

II

EL CONVENIO ESPAÑOL PARA LA PROVISION DE BENEFICIOS NO CONSISTORIALES

El día 16 de julio próximo pasado, festividad de la Virgen del Carmen, tuvo lugar en el Ministerio de Asuntos Exteriores de Madrid la firma de un Convenio entre la Santa Sede y el Gobierno español para la provisión de beneficios no consistoriales (1).

No es éste el primer Convenio celebrado por el Gobierno español con la Santa Sede; más bien se puede decir que este de ahora viene a ser la continuación y el complemento del Convenio de 7 de junio de 1942 (2) acerca del modo de ejercicio del privilegio de presentación, en cuanto que en aquél se contiene en un sentido lógico y jurídico el origen y el punto de arranque de este otro.

En efecto, decíase allí:

“En lo relativo a la provisión de los beneficios no consistoriales, en el mismo momento de la firma de este Convenio se iniciará la oportuna negociación para concluir otro en el que se establezcan las normas para su provisión.

La Iglesia, a la que por derecho propio y nativo corresponde la provisión incluso de aquellos beneficios no consistoriales sobre los que el Rey de España gozaba de particulares privilegios, está dispuesta, no obstante, a hacer también algunas concesiones en este punto al Gobierno español” (punto 7).

Quizá a primera vista pueda parecer demasiado largo el plazo—un quinquenio—que separa al segundo Convenio del primero; pero, si se consideran las circunstancias bien terribles del mundo en este período, se encontrará que no ha sido nunca el tiempo de guerra, y con mayor motivo el de una guerra tan universal como la pasada, que ha envuelto y arrastrado en su vorágine a todo el mundo, ocasión propicia para concertar acuerdos pacíficos, ni siquiera concordatos; y quien se tome la molestia de repasar los acontecimientos de estos seis años hallará asimismo que, entre el Convenio de 7 de junio de 1941 y el de 16 de julio de 1946, la Santa

(1) “Ministerio de Asuntos Exteriores.—Convenio de 16 de julio de 1946 entre la Santa Sede y el Gobierno español para la provisión de beneficios no consistoriales”; así reza el título con que se inserta en el *Boletín Oficial del Estado* de 18 de julio de 1946, n. 199, p. 5.661.

(2) “Gobierno de la Nación.—Convenio entre el Gobierno español y la Santa Sede acerca del modo de ejercicio del privilegio de presentación”, era su título en el *Boletín Oficial del Estado* de 17 de junio de 1941, n. 168, p. 4.401.—En *Acta Apostolicæ Sedis* (A. A. S.), t. 33 (1941), p. 480-481, se publicó con el título de “Conventio inter. S. Sedem et Gubernium Hispanicum”.

Sede no ha estipulado ningún acuerdo o convenio con un país cualquiera en Europa o fuera de Europa, y verá que en el *Acta Apostolicae Sedis* no se contiene ningún otro Convenio entre los dos celebrados con el Gobierno español en 1941 y 1946, respectivamente.

Por las dos razones apuntadas, histórica la una y jurídica la otra, se comprenderá sin más por qué llamamos al Convenio actual continuación y complemento lógico y jurídico del Convenio primero.

Ambos a dos ostentan la misma denominación de *Convenio*, o sea que no es este segundo, como no lo era tampoco el primero, un Concordato propiamente dicho ni por su contenido ni por su forma. No lo es por su contenido porque los Convenios de que nos ocupamos se caracterizan por lo parcial de su contenido, mientras que el Concordato pretende ser un ordenamiento jurídico de conjunto, ordenamiento más o menos extenso, según los casos, pero que intenta siempre regular la totalidad de relaciones entre la Iglesia y el Estado para un tiempo y un país determinados; y no es tampoco un Concordato por la forma, en cuanto que la de estos Convenios resulta menos solemne en sí misma y aligerada, además, de ciertos requisitos, como la aprobación y ratificación posteriores, que generalmente son necesarios en aquellos otros tratados más solemnes. Pero, sin embargo, de no ser estos Convenios un Concordato, sí se puede decir que juntos ambos integran un capítulo—el de la organización personal de la Jerarquía—de los más importantes por cierto de los Concordatos y de los que mayor número de dificultades prácticas suelen ofrecer en casi todos los Concordatos de todos los tiempos.

Esta clase de Convenios o acuerdos menos solemnes que los Concordatos ordinariamente son concluidos por el Nuncio de Su Santidad y el Ministro de Asuntos Exteriores, quienes ponen al pie de los documentos sus firmas sin hacer en ellos mención del Romano Pontífice o del Jefe del Estado ni tampoco de las personas que han intervenido en su negociación, comenzando simplemente con el texto convenido.

Mas el que los Convenios en cuestión no sean Concordatos propiamente tales no autoriza a confundirlos con lo que en Derecho internacional se denomina "modus vivendi", pues lo propio del "modus" consiste en ser un acuerdo más o menos amplio, importante y urgente siempre, pero arreglo interino y provisional, en tanto se llega a concertar un acuerdo definitivo (3); y estos Convenios nuestros constituyen, sí, acuerdos parciales, pero no contienen reglamentaciones provisionales o transitorias, sino reglamentaciones definitivas de las respectivas materias, tanto que uno y otro pre-

(3) H. WAGSON, *Concordats et droit international* (Gembloux, 1935), p. 145-152.

vén y prescriben expresamente la incorporación de sus normas al nuevo Concordato.

Por lo demás, el nombre no hace demasiado al caso, ya que concordato, tratado, acuerdo y convenio se emplean indistintamente, tanto en el Derecho internacional como en Derecho concordatario; y, en cuanto al valor jurídico obligatorio para las partes contratantes es sustancialmente el mismo para unos y otros tratados. Sí añadiremos, con todo, para la justa idea de estos Convenios nuestros que si el de ahora se ha publicado, como se publicó el de 1941, en el *Boletín Oficial del Estado*, inmediatamente después de la firma, ello se debe, además de lo dicho, a que nuestro ordenamiento jurídico solamente prescribe la intervención del Consejo de Estado para los Concordatos y los Tratados internacionales (4); de modo que en los Convenios distintos de aquéllos no es necesaria esa intervención para su inmediata entrada en vigor.

ORIGEN Y PUNTO DE PARTIDA DEL CONVENIO PRESENTE

El Convenio de 7 de junio de 1941, como elaborado en el clima que siguió al término de la guerra civil española, y, por eso, grandemente influido por la rectificación de la política sectaria y antirreligiosa que abarca el período de 1931 a 1936, rehuía deliberadamente y evitaba con un cuidado sumo la cuestión de la vigencia jurídica del Concordato de 1851; por eso, habría de parecer ocioso que hoy, al cabo de un quinquenio, tratáramos de descubrir en el Convenio actual la solución, ni aun siquiera argumentos en pro o en contra, de una cuestión que dejó ya de ser problema, en cuanto que ha sido ampliamente superada y rebasada por un doble hecho: de un lado, por una actitud no sólo de franca y decidida rectificación de la política antirreligiosa, sino lo que es más, por un deseo sincero, noble y lealmente mantenido de restaurar plenamente el sentido católico de la tradición española, actitud que ha obtenido en la otra parte —conviene consignarlo aquí expresamente— la más generosa correspondencia en un alto sentido de los méritos inmarcesibles de la tradición ca-

(4) La ley orgánica del Consejo de Estado, de fecha 25-11-1944, art. 16, dice: "El Consejo de Estado en pleno debe ser oído necesariamente en los siguientes asuntos: ...3. Interpretación y cumplimiento de los Tratados internacionales y Concordatos con la Santa Sede."—En la ley de Cortes de 17-7-1942 no se contiene precepto expreso sobre Tratados internacionales y los Concordatos; pero el art. 14 de manera *implícita* exige la intervención de las Cortes previamente a la ratificación de determinados tratados. Véanse J. M. CORDERO TORRES, *El Consejo de Estado* (Madrid, 1944), p. 182; MEDINA y MARAÑÓN, *Leyes Administrativas de España* (Madrid, 1945), p. 9, 21, 26.

tólica de España, y en el más amplio espíritu de comprensión hacia el gran valor que encierra el noble y generoso esfuerzo de hoy por restaurar aquel sentido católico de la tradición nacional.

Que *en principio* la violación unilateral del Concordato, por profunda y repetida que sea, lo mismo en 1905 (caso de Francia), o en 1931 (caso español), que en 1945 (situación de Polonia), en cuanto simple hecho no es capaz de quitar ni un átomo de su vida jurídica al Concordato, y que éste *de iure* continúa tan vigente como antes, es incuestionable; y, por tanto, según decía en 1933 el P. REGATILLO (5), si mañana viene un Gobierno de mejor sentido habrá de conformarse a lo estipulado en aquel solemne Convenio, mientras por mutuo consentimiento de ambas partes no se revoque o se reforme; pero tampoco admite duda que, por lo menos después de 1936, fué la Santa Sede la que no quiso de ningún modo volver al Concordato de 1851, necesitado de transformación tan radical que ni siquiera como punto de partida podía ser ya útil; y hoy, en 1946, no habrá ya, según creemos, quien se atreva a poner en duda que, de la simple suspensión del Concordato en 1931, la Iglesia pasó después a considerarlo como caducado, sin que nos sea dado señalar ese paso en un hecho o en una fecha concretos y públicos que lo den por derogado en todos sus extremos.

Por eso, nosotros en 1940, dando de lado la cuestión de la vigencia estrictamente jurídica del Concordato, que ya entonces nos parecía tan clara en los principios como inextricable en sus elementos *de hecho*—la manifestación coincidente de voluntades sobre la derogación del Concordato—, nos enfrentábamos con la realidad de unos hechos de un volumen y relieve tales, que acabarían por imponerse con su fuerza a la voluntad de las partes.

Si todos reconocen, escribíamos entonces (6), que el Concordato de 1851 estaba enormemente anticuado, lo mismo desde el punto de vista canónico que en el terreno civil, puesto que era un Concordato de tipo administrativo; si, además, en el terreno religioso se había producido una mudanza de gran volumen, la publicación del Código de Derecho Canónico; si posteriormente en el orden civil se pasó del Estado católico al Estado laico y ateo, con un grado avanzado de descristianización del país; si después tuvo lugar la magnífica explosión de catolicismo y el reverdecimiento de los tiempos de Cruzada y de martirio que, sin que fuera fácil preverlo, la Providencia ocultaba en el fondo de aquella sociedad en trance

(5) E. F. REGATILLO, *Concordatos* (Santander, 1933), n. 90, p. 107.

(6) L. PÉREZ MIER, *Iglesia y Estado Nuevo* (Madrid, 1940), p. 113.

de soviétización, ¿cómo abrigar la pretensión de someter y encadenar estos hechos a la simple cuestión de la vigencia jurídica del Concordato de 1851?

Puesto que los hechos revestían una indiscutible grandeza y una clara primacía, eran ellos los que debían prevalecer sobre las fórmulas y éstas no podían ni debían cohibir o ahogar la libre expansión de aquéllos y su consiguiente proyección sobre el plano normativo. Una vez más el derecho tenía que ser penetrado por la vida para que fuera tal derecho y no quedara reducido a fórmula vana y vacía de sentido.

Cuáles hayan sido junto al punto de partida los supuestos de hecho del Convenio actual, lo iremos viendo al hacer el examen de sus artículos; pero, si no nos equivocamos, nos parece descubrir aquél remotamente en la ruptura del Concordato de 1851, en el *hiatus* que el período republicano abre en su continuidad, y de modo inmediato y próximo, según dejamos dicho, en el Convenio de 1941; como expresión de la rectificación de aquella política; y en cuanto a los segundos, a los supuestos de hecho, creemos encontrarlos, de un lado, en la necesidad de acomodar las cosas al espíritu aun más que a la letra del Código de Derecho Canónico y, junto a eso, en la necesidad asimismo o, si se prefiere, en la conveniencia de conservar, así renovadas, instituciones que fueron un día gloria y prez de España porque contribuyeron a crear aquel nuestro sentido católico y que, remozadas como lo son hoy, constituyen elementos que pueden contribuir a la restauración de aquel espíritu católico en una alianza fecunda del pasado con el porvenir.

DERECHO DE PRESENTACIÓN Y REAL PATRONATO

La más relevante al par que la más discutida de esas instituciones en el caso de España es, como no podía menos, el Real Patronato.

Muy hondas y muy antiguas eran las raíces del patronato de los Reyes en España, tanto que sus antecedentes remontan en forma singular y única hasta la monarquía visigoda, y es cosa sabida también que la Reconquista se inicia desde el primer instante como un intento de restablecer el *orden gótico*, así en el aspecto religioso como en el terreno de las instituciones políticas, siendo la colección canónica *Hispana*, con los Concilios de Toledo, junto al *Forum judicum*, los instrumentos de aquella restauración en los primeros siglos del reino astur-leonés, y fueron luego esos mismos agentes, juntamente con la acción de los Reyes y de los Obispos, los que preservaron a España de la lucha de las investiduras e hicieron

que el derecho de patronato entrara aquí por los cauces canónicos, sin las violencias y dificultades de otras partes. Después, hasta tremolar la Cruz sobre el minarete de la Alhambra en 1492, la historia de las fundaciones de iglesias y de catedrales, así como la restauración de las diócesis, va casi jalonando los pasos de la Monarquía, y, con el descubrimiento de América, los dominios de Su Majestad Católica se convierten en el Imperio de la Cruz.

Todo esto y mucho más es cierto, como cierto es también que con el correr de los tiempos las cosas cambian, y es evidente que, dado el alto grado de desarrollo que han alcanzado hoy la Iglesia y el Estado y el proceso de diferenciación de los fines y de las actividades de uno y otra, el antiguo derecho de patronato supone un grado gravemente odioso de intervención extraña en cuanto disminuye y merma la libertad de la Jerarquía en el nombramiento de sus ministros, hasta el punto de que el derecho de patronato en su forma histórica resulta hoy difícilmente conciliable, si es que no está en abierta oposición, con el espíritu que informa el Código de Derecho Canónico.

Ni se crea, por eso, que tengamos ahora que rectificar nuestro juicio ante el Convenio actual. Por de pronto, tanto el Convenio presente como el de 1941 no hablan nunca del derecho de patronato. El punto 7 del Convenio de 1941, refiriéndose al Real Patronato, evita cuidadosamente esa expresión y emplea un circunloquio: "los particulares privilegios de que gozaba el Rey de España"; y el Convenio actual, lo mismo: no usa ni una sola vez la expresión de "patronato" refiriéndose al Jefe del Estado, sino que emplea siempre la expresión de "privilegio de presentación". El título mismo que lleva en el *Boletín Oficial del Estado* el Convenio de 1941 es muy significativo: "*Convenio acerca del modo de ejercicio del privilegio de presentación*".

Ahora bien; si tenemos en cuenta, como hemos dicho antes, que el punto de partida del Convenio actual, y lo mismo del anterior, se encuentra en la ruptura del Concordato de 1851, o sea en el corte de su continuidad, y al mismo tiempo recordamos lo que establece el canon 1.471 (7) sobre el derecho de presentación, no podremos menos de concluir que el privilegio de presentación, tal como se contiene en los Convenios de 1941

(7) Canon 1.471: "Si la Sede Apostólica concediera a alguien, ya sea en los concordatos, ya fuera de ellos, el indulto de presentar para las iglesias o los beneficios vacantes, no se origina de ahí el derecho de patronato, y el privilegio de presentación se interpretará estrictamente según el tenor del indulto."—Damos la versión de los cánones según la traducción de MIGUÉLEZ-ALONSO-CABREROS, *Código de Derecho Canónico* (Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid, 1945.)

y de 1946, es cosa nueva y completamente diferente del Real Patronato y del simple derecho de patronato. Y esto sin considerar la transformación que ha experimentado el ejercicio del privilegio en el Convenio actual, transformación que por sí sola reduce al mínimo, si es que no suprime del todo, los inconvenientes señalados más arriba.

Con la explicación que precede no tenemos dificultad en suscribir, haciéndolo nuestro, lo que el malogrado P. R. S. DE LAMADRID escribió con ocasión del Convenio de 7 de junio de 1941: "El derecho de patronato supone necesariamente un Estado confesional católico, puesto que no tiene sentido un *patronato* sin que lleve consigo la defensa de la Iglesia, y el mínimo de ésa sería el reconocimiento de los derechos divinos de la misma y de su legislación canónica. Supuesto todo lo dicho, permaneciendo España oficialmente católica y respetando el Estado Nuevo toda la legislación de la Iglesia, era justo y razonable mantener en España los privilegios que la Santa Sede había concedido a sus Reyes, que como Jefes del Estado representaban a la Nación católica. No se podía traer a colación el ejemplo de otros Concordatos modernos, de los que ha desaparecido el patronato, pues en ninguna otra nación concurren las circunstancias de España, así por su catolicidad oficial como por la tradición tan arraigada que tenía el Patronato en nuestra Patria; y especialmente no se debía proponer la paridad con Italia, pues si esta nación renunció al patronato por el artículo 25 de su Concordato, este gesto de la nación italiana queda sobrepasado con creces por la renuncia de la Santa Sede a sus derechos sobre los Estados pontificios" (8).

Finalmente, antes de entrar en el examen del Convenio actual artículo por artículo, una última consideración, que bien pudiera ser la primera. Si alguno, aferrado a la letra del Código de Derecho Canónico, encuentra oposición entre lo que aquél establece y lo que se contiene en el Convenio, sólo le diremos que los Concordatos, a diferencia de los Códigos, no los hacen los juristas; sino los políticos.

El Código de Derecho Canónico, como expresión viva y operante de la soberanía de la Iglesia católica, sienta los principios fundamentales y establece el derecho general de la Iglesia; pero muchas veces aquellos principios requieren un temperamento, y la norma general exige una labor de adaptación, según las condiciones de los tiempos y los lugares, que, en parte al menos, se realiza por los Concordatos. Por eso, cuando decimos que los Concordatos los hacen los políticos, no damos a esa expresión un

(8) R. S. DE LAMADRID, *El Convenio entre el Gobierno español y la Santa Sede*, "Boletín de la Universidad de Granada", t. 13 (1941), p. 376.

sentido peyorativo, sino todo lo contrario, pues si política es, por una parte, el arte de guiar los pueblos a su grandeza, con predominio de los elementos morales y espirituales sobre los factores económicos, la política por parte de la Iglesia consiste en procurar del mejor modo posible la santificación y salvación de las almas en esta sociedad concreta.

Frente al Convenio actual no faltarán aquí o allá, estamos seguros de ello, algunos a quienes parecerá que la Iglesia ha tenido que conformarse con lo obtenido porque no le ha sido posible ir más lejos; otros, en cambio, juzgarán que lo conseguido, eso es lo que la Iglesia ha querido; se apoyarán los primeros en los principios del Código de Derecho Canónico e invocarán los segundos la doctrina que San Isidoro transmite a la Edad Media, según la cual, una de las condiciones de la ley es que sea *aptata populo*, que responda a las necesidades y se acomode a las condiciones y a la tradición de la sociedad para la cual se da, pues la ley que mejor llene esos requisitos será la que mejor procure el bien común, fin y razón esencial de toda ley, así civil como eclesiástica.

Vamos nosotros, entre tanto, después de estas consideraciones generales, a hacer el examen del Convenio artículo por artículo, exponiendo lisa y llanamente nuestra opinión, en forma extensa y razonada en unos puntos y de manera más sucinta y compendiosa en otros.

PRINCIPIO QUE INFORMA EL CONVENIO

Abrese el Convenio con una declaración de principio que empalma directamente, mejorándolo notablemente, con el punto 7 del Convenio de 7 de junio de 1941.

A la declaración de entonces, de que “la Iglesia (a la que por derecho propio y nativo corresponde la provisión de aquellos beneficios no consistoriales sobre los que el Rey de España gozaba de particulares privilegios) está dispuesta, no obstante, a hacer también algunas concesiones en este punto al Gobierno español”, responde aquí una profesión noble y abierta del Estado español:

Artículo 1.º “La provisión de los beneficios no consistoriales pertenece a la Autoridad Eclesiástica, la cual los confiere en conformidad con el Código de Derecho Canónico, salvo cuanto, por concesión de la Santa Sede en consideración de las tradiciones católicas de España, se dispone en el presente Convenio.”

Nadie crea ligeramente que ese artículo 1.º constituye una afirmación doctrinal vacía de sentido o sin consecuencias prácticas, en cuanto que

declaración de principio más o menos en nada compromete al Estado. Muy al contrario, en ese artículo 1.º se enuncia y condensa todo el espíritu que anima e informa el Convenio y en él se contiene la clave y el sentido para juzgar e interpretar las cláusulas y las estipulaciones concretas que siguen a continuación.

El Estado español proclama y acepta en cabeza del Convenio este doble principio:

A) Pertenece a la Autoridad eclesiástica conferir los beneficios no consistoriales según las normas y los principios que informan el Código de Derecho Canónico; es decir, según las reglas establecidas por la propia soberanía de la Iglesia, de plena conformidad con su naturaleza y su constitución divina.

B) Las modificaciones a las reglas del Código de Derecho Canónico que se contienen en el presente Convenio constituyen concesiones o privilegios que la Santa Sede hace y el Gobierno español solicita o acepta en consideración de las tradiciones católicas de España.

No se vea en lo anterior, repetimos, una sutileza más por nuestra parte o una simple consideración intrascendente. En efecto; hasta los menos versados en Derecho canónico saben que uno de los principios que informan el Código, en punto a la provisión de oficios y beneficios eclesiásticos, es el de una marcada preferencia por la forma de libre colación hecha por el competente Superior eclesiástico.

No es que el Código de Derecho Canónico proscriba en absoluto otros modos de provisión, como la elección, la postulación, el nombramiento o la presentación, los cuales se interfieren más o menos agudamente en el ámbito de la libertad del Superior competente; mas sin llegar a tanto, no es menos cierto que el Código acentúa de manera manifiesta el predominio de la libre colación hecha por el Superior, sobre los otros modos de provisión, atento a fortalecer y robustecer la Jerarquía en sus diversos grados en conformidad con la constitución monárquica y jerárquica de la Iglesia católica.

“Siendo la Iglesia una sociedad perfectamente monárquica—escribía inmediatamente antes del Código un maestro de tanta nota y de tan honda huella sobre la codificación como el P. WERNZ—, es manifiesto que la libre colación de los oficios eclesiásticos es la más conforme a su constitución, salvo en el nombramiento del Romano Pontífice, el cual, si bien es cierto que es elegido y designado por los hombres, pero únicamente de Dios recibe inmediatamente la potestad del oficio o el primado de jurisdicción...”

Pertenece al Romano Pontífice de una manera amplísima, en virtud del primado de jurisdicción, la potestad de conferir libremente cualquiera oficio eclesiástico en toda la Iglesia, y esto porque el que ha sido constituido Pastor ordinario de la Iglesia universal, con potestad suprema y plena, es por eso mismo de pleno derecho supremo y universal dispensador de todos los oficios eclesiásticos" (9).

No es menester traer a colación numerosos cánones para acreditar las preferencias del Código de Derecho Canónico por la libre colación como modo de provisión, según el cual el mismo Superior eclesiástico que confiere u otorga el título escoge y designa libremente la persona del candidato. Bastará, pues, con citar algunos de los más señalados.

El canon 148, § 1, dice: "La provisión del oficio eclesiástico se hace o por libre colación del Superior legítimo, o por su institución, si precediere presentación del patrono o nombramiento; o por su confirmación o admisión, si precediere elección o postulación; o, finalmente, por simple elección y aceptación del elegido, si la elección no necesita ser confirmada."

El canon 152, bajo la rúbrica "*De la libre colación*", prescribe: "El Ordinario del lugar tiene el derecho de proveer los oficios eclesiásticos en el propio territorio, si no se prueba otra cosa"; y el canon 329, § 2, ordena tajante: "Son nombrados (los Obispos) libremente por el Romano Pontífice." El canon 396, § 1, establece: "Está reservado a la Sede Apostólica el conferir las dignidades tanto en los Cabildos catedrales como en los de Colegiata."

Y el canon 403, a su vez, ordena: "Exceptuadas las dignidades, pertenece al Obispo, asesorado por el Cabildo, conferir todos y cada uno de los beneficios y canonicatos, así en las catedrales como en las colegiatas, reprobada cualquier costumbre contraria y revocado todo privilegio contrario; pero continuando en vigor las leyes fundacionales contrarias y lo dispuesto en el canon 1.435."

La confirmación, y una confirmación tal que no sería posible deseearla mejor, de lo que venimos diciendo sobre el sentido y el alcance que atri-

(9) F. X. WERNZ, *Ius Decretalium*, t. 2 (Roma, 1906), n. 326-327: "Cum Ecclesia sit societas perfecte monarchica, profecto libera collatio officiorum ecclesiasticorum ipsius constitutioni quam maxime est conformis, si excipias dignitatem Romani Pontificis, qui ab hominibus quidem eligitur et designatur, sed a solo Deo immediate accipit potestatem officii sive primatum iurisdictionis... Romano Pontifici vi primatus iurisdictionis potestas libere conferendi omnia officia ecclesiastica totius Ecclesiae amplissimo modo competit. Nam qui suprema pleneque potestate constitutus est pastor ordinarius universalis Ecclesiae, is etiam pleno iure est supremus et universalis collator omnium officiorum ecclesiasticorum."—WERNZ-P. VIDAL, *Ius Canonicum*, t. 2, *De Personis* (Romae, 1928), n. 224-225. Consúltese sobre este punto A. A. S., t. 33 (1941), p. 333-334; SAC. CONG. CONC., *Catanen. Iuris eligendi canonicos et dignitates*, con las resoluciones allí citadas.

buimos al artículo 1.º del Convenio, la encontramos en el artículo 2.º del mismo, que dice así:

Art. 2.º “Los Ordinarios diocesanos procederán a la provisión de las parroquias a tenor del canon 459 y previo concurso general y abierto, de acuerdo con el § 4 de dicho canon.

Antes de publicar los nombramientos de los Párrocos, los notificarán reservadamente al Gobierno para el caso excepcional en que éste tuviera que oponer alguna dificultad de carácter político general.

En caso de divergencia entre el Ordinario y el Gobierno, se acudirá a la Santa Sede, la cual, de acuerdo con el Jefe del Estado tomará la decisión que convenga.

Transcurridos treinta días desde la ante dicha comunicación sin que el Gobierno haya dado respuesta, su silencio se interpretará en el sentido de que no existe objeción alguna, y el nombramiento será publicado sin más.

Las disposiciones de este artículo en nada afectarán al régimen de provisión de curatos de patronato particular.”

Concordato de 1851. Art. 26.
“Todos los curatos, sin diferencia de pueblos, de clases, ni del tiempo en que vauen, se proveerán en concurso abierto con arreglo a lo dispuesto por el Santo Concilio de Trento, formando los Ordinarios ternas de los opositores aprobados y dirigiéndolas a Su Majestad para que nombre entre los propuestos.”

Los curatos de patronato eclesiástico se proveerán nombrando el Patrono entre los de la terna, que del modo ya dicho formen los Prelados, y los de patronato laical nombrando el Patrono entre aquellos que acrediten haber sido aprobados en concurso abierto en la diócesis respectiva, señalándose a los que no se hallen en este caso el término de 4 meses para que hagan constar haber sido aprobados sus ejercicios hechos en la forma indicada, salvo siempre el derecho del Ordinario de examinar al presentado por el Patrono, si lo estima conveniente.”

Aplazando el comentario estrictamente canónico de este artículo para cuando se publiquen las instrucciones de la Santa Sede sobre el concurso general y abierto, nos limitaremos ahora a poner de relieve la gran ventaja que sobre el Concordato de 1851 representa el Convenio actual en este punto.

Salta a la vista el gran avance que con este artículo consiguen la libertad e independencia de la Iglesia en el nombramiento de los cargos pastorales. Hay que decir muy alto que el Estado español, en una actitud verdaderamente generosa y ejemplar, abdica en orden a los nombramientos parroquiales la prerrogativa del Real Patronato, consolidando así de manera indubitable, a tenor del canon 459, en el propio Episcopado español todas las facultades y los actos constitutivos de la provisión canónica, al mismo tiempo que impone el respeto de una tradición, la del concurso, que nace en el Concilio de Trento con caracteres y bajo el signo de la más clara iniciativa española.

La actitud verdaderamente extraordinaria y ejemplar del Estado español no admite parangón con la de ningún otro país, porque a diferencia de lo que acontece en los casos de Italia y de Rumania, aquí no ha mediado contrapartida ninguna, y resalta todavía más el desinterés del Estado español y su fina percepción de cuáles sean los verdaderos intereses de la Iglesia, si se tiene en cuenta que uno de los Concordatos más celebrados de la postguerra, el de Austria, conserva todavía hoy un derecho de patronato de Estado (art. 11) tan extenso que allí, como sucedía anteriormente aquí en virtud del Concordato de 1851, la libre colación de una parroquia constituye la excepción. Doblado mérito, por tanto, el nuestro al haber pasado del derecho de patronato a la libre colación episcopal, pues conforme escribíamos en 1940 (10), sería absurdo pretender detener ahí (en el Real Patronato) el desarrollo natural de la disciplina eclesiástica, cuando, en realidad de verdad, el Real Patronato no estaba llamado a ser sino un expediente transitorio para volver las provisiones menores a su sitio natural, a la diócesis y a la autoridad episcopal, del cual se alejaran con exceso a causa de las reservas.

PROVISIÓN DE DIGNIDADES Y RESERVAS PONTIFICIAS

Puesto que hemos hecho alusión a las reservas, bien será que examinemos la cuestión de las reservas pontificias, que ha sido siempre de agudo interés, para profundizar luego en la solución que el Convenio da a este problema.

Comencemos por establecer, como lo hace el P. WERNZ, la buena doctrina canónica: "Aunque no se deba negar que en ciertos casos se hayan dado abusos, sin embargo un uso moderado de las reservas ha de tenerse por muy conveniente y oportuno, al par que grandemente acomodado para el eficaz y saludable gobierno de la Iglesia, tanto en épocas pretéritas como en nuestro tiempo. Y esto porque interesa sobremanera para el bien de la Iglesia que todos los clérigos se sientan estrechamente unidos al centro de la unidad eclesiástica, y en segundo lugar, porque el Romano Pontífice tiene necesidad, en orden al cuidado y gobierno de todas las iglesias, de ministros a los cuales pueda recompensar con cargos y remuneraciones honoríficas" (11).

(10) *Iglesia y Estado Nuevo*, p. 294.—Véase T. TONI, *El último Convenio entre la Santa Sede y el Gobierno español*, "Hechos y Dichos", t. 20 (Bilbao, 1946), p. 485-496.

(11) F. X. WERNZ, *Ius Decretalium*, t. 2, n. 328: "Quamvis enim negandum non sit in casibus particularibus excessus fuisse commissos, tamen moderatus reservationum usus et saecu-

Disciplina anterior al Código

Por lo que atañe a las reservas pontificias en materia benefical, la disciplina general de la Iglesia, vigente *de iure* hasta la promulgación del Código de Derecho Canónico, se hallaba contenida en las Reglas de la Cancillería Apostólica, colección, como es sabido, de normas relativas a la expedición de las letras apostólicas como rescriptos, privilegios, indultos, etcétera, que desde el siglo XIV tenían fuerza de ley, la cual se renovaba y expiraba en el comienzo y al fin de cada pontificado.

Las más importantes de estas Reglas, juntamente con la segunda, que reservaba al Romano Pontífice la provisión de todas las iglesias patriarcales, primadas, arzobispados y obispados, eran la cuarta y la novena. La Regla cuarta resérvaba al Romano Pontífice la provisión de la primera dignidad o de las dignidades mayores *post pontificales* en las iglesias catedrales, incluso metropolitanas y patriarcales, así como también las dignidades principales en las colegiadas. Por la Regla novena se reservaba al Romano Pontífice en las iglesias catedrales la provisión de las canonjías que vacaran en los ocho meses papales de enero, febrero, abril, mayo, julio, agosto, octubre y noviembre, estableciéndose en favor de los Obispos que observaran la ley de la residencia el principio de *la alternativa* por meses con el Romano Pontífice en orden a la provisión de canonjías.

V. MARTÍN (12) describe muy bien los pasos y las razones que caracterizan el movimiento de centralización del sistema benefical en la Iglesia. Hasta el siglo XIV la provisión de los beneficios por la Santa Sede constituía una excepción; pero en el siglo XIV la excepción se convierte en regla, y los nombramientos beneficales se convierten en manos del Papa en un instrumento de gobierno. En tiempos de Bonifacio VIII, Europa no era ya ni mucho menos la misma de un siglo antes, durante el pontificado de Inocencio III; surgen entonces las monarquías modernas, que se rodean de funcionarios adictos al poder real y de legistas enamorados del Derecho romano, los cuales discuten ya los títulos de la Santa Sede, y esto obliga a los Papas a asegurarse la adhesión y, por tanto, el reclutamiento del alto clero, reteniendo así en sus manos, junto a los poderes religiosos, la fuerza política representada por los Obispos, y lo mis-

lis elapsis et nostra aetate omnino *conveniens* et opportunus est dicendus et ad efficacem et suavem Ecclesiae gubernationem multum accommodatus. Summopere enim Ecclesiae interest, ut omnes clerici centro unitatis ecclesisticae arte devinciantur; propter sollicitudinem omnium Ecclesiarum Romanus Pontifex indiget ministris, quos honoribus et muneribus afficere oportet."—WERNZ-P. VIDAL, ob. cit., n. 226.

(12) V. MARTÍN, *Pape* (*Dictionnaire de théologie catholique*, t. 11, cols. 1891-1892).

mo se diga del clero en general, puesto que los nombramientos pontificios tendían a proporcionar a la Santa Sede una clientela adicta y numerosa.

El hombre de esta empresa fué el Papa Juan XXII, contemporáneo de Pedro de Bois y de Nogaret, legista como ellos y como ellos imbuido del espíritu doctrinario y sutil que sus enemigos ponían al servicio del Rey de Francia. Juan XXII y sus sucesores pusieron en juego todos los medios que les suministraba la legislación precedente, creando además otros nuevos; multiplicaron las reservas generales y especiales, los mandatos de providendo, las gracias expectativas, y en casi todas partes se subrogaron ellos a los dispensadores ordinarios de los beneficios.

Mas si tal era la disciplina general, vigente *de iure* en la Iglesia hasta la promulgación del Código de Derecho Canónico, de hecho los Concordatos antiguos y recientes, y a su lado multitud de privilegios e indultos apostólicos e incluso costumbres o prácticas menos rígidas, habían suavizado y derogado en casi todas partes el rigor de la ley general hasta dejarla reducida a límites bien estrechos. Es de todos conocida la resistencia que las reservas apenas introducidas hallaron en la Iglesia, y de modo especial en Alemania y en Francia. La intervención de los Papas en los beneficios menores era muy mal vista por los dispensadores ordinarios y tropezaba con una oposición demasiado fuerte de parte de los mismos para que pudiera subsistir al debilitamiento del poder central producido durante el Cisma de Occidente; y fué entonces cuando los países se rebelaron contra las pretensiones de Roma para caer luego bajo el yugo no menos pesado del poder secular por el Concordato de Viena (1448) y el de León X con Francisco I (1516).

España no podía tampoco constituir una excepción en el movimiento general contra las reservas; el desarrollo creciente del Real Patronato desde el siglo xv al xviii constituye una prueba fehaciente de la resistencia que aquí, como en todas partes, encontraban las provisiones de la Dataría, y el Concordato de 1753 constituye, en opinión del P. LAMADRID (13) la manifestación más aguda contra las reservas, ya que su abolición en España, donde estaban en todo su vigor, venía a operar tal revolución en el sistema financiero de la Curia romana, que prácticamente equivalía a la desaparición de las reservas en la Iglesia. Este es el significado del Concordato de 1753: ante todo y sobre todo, el de ser un Concordato benefical, en el que se derogaban las reservas de España. Llegábase aquí en 1753 a lo

(13) R. S. DE LAMADRID, *El Concordato español de 1753* (Jerez de la Frontera, 1937), p. 102-103, 140.

que Alemania había obtenido en 1448 y Francia en 1516, y ese mismo retraso hacía que las pretensiones fueran aquí mucho mayores.

Concordato español de 1753

El Concordato de 1753 resolvía la cuestión en los siguientes términos:

Art. 7.º “La Santidad de nuestro beatísimo Padre Benedicto Papa XIV, reserva a su privativa libre colación, a sus sucesores y a la Sede Apostólica perpetuamente, cincuenta y dos beneficios cuyos títulos serán expresados inmediatamente...

Art. 13. “Salva siempre la reserva de los cincuenta y dos beneficios hecha a la libre colación de la Santa Sede, y salvas siempre las declaraciones poco antes expresadas, Su Santidad, para concluir amigablemente todo lo restante de la gran controversia sobre el patronato universal, acuerda a la Majestad del Rey Católico, y a los Reyes sus sucesores perpetuamente, el derecho universal de nombrar y presentar indistintamente... con toda la generalidad con que se hallan comprendidas en los meses apostólicos y casos de las reservas generales y especiales; y del mismo modo también en el caso de vacar los beneficios en los meses ordinarios, cuando vacan las sillas arzobispaes y obispaes, o por cualquier otro título.”

Art. 17. “Habiendo considerado Su Majestad Católica que quedando la Dataría y Cancelaría apostólica, por razón del Patronato y derechos concedidos a Su Majestad y a sus sucesores, sin las utilidades de las expediciones y annatas, sería grave el menoscabo del Erario pontificio; se obliga a hacer consignar en Roma, a título de recompensa y por una sola vez, a disposición de Su Santidad, un capital de 310.000 escudos romanos, que a razón de un 3 por 100 producirá anualmente 9.300 escudos de la misma moneda, en cuya cantidad se ha regulado el producto de todos los derechos arriba dichos.”

Art. 19. “La Majestad del Rey Católico se ha dispuesto de dar por una sola vez un socorro... y así se obliga a hacer consignar en Roma 600.000 escudos romanos que al 3 por 100 producen anualmente 18.000 escudos de la misma moneda, con que queda abolido para el futuro el uso de imponer pensiones y exigir cédulas bancarias.”

Art. 21. “... Y Su Majestad en obsequio a la Santa Sede se obliga a hacer depositar en Roma por una sola vez a disposición de Su Santidad un capital de 233.333 escudos romanos, que impuestos al 3 por 100 produce anualmente 7.000 escudos de la propia moneda; y además de esto concede Su Majestad que se señalen en Madrid a disposición de Su Santidad sobre el producto de Cruzada, 5.000 escudos anuales para la manutención y subsistencia de los Nuncios apostólicos; y todo esto en consideración y recompensa del producto que pierde el Erario pontificio en la referida cesión de los espolios y frutos de las iglesias vacantes, y de la obligación que hace de no conceder en lo futuro facultades de testar.”

Art. 23. “... Este concordato tendrá todo su efecto y entero cumplimiento luego que se consignarán los capitales de recompensa que se han expresado.”

Este era, por lo que atañe a las reservas, el Concordato español de 1753. “Tal vez—escribe el P. LAMADRID—si se hubiera intentado un acuerdo de este género en los siglos XVI o XVII se hubiese evitado el que en el si-

glo XVIII se llegase al Concordato más radical que se ha conocido en materia benefical" (14).

Casi un siglo después, el Concordato de 1851 ratificaba y confirmaba las disposiciones del precedente, con variantes muy ligeras, cual la de subrogar los 52 beneficios del Concordato de 1753 por otros que señala el artículo 18 del nuevo Concordato, y la de establecer la alternativa entre la Corona y los Obispos para la provisión de dignidades y canongías, o entre la Corona y los Obispos y Cabildos para los beneficiados, en lugar de los meses ordinarios, según prescribía el Concordato de 1753 (art. 9.º).

Como resultaría demasiado prolijo exponer al detalle la disciplina de cada país en punto a las reservas, nos limitaremos a afirmar con el P. WERNZ que, si se exceptúa Italia, en la mayor parte de los países era bien poco lo que quedaba de la disciplina canónica sobre las reservas pontificias antes de la promulgación del Código de Derecho Canónico. Así, por ejemplo, en Francia el Concordato de 1801, que continuó aplicándose en Bélgica después de su separación en 1814, decía en el artículo 10: "Los Obispos nombrarán los Párrocos, debiendo recaer los nombramientos en personas gratas al Gobierno"; y el artículo 11 facultaba a los Obispos para constituir un Cabildo y un Seminario en su diócesis. De hecho, durante el siglo XIX los Obispos, con arreglo al Concordato de Napoleón, nombraban siempre los Párrocos, y allí donde se fundaba un Cabildo, ellos nombraban también para todas las prebendas capitulares (15).

En Austria-Hungría, el Concordato de 1855 consignaba solamente una reserva: "En todas las iglesias metropolitanas o arzobispales y en las sufragáneas Su Santidad confiere la primera dignidad, a no ser que sea de patronato laico, en cuyo caso será sustituida por la segunda", decía el artículo 22 del citado Concordato (16).

(14) *El Concordato español de 1753*, p. 131.

(15) Véase E. MAGNIN, *Bénéfices en France (Dictionnaire de droit canonique, t. 2, cols. 508-510, 520)*. F. CLAEYS-BOUNAERT et G. SIMENON, *Manuale iuris canonici* (Gandae et Leodi, 1934), t. 1, n. 123, p. 75: "Adhuc hodie in nonnullis punctis, concordatum (a. 1801) actusque ipsi annexi constituuntur particulare Belgicum... Non admittimus opinionem concordatum qua conventionem iam non amplius in Belgio vigere, propter modum agendi S. Sedis, quae tacite saltem imo quandoque expresse declaravit, Statu consensu et acceptante, perseverare nonnullas concordati dispositiones. Certum concordatum vigere perrexit uti lex Status; quod Ecclesia optime novit et rei accepit beneficium; ipsius silentium ostendit se continuare voluisse concessiones a se factas, in quantum Status ipse eas non sustulit. Contrarius agendi modus saperet caliditatem et aequivocationem quae Ecclesiam non decet."

(16) S. AICHNER, *Compendium iuris ecclesiastici* (Brixiae, 1895), § 106, p. 358: "In Aust. Imperii concordato unica reservatio expresse statuitur. In aliis regnis pariter paucissimae nonnisi reservationes supersunt, aut omnino obsoleverunt."

Las reservas pontificias según el Código de Derecho Canónico

Los cánones del Código que hacen a nuestro propósito son el 396, § 1. para las dignidades, y de una manera más general el canon 1.435 (16 bis).

Tomando para su examen el canon 396, § 1, juntamente con el inciso introductorio del canon 1.435, § 1, tratemos de analizar su sentido y el alcance canónicos que el legislador ha querido dar a las reservas en la nueva formulación del Código. No se trata, pues, entiéndase bien, de hacer aplicación de las reservas a un caso concreto, de individualizar aquí o allá su aplicación, sino de encajar el sentido general de la ley en el conjunto de las disposiciones canónicas, y más particularmente en el tránsito del derecho antiguo al derecho nuevo a la luz de los criterios interpretativos que con carácter general sienta el Código de Derecho Canónico en los cánones 3 al 6.

Según eso:

1. La ley general, tal como se formula en los cánones dichos, tiene la virtud de derogar la simple ley anterior, contraria, tanto universal como particular. Es una consecuencia de lo preceptuado por el canon 6, n. 1.

2. El canon 396, § 1, deroga asimismo la costumbre contraria que no sea inmemorial o centenaria, a tenor de lo que prescribe el canon 5.

“La reserva *general* de la provisión de dignidades por la Santa Sede se establece ahora por primera vez por el derecho común. Las prácticas anteriores contrarias, supuesto que en la mayoría de los casos no eran *privilegios*, no se pueden ya conservar en adelante. *Nota 1.* En los Cabildos de Bélgica hay generalmente tres dignidades: el arcediano, el arcepreste y el chantre... En el Cabildo de Lieja, solamente el deanato se con-

(16 bis) Canon 396, § 1.—“Está reservado a la Sede Apostólica al conferir las dignidades tanto en los Cabildos catedrales como en los de colegiata.”

Canon 1.435, § 1.—“Fuera de todos los beneficios consistoriales y todas las dignidades de las iglesias catedrales y colegiatas, a tenor del canon 396, § 1, sólo están reservados a la Sede Apostólica, aunque se halle vacante, los beneficios que a continuación se mencionan:

1. Todos los beneficios, aun los curados, que vagen por muerte, promoción, renuncia o traslación de los Cardenales de la Santa Iglesia Romana, de los Legados del Romano Pontífice, de los oficiales mayores de las Sagradas Congregaciones, Tribunales y Oficios de la Curia Romana y, de los que eran Familiares del Sumo Pontífice, aunque sólo honorarios, al tiempo de vacar el beneficio.

2. Los beneficios fundados fuera de la Curia Romana que vacaren por muerte del beneficiado, en Roma.

3. Los conferidos inválidamente por haber mediado vicio de simonía.

4. Finalmente, los beneficios en los cuales puso manos el Romano Pontífice por sí o por delegado en alguna de las formas siguientes: si declaró nula la elección para el beneficio o prohibió a los electores proceder a la elección, si admitió la renuncia; si promovió, trasladó o privó del beneficio al beneficiado; si dió el beneficio en encomienda.”

sidera como dignidad para su provisión por el Sumo Pontífice; el arcedianato, la chantría y la tesorería no se consideran como dignidades" (17).

3. En cambio, los privilegios concedidos anteriormente por la Santa Sede, total o parcialmente derogatorios de las reservas, se conservan después del Código y prevalecen sobre los preceptos canónicos de las reservas, puesto que los cánones 396, § 1, y 1.435, § 1, no llevan la cláusula expresamente revocatoria que sería necesaria para su revocación, a tenor del canon 4.

"En el derecho precedente, la colación de dignidades, a excepción de la primera, era de la competencia del Obispo y del Cabildo, salvo en los meses papales... Mas la costumbre, los estatutos y los Concordatos derogaban con frecuencia el derecho común. Ahora permanecen además los privilegios (can. 4)" (18).

"Si se probare que se trata de verdadero privilegio, derogatorio de las reglas de la Cancillería que reservaban a la Santa Sede algunas colaciones de dignidades, semejante privilegio podría conservarse (can. 4). En algunas diócesis de Bélgica parece que existió, antes del Código, no privilegio, sino simple costumbre, la cual es suprimida por el canon 396" (19).

4. Con mayor motivo aún deben permanecer los privilegios convencionales, sobre todo si son onerosos y concertados a perpetuidad. Punto es éste en el que la doctrina canónica se manifiesta unánime. "La obligación de sostener la concesión (hecha por contrato formal o tácito) se funda en el contrato, en virtud del derecho de gentes más aún que por la misma concesión del privilegio. Los comentaristas afirman que en este caso existe derecho adquirido de parte de los beneficiarios del privilegio, derecho que solamente es revocable por razones admitidas en el derecho de gentes, tales como si después de la concesión el concedente sufriera una lesión enorme contra su voluntad. En este caso el privilegio es revocable o, mejor

(17) F. CLAEYS-BOUNAERT et G. SIMENON, *Manuale iuris canonici*, t. 1, n. 519, p. 289: "Reservatio generatis collationis dignitatum S. Sedi nunc prima vice a iure communi imponitur. Praxes anteriores contrariae cum privilegia plerumque non sint, iam servari nequeunt. Nota 1) ... In Belgii capitulis sunt generatim tres dignitates: archidiaconus, archipresbyter et cantor... In capitulo Leodiensi, solus decanatus consideratur ut dignitas, quae a S. Pontifice conferenda sit. *Archidiaconatus, cantoratus, custodia* ibi non habent ut dignitates."

(18) A. VERMEERSCH-J. CREUSEN, *Epitome iuris canonici*, t. 1 (Mechliniae-Romae, 1937), n. 497, p. 367-368: "In iure anteriore, collatio dignitatum, prima excepta, extra menses papales, episcopo et Capitulo competeat... Huic tamen communi iuri, consuetudine, statutis et concordatis, erat saepius derogatum. Nunc quoque privilegia concessa manent (c. 4)".

(19) F. CLAEYS-BOUNAERT et G. SIMENON, ob. cit., n. 519, p. 289, nota 2: "Si tamen verum probaretur esse privilegium, derogans regulis Cancellariae quasdam dignitatum collationes S. Sedi reservantibus, hoc privilegium sustineri posset (c. 4)... In nonnullis Belgii dioecesebus existitisse videtur, ante Codicem, non privilegium, sed mera consuetudo quae per c. 396 tollitur."

dicho, se rescinde *ipso facto*, porque más bien existe declaración de la obligación contraída que revocación del derecho concedido...

El privilegio concedido por verdadero contrato, incluso a un súbdito, no es revocable si no es por una causa de bien común y de utilidad pública de tal monta que ella sea suficiente para privarle de sus derechos, y esto porque el contrato produce derechos adquiridos que el soberano debe respetar por justicia. Mas el contrato puede ser *a título oneroso* cuando el privilegio concedido guarda proporción con algún hecho o alguna donación presente o futura, cumplida o con obligación de cumplirla. Entonces la revocación, aun cuando tenga lugar por justa causa de interés público, lleva consigo la obligación de indemnizar, si es buenamente posible, por lo mismo que el soberano no es dueño absoluto de los bienes de su súbdito.

La irrevocabilidad del *privilegio remuneratorio por título de justicia* es tal que si no es por causa de utilidad pública y mediante recompensa no se puede revocar válidamente cuando ha mediado contrato oneroso explícito o implícito" (20).

5. Los derechos adquiridos, cualquiera que sea el modo de su adquisición, por fundación, por convenio, por prescripción o también por privilegio apostólico, prevalecen igualmente sobre los cánones 396, § 1, y 1.435, § 1.

"La provisión de dignidades en todos los Cabildos se reserva a la Sede Apostólica. Sin embargo, los derechos adquiridos por terceras personas para presentar o también para conferir el oficio no quedan abrogados cuando aquellos derechos proceden de privilegio, de fundación o de convenio" (21).

"La provisión de dignidades en el Cabildo catedral o colegial se reserva a la Santa Sede (can. 396, § 1). Pero este precepto no suprime el derecho de *presentar* la persona o de *conferir* el oficio, cuando aquel derecho proviene de fundación o de privilegio apostólico (cann. 3 y 4)" (22).

En tanto que los privilegios y los indultos sólo se conservan condicio-

(20) A. VAN HOVE, *Commentarium Lovaniense in Codicem i. c.*, t. 5, *De privilegiis de dispensationibus* (Mechliniae-Romae, 1939), n. 229-233, p. 218-224.—La doctrina expuesta, tomada casi en sus términos de SUÁREZ, *De legibus*, l. 8, c. 37, n. 2-6, es doctrina común de los canonistas anteriores y posteriores al Código. Véanse, p. ej., F. SCHMALGRUEBER, *Ius eccles. univ.*, l. 5, tit. 33, n. 219-226; F. X. WERNZ, *Introductio in ius Decretalium*, t. 1, n. 162, IV; J. CHELODI, *Ius de personis iuxta Codicem i. c.* (Tridentini, 1927), n. 59, p. 102, nota 6; G. MICHIELS, *Normae generales i. c.* (Lublin, 1929), t. 2, p. 388-390; PH. MAROTO, *Institutiones i. c.* (Romae, 1921), t. 1, n. 301, A); L. RODRIGO, *Praelectiones theologico-morales comillenses*, t. 2, *Tractatus de legibus* (Santander, 1944), n. 906-908, p. 637-639.

(21) J. CHELODI, *Ius de Personis iuxta Codicem i. c.* (Tridentini, 1926), n. 207, p. 343: "Dignitatum provisio in quolibet capitulo, reservatur Sedi Apostolicae. Iura quaesita, ut alii ex privilegio, fundatione vel conventione personam praesentare aut etiam officium conferre valeant, non abrogantur (can. 3 et 4)."

(22) F. M. CAPPELLO, *Summa iuris canonici*, t. 1 (Romae, 1932), n. 441, p. 552: "Provisio dignitatum in Capitulo tum cathedrali tum collegiali reservatur S. Sedi (can. 396, § 1). At sublatum non est ius quaesitum praesentandi personam aut ipsum officium conferendi, si illud ius ex fundatione aut privilegio apostolico ortum ducat (can. 3 et 4)."

nalmente—a no ser que sean expresamente revocados, dice el canon 4—, los derechos adquiridos, por el contrario, se conservan absolutamente, y, por título de justicia, por lo mismo que son derechos, y como tales deben ser respetados, a menos que la utilidad pública exija su revocación.

“El canon 4, junto con los derechos adquiridos, conserva los privilegios y los indultos, pero de manera enteramente distinta... Por tanto, los derechos adquiridos se conservan simplemente por título de justicia, y esto porque son derechos que no pueden ser desconocidos sin incurrir en injusticia, a no ser que otra cosa exija la utilidad pública” (23).

“Algunos cánones del Código contienen cláusulas (verbigracia, revocado cualquier privilegio contrario) que derogan la concesión general del canon 4. Esto no obstante, téngase en cuenta que esas cláusulas revocan siempre los *privilegios* y las *costumbres*, pero nunca los *derechos adquiridos*, pues estos derechos el canon 4 los conserva *pura y simplemente* y por título de justicia, al contrario de lo que hace con los privilegios e indultos, que se conservan *condicionalmente* y por mera conveniencia” (24).

6. No hace falta decir que las estipulaciones concordadas, mientras están en vigor y obligan a las partes, deben prevalecer también sobre los cánones 396, § 1, y 1.435, § 1, puesto que, según reza el canon 3, “los cánones del Código no revocan en lo más mínimo los pactos celebrados por la Sede Apostólica con diversas naciones; por lo tanto, dichos pactos continúan en vigor, como hasta el presente, sin que a ello obsten las prescripciones contrarias de este Código”.

El legislador, quién lo duda, pudo haber acentuado la rigidez del precepto canónico con una formulación más dura de las reservas pontificias—reprobando la costumbre contraria, como lo hace el § 2 del mismo canon 396, o revocando todo privilegio contrario, cual lo hace, por ejemplo, el canon 403—, lo mismo que pudo suavizar todavía más la redacción de la ley salvando la costumbre y aun la simple ley particular contraria, al igual que se expresa, verbigracia, el § 2 del canon 399; pero no habiendo hecho ni lo uno ni lo otro, a los canonistas toca únicamente juzgar de la ley tal cual ella es, sirviéndose en su labor de los métodos de la técnica canónica y utilizando los criterios canónicos de interpretación.

(23) A. Toso, *Commentaria minora ad Codicem i. c.* (Romae, 1921), p. 16: “Cum iuribus quaesitis canon privilegia atque indulta reservat. At alio prorsus modo; dum enim iura quaesita a lege oriuntur *simpliciter* et ex iustitia: iura enim sunt, quae, nisi id postulet publica utilitas, sine iniuria perturbari non possunt.”

(24) F. CLAEYS-BOUNAEERT et G. SIMENON, *ob. cit.*, n. 147, p. 86: “Aliqui Codicis canones continent clausulas (v. gr., *revocato quolibet contrario privilegio* quae generali c. 4 concessioni derogant. Advertatur tamen illas clausulas semper auferre *privilegia* vel *consuetudines*, numquam autem *iura quaesita*. Haec enim iura reservantur a c. 4 *simpliciter* et ex iustitia, dum contra, privilegia et indulta reservantur *sub conditione* et ex convenientia.”

Mas para conocer a fondo y en concreto el carácter de una ley cualquiera, además del análisis puramente exegético de la misma, será forzoso considerar también los esfuerzos del legislador para poner en armonía con la norma las realidades circundantes del momento histórico, así como los pasos dados para traducir en hechos los imperativos de la norma.

Quiere esto decir que la consideración puramente canónica de las reservas pontificias tiene que ser completada aquí con la visión histórica de su implantación progresiva. Y aunque los treinta años escasos transcurridos desde la promulgación del Código quizá puedan parecer un período demasiado corto, sin embargo están tan llenos de acontecimientos resonantes esos treinta años, y tan ricos se muestran en cambios y mudanzas de toda índole, que llevan dentro, bien se puede asegurar, una experiencia de siglos, puesto que si coincidiendo con la promulgación del Código tuvo lugar la terminación de la primera guerra, que cambió la faz de Europa, la segunda guerra, que acabamos de vivir, ha trastornado con sus cambios gigantescos el panorama material y moral del mundo.

Implantación de las reservas pontificias después del Código

Francia es el primer país que nos sale al paso cuando se trata de descubrir la aplicación de las reservas en nuestros días.

En el instante en que la ley de Separación de 1905 pone fin violentamente al Concordato de 1801, los canonistas franceses proclaman una doctrina y adoptan una actitud que se prolonga hasta 1918, sin que esa línea se quiebre del todo después de la promulgación del Código de Derecho Canónico.

A. BOUDINHON aparece en 1907 como el portavoz de la canonística francesa frente a la ruptura del Concordato: "Es menester decir sin vacilación que, a pesar de la ruptura del Concordato, las reservas benéficiales... son tan inaplicables en Francia como lo eran antes... Después, los artículos orgánicos crearon un obstáculo para el restablecimiento de las reservas, pero no parece que los Papas hayan pensado nunca aplicar a Francia las reglas de la Cancillería. De cualquier modo, el derecho de los Obispos franceses, exclusivo y absoluto para todos los beneficios de su diócesis, incluido el Cabildo, no les viene del Concordato considerado como contrato entre el Papa y el Gobierno francés, sino que procede de una concesión pontificia, y esta concesión sobrevive al Concordato" (25).

(25) A. BOUDINHON, *Les conséquences de la séparation pour le droit canonique en France*, "Canoniste Contemporain", t. 30 (1907), p. 358-359: "Il faut dire, sans hésiter, que, malgré la rupture du concordat, les réserves bénéficiales... ne sont plus applicables en France qu'elles

A. VAN HOVE, el canonista belga de juicio mesurado y casi siempre bien informado, recoge la doctrina de Boudinhon, y después de distinguir con otros canonistas estas tres cosas en los Concordatos: el convenio, la ley y los privilegios concedidos con ocasión de aquéllos, añade: "Ahora bien; designándose aquellas leyes (las leyes concordadas) con el nombre de Concordatos, es opinión nuestra que ellas, por el hecho de cesar la obligación de la Santa Sede, no quedan abrogadas por el n. 1 del canon 6. Y los privilegios concedidos con ocasión del Concordato permanecen en vigor por el canon 4, conforme a los principios que allí se dirán; más aún, parece que esos privilegios han de considerarse como accesorios del mismo Concordato.

Por tanto, los Obispos de Francia, mientras la Santa Sede no hubiere dispuesto otra cosa, conservan el derecho que les concedía el artículo 10 del Concordato de 1801 de nombrar para todas las parroquias, no obstante las reservas del canon 1.435" (26).

E. MAGNIN y R. NAZ, en el momento presente, se hacen eco de la doctrina de Boudinhon; pero junto al punto de vista doctrinal, ellos consignan un hecho y un dato nuevos, a saber: que si bien permanece en pie la cuestión de saber si hay o no verdaderas dignidades en los Cabildos creados después de 1802, "es cierto que después del Código, por lo menos ciertas reservas pontificias, por ejemplo, la que se refiere a las parroquias vacantes después de haber sido ocupadas por un prelado romano, entran de nuevo en juego en Francia" (27).

Y R. NAZ, bajo cuya dirección se publica el *Dictionnaire* aludido, escribe a su vez: "Ni la ruptura del Concordato, ni la separación del Estado de las Iglesias, tuvieron por resultado sustituir en el orden eclesiástico el

ne l'étalent auparavant... Plus tard, les organiques auraient créé un obstacle au rétablissement des réserves, mais il ne semble pas que les papes aient jamais songé à faire à la France l'application des règles de leur chancellerie. Quoi qu'il en soit, le droit de collation absolu et exclusif des évêques français à tous les bénéfices de leur diocèse, y compris leur chapitre. ne leur vient pas du concordat envisagé comme contrat entre le pape et le gouvernement français; il leur vient donc d'une concession pontificale, et cette concession survit au concordat." Texto tomado de E. MAGNIN, *Les bénéfices en France (Dictionnaire de droit canonique, t. 2, cols. 520-521)*.

(26) A. VAN HOVE, *Commentarium Lovanense in Codicem i. c.*, t. 2, *De legibus ecclesiasticis* (Mechliniae-Romae, 1930), n. 12, p. 16. Sobre la doctrina concordataria de A. Van Hove hemos expuesto nuestro parecer en el n. 2 de esta revista, en el artículo *Concordato y ley concordada*, p. 340-349.

(27) E. MAGNIN, *Les bénéfices en France (Dictionnaire de droit canonique, t. 2, col. 520*: "Après la dénonciation du concordat et la loi de séparation, les bénéfices sont encore plus dans le main des évêques, puisque dans le nomination des curés, ces évêques ni ont plus à solliciter l'agrément du gouvernement et son seuls à décider des modifications de la circonscription des paroisses. Il est vrai que depuis le Code au moins certaines réserves pontificales—par exemple, celle des paroisses vacantes après avoir été occupés par un prélat romain—ont joué à nouau en France".

derecho común al derecho concordatario... Las prácticas francesas, anteriores o simultáneas del Concordato, más o menos explícitamente toleradas cuando no sancionadas por la Santa Sede, han permanecido sin modificación por el hecho de la separación. Para abrogarlas o derogarlas es menester la intervención de la autoridad religiosa, la única competente. La adaptación de las prácticas locales a las exigencias del derecho común no se ha realizado en ciertos puntos sino por el *Codex*. Así, de 1905 a 1918 las reservas pontificias en materia de colación de beneficios no se aplicaban en perjuicio de los Obispos, porque su derecho de colación, absoluto y exclusivo, no les venía del Concordato, sino de una concesión más antigua que estuvo en vigor hasta el Código" (28).

Los Concordatos de la postguerra.

Una vez más, en ésta como en otras materias, la jurisprudencia sentada por los Concordatos posteriores al Código adopta trazos más firmes y rasgos menos vacilantes que los anteriormente descritos.

Los acontecimientos que se producen en Europa a partir de 1918 afectaron profundamente al régimen benefical. Junto a la entrada en vigor del Código de Derecho Canónico, hay que señalar en ese mismo año de 1918 el derrumbamiento de las monarquías de Alemania y de Austria-Hungría y la promulgación de nuevas Constituciones imponiendo la separación de las Iglesias del Estado, con la consiguiente desaparición de las prerrogativas que a los Monarcas y a los Gobiernos respectivos concedían los Concordatos anteriores. Así:

Baviera.—El Concordato de 1925 (art. 14, § 2) reserva a la Santa Sede la provisión de las dignidades, incluso de aquellas, como la dignidad de deán, que el Concordato de 1817 atribuía al Monarca, y que, una vez desaparecida la monarquía e instaurado el sistema de separación, pasa a la Santa Sede. En el § 3 se conservan los derechos de patronato y de presentación del Estado fundados en títulos canónicos especiales. En estos casos el Gobierno bávaro escoge un nombre entre los tres candidatos designados libremente por el Obispo diocesano. Mas un Convenio de julio de 1931, y, por tanto, posterior al Concordato, admite la restricción de estos derechos de patronato en la medida en que la Santa Sede no ejerza en la colación de canongías los derechos de reserva del canon 1.435 (29).

(28) R. NAZ, *Concordat de 1801 (Dictionnaire de droit canonique, t. 3, col. 1.429)*.

(29) H. HILDERSCHIED, *Bénéfices en Allemagne (Dictionnaire de droit canonique, t. 2, col. 652)*.

En los Cabildos de colegiata, que son en número de seis para Baviera, los nombramientos de dignidades se hacen de la misma manera que en las catedrales.

Prusia.—El artículo 8.º del Concordato de 1929 reserva a la Santa Sede la provisión de las dignidades, que son en número de una (preboste) o de dos (preboste y deán), según los Cabildos, y la provisión pontificia tiene lugar a propuesta del Obispo y del Cabildo. Dos semanas antes del nombramiento, la autoridad eclesiástica competente comunica al Gobierno el nombre del candidato (art. 9.º del Concordato).

Baden.—El artículo 2.º, número 5, del Concordato de 1933 reserva a la Santa Sede la provisión de las dignidades mediante propuesta que hacen alternativamente el Arzobispo o el Cabildo. El artículo 4.º, número 2, del Concordato de Baden, por el que no son de aplicación a las canonjías de la archidiócesis de Friburgo las prescripciones del canon 1.435, § 1, números 1 y 2, se aplicó también a Prusia por Convenio de 30 de agosto de 1933 entre la Santa Sede y el Ministro de Estado de Prusia, extendiéndose luego a toda Alemania (30).

Austria.—En principio, el Concordato austríaco de 1934 (art. 11, § 1), que, por otra parte, conserva el patronato de Estado fundado en títulos canónicos especiales, admite las reservas pontificias; pero el 24 de junio de 1935 la Santa Sede otorgó a los Obispos por cinco años el indulto de proveer ellos mismos las canonjías vacantes por promoción de sus titulares a dignidad de un Cabildo catedral o colegial. Indulto, como se ve, de frecuente aplicación y que suspende temporalmente la aplicación del canon 1.435, § 1, n. 4.

Rumania.—El caso de Rumania, cuyos Cabildos constan de tres dignidades, merece consideración aparte. Dice así el artículo 8.º del Concordato de 1929: "En todo lo concerniente a su nombramiento y al ejercicio del ministerio sagrado, los otros miembros del Clero católico dependerán exclusivamente de los Obispos."

Bien es cierto que una derogación tan radical de las reservas se halla compensada por la no menos tajante abolición del derecho de patronato en su artículo 15: "Los derechos y las obligaciones de patronato, de cualquier categoría que sean, quedan abolidos sin indemnización alguna."

En *Polonia* y *Lituania*, por el contrario, las reservas pontificias se

(30) J. M. RESTREPO, *Concordata regnante S. D. Pio PP XI inita* (Romae, 1934), nota 429, p. 514.

aplican en los mismos términos del Código, salvo en aquellos casos particulares que entrarían en oposición con el derecho de patronato, el cual, ya sea del Estado, ya de los particulares, continúa en vigor, según los artículos 21 y 19 de los Concordatos polaco y lituano, respectivamente.

Finalmente, en *Italia* el Estado renuncia, por el artículo 25 del Concordato, a la prerrogativa soberana del Real Patronato sobre los beneficios mayores y menores, aplicándose allí íntegramente los cánones 396, § 1, y 1.435, relativos a las reservas pontificias (31).

* * *

Si comparamos ahora el artículo 3.º del nuevo Convenio con el Concordato de 1851, salta a los ojos el gran avance de la disciplina canónica que refleja el Convenio actual, penetrado e informado del espíritu del Código incluso en el ejercicio de las prerrogativas tradicionales que la Iglesia ha juzgado conveniente confirmar al Estado español:

Dice así el Convenio:

Art. 3.—§ 1: “Cuando se trate de proveer la dignidad de Deán de los Cabildos metropolitanos y catedrales, el Obispo, después de oír al Cabildo sobre los varios candidatos, formará una lista de tres eclesiásticos dignos y la enviará al Jefe del Estado, el cual escogerá y presentará a la Santa Sede una de las personas que componen la terna.”

Concordato de 1851.—Art. 18. “La dignidad de Deán se proveerá siempre por Su Majestad en todas las iglesias y en cualquier tiempo y forma que vaque.”

El contraste entre esos dos textos no puede ser más rudo, como que reflejan dos épocas y dos ambientes completamente distintos. Hemos dicho otras veces, y no nos cansaremos nunca de repetirlo, que la nota más saliente de los Concordatos modernos, lo que los caracteriza frente a los Concordatos anteriores, es su finalidad clara y primordialmente *política*, a saber: asegurar y garantizar la libertad e independencia de la Iglesia, estableciendo las condiciones del libre ejercicio de su soberanía; o, lo que es lo mismo, que la base y el fundamento de toda colaboración real y eficaz entre la Iglesia y el Estado en nuestro tiempo, más que en mixtifica-

(31) Sobre la firmeza que la S. Sede pone en la aplicación de las reservas pontificias, consúltense en A. A. S. las siguientes resoluciones, entre otras, que se podrían añadir: t. 33 (1941), SAC. CONG. CONC.: *Catanen. Reservatio dignitatum capitularium*, p. 70; *Catanen. Iuris eligendi canonicos et dignitates*, p. 333; t. 35 (1943), SAC. CONG. CONC.: *Resolutio. Reservatorium apostolicarum*, p. 148; *Romana. Reservatio beneficiorum in Urbe*, p. 399; t. 37 (1945), SAC. CONG. CONC.: *Dioecesis C. Reservationum apostolicarum*, p. 117-118.

ciones y confusiones impropias de hoy, hay que buscarla por los caminos de un gran respeto mutuo de las respectivas soberanías y por las vías de una delimitación objetiva y de una clara determinación de los respectivos quehaceres o competencias (32).

Frente a esto, el texto del Concordato de 1851, ni más ni menos que los demás de su época, tiene completo sabor *administrativo* y burocrático, tanto que el texto transcrito está pidiendo a gritos el carretón de un reglamento, de un escalafón; bien entendido que el estrambote del escalafón y del reglamento es lo menos malo que le podía acontecer, salvándose así de la pendiente del favor por los caminos del *automatismo* con su cortejo de categorías y de años de servicios señalados más o menos arbitrariamente.

Términos ineludibles el uno o el otro, el favor o el automatismo burocrático, cuando se otorga al Estado el derecho de iniciativa o de proposición en materias que se salen de la esfera de su competencia y cuyos órganos, por tanto, tienen que adolecer de incapacidad funcional para hacer la selección y discriminación de los candidatos desde el punto de vista canónico. Aunque el Convenio actual no trajera más bien que el de haber sepultado para siempre la serie innúmera de órdenes y decretos que oprimían bajo su fárrago al Concordato de 1851, ya sería bastante. El Convenio actual no permite en modo alguno que resuciten bajo una u otra forma el Real Decreto concordado de 6 de diciembre de 1888, ni el de 20 de abril de 1903, ni siquiera el Real Decreto de 14 de diciembre de 1925, que, por ser complementarios y ejecutivos del Concordato de 1851, corrieron la misma suerte que aquél, entregados al olvido de 1931 acá. Por eso, el artículo 3.º del Convenio que examinamos, con recto criterio canónico, atribuye la iniciativa de la proposición de candidatos al Superior eclesiástico competente, que es el Obispo, y a él corresponde, según el Código de Derecho Canónico, formar juicio de la idoneidad canónica de los candidatos con arreglo a las normas establecidas por el mismo Código (32 bis).

“§ 2. La provisión de la dignidad de Chantre corresponderá siempre a la libre colación de la Santa Sede.

§ 3. La provisión de las demás dignidades de los Cabildos metropolitanos y catedrales será efectuada por la Santa Sede, al-

Concordato de 1851.—Art. 18.
“Se reservan a la libre provisión de Su Santidad la dignidad de Chantre en todas las iglesias metropolitanas y en las sufragáneas de..., y en las demás sufragáneas una canonjía de las de gracia.

(32) L. PÉREZ MIER, *Iglesia y Estado Nuevo*, p. 124-129.

(32 bis) Canon 149: “Los que han sido elegidos, postulados, presentados o nombrados para oficios eclesiásticos por cualesquiera personas, no serán confirmados, admitidos o instituidos

ternativamente: a) por libre colación, y b) por presentación previa del Jefe del Estado. En este segundo caso, se procederá como se indica en el § 1 del presente artículo."

Las demás dignidades se proveerán en rigurosa alternativa por Su Majestad y los Arzobispos y Obispos."

Aquí, lo mismo que en la dignidad de deán, resalta la importancia del cambio efectuado. El examen que en las páginas consagradas a las reservas hemos realizado de la disciplina del Código y de la jurisprudencia establecida por los Concordatos posteriores, hace que sean innecesarias largas explicaciones: el Convenio actual transforma en derecho de presentación del Jefe del Estado el anterior nombramiento del Monarca y, salvo esto, aplica a España de manera ejemplar el canon 396, § 1, sobre la reserva pontificia de las dignidades, actitud muy de notar y más estimable por la rectificación del Concordato de 1753 que ella encierra.

Hagamos constar, asimismo, aunque sea de pasada, que si por lo que hace a las dignidades que son de presentación del Jefe del Estado a la Santa Sede, la proposición de la terna emana siempre del Obispo, oído el Cabildo, en cambio en las que pertenecen a la libre colación de la Santa Sede (la chantría y la mitad del resto de dignidades), el Convenio no señala intervención del Obispo, debiendo regirse ésta por las normas o Instrucciones que la Dataría Apostólica tuviere prescritas *pro tempore* para la aplicación del Código de Derecho Canónico (33).

§ 4. "Para el nombramiento de Abad de los Cabildos colegiales, el Obispo, previa oposición, formará y enviará al Jefe del Estado una lista de tres eclesiásticos que hayan sido reputados dignos, en dicha oposición. El Jefe del Estado escogerá y presentará a la Santa Sede uno de los nombres comprendidos en la terna."

Concordato de 1851.—Art. 18. "El Cabildo de las colegiatas se compondrá de un Abad, presidente, que tendrá aneja la cura de almas..." Art. 23. "Las reglas establecidas para la provisión de las prebendas... se observarán puntualmente respecto de las iglesias colegiatas."

El § 4, que recoge la disciplina del Concordato de 1851, prescribe el concurso para el Abad por su condición de párroco, y, salvo eso, se le apli-

por un Superior que sea inferior al Romano Pontífice, si antes no han sido juzgados idóneos por el Ordinario propio, aun sometiéndolos a examen, cuando el derecho o la naturaleza del oficio lo reclaman o el Ordinario lo considere oportuno."

Cánon 152: "El Ordinario del lugar tiene el derecho de proveer los oficios eclesiásticos en el propio territorio, si no se prueba otra cosa; pero el Vicario General, sin mandato especial, carece de esta potestad."

(33) Véanse estas Instrucciones en A. A. S., t. 22 (1930), p. 525, y t. 34 (1942), p. 113-118

can las normas del Deanato, pues esa es su dignidad en los Cabildos colegiales (34).

§ 5. "Para el nombramiento de Capellán Mayor de las capillas de los Reyes de Toledo, de los Reyes Católicos de Granada y de San Fernando de Sevilla, el Jefe del Estado presentará al Obispo un candidato escogido de una terna formada al efecto por el mismo Obispo, según los establecido en el § 1 de este artículo."

Concordato de 1851.—Art. 18. "Habrá además en la iglesia de Toledo una dignidad con el título de Capellán Mayor de Reyes...; en la de Sevilla, la dignidad de Capellán Mayor de San Fernando; en la de Granada, la de Capellán Mayor de los Reyes Católicos."

El Convenio conserva en este punto lo establecido por el Concordato de 1851, con la diferencia de sustituir el libre nombramiento de la Corona por la presentación del Jefe del Estado, no siendo de aplicación a estas dignidades las reservas pontificias, por apoyarse aquí el Real Patronato en el título canónico especial de fundación (35).

Canonjías de oficio

Art. 4. "Las canonjías de oficio de las iglesias catedrales y colegiales serán conferidas, previa oposición, efectuándose la elección del candidato por el Obispo y el Cabildo."

Concordato de 1851.—Art. 18. "Las canonjías de oficio se proveerán, previa oposición, por los Prelados y Cabildos." Y el Concordato de 1753, art. 10: "Que las prebendas de oficio, que actualmente se proveen por oposición y concurso abierto, se confieran y se expidan en lo venidero en el propio modo y con las mismas circunstancias que se han practicado hasta aquí sin la menor innovación en cosa alguna."

El Convenio no hace sino reproducir lo prescrito por los Concordatos precedentes, que recogen lo establecido para las canonjías magistral y doctoral de España por León X (a. 1521) en el Decreto *Cum dudum* y en la Constitución *In Suprema*, y por Gregorio XV en la Constitución *Supremae dispositionis* (a. 1622) para la penitenciaría. El canon 399, § 2, también deja a salvo la ley del concurso, allí donde exista, para las dos canonjías de oficio que son de derecho común, a saber: la lectoral y la penitenciaría. Pero la Dataría Apostólica en 1942 consideraba que no era obligatorio en España el concurso para la provisión de las canonjías de oficio, estimando,

(34) Prescribían el concurso-oposición los Reales Decretos concordados de 21-11-1851 y de 27-6-1867.

(35) Véase Excmo. y Rvdmo. Dr. D. T. MUXIZ, *Derecho capitular* (Madrid, 1925), n. 352-364. Consúltense además A. A. S., t. 37 (1943), p. 118, SAC. CONG. CONC.: *Dioecesis. C. Reservationum apostolicarum*.

por tanto, sin vigor las disposiciones del Concordato de 1851 y las leyes particulares anteriores que lo exigían (36).

Con el concurso restablece asimismo el Convenio la forma de provisión por elección, verificándose ésta por el Obispo y el Cabildo conjuntamente, según lo expresan los Concordatos dichos de 1851 y de 1753, y conforme determinó el mismo Benedicto XIV en la Constitución apostólica *Quam semper*, confirmatoria del expresado Concordato, y más expresamente en el Breve de 10 de septiembre del mismo año, declarando algunas dudas surgidas en la interpretación del mismo: "Declaramos asimismo—léese en el citado Breve—a favor de Tu Majestad que aquellos que en adelante fueren elegidos y provistos en las prebendas magistrales, doctorales, lectorales y penitenciarias, llamadas de oficio, que acostumbran conferir por oposición y concurso los Venerables Hermanos Prelados y amados hijos canónigos y Cabildos, no necesitan que se les expidan bulas bajo el sello de plomo por esta Santa Sede Apostólica, para confirmación de las mismas colaciones, aunque suceda la vacante en los meses y casos reservados, y aunque se hubiese acostumbrado por lo pasado que se debiese obtener confirmación apostólica para algunas de las referidas colaciones; no obstante, asimismo, que nuestra Dataría Apostólica pudiese también, según el *Concordato*, pretender, no sin alguna razón, que se debiese continuar y observar en adelante sin innovación alguna el método acostumbrado y antiguo; pues estos casos suceden rara vez, y así se trata de cosas de poco momento" (37).

Grados académicos

"Para ser nombrado dignidad o canónigo de oficio se necesita poseer grado mayor en Filosofía, Teología o Derecho canónico, o haber desempeñado meritoriamente el ministerio eclesiástico en funciones de gobierno, como Vicario General, Provisor, Secretario de Cámara, o en cargo de magisterio, como Profesor de Filosofía, Teología o Derecho canónico."

Véanse los can. 396 § 3, 399 § 1. El can. 404 § 2, dice: "Al conferir las canonjías dése preferencia, en igualdad de circunstancias, a quienes se hayan doctorado en Teología o Derecho canónico en algún ateneo, o hubiesen ejercido laudablemente el ministerio eclesiástico o el magisterio."

Aunque el Concordato de 1851 nada prescribe en relación con los grados académicos, el Real Decreto concordato de 20-4-1903 (art. 10) exigía

(36) Consúltense sobre este punto E. F. REGATILLO, *El concurso y las reservas pontificias en la provisión de las canonjías de oficio*, "Sal Terrae", t. 30 (1942), p. 354-364; L. MIGUÉLEZ, *La provisión de las prebendas de oficio en España*, "Ilustración del Clero", t. 35 (1942), p. 286-292, 327-335.

(37) J. TEJADA Y RAMIRO, *Colección completa de Concordatos españoles* (Madrid, 1862), p. 266.

el doctorado o la licenciatura en Teología, Cánones o Derecho para todas las dignidades; asimismo, las canonjías magistral o lectoral requerían grado mayor en Teología, en Teología y Cánones la penitenciaria y en Cánones la doctoralía.

El Código de Derecho Canónico dispone que la primera dignidad en las catedrales, así como la penitenciaria, se confieran a doctores en Teología o Derecho Canónico, la lectoral a doctores en Teología, dando preferencia sobre éstos a los doctores o licenciados en Sagrada Escritura, y, finalmente, en la provisión de canonjías deben ser preferidos los doctores en Teología o Derecho Canónico.

El Convenio recoge la necesidad de grados académicos, pero después de la reforma operada en 1931 por la Constitución *Deus scientiarum*, no se ha estimado conveniente insistir en la necesidad del doctorado, y se conserva la anterior legislación concordada que exigía grado mayor (doctorado o licenciatura), y en la redacción del texto el Convenio se ha inspirado en el canon 404 § 2, endureciendo algo, no demasiado tampoco, sus términos y dando entrada a los graduados en Filosofía (38).

La expresión de que se sirve la ley: "Para ser nombrado dignidad o canónico de oficio se necesita...", parece indicar que se trata de cualidad que afecta a la idoneidad del candidato y cuya falta constituye impedimento, o sea, que no es simple requisito accidental, siendo de aplicación, por tanto, al caso el § 3 del canon 153, que dice: "Cuando el provisto carece de las cualidades requeridas, la provisión es nula, si así lo determina el derecho común o particular o la ley de fundación; de lo contrario, es válida; mas por sentencia puede ser anulada por el legítimo superior (39).

Canonjías simples y beneficios menores

Art. 5; § 1. "Las canonjías simples y los beneficios menores de las iglesias catedrales y colegiadas se proveerán una mitad previa oposición y la otra mitad en la forma llamada *de gracia*. Cuando el número de las prebendas fuera impar, la unidad sobrante se sumará al grupo de las de oposición. En la mitad correspondiente a oposición se entenderán incluidos los beneficios denominados de oficio."

Real decreto concordado de 6 de diciembre de 1888.—Art. 1. "La mitad de las canonjías y beneficios correspondientes a cada Iglesia catedral o colegial será en adelante de oposición. Cuando no fuese divisible por dos el número de canonjías o de beneficios, se aplicará a la oposición la parte mayor."

(38) Véase la resolución de la Dataría Apostólica en 1940 con autorización de S. S. el Papa Pío XII; A. A. S., t. 32 (1940), p. 163. Sobre grado mayor en Filosofía, véase A. A. S., t. 37 (1945), p. 272, SAC. CONG. DE SEMN. ET STUD. UNIVERSITATIBUS. *Dubium. De laurea congruenti ad docendum in Facultate theologica*.

(39) F. X. WERNZ-P. VIDAL, *Ius canonicum*, t. 2, *D: Personis* (Romae, 1928), n. 207 — T. MENIZ, *Derecho capitular*, n. 95.

Según el Concordato de 1851, las canonjías simples y los beneficios menores eran *de gracia*, en cuanto que se proveían por alternativa de la Corona con los Obispos y con los Obispos y Cabildos, respectivamente.

Fué el Real Decreto citado el que estableció la oposición para la mitad de las canonjías y de los beneficios menores, pero no por eso cambió su naturaleza de provisiones *de gracia*, aunque sí cambiara su denominación usual y corriente, y desde entonces se contraponen las canonjías y beneficios *de gracia* a los *de oposición*. Ahora, el Convenio adopta la terminología usual, y cuando dice que en la mitad correspondiente a oposición se entenderán incluidos los beneficios denominados de oficio, creemos que se refiere únicamente a los beneficios *menores*, y de ningún modo a las canonjías *simples*, únicas de que se trata en este párrafo, y que son las que se proveen una mitad por oposición y la otra mitad en la forma llamada *de gracia*.

§ 2. "Al proveer estos beneficios, el Obispo conserva la facultad de imponerles, oído el Cabildo, cargas particulares, principalmente de ministerio."

Art. 2 del Decreto citado: "A las canonjías o beneficios que se provean por oposición, a tenor de lo determinado en el artículo precedente podrán imponerse cargos especiales, como la enseñanza en el Seminario, cuidar de las bibliotecas y archivos de las iglesias, promover el estudio y observancia de la S. Liturgia y dirigir las sagradas ceremonias. Los Ordinarios, oyendo a sus respectivos Cabildos y atendiendo a la necesidad o utilidad de la Iglesia, señalarán el cargo que ha de imponerse a cada canonjía o beneficio de oposición."

El Código de Derecho Canónico prescribe que los beneficios eclesiásticos se confieran sin disminución (can. 1.440). Según los canonistas, cualquier innovación del oficio o beneficio hecha con ocasión de la provisión, y por la cual aquél se torna más pesado o menos apetecible, constituye verdadera disminución.

La disminución de un beneficio, por tanto, puede tener lugar o por el aumento de las cargas espirituales, sin aumentar las rentas del beneficio, o por la simple disminución de las rentas, sin tocar a las cargas. El Código prohíbe lo uno y lo otro, y no hace con ello sino confirmar y reproducir la legislación precedente especialmente la tridentina.

La facultad de imponer cargas especiales a las canonjías simples y a los beneficios menores, cuando eran de oposición unos y otras, se fundaba en el Real Decreto concordado de 1888, cuyos artículos 1.º y 2.º damos

arriba. Dichos artículos, y lo mismo los siguientes, no se referían para nada a las canonjías de oficio; así, el artículo 9.º decía expresamente: “La provisión de las canonjías de oficio en las iglesias catedrales o colegiales seguirá haciéndose como en la actualidad.”

Sin embargo, a las canonjías de oficio también se les podía imponer carga especial de enseñanza en el Seminario, según escribe MUNIZ. El fundamento jurídico de aquella carga de enseñanza se encontraba para la penitenciaría en la Constitución de Gregorio XV *Supremae dispositionis*, y con respecto a todas las canonjías de oficio, en la Real Cédula de 31 de julio de 1852, dando instrucciones para que se llevase a cabo la reforma de los estatutos capitulares de cada iglesia, adaptándolos al Concordato de 1851. En dicha Real Cédula concordada se decía: “Determinarán (los estatutos) los derechos y obligaciones propias de cada título o prebenda por su institución, y de cada oficio capitular o subalterno, expresando el modo de cumplirlas, especialmente la de las canonjías de oficio, de que tanta utilidad pueden reportar los Seminarios Conciliares, como crédito sus futuros poseedores y los Cabildos, si en su elección y convocatorias de concursos para ellas se tiene en cuenta el cargo de la enseñanza respectiva.” “Son éstas—según dice MUNIZ—instrucciones para hacer los estatutos, no para proveer las prebendas; de forma que es muy canónico hacer estatutos que impongan a las canonjías de oficio cargos de enseñanza, pero no lo es tanto imponer cargas que no estén en los estatutos... Nos parece muy útil al oficio del canónigo y al Seminario mismo encomendarle una cátedra similar al oficio; lo que de ninguna manera nos parece útil es imponer estas cargas sin remuneración” (40).

La Sagrada Congregación del Concilio, en 10 de marzo de 1923, resolvió la siguiente duda del Cabildo de Cuenca: “Utrum post Codicem iuris canonici sustineri possint onera in schedula convocatoria canonicis de officio imposita? Affirmative” (41); pero en el *votum consultoris* que acom-

(40) T. MUNIZ, ob. cit., n. 116. Que la equidad canónica no sale bien parada cuando se impone carga de enseñanza sin retribución, nos parece incuestionable. Véase, entre otras, la resolución siguiente: A. A. S., t. 34 (1942), p. 299; SAC. CONG. CONC. *Tergestina. Distributio-nam*; t. 12 (1920), p. 573; PONTIF. COM. AD COD. CAN. AUTHENT. INTERPRETANDOS. *Dubium III*.

(41) A. A. S., t. 15 (1923), p. 588-589; “SAC. CONG. CONCILII. *Conchen. Onerum canonica-lium... Votum consultoris*... Ut proprius accedamus ad propositum dubium, referre heic praestat verba R. Decreti concordati sub die 21 martii 1851 et illius sub die 6 decembris 1888 (cfr. Ferreres, *Instit. Can.*, tit. III, n. 694): “Ordinarit, audito Capitulo, et attenta necessitate et utilitate ecclesiae, designabunt munus quod singulis canonicatibus aut beneficiatibus per oppositionem providendis imponendum sit.” Quod R. concordatum Decretum Codex in suo vigore relinquit, velut si Codex ipse promulgatus non esset. Et ratio ea esse videtur, quia huiusmodi leges particulares legis simul ecclesasticae et civilis rationem habent, quum originem traxerint ex conventionibus inter utramque potestatem. Stat igitur ex dictis onerum impositio, non obstante praescripto canonis 1.410.”

paña a la resolución se han deslizado, según creemos, dos errores *de facto* no sin importancia para la cuestión presente. Juzgue de ello el lector.

El Real Decreto concordato de 21 de marzo de 1851 no lo hemos encontrado en ninguna parte; no lo traen las colecciones generales y especiales que hemos consultado; en los autores no encontramos rastro de ese Decreto, cuyo texto no da el consultor, y, desde luego, no hay alusión a él en el lugar de Ferreres, al cual remite el *volutum* (42).

El texto concordado que cita el *volutum* pertenece al artículo 2.º del Real Decreto de 6 de diciembre de 1888, y éste, por más que otra cosa pueda parecer a primera vista, se refiere únicamente a las canonjías simples y a los beneficios menores que en virtud del mismo Decreto pasan a ser de oposición, sin que afecten para nada a las canonjías de oficio, como aparece en la simple lectura del Decreto.

Por tanto, la imposición de cargas a las canonjías de oficio no se puede fundamentar en el Decreto de 1888, y nos parece que así lo vió ya Muniz; pero, sin duda, no le pareció conveniente por entonces descubrir más claramente su pensamiento (43).

Mas ahora las circunstancias son completamente distintas. Si, como lo hizo en 1942 la Dataría Apostólica (44), consideramos sin vigor las disposiciones del Concordato de 1851 en materia de provisiones, quedando, por tanto, vigente en la materia el derecho común únicamente, es claro que con el Concordato debieron caducar también el Decreto de 1888 sobre las canonjías y beneficios de oposición y la Real Cédula de 1852 en cuanto a las canonjías de oficio.

El Convenio actual, al tratar en el artículo 4.º de las canonjías de oficio, prescribe, como hemos visto, el concurso y la provisión mediante elección simultánea por el Obispo y el Cabildo, y no dice nada de la imposición de cargas o de la carga especial de enseñanza. El artículo 5.º, que venimos comentando, trata de las canonjías simples y de los beneficios me-

(42) Hemos repasado la *Colección Legislativa, la Guía Eclesiástica de 1868*, las 73 páginas del *Alcubilla v. Concordatos*, t. 4, p. 122-195; las 250 del *Boletín Eclesiástico de Astorga*, Concordato de 1851, Ordenes dictadas para su ejecución; el Índice de leyes, decretos y reales Ordenes, etc., de J. TEJADA Y RAMIRO, *Colección completa de Concordatos españoles*, p. CVII-CXIV; el Índice alfabético de los *Procedimientos eclesiásticos* de T. MUNIZ; el *Concordato español de 1851 con las disposiciones complementarias* (Manual REUS, t. 36) de E. PIÑUELA, además de los autores siguientes: GÓMEZ SALAZAR, *Instituciones de Derecho canónico*, t. 3 (Madrid, 1891), Apéndices; V. LA FUENTE, *Ecclesiasticae disciplinae lectiones* (Madrid, 1866), Apéndices; SALAZAR y LA FUENTE, *Lecciones de disciplina eclesiástica*, t. 2 (Madrid, 1877), Apéndices; J. POSTIUS, *El Código canónico aplicado a España* (Madrid, 1926); T. MUNIZ, *Procedimientos eclesiásticos*, t. 1 (Sevilla, 1925), n. 439; J. B. FERRERES, *Instituciones canonicas*, t. 1 (Barcelona, 1917), n. 692-696. En ninguna parte se encuentra ni siquiera alusión a ese Decreto de 21 de marzo de 1851.

(43) *Derecho capitular*, n. 116-117.

(44) Carta circular de la Nunciatura Apostólica, de fecha 30-12-1942.

nores, dividiéndolos, como el Decreto de 1888, en una mitad de gracia y otra mitad de oposición. Y es ahora cuando dice el § 2, que al proveer estos beneficios puede el Obispo imponerles cargas particulares.

Que se trate únicamente de las canonjías simples y de los beneficios menores, nos parece enteramente claro; no hay razón para extender la expresión “estos beneficios” a las canonjías de oficio, que, además de llamarse así, se contraponen a las canonjías simples y a los beneficios menores precisamente en punto a la provisión, y por esa contraposición el Convenio trata de ellas por separado y en artículo distinto.

Que esa facultad de imponer cargas se limite a las canonjías simples y a los beneficios que sean de oposición unas y otros, nos parece más probable. Admitimos que, si bien el adjetivo “estos” pudiera dar margen para incluirlos todos, pero a continuación se añade: “El Obispo *conserva* la facultad”, y esta expresión no se puede aplicar con verdad a las canonjías y beneficios menores, que son *de gracia*, pues respecto de estos beneficios sería una facultad completamente nueva, que los Obispos no tenían antes. En segundo lugar, tratándose, como se trata aquí, de una facultad contraria al derecho común, nos parece que en buena canonística debe ser *strictae interpretationis* y que no se debe extender sin necesidad a los casos que anteriormente no estaban comprendidos; *in dubio a veteri iure non est recedendum*.

§ 3. “Bien sea que haya habido oposición o que se proceda en forma *de gracia*, las canonjías y los beneficios a que se refiere el § 1, serán conferidos por el Obispo, alternativamente: a) por libre colación, después de haber oído al Cabildo, y b) por presentación previa del Jefe del Estado.”

“Tercero. Respecto de las vacantes que en la actualidad existan, el turno empezará por el Jefe del Estado.” (Nota de la Nunciatura y del Ministerio de Asuntos Exteriores aneja al Convenio.)

Real decreto de 1888.—Art. 1.
“... Su provisión quedará sujeta, con la otra mitad, al turno establecido por el Concordato, entre la Corona y los Prelados, y éstos con sus Cabildos.”

Hay una diferencia esencial, según escribe MUNIZ (45), entre las oposiciones a estas canonjías y las establecidas para las de oficio; y es que las oposiciones a las de oficio son verdaderos concursos, con todas las obligaciones de justicia inherentes a ellos, mientras que las primeras son un requisito previo que no hace perder a las prebendas así provistas su naturaleza de prebendas *de gracia*, toda vez que el que ha de nombrar escoge

(45) *Derecho capitular*, n. 125.

libremente de entre los que se hallen en terna. Lo que precede, sigue siendo tan verdad como antes; anotemos, sin embargo, la diferencia que respecto de esto mismo hay entre la libre colación del Obispo y la presentación del Jefe del Estado. El Obispo, aun en los casos de *libre colación*, tiene siempre el deber jurídico de escoger al más idóneo (can. 153, § 2), *simpliciter* en caso de gracia, o al más idóneo de la *terna* en caso de oposición; el Jefe del Estado, en cambio, tiene obligación de escoger a uno digno, pero no al más digno de los de la terna (cánn. 1.463, 1.465, § 1; 1.466, § 1 y 3).

El Convenio introduce algunas ligeras modificaciones, pues de los cuatro casos que se pueden presentar, el Obispo tiene que oír al Cabildo en tres, a saber: en los dos de *libre colación*, turno de gracia y turno de oposición, y en el caso de *presentación* del Jefe del Estado, el Prelado debe oír al Cabildo para hacer la terna, en el turno de gracia, mas no en el turno de oposición.

“En este segundo caso (de presentación) el Jefe del Estado escogerá al candidato que ha de presentar de una lista de tres eclesiásticos dignos, que el Prelado formará a base de los resultados de la oposición, o, después de oír al Cabildo sobre los varios candidatos.”

Real decreto de 1888.—Art. 8. “En vista del resultado de toda oposición a canonjía o beneficio, formará el Tribunal la terna procedente, la cual se elevará al Ministerio de Gracia y Justicia, por conducto del Obispo de la diócesis, o se someterá a la autoridad del Prelado o a la de éste con su Cabildo, según quien deba proveer la vacante, a fin de que entre los individuos propuestos se elija libremente el que haya de ser agraciado.”

La diferencia entre ambos textos es patente: ahora la terna, aun en caso de oposición, la forma el Obispo; al tribunal toca calificar los candidatos según la oposición, pero quien hace la terna es el Prelado. Hay otra cosa aún de mayor importancia, y es que omitiendo el Convenio lo relativo a la formación del tribunal de oposiciones, está claro que, con arreglo al artículo 1.º del mismo, pertenece al Obispo constituir el tribunal libremente, ya que, salvo lo que disponga la Santa Sede, pertenece al Obispo conferir todos y cada uno de los beneficios y canonjías; luego le deberá corresponder asimismo lo necesario para llegar a la provisión.

No omitiremos consignar aquí que el derecho de presentación del Jefe del Estado se limita a escoger entre una terna formada libremente por el Obispo, modalidad ésta que es la que la Iglesia adopta en cuantos casos juzga conveniente conservar los derechos de presentación y patronato de Estado fundados en títulos canónicos. Lo establecen así, entre otros, los Concordatos de *Polonia* (art. 21), *Litania* (art. 19), y el mismo proce-

dimiento se sigue en *Baviera* para la ejecución del artículo 14, § 3, del Concordato; en *Prusia* mismo, cuando el Gobierno ejerce el patronato de Estado, a tenor del artículo 11 del Concordato, la presentación tiene lugar sobre una terna formada por el Obispo, según las prescripciones canónicas (46), y *Austria*, que conserva un patronato de Estado bastante extenso, ejerce su derecho de presentación sobre la base de una terna que forma el Obispo libremente, a tenor del Derecho canónico.

Canonjías y prebendas de régimen especial

Art. 6, § 1. "Las prebendas del Priorato *nullius* de Ciudad Real se conferirán de conformidad con su régimen tradicional establecido en la bula, "*Ad Apostolicam*."

"Cuarto. Por lo que se refiere a la provisión de prebendas del Priorato *nullius* de Ciudad Real, la Santa Sede queda en la inteligencia de que provisionalmente se aplicarán a dichos beneficios las normas acordadas para las demás diócesis españolas en el Convenio que hoy se firma, quedando subsistente para en su día lo concedido y establecido en la bula "*Ad Apostolicam*." (Nota de la Nunciatura y del Ministerio de Asuntos Exteriores aneja al Convenio.)

Trátase aquí del *Priorato nullius* de las Ordenes Militares, cuya jurisdicción, diseminada por los ámbitos de la nación, se concentró en el coto redondo de la provincia de Ciudad Real por la Bula *Ad Apostolicam*, de 20 de marzo de 1874. Los Reyes de España, que desde el tiempo de los Reyes Católicos eran Grandes Maestres de las Ordenes Militares por la incorporación de los Maestrazgos a la Corona, ejercían extensas prerrogativas sobre el Cabildo y los demás organismos del Priorato; así, verbi-gracia, todas las prebendas del Cabildo, incluso las canonjías de oficio, eran de nombramiento real, lo mismo que los párrocos; pero con la República, además de faltar el Gran Maestre, se decretó la supresión de las Ordenes Militares, juntamente con la extinción de la Grandeza.

Ahora el Convenio, por tratarse sin duda de una prerrogativa especial de la Corona, en su calidad de Gran Maestre de las Ordenes, conserva en principio el régimen propio establecido por la Bula *Ad Apostolicam*, aplicándolo a la provisión de las prebendas catedrales, pero no a la provisión de parroquias ni al nombramiento de párrocos, los cuales en lo sucesivo se ajustarán al régimen común tal como se establece en el artículo 2.º del mismo Convenio.

Sin embargo, la misma provisión de prebendas interinamente se ajustará al régimen común mientras no se vuelve a la normalidad en el fun-

(46) Convenio del 30 de agosto de 1933.

cionamiento de las Ordenes Militares, con las instituciones que recogía la Bula *Ad Apostolicam*.

Omitimos, por no alargarnos con exceso, el comentario a los cuatro párrafos siguientes, en los que se recogen capillas reales e iglesias colegiales de fundación y de patronato particular, todas las cuales conservan su régimen propio, determinado por las peculiares constituciones o por la ley fundacional.

Disposiciones sobre la oposición

Art. 7, § 1. "Cuando la provisión de un beneficio haya de hacerse por oposición, podrán participar en ella sacerdotes de todas las diócesis españolas, con el consentimiento de los Ordinarios interesados, y se efectuará aquella según las normas que dicte la Santa Sede."

Comencemos advirtiendo que en términos estrictamente canónicos la oposición o el concurso no son modos de provisión, y por eso, el canon 148, § 1, no los enumera entre aquéllos; la oposición y el concurso constituyen más bien una forma, y tampoco la única, de comprobar la idoneidad de los candidatos como requisito previo a la provisión. Sin embargo, a veces, el término "provisión" se usa en un sentido más amplio, y entonces se aplica a los actos que intervienen en una particular forma de proveer; en este sentido, el mismo Código de Derecho Canónico habla de provisión por concurso en los cánones 459, § 4, y 1.462.

¿Qué beneficios abarca el párrafo copiado arriba? Es claro que se refiere únicamente a los regulados por el presente Convenio, o sea a solos los beneficios catedrales, colegiales y parroquiales. Mas dentro de estos límites creemos que se extiende a todos los regulados aquí por oposición; es decir, que comprende, además de las canonjías de oficio y de las canonjías simples y beneficios de oposición, los beneficios parroquiales, puesto que las parroquias se proveen por concurso, y nadie ignora que en castellano la palabra "oposición" se emplea para significar el concurso de los aspirantes o pretendientes a una prebenda, una cátedra, etc. Que el concurso o la oposición revistan modalidades diferentes en cada uno de los tres casos: parroquias, canonjías de oficio y canonjías simples y beneficios menores que sean de oposición, eso no hace variar la cosa.

¿Quiénes tienen derecho a participar en la oposición? En principio, el concurso o la oposición están abiertos a todos los sacerdotes pertenecientes a diócesis de España que reúnan las condiciones requeridas de habilidad o de capacidad para el beneficio y que cuenten con el consenti-

miento de los Ordinarios interesados; es decir, con licencia del Ordinario que convoca el concurso y del Ordinario propio del sacerdote que pretende acudir al mismo, cuando sean distintos uno y otro.

Que se requiera el consentimiento del Obispo que convoca el concurso, además de la licencia del Obispo propio, lo estimamos evidente; creemos asimismo cierto que el Obispo que convoca el concurso tiene potestad para no admitir al concurso a uno u otro candidato en particular, si hubiese causa grave para ello, pudiendo entonces los pretendientes desairados recurrir a la Sagrada Congregación del Concilio, como Superior del Obispo. ¿Pero podría, acaso, el Obispo que anuncia un concurso negar su consentimiento a los extradiocesanos, rechazándolos así *in limine* del concurso? Nos parece igualmente cierto que, según el párrafo que comentamos, el Obispo no tiene potestad para hacer eso, salvo en algún caso verdaderamente extraordinario y rarísimo, en el que se habría de acudir a la Santa Sede, y esto porque, si es claro que la ley que comentamos exige el consentimiento del Obispo que recibe, no lo está menos, que ella pone un límite a la libertad de ese consentimiento en el derecho que simultáneamente otorga a los sacerdotes de todas las diócesis; y así como este derecho no puede anular la necesidad del consentimiento del Obispo, de la misma manera la libertad de ese consentimiento tampoco puede suprimir la vigencia de aquel derecho o facultad concedidos por la ley concordada.

¿Dónde y cómo se determinan las condiciones o capacidad para el beneficio? “El que ha de ser promovido a un oficio vacante debe ser clérigo y estar adornado de aquellas cualidades que por derecho común o particular o por ley de fundación se requieren para tal oficio”, así reza el § I del canon 152.

“Generalmente hablando—escribe WERNZ—, puede ser promovido a un oficio eclesiástico como digno e idóneo aquel que posee todas las *cualidades* que por derecho común y por derecho especial se requieren tanto absolutamente para los oficios eclesiásticos en general, como relativamente para aquel oficio particular que se trata de proveer” (47).

Y CONTE a CORONATA, por su parte, dice: “Existe idoneidad o habilidad para obtener oficios eclesiásticos cuando el que ha de ser promovido

(47) F. X. WERNZ, *Ius Decretalium*, t. 2, n. 294: “Universim autem loquendo is tanquam dignus et idoneus officio ecclesiastico praefici potest, qui *omnes* habet *qualitates* tum *absolute* ad officia ecclesiastica in genere, tum *relative* ad officium illud, de cuius provisione agitur iure communi et iure speciali requisitas.”—WERNZ- P. VIDAL, t. 2, n. 190.

no tiene ningún *impedimento* y, además, posee las cualidades positivas que exigen el derecho común o particular o la ley de fundación” (48).

Ahora bien; si es verdad que el derecho común, el derecho particular y la ley fundacional constituyen, por ese orden, la regla y la fuente de la idoneidad o capacidad para obtener un oficio o beneficio; sin embargo, muchas veces, el derecho particular y la ley fundacional prevalecen porque así lo quiere el legislador supremo sobre el mismo derecho común; verbigracia, cuando el Código salva expresamente las constituciones, los estatutos, la ley fundacional o la ley particular (49).

En la práctica, por tanto, se ha de atender, primero, a la ley de fundación, porque ésta puede derogar el derecho común y porque mira más de cerca al oficio; después, al derecho común: qué sea lo que éste ordena para cada oficio, en particular respecto de la edad, del orden, de la ciencia y de la madurez de los que han de ser promovidos, lo determina el Código en los lugares respectivos. Y finalmente se ha de considerar el derecho particular, así el establecido especialmente por la Sede Apostólica, como también el introducido *iuxta* o *praeter ius commune* por los Concilios plenarios, provinciales o por los Ordinarios (50).

En orden a los límites dentro de los cuales se mueve la potestad del legislador inferior, no estará fuera de lugar recordar lo que prescribe el canon 2206 en el orden penal: “Si se trata de cosas para cuya consecución el derecho común otorga capacidad, solamente la Sede Apostólica puede imponer la pena de inhabilitación”; es decir, que cuando el derecho común confiere v. gr. al clérigo la capacidad para obtener un oficio o beneficio, el legislador o el superior no supremos pueden sí privar penalmente de la cosa misma, v. gr. del oficio o del beneficio que se

(48) M. CONTE A. CORONATA, *Institutiones iuris canonici* (Taurini, 1939), n. 211, p. 247: “Idoneitas seu habitas ad officia ecclesiastica obtinenda tunc habetur cum nullum in promovendo *impedimentum* est; et positivae insuper concurrant qualitates quas ius commune vel particulare vel lex fundationis requirunt.”

(49) Can. 162, § 1; 172, § 1; 396, § 2; 397; 399, § 2; 403, y de una manera más general respecto de las fundaciones, en el can. 1.417 § 2, que permite al fundador, con el consentimiento del Ordinario, poner condiciones contrarias al derecho común, siempre que sean honestas y no repugnen a la naturaleza del beneficio. Mas lo que el Código dice de la ley fundacional no es lícito extenderlo a las constituciones, a los estatutos sinodales y menos todavía a los estatutos capitulares. Carecen, por tanto, de todo valor las cláusulas que sean verdaderamente contrarias al Código, como si, por ejemplo, prohibieran *etiam sub conditione resolutionis iuris beneficiati* al Doctoral ejercer el oficio de Provisor o de Vicario general o cualquier otro cargo e incumbencia de los que, a tenor de los can. 420 y 421, constituyen legítima excusa coral, o si prohibieran al Lectoral enseñar en el Seminario o aun en Seminario interdiocesano. Véanse A. A. S., t. 10 (1924), p. 397; SAC. CONG. CONCILII, *Rapollensis*; t. 15 (1923), p. 453, SAC. CONG. CONC. *Litterae circulares de statutis capitularibus conficiendis vel emendandis*. V. VELASCO Y ULLOA, *Provisión de prebendas y beneficios* (Mondofedo, 1896), p. 136.

(50) A. TOSO, *Commentaria minora ad Codicem i. c.*, t. 1, p. 122-123.

posee, pero no de la capacidad o habilidad en sí mismas, porque éstas mediante el derecho común, en realidad proceden del legislador supremo.

Dentro de estos límites—*iuxta aut praeter ius*—todavía queda amplio campo donde explayarse a la potestad legislativa episcopal, por medio de leyes o decretos especiales y particularmente en las constituciones capitulares y aun en los mismos estatutos. De esa manera para los edictos anunciando las oposiciones se reservaría el expresar, como dice MUNIZ, la persona que convoca, la prebenda que se ha de proveer y la razón de la vacante, los requisitos generales o especiales que han de reunir los opositores, que son los que determinen el derecho común, el particular y la ley fundacional, con los grados académicos, el modo de desempeñar el oficio, las cargas que tenga por estatuto o legítimamente impuestas, los ejercicios de oposición, el plazo dentro del cual han de concurrir los opositores con la facultad de ampliarlo a juicio del que convoca y la firma del Prelado (51).

Como es de creer que a los puntos arriba indicados, entre otros, atenderán las instrucciones que la Santa Sede tenga a bien dictar sobre el modo y forma de la oposición en orden a su unanimidad y eficacia, no insistimos más en la materia y quedamos esperando aquellas normas.

§ 2. "Cuando la elección del candidato a un beneficio se efectúe, previa oposición, por el Ordinario y el Cabildo, correspondrán en aquélla al Prelado tres, cuatro o cinco votos, según que el número de capitulares sea de dieciséis, o menos de veinte, o de más de veinte."

Concordato de 1851.—Art. 14. "En toda elección o nombramiento de personas que corresponda al Cabildo, tendrá el Prelado tres, cuatro o cinco votos, según que el número de los capitulares sea de dieciséis, de veinte o mayor de veinte. En estos casos, cuando el Prelado no asista al Cabildo, pasará una comisión de él a recibir sus votos."

Si el párrafo presente no reproduce, a primera vista, lo preceptuado por el Concordato con toda la generalidad de aquél, débese, sin duda, a que siendo el Obispo el Superior jerárquico nato del Cabildo, no es muy conforme con la mente del Código que el Obispo y el Cabildo actúen juntos formando un *collegium*; lo verdaderamente canónico es que el Cabildo como *collegium* que constituye el senado y consejo del Obispo (can. 391), pero sin mermar ni disminuir en nada la autoridad episcopal, actúe siempre separadamente, necesite o no su actuación del re-

(51) T. MUNIZ, *Derecho capitular*, n. 117.

frendo episcopal e independientemente asimismo del valor consultivo o decisorio que el Código fije a sus acuerdos, según los casos.

En una palabra, que con miras a la autoridad episcopal y en parte también a la libertad del Cabildo, el Código se muestra contrario a que el Obispo y el Cabildo obren simultáneamente o *collegialiter*. Por eso el Convenio actual conserva esa actuación únicamente para el caso señalado en el art. 4.—elección de los canónigos de oficio—, y la ha suprimido en el art. 5, § 3, para los beneficiados de oficio; y en el caso que se conserva se determina que el Obispo tendrá tres votos en los Cabildos que consten de capitulares en número no superior a dieciseis, cuatro en aquellos que no excedan de veinte y cinco allí donde los capitulares sean más de veinte.

§ 3. “Cuando la provisión de un beneficio se efectúe previa oposición, para el turno en que corresponda al Jefe del Estado la presentación, el Ordinario formará la lista de tres eclesiásticos dignos a base de los resultados de la oposición; pero si no le es posible reunir ese número, podrá elevar una lista incompleta, exponiendo el motivo que haya tenido para ello.”

El párrafo transcrito tiende a obviar la dificultad que puede surgir en la aplicación del derecho de presentación del Jefe del Estado a las canonjías simples y beneficios de oposición en su turno. Corresponde al Obispo en ese caso, a tenor del art. 5, § 3, formar la terna; mas si sucediere que, bien porque no han concurrido candidatos idóneos o bien porque no han sido aprobados en número suficiente o por otra razón distinta, el Obispo no pudiere formar una terna, está facultado para elevar una lista incompleta con indicación, según los casos, de los motivos.

§ 4. “La presentación por parte del Jefe del Estado se efectuará siempre en plazo de treinta días, a contar desde aquel en que el Ordinario haya transmitido al Ministerio competente la terna formada por él. Transcurrido dicho plazo sin que se realice la presentación, la provisión del beneficio será considerada como libre.

§ 5. La autoridad eclesiástica diocesana dará comunicación oficial al Gobierno de las provisiones efectuadas para los efectos oportunos.”

El plazo de treinta días para que el Jefe del Estado haga la presentación, se señala también en algunos Concordatos; así por ej. los de *Polonia* (art. 21), *Lituania* (art. 19), *Italia* (art. 21), siendo también el plazo que rige para la presentación en *Baviera* (art. 14, § 3), en *Prusia* (art. 11) y en *Austria* (art. 11, § 1).

Para la ejecución del § 5, del presente artículo el Gobierno dictó el Decreto de 19 de julio de 1946, cuyo texto damos en nota (52).

Reservas por "resulta"

Art. 8. "Quedando firmes los principios generales del Código de Derecho canónico acerca de las reservas pontificias, la Santa Sede consiente en que no se apliquen las prescripciones del can. 1.435 § 1, n. 1, 2 y 4 cuando, según los términos del presente Convenio, la provisión de un beneficio no consistorial tenga lugar previa presentación del Jefe del Estado.

Las provisiones de los beneficios eclesiásticos que quedaren vacantes *por resulta* serán consideradas en todo igual a las otras provisiones y, por tanto, se ajustarán a las normas que para cada caso se establecen en este Convenio, salvo cuando se haya producido la vacante a consecuencia de la provisión de un beneficio no consistorial efectuada por libre colación de la Santa Sede, en cuyo caso se aplicarán las normas del Código de Derecho canónico."

Concordato de 1851. Art. 18.
"Las prebendas, canonjías y beneficios expresados que resulten vacantes por resigna o por promoción del poseedor a otro beneficio, no siendo de los reservados a Su Santidad, serán siempre y en todo caso provistos por Su Majestad.

Asimismo lo serán los que vacuen sede vacante o los que hayan dejado sin proveer los Prelados a quienes correspondía proveerlos al tiempo de su muerte, traslación o renuncia."

Para las más clara inteligencia del presente artículo distinguiremos en él tres puntos.

Punto primero. Dejando a salvo el derecho absoluto, nativo e independiente del Romano Pontífice para establecer las reservas, la Santa Sede por su libre voluntad consiente y concede que las reservas pon-

(52) *Boletín Oficial del Estado* de 21-9-1946, n. 264, p. 7.104. Dice así la parte dispositiva del Decreto: "Artículo 1.º A partir de la publicación de este Decreto, los excelentísimos y reverendísimos Prelados enviarán al Ministerio de Justicia una relación detallada de todas las prebendas y beneficios vacantes en las Iglesias Catedrales, Colegiales, Capillas de Reyes y en la de Mozárabes, expresando la fecha en que vacaron y el nombre y apellidos de su último titular.—Art. 2.º Recibidas dichas relaciones, la Dirección General de Asuntos Eclesiásticos tomará nota de las mismas y llevará al Libro de turnos las referentes al ejercicio de la alternativa que establecen los artículos tercero y quinto del Convenio.—Art. 3.º De toda pieza eclesiástica que en adelante vacare en las Iglesias Catedrales, Colegiales, Capillas de Reyes y en la de Mozárabes, se dará conocimiento por el Prelado al Ministro de Justicia, con expresión detallada de la fecha en que se produjo y su causa, el nombre y apellidos de su anterior titular y, en su caso, el turno y forma en que debe proveerse, particulares éstos sobre los que habrá de recaer mutuo acuerdo.—Art. 4.º Cuando en la provisión de la pieza eclesiástica vacante intervenga el Jefe del Estado, los Prelados enviarán las correspondientes ternas al Ministro de Justicia, para que éste, una vez informadas por la Dirección General de Asuntos Eclesiásticos, las eleve a Su Excelencia el Jefe del Estado, a los efectos de presentación del candidato a la Santa Sede o al Prelado. En el primer caso, el Ministro de Justicia pasará la propuesta al Nuncio Apostólico, y éste, una vez hecho el nombramiento, lo entregará al Ministro.—Art. 5.º Todo nombramiento realizado en virtud de presentación del Jefe del Estado se publicará en el *Boletín Oficial del Estado*."

tificias del canon 1435, § 1, n. 1, 2 y 4, no se apliquen en ningún caso a los siguientes beneficios que, con arreglo al Convenio, son de presentación del Jefe del Estado: a) al Deán; b) al Abad de Colegiata; c) a las Dignidades en turno de presentación del Jefe del Estado; d) a los Capellanes Mayores de las Capillas Reales de Toledo, de Granada y de Sevilla; e) a las canonjías simples en el turno del Jefe del Estado; f) a los beneficios menores en el mismo turno; g) a ninguna prebenda del Cabildo de Ciudad Real en su día; h) a los capellanes y beneficiados de las Capillas Reales expresadas.

Punto segundo. Vacantes por resulta. A) El derecho—antes de nombramiento, transformado en el de presentación ahora—, que en las vacantes *por resulta* correspondía al Jefe del Estado, queda suprimido *simpliciter*, o sea, que el derecho de presentación se ejerce única y exclusivamente en los casos especificados en el Convenio, que son los enumerados en el punto anterior.

B) Salvo en el caso que señalaremos en el punto tercero, en todos los demás casos se suprime asimismo la reserva pontificia que, a tenor del canon 1435, debería tener lugar en las vacantes *por resulta*. Tanto en uno como en otro caso (el del Jefe del Estado y el de la Santa Sede) se aplicarán a las vacantes *por resulta* las normas que para el beneficio en cuestión señale el Convenio, como si no hubiere vacado *por resulta*.

Punto tercero. Se aplica y tiene lugar la reserva pontificia a una vacante *por resulta* siempre que la Santa Sede provea una *Chantría* o una *Dignidad* del turno de libre colación del Papa en quien fuere al tiempo de la provisión una de estas cosas: a) párroco; b) canónigo de oficio; c) canónigo simple en el turno del Obispo; d) beneficiado en el turno del Obispo; e) canónigo o beneficiado de las Colegiatas de Santa María de Roncesvalles, de San Isidoro de León o de Gandía, o de las Iglesias magistrales del Sacro Monte y de Alcalá de Henares; pero no los capellanes, beneficiados y párrocos mozarabes ni en las demás de patronato particular.

En este caso, dice el Convenio, se aplicarán las normas del Código de Derecho Canónico, o sea, que tiene lugar la provisión por libre colación de la Santa Sede, la cual suele ejercerla por medio de la Dataría Apostólica. Mas por lo que respecta a los beneficios que se proveen previo concurso u oposición, estimamos que subsiste éste simultáneamente con la colación de la Santa Sede. En primer lugar porque no siendo el concurso modo de proveer, sino una de las formas canónicas de compro-

bar la *idoneidad*, se concilia perfectamente con la libre colación y con las reservas pontificias (53); pero en segundo lugar, respecto de los canónigos de oficio y de los párrocos, nos parece perfectamente claro, en cuanto que el § 4, del canon 459 preceptivamente ordena retener el concurso para las parroquias allí donde esté en vigor—*haec forma retineatur*—, y respecto de las canonjías de oficio de derecho común—penitenciaria y lectoría—, el can. 399, § 2, deja a salvo la ley del concurso donde éste exista, y en cuanto a las restantes, sabido es cómo, además de las leyes particulares de las canonjías magistral y doctoral, los Concordatos de 1753, de 1851 y el Convenio actual prescriben la oposición para las cuatro canonjías de oficio, haciendo lo mismo la legislación concordada y el Convenio presente para la mitad de las canonjías simples y de los beneficios menores.

Derechos de expedición

“*Primero.* Todas las provisiones de beneficios que, según los términos del antedicho Convenio, correspondan a la Santa Sede, devengarán a favor de ésta, por cualquier concepto, tan sólo la mitad de los derechos que generalmente suelen fijarse en la expedición de las bulas apostólicas para cada provisión; además, en los casos de presentación del Jefe del Estado, la exención de derechos será total.” (Nota de la Nunciatura y del Ministerio de Asuntos Exteriores aneja al Convenio.)

Por si aun fueran escasas las hasta ahora enumeradas, tenemos en lo que precede una muestra, y singularísima por cierto, de la benevolencia de la Santa Sede hacia la Iglesia y el clero de España, no menos que hacia su Gobierno. Si tratáramos de buscar una explicación que no sea la de la extraordinaria y paternal bondad del Santo Padre, no podríamos encontrar otra sino la de su finísima sensibilidad, manifestando así en un rasgo delicado que la Santa Sede no olvida la generosidad que con ella tuvieron en otros tiempos Su Majestad Católica y la noble nación española.

Dotaciones

Art. 9. “El Gobierno español conservará las dotaciones señaladas a los beneficios objeto del presente Convenio en la cuantía consignada actualmente.

Si en el futuro se verificasen cambios notables en las condiciones económicas generales, las dotaciones del Gobierno se acomodarán a la nueva situación en medida no inferior al valor real de las asignadas actualmente.”

(53) Véanse los puntos 8 y 9 de la Instrucción de la Dataría Apostólica de fecha 1-1-1942. A. A. S., t. 34 (1942), p. 117.

“Por mi parte, en nombre del Estado, me complazco en comunicar a V. E. que, en conformidad con lo establecido en el art. 9 del Convenio de referencia, el Gobierno español (de acuerdo con la Santa Sede) procederá al reajuste de las dotaciones concedidas en 1941, 1942, 1944 y 1945, estimando que el texto del citado artículo no excluye que se estudie, si procede desde ahora y en qué grado, la revisión de algunas de dichas dotaciones por lo que se refiere a los beneficios de que se trata en el presente Convenio.” (Nota del Ministerio de Asuntos Exteriores aneja al Convenio.)

Más que un comentario, innecesario por lo demás, lo que ante todo reclamaba el presente artículo era la explicación autorizada que, parcialmente al menos, se contiene en la nota aneja al Convenio emanada del Ministerio de Asuntos Exteriores.

Orientadas las negociaciones concordatarias por el camino de los acuerdos parciales (lo que no deja de ofrecer sus ventajas), es evidente de toda evidencia que el problema de la dotación del culto y clero habrá de constituir un capítulo y no de los menos importantes del Concordato. Por eso nos parece que el artículo 9 no ha pretendido ni mucho menos dar por resuelto aquel problema, sino que constituye pura y simplemente la confirmación del compromiso y de la obligación que el Estado español acepta y reconoce de atender a la dotación conveniente del personal eclesiástico y del culto católico.

Temer o querer lo contrario—para el caso da lo mismo—, es hipótesis que no la comprendemos siquiera, pues aunque sea ya notorio y proverbial que, a la hora de negociar con el Estado, la Santa Sede pone todo el tesón en las cosas del espíritu sin romper demasiadas lanzas por la cuestión de las dotaciones materiales—y el Concordato portugués de 1940 constituye ejemplo reciente de ello—; sin embargo sabemos que en este caso, no es que se le haya dado una solución mejor o peor, sino que no se ha llegado al planteamiento a fondo del problema, y esto porque, tanto por su complejidad como por su misma dificultad, la cuestión rebasaba el fin y los límites de un Convenio como éste, limitado a la provisión—y que no abarca la dotación—de los beneficios no consistoriales.

Que esto sea así como decimos lo indica claramente el párrafo transcrito de la nota aneja al Convenio. Mas como el curso de los acontecimientos económicos, a causa de la guerra civil primero y de la conflagración mundial luego, ha sido más rápido que el movimiento de las dotaciones, era forzoso o poco menos que, al tratar de recoger en términos jurídicos hechos de contenido económico, la movilidad casi incoercible de lo económico dejase vacías de sentido aquellas fórmulas. Si en el futuro, decía el Convenio (así en pretérito, aunque sea de fecha tan reciente) se verificasen cambios

notables en las condiciones económicas generales, las dotaciones del Gobierno se acomodarán a la nueva situación en medida no inferior al valor real de las asignadas actualmente.

Siempre hemos creído un procedimiento equivocado aplicar a un problema económico soluciones exclusiva o preponderantemente jurídicas; pero aquella opinión de antes se ha transformado en la certeza y seguridad de hoy: si las condiciones económicas cambian notablemente (premisa de índole económica), las dotaciones se acomodarán (tratamiento jurídico). Y la correlación entre la condición y lo condicionado, ¿cómo se asegura? He ahí la cuestión, a la que no puede responder el Convenio, sobre beneficios consistoriales; con que lo hiciera y lo hiciera bien un Convenio sobre la dotación del culto y clero nos daríamos por conformes.

Disposiciones transitorias:

Art. 10. "El presente Convenio se aplicará a todos los beneficios que estén vacantes en el acto de la firma y permanecerá en vigor hasta que sus normas sean incorporadas al nuevo Concordato."

"Segundo. Dado el gran número de beneficios sin proveer y la escasez de clero en los momentos presentes, los Ordinarios quedan facultados para proceder a la provisión de las vacantes que existan hasta la fecha de la firma del mencionado Convenio, sin sujeción a los plazos establecidos en el canon 1.432, § 3, del Código de Derecho canónico, ateniéndose a las normas del mismo Convenio."

Señálase aquí para la entrada en vigor del Convenio el momento mismo de su firma por los respectivos plenipotenciarios, pues no teniendo necesidad de ulterior aprobación ni de ratificación para su validez, nada se oponía a que el Convenio quedara perfeccionado en el instante mismo de su firma.

Se establece también su aplicación a todas las vacantes existentes en el momento, es decir, cuya provisión no se hubiera iniciado antes del día de la firma, pero no a aquellas que estuvieren ya en vías de provisión, v. gr., mediante la convocatoria del concurso, o abierto de manera oficial y pública el período de solicitud, en cuyo caso la provisión se completará en la misma forma que se hubiere iniciado, como si no se hubiera publicado el Convenio.

El punto segundo de la nota aneja resuelve una dificultad grave, aunque de índole transitoria, y es que en algunas diócesis no habrá posibilidad y en otras muchas no será por lo menos conveniente, proveer todas las vacantes actualmente existentes dentro del plazo canónico de seis meses, ya que, como se sabe, después del Convenio de 7 de junio de 1941, que-

daron suspendidas todas las provisiones en las catedrales y colegiatas, con excepción de las canonjías de oficio (54).

Disposición final

“El Gobierno español renueva, a este propósito, el empeño de observar las disposiciones contenidas en los cuatro primeros artículos del Concordato de 1851 y de no legislar sobre materias mixtas, o que de algún modo puedan interesar a la Iglesia, sin previo acuerdo con la Santa Sede.”

Ningún colofón más apropiado y que mejor cuadre con la declaración inicial y con el espíritu de respetuoso y deferente obsequio hacia la Iglesia, que informa todo el articulado del Convenio, que la declaración contenida ya en el anterior Convenio, por la que el Gobierno renueva su propósito de llegar al Concordato y el empeño de observar las disposiciones de los cuatro primeros artículos del Concordato de 1851, así como el compromiso de no legislar sobre materias mixtas sin previo acuerdo con la Santa Sede.

LAUREANO PEREZ MIER

Catedrático de la Universidad Pontificia de Salamanca

(54) Circular de la Nunciatura Apostólica, de fecha 10-7-1941.