

# DOCUMENTOS DE LA SANTA SEDE

## EN MATERIA MATRIMONIAL

### I. LOS MATRIMONIOS DE LOS HIJOS DE ACATÓLICOS (can. 1.099, § 2)

Por primera vez después de la promulgación del Código de Derecho Canónico se ha reformado el texto de uno de sus cánones. Decimos "el texto", pues las interpretaciones de la Comisión Pontificia, más o menos claramente extensivas, y las Instrucciones de las Sagradas Congregaciones han dejado dicho texto tal cual salió de manos de los codificadores y fué promulgado por el Papa Benedicto XV.

Ahora se ha promulgado el "Motu proprio" que transcribimos a continuación:

#### PIUS PP. XII

Decretum *Ne temere*, decessoris Nostri fel. rec. Pii X iussu latum, statuerat (art. XI) omnes in Ecclesia catholica baptizatos, etiamsi ab eadem postea defecissent, teneri ad servandam matrimonii formam in Concilio Tridentino definitam.

Verum ne irrita evaderent matrimonia eorum qui, ab acatholicis nati et in Ecclesia catholica baptizati, ab infantili aetate in haeres vel schismate aut infidelitate vel sine ulla religione adolevisent, in Codice Iuris Canonici statutum fuit huiusmodi baptizatos non teneri ad canonicam matrimonii formam servandam.

At experientia triginta annorum satis docuit exemptionem a servanda canonica matrimonii forma, huiusmodi in Ecclesia catholica baptizatis concessam, bono animarum haud emolumento fuisse, immo in solutione casuum saepe saepius difficultates multiplicasse; quomobrem Nobis visum est expedire ut memorata exemptio revocetur.

Et ideo Nos, auditis Emmis. ac Revmis. Patribus Supremae S. Congregationis S. Officii, Motu Proprio ac de plenitudine Apostolicae potestatis, decernimus ac statuimus omnes in Ecclesia catholica baptizatos teneri ad canonicam matrimonii formam servandam; abrogamus itaque alterum comma paragraphi secundae can. 1099, et iubemus ut verba *item ab acatholicis nati, etsi in Ecclesia catholica baptizati, qui ab infantili aetate in haeresi vel schismate aut infidelitate aut sine ulla religione adoleverunt* ex can. 1099 expungantur.

Hac autem arrepta occasione, Missionarios ceterosque Sacerdotes admonemus ut iidem praescripta can. 750-751 sancte servant.

Mandamus igitur ut hae Litterae Apostolicae Motu Proprio datae in *Acta Apostolicae Sedis* referantur, ac statuimus ut, quae in iisdem iussa sunt, vim suam exerant a die 1 Ianuarii MCMXLIX.

Contrariis quibuslibet non obstantibus, etiam peculiari mentione dignis.

Datum ex Arce Gandulphi, prope Romam, die i menis Augusti, in festo S. Petri in Vinculis, anno MCMXLVIII, Pontificatus Nostri decimo. (A. A. S., XL, 305.)

Como se ve por la lectura del anterior documento pontificio, se suprime la última parte del can. 1.099, § 2, que dice así: "Igualmente [no están obligados a observar la forma católica del matrimonio] los hijos de acatólicos, aunque hayan sido bautizados en la Iglesia católica, si desde la infancia fueron educados en la herejía, en el cisma o en la infidelidad o sin ninguna religión." La reforma, en sentido más riguroso, tiene mucho alcance, si no en países católicos, como España, sí en las naciones en donde los afiliados a las sectas disidentes están en una proporción elevada o constituyen la mayoría.

La obligatoriedad de la forma canónica del matrimonio a los acatólicos ha tropezado siempre con dificultades prácticas no solamente en el fuero canónico, sino también en el del Estado; pues de que se aplique o no dicha forma depende el que muchos matrimonios no sean tales matrimonios, sino puras y simples uniones concubinarias ante Dios y ante la Iglesia—y alguna vez ante el Estado—, aunque socialmente se las considere uniones legítimas. Pero la Iglesia, a pesar de estos inconvenientes, ha ido siempre restringiendo las exenciones y dando mayor universalidad a la ley que establece la forma canónica del matrimonio. Una simple ojeada—sin entrar en detalles—a la evolución que ha sufrido la ley canónica en este punto bastará para demostrarlo.

Aunque la Iglesia siempre aborreció los matrimonios clandestinos y muchos sínodos particulares lanzaron penas canónicas contra los que los celebraban sin la intervención de la potestad eclesiástica, no se decidió, sin embargo, a imponer una forma canónica, sustancial y necesaria para la validez, hasta el Concilio de Trento. Fué necesario que pasaran dieciséis siglos para que adoptara una decisión tan importante, no obstante ser la institución matrimonial una pieza fundamental y básica en la vida de la Iglesia.

Implantada por el celeberrimo capítulo *Tametsi* del Tridentino la forma, que sustancialmente es la misma del Código con algunas variantes, no se atrevió el Concilio a afrontar el odio de los acatólicos y los gravísimos inconvenientes que habrían de seguirse. Por eso quiso—a propuesta, por cierto, del español Laynez—que sólo entrara en vigor en aquellas parro-

quias en las cuales los Obispos ordenaran su publicación, según les dictara su prudencia. Fué ésta una forma singular y única de promulgación de una ley; pero con ella procuró el Concilio conjurar los males que de la obligatoriedad universal de la ley se preveían. Consecuencia lógica y normal de esto fué que los Obispos no urgieron la publicación en las parroquias de gran porcentaje de disidentes, quedando por lo mismo éstos, y también los católicos de aquellas parroquias, exentos de la ley.

Aun con la necesidad de su publicación en las parroquias, el decreto del Tridentino no resultó perfecto ni fué fácil su aplicación. A medida que pasaban los años—y esto durante tres siglos y medio—iba creciendo la incertidumbre de su obligatoriedad en no pocos casos, por lo cual fué preciso que los Pontífices y las Congregaciones Romanas concretaran el ámbito de la ley tridentina, declarando a quiénes alcanzaba y eximiendo de ella muchas veces a los que ciertamente caían bajo el imperio de la misma; pero casi siempre a base de facilitar la validez de los matrimonios de acatólicos entre sí y con parte católica. En la imposibilidad de citar los pocos menos que innumerables documentos pontificios en este sentido, nos limitamos a hacer mención sólo de tres de ellos: a) la llamada *Declaración benedictina* de Benedicto XIV, de 4 de noviembre de 1741, referente a los matrimonios mixtos y de acatólicos en Holanda—extendida después a otras muchas regiones—, declarando la exención de dichos matrimonios de la forma tridentina, con el fin de asegurar su validez; b) las Letras de la S. Congregación del S. Oficio, de 6 de abril de 1859, declarando quiénes vienen comprendidos bajo el nombre de “herejes” en la declaración benedictina; y c) la Constitución *Provida sapientique* de Pío X, de 18 de enero de 1906, concediendo a los matrimonios mixtos en Alemania una excepción semejante a la de Benedicto XIV; Constitución que, ya después de publicado el decreto *Ne temere*, fué extendida a Hungría. Hace más directamente a nuestro objeto el destacar que en las mencionadas Letras del Santo Oficio se dice que están comprendidos bajo el nombre de herejes: “1.º Illi qui a pueritia nondum septennali in haeresi educantur ac haeresim profitentur... 5.º Qui nati et baptizari ab haereticis adoleverunt, quin ullam haereseos professionem emisierint, ac veluti nullius religionis.” Comparando este texto latino con el que ahora ha sido eliminado del canon 1.099, § 2, se aprecia fácilmente que los codificadores tuvieron a la vista aquél para formular el texto del canon.

Promulgado el decreto *Ne temere* el 2 de agosto de 1907 (entró en vigor el 19 de abril de 1908), se introdujeron, entre otras, las siguientes innovaciones, en lo que respecta al sujeto pasivo de la ley: 1) La forma

canónica del matrimonio se hizo obligatoria en toda la Iglesia latina para todos los matrimonios de católicos entre sí, considerándose católicos, para estos efectos, “todos los que fueron bautizados en la Iglesia católica y todos los convertidos a ella de la herejía o del cisma, aunque tanto éstos como aquéllos la hubieran después abandonado” (*Ne temere*, art. XI, § 1). Restringióse, pues, para los efectos de sujeción a la ley, el concepto de “herejes” contenido en el número 1.º de las Letras del S. Oficio de 1859, al no considerarse prácticamente como tales a los bautizados en la Iglesia católica y educados en la herejía. 2) Se hizo asimismo extensiva a todos los matrimonios mixtos la obligatoriedad de la forma para la validez del matrimonio, pero entendiendo el concepto de “católico” y de “hereje” en el sentido expuesto: “... pro iisdem de quibus supra catholicis...”, dice el *Ne temere* (art. XI, § 2). O lo que es lo mismo: bastaba haber sido bautizada una parte, aun en su infancia, en la Iglesia católica para que viniese obligada—y, por consiguiente, también la otra parte, por razón de la indivisibilidad del contrato—a observar la forma canónica del Decreto. Pero añadía el *Ne temere*: “Nisi pro aliquo particulari loco aut regione aliter a Sancta Sede sit statutum.” ¿Qué alcance tenía esta expresión? Muy pronto fué resuelta esta duda: según las declaraciones de la Sagrada Congregación del Concilio de 25 de enero y 28 de marzo de 1908, y las de la de Sacramentos de 23 de febrero y 15 de junio de 1909, subsistían las exenciones de la *Provida sapientique*—y sólo éstas—en favor de los matrimonios de alemanes o de húngaros que se celebraban, respectivamente, en Alemania o Hungría. Pero el concepto de “católico” o de “acatólico”, aun en estos países, habría de tomarse, no de las Letras de 1859, sino del tenor de los §§ 1 y 2 (art. XI) del decreto *Ne temere*. Como se ve, la Iglesia se mostraba, por una parte, benigna, no exigiendo a ultranza la aplicación de la forma canónica a todos los matrimonios mixtos; pero continuaba dando gran importancia al mero hecho de haberse recibido el bautismo en la Iglesia católica, y en este punto se mostraba inflexible. 3) Finalmente, los matrimonios de acatólicos dispuso el *Ne temere* (art. XI, § 3) que quedaran fuera del alcance de la ley; y, por consiguiente, continuaban celebrándose válidamente en la clandestinidad.

Así las cosas, sobrevino la promulgación del Código. Y del canon 1.099, § 1, nn. 1.º y 2.º, se deducen los siguientes principios: 1) Los matrimonios de católicos y los mixtos se rigen hoy únicamente por la legislación del Código, debiendo observarse la forma prescrita en el can. 1.094 y habiendo quedado sin valor las exenciones de la *Provida sapientique*. 2) Los matrimonios de acatólicos no están sujetos a la forma

canónica del Código. 3) Están obligados a observar esa forma los que hayan sido bautizados en la Iglesia católica, estén a la sazón dentro de ella o no lo estén. 4) Pero aún admitió el can. 1.099 en el § 2 una excepción en cuanto a los bautizados en la Iglesia católica. Estos se dejaron exentos de observar la forma canónica, siempre que en ellos se verificasen las siguientes condiciones: a) que fueran hijos de acatólicos, bastando para ello que lo fuera uno de los padres; b) que hubieran sido desde la infancia educados en la herejía, en el cisma, en la infidelidad o sin ninguna religión; c) que hubieran de contraer matrimonio con parte acatólica.

Al establecer la Iglesia esa excepción en favor de los matrimonios de algunos bautizados en la Iglesia católica, abandonó la norma rígida del *Ne temere* y volvió, en parte, a la norma contenida en las Letras del Santo Oficio de 1859, en cuyo texto literal está evidentemente calcada la del can. 1.099. Por una parte, siguiendo la corriente iniciada con el *Tametsi*, dió la Iglesia mayor universalidad a la obligatoriedad de la forma por razón del territorio; pues se suprimieron las exenciones territoriales de la *Provida sapientique* y documentos posteriores. Por otra parte, mitigó la disciplina del Decreto, dando validez a ciertos matrimonios de bautizados en la Iglesia católica, que en virtud del *Ne temere* eran inválidos; mitigación tanto más importante cuanto que se hizo extensiva, no sólo a Alemania y Hungría, sino a todo el territorio de la Iglesia latina. Salta a la vista la importancia de esta mitigación, si no para los países netamente católicos o acatólicos, sí ciertamente para aquellos otros en que es elevado el porcentaje de acatólicos y disidentes, que en ellos viven entremezclados, y, por consiguiente, es relativamente elevado el número de matrimonios que entre ellos se celebran. En los países católicos los hijos normalmente se bautizan y se educan en la Iglesia católica, a la que pertenecen sus padres; y lo contrario ocurre en los países acatólicos. Mas en aquellos otros países en que hay fuertes núcleos de católicos y disidentes abundan más los matrimonios mixtos, en los cuales a la celebración del matrimonio precede el compromiso de bautizar y educar toda la prole en la religión católica, como prescribe el can. 1.061, n. 2.º; compromiso que es fácil se cumpla por lo que se refiere al bautismo y frecuentemente se deja incumplido en cuanto a la educación. Si a los hijos de esos matrimonios mixtos—que son verdaderos acatólicos y después se casan con acatólicos—se les obligara a la forma católica del matrimonio, sus matrimonios serían ordinariamente nulos, por hacer caso omiso de dicha forma. El no impedir su validez fué, según dice el *Motu proprio*, lo que movió al legislador a establecer la norma del can. 1.099, § 2.

Ahora, volviendo la Santa Sede sobre sus pasos, ha restablecido la rígida disciplina del decreto *Ne temere*, en cuanto a este punto concreto, al eliminar del Código la excepción de que nos ocupamos. Desde el día 1.º de enero de 1949 todos los que hayan sido bautizados en la Iglesia católica latina, sin excepción alguna, están obligados, bajo pena de nulidad de su matrimonio, a observar la forma canónica. Treinta años de vigencia y aplicación del Código han sido necesarios, pero también suficientes, para que la Iglesia haya podido apreciar la necesidad y la oportunidad de introducir esta innovación, con la cual se hace más universal la obligatoriedad de la forma ordinaria de la celebración del matrimonio.

¿Qué razones pueden haber pesado en el ánimo de la Santa Sede? El documento pontificio insinúa una, que juzgamos de peso suficiente para contrarrestar los inconvenientes—la nulidad de muchos matrimonios—que con toda seguridad han de seguirse de la resolución ahora tomada: el tener en adelante una norma práctica, objetiva y segura para poder juzgar acerca de la validez o nulidad de los matrimonios celebrados en las condiciones del caso de que tratamos se nos figura que justifica la innovación introducida en la disciplina.

Supuesto el bautismo recibido en la Iglesia católica, es decir, el haber sido agregado a ella en la infancia mediante el bautismo por voluntad de los padres en el fuero externo, no bastaba, para gozar de la exención, que hasta ahora existía, el ser hijo de padres acatólicos: se requería, además, el haber sido educado en la herejía, etc., o sin ninguna religión. Las dos primeras condiciones son de comprobación relativamente fácil; pero no así la tercera, por lo menos en muchos casos.

La educación es un complejo artificial, que resulta de la conjugación de varios factores y admite una gama amplísima de perfección y de colorido, cuyas tonalidades no es fácil apreciar, como no puede apreciarse el punto crítico del paso de un color a otro en el arco iris o el momento en que cesa el día y empieza la noche. Cuando un niño, desde el momento en que empieza a apuntar en él el uso de la razón, frecuente únicamente una escuela confesional, en la cual se da enseñanza religiosa, puede ciertamente afirmarse que se le educa en la confesión, católica o acatólica, de la escuela. Cuando se le envía a una escuela perfectamente aconfesional y, por otra parte, se evita cuidadosamente en el hogar doméstico el hablar de religión y tener práctica alguna religiosa, también puede afirmarse que se le educa sin ninguna religión. Mas cuando, v. gr., los padres practican remisamente cada uno su religión propia y al niño se le envía a una escuela aconfesional; o cuando el padre procura inculcarle las doctrinas religiosas

que él profesa y la madre las suyas; o cuando la madre se limita a enseñarle ciertas oraciones de contenido católico y el padre le impone la asistencia continua a una escuela protestante; o cuando el padre y la madre se desentienden en absoluto de la educación religiosa del hijo y envían a éste a una escuela de marchamo católico o protestante, pero en la cual ninguna importancia se da a la enseñanza religiosa, como es frecuentísimo en nuestros tiempos, en estos casos y otros semejantes es difícilísimo el poder juzgar si el joven ha sido educado en la religión católica, en la herejía, el cisma o la infidelidad o sin ninguna religión. Y si el juzgar acerca de la educación es en estos casos muy difícil, la misma dificultad revestirá el juzgar acerca de la validez de un matrimonio celebrado sin forma canónica en las condiciones hasta ahora establecidas en el § 2 del canon 1.099. Las consecuencias prácticas son de mayor envergadura si, decretado por la autoridad civil el divorcio vincular, uno de los presuntos cónyuges contrae nuevas nupcias y, reconciliado posteriormente con la Iglesia, somete al juicio de ésta la resolución de su caso.

Por encima de todos los inconvenientes de la nulidad de algunos matrimonios de acatólicos de ahora en adelante, interesa más al bien público en la Iglesia poseer una norma objetiva, mediante la cual pueda conocerse con certeza qué matrimonios son válidos y cuáles nulos. Y a engendrar esta certeza no puede negarse que contribuye el Motu proprio por el que se ha eliminado una parte del texto del can. 1.099. Siendo ésta la primera reforma en el articulado del Código, creemos que no será la última. En realidad pocos cuerpos legales han permanecido durante treinta años sin alteración ninguna en su texto.

## II. LOS MATRIMONIOS DE LATINOS CON ORIENTALES (cáns. 1.097, § 2, y 1.099, § 1, n. 3.º)

Relacionada también directamente con la forma de la celebración del matrimonio, hizo público poco há la Comisión Pontificia de Intérpretes del Código una interpretación auténtica acerca de los matrimonios de latinos con orientales. Es la siguiente:

*An per praescriptum can. 1.097, § 2, in fine derogetur can. 1.099, § 1, n. 3.—Negative* (8 iulii 1948; AAS, XL, 386).

El texto de los cánones a que se refiere la declaración que antecede es el siguiente:

*Can. 1.097, § 2.*—“... matrimonia autem catholicorum mixit ritus, nisi aliud particulari iure cautum sit, in ritu viri et coram eiusdem parcho sunt celebranda.”

*Can. 1.099, § 1, n. 3.*—“Ad statutam superius formam servandam tenentur: 3.º Orientales, si cum latinis contrahant hac forma adstrictis.”

Poca o ninguna explicación necesita la declaración de la Comisión Pontificia que hemos transcrito, referente a la concordancia de los cános. 1.097 y 1.099. Leyendo esos cánones, se echa de ver que tratan de la *forma* de la celebración del matrimonio; que en ellos se habla de los *orientales*, y que se preceptúa que el matrimonio de latino con oriental ha de celebrarse en el *rito* del varón.

Es cosa sabida que la forma de matrimonio admite una distinción puede ser forma *jurídica* o canónica, ante el párroco, etc., y dos testigos (canon 1.094), y forma *litúrgica*, que es la preceptuada en los libros litúrgicos y consiste en el conjunto de ritos y ceremonias de que se reviste la celebración del matrimonio entre dos católicos. La primera, uniforme, es necesario que sea observada por todos los obligados a ella en la Iglesia latina, si quieren que su matrimonio sea válido. La segunda es accidental, no afecta a la validez del matrimonio y no es tan uniforme como aquélla sino que admite ciertas variaciones según los diversos Rituales, verbi-gracia, Ritual romano, toledano, etc. La forma litúrgica presupone la forma jurídica, pero no a la inversa.

Sabido es también que la Iglesia universal se halla dividida en dos grandes fracciones, ambas católicas y dependientes ambas de la autoridad del Romano Pontífice: la Iglesia latina y la Iglesia oriental, las cuales tienen su legislación peculiar propia, tanto disciplinar como litúrgica. Las leyes de la Iglesia latina, sean disciplinares o litúrgicas, no obligan, de regla general, a la Iglesia oriental, ni las de ésta a aquélla (can. 1); principio que tiene aplicación en lo concerniente a la forma de la celebración del matrimonio, salvo las excepciones de esta regla general contenidas en los cánones 1.097, § 2, y 1.099, § 1, n. 3.º

La palabra “rito” tiene significaciones muy variadas, no estando en absoluto conformes los autores en definir algunas de ellas. Unas veces se la contrapone a “ceremonia”, considerándose ambos como partes integrantes de un todo, que es la liturgia (can. 733). Otras, el “rito” incluye también la “ceremonia”, y, por consiguiente, se identifica con la liturgia (can. 1.100). Finalmente, hay veces en que la palabra “rito” tiene una significación mucho más amplia, refiriéndose no a la liturgia ni a una acción litúrgica determinada, sino abarcando el conjunto de leyes,

tanto litúrgicas como disciplinares, por las que se rige cada una de las fracciones en la Iglesia católica, de que hemos hablado. En este sentido, decir "rito latino" o "rito oriental" es lo mismo, prácticamente, que decir "Iglesia latina" o "Iglesia oriental". El can. 98 emplea la palabra "rito" en este sentido. Es de advertir que así como dentro del rito latino hay ritos especiales, v. gr., rito ambrosiano, mozárabe, bracarense, etc., así también dentro del rito oriental hay, pero con características peculiares más acentuadas que en la Iglesia latina, ritos especiales, v. gr., bizantino, copto, siríaco, armenio, etc., cuyas variedades afectan no sólo a la legislación litúrgica, sino también a la disciplinar.

Traídos a colación estos conceptos—que son de la doctrina común y de todos conocidísima—, veamos cómo se concuerdan los cánones a que se refiere la declaración de la Comisión Pontificia de Intérpretes del Código:

1.º La forma *jurídica* establecida en el can. 1.094 no obliga de suyo a los orientales (can. 1), cuando contraen matrimonio entre sí, si en su legislación propia no se halla preceptuada; pero les obliga si contraen matrimonio con una persona—hombre o mujer—que pertenezca al rito latino y se halle obligada a observar dicha forma. Este es el sentido, claro y terminante, del can. 1.099, § 1, n. 3.º Deben, pues, los católicos de rito mixto, para la validez de su matrimonio, celebrar éste ante el párroco, etc., y dos testigos. Pero ¿ante qué párroco?

2.º Para la *validez* del matrimonio, ante cualquier párroco, latino u oriental, dentro de su territorio, a tenor de los cáns. 1.094-1.096. Para la *licitud*, tratándose de católicos de rito mixto, ante el párroco del varón, ya sea éste latino o bien oriental. Así lo dispone, también muy claramente, el can. 1.097, § 2. Hasta aquí, pues, no se ve discrepancia u oposición alguna entre los cáns. 1.097 y 1.099.

3.º En cuanto a la forma *litúrgica*, tampoco hay lugar a duda. Habiendo de celebrarse dichos matrimonios ante el párroco del varón, como ministro del culto, es natural y evidente que en la celebración han de observarse los ritos sagrados y ceremonias propios del párroco que asiste al casamiento: los ritos orientales, si el varón—y, por consiguiente, al párroco—es oriental; los latinos, en el caso contrario, como dispone el repetido can. 1.097, § 2. También esto nos parece, y nos ha parecido siempre, diáfano y transparente y no alcanzamos a ver ni una ligera sombra de oposición entre los expresados cánones. ¿Era, pues, necesaria la declaración que comentamos?

A nuestro juicio, no había necesidad alguna—por lo menos objetiva—de que la Comisión Pontificia hubiera dado la interpretación auténtica a

que nos referimos, pues la ley está suficientemente clara. Es de suponer, sin embargo, que no todos la veían con esa claridad. ¿Por qué? Apoyándose, tal vez, algunos en la palabra “rito”, que emplea dos veces el canon 1.097, § 2, y dándole en los dos casos—“*mixti ritus*” y “*ritu viri*”—la misma significación, o sea, la que tiene en el can. 98—en el cual abarca un conjunto de leyes no sólo litúrgicas, sino también *disciplinares*—, encontrarían oposición entre los cán. 1.097 y 1.099, ya que la ley que regula la forma jurídica del matrimonio no es litúrgica, sino disciplinar. Tomada en esa acepción, la palabra “rito”—“*in ritu viri*”—del can. 1.097, resultaría que, si el matrimonio ha de celebrarse en el rito del varón, habría que restringir el ámbito del can. 1.099 a solos los casos en que el varón sea latino y la esposa oriental. En el caso contrario, de varón oriental y esposa latina, habría que estar a lo que prescriba la legislación oriental del varón, la cual puede no exigir la presencia del párroco y de dos testigos para la validez del matrimonio. Según esto, la fórmula del canon 1.099, § 1, n. 3.º, habría que traducirla así: “Están obligados a guardar la forma determinada en los cánones anteriores: 3.º Las *mujeres* orientales, si contraen matrimonio con *varones* latinos obligados a guardar esta forma.” Y esto no es lo que dice el canon, el cual habla en términos generales, sin hacer distinción entre hombres y mujeres.

Cuán endeble sea el fundamento en que se apoya esa supuesta interpretación, salta a la vista. Para desvirtuarla no hace falta más que tener presente que la palabra “rito” se emplea en dos acepciones en el canon 1.097, § 2, las dos muy conformes con la terminología del Código en otros cánones: la primera—“*mixti ritus*”—en su sentido más amplio, que es el del can. 98; la segunda—“*in ritu viri*”—en el sentido más restringido del can. 1.100, el cual se refiere a la forma litúrgica y manda que “en la celebración del matrimonio deben observarse los *ritos* prescritos en los libros rituales aprobados por la Iglesia”.

De todo ello se deduce que la interpretación dada por la Comisión Pontificia es meramente declarativa, y, por consiguiente, a tenor del canon 17, § 2, tiene efectos retroactivos.

\* \* \*

A propósito del can. 1.097, aprovechamos esta ocasión para decir—aunque ello pueda parecer un estrambote—que hay en el mismo algún otro punto que, a nuestro parecer, está más necesitado de declaración auténtica. Tal es el § 3, referente a la restitución al *párroco propio* de los derechos

de estola en el caso de que otro párroco haya asistido ilegítimamente al matrimonio. Si son varios los párrocos propios de la esposa, ¿a cuál de ellos? ¿Repartiéndolos entre todos? ¿Sólo al párroco o párrocos propios por razón de domicilio, en concurrencia con el cuasidomicilio?

Podría, asimismo, preguntarse si el párroco de la residencia de un mes (can. 1.097, § 1, n. 2.º) se ha de considerar párroco propio a los efectos de las proclamas matrimoniales (can. 1.023, § 1; cf. can. 94, § 1) y si el Ordinario de ese párroco puede conceder dispensa de las proclamas que hubieran de hacerse en otra diócesis (can. 1.028).

### III. EL MATRIMONIO POR PROCURADOR (can. 1.089)

Otra interpretación auténtica hemos de anotar hoy, dada recientemente por la Comisión Pontificia de Intérpretes del Código. Esta se refiere al matrimonio por procurador y es del tenor siguiente:

*Utrum procuratorem, de quo in can. 1.089, § 1, mandans ipse designare debeat; an eiusdem designationem alii committere valeat.—Affirmative ad primam partem, negative ad secundam* (31 maii 1948; A. A. S., XL, 302).

Según reza la regla 68 del Sexto, “*potest quis per alium quod potest facere per seipsum*”, siempre que la materia de suyo lo permita y no haya alguna prohibición del derecho que lo impida.

Por razón de la materia, la regla del Sexto tiene aplicación plena a la **celebración** de contratos, sin excluir el contrato matrimonial. Este contrato es de los que se perfeccionan por la manifestación externa del consentimiento mutuo de los contrayentes; y el consentimiento puede, de suyo, manifestarse externamente de múltiples formas: oralmente, por signos o por escrito; personalmente o por medio de procurador. Han de tenerse, sin embargo, presentes las prescripciones del derecho, tanto natural como positivo.

El derecho natural y divino tiene en la celebración del contrato matrimonial una importancia más relevante que en los demás contratos. En éstos basta un consentimiento genérico, pudiendo la autoridad pública suplir el consentimiento específico e individual, si faltare. En el matrimonio, por el contrario, es preciso que el consentimiento sea personal e individualizado en cuanto a la materia—las personas de los contrayentes—y no hay potestad humana que pueda suplirlo. Por consiguiente, por derecho natural, así como no basta el consentimiento genérico en orden a contraer matrimonio, así tampoco basta, para contraerlo por procurador, el man-

dato general para negociar, ni el específico para el matrimonio, pero sin precisar la persona con la cual han de celebrarse las nupcias. Se requiere mandato especial, designando en él la persona del otro contrayente, y esto basta. Que el mandato se otorgue de palabra o por escrito, ante testigos o privadamente; que el procurador deba él personalmente hacer uso del mandato o pueda subdelegar, aun sin facultad especial para ello, todo esto está al margen de las prescripciones del derecho natural.

*Por derecho eclesiástico*, así como pueden establecerse impedimentos dirimientes del matrimonio y puede prescribirse la forma jurídica necesaria para la validez del acto, así también pueden darse normas que afecten a la validez de la constitución del procurador. Bonifacio VIII prohibió la sustitución del procurador hecha por éste, salvo que para ello se le hubieran otorgado facultades especiales por el poderdante. Dice este Papa en una Decretal que pasó a ser el cap. 9, lib. I, tít. 19 del Sexto: "Procurator non aliter censetur idoneus ad matrimonium contrahendum quam si ad hoc mandatum habuerit speciale. Et quamvis alias is, qui constituitur ad negotia procurator, alium dare possit, in hoc tamen casu (propter magnum quod ex facto tam arduo posset periculum imminere) non potest deputare alium, nisi hoc eidem specialiter sit commissum." Esta era la norma que por derecho común regulaba la designación de procurador para el matrimonio: no se requería ninguna solemnidad externa en el otorgamiento del poder, y el procurador, *si había recibido facultades para ello*, podía hacerse sustituir por otro en la celebración del matrimonio, o lo que es lo mismo, podía él nombrar otro procurador.

El Código, al legislar acerca del matrimonio por procurador, establece, como requisito esencial para la validez del matrimonio, que el poder ha de ser otorgado mediante escritura firmada *por el poderdante* (1.089, § 1) y que "*es necesario que el procurador desempeñe personalmente su oficio*" (ibidem, § 4). Las palabras que subrayamos, especialmente las contenidas en el § 4 del can. 1.089, parecen expresar bien claramente que el Código suprimió la facultad de poder hacerse sustituir, que admitía el derecho de las Decretales, y así lo han entendido comúnmente los canonistas, excusándonos de hacer citas de cada uno de ellos. Sin embargo, la Comisión Pontificia se ha creído en el caso de hacer la declaración que arriba hemos transcrito, en virtud de la cual consta que el procurador, ni aun en virtud de facultades especiales de su poderdante, puede hacerse sustituir. ¿Qué razones podrían existir para engendrar duda? A nuestro juicio, las siguientes:

*Razones en pro:* a) El can. 1.089 no reprueba explícitamente la sustitución: por consiguiente, ha de interpretarse, a tenor del derecho antiguo (can. 6, n. 4.<sup>o</sup>), que la permitía. b) Por otra parte, el can. 1.656, § 1, la permite, en términos generales; luego así ha de interpretarse también el can. 1.089.

*Razones en contra:* La razón principal, y única verdaderamente positiva y de fuerza, hay que buscarla en el can. 1.089. En dicho canon se expresan las solemnidades que ha de revestir el nombramiento de procurador para el matrimonio: el poder ha de ser firmado por el poderdante y, además, por el párroco, etc.; y *csc* procurador, así constituido, dice el § 4 que ha de desempeñar *personalmente* su oficio para que pueda ser válido el matrimonio. Luego si ha de desempeñar personalmente su oficio, no puede hacerse sustituir por otro, ni aun en el caso de que hubiera recibido facultades especiales para ello. El canon no hace distinción. O no tiene, pues, contenido alguno la prescripción de dicho § 4, o impide la sustitución hecha por el procurador; pues la asistencia *no personal* de él, o sea por medio de otro, no sería en último término otra cosa—llamémosla como se quiera—que la sustitución en el cargo y en las funciones de procurador. La voluntad del poderdante, por otra parte, no puede prevalecer en contra de una prescripción del derecho que tiene una finalidad de interés público.

Ni vale aducir en contra que en el derecho anterior al Código estaba eso permitido y que el can. 1.089 no reprueba formal y explícitamente la sustitución. Concedamos que no contiene una reprobación formal y *explícita*. Pero no puede negarse que contiene, por lo menos, una prohibición *expresa* (si bien implícita) y equivalente de sustituir. No puede, por lo tanto, hacerse valer lo que dispone el can. 6, n. 4.<sup>o</sup>, para acomodar el derecho actual al de las Decretales.

Tampoco puede invocarse, por razones de paridad, lo que dispone el canon 1.656, el cual solamente se refiere a los procuradores *judiciales*, como reza la rúbrica del capítulo en el que se halla contenido. Por otra parte, no hay razón para aplicar al procurador en la celebración del matrimonio lo que el can. 1.656 establece para la designación y atribuciones del procurador judicial. No hay más que leer los cánones referentes a los procuradores judiciales (1.656-1.666) y compararlos con el can. 1.089, y se apreciará a primera vista la diferencia de criterio con que ha procedido el legislador, sobre todo en lo que se refiere a la forma de designar unos y otros procuradores, en consonancia con la mayor importancia que reviste la celebración del matrimonio, como ya había dicho Bonifacio VIII.

Por consiguiente, es cuestión resuelta, que razonablemente no puede ya ponerse sobre el tapete: el procurador matrimonial no puede, ni aun con mandato especial, subdelegar, o sea, hacerse sustituir por otro. Y si lo hace, será nulo el matrimonio.

Sin embargo, aun es necesario puntualizar bien qué alcance tiene la repetida declaración de la Comisión Pontificia de Intérpretes del Código: si es extensiva o restrictiva, si propiamente declaratoria o meramente declaratoria, para los efectos de juzgar (a tenor del can. 17, § 2) acerca de la validez de algunos matrimonios celebrados con anterioridad a la declaración y, tal vez, en oposición a la doctrina que sienta.

Que dicha declaración no es extensiva ni restrictiva nos parece fuera de toda duda y no necesitamos razonarlo. Y creemos que tampoco es propiamente declaratoria, es decir, manifestativa del sentido de una ley *objetivamente* dudosa.

Que la ley contenida en el can. 1.089 no es objetivamente dudosa —aunque para algunos pueda serlo subjetivamente—nos parece también incontrovertible. Además de las razones que dejamos expuestas, que son las fundamentales, nos apoyamos en la interpretación doctrinal, podemos decir concorde, que se ha dado al § 4 del can. 1.089; interpretación que no tendría fácil explicación si la ley fuera objetivamente dudosa; pues es muy difícil que los canonistas convengan, en general, en dar la misma interpretación a una ley, si ésta no es objetivamente clara, y mucho más si para ello han tenido que superar la ley de la inercia, por tratarse de una norma correctora del derecho anterior.

De lo expuesto se deduce: 1) que la interpretación de la Comisión Pontificia tiene efecto retroactivo; 2) que si anteriormente a ella se ha celebrado algún matrimonio por poder, habiéndose hecho sustituir por otro el procurador, ese matrimonio habrá sido inválido.

#### IV. DISPENSA DE IMPEDIMENTO DE CONSANGUINIDAD O AFINIDAD

(can. 1.052)

Finalmente, vamos a ocuparnos de otra declaración de la Comisión Pontificia de Intérpretes, referente, como las anteriores, a materia matrimonial y, más en concreto, a la dispensa de impedimentos de consanguinidad o afinidad. He aquí su texto:

*Utrum can. 1.052 ita intelligendus sit ut dispensatio impetrata pro certo et determinato impedimento valeat etiam pro alio impedimento eius*

*dem speciei in aequali vel inferiori gradu, quod in supplici libello bona vel mala fide reticentum fuerit; an potius ita tantum ut dispensatio ab impedimento expresso non vitietur per reticentiam alius impedimenti eiusdem speciei in aequali vel inferiori gradu.—Affirmative ad primam partem, negative ad secundam* (8 jul. 1948; AAS, XL, 385).

En virtud de la declaración auténtica que antecede, no ofrece ya, en adelante, dificultad alguna la inteligencia del can. 1.052: concedida dispensa de un impedimento de consanguinidad o de uno de afinidad, queda dispensado no sólo el impedimento expresado en la concesión, sino también todos los otros *de la misma especie* que pudieran existir y hubieran sido omitidos, de buena o de mala fe, en las preces o en el rescripto, siempre que sean de grado igual o inferior al consignado en la dispensa. La norma práctica, para lo futuro, está completamente clara. Pero ¿lo estaba ya, y hasta qué punto, antes de la declaración de la Comisión Pontificia? ¿En dónde radicaba el motivo para dudar acerca del alcance del canon 1.052? Esto es lo que vamos a examinar.

De suyo no hay inconveniente alguno en que se relaje un impedimento matrimonial, mediante dispensa de él, y se dejen subsistentes otros impedimentos de distinta especie o de la misma que pudieran existir; pues una cosa es la dispensa de los impedimentos y otra la subsiguiente validez o nulidad del matrimonio. En el texto del Código tampoco hallamos norma alguna, de carácter general, explícitamente permisiva o prohibitiva. Por consiguiente, si atendiéramos solamente a la naturaleza jurídica de la dispensa de impedimentos matrimoniales y al texto del Código, no habría dificultad en afirmar que puede concederse dispensa de uno o varios impedimentos de consanguinidad o de afinidad, dejando subsistentes los demás impedimentos de la misma especie que pudieran existir.

Fijándonos ahora en la letra del can. 1.052, es evidente que a éste pueden dársele dos interpretaciones: *Primera*: la dispensa de un *determinado* impedimento de consanguinidad o afinidad es válida (la de *ese* impedimento), aunque en la petición o en la concesión se haya omitido *otro* de grado igual o inferior. *Segunda*: la dispensa de un determinado impedimento de consanguinidad o afinidad implica la dispensa no sólo de él, sino también la de cualquier otro similar de grado igual o superior que se hubiera omitido. De cualquiera de estos dos modos puede interpretarse el expresado canon, cuya redacción es, a nuestro juicio, defectuosa.

El texto latino del canon es el siguiente: "Dispensatio ab impedimento consanguinitatis vel affinitatis, concessa in aliquo impedimenti gradu, valet, licet in petitione vel concessione... reticentum fuerit aliud impedimen-

tum eiusdem speciei...” Las primeras palabras de este canon pueden tener doble sentido, el cual favorecería—si bien no incontrovertiblemente—a cada una de las dos antedichas interpretaciones. Pudiera traducirse así: “La dispensa de *un*—o bien, *del*—impedimento de consanguinidad o de afinidad, concedida en algún grado del impedimento, es válida, aunque en la petición o en la concesión de la dispensa... se haya ocultado otro impedimento de la misma especie...”

Si al canon hubiera de dársele el sentido contenido en la primera traducción—de *un* impedimento (concreto y determinado de consanguinidad o afinidad)—, entonces parece que la conclusión debería ser ésta: “es válida la dispensa de *ese* impedimento”, atendiendo a la exégesis meramente gramatical, según la cual el verbo y el predicado deben concertar y referirse al sujeto y no pueden tener más extensión que él. Esto, por otra parte, está más en consonancia con todo el texto del canon, el cual, hacia el fin, habla de “*otro* impedimento”, poniéndolo en contraposición con el primero. Sin embargo, si se atiende a que de la consanguinidad o afinidad pueden originarse impedimentos múltiples del mismo o distinto grado (cáns. 1.076, § 2; 1.077, § 2), es de suponer que, si el legislador se hubiera propuesto dar al can. 1.052 el sentido de que hablamos, debiera tal vez haber dicho: “*Dispensatio ab aliquo impedimento...*” o algo parecido.

Por el contrario, si el sentido del canon correspondiera a la segunda traducción—“*del* impedimento”—, en este caso cabría suponer que el legislador consideró la consanguinidad como un vínculo único y el impedimento que de ella se deriva como “impedimento único de forma múltiple; y, por lo tanto, dada la dispensa en un grado, ésta lo quitaría en todos los otros grados, tanto más remotos como iguales (no más próximos), tanto conocidos como ignorados” (“*Il Monitore Ecclesiastico*”, 1923, página 164). Pero si ésta fué, en realidad, la mente del legislador al dar vida al can. 1.052, hay que reconocer que no fué completamente afortunada la manera de expresarse en este canon y en algún otro concordante. No sólo no se dice en ninguna parte que el impedimento de consanguinidad sea único, pero con forma múltiple o con multiplicidad de grados, sino que en el can. 1.076, § 2, se dice todo lo contrario, o sea, se proclama la multiplicidad de *impedimentos* de consanguinidad en ciertos y determinados casos, y lo mismo hace el can. 1.077, § 2, respecto a la afinidad. Y, consecuente con ese principio general, el can. 1.052 no sólo habla de diversidad de *grados* en el impedimento de consanguinidad o afinidad, sino también, dentro de ella, de distintos *impedimentos*—“*aliud impedimentum*”—. Por

todo lo expuesto, creemos que en la *exégesis meramente gramatical* del canon 1.052 no puede fundarse apodícticamente ni una interpretación ni otra, aunque nos parece que, apoyándose en ella, habría que reconocer cierto predominio a la primera de dichas interpretaciones sobre la segunda, si no hubiera otras razones que lo contrarrestasen. Veamos esas razones:

1) El can. 42, § 2, dice que para que un rescripto tenga fuerza es preciso que en las preces se exponga todo aquello que según el estilo de la Curia debe expresarse para la validez. Por otra parte, era doctrina unánime de los canonistas antes del Código que, a tenor de la Instrucción de la S. Congregación de Propaganda Fide de 9 de mayo de 1877, en la petición de dispensas matrimoniales había de expresarse, para la validez de la dispensa, el número de impedimentos; y esto afectaba tanto a los impedimentos de distinta especie como a los de la misma, cuales son los de consanguinidad o los de afinidad, que pueden ser múltiples. Según esto, si se omitía un solo impedimento de grado más remoto, la dispensa no sólo no alcanzaba al impedimento omitido, sino que era inválida también la de aquel que se había expresado, salvo que el rescripto contuviera la cláusula "et aliis eiusdem speciei forsam reticitis" u otra equivalente. La dispensa de todos había de ser simultánea, por regla general. Este era el estilo de la Curia antes del Código.

¿Ha perseverado este estilo después de la promulgación del Código? Como se ha suavizado la disciplina en cuestión de dispensas matrimoniales, y como ciertamente hoy ya no se exige el cumplimiento de otros requisitos que, según la mencionada Instrucción, ántes era necesario cumplir, algunos autores dudan acerca de si seguirá siendo necesario, para la validez de la dispensa, el manifestar todos los impedimentos. Razón para abrigar esta duda la tenemos en el can. 1.050, según el cual parece que es válida la dispensa de un impedimento concedida por la Santa Sede, habiéndose omitido otro del cual puede dispensar un inferior en virtud de indulto. Nosotros, para proceder más sobre seguro antes de escribir estas líneas, hemos dado el encargo de que se preguntara en la misma S. Congregación de Sacramentos si ha cambiado o no su estilo. La contestación—meramente privada y no oficial—fué que la omisión de un impedimento vicia la dispensa concedida acerca de otro: de regla general, o se dispensan todos a la vez, o no se dispensa ninguno.

Procediendo de este principio fundado en el estilo de la Curia, argüimos en la siguiente forma: No se dispensa válidamente un impedimento de consanguinidad o de afinidad, sin que se dispensen todos los demás que puedan existir; es así que, según el can. 1.052, es válida la dispensa de un

impedimento de los expresados, omitiendo otros de la misma especie de grado igual o inferior; luego la dispensa concedida alcanza a todos.

2) Es natural que así sea. Si el can. 1.052—aun prescindiendo de la reciente interpretación auténtica—hubiera de entenderse en otro sentido, no tendría razón práctica alguna su contenido, ni se ve por qué se hizo esa excepción con los impedimentos de consanguinidad y de dignidad. Si hubieran de subsistir los impedimentos de la misma especie omitidos, el matrimonio sería igualmente nulo, aun concedida la dispensa de todos los demás. ¿Para qué, pues, hacer una excepción con la consanguinidad y la afinidad, si ella no había de traducirse en resultado práctico de ningún género en orden a la validez del matrimonio?

3) La interpretación usual del canon a que nos referimos es y ha sido hasta ahora—por lo que a nosotros nos consta—conforme con la interpretación auténtica de la Comisión; y ya se sabe que “consuetudo est optima legum interpres”, como dice el can. 29. La interpretación doctrinal se nos figura que tampoco es adversa, aunque no falte quien sea de otro parecer. La mayor parte de los autores silencian, al tratar del can 1.052, este aspecto de la cuestión; pero ese silencio no puede en manera alguna, a nuestro juicio, interpretarse diciendo que equivale a una interpretación doctrinal adversa a la que ahora ha dado la Comisión Pontificia, contra lo que afirma el insigne canonista P. CAPPELLO (“Periodica”, 1948, pág. 293). Ese silencio no es más que eso: silencio.

4) La *ratio legis* del can. 1.052 creemos que es la que ya hemos apuntado: que los impedimentos de consanguinidad son los únicos que, fundándose cada uno de ellos en una circunstancia específica—en la comunidad de sangre el primero, y en ésta, juntamente con el vínculo matrimonial, el segundo—admiten multiplicidad numérica. Decimos que “son los únicos”, porque el impedimento de crimen, que también es multiplicable, sólo se multiplica de hecho, cuando la circunstancia en que se funda—el crimen—es específicamente distinta por razón de alguno de los elementos que lo integran. Por lo tanto, es razonable que el Código haya medido los impedimentos de consanguinidad y afinidad con rasero distinto a los demás impedimentos.

5) Finalmente, creemos que no puede fundarse en el can. 1.050 una razón de peso en contra de lo que hemos expuesto. Podría decirse: el canon 1.050 da por supuesto que puede concederse dispensa válida de un impedimento, sin que se dispense otro omitido por ignorancia; luego cae por su base toda la teoría que se funda en la necesidad, según el estilo de la

Curia, de que la dispensa de todos los impedimentos sea simultánea. A esto respondemos:

a) El can. 1.050 dice que, si después de obtenida de la Santa Sede dispensa de un impedimento, se descubre otro u otros, de los cuales, y no de aquél, tiene un inferior facultad para dispensar en virtud de indulto, puede éste hacer uso de sus facultades. Como se ve, el can. 1.050 establece una excepción de la regla general, y por eso mismo fué necesario que el legislador expresamente la consignara. Si no constituyera una excepción, o lo que es lo mismo, si la regla general fuera que es válida la dispensa de un impedimento, no obstante haberse omitido otros, no sería necesario que el legislador hubiera explícitamente consignado la norma contenida en el expresado canon: el inferior podría siempre dispensar el impedimento que cae dentro de su indulto y fué descubierto después de haber obtenido de la Santa Sede dispensa del otro a ella reservado.

b) Así y todo, cabe preguntar aún: la dispensa otorgada por la Santa Sede, ¿produjo su efecto de remover el impedimento en el mismo momento en que fué fulminada o ejecutada? Se nos figura que no. A nuestro juicio, tal dispensa queda en suspenso y como condicionada a que el inferior haga uso de sus facultades; y en el momento en que éste remueve el otro impedimento, produce también su efecto, en virtud del can. 1.050, la dispensa anterior concedida por la Santa Sede.

Todo lo que hemos discurrido en torno a esta declaración de la Comisión Pontificia lo hemos encaminado a resolver la otra cuestión de si es o no meramente declarativa; cuestión de gran importancia práctica, de la cual depende la validez o nulidad de muchos matrimonios anteriores. Si es meramente declarativa, tiene efectos retroactivos (can. 17). Si no lo es, habrán sido nulos, y continuarán siéndolo, todos aquellos matrimonios—y creemos que fueron muchos—que se celebraron sin haber pedido nueva dispensa de algún impedimento de consanguinidad o afinidad de grado igual o inferior al dispensado. Las razones—en su conjunto—con las que hemos intentado justificar dicha interpretación nos inclinan a considerarla meramente declarativa.

LORENZO MIGUELEZ

Auditor de la Rota Española