

SITUACION ACTUAL DEL PROBLEMA DE LAS CAPELLANIAS EN ESPAÑA

Este es un tema eminentemente práctico de derecho español, o, si se quiere, de aplicación a nuestra Patria del derecho normativo de la Iglesia. Trata del régimen jurídico-canónico de las capellanías, que llegaron a tener en España una floración espléndida, manifestación del arraigado sentimiento religioso del pueblo español.

Vamos, ante todo, a fijar bien la cuestión.

Bajo el nombre de “capellanía” entendemos nosotros en el presente trabajo una masa de bienes que están afectos a un fin religioso, tanto si el fin consiste solamente en una carga real que grava bienes profanos, como si los bienes con su carga se hallan espiritualizados. A las masas de bienes del primer género se las llama en el lenguaje de nuestra legislación capellanías *merelegas*, laicales, mercenarias, memorias de Misas, aniversarios, etcétera; y a las segundas se las denomina capellanías *eclesiásticas*, las cuales pueden ser colativas, si sobre sus bienes se ha fundado un verdadero beneficio. No aquilatamos más los conceptos, porque, para el objeto que nos proponemos, no es necesario; pero sí advertimos que todas las capellanías deben tener alguna carga de Misas; “aliter nec fas esset eas hoc nomine appellare”, como dice la Circular de la S. C. del Concilio de 22 de abril de 1901, refiriéndose precisamente a las capellanías de España.

Pueden ser de provisión ordinaria o de patronato; de patronato eclesiástico o de patronato laical o de sangre, y este patronato puede ser activo o pasivo. Prescindimos de explicar estos conceptos bien conocidos de todos. Sin excluir en absoluto las otras capellanías—a las cuales haremos alusión cuando el caso se presente—, nos referiremos, sobre todo, a las capellanías colativas familiares, de patronato de sangre.

Las vicisitudes por que pasaron las capellanías en España son—esquemáticamente expuestas—las siguientes:

Varias leyes desvinculadoras y desamortizadoras del siglo XIX realizaron una desamortización absoluta de los bienes de la Iglesia, que fueron declarados bienes nacionales; pero, entre otros, quedaron exentos de la desamortización los bienes pertenecientes a prebendas, capellanías, beneficios y demás fundaciones de patronato de sangre, activo o pasivo. Así se

llegó a la ley de 19 de agosto de 1841, la cual hizo tabla rasa de todas las leyes anteriores y ordenó la desamortización de todos los bienes de estas capellanías de patronato de sangre, los cuales habrían de pasar a los que demostraran la circunstancia de parentesco preferente con los fundadores.

Celebrado el Concordato de 1851, el Real decreto de 30 de abril de 1852 derogó la ley de 19 de agosto de 1841, que hemos mencionado. La restableció el de 6 de febrero de 1855; y éste fué a su vez suspendido por el de 28 de noviembre de 1856, con lo cual quedó otra vez sin vigor la ley desamortizadora de 1841. Los derechos adquiridos a consecuencia de esta ley fueron respetados.

El convenio adicional de 1859, al mismo tiempo que subsanó las expropiaciones hechas en el patrimonio eclesiástico, ordenó la permutación de bienes; pero de aquella permutación dispuso que quedaran exentos los bienes pertenecientes a capellanías colativas y a otras fundaciones piadosas familiares, los cuales serían objeto de un convenio particular celebrado entre la Santa Sede y S. M. Católica.

Ocho años más tarde se promulgó el convenio-ley sobre capellanías, de 24 de junio de 1867, que es la ley fundamental y básica de esta materia.

Finalmente, al sobrevenir el régimen republicano en España, con su legislación sectaria y laicista, la Iglesia dió, como era natural, por caducado el Concordato español; e inmediatamente se planteó la cuestión de si dicha caducidad implicaba también la de la ley concordada sobre capellanías de 1867.

Abundaron las opiniones, más o menos premeditadas, en uno u otro sentido, hasta el punto de que hoy sea difícil formarse un criterio fijo razonable y razonado.

Esta es la cuestión que nosotros nos proponemos. Sin tratar de hacer una exposición de la expresada ley de capellanías—acerca de esto hay bastante escrito—, nos preguntamos cuál es la *situación actual* del problema; lo que equivale a preguntarnos si está hoy vigente, y hasta qué punto, el convenio-ley de 1867. A esto hemos de limitarnos.

A) VIGENCIA DE LA LEY

El primer problema, y a la vez el más fundamental, que se nos presenta al tratar de esta materia, es el que se refiere a la vigencia de la ley concordada de 1867, considerada globalmente, o sea, en el conjunto de todo su articulado. ¿Se halla aún hoy vigente dicha ley? ¿Ha cesado automáticamente al caducar el Concordato? ¿Ha sido abrogada o derogada, pos-

teriormente a la cesación del concordato, por un acto positivo—explícito, implícito o simplemente tácito—de la Santa Sede? ¿Lo ha sido en su totalidad, o sólo en parte? He aquí las cuestiones que se plantean.

1) Si ha perdido vigencia en la totalidad de sus artículos por el mero y simple hecho de la cesación del Concordato, es lo primero que vamos a investigar; pues si ha cesado toda ella al caducar con el advenimiento de la legislación republicana el régimen concordatario, todas las demás cuestiones que pudieran suscitarse acerca de las capellanías tienen forzosamente que recibir un enfoque que parta de ese pie forzado.

Damos por supuesto—y creemos que el día de hoy nadie puede ya razonablemente adoptar otra posición—que el Concordato español, que arrancaba del convenio solemne de 1851 y se completaba con otros múltiples convenios y acuerdos hasta el año 1931, ya no está hoy en vigor.

Esto supuesto, el indagar acerca de la vigencia del convenio sobre capellanías de 1867 se reduce pura y simplemente a la cuestión batallona—en términos generales y cuasipriorísticos—de si, al cesar un concordato cualquiera, cesa también *ipso facto* toda la legislación que forma parte integrante del mismo o, por lo menos, tuvo en él la razón suficiente de su entrada en vigor.

Mucho y muy bueno se ha escrito acerca de este punto en estos últimos años, en los que, a causa de las vicisitudes políticas que han sufrido no pocas naciones, han caído también los concordatos que en esas naciones existían. Pláceme citar aquí, antes de pasar adelante, los nombres de PÉREZ MIER (1) en España y de WAGNON (2) en el extranjero como los más destacados en elaborar la teoría concordataria. Y digo “la teoría”, porque ella prescinde de cuestiones prácticas acerca de si un determinado concor-

(1) Las últimas publicaciones de PÉREZ MIER, autor de la tan conocida obra *Iglesia y Estado Nuevo*, puede verlas el lector en esta misma REVISTA bajo los epígrafes *Concordato y ley concordada* (año 1946, págs. 319-354) y *Notas sobre derecho concordatario* (año 1948, páginas 215-248).

(2) Una exposición amplia de la teoría concordataria se debe a H. WAGNON (*Concordats et droit international*, Gembloux, 1935, págs. 172-257; y últimamente, *Droit naturel et doctrine concordataire*, en “Extrait des Miscellanea moralia in honorem Eximii Domini Arthur Janssen” páginas 353-380).

Más concisa, pero extraordinariamente lúcida, es la exposición que de las teorías dualista y monista hace A. VAN HOVE en *Prolegomena ad Codicem Iuris Canonici* (año 1945, nn. 97, 98, páginas 97-99), con la particularidad de que el maestro de Lovaina, sin profesar expresamente en el monismo, ha abandonado la tesis dualista que con el común de los canonistas profesaba en 1928.

La posición dualista, tradicional hasta ahora entre los canonistas, la expone y defiende con ardor P. FEDELE en *Valore delle norme concordatarie nell'ordinamento canonico* (“Chiesa e Stato”, 1939, t. 2, págs. 373-441).

dato se halla o no en vigor en unas circunstancias concretas y bien determinadas.

Según las modernas teorías concordatarias, todos—podemos decir—convienen hoy en admitir que en el Concordato hay que distinguir dos elementos: el *convenio*, que liga y obliga directamente a las altas partes contratantes, y la *ley* concordataria, que mira directamente a los órganos de la Iglesia y del Estado y a los súbditos de ambas potestades, a los cuales les impone una determinada manera de obrar. El *convenio*, como tal, contiene estipulaciones contractuales; y la *ley*, estipulaciones o preceptos normativos.

Para nuestro objeto, no consideramos necesario detenernos en examinar si esos dos elementos—el convenio y la ley—se hallan íntimamente trabados y enlazados entre sí en una institución única, que es el concordato, dentro de la cual sólo representan formalidades diversas, o si tienen, por el contrario, una vez nacidos el convenio y la ley, cierta autonomía e independencia, que les permita subsistir el uno sin el otro. La primera teoría, que es la monista, va de día en día adquiriendo cierto auge y predominio, si bien, a nuestro juicio, son más, hoy por hoy, los que profesan la segunda teoría, o sea la dualista. Pero unos y otros convienen en sostener la posibilidad de que pueda seguir subsistiendo la ley sin el convenio.

Para los partidarios de la teoría monista, a pesar de que en la realidad identifican el elemento *convenio* con el elemento *ley*, no implica, así y todo, cesación automática de toda ley concordada la cesación del concordato. Para los que defienden la teoría dualista—y son los más—eso es evidente y, dentro de la teoría, no admite dificultades de ningún género: el convenio y la ley son dos elementos que, si bien tienen un origen común, una vez nacidos a la vida jurídica no necesitan uno del otro para seguir viviendo. Según los dualistas, el convenio, como tal, obliga a las partes contratantes, en virtud de las estipulaciones contractuales, a legislar en un sentido determinado y a sostener en vigor la legislación que se promulgue. Si una de esas partes no cumple lo prometido, da motivo a la otra para no legislar o para abrogar la legislación que ella había promulgado. Pero mientras esa abrogación—expresa o tácita—no sobrevenga, la legislación concordada no puede considerarse abrogada.

“Concordatum—escribe CHELODI (3)—est conventio inter Ecclesiam et Statum... Conventio deinde, ut subditos obliget, tanquam lex ecclesiastica est promulganda... Quare etiam hanc rationem habet, quae per se

(3) *Ius de personis*, 1926, n. 33 pág. 58.

stat usque ad explicitam abrogationem per alias legem." VAN HOVE (4) dice: "Re vera Concordatum est simul conventio et lex ecclesiastica et civilis. Unum tamen sine altero subsistere potest... Cessante quoquomodo concordato, non ideo desinit lex ecclesiastica vel civilis, quasi accesorium sequeretur principale. Etenim obligatio subditorum directe oritur ex lege, non ex ipsa pactione; cessat autem per revocationem ipsius legis sive expressam sive in jure canonico saltem tacitam. Solius legislatoris est legem mutare." MICHIELS (5), en su última edición de *Normae Generales*, dice que la ley por la que fué promulgado el concordato "subditos ligare pergit quandiu non intercesserit Ecclesiae declaratio, aut lex civilis mutata non fuerit", si se trata, claro está, de la ley civil.

A la misma conclusión llega PÉREZ MIER, partidario, en sus últimos escritos, de la teoría monista. "Resumiendo lo que llevamos dicho—escribe él—nos creemos autorizados para concluir: la denuncia o la caducidad del concordato rompe su unidad y extingue *la institución*, devolviendo a la Iglesia y al Estado su libertad, es decir, la posibilidad jurídica de ordenar sus asuntos por separado; mas no produce automáticamente la cesación de la ley concordada en aquellos elementos del ordenamiento jurídico interno que dependen de la soberanía de cada uno por separado."

Esta conclusión, que dentro de la *pura teoría* concordataria es no sólo defendible, sino muy probable—más que "probable", diríamos nosotros "moralmente cierta"—, es también muy congruente con el carácter de la legislación eclesiástica y es asimismo la más conveniente en orden a salvaguardar los intereses que la legislación eclesiástica protege.

Salvaguardada como queda con ella la libertad omnímoda y absoluta de la Iglesia para abrogar a su antojo y según su libre albedrío la legislación concordada, una vez que haya cesado el concordato-convenio, sin tener que preocuparse en su legislación de tutelar y fomentar de una manera *directa y positiva* los intereses del Estado; quedando la Iglesia con las manos libres para preocuparse únicamente de sus intereses, sin otras trabas para con el Estado que las que dimanen de los principios de justicia y caridad, que radican en el Derecho natural, no se ve razón alguna para afirmar que, por el hecho de caer un concordato, tenga que caer también la legislación concordada, la cual, por otra parte, en un determinado momento y para un determinado país, puede ser la mejor, la más oportuna y la más conveniente a los intereses de la Iglesia.

(4) *Prolegomena...*, 1928, n. 71, pág. 73, si bien suprimió el texto a que se refiere esta cita en la segunda edición de su merítisima obra, hecha en 1945, al abandonar la teoría dualista.

(5) *Normae generales...*, vol. I, 1949, can. 3, pág. 65.

La legislación *absolutamente* unificada no es posible—o por lo menos sería muy inconveniente—en la Iglesia. Esta, por el hecho de ser católica, abarca todo el territorio del orbe y engloba dentro de la unidad de la misma toda la universalidad de pueblos y países, no obstante las diferencias geográficas, etnográficas y políticas que los dividen. El derecho, así como no puede destruir esas diferencias y características de los pueblos, que les hacen agruparse en las distintas nacionalidades políticas, así tampoco puede prescindir de ellas, que constituyen hechos sociales, a los cuales el derecho tiene que atemperar sus normas, si ha de ser razonable, salvo siempre, como es evidente, aquello que tiene su fundamento próximo y directo en el derecho natural o en el derecho divino positivo. He aquí por qué, siendo una sola la sociedad eclesiástica, hay dentro de ella la disciplina oriental, además de la latina, y por qué dentro de la legislación de nuestro Codex son frecuentísimas las excepciones del derecho común, que en sus cánones se hallan sancionadas con las expresiones “salva consuetudine”, “nisi aliud jure particulari cautum sit”, “nisi aliud Ordinario videatur”, “si possibile sit” y otras similares. Las costumbres y las leyes particulares de países y regiones tienen dentro de la ley de la Iglesia una preponderancia que no podemos hallar en los Códigos de los Estados. Estos tienden a la unificación con criterio de rigidez; aquélla, por el contrario, sin perder de vista la unificación dentro de lo posible, se muestra benigna para con las costumbres y las leyes particulares, que responden a hechos y estados sociales y a factores diversos entre sí que no puede menospreciar, so pena de que la unificación a ultranza, lejos de ser un bien, produzca trastornos. Por esta misma razón, y no por otra, la Iglesia canoniza y hace suya la legislación propia de los Estados en todo lo que afecta a transacciones, arbitrajes y contratos en general, y aun en algún impedimento matrimonial, cual es el de parentesco legal.

Síguese de aquí que la cesación de la legislación particular en la Iglesia—y nos referimos a la legislación particular por razón del territorio—tiene que tropezar con dificultades, con más dificultades que en los Estados, en donde las diferencias geográficas y etnográficas son mucho menores, y nulas—podemos decir—las de índole política.

No es extraño, pues, que los canonistas modernos de mayor solvencia en materia de Normas Generales del Codex y en derecho concordatario sostengan, en tesis general puramente teórica, que la cesación del concordato no implica la cesación automática de toda la legislación concordada en un Estado.

Esta tesis, lejos de perjudicar a la autonomía y a la independencia de la Iglesia, la beneficia grandemente; pues pone a su legislación eclesiástica particular al margen de los vaivenes de la permanencia de un concordato. Esa legislación, la de la Iglesia, en un territorio y para un territorio particular, subsistirá, si la Iglesia, no abrogándola, permite que subsista; y caerá al caer el concordato, si la Iglesia, en uso de su potestad soberana, y sin tener que contar ya con el Estado, quiere que caiga.

En la legislación positiva del Codex tampoco puede fundamentarse reparo alguno de importancia que oponer a lo expuesto. En este punto aceptamos plenamente la doctrina, sólida y sutil, de PÉREZ MIER (6), la cual reducimos a las siguientes conclusiones: 1.º) No hay ningún precepto expreso en el Codex en virtud del cual, al caer el concordato-convenio, deba cesar la legislación eclesiástica concordada y entrar automáticamente en vigor el derecho común. 2.º) El canon 3 del Codex, lo mismo que el 4 y el 5, constituyen un derecho que pudiéramos llamar transitorio, cuyo objeto es solamente regular el tránsito de la legislación antecodiciana al derecho actual, y dichos cánones tuvieron aplicación únicamente en el momento crítico en que el Codex entró en vigor. “Conventiones... perinde ac *in praesens* valere pergent”, dice el canon 3. “Indulta... in usu *adhuc* nec revocata”, dice el canon 4. “Vigentes *in praesens* consuetudines”, dice el canon 5. Estos tres cánones son paralelos en su finalidad y se refieren únicamente a los concordatos, derechos adquiridos, privilegios, indultos y costumbres que estaban en vigor al adquirir vigencia el Codex, o sea, el día de Pentecostés de 1918. Pasado el punto crucial de aquella fecha, la legislación concordada, que adquirió vigencia al amparo del canon 3, se convirtió automáticamente en legislación simultánea a la del Codex, la cual no abroga ninguno de los cánones del mismo. 3.º) Por consiguiente, si un concordato anterior al Codex cesa después de estar éste en vigor, el canon 3 no tiene virtualidad alguna para subrogar por el derecho común la legislación concordada.

2) Todo esto en cuanto a la cuestión *de derecho*; pues, por lo que se refiere a la cuestión *de hecho*, esto es, si unas determinadas estipulaciones normativas eclesiásticas han perdido vigencia, una vez que han caducado las estipulaciones contractuales; o, lo que es lo mismo: si una ley concordada ha sido abrogada posteriormente a la caducación del concordato, la respuesta tiene que ser la siguiente: ciertamente ha de considerarse

(6) *Concordato y ley concordada*, en REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CANÓNICO, I (1946), páginas 340 y sigs.

como abrogada, si con toda certeza consta que la Santa Sede la abrogó, expresa o tácitamente, o que hizo una declaración auténtica de haber quedado abrogada. Pero no hay que perder de vista que la potestad suprema en la Iglesia no se halla constreñida por preceptos constitucionales de derecho humano para poner leyes en vigor o para abrogar las existentes. Esto ocurre de ordinario en los Estados en los cuales los organismos, aun supremos, que los rigen no pueden abrogar una ley, sino mediante otra ley; pero no en la Iglesia, en la cual el Papa desarrolla y ejerce su actividad jurisdiccional sin trabas de ningún género que provengan del derecho humano. Basta, por consiguiente, para que haya que considerar caducada una ley eclesiástica cualquiera, que de una manera *indubitable* conste que el Papa, la Santa Sede, así la considera, bien sea porque haya hecho en ese sentido una manifestación auténtica, formal y expresa, o bien porque su manera de obrar constante y uniforme equivalga a una manifestación tácita.

Según esto, y refiriéndonos ya a la ley de capellanías de 1867 y a las disposiciones concordatarias complementarias de ella, creemos poder sentar la afirmación siguiente: Por lo que toca a la cuestión *de derecho*, no puede decirse que dicha ley quedó automáticamente abrogada y suplantada por el derecho común por el hecho de caducar el concordato de 1851. Mas ¿qué decir de la cuestión *de hecho*? Hagamos algo de historia dentro de lo que nos permiten los datos que poseemos, datos que, si tal vez no son completamente claros y terminantes para pronunciarnos firmemente en un determinado sentido, son, sí, rigurosamente verdaderos y auténticos. De momento me referiré únicamente a hechos acaecidos con posterioridad a la implantación del régimen republicano en España.

En el año 1931, la Santa Sede concedió a los Prelados españoles facultades amplísimas acerca de las capellanías, fuera de las que tenían por la ley de 1867; y esta concesión la hizo por intermedio del Eminentísimo señor Cardenal Segura, que a la sazón era Arzobispo de Toledo. Aquellas facultades, que principalmente se referían a la acumulación de capellanías congruas, eran circunstanciales.

Durante el régimen republicano, el Cardenal Tedeschini, que en aquella sazón era Nuncio Apostólico en España, manifestó a los Metropolitanos españoles que las instrucciones que había recibido de la Santa Sede eran que había caducado el concordato español de 1851 y que *en todo* había de estarse en adelante al derecho común. Mas, al preguntarle uno de los Metropolitanos presentes en la entrevista cómo había de obrarse respecto al convenio-ley sobre capellanías, el Sr. Nuncio manifestó verbalmente que,

en tanto la Santa Sede no diera alguna ordenación sobre esta materia, debía seguirse aplicado dicho convenio; pero añadió que aquella manifestación suya no tenía el carácter de resolución pontificia, sino el de dictamen práctico en aquellas circunstancias. En vista de dichas manifestaciones parece que los Metropolitanos que la oyeron, y también muchos Prelados más, siguieron aplicando el convenio-ley como si se hallara vigente.

Y esta situación de hecho duró hasta el año 1946, en que se reanudó la celebración de conferencias de Metropolitanos. En la conferencia de 1946 se planteó de nuevo la cuestión de las capellanías, y en ella se acordó que “mientras la Santa Sede no disponga lo contrario, la Conferencia estima conveniente que, aun derogado el concordato de 1851, continúe la aplicación de aquel convenio-ley sobre capellanías.” Transmitióse a la Santa Sede esta petición de los Metropolitanos, y algún tiempo después comunicó el Sr. Nuncio la resolución, del tenor siguiente: “Hasta que esto se haga—la nueva ordenación—, la Santa Sede opina que tales prescripciones—las del convenio—sigan aplicándose, siempre que no se opongan a las prescripciones del Derecho canónico.”

En la Conferencia de 1947 se suscitó la duda de si las facultades apostólicas que el convenio-ley del 67 concede a los Ordinarios son opuestas a las prescripciones del Derecho canónico, y en vista de la duda, la Conferencia solicitó de la Santa Sede que “los Ordinarios de España continúen en el uso de las facultades apostólicas que les fueron concedidas en esta materia por el convenio de 24 de junio de 1867, hasta tanto que la Santa Sede tenga a bien dictar nuevas normas”. Y la Nunciatura, por medio de carta circular de 16 de julio de 1947, participó que “el Santo Padre se ha dignado acceder a dicha petición, autorizando a los Ordinarios de España a seguir usando de las facultades delegadas que se mencionan en los artículos 15, 16 y 21 del arriba citado convenio”. Las facultades del artículo 15 se refieren a la conmutación de las cláusulas fundacionales de las capellanías subsistentes llamadas “congruas”; las del artículo 16, a la erección de nuevas capellanías subsistentes, pero incongruas, con modificación del patronato antiguo, que de laical se convierte, en cuanto al modo de ejercerlo, en eclesiástico; y las del artículo 21 son facultades genéricas para la ejecución del convenio, mediante las cuales se autoriza a los Diocesanos para obrar en conceptos de delegados de la Santa Sede. No se hizo mención explícita del artículo 12, por el cual se faculta a los Ordinarios de España para que con benignidad apostólica puedan reservar a las familias de los fundadores alguna porción de los bienes conmutables, siempre que esa porción no exceda de la cuarta parte del valor de dichos bienes.

Volvióse a poner sobre el tapete la cuestión de las capellanías en la Conferencia de 1948; y los Metropolitanos reunidos en ella acordaron por unanimidad “solicitar de la Santa Sede que se sigan aplicando íntegramente las prescripciones del convenio-ley sobre capellanías en España, de 24 de junio de 1867, y de la Instrucción para la ejecución de dicho convenio, mientras la Santa Sede no provea de otra manera”. Fundaban esta petición los Metropolitanos en que a los fieles españoles no se les ha dicho que ha caducado el repetido convenio del 67, por lo cual siguen acudiendo a los Prelados para obtener la conmutación de rentas y para redimir las cargas vencidas y no cumplidas. Al no disfrutar los Prelados españoles de las facultades que les concede el artículo 12 para condonar benignamente, sobre todo, algunas cargas atrasadas y no cumplidas, los fieles se retraen de cumplir dichas cargas que gravan sus conciencias; pero la condonación de una parte de ellas sería un gran aliciente para regularizar su situación y tranquilizar sus conciencias. A esta petición contestó la Santa Sede “que quiere dar a este problema una solución conveniente dentro del año en curso—de 1949—, no pudiendo dar todavía una resolución por falta de elementos de juicio necesarios”.

Estos son los datos que poseemos, y creemos que no existen ni puedan adquirirse otros aprovechables. No son muchos, ni son absolutamente terminantes y decisivos, pero sí valiosos, por ser absolutamente fidedignos. Los que hemos dado, referentes a resoluciones pontificias comunicadas, son transcripciones literales de los documentos por los que dichas resoluciones se comunicaron.

De todos ellos, y del espíritu que en los mismos se trasluce, resulta: 1.º) Que la Santa Sede tiene, por lo menos, la *tendencia general* a considerar caducada la legislación concordada al caducar el concordato; 2.º) que de hecho considera caducado el derecho concordatario español, que arranca del concordato de 1851; 3.º) que la Santa Sede no ha dicho *explícitamente* que haya caducado el convenio sobre capellanías de 1867, pero tampoco ha dicho que esté en vigor; 4.º) que el Cardenal Tedeschini, siendo Nuncio Apostólico, dijo—pero como opinión personal suya y como dictamen práctico—que podía seguirse aplicando el convenio en tanto la Santa Sede no dispusiera otra cosa; 5.º) que los Prelados españoles encuentran graves dificultades para la no aplicación; 6.º) que la Santa Sede ha manifestado que pueden seguir aplicándose algunos de sus artículos; 7.º) que la Santa Sede debe saber que, en muchas diócesis españolas, siguen aplicándose otros artículos, además de los expresamente permitidos; 8.º) que, no obstante saber esto, no ha reprobado la práctica seguida; 9.º) que tiene en

proyecto hacer una reorganización de la legislación sobre esta materia; 10) que, tal vez por esto, no ha querido ni reprobar ni autorizar expresamente la práctica seguida hasta ahora por los Prelados.

¿Cuál es la conclusión que de todo esto puede legítimamente deducirse en cuanto a la cuestión *de hecho* que nos hemos planteado, o sea, en cuanto a la abrogación de la ley concordada sobre capellanías por voluntad, legítimamente manifestada, de la Santa Sede? Cuando el Emmo. Cardenal Tedeschini, Nuncio Apostólico en España, manifestó a los Metropolitanos españoles, *en nombre de la Santa Sede*, que, habiendo cesado el concordato, había de estarse al derecho común, ¿puede considerarse esta manifestación como abrogatoria también de toda la legislación concordada, hasta entonces vigente en España? No cabe dudar que la Santa Sede, el Papa, puede manifestar su voluntad, eficiente de la revocación de una ley, no sólo por inserción de un Decreto en el órgano oficial "Acta Apostolicae Sedis", sino también de cualquier otra manera fehaciente, v. g., por medio de instrucciones a un representante oficial suyo, cual es un Nuncio Apostólico. Mas, si se afirma que aquella manifestación oficial del Cardenal Tedeschini implicaba la revocación *de toda* la legislación concordada española, ¿cómo se explica que inmediatamente, a continuación de ella, en el curso de la misma entrevista, el mismo Sr. Cardenal hubiera aconsejado—si bien con carácter no oficial, sino meramente personal—que se siguiera aplicando la ley sobre capellanías, en tanto la Santa Sede no determinara otra cosa?

Los hechos posteriores, y en primer lugar la resolución de que podían seguirse aplicando las prescripciones del convenio-ley, en tanto no se opongan a las prescripciones del *Derecho canónico*, ¿que alcance tenía en la mente de la Santa Sede? Pues ha de tenerse presente que "derecho canónico" es no sólo el derecho común del Codex, sino también el derecho particular, concordado o no, de una nación. Nos parece, sin embargo, fuera de toda duda que el "derecho canónico", al cual se refería la Santa Sede, es el derecho común; pero un espíritu excesivamente sutil pudiera, tal vez, alegar que la frase no es lo suficientemente clara, si es que a ella se le quiso dar la fuerza de abrogar una legislación existente, cosa que es odiosa y de interpretación estricta.

El hecho de conceder después facultades especiales, las mismas que se contienen en algunos artículos de la ley sobre capellanías, es un argumento de cierta fuerza en pro de la no vigencia de las prescripciones contenidas en el resto del articulado; pero tampoco esto es un argumento irrefutable, como no lo es el argumento *a sensu contrario*, si es que hay alguna razón

de peso que oponer a él. Y en este caso, la razón que pudiera oponerse es la que acabamos de apuntar: que se trata de revocación de una ley, y toda revocación ha de interpretarse estrictamente.

Finalmente: el que los Metropolitanos españoles hayan pedido que puedan los Prelados hacer uso de la ley de 1867, en su totalidad, y que la Santa Sede haya contestado que tiene el proyecto de reorganizar toda la materia de capellanías, pero que en la actualidad *carece de los elementos de juicio necesarios*, no prejuzga, ni en un sentido ni en otro, la cuestión de la vigencia de dicha ley.

De todo lo expuesto nosotros sacamos la siguiente conclusión: que aun siendo más probable que la mente de la Santa Sede sea considerar como abrogado el convenio de 1867, esta abrogación o cesación no puede afirmarse con certidumbre; o, dicho en otros términos, en el orden práctico: abrogada o no de hecho la ley, pueden los Prelados *tuta conscientia* atenerse a ella, en tanto la Santa Sede no disponga lo contrario o reorganice la materia, como ha manifestado que se propone hacer.

3) Dado que la ley, globalmente considerado todo su articulado, pueda considerarse en la práctica como de hecho no revocada, se nos presenta ahora la de su eficacia en orden a proteger derechos que, o ya existían antes de ella, o se crearon a su amparo.

Para poder dar un avance de solución a este problema, hemos de recordar que en la ley concordada de 1867 hay diversidad de preceptos: unos que se refieren directa y principalmente a intereses de la Iglesia y del Estado y que son, sobre todo, estipulaciones contractuales y afectan a las altas partes contratantes; otros, que imponen una determinada norma de obrar a los organismos de una y otra sociedad, y otros, finalmente, que crean y protegen derechos subjetivos de los súbditos de las dos sociedades.

a) Por lo que toca a los primeros, o sea a las estipulaciones contractuales implícitas en la ley, éstos han cesado con el concordato; por consiguiente, el Estado, como tal y en concepto de parte contratante, no tiene ya derecho a urgir la permanencia en vigor ni la aplicación de la ley de 1867, lo mismo que la Iglesia tampoco puede exigir del Estado el cumplimiento de aquellas obligaciones que antes no tenía éste en virtud de un precepto de orden superior, pero que asumió en virtud de dicha ley. No puede la Iglesia *exigir* del Estado—directamente de él—que imponga a sus organismos el cumplimiento de las normas que la ley concordada les impone, si por otro concepto no puede exigirlo, ni puede el Estado *exigir* de la Iglesia que ésta siga obligando a sus órganos jurisdiccionales o ad-

ministrativos a observar una determinada norma de obrar en la cuestión del régimen de las capellanías. La ley, caducado el concordato, se ha convertido, todo lo más, en una ley de régimen interno para cada una de las dos sociedades, y a cada una de ellas incumbe exclusivamente el imponer, total o parcialmente, su aplicación a sus súbditos dentro de la esfera propia de sus atribuciones y competencia. Por esta razón no puede ya el Estado exigir, en virtud de las facultades que dimanaban del régimen concordatario, que la Iglesia siga permutando los bienes inmuebles por títulos de la Deuda pública, o conmutando las rentas, o reduciendo las cargas, o haciendo todo esto con sujeción, en cuanto al procedimiento, a las normas establecidas en los convenios de 1859 y 1867. Tampoco puede la Iglesia, por la misma razón, exigir del Estado que le preste en todas sus operaciones aquella cooperación específica y concreta que en la ley se halla preceptuada. Si dicha cooperación de hecho se presta, será por autodeterminación de cada una de las potestades, teniendo en cuenta lo más conveniente a sus propios intereses.

b) Por lo que se refiere a los órganos inferiores—jurisdiccionales o administrativos—de la Iglesia y del Estado, éstos, en tanto no les conste de la cesación de la ley, deberán observar sus preceptos; pero sólo en la medida en que la potestad propia, de la cual dependen, les siga imponiendo el cumplimiento de ellos. De aquí es que, si la Iglesia o el Estado autorizan o toleran que sus órganos no cumplan, o cumplan sólo en parte, algunas de las normas contenidas en la ley de 1867, no puede reprocharse su conducta; y si alguna reclamación hubiera de hacerse contra su manera de proceder, aquel que se considerara lesionado habría de hacer la reclamación *directamente*, y no por intermedio de la otra potestad, a aquella potestad de la cual los órganos dependen: a la Iglesia, si el órgano es eclesiástico, y al Estado en el caso contrario. A este propósito, debe tenerse presente lo que hemos dicho al tratar de las respuestas dadas por la Santa Sede a las deliberaciones sometidas a su estudio por las Conferencias de los Metropolitanos, y de ellas pueda deducirse hasta qué punto impone a las Curias diocesanas el cumplimiento de la ley, sobre todo en aquella parte en que para la Iglesia puede resultar oneroso sin compensación. Debemos igualmente recordar que los Ordinarios de España gozan, ciertamente y por lo menos, de las facultades contenidas en los artículos 15, 16 y 21 de que hemos hablado.

c) Finalmente, al no constar con certeza—según hemos expuesto—que haya cesado la ley de 1867, tampoco consta que hayan caducado los derechos subjetivos de los súbditos, que la ley les otorga. Pueden, por

consiguiente, los llamados por la ley a obtener la conmutación de rentas y adjudicación de bienes de las capellanías colativo-familiares dirigirse a las Curias diocesanas, solicitando se haga la conmutación de las rentas; y pueden los Ordinarios acceder a dicha conmutación y a la adjudicación de los bienes como libres, si de la Santa Sede entre tanto no han recibido otras instrucciones, bien sea de carácter general o bien particulares en un caso determinado. Tampoco hallamos inconveniente alguno en que la determinación del grado de parentesco con el fundador de la capellanía y la misma adjudicación de los bienes se hagan por los organismos del Estado en la forma que determinan la ley y la instrucción concordada para su aplicación, si dichos organismos se prestan a ello...; y ciertamente habrán de prestarse. Si alguna dificultad se presentara, sería por prescindirse de su intervención.

Como colofón de todo lo que hemos dicho, hemos de advertir que el criterio que se siga en cada Curia debe ser uniforme, y mucho mejor sería que lo fuera en todas las Curias de España; pues lo que no es correcto ni lícito es, escudándose en la duda práctica acerca de la vigencia o aplicabilidad de la ley, hacer uso de dos probabilidades opuestas, aplicándola ora en un sentido, otra en otro, según convenga.

B) PROBLEMAS MÁS CONCRETOS

Los problemas que hemos estudiado son todos ellos de carácter más o menos general e indeterminado. Pero, dentro del ámbito de la ley, se pueden plantear otros, que vamos a estudiar sucintamente. No pretendemos, ni nos sería posible, hacer un estudio de todos los que pueden plantearse, sino de aquellos que juzgamos de aplicación más práctica; pero no hemos de limitarnos a buscarles solución conforme a la letra de la ley de 1867, sino que hemos también de hacer resaltar las dificultades que esto presenta en las actuales circunstancias—que no son las de hace ochenta y dos años—, por lo cual, sin perder de vista el derecho del Codex, insinuaremos al mismo tiempo la solución *de jure condendo*, que, a nuestro juicio, podría dárselos. Repetimos que, en esta segunda parte de nuestro trabajo, no nos proponemos hacer un comentario o exposición, ni siquiera esquemática, de las disposiciones de la ley sobre capellanías, lo cual, sobre ser innecesario para el fin que perseguimos, carecería en absoluto de oportunidad.

1) *Capellanías extinguidas*

Las define el convenio, diciendo que son todas aquellas cuyos bienes hubieren sido por lo menos reclamados a la publicación del R. D. de 28 de noviembre de 1856 (7). No creemos que el día de hoy se halle todavía pendiente ante los tribunales ningún juicio de esta clase, incoado hace noventa y tres años; por lo cual, el día de hoy no habrá de tramitarse expediente alguno que pueda desembocar en una primera declaración judicial de capellanía extinguida.

Puede, sin embargo, ocurrir que todavía no se haya hecho efectiva la redención de cargas que gravaban los bienes de la extinguida capellanía. Las cargas que han de redimirse son las puramente eclesiásticas, como dice el convenio (8), y además, si se trata de bienes reclamados con posterioridad al 30 de abril de 1852 y antes del 28 de noviembre de 1856, la congrua de ordenación establecida por las sinodales de la respectiva diócesis *al tiempo de la fundación* (9). Es evidente que las *cargas* que se rediman *ahora* han de valuarse no conforme a los estipendios que tuvieron asignados cuando se adjudicaron los bienes, sino conforme a los que ahora tengan en el arancel diocesano. Por el contrario, la *congrua de ordenación* no es la que ahora esté determinada en la diócesis, sino la que estuviera en el tiempo en que la fundación se hizo. Esto lo dice explícitamente el convenio; y, como se trata de una adjudicación ratificada en firme o subsanada por la Santa Sede con una carga explícita y bien determinada por ella, a lo que el convenio determina hay que atenerse en este punto, aun en el supuesto de que se halle completa y totalmente caducado.

2) *Capellanías subsistentes*

Son subsistentes, según el convenio, las capellanías cuyos bienes no hubieran sido reclamados a la publicación del R. D. de 28 de noviembre de 1856 (10). En cuanto a estas capellanías, vamos a fijarnos solamente: a) en la adjudicación de los bienes que constituyen su dote; b) en la conmutación de sus rentas; c) en la erección de nuevas capellanías; d) en el derecho de patronato que subsiste; e) en los acervos píos.

(7) Conv.-ley, arts. 3 y 4.

(8) Conv.-ley, art. 1. Por cargas de carácter puramente eclesiástico se entiende todo gravamen impuesto sobre bienes, de cualquier clase que sean, para la celebración de misas, aniversarios, festividades y, en general, para actos religiosos o de devoción en iglesia, santuario, capilla o en cualquier otro puesto público (Inst. de 25 de junio de 1867, art. 5).

(9) Conv.-ley, art. 2.

(10) Conv.-ley, art. 4.

a) *Adjudicación de bienes.*—Los bienes de estas capellanías colativo-familiares deben adjudicarse, según el convenio y la instrucción, a los llamados a ejercer el patronato activo o a beneficiarse del patronato pasivo. ¿Tienen éstos hoy derecho a exigir que se les adjudiquen los bienes de estas capellanías? Estos bienes, por el hecho de ser bienes beneficiais, son bienes eclesiásticos; y el disponer su enajenación incumbe única y exclusivamente a la autoridad eclesiástica. Por lo tanto, si se sostiene la tesis de que la ley de capellanías del 67 se halla en vigor, aun hoy, como ley eclesiástica, habrá que ser consecuentes y reconocer que asiste a los reclamantes perfectísimo derecho a exigir la adjudicación de los expresados bienes. Mas si, por el contrario, se opina que la ley no se halla vigente, no habrá necesidad de acceder a la reclamación de bienes que pueda entablarse o podrá hacerse la enajenación o adjudicación a otros cualesquiera, observando en este caso todas y solas las solemnidades establecidas por el Codex para la enajenación de bienes eclesiásticos. Esta duplicidad de conducta—cumplir o no cumplir la ley—depende de lo que ya hemos dicho: que es dudosa su vigencia, por lo cual puede aplicarse o no; pero con tal que se proceda con criterio uniforme siempre y no se haga uso de una doble probabilidad. El hacer uso de dos probabilidades opuestas en el mismo caso sería, ciertamente, ilícito; el hacer uso de ellas en casos distintos sería, por lo menos, incorrecto.

Mas la tesis de adjudicarlos libremente a cualquiera, ateniéndose sólo a las prescripciones del Codex, es una tesis excesivamente simplista y, en la práctica, de difícil aplicación. La dificultad con que seguramente habría de tropezarse sería, entre otras, la de la inscripción en el registro civil de los bienes en esta forma enajenados; y no pudiendo inscribirse, o siendo difícil la inscripción, desmerecería indudablemente el valor de ellos.

La finalidad que se perseguía con la ley de capellanías y la estructuración de sus preceptos dan bien claramente a entender que tanto la Iglesia como el Estado español preveían entonces, en el año 1867, una rápida liquidación de los bienes de las capellanías, que habían de pasar, sin pérdida de tiempo, a entrar en el libre comercio (11). Liquidáronse, en efecto, los bienes de muchas capellanías, de la inmensa mayoría de ellas, y, sobre todo, de las más pingües; de tal forma que el Estado no tiene ya el día de hoy el problema acuciante de la desvinculación y desamortización con la consiguiente distribución de la riqueza inmobiliaria; mal que entonces afectaba a la vida social y a la vida política del país, como dice BRAVO TUDELA. Este

(11) Véanse arts. 34-37 de la Instrucción.

problema, por lo que toca a los bienes poseídos por las llamadas “manos muertas”, ya no existe en España desde el último cuarto del siglo pasado. Y, sin embargo, no a raíz del año 1867, sino en 1925, o sea cincuenta y ocho años después de la fecha del convenio-ley, cuando en España teníamos un gobierno que no podrá tildarse de desafecto a la Iglesia, se planteó por el señor Obispo de Oviedo la inscripción en el registro de los bienes de las capellanías colativo-familiares no reclamados por las familias de los fundadores, inscripción que se hallaba prohibida por el artículo 14 del Real decreto de 12 de agosto de 1872 y por el 16 del Reglamento de la Ley Hipotecaria, si no se acompañaba la presentación de la Real orden de excepción de la desamortización de los bienes.

A las instancias del Prelado de Oviedo se proveyó por medio de la Real orden de 31 de enero de 1925, creando una comisión mixta que informara y propusiera la resolución que habría de darse al asunto. Y en aquella Real orden se recoge la doctrina legal vigente de que los bienes de las capellanías colativo-familiares deben “o ser vendidos por el Estado —dice la R. O.—o adjudicados a las familias de los fundadores, según proceda...; que la Real orden de excepción es la garantía del Estado...; que no es posible acceder a la petición de dicho señor Obispo sin dejar al Estado privado de toda garantía de que la desamortización se lleve a efecto...; que la única solución para evitar los perjuicios que el mencionado Prelado señala sería que se autorizase la inscripción de los bienes de capellanías colativas subsistentes, pero consignando en la misma la condición de que el Estado, en cualquier momento, podría rescindir las transmisiones de que dichos bienes pudieran ser objeto, procediendo a la enajenación con arreglo a las leyes desamortizadoras, si la capellanía resultaba estar sujeta a éstas”.

Las actividades de la comisión mixta, en la cual figuraba un representante de la Nunciatura, desembocaron en el R. D. de 17 de abril de 1925, en el cual se estableció un procedimiento más rápido para la adjudicación de los bienes y consiguiente inscripción de ellos, una vez adjudicados a los particulares que tuvieran mejor derecho. Para que éstos puedan inscribirlos a su nombre basta que presenten en el registro certificación del auto haciendo la declaración del derecho del solicitante a la conmutación canónica de las rentas, unida al acta de conmutación expedida por el Diocesano respectivo. Pero no se reconoció el derecho a inscribirlos a nombre de la Iglesia en el caso de que nadie solicitara la adjudicación.

Hemos traído esto a colación para demostrar que por el mero hecho del lapso de tiempo transcurrido desde la promulgación de las leyes des-

amortizadoras y la negociación del convenio-ley del 67 no por eso puede presumirse que el Estado se allanaría tan fácilmente, si no media un acuerdo previo, a hacer tabla rasa de la legislación anterior y a permitir que la Iglesia pueda inscribir a su nombre los bienes de que nos ocupamos. No puede echarse en olvido, si se ha de proceder con un criterio práctico en esta cuestión, que las leyes desamortizadoras de los bienes eclesiásticos siguen vigentes en España, en tanto en cuanto no se opongan a los solemnes convenios celebrados entre la Santa Sede y el Estado español. Y, si se dan por caducados dichos convenios y por restablecida en su integridad, en el fuero eclesiástico, la legislación del Codex, ¿no se correrá el peligro—ahora o más adelante—de que el Estado, considerándose ya libre de las trabas del convenio, aplique la legislación suya propia—injusta, ciertamente—de una desamortización rigurosa? Creemos, pues, sinceramente, que la tesis simplista de la reintegración a ultranza del derecho común del Codex en cuanto a los bienes de las capellanías que aún se hallan en poder de la Iglesia sería peligrosa o, por lo menos, de escasos resultados prácticos.

Por eso nos atrevemos a sugerir, para el caso de que se lleve a cabo una reorganización total de la legislación canónica sobre capellanías—si se quiere que ésta sea buena no sólo en el orden de los principios, sino también en su aplicación práctica—que de común acuerdo entre la Iglesia y el Estado se disponga dar un plazo perentorio a las familias de los fundadores, para que dentro de él reclamen los bienes a que crean tener derecho, y pasado ese plazo sin reclamación, pueda la Iglesia inscribirlos a su nombre, si le place, o enajenarlos conforme a las normas del Codex. Otra buena norma, de resultado equivalente, podría ser la que dispusiera que se permita a la Iglesia sacar los bienes a la venta en pública subasta y adjudicarlos al mejor postor, pero concediendo a las familias el derecho preferente a hacer uso del retracto, bien entendido que la valuación y venta de los bienes habría de hacerse no atendiendo a las rentas de ellos, sino al valor efectivo de los mismos.

b) *Commutación de las rentas.*—Dispone el convenio-ley, juntamente con la instrucción, que aquellos a quienes se les hubiera reconocido por el tribunal civil el mejor derecho a los bienes de las capellanías subsistentes deberán conmutar las rentas (12), o sea, entregar una cantidad que, invertida en láminas intransferibles, produzca una renta igual a la que los bienes producían. Se trata, pues, no de *permutación de bienes* por títulos

(12) Conv.-ley, art. 8; Inst., cap. IV.

de la Deuda pública, sino de *conmutación de rentas*, capitalizando éstas e invirtiendo el capital en títulos. Conmutar las rentas es, por otra parte, cosa completamente distinta de redimir las cargas a que los bienes pudieran estar afectos.

¿Cómo se han de evaluar las rentas? El artículo 34 de la instrucción aclaró el artículo 12 del convenio, diciendo que la evaluación habrá de hacerse a razón del promedio de la renta que los bienes habían producido en el quinquenio de 1862-1866. Esta medida estaba bien en el supuesto de que la conmutación hubiera de hacerse, como era la mente del convenio, inmediatamente de promulgado éste, cuando la rentabilidad de los bienes se ajustaba más al valor real y efectivo de los mismos y cuando el valor de la moneda no había sufrido una alteración apreciable. Mas, ¿quién puede sostener hoy que el valor actual de la peseta sea el que tenía en 1867? Para redactar esta ponencia hemos tenido a la vista unas notas facilitadas por un especializado en la materia, el cual llega a la conclusión de que, sólo desde el año 1913 al 1949, la peseta ha experimentado una depreciación tal que, para obtener el valor de la de 1913, hay que multiplicar la actual por 7,5, o sea que el valor adquisitivo de la peseta de hoy es siete veces y media menor que el de la de 1913. Y esto, sin contar con el actual nivel y standard de la vida, pues en ese caso habría que multiplicarla por diez. Por otra parte, no hay proporción entre el valor legal de los frutos de la tierra y los beneficios efectivos que las fincas producen al que las explota por sí mismo. Aquéllos han subido en una proporción que no puede parangonarse con los aumentos que los beneficios reales en numerario, al venderse los frutos, han experimentado.

A causa de estas oscilaciones del valor de la moneda y de la rentabilidad de las fincas, ya venía admitiéndose que la valuación de las rentas de las capellanías se hiciera, no por el quinquenio de 1862-1866, sino por el inmediatamente anterior a aquel en que se hiciera la conmutación. Pero creemos que hoy ni esto siquiera es equitativo a causa de la desproporción dicha entre el valor real de los *bienes* y la *rentabilidad en numerario* de los mismos. Lo justo y equitativo sería que la conmutación de las rentas se hiciera atendiendo al valor de los bienes, lo que equivaldría a conmutar no rentas, sino bienes. Con esto se evitarían casos como el siguiente, que se nos ha asegurado ser rigurosamente auténtico: Un lote de fincas de una capellanía se adjudicó a un pariente de los fundadores, el cual tuvo que pagar 20.000 pesetas por la conmutación de las rentas de todas ellas. Tan pronto como el adjudicatario entró en posesión de las fincas vendió una sola de las mismas en la cantidad de 80.000 pesetas. Indudablemente, ésta

no era la mente de las altas partes contratantes que hicieron el convenio de 1867, porque no preveían—repito—que en el año 1949 aun hubiera bienes de capellanías sin reclamar. La ley, pues, ha dejado de ser justa y, naturalmente, equitativa en el rigor de sus preceptos; y faltando, de una manera general, la justicia y la equidad natural, deja de ser obligatoria, o, lo que es lo mismo, deja de ser ley en aquellos de sus preceptos en que deja de ser justa.

Alega a este objeto D. MANUEL GONZÁLEZ (13) la R. O. concordada de 7 de marzo de 1868, la cual dispone que, para redimir la congrua de ordenación en las capellanías extinguidas, el producto de los bienes “debe estimarse por medio de un precio alzado, que debe tomarse del *valor real* de las citadas fincas en el día, capitalizando éste al tipo del 4 por 100 de la renta, que es el generalmente asignado a los bienes inmuebles”. Por equidad y por analogía, dice GONZÁLEZ, debe aplicarse este criterio a las capellanías subsiguientes. Suscribimos esta opinión y resumimos:

Mientras pueda o deba seguir hablándose de “conmutación de rentas”—lo mejor sería, según hemos dicho, que sólo se hablase de “permutación de bienes”—, las rentas deben apreciarse no por las que de hecho, en las actuales circunstancias, producen al arrendador los bienes, sino por la rentabilidad de ellos en proporción al valor real de los mismos.

Los productos que se obtengan deben invertirse, según los artículos 13 y 14 del convenio, en títulos de la Deuda pública, que luego deben ser convertidos en láminas intransferibles. Esta prescripción ya no se cumple hoy en ninguna parte, sin protesta de ningún género por parte del Estado, al cual no le interesa grandemente que la inversión se haga en otros valores públicos transferibles.

Acercas de esta materia de capellanías existen tres circulares de la S. C. del Concilio, que se dieron con el carácter de reservadas, carácter que se nos figura no tienen ya hoy. Son las circulares de 15 de julio de 1892, 20 de enero de 1900 y 22 de abril de 1901. A ellas nos referiremos alguna vez más. De momento—y dejando a un lado todo lo que entre líneas, pero con sobrada claridad, puede leerse en ellas—hemos de anotar que en la de 1900 se permitió que pudiera conservarse en títulos al portador el capital que ya se hubiera invertido en esa forma, si se trata de capellanías del primer acervo, y que los Obispos pudieran determinar que el capital de las del segundo se invierta en títulos libres. Creemos que hoy, aun en el

(13) En la magnífica tesis doctoral de GONZÁLEZ, no publicada hasta ahora en su totalidad, pero que el autor ha tenido la gentileza de facilitarnos, se expone y comenta la legislación sobre capellanías que en el año 1931 se hallaba vigente.

supuesto de que siga vigente el convenio-ley, no es obligatoria la inversión en láminas intransferibles.

c) *Erección de nuevas capellanías.*—Dispone el convenio que con el producto de la conmutación de rentas se erijan nuevas capellanías, por lo menos de 500 pesetas de renta cada una, y que, cuando una sola no llegare a producir esa renta, se agrupen los bienes de dos o más, hasta obtenerla, y con ellos se erija una nueva capellanía (14). A estas capellanías, *de 500 pesetas*, se las llama capellanías congruas, y han de erigirse con el carácter de colativo-familiares, o, lo que es lo mismo, como verdaderos beneficios. ¡Beneficios *congruos* de 500 pesetas de renta al año! Con los capitales de capellanías extinguidas, de capellanías no familiares, de redención de cargas, etc., deben erigirse capellanías que, no bajando de 500 pesetas la congrua de cada una, puedan servir de título de ordenación. El convenio no hace otra cosa que fijar el límite de la renta mínima que ha de producir el capital de las capellanías; pero la circular citada de 1900, y más explícita y rigurosamente la de 1901, determinaron: 1.º que las capellanías congruas han de conservar toda la renta, aunque sea superior a 500 pesetas; 2.º) que las que se erijan y resulten de la unión de varias incongruas no habrán de exceder del tope de 500 pesetas; 3.º) pero que las que se destinan a alumnos que cursan sus estudios en Roma podrán ser hasta de 1.200 pesetas. Es de notar que, por lo que se refiere a estas últimas, la circular de 1900 autorizó la renta de 750 pesetas, y la de 1901 propuso la elevación a 1.000; mas el Papa León XIII, al aprobar esta circular, la modificó él mismo, elevando el tope de la renta a 1.200 pesetas.

La erección de nuevas capellanías es materia estrictamente eclesiástica. Por consiguiente, caducado el concordato, no puede ya el Estado exigir hoy que la Iglesia erija dichas capellanías. Por otra parte, verificada ya la puesta de los bienes en el libre comercio, no interesa al Estado que la Iglesia las erija o deje de erigirlas, por lo cual puede en este punto proceder, por lo que al Estado se refiere, con entera libertad. Tendrían, sin embargo, los llamados a ejercer o gozar del patronato—en el supuesto problemático de la actual vigencia del convenio—derecho a exigir que los Prelados las erijan, en tanto que la Santa Sede no disponga lo contrario.

Ahora bien: ¿es conveniente la erección? Los beneficios se crean para conferirlos, y cuando no se prevea, ni aun en lontananza, que la colación en título de propiedad habrá de ser posible, el más elemental sentido jurídi-

(14) Conv.-ley, arts. 15 y 16.

co aconseja que no se erijan los beneficios con el carácter de tales. Hoy escasea enormemente en España el número de clérigos, de tal forma que no pueden cubrirse ni aun los beneficios parroquiales; mucho menos podrían hallarse titulares para cada una de las capellanías colativas si éstas hubieran de proveerse como único beneficio en propiedad en cada uno de los titulares de ellas. Pueden, es cierto, acumularse con otro beneficio, incluso parroquial o canonical, a tenor del canon 1.439, ya que, de ordinario, pueden cumplirse las cargas de los dos por una misma persona, y uno de ellos—por lo menos la capellanía—no es suficiente para la congrua sustentación del beneficiado. Pero el hecho es que no se confieren, ni aun acumulándolas. Todo lo más que se hace es adjudicar su nómina, con carácter estrictamente manual, ora a un sacerdote, ora a otro, y con la obligación de levantar las cargas según las necesidades de la diócesis y por el tiempo que el Prelado juzgue oportuno. Razones graves debe de haber cuando ésta es la práctica constante y uniforme de las diócesis españolas. ¿Para qué, pues, erigir beneficios que han de correr esta suerte? Es de suponer que la Santa Sede conoce todo esto; y si, conociéndolo, no lo contradice, ¿no equivale el silencio a una aprobación tácita? Estas son las consecuencias que dimanarían de una legislación arcaica, más que por el tiempo transcurrido desde su promulgación, por el volumen y el aceleramiento con que han cambiado las circunstancias y los hechos sociales de medio siglo acá. Todo esto bien considerado—y es otra sugerencia de *iure condendo*—, cabe preguntarse: ¿no habrá llegado el momento de que la Santa Sede disponga el cese en la erección de nuevas capellanías procedentes de la conmutación de rentas, que las reduzca al régimen común de las fundaciones y que exija únicamente, pero con todo rigor, la conservación íntegra del capital de cada una de ellas y el cumplimiento rigurosísimo de las cargas eclesiásticas consignadas en las tablas de la fundación? Si esto se hiciera, debería también disponerse que las rentas del capital de cada una, las sobrantes una vez levantadas las cargas, pudieran destinarse a las necesidades generales de cada diócesis. Con ello no se haría otra cosa que dar carácter de legitimidad a una situación de hecho, que, hasta cierto punto, ya está legitimada; pues el artículo 41 de la Instrucción dice que, en caso de vacante, puede destinarse al fondo de reserva una parte de las rentas sobrantes después de haber levantado las cargas de la capellanía. He aquí otra sugerencia de *iure condendo*, que hacemos con el máximo respeto y que extendemos, dentro de lo posible y sin lastimar derechos de nadie, a las capellanías ya fundadas que se hallen en condiciones similares.

Es realmente absurdo que el día de hoy, a pesar de todas las ficciones de derecho que se quiera, se llame "congrua", ni aun como base, a una capellanía de 500 pesetas anuales y que se diga que ésta puede servir de título de ordenación; título del cual dice el canon 979 que debe ser "vere sufficiens", *verdaderamente suficiente* para la sustentación congrua del ordenando. El adverbio "vere" que emplea el canon es muy elocuente, y tal vez en la mente del legislador sea un reproche.

En todo caso, y si en la reorganización del régimen de capellanías se prefiere conservar la existencia de piezas beneficiosas distintas, debería fijarse como rentas de cada una el equivalente, por lo menos, el día de hoy de las 500 pesetas de hace ochenta y dos años. Para esto sería necesario, también por lo menos, multiplicar 500 por 10 y considerar como congruas sólo aquellas que tengan una renta de 5.000 pesetas, la cual, así y todo, sería una renta exigua.

d) *Derecho de patronato*.—Para la reorganización que sugerimos no hallamos inconveniente alguno en cuanto a las capellanías procedentes del segundo acervo, las cuales no son familiares ni patronadas, sino de libre provisión de los Prelados.

Por lo que toca a las del primer acervo, dispone el convenio-ley que —ya sean congruas o incongruas—se respete el derecho de las patronos. Sin embargo, dió un fuerte golpe a los patronatos, convirtiéndolos prácticamente en patronatos eclesiásticos, al disponer que, en lugar de presentar libremente el patrono, sea el Obispo el que haga una terna y la presente a aquél para que éste elija entre los tres presentados (15). Posteriormente, León XIII, por una de sus circulares mencionadas, la de 1892, mandó que las capellanías "por ahora—atendiendo a particulares circunstancias—se proveerán sin interpeleación de los patronos y serán amovibles a voluntad del Ordinario". Son palabras textuales. Más tarde, el *Codex* acabó definitivamente con los patronos futuros (16). Finalmente, la Sagrada Congregación del Concilio volvió de nuevo sobre la cuestión de las capellanías en España por medio de su circular de 16 de abril de 1922, formulando un largo interrogatorio, al cual hubieron de contestar los Obispos españoles; y en el capítulo XI del mismo se pregunta: "Si ha sido admitido o no el derecho de patronato en cuanto a las capellanías, y si en el caso puede aplicarse, y cómo, lo que se prescribe en el canon 1.450 del Código de Derecho canónico." De hecho, y limitándonos a lo que a nos-

(15) Conv.-ley, art. 16.

(16) Can. 1.450.

otros nos consta, no se ejercita el derecho de patronato sobre las capellanías. ¿Cómo va a ejercitarse, si las capellanías del acervo pío ni se adjudican en título a nadie ni hay nadie que las solicite con ese carácter?

Al Estado no le interesan los patronatos privados; y aunque le interesaran, carecería hoy de título legal para reclamar. A los particulares tampoco les interesan sus patronatos sobre las capellanías. Y si a alguno le interesara, tendría siempre la Iglesia, sin salirse del derecho vigente del Codex, el medio de acabar con el patronato, exigiendo la redotación de la capellanía, a tenor del canon 1.469, párrafo 1.º, número 3, hasta hacerla verdaderamente congrua. Sería muy difícil que algún patrono se prestara a ello; y si alguno lo hiciera, en ese caso no habría por qué privarle de su derecho. El patronato, pues, no constituye hoy dificultad para la reorganización del régimen de capellanías.

e) *Los acervos.*—Muy pocas palabras vamos a dedicarles. Todas las circulares de que hemos hablado se ocupan de ellos, los cuales casi constituyen el *leit motiv* de las mismas. Deben existir dos (17), según el convenio-ley de 1867, y los fondos de ellos no pueden, sin autorización pontificia, destinarse a otros usos, aunque sean piosos.

Visto todo lo que hemos dicho, a nosotros nos parece que el día de hoy, más interesante que la distinción de los dos acervos, es la intangibilidad del capital de ambos y el levantamiento de las cargas a que están afectos. Una investigación a fondo en los archivos haría, seguramente, llegar a la conclusión de que en no pocas diócesis habría que reformar la división hecha.

Si el patronato jamás se ejercita y si las capellanías no se confieren en título, ¿para qué la distinción de acervos? Un fondo común, pero bien discriminado de los demás fondos de la diócesis, en el cual figure cada fundación con su capital propio; un libro escrupulosamente llevado del capital, rentas y cargas que gravan el fondo, y un levantamiento escrupulosísimo de éstas serían lo suficiente. Lo sobrante de las rentas después del levantamiento de las cargas podría el Obispo invertirlo en las necesidades generales del personal y de la diócesis.

(17) Al primer acervo deben ir todos los fondos que se destinen a la erección de capellanías de patronato de sangre, y al segundo todos los otros—procedentes de capítulos muy variados—con los cuales hayan de fundarse capellanías de libre provisión de los Prelados. Véanse artículos 13 y 16-18 del Convenio y artículos 39 y 47-50 de la Instrucción.

C) R E S U M E N

1.º No consta si *de hecho* está vigente o no el convenio-ley sobre capellanías de 24 de junio de 1867.

2.º Hay una gran desorientación en las Curias eclesiásticas españolas. En unas se considera vigente el convenio en su totalidad; en otras—las menos—, totalmente abrogado, y en otras—tal vez las más—no se sigue un criterio constante y uniforme. Por ello sería de desear que la Santa Sede resolviera la incertidumbre existente.

3.º Parece que no es conveniente que la Santa Sede declare la vigencia del convenio de 1867 en su totalidad. Tampoco sería tal vez oportuno que por un acto unilateral declare la abrogación total, sometiendo las capellanías en España al régimen de fundaciones, beneficias o no, contenido en el Codex, sin dictar antes ciertas disposiciones encaminadas a liquidar la situación, de hecho y de derecho, en que las capellanías se hallan.

4.º Las disposiciones que se dictaran podrían atemperarse a las siguientes bases:

1.º) Extinción de todas las capellanías beneficias—como tales beneficios—que hayan sido fundadas con fondos procedentes del segundo acervo pío, pues éstas no son patronadas ni son *verdaderamente* congruas. Prohibición para lo futuro de fundar nuevas capellanías de este género con fondos de dicho acervo.

2.º) Extinción de aquellas capellanías del primer acervo que no sean igualmente congruas, si los patronos se niegan a redotarlas, asegurándoles una renta anual de 5.000 pesetas, por lo menos. En el caso de que los patronos se negaran a ello, debería declararse caducado el derecho de patronato de que actualmente gozan.

3.º) El *capital* asignado a las capellanías, de uno y otro acervo, que se extinguieran debería *todo él* quedar vinculado al levantamiento de las cargas que actualmente gravan cada una de dichas capellanías. *Las rentas* sobrantes después de levantadas las cargas podría el Prelado destinarlas a las necesidades generales de la diócesis; pero sin tocar al capital por ninguna causa, aunque estuviera suficientemente asegurado el levantamiento de las cargas.

4.º) Dar un plazo perentorio a las familias de los fundadores de las capellanías colativas familiares cuyas rentas no han sido hasta ahora conmutadas para que puedan solicitar la conmutación y la adjudicación de los bienes inmuebles de dichas capellanías. Hecha la conmutación, se con-

sideraría subsistente la capellanía y el derecho de patronato sobre ella si el capital obtenido de la conmutación produjera una renta anual de pesetas 5.000. En el caso contrario, se consideraría extinguida la capellanía, y al capital de la misma habría de dársele el destino de que arriba se ha hecho mención.

5.ª) La conmutación de las rentas—o, mejor dicho, la permutación de los bienes—debería hacerse no por la renta que de hecho producen los bienes en la actualidad, sino por el valor real de los mismos bienes, apreciados mediante tasación pericial.

6.ª) Si nadie solicitara la conmutación en el plazo marcado, podría la Iglesia o conservarlos en el mismo estado o enajenarlos libremente en pública subasta al mejor postor. (Para esto sería tal vez oportuno obtener previamente, con carácter general, la aquiescencia del Estado, sobre todo para poder inscribirlos en el Registro de la Propiedad). Dichos bienes quedarían afectos al cumplimiento de las cargas específicas de la capellanía, y ésta se consideraría subsistente o extinguida, según que las rentas de ellos llegaran o no a las 5.000 pesetas. En iguales condiciones subsistiría o cesaría el derecho de patronato.

7.ª) Tratándose de capellanías cuyos bienes hasta ahora no hayan sido conmutados, debería dotarse a los Prelados de facultades apostólicas para que puedan conmutar también o reducir las cargas espirituales de la capellanía. Las mismas facultades deberían otorgárseles para que puedan condonar, por una vez, hasta el 25 por 100 de las cargas vencidas y no cumplidas, cuando se trate de poseedores de bienes cualesquiera gravados con cargas piadosas.

LORENZO MIGUELEZ

Auditor de la Rota Española