que bajo una recta direccion adunan sus esfuer-

zos para obtener la mayor suma de felicidad posible, y el cumplimiento de sus fines naturales!

Es tan reconocida la importancia de la familia, influye tan directa y profundamente en las demás instituciones humanas, que su mayor ó menor perfeccion será siempre para el hombre pensador el exacto termómetro de la cultura de los pueblos. ¡Dichoso el país cuyas familias abriguen En su seno la virtud, la laboriosidad y la obediencia! en él nacerán espontáneos los gérmenes fecundos de una bien entendida civilizacion, y desgraciado, por el contrario, aquel donde impere en el hogar doméstico el desorden, el despotismo y la anarquía; en este por sí solas germinarán las destructoras semillas del vicio, segura prenda de aniquilamiento moral. Hé aquí, si bien en ligero bosquejo, las causas que me han movido á intercalar en este incompleto trabajo algunas reflexiones históricas referentes á la familia; aparte de que el tema cuya ilustracion me está encomendada, no es en rigor sino un episodio, un incidente, una derivacion de ese variado cuadro de costumbres llamado sociedad doméstica, núcleo y origen de la civil. Dice así la proposicion:

*¿Los matrimonios clandestinos y los celebrados por los hijos de familia sin licencia de sus padres, son hoy causas de desheredacion?*

La importancia del problema no cabe ocultarse al elevado criterio de V. E. I.; con él están más ó menos directamente enlazadas diferentes cuestiones profundas, graves y de interés directo para el progreso humano.

En dos partes dividiremos nuestro trabajo: una pre-

liminar puramente histórica, y otra de más inmediata aplicacion. Empezaremos reclamando la benévola atencion de este respetable Cláustro, trazando á grandes rasgos el estado de la familia en los pueblos antiguos.

El pueblo judáico en sus dos fases, esto es, justos ó idólatras, son dos tipos enteramente distintos. Los hijos de Dios, si bien autorizaron la poligamia, la usaron con suma moderacion, odiaron el adulterio y la prostitucion, reconociendo la autoridad doméstica del padre, á quien, en union de la madre, impusieron el deber de criar, alimentar y dirigir á su familia por la senda árida del bien. Por el contrario, los hijos de los hombres careciendo del aliento que infunde la verdadera fé, hollaron los vínculos mas sagrados, y escarnecieron el pudor con la práctica vergonzosa de la poligamia, del repudio inmotivado, del incesto y demás engendros de la iniquidad. Este sencillo cuadro nos da la medida de la civilizacion del pueblo hebreo, aun en su parte mas escogida, porque desgraciadamente no siendo el corazon humano capaz de abrigar afectos múltiples de una misma procedencia, la rivalidad produjo crímenes que los textos sagrados consignan.

La historia de la sociedad doméstica en el Asia, así entre los cananeos, babilonios, medos y persas, como en la Tracia, la India y los partos, está escrita con hiel, con sangre, con lágrimas. Allí, pesando exclusivamente sobre la mujer el primer anatema, estaba sometida de lleno como sus hijos á la voluntad del marido, déspota original y anticipado, símil de los Neronés y Calígulas que siglos despues abortó la barbarie; allí

solo reinó la sinrazon y la fuerza; allí la familia está clasificada con las frases siguientes de un célebre escritor contemporáneo: «*El padre es un déspota, la mujer una esclava, el hijo una víctima.*»

No son ciertamente mas halagüeños los recuerdos que conservamos de la sociedad doméstica en Grecia, la llamada por excelencia cuna de las ciencias y de las artes. Triste es confesarlo: el paganismo, esa farsa religiosa que solo cubre un cadáver galvanizado, no puede sembrar más que semillas infructíferas, ni animar otra cosa que verdaderas momias. Todos los desórdenes de los pueblos asiáticos fueron practicados con mayor refinamiento por los griegos. Atenas y Esparta, Solon y Licurgo, primeras figuras del cuadro, autorizaron toda clase de excesos en sus renombradas leyes. Materialistas como su religion, solo aspiraron á formar ciudadanos robustos y en el mayor número; el estado monopolizó la educacion, desató los vínculos de la naturaleza, hasta el extremo de degollar y arrojar en las aguas fatídicas del *Apotétes* innumerables infantes de cuya robustez se dudaba; sujetó á ejercicios violentos á las jóvenes en mengua de su pudor virginal; precisó á los varones á casarse antes de una edad marcada; fulminó penas vergonzosas contra los célibes, é inventó ceremonias bárbaras en que los niños eran maltratados brutalmente delante de sus propias madres, á quienes estaba prohibido mostrar la más leve señal de dolor; y para mayor mengua de la dignidad humana, sancionó el rapto previo de la mujer con quien el ciudadano habia de compartir su tálamo. Abandonemos á ese pueblo

compadeciéndole, pues su historia es, á no dudar, la terrible expiación de su pasado.

¿Fué más próspero el estado de la familia en la antigua África? ¿Lo es en la actual? Permítasenos cubrir con un velo impenetrable esta parte del discurso, por que, aparte de la barbarie que resalta en sus materialistas creencias y en sus sultánicas costumbres, los mismos vicios del Asia y Grecia aparecen más exagerados, más repugnantes entre aquellos hijos del Islam, entre aquellos tigres aún más sedientos de sangre y esterminio que los que vagan por sus desiertos arenales.

Antes del cristianismo, ¿qué consideraciones gozó la familia en Europa, qué lugar ocuparon la mujer y los hijos entre nuestros antepasados, los galos, germanos y bretones? La poligamia permitida, el repudio sancionado; la esposa humillada, víctima expiatoria inmolada sobre el sepulcro del que fué su señor; el derecho de vida y muerte sobre los hijos; el homicidio de los ancianos, cual detestable ofrenda del cariño filial; la guerra como única ocupacion digna de los varones; las mujeres encargadas de los penosos trabajos agrícolas; doquier opresion para los débiles, goces para los fuertes: puede decirse que en aquellos paises en su vida íntima, se aplicó constantemente la moral del leon de la fábula.

Sería interminable nuestra tarea si hubiéramos de seguir en sus tres épocas históricas el análisis sobre la familia entre los antiguos romanos, esos orgullosos dominadores del mundo; pues estando los defectos y abusos ejercidos por los demás pueblos de que nos hemos ocupado en los delirios de su falsa religion, las mitoló-

gicas y multiplicadas divinidades del Pueblo-Rey no podían mejorar la condición de la mujer y de los hijos, convirtiéndose en menos fructífero el funesto árbol del sensualismo, esa planta maldita, escándalo de las sociedades antiguas y aun por desgracia terrible escollo de las modernas.

Hemos llegado al período más grato para la familia: al advenimiento del cristianismo, de esa religión dulce, consoladora y benéfica como su *Autor*, la que, tornándose un signo afrentoso en un lábaro inmortal, derramó la esperanza sobre el género humano. El corazón se dilata, parece recibir nueva vida; la inspiración es fácil y espontánea, considerando que á la esclavitud, á la prostitución, al repudio de la mujer, y al abandono y opresión que pesaban sobre los hijos, ha sucedido la consideración y el amor para la primera, elevando á sacramento augusto el vínculo conyugal, restituyendo á los segundos la ternura, el cariñoso afán y los desvelos que, creando alrededor del infante una atmósfera llena de abnegación, de respeto y de virtud, han elevado muy alta la dignidad de la mujer, revistiéndola de augustos derechos, de santos deberes, colocando al padre de familias como una figura gigante, en medio del hogar doméstico.

Si la índole de este trabajo no pusiera un justo límite á nuestros deseos, ¡cuánto no pudiera decirse acerca de las excelencias del cristianismo, de esa veneranda Religión que fué la de nuestros padres y es la única que legitima la ley fundamental del Estado!

Reconocida la imposibilidad de hacerlo así, pasare-

mos á ocuparnos de la segunda parte, ó sea la de interés más directo é inmediato para el objeto de nuestro trabajo.

Entre los católicos, el matrimonio tiene el carácter de sacramento y de contrato, y por esta dualidad inseparable ha legislado la Iglesia (acerca de la forma y requisitos esenciales) por medio de cánones y prescripciones pontificias; y el Estado, en cuanto á sus efectos civiles, por medio de disposiciones legales, si bien el último por regla general se ha limitado á robustecer y cumplir la sancion de los cánones. Es indudable que la Iglesia siempre prohibió y detestó los matrimonios clandestinos si bien con muy cortas escepciones no los ha declarado írritos ó nulos. En el Concilio Lateranense IV celebrado en tiempo de Inocencio III y en su cap. III, se consideran reprehensibles los matrimonios clandestinos segun sus literales palabras: *Undé predecessorum nostrorum vestigiis inhærendo, clandestina conjugia pœnitús inhibemus*. En las Decretales de Gregorio IX, glosa del capítulo tercero, se reconocen terminantemente tres clases de matrimonios clandestinos: primera, los que no autorizaba la presencia de testigos; segunda, los que se celebraban omitiendo las formalidades prescritas en el cánón 1, causa xxx, quæst. 5.<sup>a</sup> del decreto de Graciano, á saber: el consentimiento de los padres de la desposada ó de las personas bajo cuya potestad estuviera; la constitucion de dote, la bendicion sacerdotal y la existencia de los paraninfos (1); y tercera

(1) Cuyacio, en el título de *Clandest. disp. in rubr.*, afirma que se llamaban así los que asistian á la novia, la presentaban al sacerdote y la llevaban luego á la casa del marido. Domingo de Soto in 4.<sup>a</sup> sent. dist. 28, art. 1.<sup>o</sup>, dice que eran los que son llamados hoy *padrinos*.

los verificados sin preceder las proclamas, medio único de publicidad entonces, y despues practicado.

La ley 1.<sup>a</sup>, tít. III, Partida 4.<sup>a</sup>, inserta en ese Código venerando de Don Alonso el Sábio, que vió la luz pública en la última mitad del siglo XIII (1) conforme en un todo con las disposiciones eclesiásticas en aquella época vigentes, dice: «Abscondidos son llamados los casamientos en tres modos: la primera es cuando los hacen encubiertamente é sin testigos de guisa que se non puedan probar. La segunda es cuando los hacen ante algunos, mas non demandan la novia á su padre é á su madre ó á los otros parientes que las han en guarda, nin la dan sus arras ante ellos, nin les hacen las otras honras que manda Santa Iglesia. La tercera es cuando non lo hacen saber en aquella Iglesia onde son perrochanos.»

Con posterioridad, la ley 49 de Toro (2) ordenó que los que contrajeren matrimonio clandestino y cuantos en ello interviniesen incurririan entre otras penas en las de espatriacion perpétua, confiscacion de bienes y en la de muerte si volviesen al reino.

El Concilio de Trento celebrado en el siglo XVI y publicado como ley del reino por Don Felipe II á 12 de Julio de mil quinientos sesenta y cuatro, en el capítulo primero, sesion veinticuatro *De ref. matr.* establece que los matrimonios clandestinos, aunque la Iglesia siempre los habia detestado y prohibido,

(1) Publicada en 14 de Junio de 1265.

(2) Publicada la coleccion el 7 de Marzo de 1505.

eran verdaderos matrimonios cuando aquella no los irritaba: que no eran írritos los contraídos por los hijos sin el asenso paterno, declarando únicamente nulos los que no autorizaba el párroco de los contrayentes ú otro sacerdote en su nombre á presencia de dos ó tres testigos.

De la reseña legislativa que precede, lógicamente se deduce que son clandestinos hoy, pero válidos, los matrimonios realizados por hijos ó menores sin el consentimiento prévio de sus padres ó superiores, conservando tambien el propio carácter los celebrados sin preceder las canónicas moniciones, por más que este acto atraiga sobre los que intervengan en él penas severas, habiendo dejado de existir por completo las demás clases de clandestinidad marcadas en el Concilio iv de Letran, en el decreto de Graciano y en la ley de Partida que dejamos analizada, puesto que el Concilio Tridentino, última disposicion eclesiástica y civil, ha anulado los unos y quitado la marca de clandestinos á aquellos matrimonios en que faltan las arras y la constitucion de dote.

Despues de lo espuesto y como consecuencia de ello, nos encontramos en el punto culminante, digámoslo así, de nuestra disertacion, esto es, el que se refiere á la necesidad en los menores del consentimiento de sus padres, ascendientes ó superiores para contraer matrimonio, y los efectos que la falta de tal consentimiento produce. Aquí se presenta en primer término una duda ó mejor dicho una contradiccion entre la libertad concedida por los cánones á los varones y hem-

bras para recibir á los doce y catorce años respectivamente el sacramento del matrimonio, y la obligacion impuesta por el derecho civil de obtener, hasta una época mucho más avanzada de la vida, el permiso de los padres, abuelos, tutores y superiores, ó lo que es lo mismo, entre la voluntaria eleccion de los interesados íntimamente en el vínculo conyugal indisoluble por su esencia sagrada, y el ejercicio de la patria potestad, que coartando, permítaseme la frase, aquel libérrimo albedrío, pone trabas al hijo ó menor, cohibiéndole hasta cierto punto en el acto más trascendental de nuestra existencia, en ese acto, cuyos resultados, si no imperan el amor y la libertad del corazón, puede producir, y lo que es más, produce, serios disgustos, graves perturbaciones individuales por el resto de los días.

Breves frases bastarán en mi concepto para sacar ilesa la autoridad paterna, por todos reconocida, de su intervencion prévia en el matrimonio de los individuos de la familia que preside. El poder patrio, base de tan augusto derecho, debia influir y en nuestro concepto ha influido constantemente, en los enlaces de sus descendientes menores, no solo por derecho eclesiástico, sino en virtud también de leyes publicadas ó recordadas en la mayor parte de los Códigos propiamente españoles, siendo innegable que la misma importancia del matrimonio, su carácter de perpetuidad y sus irreparables consecuencias, han sido la razon fundamental, el *ratio suprema* de los legisladores.

La ley tenia que salvar, sin embargo, dos escollos peligrosos, unir en una misma cadena dos eslabones en-

teramente diversos, sintetizar, en fin, en una sola idea, dos principios que eran y son en su fondo discordantes. Por eso cuantas disposiciones se han publicado acerca del consentimiento paterno, fluctuaron constantemente, ora robusteciendo demasiado la patria potestad, ora debilitándola en pró de los hijos, si bien, en obsequio de la verdad, más bien se ha tocado en el primer extremo que en el segundo. Lo grave y elevado del asunto, los cambios radicales y profundos que en su marcha progresiva experimentan las costumbres de los pueblos, han acrecido en nuestra opinion la dificultad de enlazar pensamientos, al parecer opuestos, conciliando el uso legítimo del derecho paterno con la independenciam y respeto filiales.

Hechas estas indicaciones recorreremos con la brevedad que la índole de este trabajo exige, las prescripciones jurídicas consignadas en la legislación propiamente española, prescindiendo de remontarnos al Derecho romano por no abusar demasiado de la benevolencia de V. E. I.

El Fuero Juzgo, en las leyes 2.<sup>a</sup>, 8.<sup>a</sup> y 9.<sup>a</sup>, del título 1, lib. III, previene la necesidad del asenso previo del padre; y á falta de este, de la madre para el matrimonio de sus hijos é hijas; en su defecto, de los hermanos de edad cumplida y de los tios, si bien con cierta restriccion en cuanto á los últimos. La ley 8.<sup>a</sup>, tít. II, del propio libro, prescribe: «que si la muiier libre quiere casar con ome libre, el marido de ella debe fablar primeramente con su padre, é si pudiese aver por mugier, dé las arras al padre, assi cue-

»mo es derecho. E si la non pudiere haber finque la  
 »mugier en poder del padre. E si ella casar sin vo-  
 »luntad del padre ó de la madre, y ellos non la quisie-  
 »ren recibir de gracia, ella nin sus fijos non deben he-  
 »redar en la buena de sus padres porque se casó sin vo-  
 »luntad de ellos. Mas sil quisieran dar los padres algu-  
 »na cosa, bien lo pueden facer, á de aquello pueda ella  
 »facer su voluntad.» Desde luego se advierte que la  
 primera vez que en nuestras leyes patrias se fija la pena  
 de desheredacion, esta se entendia *ipso facto*, y solo  
 comprendia á las hijas inobedientes y á su legítima des-  
 cendencia.

En el Fuero Viejo de Castilla, en el tít. v del libro  
 v, se dispone: «que si alguna manceba en cabellos (1)  
 »sin voluntad de sus parientes los más propinquos ó  
 »de suos cercanos coormanos, casare con algun ome,  
 »é si ayuntase con él por cualquiera ayuntamiento, pe-  
 »sando á suos parientes mas propinquos, ó á suos cer-  
 »canos coormanos, que non haya parte en lo de suo  
 »padre, nin en lo de la madre, é sea enagenada de todo  
 »heredamiento por todo siempre.» Por esta disposicion  
 se introdujeron tres variaciones trascendentales en las  
 del Fuero Juzgo: primera, hacer estensivo el permiso  
 para el matrimonio de las hijas menores á todos sus pa-  
 rientes más cercanos mayores de edad en defecto de  
 padres; segunda, ampliar la desheredacion á la hija  
 por la omision de la licencia de dichos parientes: terce-  
 ra, castigar á las hijas con la privacion de toda legíti-

(1) Las mancebas ó ninnas llevaban el cabello suelto y tendido por  
 la espalda, y las casadas recogido.

ma, no por el matrimonio rato, sino solamente por el consumado, como tambien por cualquiera amancebamiento ú otra union carnal reprobada.

El Fuero Real en la ley v, del tít, 1, lib. III, establece: «Que si la manceba en cabellos casare sin consentimiento de su padre é de su madre, no parta con sus hermanos en la buena del padre ni de la madre, fueras ende si el padre ó la madre la perdonaren. E si el uno la perdonare y el otro no, siendo ambos vivos, haya su parte en la buena de aquel que la perdonare: é si el uno fuese vivo y el otro no, é al tiempo que casare aquel que es vivo la perdonare, parta en los bienes de ambos á dos.»

En la XIV se impone á la hija la multa de «cien maravedís; la meytad al Rey é la meytad al padre si los obiese; sino, al que la tiene en su poder, é sea enemigo de sus parientes.» Como se ve, y no antes, en nuestro concepto, se impone por primera vez en esta ley una pena pecuniaria consistente en una multa á los contraventores de las disposiciones legales citadas. A la ley de la Partida IV, inserta al hablar de matrimonio clandestino, precede la X del tít. 1, que declara escluida de la herencia paterna á la hija que rechaza el novio elegido por sus padres, y se casa despues con otro contra la voluntad de aquellos; preceptuándose en la ley v, tít. III, que el que casare sin consentimiento ó noticia de los parientes más cercanos de la novia, sea entregado á ellos con todos sus bienes, si bien no le podrán matar. No podemos omitir algunas reflexiones importantes, relativas á que, si bien por la le-

gislacion de Partida, siguió circunscrito el desheredamiento á las hijas, era preciso rechazasen antes otro enlace conveniente propuesto por los padres, casándose despues ó amancebándose contra la voluntad de aquellos, castigándose por la primera vez al novio con la terrible pena de entregarle con todos sus bienes á los parientes de su mujer, sin que se indique nada que revele que el padre ó la madre pudieran desheredar á los hijos varones casados sin su beneplácito; es decir, que á los padres políticos se concedian más facultades que á los naturales y legítimos respecto al novio, á quien se entregaba á aquellos propiamente en *noxa*, para purgar un desacato que en rigor solo debia pesar sobre la hija ingrata, resaltando más esta disposicion de la ley si se considera que el casado de que se trata obtuviera ó no el asentimiento de los padres de su consorte, era un hombre *sui juris*, un marido legítimo, y como tal, jefe de su familia. La ley XLIX de Toro, de que ya en su primera parte nos hemos ocupado, vino despues á autorizar, pero solamente al padre ó á la madre, para que pudieran desheredar á las hijas que contrajeran matrimonios clandestinos.

Nos hemos ocupado de las prescripciones legislativas de carácter español, relativas á la desheredacion por falta de consentimiento, hasta la coleccion de leyes de Toro, deduciendo que aquella pena, primero de hecho, y despues de derecho, solo se aplicaba á las hijas, en cuya forma continuó hasta que estas disposiciones fueron modificadas por el Sr. Don Felipe II en su notable pragmática del año de 1563 en que amplió á los

hijos varones la sancion de la ley de Toro, cuyas dos disposiciones forman la quinta, tít. II., lib. X de la Novísima Recopilacion.

En semejante estado continuó la desheredacion impuesta á los hijos de familia y menores que omitian el permiso prévio competente para casarse, hasta que se publicó por Don Cárlos III la conocida pragmática de 23 de Marzo de 1776, cuyas principales innovaciones fueron clasificar de una manera clara y precisa las edades en que, segun el sexo y circunstancias de los interesados, debia obtenerse el consentimiento para el enlace, imponiéndose *ipso facto* á los contraventores la pérdida de todo derecho civil, incluso el de dote y legítima, estableciendo el recurso de irracional disenso; disposicion peligrosa, segun unos, útil y necesaria segun otros; pero que, á no dudar, fué la primer cortapisa puesta á la potestad patria, en el omnímodo y absoluto veto que por algunos siglos habia conservado sobre el matrimonio de sus hijos, descendientes y propincuos.

Posteriormente por otra soberana resolucion del propio monarca, dictada en el año 1790, se modificó la sancion penal de 1776, declarando que el hijo inobediente no incurria *ipso facto* en la pena de desheredacion, siendo únicamente una nueva causa para que el padre pudiera hacerlo.

En pos de dichas resoluciones de 1776 y 1790, vino la del Sr. Don Cárlos IV, publicada en 28 de Abril de 1803 (1), en cuyo epígrafe se lee: *Nuevas reglas para*

(1) Formada la ley 48, tít. II, lib. X, de la N. R.

*la celebracion de matrimonios y formalidades de los esponsales.* Conforme el fondo de dicha ley con las dos precedentes, disminuyó la edad fijada en los menores, segun que estos debieran obtener la licencia prévia de su padre, madre, abuelos, parientes ó tutores, sin mencionar para nada la desheredacion de que trataba la anterior pragmática, terminando con estas notabilísimas frases: *Todos los matrimonios que á la publicacion de esta mi Real determinacion no estuvieren contraidos, se arreglarán á ella sin glosas, interpretaciones, comentarios, y no á otra ley ni pragmática anterior.*

Espuestas ya como lo quedan todas las disposiciones legislativas de mayor interés referentes al matrimonio, de que venimos tratando, hemos llegado al punto de mayor importancia respecto á la resolucion de la cuestion, y ahora más que nunca es cuando comprendemos nuestra pequeñez é insuficiencia, al par que lo ilustre y preclaro de la asamblea ante quien tenemos la alta honra de elevar en este momento nuestra humilde voz.

Despues de publicada la pragmática de 1805, ¿puede considerarse subsistente la desheredacion impuesta por las leyes anteriores á los hijos que se casaban sin el consentimiento paterno? Creemos que no. La pragmática de 1805, promulgada para evitar dudas en la letra y espíritu de las leyes precedentes, apoya en mi concepto la opinion negativa. En primer lugar se encabeza: *Nuevas reglas para la celebracion de matrimonios*; la palabra *nuevo* envuelve, lógica y naturalmen-

te, el propósito de la derogacion de todo lo anterior. En segundo lugar, en dicha disposicion se nota una tendencia muy marcada á proteger á los hijos y menores, rebajándose la edad segun la mayor distancia en los grados de parentesco que les ligan con sus ascendientes ó consanguíneos, y ni una frase, ni una alusion, la más remota, se hace acerca de la desheredacion; y, por último, á la conclusion se derogan de una manera indeterminada, absoluta, todas las disposiciones anteriores, sin añadir la fórmula acostumbrada de *en cuanto sean contrarios ó se opongan á la presente*. No se me oculta que escritores profundos, jurisconsultos distinguidos y oradores eminentes, sostienen la opinion afirmativa, fundados en las consideraciones políticas que con más ó menos fundamento atribuyen al legislador de 1803, en la filosófica armonía ó mútuo y perfecto enlace que debe reinar en todas las prescripciones jurídicas que forman esa unidad llamada *Código*, y que es la personificación de una época, tratándose de las leyes de un pueblo, y en la necesidad moral de aplicar un enérgico correctivo á la trasgresion de los deberes de respeto y veneracion que la misma naturaleza impone á los hijos. Sus principales argumentos, aparte de los enunciados, pueden, á mi juicio, resumirse de la manera siguiente: que los hijos que celebran esponsales ó matrimonio sin licencia paterna, á la vez que infringen un precepto del Decálogo, violan todas las consideraciones impuestas al hombre civilizado por la sociedad; en cuyo concepto, además del derecho á castigar, que indisputablemente tiene el Estado, debe investirse á la autoridad patriarcal,

al jefe de la familia, de la facultad de reprimir el desacato contra él cometido, poniendo en sus manos, cual escudo, el derecho de privar al hijo rebelde de la parte que pudiera corresponderle del patrimonio, resultado de sus desvelos y laboriosidad.

Para contestar debidamente á los argumentos que preceden es necesario dilucidar antes una cuestion prévia, á saber: ¿Es pena la desheredacion? Para nosotros es innegable; por cuanto es la privacion de un derecho quizá el más importante del individuo, y lo creemos así, fundados en la definicion que de la misma dan los autores de derecho penal, por mas que no haya figurado entre las disposiciones criminales, en razon á estar confiada su aplicacion al padre.

El Código penal vigente desde el 1.º de Julio de 1848 en su artículo 399, impone al menor que contraiga matrimonio sin el consentimiento de sus padres ó personas que los reemplacen, la pena de prision correccional conmutable en la de arresto mayor si las personas espresadas aprueban despues el matrimonio.

Si entrase en nuestras miras razonar sobre la proporcion de la pena citada con la trasgresion que la motiva, acaso apoyaríamos con abundante copia de razones que es dura y desproporcionada, salvo el respeto que nos merece el derecho constituido, mucho más existiendo, como existe, un correctivo tan enérgico para lo que en la mayoría de casos será el resultado de una pasion ó consecuencia de la poca esperiencia. Es un axioma que no pueden coexistir dos penas, y menos de índole distinta, para reprimir un solo delito, y en la hipótesis de

que la falta de que se trata lo sea, y acatando la disposicion criminal que así lo caracteriza, ¿puede sostenerse que á más del terrible castigo de prision correccional y arresto mayor, penas corporales y afflictivas, se añada, y más tratándose de una jóven sencilla y pudorosa, la privacion de su legítima, que en la mayoría de casos será su único porvenir, esponiéndola á la degradacion y otros males que tantas veces son el resultado irreparable de la miseria? ¿Puede sostenerse una pena, cuando menos exagerada, impropia de nuestras costumbres actuales, y que viene á recaer sobre seres inocentes cual los hijos de una union elevada á sacramento y que la misma Iglesia con su inapelable fallo declara válido y subsistente? Seria un contrasentido, un anacronismo, un retroceso sostener en pleno siglo xix ideas tan impropias de la cultura que tanto nos enorgullece. De intento hemos reservado para este momento el ocuparnos de la última ley de 20 de Junio de 1862, que centralizando lo más notable de las leyes publicadas con antelacion sobre el consentimiento paterno, vino á cambiar, sin embargo, la manera de ser de este punto del derecho patrio, ordenando que hasta cierta época los hijos tienen precisamente que obtener el asenso paterno para el matrimonio, sin que ninguna autoridad ni tribunal pueda entrometerse ni suplir el consentimiento de los padres, los que no están obligados á manifestar las razones de su disenso; limitando la patria potestad despues de los veintitres y veinte años al solo derecho de que se les pida consejo por los menores, y á que estos no puedan contraer matrimonio hasta pasados tres meses.

Esta ley ha sufrido durante su discusion modificaciones importantes, puesto que dista mucho la sancionada del primitivo proyecto presentado al Congreso, en el cual figuraba un artículo, que de una manera terminante imponia la pena de desheredacion. Razones á nuestro juicio concluyentes, y robustecidas en ambos Cuerpos colegisladores, é impugnadas por personas muy competentes, motivaron la supresion de la citada prescripcion, y concluyendo la ley con estas palabras: «*quedan derogadas todas las leyes contrarias á las disposiciones contenidas en la presente,*» han quedado incontrovertiblemente las cosas en el mismo ser que se hallaban anteriormente; esto es, segun se hallan deslindadas en la pragmática de 1803. No debemos omitir aquí una indicacion relativa á que la pena de desheredacion puede decirse que hubiera sido nominal, aun cuando se hubiera consignado en la ley, puesto que con dificultad se daria un caso práctico de un padre que con su perdon no echase un velo sobre la falta de sus hijos. Pero como V. E. I. comprenderá, tratándose de reglamentar un acto tan trascendental, no es lógica ni concluyente razon para imponer una pena civil sobre otra criminal, añadiendo afliccion al afligido por la sola consideracion de que aquellas puedan ser pocas veces aplicadas, pues una sola vez que se tema su ejecucion, el resultado será real y positivo. Además, el que sea muy poco comun, muy raro, si se quiere, el que un padre lleve su rigor hasta el extremo de consentir un proceso escandaloso contra su hijo ó hija, cuyo resultado sea el encerrarle por un plazo más ó menos largo en un establecimiento correc-

cional, añadiendo á la infamia de hecho y la inhabilitacion social, que es su consecuencia, la privacion de que participe de la herencia que la ley y la naturaleza de consuno les concede, prueba á nuestro juicio que la coexistencia de las dos sanciones penales indicadas, no está en armonía con los sentimientos nobles de que por regla general está investida la paternidad, y que son, digámoslo así, su principal atributo, su más dulce y constante aspiracion.

Si pues la sancion del Código criminal es por sí sola suficiente para contener al hijo ó hija obcecados, si á ella se agregan las penas graves impuestas por aquel al eclesiástico que celebre un matrimonio para el que los contrayentes no estén debidamente autorizados, ¿con qué objeto plausible puede sacarse del panteon del olvido la desheredacion, si esta en la práctica ha de ser una letra muerta, una especie de arma de lujo en manos del padre? Comprendemos que cuando no existe medio alguno de prevenir y castigar un acto punible, se investigue con afan un correctivo que aplicar, ya recurriendo á leyes anteriores, ya buscando por analogía una sancion con qué reprimir el abuso, pero desde que tenemos penas criminales exclusivas, y que hacen, si no imposible, difícilísima la celebracion de un enlace de esta naturaleza, no comprendemos ese empeño de aglomerar castigo sobre castigo, máxime si se toman en consideracion los motivos especiales que pueden producir, y de hecho producen, la falta del hijo. Si examinamos filosóficamente el art. 599 del Código penal, si nos fijamos en que generalmente los hijos que se casan sin el consenti-

miento del padre, en la mayoría de casos obran por estímulos poderosos, por la pasión que los domina, arrebatada y obcecada, y que este arrebato y obcecación son, salvo insignificantes excepciones, el móvil de su irrevolvente conducta, si recordamos que en el art. 9.º del propio Código se fijan dichas circunstancias como atenuantes, resaltará más y más el rigor del castigo y la inconveniencia de aumentarle con la privación de la legítima, cuyas consecuencias, según hemos indicado, oscureciendo el porvenir de los hijos, vienen á recaer después en una generación inculpable y que hasta desconoce la razón de su desgracia. Finalmente, si necesitásemos una prueba más que aducir en apoyo de la opinión sentada, nos la suministraría cumplida ese deseo por parte de los defensores de la desheredación en que esta figurase en la ley de 1862, lo que desde luego revela que no la creían establecida en la legislación entonces vigente.

Réstame, Excmo. é Illmo. Sr., mostrar mi indeleble agradecimiento por la benévola atención que se ha dignado prestar, durante la lectura de mi pálido discurso, manifestando mi convicción de que esta primera muestra de mis cortos conocimientos, digna de ser tratada por inteligencias más elevadas, no corresponde al escogido auditorio á quien se dirige, ni á la importancia y elevación del asunto.

HE DICHO.

Ricardo Medina Vitorés.



*УВА. ВНС. ЛЕГ.06-1 n°0494*

THE UNIVERSITY OF CHICAGO



*UVA. BHSC. LEG.06-1 n°0494*