

## ¿AUTORES CLÁSICOS FAVORABLES A LA DISOLUBILIDAD DEL MATRIMONIO RATO Y CONSUMADO?

SUMARIO. 1. *Matrimonio ad tempus*.—2. *Casos tratados por los civilistas*. a) *Matrimonio regular en el fuero externo, pero sin consentimiento interno*. b) *Matrimonio contraído con algún impedimento no dispensado o dudosamente dispensado*.—3. *Matrimonio rato y consumado, y profesión religiosa*.—4. *Matrimonio espiritual y matrimonio carnal*.—5. *Interpretación del Derecho divino en un caso particular*.

### PROEMIO

Es un hecho bien sabido que la Iglesia siempre ha defendido con vigor la estabilidad de todo matrimonio, sacramental o no, aunque, en bien de la fe, admitió desde el principio el llamado privilegio paulino<sup>1</sup>. Solamente a mitad del siglo XII, durante el pontificado de Alejandro III, admitió en su praxis la disolución del matrimonio rato no consumado, en caso de profesión religiosa de los cónyuges<sup>2</sup>. En los siglos XV y XVI se conceden las primeras disoluciones de matrimonios ratos no consumados, en virtud de dispensa papal<sup>3</sup>. Y sólo en el año 1959 se da el primer caso de dispensa de un matrimonio legítimo consumado, sin que ninguno de los cónyuges se convierta, sino en favor del bien de la fe de un tercero<sup>4</sup>.

Sin embargo, la Iglesia ha juzgado tradicionalmente que el término último de sus poderes respecto a la disolución del matrimonio era el rato no consumado. No obstante, es muy difícil encontrar la razón teológica que justifique este límite, ya que las mismas razones que explican la disolución del matrimonio en los casos antes indicados, parece pueden darse igualmente en el matrimonio rato y consumado.

Por otra parte, nos ha llamado poderosamente la atención el encontrar en autores, sobre todo del siglo XVI, la afirmación de que algunos Decreta-

<sup>1</sup> G. JOYCE: *Il matr. cristiano. Studio storico-dotttrinale*. Alba 1954, p. 444; J. L. LAZCANO ESCOLÁ: *Potestad del Papa en la disolución del mat. de infieles*, Madrid 1945, pp. 118-130; P. HUIZING: *Schema structurae iuris can. latini: De matr.* (manusc.) U. Gregoriana, Roma 1963, n. 326-328; U. NAVARRETE: *De termino "privilegium Petrinum" non adhibendo*, in: *Periodica*, 53 (1964) 347ss.

<sup>2</sup> SUÁREZ: *De religione*, Lugduni 1632, t. 3, l. 9, c. 24, n. 1-3; T. SÁNCHEZ: *De matrimonio*, Venetiis 1607, l. 2, d. 18, n. 3; WERNZ-VIDAL: *Ius can.*, Romae 1946, n. 622, nota 21; GASPARRI: *Tract. can. de matr.*, Typ. Vat. 1932, II, n. 1129; U. NAVARRETE, in: *Periodica*, 53 (1964) 345.

<sup>3</sup> WERNZ-VIDAL, n. 622, nota 22; GASPARRI, II, n. 1130; P. HUIZING, n. 303; F. REGATILLO: *Ius sacr.*, n. 1414; U. NAVARRETE: *ibid.*, p. 345.

<sup>4</sup> *Comentarios al C. de Der. Can.*, BAC. Madrid 1962, com. al c. 1118; REGATILLO, n. 1425 bis.

listas como Juan de Andrés y el Panormitano, muchos civilistas y algunos teólogos admitían la disolubilidad del matrimonio rato y consumado en ciertos casos, en virtud de la “plenitudo potestatis” del Romano Pontífice<sup>5</sup>. Esto nos ha movido a hacer una detenida investigación respecto a los autores que vienen citados como defensores de esta sentencia. Veremos cuál era su verdadera posición.

En nuestro estudio damos por supuesta la tesis de la indisolubilidad del matrimonio rato y consumado, que los teólogos suelen calificar como *doctrina católica*<sup>6</sup>.

Prescindimos de las dificultades que suscitan contra esta doctrina ciertos textos de Santos Padres y algunos concilios particulares del primer milenio que admitieron la disolubilidad de todo matrimonio, aun rato y consumado<sup>7</sup>. Partimos de los albores de la escolástica medieval cuando, por una parte, madura la noción de la sacramentalidad del matrimonio, y por otra la formidable controversia entre las escuelas parisiense y boloñesa da como resultado la síntesis cristalizada fundamentalmente en Alejandro III: La Iglesia puede disolver el matrimonio rato no consumado; pero no puede disolver el matrimonio rato y consumado<sup>8</sup>.

## 1. MATRIMONIO AD TEMPUS

Dada la autoridad de primer orden que en el campo canónico tiene Juan de Andrés, viene citado con alguna frecuencia como favorable —o al menos no contrario— a la disolubilidad del matrimonio rato y consumado. Veamos lo que él dice.

<sup>5</sup> Covarrubias cita entre ellos a Socino, Decio, Jerónimo Graciano y Segismundo Lofredo (COVARRUBIAS: *Opera Omnia. In IV Dec.*, Venetiis 1581, 2 p., c. 7, par. 4, n. 15). Los mismos pone VERACRUZ (*Speculum Coniug.*, Mediolani 1599, 2 p., a. 8 final y a. 28, col. 4); P. DE BARBOSA después de citar en su favor a Covarrubias y otros, añade: “quamvis referant multos tenentes etiam hoc matrimonium (rato y consumado) ex causa iustissima posse dissolvi per Summum Pontificem: quibus adde Decius, Hyppolitus, Niconic, Alciatus, Corrasius, Portius, Menochius”... (*De soluto matrimonio*, Lugduni 1668, 2 p. rub., n. 103); MEDINA, a parte de algunos ya citados, cita a Almaino, Cayetano y Erasmo (*De sac. hom. continentia*, Venetiis 1569, n. 5, c. 91, al principio y c. 92); SÁNCHEZ refiere los citados por Covarrubias (l. 2, d. 13, n. 11); TANNER tras citar a varios que son contrarios a la disolución del matrimonio rato y consumado, concluye: “etsi multi contrarium sentiant”. Pues dicen que la indisolubilidad es de derecho eclesiástico: la Glosa, Hostiense, Juan de Andrés y M. Medina. Y que puede disolverse todo matrimonio en caso de adulterio, lo sostienen Erasmo, Cayetano y Catarino (TANNER: *Theol. scholastica*, IV, Ingolstadii 1627, d. 8, q. 5, dub. 3, n. 46). Veremos también Vázquez, Gonet y otros autores.

<sup>6</sup> Cf. ADNES: *Le mariage*, p. 162; G. GARCÍA MARTÍNEZ: *Indisolubilidad del matrimonio rato y consumado entre dos partes bautizadas*, Madrid 1963, pp. 45-48. Y cita otros más.

<sup>7</sup> Cf. nuestra tesis sobre el divorcio. Universidad de Sto. Tomás, Facultad de Ciencias Sociales. Roma 1964, c. 5-6.

<sup>8</sup> Notemos de paso cómo ambas escuelas, no obstante las profundas divergencias acerca de la problemática general teológico-canónica del matrimonio, daban por cierto que el matrimonio rato —el único que tenían presente en la discusión— una vez consumado era absolutamente indisoluble.

Juan de Andrés explicando la regla “Actus legitimi conditionem non recipiunt neque diem”, se propone esta cuestión que ya había discutido, según dice, “paulo post doctoratus mei primordia”: “An ex causa posset Papa dispensative concedere, quod matrimonium contraheretur duraturum solum usque quo filius masculus ex matrimonio haberetur”. Y para hacer ver que no se trata de una “quaestio miranda”. o de una sutileza sin aplicación práctica, aduce a continuación el ejemplo de un “rex Antiochus” —sin más referencias— el cual pidió al Papa que concediera la dispensa de contraer matrimonio “simpliciter aut ad tempus” al único hijo que tenía, que era monje. En términos actuales, diríamos que se trata de la cuestión de un matrimonio contraído con una condición de futuro indefinido.

Juan de Andrés aduce en primer lugar los argumentos que militan en contra de que el Papa pueda dispensar para que se celebre tal matrimonio. El primero lo saca de la definición del matrimonio, pues de la opinión contraria se seguiría: “Primum, quod contraheretur ad tempus. Secundum, quod dissolveretur iam consummatum per copulam”. Ahora bien, “contra utrumque est definitio matrimonii, qua dicimus, quod est maris et foeminae coniunctio, individuum vitae consuetudinem retinens”.

Siguen otros cuatro argumentos tomados respectivamente: 1) Del texto de San Mateo “quod Deus coniunxit, homo non separet”. 2) Del hecho de que en caso de adulterio se permita la separación de personas, “durat tamen coniugium”. 3) Del capítulo *Ex publico*, donde “expressum videtur... quod Papa dissolvere non potest matrimonium consummatum”. 4) De la autoridad de algunos autores que cita como defensores de esta opinión.

En favor de la sentencia que admite la posibilidad de que el Papa dispense, aduce siete argumentos. Seis de ellos están tomados de seis casos en los que el Papa dispensa, a pesar de tratarse de casos que eran considerados entonces como de derecho divino. Son los siguientes: 1) En el Evangelio se dice que hay que atenerse al testimonio de dos o tres, “sed Papa inmutat addendo vel minuendo”; 2) el Papa “dispensat contra divinum praeceptum de solvendis decimis”; 3) el Papa “contra ius divinum permittit aliquid recipi, quod est usura”; 4) el Papa “dissolvit matrimonium etiam consummatum inter iudeos, ad quos tamen dicta fuerunt illa verba, quod Dominus conjunxit”; 5) “ipsius auctoritate spirituale matrimonium (entre el obispo y su diócesis) contrahitur ad tempus”; 6) el Papa “etiam in matrimoniis immutat generalem observantiam Ecclesiae” cuando dispensa en algunos grados de consanguinidad y de afinidad.

Además saca otro argumento (el penúltimo en el orden que sigue el autor), de los términos mismos en que viene propuesta la cuestión de un matrimonio de duración indefinida, hasta que se cumpla la condición “usque quo filius masculus ex matrimonio haberetur”. Dice Juan de Andrés: “Pon-

deratis terminis quaestionis matrimonium poterat esse perpetuum, puta si ex illo filius masculus non haberetur, et hoc videtur sufficere”<sup>9</sup>.

Juan de Andrés tiene clara conciencia de la gran dificultad de la cuestión propuesta y deja la solución a la decisión del Papa:

“Ne lingua transiens super terram os ponat in coelum... ipse Papa, de cuius potentia quaeritur, quaestionem solvat. Consulendum tamen sibi est quod absteineat, sed si dispensat, multis videtur quod dispensatio teneat, secundum quos, *c. sunt quidem*, non vetat Papam contra Evangelium dispensare sed Evangelia destruere...”

Por lo tanto, del texto de Juan de Andrés examinado serenamente se deduce sólo que: 1) El caso que *directamente* se propone es el de un matrimonio contraído con una condición de futuro indefinido (“usque quo filius masculus ex matrimonio habeatur”). El autor presupone que dicho matrimonio es válido desde el momento del contrato. 2) El no se atreve a dar una solución a la cuestión, dadas sus múltiples dificultades. 3) Aunque Juan de Andrés, se inclinara a admitir que el Papa pueda conceder la dispensa para contraer un matrimonio “ad tempus” —como en el caso del hijo del rey Antíoco— habría que demostrar que la “disolución” de que trata en este caso concreto es una disolución vincular—así parecen indicarlo algunos de los autores posteriores— y no una separación de personas, dado que este término se usaba a veces entonces para designar los dos institutos jurídicos y que la doctrina era en aquel tiempo muy rigurosa en admitir la posibilidad de la separación de persona, fuera del caso de adulterio. Cierto que, analizados bien el hilo de los razonamientos del autor y las palabras finales de su texto últimamente citado, no nos parece probable que se tratase de mera separación. Aun así, para probar que tenía presente la disolución del vínculo del matrimonio rato y consumado —y que precisamente por admitir la disolución de este vínculo se inclinaba a dar una respuesta afirmativa a la cuestión propuesta— debería constar que tenía presente la posibilidad de un nuevo matrimonio, al menos para una de las partes, ya que este sería el único criterio cierto para conocer sin duda la mente del autor y discernir de cuál de los dos institutos jurídicos trataba. Todo lo cual no consta con certeza en el caso presente. Por ello *siempre quedan ciertas dudas* en cualquiera de las hipótesis. 4) Juan de Andrés no trata *directamente* de resolver el caso concreto del monje (el hijo del rey Antíoco) a quien se le dispensara para contraer matrimonio y para

<sup>9</sup> Juan de Andrés cree que tal matrimonio era válido. Tras siglos de discusión hoy la doctrina común y la jurisprudencia dan otra solución al problema. No admiten la perpetuidad del matrimonio por el hecho de que la condición no se cumpla nunca, sino que admiten que el matrimonio es inválido simpliciter, o si se quiere su validez está en suspenso hasta que se cumpla la condición, la cual, por hipótesis, no se cumple nunca.

Notamos que en la edición que manejamos, en la enumeración de los argumentos de Juan de Andrés se pasa del 2.º al 4.º; por eso no son ocho sino siete los argumentos que aduce el autor.

vivir en él sólo mientras fuera necesario para asegurar la sucesión. Pone ese ejemplo a continuación de la cuestión general, para demostrar que se trata de una cuestión histórica, pero sin directamente al ejemplo concreto, aunque se vea que lo lleva también presente en el hilo de sus razonamientos. Sólo, pues, teniendo presente lo dicho, se puede valorar justamente la opinión del insigne canonista en el pasaje que nos ocupa y, por tanto, su sentir respecto del matrimonio rato y consumado<sup>10</sup>. 5) Por lo demás, este pasaje hay que interpretarlo a la luz de los lugares en que expone directamente su pensamiento sobre la indisolubilidad del matrimonio rato y consumado, especialmente en su comentario al cap. *ex publico* (X, 3, 32, 7), donde sin dudas afirma la indisolubilidad de dicho matrimonio<sup>11</sup>.

No obstante, Juan de Andrés suele ser citado como si hubiera dudado de la absoluta indisolubilidad del matrimonio rato y consumado en el pasaje que hemos estudiado. El Panormitano, por ejemplo, después de afirmar la indisolubilidad del matrimonio rato y consumado, trata de este modo lo dicho por Juan de Andrés<sup>12</sup>:

“Sed tu circa matrimonium consummatum. vide ar(gumenta) ad partes multum urgentia posita per Io (annem Andrese) in reg. actus legitimi... ubi refert se disputasse (quaestionem) numquid Papa possit dispensare cum unico filio Regis religioso, ut contrahat matrimonium ad tempus, scilicet donec suscipiat filium et postea, redeat ad monasterium. Et haec quaestio est magis difficilis quam praecedens, quia haec dispensatio versatur circa tria: primo ut religiosus contrahat matrimonium. Secundo, ut matrimonium contrahat ad tempus, quod est contra unum ex tribus bonis matrimonii... Tertio, quod matrimonium contractum et consummatum dissolvatur”.

Se ve cómo el Panormitano al aducir el testimonio de Juan de Andrés reduce la disputa de éste al caso concreto de la dispensa del monje para un matrimonio ad tempus. Y así la dificultad primera que menciona el Panormitano “ut religiosus contrahat matrimonium”, Juan de Andrés sólo la trata como ejemplo, según hemos visto.

Después de ello, pretendiendo ir contra la opinión de Juan de Andrés, el Panormitano añade con cierta indecisión por su parte:

“Et quia quaestio fuit visa sibi (a Juan de Andrés) in alto pelago versari et difficilis, contentus argumentis ad utramque partem allatis, solutionem quaestionis praeterivit. Tamen ego satis putarem quod nullo casu possit Papa dissolvere matrimonium consummatum inter fideles, ita quod eligerem partem

<sup>10</sup> JUAN DE ANDRÉS: *In titulum de Regulis Iuris Novella Commentaria*, in *Reg. Actus Legitimi*. Venetiis 1581, fol. 4, n. 5-9.

<sup>11</sup> JUAN DE ANDRÉS: *In tertium Dec. Commentaria*, in cap. *ex publico*. Venetiis 1581, fol. 161-162.

<sup>12</sup> PANORMITANO, In cap. *ex publico* 7, *de conv. coniugat.*, n. 15 et add. ad *v consummatum. ibid.*, n. 14.

negativam; quia cum perpetuitas fuit in matrimonio iure divino, Papa non potest tollere ea quae sunt iuris divini; unde potius diceretur errare quam legem condere"<sup>13</sup>.

Veremos más sobre esto al hablar de la interpretación del derecho divino en casos particulares.

Aparte esas opiniones e interpretaciones, notemos de paso lo que incluso ante el puro derecho natural supondría la permisión de un matrimonio a cierto plazo. Lo cual encierra enormes problemas.

En efecto, si el plazo es breve o a voluntad de los cónyuges podemos tener una cierta especie de contrato, que podrá ser válido acaso como contrato, pero que es de naturaleza diversa al matrimonio tal como nosotros lo concebimos.

Si se admite la duración del vínculo sólo hasta que nazca la prole, queda la exigencia de educación de la misma por derecho natural estricto, al menos hasta que pueda bastarse a sí misma.

Si dura hasta que la prole sea autosuficiente, en puro derecho natural ya sería otra cosa. Y baste lo dicho.

## 2. CASOS TRATADOS POR LOS CIVILISTAS

Hemos indicado más arriba que algunos autores sobre todo del siglo XVI afirman que algunos civilistas (Socino, Decio, Jerónimo Graciano, Segismundo Lofredo, Parisio, Gozadino, etc.) admitían la disolubilidad del matrimonio rato y consumado por dispensa pontificia. Estudiados los pasajes a que remiten dichos autores se ve que, por una parte, *admiten principios generales de los que lógicamente se debe deducir que el Papa puede disolver incluso un matrimonio rato consumado*; pero, por otra parte, *no sacan explícitamente esa conclusión*. Estos civilistas no se proponen la cuestión general de la disolubilidad del vínculo del matrimonio rato y consumado, sino que tratan de casos particulares en los que el matrimonio había sido contraído con falta de consentimiento o con algún impedimento dudosamente dispensado. Por lo tanto, en tales casos podrá fácilmente tratarse no de disolución del vínculo, sino de lo que hoy llamaríamos declaración de nulidad, o separación de cuerpos<sup>14</sup>.

Pero por tratarse de casos particularmente difíciles, estos autores exponen ampliamente la cuestión de los límites de la potestad del Romano Pontífice

<sup>13</sup> *Ibid.*

<sup>14</sup> Bajo el término general "divortium" o "dissolutio matrimonii", venían comprendidos tres institutos diversos: 1) la declaración de nulidad; 2) la separación personal, sin disolución del vínculo; 3) la disolución del vínculo por la profesión religiosa, privilegio paulino o dispensa pontificia. (Cf. ESMEIN: *Le mariage en dr. can.*, II. Paris 1935, p. 101). Respecto a la expresión "dissolvere matrimonium" como equivalente a "declarare nullum" nos encontramos en el *consilium* 140 de Socino, que veremos en seguida, la siguiente determinación: "Quando agitur *de dissolvendo matrimonio*, id est, *de declarando* an matrimonium diu et publice contractum debeat dici invalidum..." (*Consilia*. Venetiis 1580, 2 vol., Cons. 140, n. 46).

para dispensar en el derecho divino, especialmente en materia matrimonial. Por eso nos interesa prestarles atención. Veremos concretamente los casos que tratan, fijándonos en los principales autores.

a) *Matrimonio regular en el fuero externo, pero sin consentimiento interno*

Todos los autores mencionados citan a Mariano Socino (Senior), en su *Consilium* 28, como sostenedor del poder del Papa para dispensar en el matrimonio rato y consumado. Pero del planteamiento del caso aparece que no se trata de disolver un matrimonio rato válidamente contraído y consumado. El caso era el siguiente: Un tal Pedro, enamorado de Catalina (mujer dada a la prostitución), queriéndola gozar exclusivamente, y en modo particular para apartarla de un tal Julián, “in veritate nullo modo gerens in animo et conscientia sua matrimonium contrahere sed solum ipsam ad suam voluntatem reducere et ut ipsius maiorem dilectionem induceret, et a praedicti Juliani concubitu et dilectione abstraheret, praedictae Catharinae promissit eandem desponsare”. Catalina, mujer astuta, exigió documento público del matrimonio. Pedro, “invenili aetate ductus... nullo modo gerens in animo praedictum matrimonium contrahere”, extendió el documento público y convivió maritalmente con Catalina. Pero ésta continuó su vida disoluta. Pasados algunos años, Pedro quiso contraer un nuevo matrimonio. Socino, propuesto el caso continúa:

“...unde quaeritur de duobus: primo utrum praedictum matrimonium tenuerit, ita quod sit impedimento alteri matrimonio quod praedictus Petrus vellet contrahere. Secundo, dato quod tenuerit quoad forum iudiciale, seu contentiosum, utrum Papa possit dispensare si non tenet quo ad penitentiale”.

Al primer punto responde Socino, según los principios entonces vigentes de no admitir la acusación del matrimonio por falta de intención “interius retenta”, que el matrimonio debe ser considerado válido en el foro externo.

No obstante —continúa Socino, respondiendo al segundo punto— el Papa puede dispensar en cuanto al fuero interno. A probar esta afirmación dedica casi todo el largo *consilium*. Se apoya en los siguientes argumentos: 1) Si el Papa puede dispensar en el matrimonio rato no consumado, a fortiori puede dispensar en este caso, en el cual “in veritate nullum fuit matrimonium, propter defectum consensus, qui pro substantia validitatis matrimonii necessario requiritur”. 2) No obstante la presunción de que la cópula después de los esponsales constituye matrimonio consumado, si uno tiene la cópula en realidad con ánimo fornicario y luego contrae con otro y consume este matrimonio, está obligado en el fuero interno a dicho segundo matrimonio, “et si casus contingeret quod compelleretur redire ad primam, scilicet, eo quod non posset probare intentionem suam fuisse dumtaxat fornicariam, quia illam non declaravit, et quia nollet redire, excommunicaretur, debet potius excommunicationem pati, quam redire ad primam”. Por consiguiente, concluye Socino,

“sicut Papa statuit pro matrimonio secundo... fortius ergo hoc dicendum in casu nostro, in quo stantibus terminis praedictis in veritate quo ad Deum, matrimonium praedictum propter consensus defectum minime tenuit”. 3) El tercer argumento lo toma del Hostiense, de donde concluye Socino que el Papa puede dispensar en el citado caso, pues no hubo consentimiento<sup>15</sup>. 4) El cuarto argumento lo saca de la autoridad de Juan de Andrés en su comentario a la Regula Iuris *Actus legitimi*, reproduciendo sintéticamente su contenido, que nosotros hemos expuesto antes.

Concluyendo, podemos decir que en este caso Socino no trata de la disolución del matrimonio rato y consumado; sino de la separación por autoridad del Papa de dos seudocónyuges, cuyo matrimonio es considerado válido en el fuero externo, y del permiso de pasar a segundas nupcias a uno de ellos. Como es claro, estas segundas nupcias no serán reconocidas en el fuero externo, faltando la declaración de nulidad del primer matrimonio.

Un caso del todo semejante trata Decio (el otro autor más citado) en su *Consilium* 112. También aquí se trata de un matrimonio inválido por falta de consentimiento, el cual no llegó a ser consumado. No obstante, por unas frases que tiene al final de su exposición, da pie a que se le interprete en el mismo sentido en que se ha interpretado a Mariano Socino<sup>16</sup>.

b) *Matrimonio contraído con algún impedimento no dispensado o dudosamente dispensado.*

Entre los civilistas citados como defensores de la disolución del matrimonio rato y consumado por dispensa pontificia, sobresale Menoquio. Tratando de los casos en los cuales la concesión de una dispensa por parte del príncipe requiere causa justa, afirma que ésta no se presume “quando agitur de his quae sunt iuris divini, vel naturalis, vel gentium, quae quidem non sunt in libera potestate principum, sed eis permissa solum, cum iustae extant

<sup>15</sup> “Quare ex praedictis indubitatum est summum Pontificem posse dispensare, quod praefatus Petrus possit cum alia contrahere; quia sumus in terminis illius auctoritatis: Quos Deus coniunxit homo non separet, quoniam hic nulla fuit coniunctio animorum propter defectum consensus, qui est potissima et principalis et necessaria substantia ad matrimonii validitatem. ut superius fuit demonstratum, et sic non dicitur Papa aliquo modo contra Evangelium et contra legem divinam dispensare”. (*Consilia*, cons. 28, n. 8).

<sup>16</sup> “Et in simili casu iustam causam dissolvendi matrimonium considerat Petr. de Ancha, in dicto cons. 24, et in fortiori casu dom. Maria, late tradit in consil. 28. Circa primum quaesitum, in secundo dubio., ubi iustam causam dispensandi considerat quando iuvenis facilitate sua ob caliditatem mulieris inductus fuit ad matrimonium contrahendum, quod non erat conveniens, et loquitur ipse in matrimonio etiam consummato per copulam carnalem; sed illud non affirmo; quia de illo nunc non agitur, solum in matrimonio non consummato, prout est casus noster, illud firmiter teneo, per ea, quae supra dicta sunt”. (*Cons.* 112, al final). En el com. al cap. *quae in Ecclesiarum, de const.*, n. 49 (no el 13) después de haber afirmado la potestad del Papa en el rato no consumado, dice únicamente: “Et etiam in matrimonio carnali copula consummato, quod ex causa possit dispensare, consuluit Marianus (Socinus) in consilio vigesimo octavo, circa primum quaesitum, in secundo dubio”. En la glosa al cap. *ex publico*, nada especial tiene.



causae”<sup>17</sup>. Tras poner el ejemplo de la dispensa para que un religioso deje el convento y contraiga matrimonio, pone el ejemplo de la dispensa en la disolución del matrimonio. Después de haber citado la Glosa al c. ex publico, Decio (en los pasajes antes vistos), Socino (cons. 28), Gozadino (cons. 51), Felino (cons. 26) y Celso Hugo (cons. 105), cita a Porcio Imolense (cons. 154), el cual “ex multorum sententia subiungit etiam, matrimonium copula carnali consummatum posse iustis de causis a Pontifice dissolvi”<sup>18</sup>. Pero al enumerar las justas causas que suelen aducirse, se ve que se trata casi exclusivamente de casos de matrimonios contraídos con algún impedimento de derecho natural o positivo. Ciertamente que pone también *la esterilidad* y asimismo menciona el “*metus futuri scandali*”, lo cual es más difícil de explicar. ¿Podría esto interpretarse en el sentido de impotencia o mera separación personal, respectivamente?

Los autores dedican particularísima atención al matrimonio de Enrique VIII, contraído con dispensa pontificia del impedimento de afinidad en primer grado de línea colateral, que era considerado como de derecho divino. Con esta ocasión tratan ampliamente de la potestad pontificia para dispensar en el derecho divino. Pero la indisolubilidad del matrimonio rato y consumado se supone como fundamento de la discusión. Efectivamente, toda ella versa sobre la determinación de la validez de dicho matrimonio. Si la dispensa fue válida, por extenderse la potestad del Papa hasta poder dispensar en este impedimento considerado de derecho divino, el matrimonio fue válido, y ya que ha sido consumado, no debe disolverse. Si, por el contrario, la dispensa fue inválida, fue también inválido el matrimonio subsiguiente, y por lo tanto debe pronunciarse la sentencia de divorcio, es decir, lo que hoy llamaríamos declaración de nulidad.

El civilista más citado, al cual siguen otros varios, es Mariano Socino (junior) quien trata ampliamente la cuestión en su famoso *consilium* 140. Al principio del mismo dice:

“Stantibus his quae in facto narrantur, dubitatur numquid matrimonium contractum per serenissi. Regem Angliae cum relicta fratris eius, qui sine liberis decesserat, cum dispensatione summi Pontificis de iure tenuerit, ita ut perpetuo firmum et immutabile permanere debeat, prout per ann. supra 23. maxima inter eos benevolentia coniugali perduravit, et ab omnibus pro vero et legitimo fuit, an vero de iure non valuerit, ita quod semper ipsi dicantur, fuisse illicitae [invalidae] coniuncti, adeo quod hodie debeat, prout petitur, declarari coniunctionem praedictam, etsi multis annis, et cum superstitute prole duraverit, semper fuisse illicitam [invalidam] et ita illos debere separari, veluti numquam legitimo matrimonio coniunctos...”

Propuesta en estos precisos términos la cuestión, pasa Socino a la exposición de los argumentos que militan en pro de la validez del matrimonio.

<sup>17</sup> J. MENOQUIO: *De praesumptionibus, coniecturis, signis, inditiis commentaria*, i. 2, praes. 10, n. 34.

<sup>18</sup> MENOQUIO: *ibid.*, n. 37ss.

En primer lugar afirma e intenta demostrar que dicho impedimento no es de derecho divino, sino de derecho pontificio, y por lo mismo no hay ninguna dificultad en que el Papa lo dispense. Luego da un paso más y afirma que, aunque fuera de derecho divino, el Papa lo podría dispensar en virtud de la plenitud de su poder. Aduce los siguientes argumentos, que recogemos porque en ellos se propone una serie de principios generales que iluminan poderosamente la concepción que entonces se tenía de la amplísima potestad del Papa para dispensar en el derecho divino, y que lógicamente deberían conducir a la afirmación de que también puede dispensar en la ley de la indisolubilidad del matrimonio rato y consumado. Conclusión que, al menos explícitamente, ni Socino ni los otros que le siguen llegan a sacar.

Sosteniendo la validez de la dispensa pontificia y razonando su opinión, Socino expone los siguientes argumentos:

- 1) "Papa dicitur supra omne ius, et de iure supra ius ipsum dispensare potest... unde etiam illud, Papa omnia potest, ut probat Hostiensis... et etiam illud, Papa potest adaequare quadrata rotundis... quia omnia potest... attenta universali potentia, a qua nihil videtur excludi... Alioquin non diceretur habere plenitudinem potestatis".
- 2) "Secundo probatur: nam Papa dicitur verus Iesu Christi vicarius... igitur quodcumque Christus ipse poterat, et Papa debet posse. Sed nulli dubium est, quin Christus potuisse contra ius divinum statuere, vel dispensare; quum Deus erat, inmo in multis praecipua Dei patris, et antiquae legis divinae inmutavit, ergo similiter et Papa eius vicarius... debet posse contra ius divinum statuere, maxime ex probabili causa<sup>19</sup>, cum non sit novum ex temporum, causarumque et personarum varietate iura ipsa mutari..."
- 3) "Tertio... (n. 11).
- 4) "Quarto, generaliter data est Papae potestas a Deo per illa verba, Pasce oves meas... quodcumque ligaveris super terram..., haec cum generaliter dicta sint, generaliter intelligi debent".

Poco después pone las limitaciones a tal poder: "a generali potestate Papae, de qua supra, solum excipiuntur ea quae sunt fidei, et secundum aliquos ea quae respiciunt universalem statum Ecclesiae, licet hoc multi negent"<sup>20</sup>.

Expuesta ampliamente la doctrina sobre la potestad pontificia para dispensar en el derecho divino, Socino citando a Egidio Bellamera (quien creía que el Papa no podía disolver el matrimonio entre afines en primer grado, si se contrajo con dispensa papal), afirma que para evitar el escándalo "hac novitate adhibita", el Papa no debe disolver el matrimonio del Rey inglés,

<sup>19</sup> M. SOCINO: *Consilia*, vol. 2, cons. 140, n. 7ss. (Cf. DECIO, vol. 2, cons. 602, n. 10-12; GOZADINO, cons. 51, n. 16-17; PARISIO, cons. 68, n. 165ss.).

<sup>20</sup> SOCINO, cons. 140, n. 15ss.

aunque se dude de la validez de la dispensa papal. Así lo exige lo que hoy llamaríamos el *favor matrimonii*:

“... ultimo arguitur a summa aequitate, nam posito, sine praeiudicio veritatis, quod Papa non potuerit, seu non debuerit dispensare. Tamen postquam isto casu res non est integra, sed propter dispensationem Papae isti Reges contraxerunt, et supra 20 anno copulati matrimonialiter vixerunt toto christianorum orbe sic sciente, et liberi ex tali matrimonio procreati sunt, aequissimum videtur, quod res in eo statu dimittatur, in quo nunc est, et sic quod non debeat declarari inter eos matrimonium fuisse illegitimum, ut sic per illam viam separentur, sed potius quod in tali matrimonio conserventur, postquam bona fide ex Papae dispensatione sic matrimonium consumaverunt...”<sup>21</sup>.

Hemos expuesto detenidamente la solución de Socino al caso propuesto para ver su genuino pensamiento y por la importancia de los principios que él expone respecto a la potestad pontificia para dispensar en el derecho divino en virtud de la “plenitudo potestatis” del Papa. Es, pues, cierto que Socino —y por tanto los que le siguen en el caso expuesto— tratan sólo de la validez de la dispensa del Papa en el impedimento de afinidad en primer grado de línea colateral, de la cual dispensa depende la validez o no del matrimonio en cuestión. Si la dispensa fue inválida, se trata de mera declaración de nulidad. Si fue válida, afirman que tal matrimonio no debe disolverse.

La confusión de los términos y los principios generales sobre la potestad del Papa para dispensar en el derecho divino, sobre todo en materia matrimonial, de los que —como hemos dicho— debería concluirse la posibilidad de dispensa en el matrimonio rato y consumado, pueden explicar el que los autores de que antes hablamos atribuyan a Socino, etc., una conclusión general que ellos no sacaron. Antes bien suponen lo contrario. Veremos algo más sobre ellos en el subtítulo 5, donde se verá mejor su pensamiento.

### 3. MATRIMONIO RATO Y CONSUMADO, Y PROFESIÓN RELIGIOSA

Como es sabido, algunas leyes antiguas de los Emperadores cristianos, siguiendo a San Basilio, permitían el divorcio vincular por la profesión religiosa de uno de los cónyuges<sup>22</sup>. Dado que no distinguen entre matrimonio consumado o no consumado y hasta dictan normas respecto a los hijos<sup>23</sup> hay que entenderlas en su sentido obvio, o sea de la disolución de todo matrimonio, aun consumado. Los Romanos Pontífices fueron corrigiendo poco a poco estas leyes abusivas<sup>24</sup>, y a la vez se fue perfilando la doctrina y la praxis de

<sup>21</sup> SOCINO, *ibid.*, n. 47.

<sup>22</sup> Cf. C. 1, 3, 54 (56), 3; Nov. 22, c. 5; Nov. 117, c. 12; Nov. 123, c. 40.

<sup>23</sup> Cf. C. 1, 3, 54 (56), 3.

<sup>24</sup> Cf. C. XXVII, q. 2, cc. 19, 21, 23, 25. Alciato *aprueba* las leyes de Justiniano, basándose en las dudas que hubo en los primeros tiempos de la Iglesia respecto a la disolución del matrimonio o tolerancia del divorcio. A. ALCIATO: *Paradoxorum ad Pratum libri sex*. Lugduni 1544, l. 6, c. 20.

admitir la disolución del vínculo por la profesión religiosa sólo en caso de matrimonio rato no consumado.

La problemática que este hecho histórico suscita, da pie a los autores para proponerse la cuestión del matrimonio rato y consumado por la profesión solemne, como lo hace con el solo rato. Con este motivo tratan ampliamente de los límites de la potestad de la Iglesia respecto del derecho divino natural y positivo. Por esta razón, debemos recoger su doctrina.

Seguiremos especialmente a Suárez, por ser el autor que más exhaustivamente trata el problema<sup>25</sup>.

Tras decir que de hecho la Iglesia nunca ha admitido la disolución del matrimonio rato y consumado por la profesión solemne, se propone el problema en términos bien precisos:

“Posset vero hoc loco inquiri, quamvis de facto hoc ita sit, an possit Ecclesia statuere ut tale votum, sic valide factum de licentia alterius coniugis, irritet vinculum ipsum matrimonii consummati, nam in hoc non videtur ita certum quod Ecclesia non possit hoc facere, quia, licet intelligamus verbã illa Christi: *Quod Deus coniunxit, homo non separet* de matrimonio consummato, nihilominus non fieret contra illa per talem dispositionem ecclesiasticam, quia, ut in simili dixit Innocentius III, in cap. *Inter corporalia*, de traslat. Episcop., non humana, sed potius divina potestate coniugium dissolvitur, quod auctoritate Romani Pontificis, quem constat esse vicarium Iesu Christo, solvitur”<sup>26</sup>.

Suárez responde “non posse talem institutionem ab Ecclesia fieri”; pero los argumentos que da no son del todo probantes en sí, pues cada uno de ellos admite alguna seria reserva.

1) El primer argumento lo toma del hecho de que la Iglesia nunca lo ha hecho, lo cual es señal de que no puede hacerlo. Sin embargo, del mero hecho de que la Iglesia no haya ejercitado algún poder, no se puede concluir sin más que no lo tiene. Concretamente, en materia matrimonial la Iglesia ha ido haciendo uso cada vez más amplio de sus poderes, como es bien sabido.

2) Aduce la autoridad de San Gregorio Magno, el cual claramente enseña que disolver tal matrimonio va contra el derecho divino. Y da como razón la unicidad de carne obtenida al consumir el matrimonio<sup>27</sup>. Pero es claro que esta razón y los textos escriturísticos en que se basa sólo tienen sentido supuesta la interpretación que la Iglesia les da, ya que de no ser así, habría que entenderlos también de todo matrimonio no rato que fue ya consumado —si se subraya el elemento *consumación* o del rato no consumado—

<sup>25</sup> SUÁREZ: *De redig.*, t. 3, l. 9, c. 22; c. 24, n. 2. Cf. P. BARBOSA, 2 p. rub., n. 1, 7, 73; GONZÁLEZ: *In Dec.*, l. 3, tit. 32; ROSSET: *De Sact. matrimonii*, Maurianae 1895, l. 2, c. 3, n. 653-659.

<sup>26</sup> SUÁREZ: *De relig.*, l. 9, c. 22, n. 4.

<sup>27</sup> SUÁREZ. *Ibid.*

si se insiste en el aspecto de la sacramentalidad del rato. Por eso es cometer un círculo vicioso el aducir ese argumento así simpliciter, para demostrar precisamente lo que tal argumento presupone.

3) Buscando la razón a priori de esta realidad, Suárez cree encontrarla en la intrínseca repugnancia con el derecho natural, y bajo la ley de la gracia en la repugnancia con la significación del Sacramento. Por eso, concluye que “Christus Dominus nec instituit, nec permissit, nec potestatem concessit ad tale matrimonium dissolvendum religionis causa”.

Pero respecto a la razón tomada de la repugnancia con el derecho natural, no se ve diferencia alguna entre el matrimonio rato y consumado y el matrimonio natural consumado, ya que Cristo al elevar a Sacramento el matrimonio en nada cambió las realidades de orden natural. Si se da esta repugnancia en el matrimonio rato y consumado, de igual modo debe darse en el matrimonio puramente natural. Sin embargo, ya hemos visto que esta repugnancia no puede ser absoluta pues de hecho la Iglesia disuelve dichos matrimonios.

Respecto a la repugnancia con la significación perfecta del Sacramento también puede observarse que sólo suponiendo probada ya por otras razones la ley de la indisolubilidad del rato y consumado, esta significación sacramental puede explicar *de algún modo* el por qué de esa ley, a modo de *ratio theologica*; pero no puede ser argumento decisivo para demostrarla.

4) Suárez, a modo de conclusión, añade algo importante sobre la naturaleza de la potestad vicaria:

“Unde lex illa, *Quod Deus coniunxit, homo non separet*, quae naturalis [?] est, et non tantum positiva, simpliciter intelligenda est de homine, sive utatur potestate humana sive divina; quamvis enim Pontifex dispensans in aliquo voto, verbi gratia, utatur potestate sibi a Christo data, nihilominus homo est qui dispensat; in praesenti ergo simpliciter negatur per institutionem vel actum hominis tale matrimonium posse dissolvi”<sup>28</sup>.

Dejemos el que Suárez crea que las palabras de Cristo se aplican al hombre simpliciter. Pero entonces hay que explicar lo que él no explica en la segunda parte. O habría que admitir que cuando el Papa dispensa en el voto lo hace como hombre. Lo cual creemos que ni Suárez ni ninguno admitirá, pues él ya indica que “quamvis enim Pontifex dispensans in voto, v. gr., utatur *potestate sibi a Christo data*...”.

5) Finalmente, Suárez da por tan segura la ley de la absoluta indisolubilidad del rato y consumado que añade que ni siquiera Dios podría disolver tal matrimonio, si no es con su potencia absoluta<sup>29</sup>..

<sup>28</sup> SUÁREZ, *Ibid.*

<sup>29</sup> SUÁREZ, *Ibid.*

Que ni Dios pueda disolver, si no es con potencia absoluta tal matrimonio, parece demasiado afirmar. Al menos hay autores que sostienen que Dios puede hacerlo y aun puede dar tal poder a la Iglesia<sup>30</sup>.

Almaino que, por su parte, sostiene que por la profesión solemne se disuelve el matrimonio rato y consumado, parte de la falsa base de que el voto solemne dirime el matrimonio rato no consumado e impide el posterior matrimonio *contraendo* por derecho divino. Y como la obligación de cumplir lo prometido a Dios con el voto es de derecho divino, e indispensable absolutamente por el Papa, tal voto disuelve también el matrimonio rato y consumado<sup>31</sup>.

Alguna duda hay quizá en el caso del matrimonio consumado por la fuerza dentro de los dos meses que se concedían para deliberar sobre si entrar en religión antes de consumir el matrimonio. En general, los autores sostienen que la esposa que se encontraba en aquella condición, no podría hacerse religiosa, ni el Papa podía disolver tal matrimonio, pues era consumado. Tras haber citado varios autores que son de dicho parecer, P. Barbosa añade<sup>32</sup> que, *en cambio*, Pérez y otros sostienen que en tal caso la esposa podría entrar en religión, para que el marido no reporte ventaja de su malicia<sup>33</sup>.

No obstante habrá que ver si esos autores creen que se permite la profesión, *disolviéndose* o "*manente matrimonio*". Nos inclinamos a creer lo segundo<sup>34</sup>.

#### 4. MATRIMONIO ESPIRITUAL Y MATRIMONIO CARNAL

Los autores, sobre todo con ocasión de una afirmación de Inocencio III, tratan ampliamente de la estabilidad del vínculo matrimonial en relación con la firmeza del vínculo espiritual que une al obispo con su iglesia, considerada como su esposa. Hoy nos puede parecer una cuestión bizantina; sin embargo,

<sup>30</sup> "Solum igitur potestati Ecclesiae subducitur matrimonium ratum et consummatum; non quod a priori impossibile sit ut Deus illam potestatem concesserit Ecclesiae, cum per se nihil impediatur; sed quod de facto illa potestas non fuit a Deo concedita Ecclesiae" (DE SMET: *De spons. et mat.*, Brugis 1927, n. 356). "Deum posse dissolvere etiam aliquod matrimonium ratum et consummatum aut ad hoc faciendum dare potestatem Summo Pontifici negare, ut mihi videtur, non possumus". (BENDER: *De mat.*, Torino 1958, p. 11s., nota 3). Por su parte ABATE añade: "Di solito, i canonisti sono del parere che Dio potrebbe sciogliere i matrimoni rati e consumati e che avrebbe potuto dare una tale facoltà alla Chiesa". (*Lo scioglimento del vincolo coniugale*, Roma 1965, p. 41). Hay otros autores que opinan lo mismo.

<sup>31</sup> I. ALMAINO: *De potest. Eccles. et laica*, en Apéndice de GERSON: *Opera omnia*. Antwerpiae 1706, col. 1013ss.; praes. cap. 13 y 14. (Cf. MEDINA, l. 5, c. 95).

<sup>32</sup> P. BARBOSA, 2 p. rub., n. 106.

<sup>33</sup> No hemos logrado encontrar la cita del Pérez en cuestión (tit. 1, l. 5. *Ordinament.*, p. 12, v. *circa praemissa*, etc.). Sospechamos se trata de Gregorio Pérez, más bien que de Ludovico. Los otros autores citados por Barbosa (*ibid.*) son: Hipólito, Valasc, Paulo, Felino y Panormitano.

<sup>34</sup> PIRHING, dice que todos están de acuerdo en que, en las circunstancias arriba apuntadas, la esposa no puede entrar en religión, si no es "*manente matrimonio*" (*Ius can.*, Dilingae 1678, l. 3, tit. 32, n. 45s.). Y lo mismo GURY-BALLERINI (*Comp. theol. mor.*, II, n. 571, nota 1).

al tratar esta cuestión tienen afirmaciones en las que parecen admitir la disolubilidad del matrimonio rato y consumado. De nuevo aquí ponen en juego la serie de principios que regulan la potestad del Papa para dispensar en el derecho divino. Por esta razón, interesa a nuestro tema.

En su esfuerzo, laudable en sí, por ser plenamente fiel a lo dicho por Inocencio III, creemos que Vázquez admite alguna disolución del matrimonio rato y consumado por potestad del Papa<sup>35</sup>.

Tratando del matrimonio espiritual entre un obispo y su sede examina primeramente cómo tal vínculo sea indisoluble absolutamente:

1) *Por derecho positivo*: Concilios Cartaginenses III y IV, Sardicense, Antioqueno... Y por Decretos de los Papas: Evaristo, Calixto, Antero, León e Inocencio III<sup>36</sup>.

2) *Por derecho natural*: a) Por razón de los inconvenientes, de ambiciones, etc., como expone D. Soto. b) Prescindiendo de ello, por razón de las definiciones de los Papas Evaristo, Calixto e Inocencio III<sup>37</sup>.

Luego el argumento más fuerte que encuentra Vázquez son las palabras de Inocencio III, y en ellas funda casi exclusivamente su argumentación<sup>38</sup>.

Comentando las palabras del Papa, Vázquez reconoce que de hecho el matrimonio rato y consumado no se disuelve por causa alguna; pero eso no resuelve el problema, como tampoco el querer interpretar la palabra "fortius" como equivalente a "nobilius"<sup>39</sup>. Por lo cual Vázquez sigue:

"Existimo igitur cum eodem Host. et Panormitano vinculum coniugii spiritualis non solum nobilium sed etiam fortius<sup>40</sup>, hoc est, magis firmum et stabile esse. (...) Esse fortius vinculum spirituale, si comparatio fiat... cum

<sup>35</sup> VÁZQUEZ: *Opera, In S. Thomam*, Lugduni 1631, t. 7, d. 241.

<sup>36</sup> Ello no excluía el que el Papa y sólo él *en nombre de Dios* pudiera cambiar de una Iglesia a otra un obispo, por utilidad común. Ni es dificultad el que éste sea ordenado sin iglesia propia actual, aun tras la prescripción del Concilio de Calcedonia que declaraba nulas las ordenaciones absolutas. (Conc. Trid., ses. 14, De Ref., c. 2; S. CLEMENTE ROMANO, l. 7. *Constitutionum Apostolicarum*, c. 47, donde dice que vi-viendo aún S. Pedro, Lino fue creado Obispo de Roma por S. Pablo; y tras la muerte de Lino, Clemente fue creado obispo de la misma por S. Pedro. Citados en VÁZQUEZ, t. 7, d. 241, c. 1, n. 6, 8). Cf. también GOFREDO DE TRANI: *Summa, de traslat. Prae-latorum*, 14, n. 3, 5; DECIO, 2 vol., cons. 602, n. 10-12; PARISIO, vol. 4, cons. 68, n. 160ss.

<sup>37</sup> Textos citados por VÁZQUEZ, *ibid.*, c. 1, n. 1-4.

<sup>38</sup> "Cum ergo fortius sit spirituale vinculum, quam carnale, dubitari non debet quin omnipotens Deus spirituale coniugium, quod est inter episcopum et Ecclesiam, suo tantum iudicio reservavit dissolvendum, qui dissolutionem etiam carnalis coniugii, quod est inter virum et foeminam, suo tantum iudicio reservavit; praecipiens ut quod Deus coniunxit homo non separet". (Innoc. III, *De traslat. Episcop.*, cap. *Inter corporalia*, a mitad, citado en VÁZQUEZ, *ibid.*, c. 1, n. 3).

<sup>39</sup> Tal hace la Glosa al citado capítulo *Inter corporalia* y el HOSTIENSE: *Summa, De tratat. Episcop.*, q. 4, n. 5. Pero el mismo Hostiense reconoce a continuación que tal interpretación no es correcta.

<sup>40</sup> Lo mismo creían GOFREDO DE TRANI: *Summa, De electione*, 10, n. 3.; DECIO, vol. 2, cons. 602, n. 10-12; PARISIO, vol. 4, cons. 68, n. 68; n. 157s. Aunque no hemos visto que Gofredo explicitamente sostenga el poder del Papa sobre el rato y consumado, tiene ya la misma línea de razonamiento que los autores citados en sus Consilia y que Vázquez. Toda la fuerza la ponen cuando se trata de la dispensa concedida por el Papa qua Vicarius Dei.

vinculo matrimonii carnalis rati, probatur quia carnale solvitur per ingressum religionis. ... Spirituale autem hac sola de causa... dissolvi nequit, Caeterum si comparatio fiat cum matrimonio carnali consummato, hoc ipsum non ita facile probari potest"<sup>41</sup>.

Tras afirmar que de hecho el matrimonio consumado se disuelve con más dificultad que el espiritual, Vázquez precisa que las palabras de Inocencio III no pueden interpretarse en el sentido de que el Papa diga sólo que el matrimonio espiritual es más firme que el rato no consumado (como algunos decían), pues éste lo disuelve el Papa:

"Affirmat siquidem Innocent. eodem modo, immo multo maiori ratione reservari Deo dissolutionem matrimonii spiritualis sicut etiam carnalis: subiunxit autem dissolutionem spiritualis ita reservari Deo, ut cum ea fit per Summum Pontificem, non nisi auctoritate et potestate Divina fiat. Idem igitur sentit de dissolutione vinculi carnalis, quae minus difficile ad solvendum esse dixit"<sup>42</sup>.

Hablando de las palabras de Inocencio III, González dice que ofrecen "non levem difficultatem"<sup>43</sup>. Lo cual viene confirmado por la multitud de soluciones diversas presentadas en dicho punto<sup>44</sup>.

De todas formas, el fundamento del que partían no es muy sólido.

##### 5. INTERPRETACIÓN DEL DERECHO DIVINO EN CASO PARTICULAR

No han faltado autores que han indicado la posibilidad de disolver el matrimonio rato y consumado en virtud de la potestad pontificia, conside-

<sup>41</sup> Para salvar la dificultad, comentando dicho capítulo *Inter corporalia*, el Panormitano dice que el matrimonio espiritual es en parte más firme que el carnal y en parte menos. Más firme porque —con el carácter episcopal— permanece en la eternidad. Menos, porque el carnal nunca se disuelve de hecho entre los fieles, mientras sí el espiritual. (Veremos otras soluciones apuntadas).

<sup>42</sup> VÁZQUEZ, t. 7, d. 241, c. 4-5, n. 25ss.; especialmente, n. 30-37.

<sup>43</sup> GONZÁLEZ, l. 1, tit. 7, *De tras. Episc.*, n. 16.

<sup>44</sup> Las soluciones apuntadas a la palabras del Papa son muchas, algunas fantásticas:

1. Fortius equivale a dignius o nobilius.
2. El matrimonio espiritual es más firme que el rato no consumado.
3. El matrimonio espiritual es más fuerte que el de los infieles.
4. El matrimonio espiritual es más fuerte porque dura en la eternidad con el carácter. O porque si un obispo resucitara habría de volver a su sede; no un casado (en igual situación) a su esposa.
5. Hay que distinguir en el matrimonio espiritual el vínculo obispo-Iglesia universal y obispo-sede particular.
6. El Papa sólo quería decir que ambos vínculos no pueden disolverse con potestad humana, sino sólo Dios o el Papa como vicario suyo.
7. El Papa al decir tales palabras fue demasiado audaz. Cf. VÁZQUEZ, t. 7, d. 241, c. 5; GONZÁLEZ, l. 1, tit. 7, n. 16; DIANA: *Resol. mor.*, Lugduni 1846, p. 11, tr. 4, resol. 40; ROSSET, l. 2, c. 3, n. 639, 2.º, etc.



rando el fenómeno no como dispensa sino como interpretación del derecho divino. El Papa no haría sino declarar que, en ciertos casos concretos y por graves motivos, la ley divina y natural de la indisolubilidad, no urge. No es de este lugar entrar en la complejísima cuestión general de las teorías de la dispensa y de la interpretación del derecho natural. Pero no podemos menos de recoger sintéticamente los elementos que atañen a nuestro tema.

Pedro de Barbosa dice que el Papa puede al menos dispensar, entendiendo tal término como interpretación del derecho divino y natural, declarando que en un caso concreto, por justa causa, cesa <sup>45</sup>. Y cita al Panormitano, Parisio, Juan Mayoreto, Fortunio, Grato, Covarrubias, Soto, Cayetano y Silvestre <sup>46</sup>. Luego concluye que, por lo tanto, el Papa como vicario de Cristo puede declarar que en un caso concreto la indisolubilidad que por derecho divino tiene el matrimonio *rato no consumado*, no tiene lugar. Sin embargo, puestas las precedentes premisas no saca toda la conclusión: que el Papa lo pueda *también en el rato y consumado*. Sí la saca Medina, quien añade que aunque la opinión común de los teólogos no atribuya al Papa la potestad de dispensar los matrimonios ratos y consumados, sí le dan la potestad de *interpretar* que en un caso concreto no urge el precepto divino. Tal puede ser —indica— en el caso de un matrimonio rato y consumado “si virum et feminam iam coniugatam alicui matrimonio copulari totius regni interest” <sup>47</sup>. El mismo caso —si lo pide el bien de la Iglesia— admite Gonet, aun tratándose de matrimonio rato y consumado <sup>48</sup>.

Sánchez por su parte, hablando del derecho natural absoluto *yex voluntate humana ortum*, se pregunta si el Papa puede dispensar en el primero. A tal cuestión responde proponiendo las tres opiniones existentes, en las que volvemos a encontrar los autores antes vistos.

1.<sup>a</sup> El Papa puede dispensar *en todo*, menos en los artículos de la fe: Panormitano, Decio, Rojas. Rechaza tal opinión como completamente falsa <sup>49</sup>.

2.<sup>a</sup> El Papa no puede dispensar, pero puede declarar autoritativamente que en algún caso concreto el derecho divino absoluto no obliga: Santo To-

<sup>45</sup> Barbosa los interpreta como defensores de la disolubilidad del matrimonio rato y consumado en ese sentido (2. p. rub., n. 104). En un caso concreto lo admitirá también GONET (*Clypeus theol. Thom.*, Parisiis 1669, t. 5, tr. 8, d. 5, n. 14). SÁNCHEZ dice: “Demun infertur pessime aliquos iurisperitos dixisse, posse Pontificem ex causa dispensare in matrimonio consumato: quos refert et probat Covarrubias... Et multi alii” (l. 2, d. 13, n. 11).

<sup>46</sup> P. DE BARBOSA, 2 p. rub., n. 104.

<sup>47</sup> MEDINA, l. 5, c. 94. Este autor sostuvo la disolución del matrimonio rato y consumado por varias amplias causas: (Nos) “non modo fornicationis sed dissidentium morum, aut perpetui alterius coniugis languoris, immo vero et gravissimae acceptae iniuriae... causae, matrimonia quantumcunque consummata, aut eorum coniugum voluntate, aut Pontificum potestate dissolvi posse putasse; ... post Synodum tamen Tridentinam, id amplius in quaestionem mittere periculosum putamus” (l. 5, c. 92).

Por ello, en el ejemplo concreto que cita al hablar de interpretación del derecho divino en caso particular, añade que *sospecha* debe hacerse sólo cuando se trata de declarar que un matrimonio fue nulo por impedimento dirimente.

<sup>48</sup> GONET, t. 5, tr. 8, d. 5, n. 14.

<sup>49</sup> l. 8, d. 6, n. 3.

más, Durando, Juan Mayoreto, Almaino, Driedo, Catarino, Soto, Suárez, Valencia, Parisio, Silvestre, Navarro, Torquemada, Covarrubias, Barbosa (Pedro), etc.<sup>50</sup>.

3.<sup>a</sup> (A la cual se adhiere Sánchez). El Papa puede dispensar no en general, pero sí en algún caso especial, si hay causa urgente, por concesión tácita de Dios. Que tuvo que dar tal poder al Papa se deduce del hecho que Dios le ha tenido que otorgar cuantos poderes son necesarios para el buen régimen y bien de la Iglesia, ya que no puede recurrirse a Dios mismo para pedir tales dispensas. Dicho bien de la Iglesia no puede obtenerse de modo conveniente, si el Papa sólo pudiera *declarar* que la ley divina no obliga; pues daría lugar a muchas dudas y escrúpulos, por temor de que tal ley no hubiera cesado de obligar: Glosa, Panormitano, Felino, Gozadino, Jerónimo Paulo, Loazes, Menchaca, Navarro, Borgasio, Beroyo, Grato, Segismundo (Lofredo), Fortuño y algún otro. Y entre los teólogos, Cano<sup>51</sup>.

Sánchez continúa diciendo que en ciertos preceptos divinos puede el Papa dispensar, pues "*licet in universum expediant, at in aliquo casu speciali possunt non expedire...; (...) potest ita iusta causa occurrere... et sic iusta reddatur dispensatio*". ¿Cuándo? "*ut recta ratio, ac suave Ecclesiae regimen petunt expedire, ut in aliquo eventu eius obligatio relaxetur ob causas quae possunt occurrere*"<sup>52</sup>.

Sánchez ve la conclusión que deriva de lo dicho, pues según los principios expuestos se argüirá —dice— que el Papa podría dispensar para contraer un matrimonio entre hermanos o en el *rato y consumado*, pues podrían darse circunstancias en las que ello conviniese al bien común y la paz pública. Por ello añade:

"Sed huic regulae ut plena sit fides, addendum est, quod n. 10 statim in principio dicemus, ubi declarabimus aliqua esse praecepta... in quibus quoque numquam potest Pontifex dispensare"<sup>53</sup>.

Pero en el núm. 10 donde prometía la solución, ésta no se encuentra tan clara. Trata allí de los impedimentos que por derecho natural dirimen el matrimonio, en los que —dice— Dios no dejó al Papa el poder de dispensar. La razón de ello es —afirma con Vitoria y Córdoba— el peligro de que se concedan excesivas dispensas<sup>54</sup>.

<sup>50</sup> *Ibid.*, n. 4.

<sup>51</sup> *Ibid.*, n. 5.

<sup>52</sup> *Ibid.*, n. 6.

<sup>53</sup> *Ibid.*, n. 6, fin.

<sup>54</sup> "Sunt leges divinae in Ecclesia in quibus Deus nullam reliquit dispensandi potestatem: ... ut de pluribus uxoribus ducendis. [...]. Quia quamvis Deus praeviderit posse occurrere casus, in quibus rationi consona ac expedientior esset dispensatio, at praeponderat huic bono inviolabilis illarum legum custodia, ne, aperta dispensationis via, dispensetur passim in illis. Similiter ergo dicimus in praesenti, ... ut in matrimonio inito inter fratrem et sororem. At ex ea dispensandi potestate tot fornicationes inter fratres et sorores consurgerent, ... ut praeponderent haec bono, quod sequi potest,

Ninguna razón más da Sánchez. Y parece que de probar lo que él prueba a querer concluir a pari la no dispensabilidad de *todo* matrimonio rato consumado, hay diferencia.

El peligro de conceder muchas dispensas, Vitoria lo refería incluso al matrimonio sólo rato. Y el mismo peligro existe con la disolución del vínculo natural. Lo cual nada obsta a que el Papa por la *salus animarum* los disuelva.

Por lo demás, es claro que Sánchez da por supuesta la doctrina de la indisolubilidad del rato y consumado.

Gozadino, hablando también como Sánchez de la manera de concebir la potestad del Papa, dice que éste con su potestad ordinaria disuelve el matrimonio rato no consumado<sup>55</sup> mientras luego sigue considerando lo que el Papa puede sobre el derecho divino con su potestad absoluta, como hemos visto en Sánchez.

Parisio tratando de una intervención solicitada a la Penitenciaría a propósito de un matrimonio rato no consumado, dice: “cum matrimonium consummatum sit de iure divino... non fuit in facultate poenitentiarie tollere in totum ius divinum; nec etiam Papa posset de potestate ordinaria”<sup>56</sup>. En cambio, si se trata de la potestad absoluta, Gozadino (siguiendo al Hostiense, Juan de Andrés y Panormitano, in cap. *De decimis*) afirma la potestad del Papa para dispensar *con causa y en un caso particular* en todo el derecho divino, excepto en los artículos de la fe<sup>57</sup>.

Con esto y cuanto dijimos antes acerca de los últimos autores citados, creemos haber dado una vista de conjunto de su pensamiento, y una pista al menos para la genuina interpretación del mismo.

Y con lo dicho concluimos nuestra exposición. Deseando que pueda servir de alguna utilidad para mejor conocer críticamente el estado de la doctrina

ea facultate dispensandi relicta in Ecclesia, quae relicta forte ad plures quam par est, dispensationi via aperiretur. Et ideo Deus... omnino circa haec potestatem dispensandi denegavit”.

<sup>55</sup> “Nec obstat illa auctoritas, quos Deus coniunxit... quia intelligitur in matrimonio consummato, quia illud est de iure divino”. (GOZADINO, Cons. 2, n. 4-6).

<sup>56</sup> PARISIO, vol. 4, cons. 65, n. 23.

<sup>57</sup> PARISIO, “exceptis illis duobus praeceptis decalogi, in quibus versatur honor Dei irremissibilis et utilitas publica indispensabilis, (...) quoniam Summo Pontifici omnia licent nisi faciat contra fidem”. (Cons. 68, n. 157ss.). “Summo Pontifice omnia licent nisi faciat contra fidem... et quia est Deus in terris... Et idem est consistorium Papae et Die... et quae operatur facit ut Deus et non homo... Et ex magna causa potest se intromittere in his quae sunt iuris divini”. (Cons. 68, n. 165ss.). Lo mismo se ve en GOZADINO. Apoyándose en Inocencio III y Panormitano (in cap. *quae in Ecclesiarum, de constitut.*) y en bastantes otros dice que si hay causa el Papa puede dispensar en todo “praeterquam in articulis fidei”. (Cons. 51, n. 16). Y DECIO: “Et licet dissolutio spiritualis et carnalis matrimonii tantum iudicio Dei reservata sit, ut dicit textus in cap. *Inter corporalia*... videtur tamen quod etiam Papa ex causa *separationem matrimonii facere possit*, quia ipse est successor Petri, et vicarius Christi... et Papa locum Dei gerit in terris... et ideo factum a Summo Pontifice reputatur factum a Deo... ex quibus omnibus clarissima videtur conclusio supra dicta, quod Papa ex causa contra ius divinum dispensare possit et specialiter in matrimonio” (Cons. 602, n. 10-12). Ya vimos antes lo que decía Socino junior (vol. 2, cons. 140, n. 15ss.).

en el período clásico, por lo que se refiere al punto concreto de la indisolubilidad del matrimonio rato y consumado que nos ha ocupado.

Por razones de espacio y para dejar mayor unidad al presente artículo, no queremos tocar aquí los autores recientes, que ponen en duda la indisolubilidad del matrimonio sacramental consumado.

SANTOS ABRIL CASTELLÓ