

didas por títulos, á las que el autor de la colección dió el nombre de *Appendix ad concilium Lateranense tertium*. Se encuentra en esta colección, bajo el título *Sponsalibus*, cap. 27, una carta del papa Benedicto al patriarca Gaudencio, que le había consultado sobre la cuestión de si una doncella podía casarse con un joven que había contraído esponsales, no casándose, con su hermana difunta. El Papa contestó: ¿puedo condenar un matrimonio que no es condenado por las sagradas escrituras ni por las leyes emanadas del poder temporal? *Cur prohibeam quod prohibitum numquam sacra Scriptura declaravit, sed neque mandata leges, connumeratis personis quibus inter se nuptias contrahere non licet, de hujusmodi aliquid dicunt negotio?* Todos los impedimentos dirimientes del matrimonio que fueron establecidos en los primeros siglos de la Iglesia, lo fueron por las leyes de los emperadores, como hemos indicado *supra*, núm 10; ni uno solo encontramos en aquella época establecido por la Iglesia; si desde el siglo VI y el VII, los papas y los concilios prohibieron los matrimonios por causa de parentesco y afinidad en grados más remotos que aquellos en que era prohibido el matrimonio por las leyes civiles, fué porque se estaba en la creencia que tales matrimonios los condenaba expresamente el *Levitico*. Ni los papas ni los concilios pretendieron con ello establecer nuevos impedimentos dirimientes.

22. Aun respecto de los matrimonios que no podían contraerse sin crimen, la Iglesia se limitaba á prohibirlos bajo pena de censuras eclesiásticas; pero no los declaraba nulos.

Por ejemplo: cuando la Iglesia ha considerado

como un gran pecado la violación que hacen de sus votos, casándose, las vírgenes que se consagraron solemnemente á Dios; sin embargo, durante muchos siglos no se consideró como un impedimento dirimente de matrimonio, la profesión religiosa, que después lo ha sido. Véase lo que diremos *infra*, en la tercera parte de esta obra.

PARTE II

De los usos que acostumbran preceder al matrimonio

Las cosas que comunmente preceden al matrimonio son los esponsales y las proclamas ó amonestaciones.

CAPÍTULO PRIMERO

De los esponsales (1).

23. Es costumbre hacer preceder al matrimonio los esponsales, pero no es indispensable que se celebren. Los canonistas distinguen dos especies de esponsales: por *palabra de presente* y por *palabra de futuro*.

Los esponsales por *palabra de presente* son los convenios que celebran el hombre y la mujer, declarando que toman el uno al otro por esposo.

(1) La palabra *esponsales* se deriva del latín *spondeo*, que significa *sponte promittere*, esto es, prometer espontáneamente.

Antes del Concilio de Trento los esponsales por *palabra de presente* se hacían en secreto, sin que interviniese el matrimonio celebrado en la faz de la Iglesia, y eran considerados como verdaderos matrimonios. Pero quedaron abolidos por el Concilio de Trento y la ordenanza de Blois. Esta condenaba á los notarios que recibían aquellos esponsales con penas corporales. Mornac, en su comentario á la ley 3, *Digesto de Rit. nupt.*, da noticia de los arrestos que se impusieron á algunos curas y vicarios que recibieron esponsales por palabra de presente.

24. Nosotros sólo reconocemos los esponsales por *palabra de futuro*, que se hallan definidos en la ley 1.^a, *Digesto de Sponsal: Sponsalia sunt mentio et repromissio futuram nuptiarum*, es decir, un pacto en virtud del cual un hombre y una mujer se prometen recíprocamente que se unirán en matrimonio.

En este capítulo trataremos:

1.^o De la antigüedad y motivos del uso de los esponsales.—2.^o De las personas que pueden celebrarlos.—3.^o De qué manera se celebran.—4.^o—De las cosas que acompañan á los esponsales.—5.^o De los efectos de los esponsales.—6.^o De los jueces competentes para conocer de ellos y de las penas en que incurren los que se niegan á cumplir los esponsales.—Y 7.^o Finalmente, las causas que pueden justificar el incumplimiento de la promesa de matrimonio.

ARTÍCULO PRIMERO

De la antigüedad de los esponsales y motivos de su uso.

25. Los esponsales tienen un origen muy remoto. Estaban en uso entre los pueblos del Lacio, según testimonio de Servius Sulpicio, dado á conocer por Aulo Gelio en las *Noct. Attic.*, lib. IV, cap. 4. Después los romanos admitieron su uso: *Moris fuit veteribus stipulari et spondere sibi uxores futuras.*—L. 2., *Digesto de Spons.*

Entre los griegos existieron también los esponsales. Remontándonos á mayor antigüedad, encontramos que Raquel se prometió á Jacob mucho antes de contraer matrimonio.

26. San Agustín nos da á conocer el principal motivo del uso de los esponsales en las siguientes palabras: *Constitutum est*,—dice,—*ut jam pactae sponsae non statim tradantur, ne vilem habeat maritus datam, quam non suspiraverit sponsus dilatam.*—*Can. constitutum*, caus. 27, *quaest.*

Este uso de hacer preceder los esponsales al matrimonio evita el grave inconveniente de la celebración de matrimonios precipitados y consumados sin conocerse bien las partes que lo contraen.

ARTÍCULO II

De las personas que pueden celebrar los esponsales

27. Para que un hombre y una mujer puedan contraer debidamente los esponsales es indispensable que tengan capacidad para contraer

matrimonio entre sí, ó que puedan esperar decorosamente celebrarlo. Siguiendo este principio, los hermanos no pueden entre sí celebrar válidamente esponsales, porque no les está permitido contraer matrimonio (1).

Por el contrario, dos primos, aunque se hallen en grado prohibido por la ley, podrán válidamente contraer esponsales, porque si bien en aquel entonces les está prohibido contraer matrimonio, pueden esperar decorosamente contraerlo, obtenida la correspondiente dispensa de impedimento.

28. Un hombre casado no puede contraer válidamente esponsales con otra mujer, aun cuando puede llegar el caso de poder contraer matrimonio por la muerte de su esposa; el decoro no permite esperar este caso.

29. Los impúberes pueden, con la autorización de sus padres y tutores, contraer válidamente esponsales, porque aun cuando carezcan de capacidad para contraer matrimonio cuando firmaron los esponsales, pueden esperar decorosamente unirse en matrimonio. Sin embargo, es necesario en los esponsales, al igual que en los demás contratos que se forman por el consentimiento de las partes, que se hallen los im-

(1) Por la ley 1.^a, título II, partida IV, es permitido contraer esponsales á todos los que pueden consentir.

La ley 6.^a, título II, partida IV, dice que no pueden consentir los faltos de conocimiento, como los locos, los mentecatos, los furiosos y los infantes, entendiéndose por infantes los que no han llegado á los siete años, sean varones ó hembras. El derecho canónico fija esta misma edad. De las palabras de Alejandro III, en los capítulos *Litteras* y *Accessit*, se deduce claramente que los siete años deben ser cumplidos de tal modo que no falte un día.

púberes en edad suficiente para comprender lo que hacen, es decir, que tengan á lo menos siete años. *A primordio aetatis sponsalia effici possunt, si modo id fieri ab utrâque personâ intelligatur, id est, si non sunt minores quam septem annis.* — L. XIV, *Dig. de Spons.*

ARTÍCULO III

De qué manera se contraen los esponsales

30. Los esponsales son, como los demás contratos, consensuales, que se forman por el solo consentimiento: *Sufficit nudus consensus ad constituenda sponsalia.* — L. IV, *Dig. de Spons.*

La disposición de la ordenanza de 1639, artículo 7.^o, que previene que los esponsales deben celebrarse por escrito en presencia de cuatro parientes, se refiere á la manera como los esponsales deben probarse cuando una de las partes se niega á cumplirlos, pero no á la sustancia del contrato (1).

(1) Por la ley 18, título II, libro X, de la Novísima Recopilación, ó sea la pragmática de 10 de Abril de 1803, se dispone que en ningún tribunal eclesiástico ni seglar se admitan demandas de esponsales, si no es que sean prometidos por escritura pública. Semejante disposición, aunque poco conforme con las reglas canónicas, y á pesar de las reclamaciones de algunos obispos, fué admitida y viene observándose, produciendo sus efectos al menos en el fuero externo. Téngase también presente la práctica de formarse en el tribunal eclesiástico el oportuno expediente cuando se trata de impetrar de la Santa Sede la dispensa de algún impedimento público matrimonial. La Sagrada Congregación del Concilio dió un decreto en 31 de Enero de 1880 declarando nulos en España los esponsales contraídos sin escritura pública. Véase la obra que he publicado con el título de *Manual de derecho administrativo, civil y penal de España y Ultramar*, tom. II, pág. 132.

El consentimiento que forma los esponsales ha de ser perfecto, y no puede ser arrancado con violencia, amenaza ni por sorpresa. La libertad de acción es absolutamente necesaria en los esponsales, de modo que si una de las partes pudiera ejercer una gran presión sobre el espíritu de la otra, no serán considerados válidos. Por este motivo las promesas de matrimonio hechas por una enferma á su médico durante el curso de la enfermedad, aunque fuese con el consentimiento del padre, se consideraron nulas por decreto de 13 de Junio de 1607, que inserta Bouchel en su *Bibliothèque des Arrêts* y Febret en su *Traité de l'abus*, libro V, capítulo 1.º, número 4.

No es siempre necesario que este consentimiento sea expreso. Cuando un padre promete á su hija, y ésta, estando presente, no se opone, se entiende que consiente tácitamente á los esponsales: *Que patris voluntati non repugnat, consentire intelligitur*. — Ley 12, *Digesto eod. tit.*

Sin embargo, en los esponsales celebrados entre los padres de un joven y los de una doncella sin que hayan prestado su consentimiento tácito ó expreso los dos prometidos esposos, no será válido el convenio ni quedarán aquéllos obligados, ni constituye el impedimento de pública honestidad que resulta de la celebración de verdaderos esponsales: *Cap. unt. de Spons. impub., in 6.º*

31. Los esponsales sólo pueden contraerse por una persona cierta y determinada y con una persona igualmente cierta y determinada. Capítulo 1.º *de Spons. in 6.º* Por este motivo, si se prometiese á tres hermanas casarse con una de

ellas, esta promesa no producirá obligación alguna.

32. En los esponsales es necesario, además del consentimiento de los que lo celebran, que lo otorguen también los que están llamados á darlo para la celebración del matrimonio: *In sponsalibus etiam consensus eorum exigendus est quorum in nuptiis desideratur*. — L. VII, § I, *Digest. eod. tit.*

Por este principio los hijos de familia y los menores no pueden contraer válidamente esponsales y dar promesa de matrimonio sin el consentimiento de sus padres, tutores ó curadores. Los príncipes y princesas de sangre real necesitan el consentimiento del rey.

33. Es necesario para la validez de los esponsales que la obligación sea recíproca. Esto es lo que resulta de la definición de los esponsales, que hemos dado *supra*, núm. 24: *Repromissio futurarum nuptiarum*. La palabra *repromissio* significa promesa recíproca. En consecuencia de ello, Favret, en su *Traité de l'abus*, lib. V, capítulo 1, núm. 3, nos refiere que un abogado general llamado Servín, en la causa de un tal Desportes, demostró que la carta que éste escribió diciendo: «Yo prometo á la señorita Bourderet tomarla por esposa, era nula y no producía ninguna obligación, porque no había la promesa recíproca de dicha Bourderet; y que ésta solamente *post facto* había puesto su firma al pié de la carta y en la ausencia de dicho Desportes.

Del principio de la reciprocidad de la obligación que forma la esencia de los esponsales se desprende que cuando una carta que contiene la promesa de casamiento se deja en poder de una

de las partes, sin que la otra conteste, los esponsales son nulos, pudiendo inutilizar la carta el que la tiene en su poder, rasgándola. En este caso la obligación no es recíproca.

Pero si la carta fuese depositada en poder de un tercero, tendrá fuerza y valor la promesa de matrimonio.

34. Los esponsales pueden contraerse no sólo pura y simplemente, sino que se puede fijar plazo y el cumplimiento de una condición, como en los demás contratos (1).

Los efectos del plazo, según los principios establecidos en nuestro *Tratado de las obligaciones*, núm. 230, consiste en impedir que cada una de las partes pueda, antes de su vencimiento, pedir la ejecución de los esponsales, pero que no impedirá que éstos sean válidos desde el momento del contrato y produzcan las obligaciones que del mismo nacen.

De los impedimentos que de él resulten trataremos *infra*, cap. III, art. V.

35. Las condiciones que se ponen en los contratos es diferente del plazo. No sólo impide á las partes de poder, antes de su cumplimiento, pedir la ejecución de los esponsales, sino que lo suspenden, de manera que no producen las obligaciones y los demás efectos que de él nacen hasta que dicha condición se ha cumplido; y al contrario, se consideran sin valor alguno si la condición no se ha cumplido.

Mientras la condición impuesta está pendiente, no constituye una obligación, sino una esperanza de que la habrá. Pero como una condición

(1) Leyes 1 y 2, tit. 4, Partida 4.

da en favor del que la contrae la facultad de hacer aquellos actos que crea necesarios para conservar los derechos que espera, aun cuando no los tenga, si una de las partes, estando en suspenso la condición, hiciera publicar las amonestaciones para casarse con otra persona, la otra parte podría oponerse á este acto.

36. Las condiciones que pueden ponerse en los esponsales deben ser honestas y posibles. Si se pusiese una condición imposible, ó que fuese contraria á las leyes y á las buenas costumbres, los esponsales serán nulos; todo contrato hecho bajo tales condiciones es nulo, según los principios que hemos dado á conocer en el *Tratado de las obligaciones*, núm. 204.

El autor de las *Conferencias de París* pretende, al contrario, que los esponsales celebrados con una condición imposible son válidos, y que sólo se considera como no puesta aquella condición, al igual que en los testamentos. Se funda dicho autor en una decretal de Gregorio IX que se inserta en el capítulo último de *extr. de cond. appos.*

37. Los esponsales pueden contraerse no solamente *ex certo dia vel sub conditione*, con plazo ó condición, sino que pueden celebrarse, como los demás contratos, *ad certum tempus vel ad certam conditionem*, es decir, hasta que tal plazo haya vencido ó que tal condición se haya cumplido. Pero si el cumplimiento del término ó de la obligación ha tenido lugar antes de haberse contraído matrimonio y antes que una y otra partes hayan incurrido en demora de cumplirlos, cesan de pleno los derechos. Véase el *Tratado de las obligaciones*, núm. 224.

38. Se ha discutido si un matrimonio nulo podía valer á lo menos como esponsales. Los canonistas á este propósito hacen una distinción. Cuando el matrimonio es nulo por no haber cumplido los requisitos que las leyes prescriben, como sucede en el caso de no haber celebrado el matrimonio á la faz de la Iglesia, no tendrá valor ni aun como esponsales, porque la ley no otorga efectos á los actos verificados en menoscabo de sus disposiciones, sin observar las formalidades que ellas prescriben. A este caso se refiere la máxima: *Quod nullam est, nullam producit effectum*. Pero cuando se observan todos los requisitos legales y el matrimonio se celebra de buena fe, sólo es nulo por no ser las partes entonces capaces de celebrarlo, aun cuando lo eran para celebrar esponsales, como si una de las partes no hubiese alcanzado la edad de la pubertad. En este caso el acto que no tiene valor como matrimonio lo tiene como esponsales, pues la promesa recíproca de tomarse inmediatamente como esposos encierra la de tomarse por tales cuando sean capaces para ello. Fagnan, *ad cap. Extravag. de despons. impub.*

ARTÍCULO IV

De las cosas que suelen acompañar á los esponsales

39. Las cosas que comunmente acompañan á los esponsales son: 1.^a La bendición hecha á la faz de la Iglesia. — 2.^a Las arras y dádivas matrimoniales. — 3.^a Las escrituras que contienen los pactos del matrimonio, llamados *capitulaciones matrimoniales*.

§ I. De la bendición de los esponsales

40. El uso de la bendición de los esponsales es muy antiguo en la Iglesia y data del siglo V, según se desprende de una carta del papa Siriacco á Himerius, obispo de Tarragona, que inserta el padre Labbe en el tomo II de la *Colección de Concilios*. En el artículo 4.^o se lee: *De conjugali violatione requisisti, si deponsatam alli puellam, alter in matrimonium possit accipere? Hoc ne fiat, modis omnibus inhibemus, quia illa benedictio quam NUPTURAE sacerdos imponit, apud fidelis, sacrilegii instar est, si ullà transgressiones violetur.*

Es evidente que el papa habla, no de la bendición nupcial, sino de la bendición que el sacerdote daba á la prometida esposa; porque dice: *quam NUPTURAE sacerdos imponit*. No dice *nubenti*.

41. Aun cuando sea antiguo el uso de esta bendición, no forma la esencia de los esponsales, y serán válidos sin ella; y en esto se diferencian del matrimonio, que debe celebrarse á la faz de la Iglesia. En algunas diócesis, tales como la de Orleans, la bendición de los esponsales tiene lugar después de la publicación de las amonestaciones, y, por consiguiente, con mucha posterioridad á haber pactado los esponsales. Pero por lo general la bendición precede á las amonestaciones.

Esta ceremonia de la bendición de los esponsales se hace á la faz de la Iglesia. Las partes declaran ante el cura párroco de su domicilio, ó un eclesiástico por delegación, tomarse por es-

posos, y aquél recita las oraciones que previenen los ritos de la diócesis.

En el caso en que las partes sean de diferente parroquia, esta ceremonia tiene lugar en la que se celebran los esponsales.

§ II. *De las arras y de las donaciones matrimoniales*

42. Llámense *arras* lo que alguno da en prenda del cumplimiento del contrato firmado, con condición de no poderlo reclamar en caso de faltar á lo convenido.

Entre los romanos acostumbraban dar las arras el prometido esposo á la que había de ser su esposa ó á su padre. Si dejaba de cumplir por su culpa lo pactado perdía las arras; si faltaba la persona que las había recibido, sin justo motivo que lo justificara, debía devolver las arras cuadruplicadas.—L. VI, *Cod. Theod., de Sponsal.*—Y después por la Constitución de León y Antencio, solamente el doble.—L. V, part. I, *Cod. de Sponsal.* L. XVI *de Episcop. aud.*

Cuando el matrimonio no se hubiese verificado y no existiera culpabilidad de ninguna de las partes, por ejemplo, por la muerte de una de ellas antes de caer en demora de cumplir su promesa ó por cualquiera justa causa que tuviese alguna de las partes para no cumplir los esponsales, eran devueltas las arras pura y simplemente.—L. III, *Cod. de Sponsal.* Las arras debían devolverse cuando el matrimonio se verificaba.

43. En Francia los que contraían esponsales acostumbraban darse arras recíprocamente. La parte que sin justo motivo se negase á cumplir

lo pactado debía restituir á la otra las arras que hubiese recibido y perdía las que hubiese dado, á no ser de un valor demasiado crecido, atendida la calidad y facultades de las partes.

Cuando las arras ascendían á una cantidad importante, mucho mayor que la en que podían evaluarse los daños y perjuicios causados por la falta de cumplimiento de la promesa de matrimonio, la parte que las hubiese dado, y que sin motivo razonable y justo se negase á cumplir, podrá readquirirlas, deduciendo solamente de ellas la cantidad en que el juez evalúe los daños y perjuicios causados. Fúndase esto en que siendo muy importante para la sociedad el que los matrimonios sean libres, no debe ponerse á nadie en la alternativa de casarse contra su voluntad ó sufrir una pérdida de consideración, si rehusase cumplir la promesa de matrimonio, para seguridad de cuyo cumplimiento entregó arras de importancia.

44. En idéntico motivo se funda nuestra jurisprudencia para declarar sin valor las cláusulas penales en virtud de las cuales un hombre y una mujer se prometen recíprocamente una cantidad en dinero ú otra cosa para el caso de faltar á la promesa de matrimonio que mutuamente se hacen, al menos en cuanto á que la cantidad exceda de lo que estime el juez en pago de daños y perjuicios. Con esto está conforme el derecho canónico.—Cap. *Gemma*, 29, *Extr. de Sponsal.*

45. Con frecuencia los esponsales van acompañados de algún donativo que una parte hace á la otra, ó que el prometido esposo hace á su futura. Según el derecho romano, antes de Constantino, estas donaciones se consideraban pura