

*absque iudicio Ecclesie ab ea separari non potuit; quare ipsum ad eam recipendam districte compellas, quam si recipere noluerit, eum et supra dictam (UXOREM) vinculo excommunicationis adstringas* (1). Obsérvese, empero, que estando cierto el cónyuge de la nulidad del matrimonio, no le es lícito, en el fuero de la conciencia, *petere nec reddere debitum*; y aun estarían obligados, en el mismo fuero, á separar habitación, si no pudiesen vivir junto, sin peligro de incontinencia, apesar de cualquier precepto puesto en contrario por el superior eclesiástico.

Para que el juez pueda pronunciar sentencia de nulidad, requiérese prueba plena, por razon de la gravedad y trascendencia de la causa (2). Si la prueba es testimonial, exigese, por lo menos, la deposicion de dos testigos, mayores, de toda excepcion. La prueba semiplena no basta; y por tanto no es suficiente la fama ó rumor de la vecindad, ni la deposicion de un solo testigo; ni menos lo es, la confesion de los dos cónyuges acerca del impedimento, por la facilidad con que, si quieren, pueden coludirse por el deseo de quedar libres y pasar á otras nupcias (3); debiendo el juez, en tales casos, sentenciar á favor de la validez del matrimonio.

Cuando el impedimento que causa la nulidad es notoriamente cierto, si ninguna de las partes reclama, puede y debe el juez proceder de oficio, y declarar la nulidad (4). Y aunque no conste, con certidumbre, del impedimento, si existe fama pública acerca de él, puede aquel inquirir de oficio, y

(1) Esta disposicion se lee en el cap. *Porro 3, de Divortiiis*, y en ella manda el Papa, que se compela al Conde Pontino con excomunion, para que vuelva á vivir con su mujer que habia abandonado, por propia autoridad, á causa de notoria consanguinidad.

(2) Es comun sentir fundado en varias disposiciones canónicas.

(3) Cap. *Super eo 5, de Eo qui cognovit*, etc.

(4) Cap. *Porro 3, de Divortiiis*.

compeler á cualquiera persona, á la deposicion de lo que supiere en la materia (1).

En cuanto á las personas que pueden acusar el matrimonio, para la declaracion de nulidad, se debe distinguir. Si el impedimento es de impotencia, solo pueden acusar los mismos cónyuges, puesto que, queriéndole ellos, pueden ceder su derecho y continuar la vida matrimonial, no como casados, sino como hermanos (2). Lo propio debe decirse, siempre que el impedimento es tal que pueden renunciarle ó quitarle los mismos cónyuges, como sucede cuando la nulidad proviene de medio grave, ó de error acerca de la persona ó condicion de ella; y aun en tales casos, no se admite, ni la acusacion de los cónyuges, si despues de haber tenido noticia del impedimento continúan conociéndose carnalmente; porque entonces se presume, por derecho, que renovaron el consentimiento, y ratificaron el matrimonio (3). Mas si el impedimento es de consanguinidad, afinidad, pública honestidad, clandestinidad, ú otro que no puedan renunciar los cónyuges, puede y debe acusar cualquiera persona que tenga noticia del impedimento; debiéndose, empero, preferir el testimonio de los parientes, al de los extraños, tratándose de consanguinidad, afinidad ó pública honestidad (4). Y nótese que la accion para acusar no solo no se prescribe, por el trascurso de tiempo, por largo que sea, sino que, aun se puede acusar despues de la sentencia dada por la validez del matrimonio; porque la que se pronuncia sea por la validez ó nulidad, jamas pasa en cosa juzgada, como expresamente consta en el derecho (5).

Nose admite, empero, la acusacion: 1º de los que habiendo

(1) Arg. cap. 1, *de Offic. ordinar.*

(2) Pirhing, in tit. *de Divortiiis*, n. 1, et alii.

(3) Abbas, Gonzales, Pirhing, loco cit.

(4) *Ita passim doctores.*

(5) Cap. *Lator 7, de Sententia et re iudicata.*

intentado percibir un torpe lucro, solo la hacen porque los cónyuges se negaron á darles cierta suma de dinero (1); cuya circunstancia incumbe probar á los cónyuges, porque los delitos no presumen, sino es que se prueben (2); 2º de los que no denunciaron el impedimento al tiempo de publicarse las moniciones para el matrimonio, á menos que hagan constar que entonces estaban ausentes ó enfermos, ó eran de edad insuficiente para denunciar, ó que juren que solo tuvieron noticia del impedimento despues de celebrado el matrimonio (3); 3º se desprecia la acusacion de los que no la hacen en persona, sino por cartas, á no ser que concurran otros *adminiculos suficientes* (4).

En cuanto á los testigos, son hábiles para declarar como tales, los mismos que lo son para acusar (5); y se repele asimismo el testimonio de aquellos, si lo prestan por torpe interer pecuniario, ó sino declaran en persona, sino por cartas (6). Y adviértase que en esta causa hay la particularidad de que el acusador puede ser testigo al mismo tiempo, especialmente tratándose de impedimento de consanguinidad ó afinidad (7); si bien esto solo debe entenderse, segun Pirhing y otros (8), cuando no se hace formal acusacion, sino simple denunciacion; que entonces si el juez procede á la indagacion, el denunciador puede tambien ser testigo.

Por último, con respecto al juez en esta causa, lo es no solo el obispo, sino su provisor y vicario general, aunque no tenga mandato especial; el vicario capitular en sedevacante;

(1) Cap. *Significasti* 5, de *Divortiis*.

(2) Segun un principio general de derecho.

(3) Cap. fin. de *Divortiis* et DD. *Communiter*.

(4) Cap. 2, de *Divortiis*.

(5) Arg. cap. *Videtur* 3, de *Divortiis*.

(6) Arg. cap. *Sicut* 13, de *Testibus*, et cap. a *Nobis* 2, qui *Matrimonium accusare possunt*.

(7) Can. *Si duo* 4, et can. *Episcopus* 7, can. 35, q. 6.

(8) In tit. *qui accusare possunt*.

y, en fin, otro inferior con expresa delegacion del obispo (1).

En el juicio sobre nulidad ó validez del matrimonio, deben observarse todos los trámites de un juicio ordinario, á causa de la suma gravedad y trascendencia de este asunto. Hé aquí lo que, con relacion al procedimiento en este juicio, dispone Benedicto XIV, en la constitucion *Dei miseratione*, de 3 de Noviembre de 1741, vigente en todas las diócesis: 1º que en cada diócesis elija el obispo un individuo de probidad y pericia en el derecho eclesiástico, siempre que se pueda, el cual con el nombre de defensor de matrimonios, intervenga y sea parte en el juicio de que se trata; siendo de su deber, defender la validez del matrimonio, de palabra y por escrito, y hacer, á este respecto, todas las observaciones que crea conducentes; 2º la intervencion del defensor en todos y cada uno de los actos del juicio, es de absoluta necesidad, para la integridad y valor de él, y se declara irritó y nulo, todo lo que se haga en el juicio, sin su legítima citacion; 3º se ordena que el defensor preste juramento de desempeñar fielmente el oficio, no solo en su nombramiento, sino siempre que, como tal, haya de intervenir en el juicio; 4º al defensor incumbe apelar de la sentencia judicial, en que se declare nulo el matrimonio, aunque ninguna de las partes apele; mas si la sentencia decidiese la validez, y ninguna de las partes apela, se abstendrá tambien de hacerlo el defensor; debiendo proceder del mismo modo, cuando en la segunda instancia se declara la validez, contra la sentencia de nulidad pronunciada en la primera; y adviértase que, pendiente la apelacion, se prohíbe á los cónyuges pasar á otras nupcias, bajo las gravísimas penas en que, por derecho canónico, incurren los polígamos; 5º llevada la causa por la apelacion al juez de segunda instancia, debe observarse en esta, exactamente, el mismo procedimiento pres-

(1) Ita comuniter.

cripto respecto de la primera, citando al defensor para todos los actos del juicio, y defendiendo este el matrimonio, de palabra y por escrito, en la forma dicha; previniéndose que incumbe desempeñar este oficio, al defensor nombrado en la diócesis del juez *ad quem*; 6º si pues tanto en la primera como en la segunda instancia, se declara nulo el matrimonio, y la parte ó el defensor no creyere, segun su conciencia, deber apelar, ó proseguir la apelacion ya interpuesta, quedan entonces los cónyuges en libertad para celebrar otras nupcias; sin perjuicio, empero, del privilegio concedido á las causas matrimoniales, que jamás pasan en autoridad de cosa juzgada. Mas si de la sentencia dada en segunda instancia sobre la nulidad, apelase alguna de las partes, ó si el defensor la juzgase manifiestamente injusta ó inválida, ó si fué dada en tercera instancia, y es revocatoria de otra anterior emanada en segunda instancia, sobre la validez, subsistiendo entonces la prohibicion de contraer otras nupcias, bajo las mismas penas, debe continuarse conociendo en la causa, en tercera, y aun en cuarta instancia, observándose el mismo procedimiento ordenado respecto de la primera y segunda, siempre con citacion y audiencia, en todo acto judicial, del defensor designado por el juez de tercera instancia.

Con respecto á lo que dispone la bula citada, segun se ha visto, acerca de la tercera y cuarta instancia, en la América española se observa en todo juicio eclesiástico, el arreglo establecido para las apelaciones por el breve de Gregorio XIII de que se tratará *ex profeso* en el art. 40, en virtud del cual, no se permite apelar de dos sentencias conformes.

Oportuno juzgamos mencionar tambien, en este lugar, lo que prescribe el derecho canónico acerca del procedimiento, para probar en juicio, la nulidad del matrimonio por causa de impotencia. Véase lo dicho en orden á este impedimento en el lib. 3, cap. 10, art. 5, donde se explicó las varias especies de impotencia, y cual de ellas es la que dirime el ma-

trimonio. Por muy cierto, pues, que esté uno de los cónyuges, de que el otro es perpétuamente impotente, no le es lícito separarse de él, por propia autoridad, y pasar á otras nupcias, antes que el juez haya decidido la nulidad del matrimonio, en juicio seguido con todos los trámites y formalidades de que antes se ha hablado (1); deben, no obstante, ambos cónyuges, abstenerse de todo trato matrimonial, desde que les consta, con certidumbre, la impotencia perpétua de uno de ellos, y la consiguiente nulidad del matrimonio. Y aunque ambos confiesen la impotencia perpétua del uno, el juez no puede separarlos ni decretar la nulidad, sin que preceda la prueba legitima prescrita por los sagrados cánones (2).

Por lo comun, y á lo menos si de otro modo no pudiese obtenerse completa certidumbre, debe probarse la impotencia por la *inspeccion* ocular que ha de decretar el juez; la cual, segun las palabras textuales del cap. 6 de *Frigidis*, etc., se hace en las mujeres, *per honestas, fide dignas et in opere nuptiali expertas matronas aut obstetrices*; y en los hombres, *per medicos et chirurgicos*; bastando, respecto de las primeras, el número de dos, que declaren, bajo de juramento, el concepto que, segun su conciencia y pericia, formaren (3), pero si no fueren honestas y de buena fama, puede objetarse esta excepcion contra su deposicion, y lo propio tiene lugar, respecto de los médicos ó cirujanos; pues han de ser fidedignos y peritos en el arte, en número de dos, por lo menos, y en fin han de prestar su declaracion, bajo de juramento, y aun bastaria uno solo, en lugares y casos en que no pudiese proporcionarse otro, con tal que estuviese adornado de las cualidades expresadas (4).

Si de la inspeccion practicada, aparece la existencia de

(1) Arg. cap. *Porro*, de *Divortiis*.

(2) Cap. 1, de *Frigidis*, etc.

(3) Sanchez, Barbosa, in cap. *Proposuiti*, de *Probationibus*, et *alii*.

(4) Sanchez, Barbosa, loco cit. et *alii communiter*.

signos ciertos y evidentes de impotencia, ninguna otra prueba se requiere, y debe pronunciarse, desde luego, la sentencia de nulidad (1). Si los signos de impotencia no entrañan completa certidumbre, pero sí notable verosimilitud y probabilidad, se exige entonces, además, que los conyuges acrediten con juramento, la impotencia, en virtud del convencimiento que les ha dado la experiencia, cuya deposicion debe ser confirmada con la de siete de sus parientes, que deben prestar juramento de *credulidad*, esto es, de que creen que los cónyuges declaran la verdad, y sin esperar mas prueba, procede el juez á declarar la nulidad (2). Si en fin, los signos que, de resultas de la inspeccion, aparecen, son solo equívocos y dudosos, se concede á los cónyuges el término trienal, trascurrido el cual se declara nulo el matrimonio, si los dos cónyuges afirman con juramento la inutilidad de todas las tentativas practicadas para la perfecta consumacion de aquel; prestando, así mismo, los siete parientes el juramento dicho de *credulidad* (3). Y nótese que los parientes han de ser siete por cada parte; si bien, en defecto de parientes, puede integrarse el número con otros tantos *vecinos de buena fama* (4); y si aun así no se pudiese enterar cómodamente el número, bastarian tres ó cuatro, al arbitrio del juez, con tal que en ningun caso sean menos de dos (5).

Si trascurrido el trienio, niega el varon, de cuya impotencia se duda, la perfecta consumacion del matrimonio; y la mujer sostiene lo contrario, y por otra parte, no aparecen signos ciertos de impotencia, sino solo dudosos y equívocos,

(1) Sanchez, lib. 7, disp. 107, no 7, y segun él todos.

(2) Sanchez en el lugar citado, y muchos otros.

(3) Textu expreso, in cap. fin. de *Frigidis*.

(4) Cap. *Laudabilem* 5, eod. tit.

(5) Sanchez en el lugar citado. n. 12; Barbosa, in cap. *Laudabilem*, y otros.

enseñan communente los canonistas, que debe estarse al testimonio de la mujer, y pronunciarse por consiguiente la nulidad. Y por el contrario, si la mujer afirma, y el varon dudosamente impotente, niega la consumacion perfecta, se debe creer á este, si por otra parte no aparecen signos ciertos de impotencia (1); y adviértase que, cuando negando una parte, afirma la otra la impotencia perpetua, si para la prueba se exige el juramento de *credulidad* de los parientes, no es menester que concurran siete de cada parte, sino solo siete de parte del que afirma (2).

7. — El divorcio *quoad thorum et cohabitationem* puede pedirse y acordarse en juicio por cualquiera de las causas de que se habló en el lib. cap. 10, art. 13. El conocimiento en estas causas corresponde exclusivamente al juez eclesiástico; debiendo preceder á su decision un juicio formal, seguido por todos los trámites de la via ordinaria, con intervencion, en todos los actos del juicio, del promotor fiscal que desempeña el ministerio público. Iniciado el juicio por la demanda en forma, en la cual se expone con claridad el hecho y se expresa que lo aducido constituye una de las causas canónicas que dan derecho al divorcio *quoad thorum et cohabitationem*; el juez provee traslado, y se continua, como se ha dicho, por todos los trámites de la via ordinaria. Despues de puesta la demanda provee el juez, por lo comun á petition de parte, el depósito de la mujer en casa de sus padres ó parientes, ó en otra casa honesta y segura, y se manda que el marido le suministre los alimentos, y *litis expensas*; y aunque lo segundo corresponde, como lo primero, al juez eclesiástico, segun la opinion comun, como se dijo arriba en el articulo cuarto, la actual práctica fundada sin duda, en

(1) Sanchez lib. 7, disp. 109, n. 2, Pirhing, in tit. de *Frigidis*, n. 14. Engel, Reinfestuel et alii, arg. can. *Si quis*, can. 33, q. 1.

(2) Sanchez loco cit. arg. cap. *Proposuisti* 4, de *Probation*.

la ley 20, tit. 1, lib. 2. Nov. Rec. exige que la peticion de alimentos naturales y provisionales se haga ante el juez secular; para lo cual se acompaña el correspondiente certificado, de la pendencia del juicio de divorcio, en el juzgado eclesiástico. Sentenciado el divorcio por el juez eclesiástico, se pide, asimismo, ante el juez secular, la restitucion de la dote, gananciales, etc., segun se dispone en la citada ley de la Nov. Rec. á que se conforma la general práctica.

Siendo mas frecuente el juicio de divorcio, por causa de excesiva crueldad *nimia savitia* del marido, especificaremos acerca de él algunos doctrinas importantes para la práctica. De ordinario empieza este juicio por la sumaria informacion del hecho que ofrece la parte, la cual admitida y evacuada en cuanto basta, se provee el depósito de la mujer en casa honesta y segura. y pide ella á continuacion, los alimentos y *litis expensas* segun lo dicho antes. Puesta la demanda en forma, y seguido el juicio por todos sus trámites, si resulta plenamente probada la excesiva crueldad, decreta el juez el divorcio *quoad thorum et cohabitationem*; pero si no aparece prueba plena, ó si la sevicia no es tal, cual se requiere para decretar el divorcio, manda que la mujer vuelva á juntarse con el marido, con el cual haga vida maridable, bajo la caucion *de non offendendo*, que debe él rendir para la seguridad de aquella, cuya caucion ha de ser *pignoratitia* ó bien *fidejutoria*; y solo no teniendo bienes, ni pudiendo encontrar fiadores, se le admite la *juratoria* (1).

La dificultad en este negocio consiste en calificar acertadamente la *nimia savitia*, que para el divorcio, exige expresamente el derecho; para lo cual obsérvese con los cánones lo siguiente: 1º que una ligera verberacion, ú otro semejante mal trato leve, no presta causa suficiente para el

(1) Reinfestuel, lib. 4, Decretal, tit. 19, § 2, n. 52, siguiendo á Gu-tierrez, Sanchez y Layman.

divorcio; porque si hay justa causa, el marido está en su derecho; y si no la hay, no existe, al menos, la sevicia que el derecho exige (1); 2º que tampoco presta suficiente causa una cruel verberacion ó mal tratamiento grave pasado, emanado de una súbita ira ó perturbacion causada por circunstancias extraordinarias, si el marido acostumbra vivir pacíficamente y en buena armonía con la mujer, y por lo tanto, no hay fundado temor ó peligro de que tales actos se repitan en lo sucesivo; así porque de un incidente tal como el expuesto no se infiere la *sevicia* del varon, como porque el divorcio se concede, no en venganza de la injuria inferida, sino para precaver la que en adelante amenaza (2); 3º ni bastan las solas amenazas de grave maltratamiento, sino es que el conminante acostumbre ponerlas en ejecucion, ó que considerado su genio ó modo de amenazar, se tema probablemente la ejecucion de ellas; pues que de otro modo no producen justo temor en varon constante (3); 4º dedúcese de lo dicho que la sevicia del varon, solo en cuanto entraña probable temor y peligro de cruel tratamiento constituye suficiente causa para el divorcio; y no importa que la mujer cometa culpa digna de tan severo castigo, pues la imposicion de este no compete al marido, sino al juez (4). Por lo demás, por atroz ó cruel tratamiento, entiéndese, segun Sanchez (5) y otros la percusion con efusion de sangre, principalmente en la cabeza ó rostro; la que causa aborto, ú obliga á la mujer á permanecer en la casa algunos dias; la que se hace en el pecho causando expulsion de sangre por la boca; y,

(1) Es comun sentir de los doctores y está de acuerdo la general práctica.

(2) Es tambien comun opinion, segun Reinfestuel en el lugar citado, n. 39.

(3) Véase á Reinfestuel y á los que cita en el mismo lugar, n. 43.

(4) Sanchez, Bosco, Pirhing, Reinfestuel, loco cit.

(5) Lib. 10, disp. 18, n. 10.

en fin, sobre todo, aquella en que interviene peligro de la vida, v. g. si el marido pone al cuello ó al pecho de la mujer el cuchillo ó pistola, con amenazas é intencion de matarla. Advierte, empero, muy bien Pontas, que para probar la sevicia del varon, respecto de una mujer decente, honesta y moderada, no se requiere tanto como para probarla respecto de una plebeya inmoderada y pendenciera.

Obsérvese, en fin, que lo dicho acerca de la sevicia del varon, puede tambien tener lugar respecto de la mujer; principalmente si esta pone acechanzas ó maquina la muerte de aquel; porque si bien el derecho solo menciona, como causa legitima de divorcio, la sevicia del varon, por ser la mas frecuente, no por eso restringe á este caso su disposicion, fundada en el derecho natural, que concede á todos la facultad de defenderse contra la fuerza injusta, y de huir el peligro de ser su víctima (1).

8. — El juicio sobre nulidad de la profesion religiosa exige, así mismo, especial procedimiento y tramitacion, en virtud de expresas disposiciones canónicas. En el libro 2, cap. 12, art. 5, se mencionó brevemente los requisitos esenciales al valor de la profesion en religion. Cuando el religioso pretende, pues, que su profesion ha sido nula, por defecto de algunos de esos requisitos esenciales al valor de ella, debe deducir y probar su pretension, en un juicio seguido con arreglo á las prescripciones que se va á exponer. Hé aqui, en primer lugar, el decreto expedido por el Tridentino en esta materia. *Quicumque regularis prætendat se per vim et metum ingressum esse religionem, aut etiam dicat, antecetatem debitam professum fuisse, aut quid simile, velitque habitum dimittere quacumque de causa, aut etiam cum habitu discedere sine licentia superiorum, non audiatur, nisi intra quin-*

(1) Así comunmente los canonistas, como lo asegura Reinfestuel, lib. 4, tit. 19, § 2, n. 53.

*quennium tantum a die professionis, et tunc non aliter, nisi causas quas prætenderit, deduxerit coram superiore suo et ordinario. Quod si antea habitum sponte dimiserit, nullatenus ad allegandam quacumque causam admittatur, sed ad monasterium redire cogatur, et tanquam apostata puniatur: interim vero nullo privilegio sue religionis utatur* (1). Varias importantes decisiones se han dictado con posterioridad en la misma materia, emanadas principalmente, de la sagrada congregacion del Concilio, sea para la debida inteligencia de los pormenores comprendidos en el decreto conciliar, sea para prescribir el mas conveniente y acertado arreglo en negocio de tanta gravedad. De todas ellas se hace cargo y las aprueba Benedicto XIV en su famosa constitucion *Si datam hominibus*, comprensiva de todo lo relativo al procedimiento en los juicios de que se trata.

Hé aquí las disposiciones contenidas en dicha constitucion: 1º que la reclamacion para que se declare la nulidad de la profesion hecha por miedo grave ó antes de la edad, etc., se interponga, precisamente, dentro del quinquenio empezado á contar desde la fecha de la profesion, ante el superior regular y el ordinario, segun el decreto del Tridentino (2); lo que tiene lugar, tanto respecto de la profesion de los regulares como de las monjas, y tambien cuando la accion de nulidad la interpone, el convento ó religion como puede hacerlo; y se previene que por superior regular se entiende, para este efecto el local ó inmediato, que lo era del convento, al tiempo de la emision de la profesion; y que en cuanto á las monjas sujetas al ordinario solo debe conocer este; 2º que iniciado el juicio dentro del quinquenio se puede continuar despues de este, aunque se haya suspendido su pro-

(1) Sess. 24, cap. 19, de *Regularibus et monialibus*.

(2) No se oye empero segun esta misma constitucion al religioso profeso que ha dimitido el hábito, á menos que previamente lo reasuma y vuelva al claustro.

secucion por cualquier motivo, y aun por sola negligencia; 3º que si el superior regular no puede ó no quiere intervenir personalmente en el juicio puede delegar sus veces á cualquier eclesiástico secular ó regular, perito en el derecho canónico, para que, como juez conozca y decida la causa en union con el ordinario; y se declara que en caso de disconformidad de parte de los jueces, se entienda devuelta la causa á la silla apostólica; 4º que á la misma silla apostólica ó á la sagrada congregacion del Concilio corresponde, exclusivamente, conocer en la nulidad intentada por haberse emitido la profesion en conventos no designados para noviciado (1); 5º que en el procedimiento se observe estrictamente, bajo pena de nulidad, todas las solemnidades y trámites del juicio ordinario; que se cite á los parientes del profeso; á aquellos en cuyo favor renunció los bienes; á los defensores del convento donde emitió la profesion; y, en fin, á todos los que, por cualquier respecto, puedan tener algun interes en la causa; que se examine diligentemente á los testigos con arreglo á los interrogatorios que presentare, tanto el reclamante, como la otra parte; que intervenga en todos los actos del juicio el defensor de profesiones nombrado por el obispo, que debe haber en todas las diócesis; cuyo nombramiento ha de recaer en un eclesiástico secular ó regular de probidad é instruccion, como se dijo del defensor de matrimonios; 6º que si la sentencia dada por el superior regular y el ordinario, es por el valor de la profesion, y el profeso no interpone apelacion, se juzgue la causa termi-

(1) Con respecto á esta disposicion de la Constitucion Benedictina, Salzano, en sus *lecciones de derecho canónico*, tom. IV, Apendice 1, ejemplo 2, dice lo siguiente: « Ma in practica nel foro ecclesiastico costantemente si osserva che, in qualunque monasterio si sia fatta la professione, la causa della nulita sempre ed indistintamente si definisce » dal superiore regolare, é dall' ordinario insieme nel modo detto di sopra. »

nada; y si aquel apela, se siga la causa en segunda instancia con intervencion del defensor de profesiones; mas si la sentencia es por la nulidad, este debe siempre apelar, como se ha dicho del defensor de matrimonios; 7º que asi como respecto del matrimonio se ha declarado, que incurren en las penas canónicas contra los polígamos los que, pendiente la apelacion ó no interpuesta esta por culpa ó fraude del defensor, se atreven á contraer nuevas nupcias, prohibiéndose estas absolutamente mientras no hayan emanado dos sentencias conformes por la nulidad del matrimonio; así respecto de la profesion se prescribe, que quede sujeto á las penas canónicas, contra los apóstatas, el profeso que, despues de una sola sentencia por la nulidad, ó pendiente ú omitida culpablemente la apelacion, osare salir de la religion y dimitir el hábito religioso; declarando que en ningun caso le es lícito separarse de la religion, á menos que haya obtenido dos sentencias conformes por la nulidad de la profesion; 8º que si la causa de nulidad se hubiere de ventilar en segunda ó ulterior instancia, se devuelva su conocimiento á los jueces á quienes, por derecho, corresponde conocer en apelacion; los cuales deben, así mismo, proceder en union con el superior regular, no el del convento en que profesó el reclamante, sino el del convento que hubiere en la ciudad ó diócesis de aquellos; y no habiéndolo, el del mas vecino de la misma orden; ó bien con otra persona eclesiástica á quien, como se ha dicho antes, delegare sus veces el superior á quien corresponde intervenir en el juicio; 9º que trascurrido el quinquenio, el remedio de la restitucion *in integrum* corresponde concederlo, exclusivamente, á la silla apostólica, ora se interponga la solicitud de parte del profeso, ó de parte de la religion. Empero si la silla apostólica cometiere la concesion de la restitucion *in integrum* á jueces inferiores, delegados por ella, deben estos formar el respectivo proceso con intervencion del defensor de profesiones,

y proceder en todo de un modo semejante al que se observa tratándose de la validez ó nulidad; ni basta una sola resolución de ellos, pues se requiere otra segunda en la cual, á virtud de un nuevo exámen, y oyendo siempre al defensor de profesiones, se confirme la primera; no debiéndose considerar el juicio terminado, mientras no se hayan emitido las dos resoluciones conformes; y en fuerza de ellas el ordinario, en union con el superior regular, haya pronunciado sentencia sobre la validez ó nulidad de la profesion.

9. — Obsérvase tambien en los juzgados eclesiásticos, un procedimiento especial en los concursos para la provision de capellanías colativas. Pero antes de exponerlo, anticiparemos algunas nociones generales sobre capellanías; asunto que no se ha tratado en particular en otro lugar.

Entiéndese por capellanía en general, la fundacion hecha por alguna persona con la carga ú obligacion de celebrar anualmente cierto número de misas en cierta iglesia, capilla ó altar. Hay tres especies principales de capellanías, *mercenarias*, *colativas* y *gentilicias*. *Mercenarias*, que tambien se llaman *laicales* ó *profanas*, son las que se instituyen sin intervencion de la autoridad eclesiástica, y, de ordinario, se declaran exentas de su jurisdiccion en la misma fundacion; de manera que, en propiedad, no son otra cosa que cierta especie de vinculaciones ó mayorazgos, con la carga impuesta á los poseedores, de celebrar ó mandar celebrar cierto número de misas, en las iglesias, capillas, ó altares designados por los fundadores. Denominanse *mercenarias* porque el sacerdote encargado de las misas, solo tiene derecho á la merced ú honorario que por ellas se asigna en la fundacion; *laicales*, porque las poseen los legos; y *profanas*, porque los bienes en que están fundadas continúan considerándose como temporales. Se suelen, en fin, llamar, *memorias de misas*, *legados pios*, y *patronatos de legos*. En estas capellanías, si son instituidas en favor de los consanguíneos del funda-

dor, debe probarse, ante el juez secular, la legitimidad y proximidad del parentesco, á no ser que el fundador haya cometido á los patronos que hubiere designado, la facultad de elegir al pariente que mejor les parezca, sin atender á la proximidad de grado.

*Colativas* son las eclesiásticas, es decir, las que se fundan con autoridad del superior eclesiástico, y se llaman colativas, porque solo puede conferir las el obispo. Estas capellanías se consideran como beneficios eclesiásticos; y si bien la presentacion puede corresponder á persona seglar ó eclesiástica, segun lo haya dispuesto el fundador, la colacion y canónica institucion, pertenece, exclusivamente, al ordinario de la diócesis donde están fundadas. Estas capellanías pueden conferirse á los presbíteros y á los que todavía no lo son, para que se ordenen á título de ellas, segun la disposicion del fundador, requiriéndose para obtenerlas, si son capellanías simples sin cura de almas, la edad de catorce años, sino es que el fundador haya mandado que se confieran aun á los de menor edad; pero si tienen anexa cura de almas, se exige, necesariamente, la de veinticinco años; debiéndose notar además, que no pueden ordenarse, á título de ellas, los que tengan algun impedimento canónico que les impida recibir la ordenacion.

*Gentilicias* se llaman tambien las colativas, cuando el derecho de presentacion corresponde á cierta gente ó familia designada por el fundador.

En toda capellanía colativa ó eclesiástica correspondiendo, segun se ha dicho, la colacion y canónica institucion al ordinario de la diócesis respectiva, debe probarse ante este, el grado de parentesco que, atendida la disposicion del fundador, da derecho preferente para obtenerla. Obsérvese, empero, con Febrero (1), que cuando en la fundacion de estas

(1) Febrero novisimo por Tapia, tomo II, tit. 3, cap. 8, n. 12.