

monio, y además remitirse otros iguales á los Jueces municipales de los pueblos en que hubieran residido los interesados en los dos últimos años, para que se fijen en el local de su audiencia pública por el mismo plazo de los quince días, y transcurridos, se devuelvan con certificación en que así conste y se comprenda el extremo de haberse ó no denunciado algún impedimento. La publicación de los edictos puede ser materia de *dispensa* solamente por el Gobierno, mediando causa grave suficientemente probada, según el art. 92, y fuera de los supuestos á que se refieren el 90 y 91, relativos á matrimonios de militares en activo servicio ó de extranjeros que no lleven dos años de residencia en España.

En el Código no tiene desarrollo *reglamentario* el art. 92, ni después se ha publicado todavía disposición alguna, conforme á la que haya de ejecutarse, motivo por el cual debe entenderse que aquí, como queda dicho en otro lugar (1), puede considerarse *subsistente* en este punto y en algún otro, el Reglamento para la ejecución de la ley de Matrimonio civil de 13 de Diciembre de 1870, y con aplicación á este caso de la dispensa de edictos, su art. 46 (2).

3.º *Falta de denuncia de impedimentos y de oposición al matrimonio.*—Es otro requisito previo para la celebración del matrimonio, de carácter negativo, la falta de denuncia de impedimentos y de oposición al matrimonio declarada procedente, en cuanto afecta á la validez del matrimonio civil. Lo mismo la *denuncia* de impedimentos que la *oposición*, se proponen conseguir que los matrimonios civiles se celebren en

(1) Núm. 44, capítulo anterior.

(2) Que dice: «Para solicitar y obtener la dispensa de la publicación de edictos ó del segundo de ellos, que conforme al art. 18 de la ley del Matrimonio, sólo podrá conceder el Gobierno por causas graves suficientemente probadas, se procederá del modo siguiente:

»1.º Los solicitantes presentarán al presidente del Tribunal del partido (aun no establecidos y equivalentes á los Juzgados de primera instancia) á que corresponda el Juzgado municipal, donde deba celebrarse el matrimonio, una instancia firmada por los dos ó por persona á su ruego, si no supieren ó no pudieren firmar, y dirigida al Ministro de Gracia y Justicia, solicitando la dispensa y exponiendo las causas en que se funden para pedirla. Con esta instancia deberán presentarse los documentos fehacientes que demuestren la certeza de las causas alegadas en apoyo de la solicitud.

»2.º El presidente del Tribunal de partido, después de cerciorarse por los medios que estime oportunos de la conformidad de los interesados con la petición, y de reclamar los datos que crea necesarios, pondrá al pie de la instancia su informe razonado, manifestando cuanto se le ofrezca y parezca respecto de las causas alegadas y emitiendo su opinión acerca de la conveniencia ó inconveniencia de conceder la dispensa, elevando todos los antecedentes al Ministerio de Gracia y Justicia por conducto del Director general del ramo. El Presidente del Tribunal y todos los funcionarios que entiendan en estos asuntos procederán en ellos con reserva y con la posible urgencia.

»3.º Á propuesta de la Dirección general se dictará R. O. por el Ministerio de Gracia y Justicia concediendo ó denegando la dispensa, comunicándose aquélla al expresado Presidente del Tribunal, quien dispondrá se tome razón de la misma por el Secretario en un libro registro de dispensas que debe llevar, y haciéndolo así constar al margen de dicha R. O., la entregará á los interesados.»

condiciones de perfecta validez; es decir, entre personas á las cuales no afecten las prohibiciones legales á que se refieren los artículos 83 y 84, expresión el primero de los casos de *incapacidad absoluta* para el matrimonio, y el segundo de los de *incapacidad relativa* para el mismo, ó de verdadera incompatibilidad conyugal.

El matrimonio es una institución social de interés público, é importa á éste que se celebre en condiciones de perfecta validez; por eso la denuncia de impedimentos tiene el carácter de una *acción pública*, habiéndose acentuado este sentido en el Código con relación á su precedente legal (1), que sólo permitía denunciar á los mayores de edad, limitación que no establece el art. 98 de aquél, que dice: «están obligados á denunciar *cualquier impedimento* que les conste, *todos aquellos* á cuyo conocimiento llegue la pretensión de matrimonio», y, por consiguiente, *todos* los impedimentos, cualquiera que sea su clase. No así la *oposición*, la cual constituye ya una verdadera demanda para impedir la celebración del matrimonio proyectado *oponiéndose* á él; y como constituye el ejercicio de una *acción*, el Código distingue entre *oposición* y *denuncia*, cosa que no hizo la ley de Matrimonio civil, aunque reglamenta la denuncia de impedimentos bajo el epígrafe general «de la *oposición* al matrimonio».

Denunciar pueden y deben, según el Código, todos aquellos á quienes conste cualquier impedimento relativo al matrimonio proyectado; *oponerse* sólo pueden hacerlo los particulares que tengan interés en impedir el casamiento, en los cuales es potestativo, y no obligatorio, formalizar la oposición. No dice el Código cómo ha de apreciarse este *interés* que constituye una circunstancia, sin la cual carece de acción el particular para formalizar la oposición al matrimonio, y aquél habrá de apreciarse en cada caso según la naturaleza del impedimento que sirva de base á la oposición.

Como la obligación de denunciar que tienen todos aquellos á quienes conste cualquier impedimento y conozcan el proyecto matrimonial, no otorga el derecho, si carecen de interés, para impedir el casamiento, ni impone el deber de formalizar la oposición, á fin de que ésta se produzca cuando se encontrara fundamento legal para ello, el Código autoriza al Ministerio fiscal para que, si así lo estimare, entable dicha oposición, la cual podrá proceder también de oficio, aunque el Código no lo dice, á no ser de la manera general antes indicada respecto de la obligación de denunciar; pero esa es la interpretación dada al art. 98 en dicho extremo, según resulta de una Circular de la Fiscalía del Tribunal Supremo (2), por la cual se fija esta inteligencia en armonía con la declaración más explícita del art. 102 para promover la nulidad de los matrimonios civiles en los casos del art. 101, fuera de las excepciones que menciona el art. 102, relativas á los supuestos de raptó, error, fuerza y

(1) Art. 21, ley de Mat. civ.

(2) De 8 de Mayo de 1889 (*Gac.* del 9).

miedo, que no pueden ser objeto de la acción fiscal del Ministerio público, y como una aplicación de la competencia general del mismo, establecida en otra ley (1).

El término para formular la denuncia ó deducir la oposición no es sólo el de los *quince días* á que se refieren los artículos 89 y 96, que es el plazo de la publicación de los edictos con este fin, sino que dicho término se extiende á mayor tiempo, siempre que la denuncia ó la oposición se haga antes de celebrarse el matrimonio, conforme á lo que determina el art. 97, que impone al Juez municipal, en tal caso, lo mismo que en el de que tuviera por sí conocimiento de algún impedimento, la obligación de *suspender* la celebración del matrimonio hasta que se declare por sentencia firme la improcedencia ó falsedad del impedimento.

La forma de sustanciar la *oposición* al matrimonio es, según el artículo 98, la establecida para los *incidentes* en la ley de Enjuiciamiento civil. La de *proponer* la denuncia, no dice el Código si ha de ser *verbal* ó *escrita*, pero, por lo mismo, debe entenderse que puede ser de ambas maneras; en el primer caso, por medio de comparecencia, y en el segundo, con ratificación del denunciante. La de la *oposición* ha de ser forzosamente *escrita*, porque constituye una *demanda incidental*.

Al lado de este interés público y social en que se fundan tales doctrinas de denuncia de impedimentos y de oposición al matrimonio, existen otros, público y privado, para impedir que con este pretexto la mala fe y las humanas pasiones puedan impunemente retardar la celebración de un matrimonio, causando perjuicios y contrariedades por ese motivo á los que aspiren á celebrarlo; de ahí, la necesidad de ciertas sanciones, *civiles* las unas y *penales* las otras. El Código no establece más que las de carácter *civil* para los casos de *oposición*, no para los de *denuncia*.

Á este efecto, el art. 99 determina que, si por sentencia firme se declarasen falsos los impedimentos alegados, el que, fundado en ellos, hubiese formalizado por sí la oposición al matrimonio, quedará obligado á la indemnización de daños y perjuicios, la cual parece que deberá entenderse conforme al criterio legal del mismo Código (2), si bien ya se concibe que no es posible adaptar al caso de un matrimonio retardado por la oposición infundada que á su celebración se hiciera, aquel criterio marcadamente *patrimonial*, sobre todo en el extremo de que la indemnización comprenda, no sólo el valor de la pérdida sufrida, sino el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor, razón por la cual la indemnización de daños y perjuicios en este caso tendrá su medida, más que en ningún otro, en el discreto arbitrio de los Tribunales. La denuncia carece de sanción civil; pero lo mismo la oposición que la denuncia,

(1) Art. 838, núm. 5.º, ley orgánica del Poder judicial, que dice: «Corresponderá al Ministerio fiscal: 5.º Interponer su oficio en los pleitos que versen sobre el estado civil de las personas.»

(2) Art. 1.106, inserto y explicado en los núms. 46 y 53, cap. 13, t. IV, 2.ª edic., y III de la 1.ª

pueden tenerla penal, si bien sólo en el caso en que constituyan el delito de calumnia (1).

No es justiciable criminalmente la denuncia de impedimentos por el mero hecho de *denuncia falsa*: ya, porque el hecho de denunciar un impedimento, aunque la denuncia resulte infundada, no puede constituir el delito del art. 340 del Código penal (2); ya, también, porque si los denunciadores hubieran de correr este riesgo, se falsearía el fin de la ley civil, que busca garantías para la celebración de matrimonios perfectos en la obligación de denunciar los impedimentos, que impone á todos los que les pudiera constar la existencia de cualquiera de ellos, respecto de un matrimonio proyectado, aparte la enormidad de que el cumplimiento de una obligación legal fuera ocasión abonada para incurrir en la responsabilidad del delito de falsa denuncia.

Respecto á la responsabilidad del Juez, por incumplimiento de los deberes que le impone el Código civil, de suspender la celebración del matrimonio, cuando tuviera conocimiento de algún impedimento ó mientras no se declare por sentencia firme la improcedencia ó falsedad del mismo, hay que estar á la sanción especial del art. 493 del Código penal (3).

4.º *Doctrinas comunes á ambas formas matrimoniales* (esponsales, licencia y consejo paternos y licencia superior).—Como doctrinas *comunes* al matrimonio *canónico* y *civil*, todo lo relativo á *esponsales* y *licencia* y *consejo paternos*, lo mismo que la *licencia superior* en algunos casos, en el concepto de requisitos *previos*, se da aquí por reproducido lo dicho en otro lugar (4).

B. Casos de excepción .

El Código contiene preceptos de *excepción* en cuanto á los *requisitos previos* al matrimonio de ciertas personas, ó á los matrimonios en determinadas circunstancias:

a) Respecto de los *militares en activo servicio*, no llega hasta donde la ley de Matrimonio civil, que los dispensaba en absoluto de los edictos (5), y sólo les releva de hacer la publicación fuera del punto donde residan, si bien con la condición de que presenten certificación de su libertad expedida por el jefe del cuerpo armado á que pertenezcan; la relevación de edictos es parcial y condicional, sin que pueda entenderse que alcanza á la mujer que vaya á contraer el matrimonio ni á todos los

(1) Art. 467, Cód. pen.

(2) Que define el delito de denuncia falsa.

(3) «El Juez municipal que autorizare matrimonio prohibido por la ley, ó para el cual haya algún impedimento no dispensable, será castigado con las penas de suspensión en sus grados medio y máximo, y multa de 250 á 2.500 pesetas.

»Si el impedimento fuere dispensable, las penas serán destierro, en su grado mínimo, y multa de 125 á 1.250 pesetas.»

(4) Núms. 8, 40 y 41, cap. 14 de este tomo.

(5) Art. 17, ley de Matr. civ.

que gocen del fuero de guerra, sino exclusivamente á los militares en activo servicio (1).

b) Respecto de los *extranjeros*, la ley de 1870 (2) exigía que «en todo caso acreditaran su libertad para contraer matrimonio», y el Código prescinde de este extremo, limitándose su art. 91 á prevenir que los extranjeros que no lleven dos años de residencia en España acreditarán con certificación en forma (3), dada por Autoridad competente, que se ha hecho la publicación del matrimonio proyectado en el territorio donde hayan tenido su domicilio ó residencia durante dichos dos años precedentes y con las solemnidades allí exigidas.

Esta precaución será suficiente de ordinario, pero no sería extraño que en algún caso, aunque raro, tal referencia á las leyes extranjeras no sirviese de muy sólida garantía.

En cuanto al otro contrayente que no sea extranjero, habrá de sujetarse en la publicación de edictos á las disposiciones de la regla general contenida en el art. 89.

c) El matrimonio de los que se hallen en *inminente peligro de muerte*, lo mismo en tierra que á bordo, ó de militar en campaña, puede ser autorizado por el Juez municipal, los Contadores de los buques de guerra y Capitanes de los mercantes, ó por los jefes de los cuerpos militares en campaña, en defecto, en este último caso, de Juez municipal, sin necesidad del requisito previo de los *edictos*; pero el matrimonio tendrá el carácter de *condicional*, á reserva de la prueba ulterior de la libertad de los contrayentes para celebrarlo; y aunque el Código no habla más que de la *libertad*, no ha de entenderse sólo la *libertad de estado*, sino todo lo que dice relación á la *capacidad* y á los *impedimentos*, es decir, á las condiciones *necesarias* para la *perfección y validez* del matrimo-

(1) Con este motivo deben recordarse aquí, como complementarias, las disposiciones de los Decretos de 21 de Mayo y 10 de Septiembre de 1873 que, aun cuando anteriores al Código, se refieren al mismo supuesto de la ley de Matrimonio civil, que motivó su publicación y considerarse vigentes por la especialidad á que se contraen, con las adiciones que para otros fines de prueba de estado, ó de la licencia superior, constituyen las disposiciones del Real decreto de 24 de Enero de 1877 y el de 20 de Julio, de 1885, en sus arts. 40 y 43, respecto del matrimonio de los sargentos reenganchados; el Real decreto de 27 de Diciembre de 1901 y la ley de 15 de Mayo de 1902, aplicables á los Generales, Jefes y Oficiales; el art. 12 de la ley de 11 de Julio de 1885, sobre reclutamiento y reemplazo del ejército, modificada por la de 21 de Agosto de 1896 y ambas por la de 19 de Enero de 1912,—dictada en ejecución de la de Bases de 8 de Junio de 1911—previniéndose en el art. 215 de la misma, que los individuos sujetos al servicio militar, no podrán contraer matrimonio, desde que ingresen en caja hasta su pase á la segunda situación de servicio», y por el 316 de la misma, «los individuos sujetos al servicio militar que contravinieran lo dispuesto para contraer matrimonio, en el artículo 215 de esta ley, incurrirán en el correctivo que marca el art. 382 del Código de la Justicia militar», la de 17 de Agosto de 1883, sobre individuos de la clase de marinería; citadas todas en el cap. 14 de este tomo.

(2) Art. 15.

(3) Legalizada con arreglo á lo dispuesto en los arts. 600 de la ley de Enjuiciamiento civil y 27 de la del Registro civil, y acompañada de la correspondiente traducción oficial.

nio, cuya justificación anterior, mediante los edictos y demás medios de prueba, es lo único que se dispensa en gracia á lo apremiante de las circunstancias de peligro inminente de muerte en que se halle uno de los contrayentes, que, sobrevinida, haría imposible la celebración de aquél. La justificación *ulterior* de esas circunstancias, por la cual se acredite la *posibilidad legal* de haber celebrado dicho matrimonio, le hace perder su carácter de *condicional* y retrotrae todos sus efectos á la fecha de su celebración. En otro caso, demostrado posteriormente que no había tal posibilidad legal de contraerlo, producirá tan sólo los efectos civiles restringidos de los matrimonios *nulos*, con arreglo á las prescripciones del art. 69 y sus concordantes (1).

d) En cuanto al *matrimonio secreto*, no existe en el Código civil precepto alguno que lo regule, habiéndose suplido ese vacío por el Real decreto de 19 de Marzo de 1906 (2), en cuyo preámbulo se lee:

«Es cuestión no prevista en nuestra legislación la referente á la conveniencia que tiene en muchos casos para los interesados el no hacer pública la celebración del matrimonio. Tal necesidad, de antiguo sentida, fué también de antiguo prevista y satisfecha por la Iglesia con el matrimonio llamado secreto ó de conciencia. Estos matrimonios canónicos, así celebrados, han sido reconocidos por el Código civil, el cual los atribuye plenos efectos civiles, siempre que la partida eclesiástica se transcriba en el libro especial que, con toda reserva, se lleva en la Dirección de los Registros de este Ministerio.

»Establecido el matrimonio civil para los españoles que no profesen la religión del Estado, no hay razón alguna para privar á éstos de ese beneficio, que tan necesario puede serles en ciertos casos. Por esta razón se ha creído conveniente que cuando acrediten en debida forma la existencia de una causa justa, pueda el Gobierno conceder esta especial reserva á la celebración del matrimonio civil, en análoga forma, que dispensa en ciertos casos la publicación de edictos previos ó el parentesco de los contrayentes.

»Las actas de estos matrimonios civiles que han de permanecer secretos, se inscribirán en el libro especial llevado al efecto por la Dirección de los Registros y su publicación posterior, así como las demás incidencias, se someterán á las mismas reglas establecidas por el Código para los efectos civiles de los matrimonios canónicos secretos.»

10. REQUISITOS SIMULTÁNEOS.—La *explicación* del Código en cuanto á los requisitos *simultáneos* á la celebración del matrimonio *civil*, ha de hacerse, igualmente, con la distinción de los casos *generales* y los de *excepción*. Respecto de los primeros, que constituyen la normalidad de la doctrina, son los siguientes: *capacidad de los contrayentes, consentimiento, inexistencia de impedimentos y forma* de la celebración.

(1) Explicado al tratar de la *nulidad* del matrimonio y de sus *efectos civiles*, en capítulo posterior de este tomo.

(2) Cuyos artículos 8.º, 9.º, 10 y 11 se insertan en el núm. 4 de este capítulo.

A. Casos generales.

Primero. Capacidad de los contrayentes.— Resulta determinada, *a sensu contrario*, por el art. 83 del Código, comprensivo de la enumeración de todas las prohibiciones que pudieran calificarse de *absolutas* para contraer matrimonio, en cuanto las causas de incapacidad lo son para celebrarlo con cualquiera persona, deduciéndose de ello el *criterio legal* de que tienen capacidad para contraer matrimonio, en general—no para contraerlo con persona determinada, pues puede afectarle algunas de las prohibiciones *relativas* del art. 84,— todos los que no estén comprendidos en los casos de *incapacidad* que enumera dicho art. 83. Son éstos de la mayor evidencia y notoriedad en la doctrina y se refieren á diferentes condiciones físicas, psicológicas, religiosas y de estado civil, que engendran el motivo de la incapacidad, siendo en este punto el Código reproducción sustancial, no sólo de la doctrina canónica, sino de la general en materia de matrimonio, proclamada por todas las legislaciones civiles de los pueblos cultos.

1.º Por razón de *edad*, el Código prohíbe el matrimonio á los varones menores de *catorce años cumplidos* y á las hembras menores de *doce* también *cumplidos*; es decir, que sólo tienen capacidad para contraer matrimonio, en cuanto á la edad, los varones mayores de *catorce* y las hembras mayores de *doce* (1). Prescindiendo de juicios anteriores, que

(1) El párroco de Espluga de Francolí y el Prelado de la diócesis se negaron á expedir ciertas certificaciones de documentos existentes en el Registro parroquial, que se solicitaron por personas que se proponían contraer matrimonio civil, que necesitaban, entre otros extremos, para acreditar la edad de los solicitantes; y formulada consulta por el Juez de primera instancia de Montblanch, se dictó la Real orden de 28 de Febrero de 1907, en cuyos considerandos se establece:

«1.º En cuanto á las certificaciones reclamadas, que expedirlas ó denegarlas no es potestativo, ni puede quedar al arbitrio de las Autoridades eclesiásticas, toda vez que, por efecto de la coordinada armonía entre la Iglesia y el Estado, los documentos cuyos originales se custodian en Archivos parroquiales ó diocesanos resultan con frecuencia necesarios é insustituibles para comprobación de hechos definidores del estado civil de las personas, ó concernientes al vínculo matrimonial, para ejercitar derechos de otra índole en el orden civil, ó para apoyar instancias ó gestiones del orden administrativo; necesidad que todavía se acrecienta cuando los documentos datan de tiempos anteriores á la institución del Registro civil;

»2.º Que, según el art. 11 de la Constitución de la Monarquía y lo dispuesto en el título 4.º, libro 1.º del Código civil, las certificaciones ó compulsas de documentos custodiados en Archivos parroquiales ó diocesanos, pueden ser necesarias para instruir y formalizar expedientes ó actuaciones de matrimonio civil, ó con éste relacionados, y en casos tales el ejercicio de derechos que las leyes reconocen y amparan, tampoco pueden optar entre expedir ó denegar copias fehacientes en razón del designio con que fueron reclamadas;

»3.º Que las negativas opuestas por el cura párroco de Espluga de Francolí y por el Prelado metropolitano de Tarragona, no implican desconocimiento de esta doctrina, sino que provienen del hecho de ser tenidos por católicos esta vez, los solicitantes de dispensa de impedimento para contraer matrimonio civil, quienes antes la habían pedido á su propio párroco y al Expedicionero diocesano de Preces á Roma, y se fundan en estimar que el art. 42 y sus concordantes del Código civil obligan á los católicos que quieran contraer matrimonio á observar y guardar las disposiciones de la Iglesia cató-

se dan aquí por reproducidos, acerca de la insuficiencia física, y sobre todo psíquica, de esta edad para el matrimonio, hay que reconocer que una vez establecida la *doble* forma matrimonial, *canónica* y *civil*, con igual eficacia legal, no era posible que la edad, como base de la capacidad, fuera distinta en la ley civil que la establecida acerca de este punto en la legislación canónica.

Por *excepción* admite el Código la revalidación *ipso facto*, ó sin necesidad de declaración expresa, del matrimonio contraído por impúberes

lica y del Santo Concilio de Trento, admitidas como leyes del Reino; de manera que los motivos invocados para denegar las certificaciones caducarian si constase que los futuros contrayentes del matrimonio jamás pertenecieron, ó dejaron de pertenecer, á la Iglesia católica;

»4.º Que la Real orden emanada de este Ministerio en 27 de Agosto último, al proclamar «la libertad de los católicos para adoptar una de las formas de matrimonio que autoriza la ley» y al disponer «que no se exija á quienes pretendan contraer matrimonio civil, declaración alguna relativa á la religión que profesen», excede del límite de las facultades ministeriales, por cuanto la aplicación é interpretación de los preceptos del Código en la materia, están reservadas á los Tribunales de Justicia, y su modificación ó aclaración, á las Cortes con el Rey;

»5.º Que, además de manifestarse en el actual conflicto la dicha extralimitación ministerial, otras muchas y graves perturbaciones causaría hacer depender del variable arbitrio gubernativo los derechos de familia y tal vez la firmeza misma del vínculo conyugal, en razón de la formalidad y legalidad observadas en la celebración de cada matrimonio; asuntos de rigurosa justicia, atribuidos exclusivamente á los Tribunales que por ministerio de la ley sean competentes, según quedó reconocido en Reales órdenes de 27 de Diciembre de 1905 y 17 de Marzo de 1906;

»6.º Que al resolver sobre recursos gubernativos con ocasión de actos del Registro civil ó incidencias de expedientes matrimoniales, y también al dictar órdenes de indole reglamentaria para el régimen de los servicios que le están encomendados, este Ministerio necesita atenerse rigurosamente á la observancia fiel de las leyes del Reino, y cuando sea lícito interpretarlas debe respetar la doctrina legal autorizada por la jurisprudencia acerca de derechos civiles y de cualquiera materia reservada á la competencia de los Tribunales, según aconteció al expedir la Real orden de 28 de Diciembre de 1900, en contra de la cual y de los precedentes por ella mencionados resulta dictada con carácter de estatuto general la otra Real orden de 27 de Agosto de 1906;

»7.º Que para la generalidad de casos de desacuerdo entre las Autoridades civiles y eclesiásticas sobre opción entre ambas formas de matrimonio ó sobre incidencias de tales asuntos, incumbe al Ministerio fiscal promover, en el orden de jurisdicción que cada vez señalen como adecuado las circunstancias, la aplicación de las disposiciones vigentes, á reserva de las que nuevamente fueren acordadas ó estatuidas con el designio de prevenir ó resolver mejor estos conflictos.

Y en su virtud se dispuso en ella: «1.º Que se deje sin efecto la citada Real orden de 27 de Agosto de 1906.

»2.º Que cuando llegue á constar en el expediente que sus promovedores, según el art. 42 del Código, no deban contraer matrimonio canónico, el Juzgado, oído el Ministerio fiscal, podrá y deberá insistir en la reclamación de cualquiera documentos custodiados en los Archivos eclesiásticos que estime necesarios para completar las diligencias relativas al matrimonio civil ó á cualquiera de sus incidencias.

3.º Que, como regla general, en los desacuerdos que entre Autoridades civiles y eclesiásticas surjan sobre opción entre ambas formas de matrimonio, entrega de certificaciones ú otras incidencias de asuntos tales, el Fiscal de S. M. en la Audiencia del territorio sea oído para que en la vía que cada vez corresponda promueva la aplicación de las disposiciones vigentes.»

en dos casos: 1.º, si un día después de haber llegado á la pubertad legal hubiesen vivido juntos sin reclamar en juicio la validez del matrimonio, y 2.º, si la mujer hubiera concebido antes de la pubertad legal ó de haber entablado la reclamación. La primera excepción es puramente *civil* y constituye una *presunción de Derecho* de que el matrimonio celebrado por personas de edad legal insuficiente se ha ratificado con la convivencia de un solo día y falta de reclamación á partir del cumplimiento de la edad legal de la pubertad: la segunda se asemeja á la doctrina canónica *nisi malitia supleat ætatem*, pero determinada la hipótesis mediante un elemento positivo de moral y de certeza, cual es la concepción de la mujer antes de la pubertad legal ó de haberse entablado la reclamación contra la validez del matrimonio. Lo de haber concebido la mujer antes de la pubertad ó antes de haberse entablado la reclamación judicial es un hecho, cuya demostración puede sobrevenir más tarde, cuando la edad de la pubertad ha pasado y la reclamación judicial contra la validez del matrimonio se ha entablado desconociendo ese hecho de la concepción de la mujer, el cual puede ser objeto de prueba, aun entablada aquélla, siempre que por el resultado de la misma se acredite que la concepción es de fecha anterior. Por supuesto, no es necesario que los dos contrayentes sean impúberes; basta que lo sea uno solo, para que tenga lugar ese supuesto de *excepción*.

2.º Por razón de la *integridad mental*, el Código ha preferido la fórmula de negar capacidad «á los que no estuvieren en el pleno ejercicio de su razón al tiempo de contraer matrimonio», á la indicación de esta incapacidad por razón de locura, demencia ó imbecilidad, dando lugar con ello á la peligrosa hipótesis de que pudiera aplicarse la teoría de los *intervalos lúcidos*, aun tratándose de un loco, y reconocerle aptitud para que celebrara matrimonio válido, si se acreditaba la lucidez intelectual *al tiempo de celebrarlo*, y á la vez, comprendiendo en la incapacidad casos que, sin ser de demencia; constituyen momentos y situaciones de falta de la integridad mental necesaria; por ejemplo, la embriaguez y el sonambulismo. La regla de la incapacidad en este concepto está bien expresada por el Código, en cuanto contiene las dos circunstancias necesarias, á saber: plenitud de razón, y que ésta sea *actual*, esto es, «al tiempo de contraer matrimonio», que es cuando resulta necesaria.

La dificultad está en la aplicación de este precepto legal á los diferentes casos en que se pretenda la nulidad de un matrimonio ó se trate de estorbar su celebración á nombre de ese motivo de incapacidad, según los antecedentes de que se derive; pues no es lo mismo negar capacidad *actual* para contraer matrimonio, por creer que no se halla en el pleno ejercicio de su razón, á una persona respecto de la cual no existe declaración judicial previa de incapacidad, que afirmar, por el contrario, la capacidad *actual* de plenitud de razón, en el momento de celebrarse el matrimonio, en que se halla una persona que haya sido objeto previamente de esta declaración judicial de incapacidad por enfermedad mental.

En el primer supuesto podría parecer aplicable, por analogía—aunque hay que huir de aplicaciones de esta clase á casos en que el Código no lo ha hecho,—el criterio legal del art. 665 (1), á pesar de que se refiere á la hipótesis del demente que pretende hacer testamento en un intervalo lúcido, de que en el matrimonio no existe la urgencia que puede aconsejar esta forma de facilitar el otorgamiento de disposiciones testamentarias por un demente, y de que esa única garantía parcial puede ser escasa y expuesta al fraude en acto de tanta trascendencia como el matrimonio, que no sólo para celebrarse, y sí más bien para después de celebrado, necesita esa plenitud de razón en los cónyuges, porque al fin es lo cierto que se trata de una persona que no ha sido objeto de declaración alguna de incapacidad, y á cuyo favor existe la presunción legal de plenitud en el ejercicio de su razón.

No así en el segundo supuesto, porque la presunción cambia á virtud de la declaración judicial de incapacidad de que el demente ó incapacitado ha sido objeto previamente á la celebración del matrimonio que intenta, y que se supone va á contraer ó ha contraído en un intervalo lúcido ó con plenitud en el ejercicio de su razón *actualmente*, esto es, en el momento de la celebración misma, y entonces, debe tenerse desde luego por insuficiente cualquier medio de información testifical ó de juicio pericial, si no va acompañado de las garantías de la declaración judicial que destruya los efectos de la anterior, que le mantenía en el estado y presunción de incapacidad. Pero obsérvese que esta distinción de criterio para aplicar el precepto del núm. 2.º del art. 83, abonada por la prudencia, puede dificultar la aplicación de dicho precepto y el derecho del incapacitado mismo á celebrar matrimonio en un momento en el que disfrute del *pleno ejercicio de su razón*, si es que ha de esperarse á la nueva declaración judicial que así lo exprese; ó hacer estéril la distinción misma, por la dificultad de probar en los casos de largos transcurros de tiempo ó por motivos de lugar y circunstancias, que el previamente incapacitado, que en momento lúcido celebró matrimonio y después ha vuelto á recaer en estado de incapacidad, tuvo, en efecto, aquella plenitud *actual* en el ejercicio de su razón cuando el matrimonio se verificara, aunque la perdiera después.

De todo esto resulta: primero, exactitud en la regla, en cuanto es evidente condición de capacidad para el matrimonio, la del «pleno ejercicio de su razón» en los contrayentes; y, segundo, necesidad de haber adicionado este precepto con otra regla que fijara el criterio legal con que había de considerarse garantida aquella condición de capacidad en los incapacitados que tuvieren intervalos de pleno ejercicio de razón, en los cuales el matrimonio se hubiera de celebrar.

(1) «Siempre que el demente pretenda hacer testamento en un intervalo lúcido, designará el Notario dos facultativos que previamente le reconozcan, y no lo otorgará sino cuando éstos respondan de su capacidad, debiendo dar fe de su dictamen en el testamento, que suscribirán los facultativos además de los testigos.» Explicado en los números 28 á 32 y 16, caps. 5 y 10, respectivamente, ambos del tom. VI, 2.ª edic.