

únicamente al influjo que ese efecto suspensivo de la celebración del matrimonio por breve plazo, cuando el consejo es desfavorable, pudiera causar obrando sobre la reflexión del hijo y favoreciendo una conveniente rectificación en sus proyectos matrimoniales.

Poco vale tan hipotético beneficio, aparte lo difícil de obtener estas rectificaciones de sentimientos en los que han resuelto contraer un matrimonio, según lo enseña la experiencia diaria, ante multitud de razones contrarias á la subsistencia en nuestro Derecho de institución tan estéril en consecuencias legales, reducidas á un sencillo obstáculo de corto plazo, y bastante, sin embargo, para impedir, tal vez, una feliz unión y para coartar la legítima libertad del hijo emancipado, sin robustecer, por eso, el prestigio del padre; antes bien, poniendo más de relieve su mermada autoridad, profundamente perturbadora de la armonía familiar entre padres é hijos, y los que, en definitiva, serán consortes de los últimos; impotente para garantizar eficazmente sinceros respetos filiales, que sólo pueden tener sólida base en estímulos morales y espontáneos motivos de consideración y cariño; y, en fin, odiosa y ocasionada á probables complicaciones, sin mezcla alguna de ventajosos resultados.

No ha sido, ni ha podido ser, indiferente para el Código la forma tasada en que ha de acreditarse la *licencia* y el *consejo* favorable ó desfavorable á la celebración del matrimonio. Según el art. 48, esa circunstancia previa ha de acreditarse por *prueba documental*, y ha de consistir en uno de estos tres medios: documentos, dice el Código, que haya autorizado un notario civil, un notario eclesiástico ó el Juez municipal del domicilio del solicitante; esto es, en los dos primeros casos, testimonio de actas notariales y en el último certificación de comparecencia expedida por el secretario y visada por el Juez, cuya fecha servirá para acreditar el transcurso del tiempo de *tres meses* cuando se hubiera pedido el consejo *inútilmente*, adverbio que significa que el *consejo* ha sido desfavorable ó que se ha evadido el prestarlo.

El Código, por lo visto, se propuso no incurrir en el vacío que se notaba en la ley de 1862, que nada dijo acerca de la *forma* de prestación del *consentimiento*, aunque sí la estableció igual para la petición del *consejo* (1), por lo cual surgieron prácticas eclesiásticas y se dictaron algunas disposiciones (2) inspiradas en el propio sentido que hoy ha elevado á precepto *formal* el Código.

La *explicación* del art. 48 de éste basta que sea meramente declarativa, pues su letra y el lugar que ocupa en el Código (3) no autorizan á sustituir su expreso sentido por ninguna interpretación que contraríe su tenor literal, ni restrinja ó modifique la aplicación de sus reglas; razón por la cual no se considera fundada la opinión de algún comen-

(1) Art. 15, § 3.º

(2) RR. OO. de 17 de Noviembre de 1864, y 21 de Julio de 1865, citadas en el núm. 7 de este capítulo.

(3) Comprendido en la sección 2.ª, cap. 1.º, tít. 4.º, lib. I, y bajo el epígrafe de «Disposiciones comunes á las dos formas de matrimonio».

tarista (1) inclinado á sostener que pueden los párrocos continuar consignando en el expediente matrimonial la licencia ó consejo favorable, cuando el que deba darlo comparezca voluntariamente ante ellos con ese objeto, fundado en que, según el art. 75, «los requisitos, formas y solemnidades para la celebración del matrimonio canónico se regirán por las disposiciones de la Iglesia católica y del santo Concilio de Trento», puesto que dicho artículo es el primero del cap. 2.º de los mismos título y sección y se refiere exclusivamente al matrimonio canónico, mientras que el anterior, en el que se escribe el 48, es, según se deja dicho, comprensivo de las disposiciones *comunes* á ambas formas de matrimonio: aparte de que no cabe considerar como disposiciones de la Iglesia católica, con valor de leyes civiles, que haría preciso estuvieran admitidas como leyes del Reino, aquellas prácticas mediante las cuales, los párrocos, por la habilitación que les concedieron los prelados, venían recibiendo el consentimiento ó consejo en el mismo expediente matrimonial canónico, porque el poder civil negó eficacia á dicha habilitación por la R. O. citada de 17 de Noviembre de 1864, antes de escribirse este art. 48 del Código, cuyo lugar y texto no pueden merecer otra inteligencia que la de ser *formas taxativas* para hacer constar dichas circunstancias en ambas clases de matrimonio. Sin embargo, es lo cierto que, aun cuando con vicio de inconstitucionalidad, por una disposición reglamentaria como la Instrucción de 26 de Abril de 1889 (2), se establece que si asistieran á la celebración del matrimonio las personas que deben prestar el consentimiento ó dar el consejo, podrán en el acto manifestar su conformidad firmando el acta, con lo cual, á título de reglamentar la práctica de este artículo, se adiciona, modifica y aun derogar para ese supuesto (3).

(1) Manresa, ob. cit., t. I, pág. 250.

(2) Observación 6.ª, formulario letra C.

(3) La Dirección general de los Registros, en su Resolución de 13 de Diciembre de 1902, tiene declarado:

«Vista la base *tercera* de la ley de Bases para la publicación del Código civil:

»Vistos los arts. 48 y 77 de este Código y los arts. 5.º, 8.º, 9.º, párrafo penúltimo y 15 de la Instrucción de 26 de Abril de 1889 para la ejecución de los arts. 77, 78, 79 y 82 del citado Código:

»Considerando que la presente consulta se ha formulado por el Juez municipal en virtud de las dudas que dice le han sugerido los términos y colocación del art. 48 del Código civil:

»Considerando que, si bien este artículo se halla colocado entre las disposiciones comunes á las dos formas de matrimonio, y establece que la licencia y el consejo deberán acreditarse al solicitarse aquél, de aquí no se infiere que los contrayentes de matrimonio canónico deban acreditar ante el Juez municipal el cumplimiento de dichos requisitos, sino ante la autoridad eclesiástica, que es la que instruye el expediente matrimonial:

»Considerando que la misión del Juez municipal respecto del matrimonio canónico no es otra que la de asistir al acto de su celebración, con el solo fin de verificar la inmediata inscripción del mismo en el Registro civil, conforme prescriben la base tercera de la ley de Bases del Código civil y el art. 77 de este Código, por lo cual es

El *complemento* de esta doctrina, por lo que á los casos de intervención judicial, forma y comparecencia se refiere, se encuentra en las reglas de la ley de Enjuiciamiento civil (1), racionalmente adaptada, mientras no se reforme de modo congruente á los términos expuestos de aplicación que permitan las modificaciones del Código.

Consignadas (2) las vicisitudes que en el Derecho anterior al Código tuvo la materia que es asunto del art. 49 del mismo, obsérvese que su terminante precepto es el declarar que ninguno de los llamados á prestar su consentimiento ó consejo está obligado á manifestar las razones en que se funda para concederlo ó negarlo, ni contra su disenso se da recurso alguno; lo cual no es otra cosa que la reproducción del art. 14 de la ley de 20 de Junio de 1862, sin que su inteligencia ofrezca duda alguna.

En cuanto al sistema que le inspira, parece preferible á la introducción de ningún recurso de alzada de que tuviera que conocer la autoridad pública, ya gubernativa, ya judicial—y menos conveniente siempre que fuera la primera, que la segunda,—porque ninguna de ellas puede suplir á la paterna ó familiar, ni hacer la materia de este acuerdo objeto de la estimación debida, prestándose, por el contrario, á perturbaciones manifiestas en las relaciones presentes y futuras para la armonía familiar el consignar en alegaciones y resoluciones públicas motivos y apreciaciones de índole delicadísima, en los cuales no cabe reemplazar tampoco la situación subjetiva del padre ó de la familia por la de los órganos del poder público, que además de quebrantar aquella natural autoridad, carecen de condiciones para sustituirla en una función, más moral, afectiva y privada, que legal, reglamentada y pública; sin que diga nada en contra de la excelencia de este sistema la posibilidad más ó menos remota de hipótesis en que las negativas familiares del consentimiento ó consejo pudieran fundadamente ser impugnadas.

Dada la preferencia de este sistema, era de evidente circunspección la necesidad de relevar á los miembros familiares llamados á prestar el consentimiento ó consejo, de la obligación de manifestar las razones en que se fundan para concederlo ó negarlo, sobre todo para esto último; así es que, en los casos en que intervenga el consejo de familia, las

obvio que el expresado funcionario no tiene facultades para exigir á los contrayentes la justificación del cumplimiento de ninguno de los requisitos que deben preceder á la celebración de dicho acto, ni, por consiguiente, la justificación de la licencia ó consejo, con tanto más motivo cuanto que, según el art. 9.º de la Instrucción de 26 de Abril de 1889, no es de necesidad mencionar en el acta dicha licencia ó consejo más que en el caso de que constaren:

»Esta Dirección general ha acordado declarar que los contrayentes de matrimonio canónico no tienen obligación de acreditar ante el Juez municipal haber obtenido la licencia ó el consejo que proceda, y que, por tanto, no es necesario justificar este requisito ante dicho Juez para extender en el Registro civil la correspondiente inscripción del expresado matrimonio.»

(1) Arts. 1.936 y sigs.

(2) Núm. 7 de este capítulo.

deliberaciones habrán de tener lugar con todo secreto, y en el acta que se extienda no se harán constar los motivos alegados en la discusión para conceder ó negar el consentimiento ó licencia.

Dos puntos de vista importantes tiene la explicación del art. 50 (1): uno el relativo á la validez del matrimonio, sin embargo de la prohibición legal de celebrarlo en los supuestos del art. 45, y otro, respecto á las sanciones que, por la violación de aquella prohibición legal, impone á los contrayentes del mismo.

Lo primero es una consecuencia de la consideración que siempre tuviera ese requisito, que era impedimento impediendo, acatándose por el Código este sentido puramente canónico (2), y siendo un caso de aplicación de aquella doctrina de nulidad que, según el art. 4.º del Código (3), declara nulos los actos ejecutados contra lo dispuesto en la ley, «salvo los casos en que la misma ordene su validez».

Lo segundo garantiza las prohibiciones legales establecidas en el art. 45, y entre ellas la del núm. 1.º, relativa á la necesidad de la licencia ó consentimiento de ciertas personas para el matrimonio del menor de edad, y de la solicitud del consejo paterno ó materno para el del de mayor, con una doble sanción, la *penal*, que hace objeto de expresa salvedad al decir, sin perjuicio de lo dispuesto en el Código penal, y la *civil*, que se estatuye por las tres primeras reglas de dicho art. 50, en lo que al supuesto del núm. 1.º del 45 se refiere, que es de lo que ahora se trata.

Al tiempo de publicarse el Código civil (4), es lo cierto que existían, y se conservan, las sanciones que el penal establece para el menor que contrajese matrimonio sin el consentimiento de sus padres ó de las personas que para el efecto hagan sus veces, debiendo ser aquél castigado

(1) Explicado en este lugar sólo con relación al núm. 1.º del art. 45, ó sea de la prohibición impuesta al menor al contraer matrimonio sin haber obtenido licencia, y al mayor sin haber solicitado consejo.

(2) Conc. Trid., sess. 24, *De Reform. matr.*

(3) Explicado en el núm. 94, cap. 19, t. II, 2.ª edic., págs. 603 á 606.

(4) Los precedentes del Derecho antiguo español en este punto son, según se indica, de tendencia punitiva, y revisten cierta severidad, observándose que en el Fuero Juzgo, Fuero Viejo, Fuero Real, las Partidas, la ley 47 de las de Toro, la Pragmática de 1776 y Real decreto complementario de 26 de Diciembre de 1790, y la Pragmática de 10 de Abril de 1803, se establecen sanciones de carácter, ya civil, ya penal, tales, como en algún caso, el constituirse en servidumbre, la multa de 100 maravedises, la desheredación y la confiscación de los bienes de los contrayentes. La ley de 20 de Junio de 1862 hizo caso omiso de estas diversas sanciones establecidas por las leyes civiles, y fué opinión casi unánime la de que había dejado de ser la falta del consentimiento ó del consejo paternos para el matrimonio causa de desheredación de los hijos que lo contrajeran sin esta previa circunstancia, conservándose tan sólo subsistentes las sanciones del Código penal, y aun completándose respecto del párroco con la prescripción del art. 15 de aquella. La de Matrimonio civil de 1870 no introdujo nuevas sanciones civiles, ni confirmó las penales de la ley de 1862, derogada en este punto por el Código penal de aquel año; y, el Decreto de 9 de Febrero de 1875, aunque derogó la ley de Matrimonio civil para el matrimonio de los católicos, excepto en el cap. 5.º, no restableció tampoco sanción alguna, por este concepto, de las del Derecho anterior.

con prisión correccional en su grado mínimo y medio, así como indultado desde que los padres ó las personas á que se refiere este precepto aprobaran el matrimonio contraído (1); y aun para el que dejara de solicitar consejo podía considerarse aplicable la sanción del núm. 7.º del art. 603 de dicho Código penal, que castiga con cinco á quince días de arresto y reprensión á «los hijos de familia que faltaran al respeto y sumisión debida á sus padres».

Lo que no subsiste es el precepto del art. 15 de la ley de 20 de Junio de 1862, que castigaba al párroco que autorizase un matrimonio sin ese requisito con la pena de arresto mayor, puesto que, derogada aquélla por la de Matrimonio civil, y no restablecida en este punto por el Decreto de 9 de Febrero de 1875, ni trasladado ese precepto al Código penal de 1870, el Tribunal Supremo declaró que también fué derogada dicha ley en su parte penal por el Código publicado en aquel año, sin que dicha parte penal pueda considerarse comprendida en las excepciones del art. 7.º del mencionado Código, que se refiere exclusivamente á leyes determinadas de ramos especiales de legislación criminal, y no á ciertos preceptos de sanción penal diseminados en diversas disposiciones legales, sobre cuyas materias ha venido por fin á regularse lo conveniente en las prescripciones generales del repetido Código (2), y contra cuya terminante declaración, y tratándose de materia penal, de interpretación siempre estricta, no parece aceptable el razonamiento de algún comentarista (3) que supone incurso en la responsabilidad del art. 489 al párroco y á los testigos, por el fundamento legal de alcanzarles algunas de las calificaciones de *autores* de delito, según el art. 13 del mismo Código penal.

La novedad más grave del Código se refiere á la *sanción civil*, de las reglas primera, segunda y tercera del art. 50, que se examina. Consiste en que todos los matrimonios celebrados en contravención del núm. 1.º del art. 45, ó sea del menor de edad que no haya obtenido licencia, ó del mayor que no haya solicitado consejo, producen los excepcionales efectos:

1.º De entenderse contraídos bajo un régimen de absoluta separación de bienes.

2.º Que cada cónyuge retenga el dominio y administración de los que le pertenezcan y haga suyos todos los frutos, con la obligación de contribuir proporcionalmente al sostenimiento de las cargas del matrimonio.

3.º Que está prohibida la traslación de bienes del uno al otro por título lucrativo, en virtud de donación ó de testamento.

4.º Que si uno de los cónyuges fuera menor, no emancipado, no tenga tampoco la administración de sus bienes hasta que llegue á la mayor

(1) Art. 489 del Código penal.

(2) Sentencia de 12 de Mayo de 1884. (*Gaceta* de 8 de Octubre del mismo año.)

(3) Q. Mucius Scævola, ob. cit., t. II, págs. 49 y 50.

edad, y su derecho se limite á los alimentos, que no podrán exceder de la renta líquida de sus bienes.

No se nos oculta que las dos sanciones civiles á que pueden reducirse las anteriores, ó sea el régimen de absoluta separación y la incapacidad para adquirir por donación ó por testamento un cónyuge del otro, pues las demás son mero desarrollo de estos dos principios, pueden servir á evitar los influjos de seducción empleados respecto de una hija de familia acomodada, por el estímulo de la codicia de quien aspire á ser su marido para alcanzar las ventajas que le otorgaría la condición de tal por el concepto que el art. 59 le señala de administrador de los bienes de la sociedad conyugal, salvo el caso improbable de estipulación en contrario en un matrimonio celebrado sin la anuencia de los padres, y la excepción de los parafernales, también salvados por el art. 59 en su referencia al 1.384; además de la supuesta necesidad, dado este criterio de recelo, de completar la eficacia de dicho régimen con la prohibición de adquirir un cónyuge de otro, por donación ó testamento.

Esta fué, sin duda, la mente con que dicho artículo se redactó dándole ese sentido prohibitivo respecto del marido y de sus derechos, y con el de mayor defensa de los de la mujer en el caso de que el consentimiento ó consejo paterno que se omitiera fuese de la familia de ésta; así como en la hipótesis menos probable, pero no imposible, de faltar esa venia familiar al marido y no á la mujer, se impide que ésta participe de los frutos de los bienes del marido, ó sea, en general, quede privada de las ventajas de los gananciales. No otras razones que éstas, pueden invocarse en explicación de tan severas sanciones civiles, como las que se dejan indicadas; y á las cuales hay que agregar la que se consigna en el art. 1.340, relevando al padre, ó á la madre, ó al que de ellos viviese, de la obligación de dotar á sus hijas legítimas cuando, necesitando éstas el consentimiento de aquéllos para contraer matrimonio con arreglo á la ley, se casaran sin obtenerlo. Sin embargo, parece evidente que el Código se ha excedido:

1.º Porque es visible la falta de proporción y de congruencia entre la omisión del requisito de la licencia ó consejo paternos que trata de castigar civilmente y las sanciones que para ello establece.

2.º Porque así lo revela — y la falta de aquel requisito no sirve para justificarlo — que los matrimonios en los cuales se haya omitido, se coloquen nada menos que en una situación completamente excepcional y opuesta á lo que natural y legalmente constituye su estado normal (1); siendo esencialmente contradictorio mantener, por una parte, la validez del matrimonio, á pesar de la falta de aquel requisito de la licencia, sin el cual está *prohibida* la celebración, cosa bien hecha por los respetos

(1) Al extremo de que este régimen de separación, según el art. 1.432, sólo puede tener lugar por declaración expresa en las capitulaciones matrimoniales ó por providencia judicial, salvo el caso previsto en el art. 50, que es el que ahora se estudia, salvedad hecha expresamente por dicho art. 1.432, que la confirma.

debidos á la unión conyugal, y someter, por otra, la celebrada en tales condiciones á un régimen de bienes el más excepcional y opuesto á su naturaleza ética, adoptando un criterio en el cual predomina la preocupación exclusiva de las relaciones *patrimoniales* entre los cónyuges, hasta el extremo de hacer imposible todo interés económico común, y el más completo olvido de las relaciones *personales*, como si unas y otras no debieran estar inspiradas en un principio orgánico de unidad, necesario para el cumplimiento de los fines del matrimonio.

Quedan separadas las personas de los cónyuges en el orden económico como si fueran individualidades extrañas, sin otro vínculo que uno de carácter obligatorio para contribuir *proporcionalmente* al sostenimiento de las cargas del matrimonio, pero conservando cada uno individualmente íntegros los derechos de propiedad, administración y percepción de frutos de los bienes respectivos, contrariándose de esta suerte la presunción legal del art. 1.315, favorable al régimen de la sociedad legal de gananciales, cuando no hay contrato sobre los bienes, y sustituyendo aquella presunción legal, precisamente por todo lo contrario, ó sea la imposición de un régimen de absoluta separación de bienes que además será *irrevocable*; pues ni por el art. 50 del Código que lo decreta, ni por el 1.320 de carácter general, puede alterarse el régimen económico establecido en capitulaciones matrimoniales, ni disfrutarse en este caso, por lo indicado, el régimen legal presunto de los gananciales.

Este resultado es tanto más censurable, cuanto que hasta pueden desaparecer las causas que lo provocan, hacerse innecesarias las presunciones y recelos á que responde y á que antes se alude, y subsanarse la omisión cometida, si no legal, moralmente, con la conformidad ulterior de los padres, cuya licencia ó consejo no se solicitara oportunamente; y sin embargo, el Código no ofrece medios de salir de semejante situación excepcional, aun después de haber cesado todos los motivos que la ocasionaron, á diferencia del criterio adoptado para casos de mayor gravedad, como son los de la separación producto de un auto judicial, en los supuestos del art. 1.433 (1), que al fin son circunstancias y estados personales de *excepción* en los cónyuges los que lo inspiran, como la interdicción civil, la ausencia ó el ser culpable del divorcio; en todos los cuales el Código determina que cese el sistema de separación, y vuelvan los bienes del matrimonio á caer bajo el influjo del régimen anterior á la misma, cuando desaparezcan las causas que lo motivaron (2), y hasta de lo que en el orden de las sanciones penales, por esa omisión de la falta de licencia ó consejo paterno, establece el Código penal (3).

3.º Porque aumenta la enormidad de estas sanciones, llevar las consecuencias de la omisión de la licencia ó consejo paterno hasta el extre-

(1) Inserto y explicado en el cap. 22 de este volumen, que trata de la *separación de bienes entre los cónyuges*.

(2) Art. 1.439, *idem id.*

(3) En su § 2.º del art. 489.

mo de prohibir que ninguno de los cónyuges pueda recibir del otro *cosa alguna* por donación ó testamento; sanción que, por lo excesiva, repugna á la moral y al buen sentido, sobre todo en la prohibición relativa á disposición testamentaria, ya porque ésta se ha de cumplir después de la muerte del cónyuge que haga objeto de sus liberalidades al otro, y es violento establecer un veto para tales circunstancias, fundado en aquellas omisiones remotas, ya, también, porque la razón no concibe que haya la menor congruencia entre la omisión de la venia familiar para el matrimonio y la subsistencia indefinida de tal prohibición, contrariando las determinaciones de la voluntad y los impulsos del afecto de unas relaciones conyugales, quizá ya de larga duración. ¿Y habrá de entenderse esta regla segunda del art. 50 en todo el rigor literal de que los cónyuges no pueden recibir el uno del otro cosa alguna por donación ni testamento? ¿Ni siquiera los exceptuados en el segundo párrafo del art. 1.334, esos regalos módicos que los cónyuges se hagan en ocasiones de regalo para la familia? Nos resistimos á suscribir la afirmativa, á pesar de lo terminante de la frase «cosa alguna». Á esta regla segunda del art. 50, refiérese el núm. 3.º del art. 1.333 (1), que declara ser uno de los casos de revocación de las donaciones hechas por razón de matrimonio. el en que «se casaren sin haber obtenido el consentimiento»; y en buena interpretación es preciso averiguar si con esta palabra se comprenden la licencia y el consejo, que es á lo que se refiere el núm. 1.º del art. 45, cuya prohibición en ambos casos sanciona dicha regla segunda del artículo 50; y, además, es extraño que una prohibición legal que engendra nulidad, según dicho último precepto, se lleve á concordancia en el 1.399, calificando lo que es *nulo* en el primero de esos preceptos, de *revocable* en el segundo, como si la *nulidad* y la *revocabilidad* fueran jurídicamente conceptos iguales.

4.º Porque los términos generales del art. 50, en su referencia *indistinta* á la prohibición del 45, comprenden bajo sus sanciones, lo mismo los casos en que se haya omitido la llamada licencia necesaria al menor de edad para contraer matrimonio, que los de simple solicitud de consejo exigida al mayor para igual acto; cuando parece que por la trascendencia y condición *legales* de una y otra forma de la venia familiar, las sanciones nunca podrían ni deberían ser iguales.

42. EL AVISO AL JUEZ MUNICIPAL.—El pasaje del art. 77, que impone á los contrayentes el deber de dar conocimiento por escrito al Juzgado municipal respectivo, con *veinticuatro horas* de anticipación, por lo menos, del día, hora y sitio en que ha de celebrarse el matrimonio canónico, hace de esta circunstancia un requisito *previo* al mismo. El aviso ha de darse al propio Juez municipal, y se sanciona el incumplimiento de este deber con una multa de 5 á 80 pesetas. La garantía de la observancia de este requisito, para los contrayentes, está en el recibo del aviso que

(1) Inserto y explicado en el cap. 20 de este tomo.

tienen derecho á exigir del Juez municipal (1). De los términos formales en que ha de cumplirse este requisito previo, ó de todo él, están dispensados los casos de matrimonio canónico *in articulo mortis*,—para el que basta con que los interesados empleen cualquier medio en un instante anterior á la celebración, si antes no pudieran avisar, ó que acrediten de cualquiera manera que les fué imposible dar oportunamente el aviso,—y el matrimonio *secreto de conciencia*, si bien éste no produce efectos civiles sino desde que se publica mediante su inscripción en el Registro (2).

Fuera de estos casos de excepción del matrimonio canónico celebrado *in articulo mortis* y el de *conciencia*, es terminante el precepto del art. 77, que prohíbe proceder á la celebración del matrimonio sin la presentación de dicho recibo al cura párroco; á éste y á los contrayentes afecta la prohibición, si bien no existe ninguna sanción especial establecida para garantizar su cumplimiento, y habrá que atenerse á la general que resulta del art. 331 del Código, según el cual los Jueces municipales y los de primera instancia, en su caso, podrán corregir las infracciones de lo dispuesto sobre el Registro civil, que no constituyan delito ó falta, con multa de 20 á 100 pesetas.

43. INEXISTENCIA DE IMPEDIMENTOS.

A. *Impedimentos impeditos.*

Es otra de las condiciones previas necesarias para la celebración perfecta del matrimonio la *inexistencia de impedimentos*, y como aquí se trata del canónico, según el Código, solo se mencionarán aquellos que, de origen *civil*, han de incorporarse á la doctrina de la Iglesia (3), por más que, como disposición aplicable á ambas formas de matrimonio, debe entenderse reproducido, cuanto ahora se diga, al tratar del matrimonio *civil* (4).

Además de la prohibición del núm. 1.º del art. 45, ya examinado (5), el de la licencia ó consejo paternos, y que tiene la doble naturaleza de un requisito positivo previo, y la cualidad negativa de un *impedimento impedito*, registran en dicho art. 45 otros dos impedimentos impeditos, contenidos en los núms. 2.º y 3.º del mismo.

Es el del segundo la prohibición impuesta á la viuda de contraer ma-

(1) Art. 5.º, Instrucción de 26 de Abril de 1889. «Para cumplir lo dispuesto en el artículo 77 del Código civil, los contrayentes darán aviso al Juez municipal con veinticuatro horas de anticipación, por lo menos, del día, hora y sitio en que han de celebrar el matrimonio canónico. Este aviso se extenderá en papel común, se firmará por los contrayentes, y si éstos ó alguno de ellos no pudiese, por un vecino á su ruego, y se redactará en los términos que marca el formulario A. Podrán presentar el escrito de aviso los contrayentes, cualquiera de ellos, ó sus respectivos mandatarios, aunque el mandato sea verbal.»

(2) Art. 79, inserto en las letras B, b, núm. 30 de este capítulo.

(3) Expuesta en los núms. 11 á 13 de este capítulo.

(4) En el capítulo siguiente.

(5) En el núm. 41 de este capítulo.

trimonio durante los trescientos un días siguientes á la muerte de su marido, ó antes de su alumbramiento, si hubiese quedado encinta; é igual prohibición á la mujer, cuyo matrimonio hubiera sido declarado nulo en los mismos casos y términos, á contar desde su separación legal. De este precepto del Código (1), existe el precedente uniforme, tanto en el Derecho patrio como en el romano (2), que mantuvieron igual prohibición, generalmente por el año del luto, no ya por la consideración de respeto á la memoria del marido difunto, sino más bien por la certeza en la imputación de la paternidad y filiación, para evitar la confusión de prole de distinto matrimonio; pero la tradición legal fué interrumpida (3) y restablecida después sin nueva interrupción hasta el Código civil, que sancionó este impedimento en los términos indicados (4). Su texto es tan explícito, que no necesita explicación que facilite su inteligencia; y en cuanto á su fundamento es seguro que se inspira en el indicado de la mayor certeza en la paternidad sobre la base más científica, ó de opinión más general, en cuanto al término de los trescientos un días que fija, contados respectivamente desde la muerte del marido ó desde la separación legal de los cónyuges, según que se trate de mujer viuda, ó de aquella cuyo matrimonio haya sido declarado nulo, para que puedan contraer nuevas nupcias.

Las sanciones de este impedimento ó prohibición son también de dos clases: civiles y penales. Las *civiles* son las mismas establecidas por el art. 50, con general aplicación á los casos del 45, ya examinado al tratar del primero por la falta de licencia ó consejo paterno, y cuyas consideraciones pueden darse aquí por reproducidas, pero con una importante adición, á saber: que, conforme al segundo párrafo de la regla 2.ª del art. 50, estas sanciones civiles dejarán de aplicarse en los casos del núm. 2.º del art. 45, «si se hubiese obtenido dispensa», precepto que no tiene equivalencia con el caso del núm. 1.º del mismo art. 45, cuando tan racional sería que así sucediera, si los padres de cuya licencia ó consejo se prescindió, aprobaran después el matrimonio celebrado sin aquel requisito, según ya se ha dicho, y que es también el criterio de la ley penal. La sanción de esta clase es la contenida en el art. 490 del Código penal (5), si bien es de notar respecto de ella: primero, que no se

(1) Que es una reproducción del núm. 4.º del art. 5.º de la ley de Matrimonio civil, sin otra novedad de texto que la supresión de la última parte relativa á la dispensa, llevada en el Código al art. 85, como precepto general sobre dispensas.

(2) L. 11.ª, tit. 2.º, lib. III, Dig. *De his qui not. infamia*; L. 1.ª, tit. 2.º, lib. III, Fuero Juzgo; L. 13.ª, tit. 1.º, lib. III, F. R.; 3.ª, tit. 12, Part. IV; 5.ª, tit. 3.º, Part. VI; 3.ª, tit. 6.º, Partida VII; art. 400, Código penal, 1850, núm. 4.º, art. 5.º, ley de Matrimonio civil, y artículo 490, Código penal de 1870.

(3) Ley de D. Enrique III, del año 1400, incluida indebidamente en la Novísima Recopilación, 4.ª, tit. 2.º, lib. X.

(4) Art. 400, Código penal, 1850; núm. 4.º, art. 5.º, ley de Matrimonio civil, y art. 490, Código penal, 1870.

(5) «La viuda que se casare antes de los trescientos un días desde la muerte de su