

Leg. 6 Cuadernos 1

1172

534

DISCURSO

SOBRE

EL CONSENTIMIENTO QUE HA DE OBTENERSE

PARA CONTRAER MATRIMONIO,

PRONUNCIADO

EN LA UNIVERSIDAD DE MADRID

POR

D. PONCIANO SANCHEZ VIZCAINO,

en el acto de recibir la investidura

de Doctor en la facultad de Jurisprudencia.



MADRID:

UVA. BHSC. LEG. 06-1 n°0531

IMPRESA DE LOS SEÑORES MARTINEZ Y MINUESA.

Calle de la Cabeza, núm. 34.

1851.

112

UVA. BHSC. LEG.06-1 n°531

HTCA

U/Bc LEG 6-1 n°531



1>0 0 0 0 2 8 2 1 3 3

DISCURSO

SOBRE

EL CONSENTIMIENTO QUE HA DE OBTENERSE

PARA CONTRAER MATRIMONIO,

PRONUNCIADO

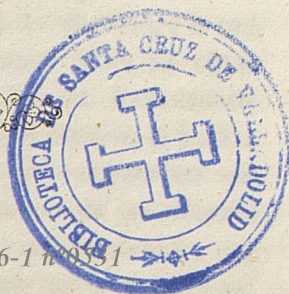
EN LA UNIVERSIDAD DE MADRID

POR

D. PONCIANO SANCHEZ VIZCAINO,

en el acto de recibir la investidura

de Doctor en la facultad de Jurisprudencia.




VVA. BHSC. LEG. 06-1 1851

MADRID:—1851.

IMPRESA DE LOS SRES. MARTINEZ Y MINUESA,
calle de la Cabeza, número 54,

ILMO. SR.:

 L primer deber del hombre con relacion á sus actos, es el de conocerse á sí mismo y las circunstancias que le rodean: mi posicion actual no me dispensa de lo que exige esta solemnidad; pero me impone la obligacion de limitar el trabajo al desenvolvimiento de una materia propia de mi profesion, del esclusivo dominio de la jurisprudencia; á un punto de constante aplicacion, de importancia suma y de reconocida utilidad. Sin pretensiones de ningun género, y animado del deseo de no molestar la atencion de este Claustro respetable con una difusion inoportuna, he dado la preferencia entre las infinitas cuestiones que ofrece á mi imaginacion ese vasto y dilatado campo del derecho, á la DEL CONSENTIMIENTO QUE HA DE OBTENERSE PARA LA CELEBRACION DEL CONTRATO SACRAMENTAL: EL MATRIMONIO.

Una rápida ojeada sobre su filosofia é historia; el análisis de nuestras principales disposiciones; la comparacion con otras del Código francés, y la esposicion de las reformas que indica el proyecto del Código civil que esperamos, con su juicio crítico, formarán el todo de este tan imperfecto como sencillo y breve discurso.

En todos los pueblos medianamente cultos se ha conocido esta grande y alta institucion. El derecho natural, no

solo recomienda, sino que exige los vínculos y afecciones de familia: segun sus máximas, es imposible desconocer el principio de autoridad que ejerce continuamente su imperio sobre los individuos de la sociedad doméstica. Llega el hombre á la edad en que se prepara á cumplir con el sagrado precepto de la multiplicacion; y como de todos los actos de la vida ninguno es tan trascendental, ninguno tan sublime como el generativo de las sociedades humanas, la voluntad que nos mueve á él debe tener su razon suficiente: esta no se comprende fuera del ejercicio de la autoridad paterna. No es el matrimonio una transaccion cualquiera de intereses materiales, cuyas consecuencias puedan invalidarse por otra transaccion opuesta: su naturaleza y sus condiciones se identifican con el carácter de perpetuidad que le es inseparable: el casamiento decidirá para siempre de la suerte venidera del que lo verifica: acaso es conducido á él por una pasion formidable, que, ejerciendo, con ilusiones seductoras, poderosa influencia sobre su corazon, le reserva una cadena de infortunios. La importancia del acto, y los peligros que le cercan exigen la reguladora aplicacion de la prudencia, del cariño y de la autoridad. En los padres se hallan estas cualidades, que robustecidas por su dulzura y energía, hacen que su intervencion para aquel acto sea justa, conveniente é indispensable.

En Roma hubo necesidad de apelar á este sentimiento, como han apelado casi todos los pueblos: su forma es esclusivamente propia de su derecho: el derecho de propiedad era la base de la constitucion de la familia: el jefe de la pequeña sociedad es dueño de las personas, como de las cosas: este era un corolario del inmenso poder de que se encontraba revestido: *«nulli enim alii sunt homines qui talem in liberos habeant potestatem qualem nos habemus:»* asi es,

que solo por consideracion á él, gozaba de esta preeminencia: el hijo emancipado, por lo tanto, no le necesitaba; y el arrogado debia obtener el de su padre adoptivo. Hay mas; especiales los romanos, como siempre, en sus disposiciones de derecho, temian consideracion en lo que se refiere al consentimiento paterno, aun á otras instituciones, con las que este pudiera hallarse en contacto: asi que, cuando el hijo estaba constituido en la potestad del abuelo, despues de cuya muerte habia de recaer en la de su padre, se requeria ademas el consentimiento de este: en otro caso, podia suceder que le nacieran herederos contra su voluntad, cosa que el derecho civil repugnaba ciertamente. Lo contrario sucedia respecto de la hija; en su matrimonio no se veia aquel peligro, no gozando sus descendientes de las consideraciones de agnacion.

Lo que en el pueblo Rey se llamaba *potestas*, era la razon principal del consentimiento como requisito previo para el matrimonio. Corriendo el tiempo, apreciaron tambien la prudencia de los padres y su amor á la descendencia, como únicos medios de evitar los peligros á que el furor de las pasiones puede conducir á la juventud. La antigua jurisprudencia sufrió, por lo mismo, alguna modificacion, y vemos que, á falta de padre, la hija mayor de 25 años debia alcanzar el consentimiento de su madre y de sus mas próximos parientes. Venimos al Derecho Español.

El consentimiento entre nosotros no es, como en Roma, una emanacion de la patria potestad: por eso los hijos á los 25, y las hijas á los 25 años, no le necesitan; por eso tambien, deben estos mismos obtenerlo, hasta cierto tiempo, de personas que no ejercen sobre ellos aquel dominio. Con todo, no me atreveré á consignar que de tal modo hayamos prescindido de ese principio de autoridad paterna, que deje

de traslucirse en el espíritu de nuestros preceptos legales: al examinarlos, quizá aparezca demostrada esta proposición. La pragmática del Sr. D. Carlos III publicada en 1776; la del Sr. D. Carlos IV, en 1803, y el decreto de las Cortes de 1813, restablecido en 1836, son los únicos textos de que en el presente caso debemos hacer una mención especial.

Por la pragmática de 1776, se dispuso que los hijos é hijas menores de 25 años debían pedir y obtener para celebrar el contrato de esponsales, el consejo y consentimiento de su padre; en su defecto, y sucesivamente el de la madre, abuelos por ambas líneas, los dos parientes mas cercanos mayores de edad y ajenos al matrimonio; y por último, el de los guardadores con intervencion del Juez Real en los dos últimos casos, y con recurso á la misma justicia contra el irracional disenso de aquellas personas. Los mayores de dicha edad cumplieran con pedir el consentimiento de su padre.

En la de 1803 se estableció una escala de edades, en cuya virtud, los hijos hasta los 25 años y las hijas hasta los 23, han de obtener dicho consentimiento de su padre, y por su falta, adelantando siempre un año, el de la madre, abuelo paterno ó materno, y guardadores ó juez del domicilio; pero sin que ninguno de los anteriores tenga precision de explicar la causa de su resistencia. Los interesados, no obstante, podrán acudir á los presidentes de Chancillerías, Audiencias y al regente de la de Asturias.

Por último, el decreto de 1813 autoriza, para suplir este permiso en los casos comunes, al Gefe Político de la provincia en que están domiciliadas las personas cuyo consentimiento ha de suplirse.

En la disposición de D. Carlos III no podemos menos de alabar aquella tendencia saludable que se dirige hácia la intervencion de un *consejo de familia* y la *petition respe-*

tuosa que en todo caso debia verificarse; pero bien nos parece digna de censura la parte que se refiere á la edad que en aquella se señala, y mucho mas á la medida fijada para el varon y la mujer. En aquella época era ya notable el prematuro desarrollo de las personas en lo fisico é intelectual: 23 años equivalian, sin duda, á mas de los 25 de las antiguas legislaciones: en la mujer, ese desarrollo es mas precoz, su vida mas corta, y la ley debió conducirse por estas consideraciones.

El famoso *juicio de disenso irracional* será siempre feo y repugnante: por él, ó puede comprometerse con frecuencia la reputacion agena, ó se nos obliga á beber el cáliz de la amargura y del pesar: el padre, ó revelaba el fundamento de su oposicion lastimando tal vez el buen nombre de una familia, ó se veia reducido por su estremada delicadeza, á sufrir los sinsabores consiguientes á una pasion caprichosa y obcecada.

La pragmática de 1803, fué mas filosófica, distinguiendo la edad entre los dos sexos; y mas prudente al relevar á las personas, de quien debia obtenerse la licencia, de espresar el motivo de su negativa. Pero ¿quién al leer la disposicion del Sr. D. Carlos IV, no echa de menos el *consejo de familia*? ¿Quién no clama contra esa falta de sumision, al absolver á los hijos de consultar con los ascendientes, en cualquiera época, un negocio de tamañas consecuencias? ¿Y quién, por último, es juez bastante para destruir por medio de un expediente formulario, la sagrada autoridad del que, en todo evento, daria la vida por la felicidad de sus hijos? Bien sé que personas de providad y jurisconsultos célebres critican en la referida pragmática, la diferencia de edades en ella consignadas, bajo el principio de que la capacidad del contrayente es una y la misma, sin relacion á las personas que deben dar el consentimiento. Yo, que respeto mucho esta opinion, creo que

el consignarse en los Códigos esa escala ú orden sucesivo, és una consecuencia precisa, no solo del afecto é interés, sino que tambien, como antes insinué, de la autoridad natural, que respectivamente se supone en los custodios ó guardadores de los pupilos.

Si nos refugiamos, por fin al decreto de 1813, restablecido en 30 de agosto de 836, para atraer á los Gefes Políticos á los juicios de disenso, deploraremos aun con mas razon, la intrusion de su autoridad en el sagrado del hogar doméstico. Verdad es, que una oposicion sistemática, quizá la avaricia y el sórdido interés retiran el consentimiento racional, sacrificando una inclinacion y libertad de mucho precio, y dando en un *no* la fuente de lágrimas que el tiempo jamás agota; pero no es menos cierto que la autoridad política no puede penetrar, ni aun por medio de informes, los arcanos del corazon, las tradiciones de familia, ni las causas secretas que mueven á los padres para coactar la voluntad de sus hijos. Entremos en la comparacion de las disposiciones del Código francés.

Examinado lo que en la materia establece este célebre Código, bien puede afirmarse que sus autores no incurrieron en los defectos que acabamos de censurar. Por los artículos que á ella se refieren, obsérvase desde luego que los hijos hasta los 25 años, y las hembras hasta los 21, deben obtener precisamente el consentimiento de sus padres, prefiriendo, caso de discordia, el del gefe de la familia: basta el del padre *supérstite*, no solo por la muerte del otro, sino tambien por imposibilidad en la espresion de su voluntad: en defecto de aquellos, han de prestárselos abuelos de ambos sexos, siendo atendible el de los varones á falta de conformidad: la opinion favorable al matrimonio prevalece, cuando disienten los abuelos de ambas líneas. El mayor de la edad para contraer el

enlace, debe dirigirse á sus padres y abuelos en su caso, por medio de solicitud respetuosa y formal, impetrando su beneplácito y consejo: en el referido Código se señalan diferentes edades, para presentar esta súplica con arreglo á ellas una ó mas veces: el *consejo de familia* tendrá, en último término, la facultad de conceder ó negar el permiso, cuando los aspirantes al matrimonio no escedan de 25 años cumplidos.

Basta, á mi juicio, esta sencilla y lacónica esposicion de lo principal que contienen las reglas francesas, para convencernos de la verdad que incluye la proposicion antes indicada. Al libro de Napoleon no puede dirigirse la ágría censura del absurdo y escandaloso *juicio de disenso irracional*: mas, al propio tiempo, aplaudimos en él la directa y saludable intervencion que se concede al *consejo de la familia*; y como en el hombre no hay edad bastante que le exima de la sumision y respeto que debe á sus ascendientes, el consultar con ellos, es el justo tributo de la obediencia filial.

Con estos antecedentes, nos hallamos ya en el terreno del último, pero el mas culminante punto de nuestro trabajo; en el exámen de las doctrinas que, relativas al consentimiento necesario para proceder á la celebracion del matrimonio, se han consignado en el proyecto del Código civil porque hemos de gobernarnos, cuando por ley llegue á establecerse. ¡Ojalá que sus disposiciones caminen acordes con las necesidades de la época y llenen cumplidamente los vacíos que se notan en nuestro vigente Derecho!

Entretanto, podemos felicitarnos de que sus sábios autores han comprendido, sobradamente, las tristes y funestas consecuencias á que nos conduce el procedimiento de disenso, y hacen que desaparezca en su totalidad, sin esplicacion alguna de parte de los que puedan negar el consentimiento. Fijan su vista en el temprano desarrollo físico y moral, y

guardando proporcion entre el varon y la mujer, vemos que aquel á los 23, y esta á los 20 años se emancipan del poder paternal para contraer un empeño grave, empeño que por su trascendencia, debe distinguirse de los demas actos, para los que los adelantos actuales reclaman menos tiempo. Han conocido igualmente que no podíamos recorrer la escala de la vida sin el auxilio de nuestros padres ó tutores con el acuerdo del *consejo de familia*, y á satisfacer esta imperiosa necesidad, creo que se encaminan los artículos 51 y 52, *Titulo de matrimonios*. Debian conciliar, con la capacidad del aspirante, la autoridad del que ha de prestar el consentimiento; y de aquí que; cuando esta facultad descende al tutor y *consejo de familia*, cese en el pupilo la precision de obtenerle, á los veinte años, equiparándolo en la edad á la mujer; mas en esta no puede adelantarse esa edad, observando la proporcion que antes tenia con aquel, porque de hacerlo, se la concederia capacidad para el negocio mas árduo, negándosela á la vez para los de menos importancia.

Rendimos veneracion á tan acertados preceptos, y quisiéramos verlos acompañados, al menos, de una peticion respetuosa, que indicára aquel culto que nunca perece, y del que se ha hecho mérito en el exámen de la legislacion de los franceses. Sentimos tambien no hallar, como en esta, la expresion que hace de los abuelos, colocándolos en el lugar inmediato á los padres, y superior al *consejo de familia*. En concepto mio, no puede dudarse que los abuelos ejercen con su nietos la ternura paternal, por su doble cariño, y por el afán de colocarlos en la cúspide de la dicha.

En el mencionado proyecto se observa que, entre los cuatro parientes mas allegados para componer el *consejo de familia*, se comprenden los maridos de las hermanas del me-

nor, mientras estas vivan, y que los que lo fueren de las carnales, tendrán con los hermanos, tambien carnales, la consideracion de vocales natos del *consejo*; dando en igualdad de grados, la preferencia al pariente de mayor edad. Como no es controvertible el mayor afecto é interés en los hermanos del que espera el permiso, que en los maridos de las hermanas, nos pareceria mas conveniente, que existiendo el número bastante de los primeros con aptitud para prestarlo, se postergaran los últimos, á pesar de la mayor edad con que pudieran aventajarles; y que, en todo caso, no fuera eficaz contra los abuelos la disposicion de que cuando son tres ó mas los espresados hermanos y maridos, no se les agregue ningun otro pariente en la composicion del *consejo de familia*.

Voy á terminar recojiendo las ideas esparcidas en este discurso. Crece el niño bajo las alas de los que le dieron el ser: el cariño, los afanes y los desvelos que con él emplean merecen recompensa; débeles una sumision, un respeto sin límites, y natural es que al contraer un empeño tan trascendental como el matrimonio, les muestre esa veneracion pidiéndoles su vénia y su consejo. Asi han comprendido todos los pueblos esas eternas máximas de la razon, trasmitidas á sus respectivos cuerpos legales. Las consecuencias de aquel principio pueden resentirse de algunos defectos, y los de nuestra legislacion gritan por una enmienda pronta y radical. Desaparezca para siempre el juicio de disenso: favorézcase la prudencia, el amor y la autoridad de los ascendientes: reciba el *consejo de familia* una benéfica intervencion, y concluya, por fin, la absoluta precision de obtener el formal y espreso consentimiento hasta la escesiva edad de los 25 años; pero nunca cese la obligacion de consultar á los ascendientes. Creo que asi lo reclama el estado de civilizacion, y que de

bemos esperar se establezca en nuestra España, según el gran paso del proyecto del nuevo Código civil. ¡Ojalá, repito, que las exigencias del siglo encuentren en sus artículos cumplida satisfacción!

He concluido, Ilmo. Sr., el exámen sobre el consentimiento para contraer matrimonio: bien quisiera haberlo realizado con la lucidez y profundidad dignas de este Claústro venerable; pero el saber se bebe aquí, en el copioso manantial de vuestros conocimientos, y aun no me ha cabido la dicha de sentarme entre vosotros.

Este momento llega, merced á nuestra ESCELSA SOBERANA, cuya régia munificencia se ha extendido en mi favor, no solo para el Doctorado, sino que tambien para la obtencion del título de mi licenciatura; gracias á la ILUSTRE REINA, que en solo un año ha sembrado millones de su propio peculio en el terreno de la beneficencia; y merced, por fin, á S. M. LA SEGUNDA ISABEL, para cuya alma, las alhajas de su guarda-joyas no le son precisas, como lo es el aliviar la suerte de los infelices, que sufrieron en el horroroso incendio denominado de las *Incurables*.

El cielo la dé ventura: permítala gozarse, cual instantáneamente esperamos, con una prenda de ternura y de amor, IRIS de nuestra nacion, emblema de su felicidad. Y por parte mia, justa y debida es la tierna y sencilla espresion de mi reconocimiento, cuando sin su bondad, no vendria hoy á tomar la investidura que ha de unirme para siempre á la gratitud, al estudio y á la gloria de esta Universidad.

He dicho.



UVA. BMSC. B1G.06.1 n°0531

УВА. ВНС. ЛЕГ.06-1 н°0531