

y la madrina que sostienen un niño en la pila bautismal no contraen por este acto un impedimento para el matrimonio, siendo algunas veces un medio para prepararlo. No hay inconveniente alguno en que dos cónyuges sean el padrino y la madrina de un niño extraño á la familia.

Antiguamente existían dudas sobre este punto, y Urbano, á fines del siglo X prohibió al marido y su esposa ser padrinos juntos, para conservar con mayor pureza la disciplina. Esto es lo que leemos en el canon de la cuestión 4, caus. 30: «Quòd uxor cum marito in baptisate simul non »debeat suscipere puerum nulla auctoritate reperi- »tur prohibitum; sed ut puritas spiritualis paterni- »tatis ab omni labe et infamiâ conservetur immu- »nis, dignum esse decernimus, ut utrique in simul »ad hac aspirare minime praesumant.» Este canon no se observa hoy.

ARTÍCULO V

Del impedimento de pública honestidad

212. Los impedimentos llamados de pública honestidad son los que resultan de los esponsales y de un matrimonio no consumado.

§ I. *Del impedimento que resulta de los esponsales*

213. Los esponsales no producen afinidad entre una de las partes y los parientes de la otra; porque la afinidad nace del matrimonio, *necessitudo inter unum e conjugibus*, etc., *supra*, número 150. Los esponsales forman sólo un acto prepa-

ratorio del matrimonio, y por lo tanto ningún efecto pueden producir para constituir afinidad. Sin embargo, aunque no producen esta afinidad tomándolo en el sentido recto, considéranse los esponsales como un matrimonio *in spe*, y por este motivo dícese que causan una especie de afinidad entre uno de los prometidos esposos y los parientes del otro, fundada en la pública honestidad, que prohíbe que puedan contraer válido matrimonio con ningún pariente en línea recta del otro, aun después de disueltos los esponsales.

Los romanos en pleno paganismo habían reconocido esta pública honestidad y en su consecuencia prohibían el matrimonio entre estas personas: «Inter me et sponsam patris mei nuptiae contrahi »non possunt, quanquam noverca mea non pro- »prie dicatur.» L. 12, par. 1, *Digesto de Rit. nupt.* «Sponsa mea patri meo nubere non poterit, »quamvis nurus non propriè dicatur.» Ead. L. *Digesto* 1. «Ejus matrem quam sponsam habui non »posse me uxorem ducere Augustus interpretatus »est, fuisse eam socrum (minus propriè).» L. 14, *Digesto* par. fin. eod. tit.

214. Las leyes romanas y la Iglesia, durante los diez ó doce primeros siglos, extendían sólo á los parientes en línea recta esta relación de pública honestidad, que formaba un impedimento del matrimonio entre uno de los prometidos esposos y los parientes del otro. Pero posteriormente, fundándose en una decretal falsa atribuída á Julio I inserta en el decreto de Graciano, caus. 27, quaest. 2, can. 15, este impedimento se extendió á los parientes de la línea colateral en grado lejano, y en los mismos grados que el impedimento de afinidad resultante de un matrimonio.

215. El papa Bonifacio VIII decidió que los esponsales, aunque no fuesen válidamente contraídos, formasen dicho impedimento, con tal que la nulidad no reconociera por causa la falta del consentimiento de las partes: *ex defectu consensus*, y fuesen contraídos *cum certa ac determinata persona*, puramente y sin condición; ó si la había no fuese cumplida la condición. Cap. de *Spons.* in 6.º

216. El concilio de Trento corrigió esta disciplina, ordenando que este impedimento no se extendiera más allá que al primer grado en la línea colateral, y que los esponsales debían ser válidamente contraídos. «Publicae honestitatis impedimentum, ubi sponsalia quacumque ratione valida non erunt, S. Synodus prorsus; ubi autem valida fuerint, primus gradum non excedant.» Syn. Trid., sess. 24, cap. 3.

Esta es hoy la disciplina de la Iglesia.

217. El autor de las *Conferencias de París* cree que en las diócesis en donde es costumbre bendecir los esponsales, no forman impedimento cuando no se ejecuta aquella ceremonia. Se funda en una consulta hecha á cuatro doctores de Sarbona, en la que decidieron en aquel sentido. La bendición es sólo un accesorio de los esponsales, y la causa del impedimento es el contrato; así es que el contrato sin la bendición produce todas las acciones y derechos civiles.

218. Para que tenga lugar el impedimento que resulta de los esponsales es necesario que sean válidamente contraídos. Aunque después fueran disueltos por consentimiento de las partes, ó por muerte, este impedimento subsistiría. Esta es la opinión de Fagnán, expuesta en el cap. *Ad*

audientiam, Extr. de Sponsal. et matrim., y Conradus, que atestigua que es seguida en la práctica. De igual parecer es Van Espén. El motivo es que una mujer, por los esponsales que ha contraído con mi padre, ó con mi hijo, ó con mi hermano, ha comenzado á representarme madrastra, nuera ó cuñada, y la pública honestidad debe impedir que la tome por mujer.

219. Pero si los esponsales que esta mujer celebró con mi padre hubiesen sido disueltos antes de mi nacimiento, no se habría formado entre ella y yo pública honestidad, y por consecuencia impedimento del matrimonio; no podrá decirse entonces que haya empezado á representarme madrastra, pues cuando nació había cesado de ser la prometida esposa de mi padre.

220. Cuando los esponsales hubiesen sido contraídos con una condición suspensiva, ellos no podrán formar impedimento de pública honestidad, si no son confirmados por el cumplimiento de la condición. Aunque el papa Bonifacio VIII quiso que los esponsales nulos produjesen impedimento de pública honestidad, sin embargo, reconoció que los esponsales condicionales no podían producirlo si la condición no fuese cumplida; cap. I de *Sponsal.*, in 6.º, como hemos visto *supra*, núm. 215. Los esponsales condicionales, al igual que todos los pactos de igual naturaleza, no causan derecho, mientras la condición no sea cumplida, y el no cumplir la condición los considera como no puesta.

§ II. De la afinidad que resulta del matrimonio
no consumado

221. Las leyes romanas no distinguen si el matrimonio ha sido ó no consumado, para producir la afinidad entre uno de los cónyuges y los parientes del otro, como hemos indicado *supra*, núm. 152. Tenemos noticia por una constitución de Zenón, que entre los egipcios existía una ley que admitía aquella distinción, según la cual un hermano podía casarse válidamente con la viuda de su hermano, siendo aún virgen, habiendo muerto el marido antes de la consumación del matrimonio, que no se consideraba como efectivo y real. El emperador Zenón tomó esta ley de los egipcios y declaró nulos los matrimonios que hubiesen contraído estas personas: «Licet quidam Aegyptiorum,» dice el emperador, «idcirco mortuorum fratrum sibi conjuges matrimonio copulaverint, quod post illorum mortem mansisse virgines dicebantur, arbitrati scilicet quod certis legum conditoribus placuit, quum corpore non convenerint, nuptias non videri re esse contractas, et hujusmodi connubia tunc temporis celebrata, firmata sunt; tamen praesentis lege sancimus, ut si quae hujusmodi nuptiae contractae fuerint, eas eorumque contractores, et ex his progenitos antiquarum legum tenori subjacere, nec ad exemplum Aegyptiorum eas videri fuisse firmas vel esse firmandas.» L. penúlt. *Cód. de Incest. nupt.*

222. Aunque, según los principios del derecho canónico, un matrimonio que no se ha consumado no constituye afinidad, como se ha visto

supra, núm. 152, sin embargo, forma entre uno de los dos esposos y los parientes del otro, una especie de impedimento dirimente del matrimonio, que se llama impedimento de *pública honestidad*, que se extiende á los mismos grados que la verdadera afinidad.

Creemos inútil discutir si el capítulo *Ad audientiam*, 4, *Extr. de Sponsal. et Matrim.*, se refiere á un matrimonio con esponsales de *presente* y no consumado, como lo pretenden Cuyacio y Fagnano, ó se refiere á esponsales de *futuro*. Si ellos formaban entonces un impedimento de pública honestidad que bastaba para causar un impedimento tan lato como el de afinidad, con mayor motivo debía formar un matrimonio perfecto.

Como los esponsales de *futuro* contraídos entre personas ciertas y determinadas, aunque considerados nulos, producían antes del concilio de Trento un impedimento dirimente, según hemos indicado en el párrafo precedente, no puede dudarse que un matrimonio no consumado, aunque nulo, como esto sólo fuese por falta de consentimiento, formaba entonces igual impedimento, porque un matrimonio no consumado es más digno de consideración que los simples esponsales de *futuro*. Además se decidió así formalmente en el cap. 4, *Extr. de Sponsal. et Matrim.*, en el supuesto que se trata de un matrimonio no consumado.

223. El concilio de Trento restringió el impedimento de honestidad, que resulta de los esponsales de *futuro*, de los que se ha tratado anteriormente, pero no tocó al que resulta de un matrimonio no consumado. Los historiadores del

concilio, que refieren todos los asuntos que se trataron en aquél, guardan silencio sobre este particular.

El papa Pío V, en su bula *Ad Romanum*, que expidió cinco años después de terminado el concilio, declara que lo que reguló éste sobre el impedimento que resulta de los esponsales sólo se refiere á los esponsales de *futuro*, y que de ello nada debe inferirse en cuanto al que resulta del matrimonio no consumado: 1.º Porque cuando deroga ó modifica el derecho antiguo, es indispensable que la ley posterior lo prevenga explícitamente. 2.º Porque siendo un matrimonio perfecto, aunque no consumado, un convenio más atendible, más respetable, más inviolable que el de simples esponsales de *futuro*, no puede inferirse de la restricción puesta por el concilio de Trento al impedimento de los esponsales consecuencia alguna á favor del que resulta del matrimonio no consumado, pues esto sería seguir *a minori ad majus*, lo que siempre es un mal argumento.

Resulta que el impedimento de pública honestidad resultante de un matrimonio no consumado llega al parentesco en iguales grados que el impedimento de afinidad, de la misma manera que antes del concilio tridentino. Por idéntica razón, hoy, lo mismo que antes del concilio, deriva este impedimento de un matrimonio no consumado, aunque fuese nulo, con tal que no lo sea por falta de consentimiento, y se haya celebrado con persona cierta y determinada. Esta es la opinión de Fagnán sobre el cap. *Ad audientiam*, 4 de *Extr. de Spons. et matrim.* y la de Van Espén.

224. Falta sólo observar respecto de este im-

pedimento de pública honestidad que resulta de esponsales ó de un matrimonio no consumado, que tiene lugar, lo mismo que el resultante de la afinidad, entre una de las partes y los parientes de la otra, ya sea su parentesco legítimo ó ilegítimo.

§ III. Otro caso

Existe un impedimento de pública honestidad en el matrimonio de un hombre con la madrastra de su difunta esposa. Entre dichas personas no existe ninguna clase de verdadera afinidad, porque un hombre, casándose, sólo contrae afinidad con los parientes de su mujer; pero no lo contrae con los afines de ella: la madrastra no es parienta, es sólo afine de mi mujer. Antes del concilio de Letrán existía una especie de afinidad, que se denominaba *afinidad de segundo grado*, que se consideraba existía entre uno de los cónyuges y los afines del otro; pero esta especie de afinidad fué abolida por el concilio de Letrán y no forma un impedimento del matrimonio, como hemos visto *supra*, núm. 161.

Por sentencias que cita Mornac *ad L. 42 D. de Rit. nupt.* se viene en conocimiento de que los tribunales juzgaron que esta afinidad de segunda especie debía formar un impedimento en los matrimonios en línea recta, no por la afinidad misma, sinó por pública honestidad.

Las leyes romanas admitían esta clase de impedimento de pública honestidad; la ley 15, *Dig. de Rit. nupt.*, prohíbe á un hombre casarse con la viuda de su hijastro, y á una mujer con el viudo de su hijastra.

ARTÍCULO VI

Del impedimento que resulta del raptó y de la seducción

§ I. *Del raptó*

225. El raptó formaba en otros tiempos un impedimento dirimente del matrimonio entre el raptor y la persona robada, el cual era perpétuo, y subsistía aunque la robada no estuviese en poder del raptor.

Justiniano, *L. ún. Cód. de Rapt. de virg.*, dice: «Nec sit facultas raptae virgini vel viduae raptorem et suum sibi maritum exposcere... NULLO MODO, nullo tempora datur licentia, etc.»

Los capitulares de Carlomagno ordenan lo mismo. El concilio de Pavía, *Ficinense*, cap. 10 (año 850), dice así: «Puellae ipsis a quibus raptie sunt, legitimae demium uxores nullatenus esse possunt.»

226. Después la disciplina varió. Inocencio III decretó que la persona robada puede contraer matrimonio con el raptor, si espontáneamente aquélla lo determina y consiente. Cap. 7, *Extr. de Raptoribus* (1).

227. El concilio de Trento adoptó un término medio; no permite el matrimonio mientras la mujer viva con el raptor, aunque ella preste su con-

(1) Las palabras del papa Inocencio III (cap. 7, út. 17, lib. 5, *Decret.*), que no cita Pothier, son las siguientes: «Accedens ad apost. Sedem: Rapta puella legitime contrahet cum raptorem, si prior dissencio transeat postmodum in consensum, et quod ante displicuit, tandem incipiat complacere; dummodo ad contrahendum legitime sint personae.»

sentimiento: «S. Synodus decrevit, inter raptorem et raptam, quandiu ipsa in potestate raptoris manserit nullum posse consistere matrimonium», corrigiéndose en esto el derecho establecido por las Decretales. Sin embargo, permite el matrimonio cuando la persona robada, separada del raptor, presta su conformidad a *raptore separata, et in loco tuto constituto*. El concilio de Trento se separa del rigorismo del derecho antiguo (1).

§ II. *De la seducción*

228. Entendemos aquí por *seducción* cuando

(1) El concilio de Trento, sess. 24, c. 6, de *Matr.*, decreta y ordena «que no puede haber matrimonio entre el que ha cometido un raptó y la persona robada, en tanto que ésta permanezca en poder del raptor. Mas si estando separada de él, y puesta en lugar seguro y libre, consiente en tenerle por marido, téngala él por mujer: quedando, no obstante, el dicho raptor y todos los que le hayan prestado consejo, ayuda y asistencia excomulgados por derecho, perpetuamente infames, é incapaces de todos cargos y dignidades, y si son clérigos serán degradados. Está, además, obligado el raptor, bien se case ó no con la mujer que haya robado, á dotarla decorosamente, á discreción del juez.»

El mismo concilio dice en el cap. 1 de la misma sess. 24: «Aunque no debe dudarse que los matrimonios clandestinos, contraídos con consentimiento libre y voluntario de las partes, son válidos y verdaderos matrimonios mientras la Iglesia no los anule, y que es necesario, por consiguiente, condenar, como el santo concilio condena, con excomuni6n á los que niegan que tales matrimonios son verdaderos y válidos, y sostienen falsamente que los matrimonios contraídos por los hijos de familia sin el consentimiento de sus padres son nulos, y que los padres los pueden hacer buenos; la santa Iglesia, sin embargo, los ha mirado con horror, y los ha prohibido constantemente por muy justas razones.»

Véanse los arts. 368 al 374 del Código penal vigente en España, que fija las penas contra los raptores, cómplices y auxiliares.

sin emplear la violencia, por medios reprobados y falsos artificios, se induce á una joven á consentir en contraer matrimonio.

La seducción en nuestro derecho (francés), al igual que el rapto, es un impedimento del matrimonio; y lo consideramos como una especie de rapto que denominamos *rapto de seducción* (1).

229. Se presume de derecho la seducción, cuando un menor se casa sin el consentimiento de sus padres, tutor ó curador; y en consecuencia, por reclamación de estas personas los tribunales declaran nulo el matrimonio. Véase *infra*, parte 4, cap. 1, art. 2.

(1) Los canonistas no están conformes sobre este punto: unos comprenden entre los impedimentos impedientes al rapto llamado de *seducción*, y otros no lo consideran tal.

De Justis, en su obra *De Dispens. matrim.*, lib. II, cap. XVIII, dice « que el rapto tiene lugar, ya cuando la mujer consiente en él, ya cuando se verifica contra su voluntad, sin que de ningún modo pueda consentirse en el matrimonio, á no ser que la mujer robada ó seducida, puesta en lugar seguro, y libre de la influencia del raptor, consienta en el matrimonio y exprese su libre voluntad. » Esta opinión es seguida por Navarro, que escribió poco después del concilio de Trento, por Rigant y el cardenal de Luca. La sagrada Congregación del Concilio también ha declarado lo mismo.

Andrés, en su *Diccionario de derecho canónico*, dice: El *rapto* de seducción no es un impedimento dirimente, porque el texto del concilio de Trento no se aplica más que al de violencia. « Descernit sancta synodus inter raptorem et raptam, quandiu ipsa in potestate raptoris manserit, nullum posse fieri matrimonium. » Esta es una ley penal, y como tal debe interpretarse en la acepción precisa y rigurosa de las palabras que la formulan. Ahora bien: estas expresiones, « inter raptorem et raptam », designan un *rapto* de violencia; pues propiamente no se puede decir que una mujer es robada y quitada del lugar en que se encuentra, cuando sigue á su raptor con pleno consentimiento. El concilio de Trento en este decreto no ha tenido otro objeto sinó asegurar el libre consentimiento en el matrimonio. Pues bien: cuando una joven consiente en su *rapto*, esta libertad subsiste. El rapto de seducción injuria,

Esto tendrá lugar aun en el caso de que un francés menor de edad hubiese contraído matrimonio en el extranjero, en un país en que no se admitiese tal presunción, y fuesen válidos los casamientos de los menores celebrados sin el consentimiento de los padres ó tutores. Esto es lo que se decidió en una sentencia citada por Hericourt respecto de un menor de Lyon que se casó en Liege; en ella se declara nulo el matrimonio. El motivo es que nuestras leyes, que obligan á los menores á obtener el consentimiento de sus padres ó tutores para casarse, y que establecen la presunción de seducción cuando se prescinde de ellos, son personales, y que por consiguiente obligan á todo súbdito francés.

230. La seducción no se presume respecto de los mayores de edad, á menos que el trato ilícito hubiese comenzado en su menor edad, en cuyo caso el matrimonio celebrado en la mayor edad se considera como una consecuencia del acto de seducción.

es verdad, á los padres y tutores de la persona robada; mas esta violencia cometida contra ellos no es un impedimento dirimente, puesto que el matrimonio de los hijos menores no deja de ser válido, aunque sus padres no hayan consentido en él. »

El art. 369 del Código penal vigente en España establece que el raptor de una doncella menor de 25 años y mayor de 12, ejecutado con su anuencia, será castigado con la pena de prisión menor.

Véase *Consentimiento paterno*.