

esponsales confirmados con la cohabitacion, ó con un matrimonio clandestino posterior, vencian aquellos, porque se habian convertido en verdadero matrimonio (1). Es claro que hoy no son ya aplicables en su totalidad estos principios; porque los efectos civiles de los esponsales dependen de las leyes de cada reino. Mejor seria no atribuirles ninguno, porque toda violencia es opuesta á la idea del matrimonio, al paso que una indemnizacion pecuniaria no es decorosa ni suficiente; así es que entre los romanos no producian accion alguna los esponsales (2), ni tenian consecuencia las cláusulas penales que como accesorias se ponian en ellos (3). Todo se reducía á la pérdida de las arras por parte del que sin causa recedia (4). Como en la Iglesia de Oriente recibian los esponsales la bendicion sacerdotal, se miró como un adulterio la violacion del vínculo esponsalicio (5). Para atenuar sin duda este rigor, procuró Leon el Filósofo aproximar todo lo posible los esponsales solemnes al matrimonio verdadero, mandando que no se bendijesen los de los impúberes (6). Alejo Comneno decidió por fin en 1084, que los esponsales contraidos segun lo mandado por el emperador Leon con el sello de la bendicion sacerdotal, equivaldrian al matrimonio, al paso que los celebrados sin dicho requisito y ántes de la edad prefijada, no producirian mas que los efectos de los antiguos. En 1092 confirmó este acuerdo en otra declaracion mas explícita (7). Los reglamentos eclesiásticos y leyes civiles de protestantes de dentro y fuera de Alemania convienen por punto general en la fuerza obligatoria de los esponsales, pero de aquellos que se han celebrado con solemnidad, no permitiendo por consiguiente la retractacion unilateral sino por causas determinadas. A pesar de esto, no se obliga directamente á nadie á contraer matrimonio. La Dinamarca (8), y tambien durante algun tiempo la Inglaterra (9), consecuentes con el derecho canónico,

(1) C. 15. 90. X. de sponsal. (4. 1).

(2) C. 1. C. de sponsal. (5. 1).

(3) Fr. 134 pr. de verb. obl. (45. 1), c. 2. C. de inutil. stipul. (8. 39).

(4) C. 3. 5. C. de sponsal. (5. 1).

(5) Conc. Trullan. a. 692. can. 98.

(6) Nov. Leon. 74.

(7) Balsamon ad Photii Nomocanon Tit. XIII. Cap. II. (Justell. T. II. p. 1085-90), Balsamon et Zonaras ad Conc. Trullan. c. 98. (Bevereg. T. I. p. 276. 277). Las dos constituciones de 1084 y 1092 se hallarán tambien en Leunclav. T. I. Lib. II. pág. 126. 134. y al final de las ediciones del Corpus juris de Godofredo.

(8) Jus Danicum Lib. III. Cap. 16. n.º 16.

(9) 32. Henr. VIII. c. 38. Segun las nuevas leyes no se puede apremiar al

dieron á los esponsales con cohabitacion el carácter de verdadero matrimonio, preferente á otro posterior por mas solemne que fuese. Segun la antigua práctica alemana confirmada expresamente por el derecho civil prusiano, si la desposada llega á estar encinta y el hombre no quiere casarse, adquiere aquella para sí y para su prole los derechos civiles de esposa legítima. En Suecia estaba obligado ó casarse el desposado que llegaba á tener sucesion (1); pero ya hoy no se procede con tanto rigor.

§ 298. — V. De los impedimentos del matrimonio en general.

Llamada la Iglesia á dirigir el derecho matrimonial cristiano, tiene virtualmente el poder de fijar las condiciones con las cuales un matrimonio debe ser una union permitida, ó punible, ó nula absolutamente (2). Para determinar estas condiciones, deben influir principalmente el carácter moral del matrimonio, su cualidad de sacramento y tambien la revelacion; mas no tanto las costumbres y leyes nacionales que quizas desconozcan ó no aprecien el carácter del matrimonio (3), acerca del cual la Iglesia debe trabajar siempre por traerle á la pureza primitiva y preservarle de nuevas degeneraciones. En estas materias puede el Estado conducirse de distintos modos con la Iglesia. Cuando la legislacion civil quiere aislarse enteramente de la eclesiástica, viene á estar la Iglesia como en sus primeros tiempos, sin mas garantía que la conciencia de los fieles y las penas espirituales para mantener sus leyes (4). Pero ya reducida á esta esfera debe ser libre; porque no habria nada mas opuesto á la libertad religiosa que el obligarla á reconocer y confirmar una union válida por la legislacion civil, pero nula segun la suya propia. Tampoco puede el Estado obligar á la Iglesia á que trate de nulo un matrimonio que tal han declarado las leyes civiles, si las espirituales le tienen por válido (5). Mas obligada como lo está la Iglesia á tomar en consideracion

matrimonio por solo haber mediado esponsales. 26. Georg. II. c. 33. § 13., 4. Georg. c. 76. § 27.

(1) Giftermalsbalk, Cap. III. § 10. El rey se ha reservado últimamente la resolucion definitiva en falta de avenencia de las partes.

(2) La Iglesia ha ejercido de hecho este poder desde sus primeros tiempos, y se ha convertido en principio. Conc. Trid. Sess. XXIV. cap. 3. 4. de ref. matr.

(3) Se observa esto en los países que permiten la poligamia, el matrimonio entre parientes inmediatos ó el divorcio voluntario. Siguese de aquí que no puede la Iglesia tomar por materia de sacramento el contrato civil, cualquiera que sea, sino aquel solamente que esté en armonia con la dignidad y espíritu natural del matrimonio.

(4) C. 1. c. XXVII. q. 1. (Statuta eccl. antiq.).

(5) Como si las leyes civiles declarasen nulo el matrimonio contraido por los

las leyes del país, debe abstenerse de fomentar tales uniones é inculcar á sus ministros la misma reserva. Si por el contrario quiere el Estado conservar el carácter de cristiano, debe conformarse con los impedimentos esenciales que ha señalado la Iglesia (1). Puede por lo demas la legislacion civil mandar que los matrimonios de cierta clase no sean legales ni produzcan por consiguiente efectos civiles, aun cuando se hayan celebrado con los requisitos eclesiásticos (2), y la Iglesia debe como en el caso ántes mencionado arreglar su porte á estas disposiciones seculares.

§ 299. — VI. *Impedimentos dirimentes. A) Relativos.*

Greg. IV. 5. De conditionibus appositis in desponsatione, IV. 9. De conjugio servorum, IV. 15. De frigidis et maleficiatis.

Los principales impedimentos del matrimonio son los que no solamente se oponen á su formacion, sino que tambien lo anulan cuando ya está contraido. Divídense en dos clases: existen los unos en favor del interes particular, y pueden por consiguiente desaparecer mediante la renuncia expresa ó tácita del interesado; los otros están introducidos por motivos inherentes á la misma disciplina del matrimonio. Los de la primera clase son como sigue: I. Si ha mediado violencia para arrancar el consentimiento, y no hay por consecuencia mas que matrimonio exterior y aparente (3). Ni aun el juramento prestado en esta forma tiene nada de válido ni obligatorio (4). Mas no todas las amenazas se entienden bastantes para la violencia que decimos (5). II. Si el matrimonio adolece de un error que, segun las precauciones fundadas en la misma naturaleza del contrato, influyó decisivamente en la determinacion de una de las partes. Puede ser el error en la identidad de la

pobres sin permiso de la autoridad, ó por los siervos sin el de sus señores: c. 8. c. XXIX. q. 2. (Conc. Cabil. II. a. 813), c. 1. X. de conjug. servor. (4. 9).

(1) Debe aplicarse tambien este principio á los estados que igualan todas las confesiones, porque deben proteger lo mismo á católicos que á protestantes, á cada uno en su línea. Y no habria igualdad, si, por ejemplo, encontraba apoyo el derecho eclesiástico protestante, al paso que el católico quedaba abandonado á sus propias fuerzas.

(2) La duda de si el poder temporal puede como tal establecer impedimentos, está resuelta con facilidad. Claro es que puede arrogarse este derecho en los puntos que el matrimonio se roza con el Estado; mas nunca hasta el grado de que la Iglesia le haya de juzgar como nulo en su fuero, porque dentro de él no tiene mas leyes que las suyas.

(3) C. 3. c. XXI. q. 2. (Urban. II. a. 1090), c. 1. eod. (Idem a. 1095), c. 14. X. de sponsal. (4. 1).

(4) C. 2. X. de eo qui duxit in matrim. (4. 7).

(5) C. 6. 15. 28. X. de sponsal. (4. 1).

persona, en su estado de libertad ó esclavitud (1) y en otras circunstancias personales muy interesantes, como demencia continua, condena infamatoria y la preñez por obra de otro (2). En estos casos lo mismo que en el de violencia se extingue la accion de nulidad por la aquiescencia ulterior, que si no es expresa puede inferirse de la cohabitacion, y aun del lapso de cierto espacio de tiempo (3). III. El consentimiento debe ser puro y absoluto por punto general, de manera que el párroco necesita licencia expresa del obispo para recibirlo condicionado. Puede darse el caso de que los contrayentes se hayan impuesto ciertas condiciones, y que las reserven mentalmente al tiempo de manifestar su consentimiento (4). Si estas condiciones se oponen á la esencia del matrimonio, claro es que este era nulo; porque no se habia querido contraer uno válido: mas si las condiciones eran física ó moralmente imposibles, se tendrian por no puestas y subsistiria el matrimonio (5). Si son por el contrario tales que dejan pendiente su principio de la actual ó futura existencia de un hecho ilícito, entónces se suspende á la verdad el matrimonio, pero tambien deben abstenerse los contrayentes de toda relacion conyugal, so pena de que se entiendan renunciadas tácitamente las condiciones (6). Las resolutorias son nulas, porque no se puede estipular la disolucion de un matrimonio válido. IV. La impotencia de una parte es causa de nulidad para la otra; pero se necesita el que la impotencia sea anterior al matrimonio, que no tenga curacion y que la otra parte la ignore (7). Sobreviniendo durante el matrimonio, ya no causa su nulidad, pues no es mas que una desgracia que ambos esposos deben sufrir con resignacion (8). En una demanda de nulidad por

(1) V. sobre esto c. XXIX. q. 2., c. 2. 4. X. de conjug. servor. (4. 9). Eichorn II. 353. quiere que esta circunstancia sea del todo indiferente para la naturaleza del matrimonio. Pero ¿no influye realmente sobre la *individua vita consuetudo*?

(2) La práctica se muestra siempre, y con mucha razon, sumamente circunspecta en esta materia.

(3) C. 21. X. de sponsal. (4. 1), c. 2. X. de eo qui duxit (4. 7), c. 2. 4. X. de conjug. servor. (4. 9), c. 4. X. qui matrim. accus. (4. 18).

(4) V. en este punto á Sanchez de Sancto matrim. sacram. Lib. V. Lo que dice Eichorn. II. 353, prueba que no ha estudiado la teoria ni la práctica de esta materia.

(5) C. 7. X. de condit. apposit. (4. 5), Benedict. XIV. de synodo diocesana lib. XIII. Cap. XXII. n.º V-XII.

(6) C. 3. 5. 6. X. de condit. apposit. (4. 5).

(7) C. 2. c. XXXIII. q. 1. (Gregor. II. a. 725), c. 29. c. XXVII. q. 2. (Rhaban. Maur. a. 853), c. 2. 3. 4. X. de frigid. (4. 15).

(8) C. 25. c. XXXII. q. 7. (Nicol. I. a. 870).

impotencia, se comenzaba por un reconocimiento facultativo (1). Si esta diligencia no daba resultados decisivos, manda el derecho antiguo que continúen cohabitando los cónyuges tres años mas, pasados los cuales podrán repetir su demanda bajo juramento suyo y de siete de sus mas próximos parientes que deben acompañarles á esta segunda presentacion judicial (2); pero ya no se observan estos trámites. No puede el impotente pasar á segundas nupcias (3), pero si las contrae y se manifiesta capaz de cohabitar, debe volver á las primeras, que por lo visto se anularon por error (4). Hay disposicion especial que anula el matrimonio de los eunucos (5). Desde el tiempo de Constantino se castigó con severas penas en el derecho romano el rapto violento (6), y la Iglesia le castigó con la excomunion y penitencias rigurosas (7). Justiniano despues (8), y á su ejemplo el derecho eclesiástico (9) prohibieron absolutamente el matrimonio entre raptor y robada. Tambien fueron terribles en un principio las leyes eclesiásticas y civiles de Occidente en casos de esta especie (10), hasta que la civilizacion fué disminuyendo su dureza, de modo que hoy no tiene inconveniente el matrimonio, si la muger robada y vuelta á su plena libertad consiente en él (11). De aquí se infiere que actualmente causan distintos efectos el rapto y la violencia (12).

(1) C. 4. 14. X. de probat. (2. 19), c. 5. 6. X. de frigid. (4. 15).
 (2) C. 2. c. XXXIII. q. 1. (Gregor. II. a. 725), c. 5. 7. X. de frigid. (4. 15). El término de tres años es ya del derecho romano. Nov. 22. c. 6. El juramento se encuentra tambien en las Capitulares de Pepin. a. 752. c. 17. Benedict. Levit. Capitul. lib. VI. c. 55. 91. Muchas veces se achacó á maleficio á la impotencia, porque así corrían las ideas en ciertas épocas, c. 4. c. XXXIII. q. 1. (Hincmar. Rem. a. 860), c. 7. X. de frigid. (4. 15).
 (3) C. 2. c. XXXIII. q. 1. (Greg. II. a. 725), c. 5. X. de frigid. (4. 15).
 (4) C. 2. c. XXXIII. q. 1., c. 6. X. de frigid. (4. 15). El c. 4. c. XXXIII. q. 1. Hincmar. Rem. a. 860 abraza una resolucion contraria.
 (5) Const. Cum frequenter Sixti V. a. 1589.
 (6) C. 1. 2. 3. C. Th. de raptu virgin. (9. 24).
 (7) Basil. ad. Amphilocho. c. 30., Can. Apost. 67., c. 1. c. XXXVI. q. 2. (Conc. Chalced. a. 451).
 (8) C. un. § 1. c. de raptu virgin. (9. 13). Nov. 143. 150.
 (9) Conc. Trull. a. 692. c. 92. Nov. Leon. 35., Balsamon ad Conc. Trull. c. 92. (Bevereg. T. I. p. 266).
 (10) C. 2. c. XXXVI. q. 2. (Symmach. a. 505), c. 3. c. XXXVI. q. 1. (Conc. Aurel. I. a. 511), c. 6. c. XXXVI. q. 2. (Conc. Paris. III. a. 557), Decret. Childeb. a. 595. c. 4., Edict. Chlotar. II. a. 615. c. 18. c. 5. c. XXXVI. q. 2. (Gregor. II. a. 721), c. 4. eod. (Capit. Aquisgr. a. 816), c. 10. eod. (Conc. Meldens. a. 845), c. 11. eod. (Conc. Aquisgr. a. 847), Benedict. Levit. Capitul. lib. VII. c. 183. 395.
 (11) Gratian. ad c. 7. et 11. c. XXXVI. q. 2., c. 7. X. de raptor. (5. 17).
 (12) Conc. Trid. Sess. XXIV. cap. 6. de ref. matrim.

§ 300. — B) *Impedimentos absolutos.* 1) *Diferencia de religion.*

Siendo el matrimonio una comunidad de todas las relaciones de la vida, debe comprender la mas noble de todas, que lo es la religion. Faltando esta, faltaria á la union matrimonial su mayor defensa contra la inconstancia de las pasiones, y el vínculo eficaz que une estrechamente á los esposos en la prosperidad y en la desgracia. Los efectos saludables y beneficios de la institucion del matrimonio, apénas se dan á conocer fuera de la familia cristiana; porque todo concluye cuando media entre los esposos una diferencia total de religion. Por esta razon se censuraban con acritud desde los primeros tiempos los matrimonios entre cristianos é infieles (1), lo mismo que entre cristianos y judíos, que hasta las leyes civiles desaprobaban (2), y que estaban prohibidos entre los cristianos germánicos (3): por último se hizo de observancia general la nulidad de los matrimonios entre cristianos é infieles (4). El derecho eclesiástico protestante iba hasta poco hace conforme con el católico; pero en estos últimos tiempos ha autorizado en algunos puntos de Alemania los casamientos de cristianos con judíos, bajo la condicion de que los hijos habian de educarse cristianamente. La Iglesia católica sigue teniéndolos por nulos; de manera que si los dos cónyuges de uno de estos casamientos mixtos se convierten á la fe católica, deben celebrarle de nuevo para que sea válido (5).

§ 301. — 2) *Obligaciones anteriores.*

Greg. III. 32. De conversione conjugatorum, IV. 4. De sponsa duorum, IV. 6. Qui clerici vel voventes matrimonium contrahefe possunt.

Hácese en el matrimonio el sacrificio recíproco de toda la persona, y será por consiguiente nulo el matrimonio cuando uno de los cónyuges tenga comprometimientos anteriores que no le permiten disponer de su persona. En esta materia hace mencion el derecho canónico de los casos siguientes: I. Cuando subsiste todavía otro matrimonio. La poligamia destruye el matrimonio por sus cimientos y está prohibida por las leyes divi-

(1) C. 15. c. XXVIII. q. 1. (Ambros. c. a. 387), c. 9. § 6. eod. (Augustin. c. a. 419).
 (2) C. 1. C. Th. de nupt. gentil. (9. 14), c. 6. C. J. de judæis. (1. 9).
 (3) C. 17. c. XXVIII. q. 1. (Conc. Arvern. a. 535), c. 10. eod. (Conc. Tolet. IV. a. 633).
 (4) V. tambien la Const. Singulari nobis Benedicti XIV. a. 1749. § 9. 10.
 (5) Const. Singulari nobis Benedicti XIV. a. 1749.

nas (1), por las eclesiásticas (2) y por las civiles; de aquí es que cuando resultan varios matrimonios contraídos por una persona, el mas antiguo queda con el carácter de tal (3). Hasta á los casamientos de paganos aplica la Iglesia esta regla que fluye naturalmente de la idea mas sencilla del matrimonio (4). Es nulo el que celebra un pagano despues de convertido, si ántes de convertirse estaba casado (5). II. El voto solemne de castidad. En los tiempos antiguos se penaba hasta con excomunion el quebrantamiento de este voto (6). Cuando despues obtuvo la Iglesia plena jurisdiccion en asuntos matrimoniales, ya declaró absolutamente nulo todo matrimonio posterior á dicho voto (7). Procedió no obstante con la reserva de no contar mas votos solemnes que los de órdenes mayores y profesion religiosa (8); entónces fué cuando dió á esta la propiedad de anular el matrimonio, con tal de que no estuyese consumado (9); y el concilio de Trento extendió este principio desde los matrimonios clandestinos del tiempo antiguo, hasta los solemnes del derecho nuevo (10). Despues de la consumacion, no puede un cónyuge hacer votos monásticos sin el consentimiento del otro; y aun mediando este subsiste el vínculo conyugal, en términos que no puede proceder á nuevo enlace el que ha quedado en el siglo (11). III. Las órdenes mayores. Anulan estas el matrimonio posterior, pero no el anterior aunque solo sea rato (12). No llegó el concilio de Trento á decidir la cuestion casi insignificante de si las órdenes mayores producen este efecto en virtud

(1) Matth. XIX. 3-9.

(2) C. 8. X. de divort. (4. 19), Conc. Trid. Sess. XXIV. can. 2. de sacram. matrim.

(3) C. 2. c. XXXIV. q. 1. (Innocent. I. a. 405), c. 1. eod. (Leo. I. a. 458). c. 1. 3. 5. X. de sponsa duor. (4. 4).

(4) C. 8. X. de divort. (4. 19).

(5) Benedict. XIV. de synodo diocesana Lib. XIII. Cap. XXI n.º IV.

(6) Siricius epist. X. ad Gallos. c. a. 390. c. 1., c. 5. 9. D. XXVII. (Hieronym. c. a. 390), c. 1. c. XXVII. q. 1. (Statuta eccles. antiq.), c. 10 eod. (Innocent. I. a. 404), c. 12. 22. eod. (Conc. Chalc. a. 451), c. 7. eod. (Conc. Paris. V. a. 614), c. 8. 17. eod. (Conc. Tribur. a. 895). Ya se ve en Siricio la diferencia entre voto simple y voto solemne. No la inventó pues Graciano, como equivocadamente se ha dicho, sino que la repitió en el c. 8. D. XXVII.

(7) C. 6. D. XXVII. (Nicol. I. a. 865), c. 8. eod. (Conc. Later. I. a. 1123), c. 40. c. XXVII. q. 1. (Conc. Later. II. a. 1139), c. 3. 7. X. qui cleric. (4. 6).

(8) C. un. de voto in VI. (3. 5), Conc. Trid. Sess. XXIV. can. 9. de ref. matr.

(9) C. 28. c. XXVII. q. 2. (Gregor. I. a. 597), ibiq. Gratian. c. 27. eod. (Theodor. Cantuar. c. a. 690), ibiq. Gratian., c. 2. 7. 14. X. de convers. conjugat. (3. 32), c. 16. X. de sponsal. (4. 1).

(10) Conc. Trid. Sess. XXIV. can. 6. de sacram. matrim.

(11) C. 22. c. XXVII. q. 2. (Basil. c. a. 362), c. 25. eod. (Gregor. I. a. 596), c. 1. eod. (Idem. a. 601), c. 26. eod. (Nicol. I. a. 867), c. 4. 7. 8. 13. 18. X. de convers. conjug. (3. 32).

(12) C. un. Extr. Johann. XXII. de voto (6).

del voto que las acompaña, ó solo por precepto eclesiástico (1). Los protestantes han suprimido este y el anterior caso de nulidad.

§ 302. — 3) Crimen.

Greg. IV. 7. De eo qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulterium.

Queda el matrimonio despojado de su dignidad moral y por consiguiente de su mas noble cimientto, si le acompañan intenciones criminales, y con mucha mas razon si crímenes han servido de escalones para llegar á él. Con arreglo á este principio, son impedimentos dirimientes los crímenes que siguen: I. El adulterio. El derecho romano declaraba nulo el matrimonio subsiguiente entre los cómplices (2); mas la Iglesia no siguió este ejemplo (3), y fuera de la penitencia que señaló al adulterio, no le dió carácter de impedimento permanente, sino cuando concurrían con él circunstancias agravantes (4). A dos casos las redujo Graciano, á saber: cuando los adúlteros habian atentado á la vida del cónyuge inocente, y cuando habian convenido en casarse á la muerte de este (5). La legislacion posterior mantuvo (6) y conservó (7) esta doctrina, aunque no literalmente (8). II. La muerte de un cónyuge por el otro. El derecho antiguo imponia al matador una penitencia rigurosa y perpetua con prohibicion de pasar á otro matrimonio (9), mas el derecho nuevo se contenta con no dejárselo contraer con su cómplice (10).

§ 303. — 4) El parentesco. a) Modos de computar los grados de parentesco (11).

Segun una ley de la naturaleza que razones políticas pueden

(1) Conc. Trid. Sess. XXIV. can. 9. de sacram. matrim.

(2) Fr. II. § 11. fr. 40. ad. L. Jul. de adulter. (48. 5), c. 9. 27. Cod. eod. (9. 9), Nov. 124. c. 12.

(3) Augustin. de nuptiis I. 10. ed. Maur. T. X. p. 286. (c. 2. c. XXXI. q. 1). Verdad es que algunos manuscritos y las ediciones antiguas dicen: *feri non potest*; pero esta version es contraria al contexto.

(4) C. 5. c. XXXI. q. 1. (Conc. Meldens. a. 845), c. 4. eod. (Conc. Tribur. a. 895). Los c. 1. eod. (Conc. Tribur. a. 845), c. 3. eod. (Conc. Altheim. a. 916) se explican á la verdad de un modo mas general; pero Reginon de eccles. discipl. II. 235. prueba que no era tan severa la práctica.

(5) Gratian. ad c. 3. c. XXXI. q. 1.

(6) C. 1. 3. 6. 7. X. h. t. (4. 7).

(7) Esta asercion opuesta á la opinion comun está fundada en la Const. Reddita nobis altero ab hinc mense Benedicti XIV. a. 1774. § 21-36.

(8) La prueba está en el c. 5. X. h. t. (4. 7).

(9) Capit. Pippin. a. 752. c. 5., c. 8. c. XXXIII. q. 2. (Paulin. ad Heistulf. a. 794).

(10) C. 1. X. de convers. infid. (3. 33).

(11) Th. Laspeyres Dissertatio inauguralis canonice computationis et nuptia-

fortificar y ampliar, está prohibido el matrimonio entre próximos parientes. La proximidad puede contarse de diferentes maneras : I. El derecho judaico no entra en computation alguna general por líneas y grados, sino que se contenta con señalar cada parentesco con su nombre propio. II. El derecho romano distingue parientes ascendientes, descendientes y colaterales; y en cuanto á la distancia que media entre unos y otros, la aprecia comenzando en el pariente mas próximo al uno de los dados y contando los grados ó huecos que median hasta el otro (1). Túvose por término de la cognacion el grado sexto (2). Mas como el edicto del pretor llamaba tambien á suceder á algunas personas del sétimo grado, esto es, á los hijos de *sobrini* (*), se han fijado en el sétimo los autores que han tratado de sucesiones (3). Parason estas teorías del derecho romano á los visigodos, y de aquí el que estos hablen unas veces del sexto (4), y otras del sétimo grado como términos del parentesco (5). III. El derecho germánico no lo determinaba por grados, sino por la distancia hasta el autor comun, es decir, por miembros ó generaciones. En cuanto al límite del parentesco no hay uniformidad alguna; porque unos pueblos lo llevan al quinto, otros al sexto y tambien algunos al sétimo (6). IV. La Iglesia empleaba en sus principios el cómputo romano, que se perpetuó en Oriente. Mas en sus relaciones con los pueblos germánicos se sirvió la Sede romana de la cuenta por

rum propter sanguinis propinquitatem ab ecclesia christiana prohibitarum sistens historiam. Berolini 1824. 8. Está realmente muy bien trabajado este escrito; pero casi ningun uso se puede hacer de él, ya porque el autor ha seguido una computation completamente arbitraria, ya tambien por falta de crítica en épocas y citas.

(1) Paulus sentent. rec. IV. 11., fr. 9. 10. de gradib. cognat. (38. 10), Tit. Inst. de gradib. cognat. (3. 6). No pueden entenderse bien estos textos sin el auxilio del árbol con el cual figuraban los romanos los grados de parentesco. Uno de ellos sacado de un manuscrito del Código teodosiano, está en Cujac. observ. VI. 40., Heinecc. Antiq. Rom. Lib. III. Tit. VI. Ulpiani, Fragm. ed. Bocking. Bonnæ 1836. 8.

(2) No es ocasion esta para entrar en mas pormenores.

(*) Se han conservado las palabras latinas *consobrini* y *sobrini*, porque cada una de ellas abraza distintos parentescos consanguíneos transversales, cuya mayor parte carecen de nombre propio en el idioma castellano, lo mismo que en el alemán y frances. Por esta razon las han conservado tambien el autor M. Walter y su primer traductor el Sr. Roquemont.

(3) Paulus sentent. rec. IV. 11. § 8.

(4) Isidor. Origin. IX. 6. (c. un. c. XXXV. q. 4.), L. Wisig. Lib. III. Tit. V. c. 1. Lib. XII. Tit. II. c. 6. Tit. III. c. 8.

(5) Tal es la interpretación que dió á Paulo el breviario visigodo. De este mismo breviario se copió el C. 6. c. XXXV. q. 6., y es trabajo inútil el de querérselo atribuir á Isidoro de Sevilla.

(6) L. Ripuar. Tit. LVI. c. 3., L. Anglor. Tit. VI. c. 8., L. Sal. ed. Herold. Tit. XLVII. c. 4., Edict. Rothar. c. 153.

miembros ó generaciones (1), que se hizo general, tanto en la monarquía de los Francos (2), cuanto en Inglaterra (3). Como en Italia se seguía tradicionalmente el derecho romano, se suscitó en el siglo XII una reñida controversia acerca de la computation de grados entre el obispo Pedro Damiani y los jurisconsultos de Ravena (4); mas la terminó Alejandro II confirmando la canónica como la única legal (5). V. El sistema de sucesion del derecho alemán paró insensiblemente en distinguir dos clases de parentescos, el mas próximo y el mas remoto. La primera se terminaba en hermanos y hermanas; mas allá de los cuales se comprendía á los parientes con la palabra *Magen*. Así es que los hijos de hermanos y hermanas, que segun el cómputo ordinario estaban en segundo grado, subian al primero en el sistema de los *Magen* (6). Como no cabe matrimonio entre parientes que no sean ya *Magen*, aceptó la Iglesia este cómputo (7), como mas conciliable con el canónico (8), y abandonó el romano que habia autorizado. Pero tambien se abolió mas tarde el nuevo (9). VI. Algunos escritores alemanes hacen mencion de otro cómputo especial al cual llaman isidoriano ó gregoriano (10), que consistía, segun parece,

(1) Hállase por primera vez en una epístola de Gregorio M. á Agustín en Inglaterra, año 603. Mansi T. X. col. 407. Algunos fragmentos están copiados en el c. 20. pr. c. XXXV. q. 2. c. 2., § 5. c. XXXV. q. 5. El segundo texto corrige al primero.

(2) Está expresa en Bonifac. epist. ad Zachar. a. 741. c. 5., y Zacarias la sancionó en decreto de 742, en el cual explicándola á los obispos francos, repele otra computation que corria entre el clero, que sin duda seria la romana. Mansi T. XII. col. 356. Tambien se ha dicho que este decreto era de Gregorio M. pero no es cierto. Mansi T. X. p. 444. Hay igualmente algunos fragmentos en Graciano c. 3. 4. c. XXXV. q. 5. Posteriormente aplicaron los capitulares el cómputo romano á los impedimentos. Capit. Compend. a. 767. c. 1. 2.

(3) Theodor. Cantuar. Capit. (§ 85, p. 107, nota 1), c. 24. 25. 139. Anonymi Penitentiale (§ 85, p. 108, nota 3), Lib. I. c. 28. (Mansi T. XII. col. 438), Hucarii Excerpt. (§ 85, p. 107, nota 3), c. 138. Son inexactos los fundamentos que se toman para interpretar estos textos con el cómputo romano. Verdad es que el último está en parte sacado de Isidoro, pero justamente en aquel tiempo pasaban las generaciones canónicas por grados romanos.

(4) Petr. Damian. Opusc. VIII. de parent. gradib. (opp. T. III).

(5) C. 2. c. XXXV. q. 5. (Alexand. II. a. 1065).

(6) Sachsenspiegel I. 3. Los hijos de hermanos y hermanas están en la junta del brazo con la espalda. Este es el primer grado de parentesco de los que abraza el nombre de *Magen*. Tambien sirve este cómputo de base al c. 1. c. XXXV. q. 5. Mas no se debe atribuir este texto á Isidoro, porque no se halla en sus obras, siendo indudable que viene de una glosa del Breviario visigodo.

(7) Synod. Theodon. Villan. a. 1003. (Hartzheim Conc. Germ. T. III. p. 29), Conc. Salegunst. a. 1022. c. 11.

(8) C. 2. § 9. c. XXXV. q. 5. (Alexand. II. a. 1065) Por esto le citan todavia algunas veces las Decretales, c. 3. X. de divort. (4. 19).

(9) C. 7. X. de consang. (4. 14).

(10) J. H. Boehmer inventó esta fábula que Laspeyres y Eichorn tienen por fundada.

en que no comenzaba la cuenta en el padre comun, sino en los hermanos, como en el *Magen*; por lo demas, contábanse los grados en ambas líneas, lo mismo que en el derecho romano. Sea de esto lo que quiera, Isidoro se atiene á la pura computation romana por grados (1), miéntras que Gregorio I sigue la rigurosa germánica por generaciones (2), siendo así que el texto único sobre el cual podría fundarse este cálculo extravagante, es de mera referencia al titulado de *Magen* (3). El tiempo actual no promete mucha vida á estos dislates.

§ 304. — b) Grados prohibidos.

Greg. IV. 14. Clem. IV. 1. De consanguinitate et affinitate.

Segun se ha indicado ya, y és menester recordar, no se prohibe el matrimonio en el derecho judaico á los parientes en ciertos grados, sino á los parientes cuyos nombres se relacionan; de suerte que consultando solo con la letra de las prohibiciones, resultaria que entre parientes del propio grado podrian unos casarse y no otros (4). Tambien el derecho romano acostumbra á valerse de nombres especiales para dar á entender los parentescos; pero como ya se sabe que cuenta realmente por grados, no deja duda acerca de que todos los de uno mismo están comprendidos en la prohibicion. Tiene vedado el matrimonio entre parientes de toda la línea recta hasta lo infinito (5), y lo prohibe tambien en la colateral entre hermano y hermana (6), y entre personas, una de las cuales tiene para la otra el carácter de padre ó madre, es decir, que están las mas inmediatas al padre comun (7). Ya se ve que estaba permitido el matrimonio entre hijos de hermanos (8), hasta que Teodosio le prohibió en 385 (9). La Iglesia vedó muy pronto el matrimonio entre parientes próximos; pero no extendió por entónces los impedimentos mas que el derecho ro-

(1) Pruébanlo hasta la evidencia Isidor. Origin. IX. 6. y las tres tablas genealógicas que van con el texto.

(2) Cualquiera se convencerá con solo leer la epistola de este papa citada en la pág. 411, nota 1.

(3) És el c. 1. c. XXXV. q. 5. citado en la pág. 411, nota 6. Mas no siendo, como no lo es, de Isidoro este texto, falta el único motivo que se daba para unirlo al cómputo romano.

(4) Levit. XVIII. 7. 9. 13. XX. 17. 18. 19., Dent. XXVII. 22.

(5) Fr. 53. de rit. nupt. (23. 2), c. 17. C. de nupt. (5. 4). § 1. J. eod. (1. 10).

(6) C. 17. C. de nupt. (5. 4), § 2. J. eod. (1. 10).

(7) Fr. 39. pr. de rit. nupt. (23. 2), c. 17. C. de nupt. (5. 4), § 3. 5. J. eod. (1. 10).

(8) Fr. 3. de rit. nupt. (23. 2).

(9) C. 1. c. Th. si nupt. ex reser. (3. 10), c. 3. C. Th. de inc. nupt. (3. 12).

mano (1). Los Francos los prorogaron insensiblemente hasta á los nietos de hermanos y hermanas (2), y por consiguiente hasta la tercera generacion segun el cómputo canónico (3); y á decir verdad, hasta la tercera con cuarta (4), ó sétimo grado de la cuenta romana. El influjo del derecho judaico llegó en España (5) hasta el punto de declararse ilícitos por punto general los matrimonios entre parientes (6), y siguiendo este principio, vino despues el código visigodo prohibiendo los matrimonios hasta el grado sexto, que era el límite legal de la cognacion romana (7). No graduaba la Corte pontificia en el siglo VII de enteramente lícitos los matrimonios hasta la quinta generacion (8), pero tampoco anulaba los contraidos dentro de la tercera y cuarta (9), y léjos de ello, estaban literalmente permitidos á los pueblos que se convertian (10). En el siglo VIII anatematizó el papa todos los matrimonios entre parientes (11), medida que produjo muy diversos resultados. Por consideraciones al imperio aleman, habia limitado el papa la prohibicion en la generacion cuarta (12), y así continuó la cosa bastante tiempo (13). Mas con el influjo de las obras de Isidoro, que ateniéndose al derecho romano fijaba siempre en el sexto grado el término de los parentescos, creyeron muchos que otro tanto debian ensancharse las prohibiciones matrimoniales (14).

(1) Augustin. de civit. Dei XV. 16. Experti etiam sumus in connubiis consobrinarum, etiam nostris temporibus propter gradum propinquitatis fraterno gradui proximum, quam raro per mores fiebat, quod fieri per leges licebat; quia id nec divina lex prohibuit, et nondum prohibuerat lex humana.

(2) El matrimonio entre *consobrini* está prohibido por c. 8. c. XXXV. q. 2. (Conc. Agath. a. 506); y no solo entre ellos, sino entre los *sobrini* por los Conc. Epaon. a. 517. c. 30., Conc. Arvern. a. 535. c. 12; entre los primeros únicamente por el Conc. Turon. II. a. 567. c. 21; entre los primeros y segundos por el Conc. Antiodor. a. 578. c. 31; entre los primeros por el Conc. de Paris V. a. 615. c. 14. Todos estos textos usan de los nombres romanos. Véase mas arriba sobre las palabras *consobrini* y *sobrini* la nota * de la pág. 410.

(3) Que es el que usa el Conc. Wermer. a. 742. c. 1., Capit. Hayton. Basil. a. 820. c. 21.

(4) Capit. Compend. a. 757. c. 1.

(5) Levit. XVIII. 6.

(6) Conc. Tolet. II. a. 531. c. 5.

(7) L. Wisigoth. Lib. III. Tit. V. c. 1. Lib. XII. Tit. II. c. 6. Tit. III. c. 8.

(8) Theodor. Cantuar. Capitul. c. 24.

(9) Véase la epistola de Rabano Mauro que se citará en la nota 13 de esta pág.

(10) Véase la epistola de Gregorio citada en el § 303, pág. 411, nota 1.

(11) Gregor. II. in Conc. Roman. a. 721. c. 4-9. Zacharias in Conc. Roman. a. 743. c. 15.

(12) Gregor. II. epist. XIII. ad Bonifac. a. 726. c. 1.

(13) Rhaban. Maurus epist. ad Humbert. episc. c. a. 847. (Regino de eccles. discipl. II. 200), Conc. Mogunt. a. 847. c. 30.

(14) Anonymi Penitent. (§ 87, p. 111, n. 5), apud Mansi T. XII. col. 504., c. 21. c. XXXV. q. 2. (Conc. Cabil. a. 813), Benedict. Levit. Capitul. Lib. V.