

EL CANON 1057, CENTRO DE LA LEGISLACION MATRIMONIAL DE LA IGLESIA

INTRODUCCION METODOLOGICA

Como aparece de la lectura del título del artículo, nuestra intención es mostrar cómo el canon 1057 ocupa el lugar preferente —es el *centro*— en el Tratado matrimonial canónico. En efecto, el *consentimiento*, objeto del canon 1057, tiene un puesto de honor en el *pacto*, y en particular, en el *contrato*. Según la doctrina del Concilio Vaticano II¹ —doctrina que ha sido recogida en los cánones 1055 § 2 y 1063, 4.º del nuevo *Código de Derecho Canónico*—, el matrimonio es un *pacto*, una *alianza* ('foedus')². Es un hecho indiscutible que el Concilio no ha querido expresamente calificar de *contrato* el matrimonio. A pesar de todo, el *Código de Derecho Canónico*, además de aceptar el calificativo 'foedus', no ha abandonado el vocablo 'contractus' para definir el matrimonio, al menos bajo algunos de sus múltiples aspectos. De hecho en los cánones 1055 § 2 y 1097 § 2 se recuerda que el matrimonio es un *contrato*³.

1 Son *tres* las veces que el Concilio califica de 'foedus' el matrimonio: *dos veces* en el n. 48, y *una vez* en el n. 50 de la Const. *Lumen gentium*. Para un canonista no resulta claro si el Concilio, cuando denomina el matrimonio como 'foedus', se refiere al matrimonio 'in fieri' ('actus quo matrimonium nascitur') o al matrimonio 'in facto esse' ('realitas permanens ex actu quo resultans' seu 'totius vitae consortium').

2 Por lo que se refiere a la importancia del consentimiento, la distinción entre 'contracto' y 'alianza' es secundaria. La razón es porque la 'alianza' es una 'species contractus' que suele tener lugar en el campo del derecho internacional, y que la Biblia ha aplicado a las relaciones entre Yavé y el Pueblo de Israel. Pero la 'alianza' se funda —lo mismo que el 'contracto'— en el acuerdo mutuo de las partes, es decir, en el *consentimiento* bilateral.

3 El canon 1055 § 2 considera la natura contractual del matrimonio en el contexto del matrimonio elevado a la dignidad de sacramento. En cambio, el canon 1097 § 2 considera el matrimonio-contrato por orden al error. La Comisión para la revisión del Código explicó que el matrimonio es contrato 'ut *institutum naturae* quod evehitur ad dignitatem sacramenti' (*Communicationes* 9 (1977) 120). Nosotros añadimos que el matrimonio es contrato, además de la razón aducida por la Comisión, a) en su *aspecto jurídico* y b) *sólo como 'actus quo'* o 'matrimonium in fieri'. En efecto, el

Creemos que es oportuno tener presente las teorías medievales a propósito de la naturaleza ‘consensual’ o ‘real’ del contrato matrimonial, y cómo en la legislación matrimonial de la Iglesia ha prevalecido la teoría ‘consensual’. En efecto, según la teoría del ‘contrato real’, defendida por la Escuela de Bolonia, con el Maestro Graciano a la cabeza, la esencia del contrato consiste en la ‘traditio rei’, mientras que el ‘consensus’ no es más que una ‘conditio sine qua non’. Aplicando esta teoría al matrimonio-contrato, la Escuela boloniense enseña que el matrimonio empieza a existir en el momento de la manifestación del ‘consensus’, pero llega a su perfección de verdadera entidad humana y jurídica, sólo cuando tiene lugar la cópula conyugal. En cambio, la Escuela de París (Escuela teológica, a la que pertenecen Hugo de San Víctor, el Maestro de las Sentencias Pedro Lombardo, Santo Tomás, San Buenaventura, etc.) defiende la teoría del contrato ‘consensual’. Para esta Escuela, la esencia del contrato consiste en el ‘consensus’ y, por consiguiente, el matrimonio ya es perfecto en su entidad de verdadero matrimonio, cuando existe el ‘consensus’, mientras que la cópula no es más que un ‘quid accidentale’ que comunica al matrimonio su última perfección. Como hemos dicho, esta última teoría prevaleció en la legislación de la Iglesia. En efecto, tanto el canon 1081 § 1 del Código de 1917, como el canon 1057 del Código actual, afirman que ‘matrimonium facit partium *consensus*’. De todos modos, no debemos olvidar cómo la teoría ‘real’ ha dejado su huella en los cánones 1141 y 1142, según los cuales ‘matrimonium ratum et *consummatum* nulla humana potestate nullaque causa, praeterquam morte, dissolvi potest’ (can. 1141), mientras que ‘matrimonium *non consummatum* inter baptizatos [...] a Romano Pontifice dissolvi potest’ (can. 1142)⁴.

Pero no son solamente éstos los aspectos que queremos resaltar en el canon 1057. Si decimos que este canon es el *centro* del Tratado matrimonial canónico, es porque encierra en sí una riqueza del todo

matrimonio considerado en su realidad completa, es decir, como realidad que incluye los aspectos *social, biológico, cultural, religioso* y concretamente *sacramental*, trasciende el aspecto jurídico y, por consiguiente, no puede ser considerado como contrato. Tampoco el matrimonio ‘in facto esse’ o realidad permanente que nace del ‘actus quo’, es un contrato, ni siquiera en su aspecto jurídico. Esta realidad o ‘societas permenens’, por naturaleza, no es contrato sino *institución*.

4 Ya en el derecho romano ‘post classicum’ se era impuesto la teoría ‘consensual’. De ahí el principio ‘nuptias non concubitus sed consensus facit’. En la legislación de la Iglesia fue introducida por Alejandro III (1159-1181), que antes de llegar al Pontificado, es decir, cuando era el Maestro Rolando, había enseñado en Bolonia la teoría ‘consensual’, desentonando de la tradición de la Escuela boloniense. La teoría ‘consensual’ fue aceptada por el Concilio de Florencia (Eugenio IV) y recibió el ‘espaldarazo’ en el Concilio de Trento. Después de Trento la teoría ‘consensual’ aplicada al matrimonio, pasó a ser la teoría común en la enseñanza y en la disciplina de la Iglesia latina.

excepcional. Veremos, pues, por partes y ordenadamente, los ‘elementos’ contenidos en el canon, y la repercusión que éstos tienen en toda la legislación de la Iglesia sobre el matrimonio.

I. NATURALEZA DEL CONSENSO MATRIMONIAL

El canon 1057 § 2 contiene una afirmación que pertenece a la doctrina psicológica sobre el *acto humano denominado consentimiento*. Dice así: ‘*Consensus matrimonialis est actus voluntatis*’. El consentimiento es, pues, un acto de la voluntad. La frase, en su aparente simplicidad, se halla grávida de contenido. A nosotros no nos toca estudiar el acto de voluntad en su totalidad, es decir, en la riqueza que encierra desde el punto de vista psicológico, sino sólo en cuanto es necesario para entender rectamente la naturaleza de este determinado acto de voluntad o ‘consentimiento’. Por consiguiente, procederemos por medio de enunciados breves.

Pues bien, lo primero que se presenta a nuestra consideración es que el ‘consentimiento, en cuanto que pertenece a la voluntad, es un acto *interno y personalísimo*. Como acto *interno*, el consentimiento tendrá que ser manifestado exteriormente. Porque el matrimonio es un negocio bilateral, en el cual el consentimiento de las dos partes tiene que ‘encontrarse’ en un mismo ‘punto’, es decir, tiene que recaer sobre un mismo ‘objeto’. Esto exige que cada uno de los contrayentes tiene que conocer el consentimiento del otro contrayente, cosa que exige la exteriorización del acto interno de voluntad. Además, por el hecho de que el matrimonio trasciende la esfera simplemente privada y que en su formación interviene siempre la comunidad, por medio de un representante oficial, la manifestación del consentimiento tiene que ser *legítima* (‘*iuxta leges*’), es decir, manifestación regulada por una serie de leyes (forma canónica o respectiva legislación estatal). El modo concreto de esta manifestación pertenece al estudio de la forma canónica y, por tanto, cae fuera de nuestra intención. Pero, además, hemos dicho que el consentimiento es un acto *personalísimo*. Esta es la razón por la cual en el canon 1057 § 1 se dice que el consentimiento matrimonial no puede ser suplido por nadie (‘*qui nulla humana potestate suppleri valet*’).

Hay que hacer todavía algunas aclaraciones a propósito del consentimiento, precisamente porque es un acto de la *voluntad*. En primer lugar, el acto humano de consentir, que en su naturaleza entitativa es un acto de la voluntad, en su ‘mecanismo interno’, se halla precedido de una serie de

actos parciales del *intelecto*. Antes de que el consentimiento esté *completo* en su ser de 'actus voluntatis', es decir, antes de que llegue a su última perfección entitativa (acto *decisorio*), tiene que pasar por una serie de actos del intelecto, como son: *advertir, considerar, deliberar, juzgar, estimar*. En correspondencia con el principio filosófico 'nihil volitum quin praecognitum', sólo después de estos actos del intelecto, el acto decisorio, o acto humano de consentir, llegará a su plenitud. Acto, pues, de la voluntad, aunque en su 'formación' y antes de llegar a su última perfección, esté precedido de actos del intelecto.

Ahora bien, en el 'mecanismo' de estos actos parciales del intelecto hay una *deliberación* verdaderamente humana, es decir, deliberación que distingue el hombre del animal bruto. Esta deliberación consiste en un *juicio de la razón práctica*, juicio 'de agibilibus'⁵. Por eso, el consentimiento, en su última perfección, es un acto *deliberado*, es decir, acto que *procede* de un juicio que ha tenido en cuenta las diversas posibilidades que se presentan como dignas de atraer hacia ellas la voluntad. Además, el consentimiento matrimonial, precisamente porque tiene que ser manifestado externamente, exige la suficiente *libertad en su expresión externa*. *Con esto queremos indicar que el consentimiento tiene que ser, no sólo deliberado, sino también libre*, es decir, exento de coacción, coerción o imposición externa. Esta es la razón por la cual el consentimiento matrimonial puede estar 'viciado', por el vicio que el legislador en el canon 1093, llama 'vis vel metus'.

II. FUNCION DEL CONSENTIMIENTO EN EL MATRIMONIO

Como premisa, es necesario recordar que el consentimiento matrimonial tiene toda su razón de ser en el *momento del nacimiento* del matrimonio. La cuestión de la *perseverancia* del consentimiento no tiene, pues, ninguna repercusión sobre el vínculo ya constituido, puesto que el vínculo matrimonial, contrariamente a cuanto sucede en el derecho romano⁶, en el derecho hebraico y en tantos otros derechos consuetudinarios africanos/asiáticos, según la doctrina y la legislación de la Iglesia,

5 Una aplicación práctica de la naturaleza de este 'iudicium de agibilibus' y sus implicaciones en el consentimiento matrimonial, se encuentra en la figura del canon 1095, 2.º, es decir, el 'gravis defectus discretionis iudicii'. Como es obvio, no nos interesa exponer ahora esta doctrina. Queda, pues, simplemente indicada.

6 No es el caso de establecer aquí una 'disertación' sobre la identidad o disparidad del 'consensus' y de la 'affectio maritalis' en el derecho romano. El resultado era que, retirado el 'consensus' o la 'affectio', el matrimonio venía a menos.

es, por su misma naturaleza, 'indissolubile', es decir, 'perpetuum' (cánones 1056, 1057 § 2, 1099, 1101 § 2, 1134 y, en el caso del matrimonio 'rato et consumado', el canon 1141). Por consiguiente, el vínculo matrimonial válido no desaparece por el hecho de que los cónyuges 'revoquen' el propio consentimiento.

Por el contrario, la *perseverancia* del consentimiento sí tiene importancia en el caso de un matrimonio inválido a causa de un *impedimento* o de un *defecto de forma canónica*. A este propósito, el canon 1107 dice taxativamente que *se presume la perseverancia* del consentimiento⁷. Esta norma tiene su aplicación en la 'sanatio in radice' (cánones 1161-1165, especialmente el can. 1163 § 1).

La función específica del consentimiento en el matrimonio es doble: en primer lugar, el consentimiento es la *causa fontal* ('causa efficiens') de donde nace el matrimonio. De ahí la importancia del consentimiento en el *momento de la celebración* del matrimonio. Si el consentimiento está libre de todo 'vicio' y se manifiesta en conformidad con la 'forma canónica', el matrimonio es válido (naturalmente, el matrimonio puede ser afectado en su validez por la existencia de un *impedimento*, pero ésta es otra cuestión). El matrimonio como realidad permanente, o 'totius vitae consortium', *proviene* del consentimiento como de su propia fuente. Pero la función específica del consentimiento no termina en ser 'causa-fuente' del matrimonio. El consentimiento de las partes es, además, el *elemento constitutivo* del matrimonio en su *aspecto jurídico*, el *elemento formal* ('causa formalis'). Por eso, tanto el derecho romano como la legislación de la Iglesia, pueden decir que 'consensus non concubitus matrimonium facit', o 'matrimonium facit partium consensus'.

Para entender rectamente lo expuesto más arriba, hay que tener en cuenta la teoría general sobre la *naturaleza del pacto-contrato*. En efecto, entre los elementos que 'constituyen' el pacto-contrato, sobresale el *consentimiento*. Los otros tres elementos, es decir: 1) la *capacidad* natural y jurídica de las partes que establecen el contrato, 2) el *objeto* único sobre el cual recae el consentimiento de las partes, 3) la *obligación* de estricta justicia en ambas partes, tienen como *centro* el consentimiento. Por eso, las partes han de ser capaces *de consentir*; el *objeto* es la materia sobre la cual se consiente; y la *obligación* nace del consentimiento manifestado válidamente.

7 'Etsi matrimonium invalide ratione *impedimenti* vel *defectus formae* initum fuerit, consensus praestitus *praesumitur perseverare*, donec de eius revocatione constiterit.'

III. OTROS 'ELEMENTOS' CONTENIDOS EN EL CANON

Capacidad en los contrayentes. No estamos tratando del consentimiento en general, sino del consentimiento exigido por un negocio concreto e importante como es el matrimonio. La primera consecuencia es: para que las partes sean *capaces* de consentir, tienen que gozar de capacidad *natural* y *jurídica*. La primera significa que los contrayentes son 'sui compos', es decir, 'capaces de entender y decidir' (los italianos han acuñado una frase muy expresiva: 'capacità d'intendere e di volere'). Esta capacidad natural es la *capacidad propia e verdadera*. Un sujeto es 'capax' de consentir, si puede formar un acto verdaderamente 'humano'. De esta capacidad trata directamente el canon 1095⁸. La otra capacidad, es decir, la capacidad jurídica, viene indicada en el derecho canónico con la expresión 'habilitas' (en nuestro caso: 'habilitas ad contrahendum'). En efecto, el canon que estamos examinando, en concordancia con el canon 1073, dice que las personas de los contrayentes tienen que ser 'iure habiles'. 'Iure habiles' es lo mismo que ser hábiles para contraer el matrimonio, o dicho de otro modo, estar exentos de *impedimentos* matrimoniales. Precisamente el canon 1073, aplicando la norma del canon 10⁹ al caso concreto de los impedimentos, dice expresamente que los impedimentos dirimentes *inhabilitan* la persona para contraer el matrimonio¹⁰. Recuérdese que en el actual *Código de Derecho Canónico* todos los impedimentos son *dirimentes*.

Como conclusión de cuanto hemos dicho, proponemos que se reserve el uso del vocablo *capacidad/incapacidad* para la capacidad *natural* (por ejemplo, la incapacidad del canon 1095), y mantener el término *habilidad/inhabilidad* para los doce impedimentos de los cánones 1083-1093).

Consentimiento mutuo y bilateral. Hemos indicado de pasada que el consentimiento, por la misma naturaleza del negocio matrimonial, es *mutuo y bilateral*. Más aun: tiene como objeto una realidad o materia *única*, de la cual hablaremos más adelante. Por ahora nos interesa notar que el objeto del consentimiento matrimonial es *único*. La razón es porque la voluntad contractual de las partes tiene que 'encontrarse' o 'coincidir' en una misma realidad. Si los contrayentes emiten el propio consentimiento sobre cosas distintas, las dos voluntades no se encontrarían en el mismo

8 'Sunt incapaces matrimonii contrahendi: 1.º/2.º/3.º.'

9 'Irritantes aut inhabilitantes eae tantum leges habendae sunt, quibus actum esse nullum aut inhabilem esse personam expresse statuitur.'

10 'Impedimentum dirimens personam inhabilem reddit ad matrimonium valide contrahendum.'

objeto, sino que discurrirían por sendas paralelas. Es ésta la razón por la cual el consentimiento matrimonial es *mutuo y bilateral*.

Todavía tenemos que aclarar la distinción entre ‘mutuo’ y ‘bilateral’. En efecto, a pesar de la aparente identidad de ambos conceptos, existe una diferencia que los juristas suelen resaltar. La nota de *bilateralidad* está exigida por la naturaleza misma del contrato, puesto que la noción de contrato incluye el ‘duorum plurimumve *in idem placitum* consensus’, es decir, el consentimiento de las partes confluye en la *misma* realidad, objeto del contrato (‘*in idem placitum*’). Pero, además, el consentimiento matrimonial es *mutuo*, en cuanto que existe recíprocamente *entre dos* personas¹¹.

Manifestación ‘legítima’ del consentimiento. Por el hecho de que el matrimonio trasciende la esfera simplemente privada y que en su formación interviene siempre la comunidad mediante la presencia de un representante oficial, la manifestación del consentimiento tiene que ser *legítima* (‘*iuxta leges*’), es decir, manifestación regulada por una serie de leyes (forma canónica o respectiva legislación estatal). Como hemos dicho antes, el estudio particularizado de la forma cae fuera de nuestra intención. De todos modos, si queremos recordar la ‘estructura’ de la forma canónica, como se encuentra en los cánones 1108, canon 1112 y 1116.

Nos atrevemos a afirmar que la Iglesia tiene una sola forma canónica de la celebración del matrimonio. Naturalmente, nos referimos a la legislación para la Iglesia latina. Esta única forma canónica se halla perfectamente ‘definida’ en los dos párrafos del canon 1108. Los cánones 1109-1117 establecen normas: a) de aplicación práctica del canon 1108; b) para ‘casos excepcionales’ (cánones 1112 y 1116); c) que definen la obligación ‘*ad validitatem*’ de celebrar el matrimonio según la forma canónica (canon 1117).

11 En el consentimiento matrimonial no hay lugar para el principio, según el cual ‘qui tacet acceptat seu saltem consentire videtur’. Este principio no tiene un valor absoluto, sino que su vigencia depende de algunos matices: en un contrato *favorable*, se presume que ‘ille qui tacet, acceptat’: por ejemplo, en el caso de una donación. Se presume asimismo la aceptación, cuando el sujeto que ‘tacet’ podría expresar su disconformidad libre y fácilmente, y, en cambio, no lo hace.

Decíamos que este principio no tiene lugar en el consentimiento matrimonial. La razón es porque el consentimiento tiene que ser manifestado según la forma canónica. Ahora bien, la forma canónica consiste en la manifestación *pública* del consentimiento, es decir, con palabras o gestos externos y perceptibles por el ‘Asistente’ y, al menos, también por los ‘testigos’. Pero además, la manifestación es *pública* en su significado jurídico, es decir, conforme a ‘determinadas solemnidades jurídicas’ que constituyen un *acto público*. Entre estas ‘solemnidades jurídicas’ se halla la obligación de manifestar el consentimiento ante un *oficial público* o *representante oficial* de la comunidad.

En esta breve exposición de la *estructura* de la forma canónica, nos interesan solamente los cánones 1108, 1112 y 1116. En el primero tenemos la descripción de la que podíamos llamar forma canónica en toda su pureza. En efecto, la actual legislación de la Iglesia prescribe expresamente que el matrimonio sea celebrado, es decir, que el consentimiento de las partes¹² se manifieste: a) ante un *Oficial público* o '*Asistente*'; y b) ante *dos testigos*. A propósito del '*Asistente*', sólo dos palabras. En primer lugar viene especificado *quién es ese 'Asistente'*. Según la actual legislación canónica, el '*Asistente*' es: 1.º) el Ordinario del lugar; 2.º) o el Párroco (de la parroquia en donde se celebra el matrimonio); 3.º) o un Sacerdote/Diácono¹³ delegado, ya del Ordinario ya del Párroco. El párrafo segundo precisa *cuál es la función del 'Asistente'*. Con una fórmula esquisitamente jurídica, el canon dice que '*Assistens matrimonio intellegitur tantum qui praesens exquirat manifestationem contrahentium consensus eamque nomine Ecclesiae recipit*'. Con estas palabras nuestro Legislador define la figura del '*Asistente*'. Por consiguiente, el '*Asistente*' es un *Representante* o *Público Oficial* de la Iglesia, y por eso, pide y recibe el consentimiento de las partes 'en nombre de Ella'. Esta matización o definición de la función del '*Asistente*', no se halla en el CIC del 1917 (canon 1094)¹⁴.

12 Las partes contrayentes tienen que estar *presentes* para manifestar el propio consentimiento, es decir, para poder dar y recibir recíprocamente el consentimiento. Pero esta presencia de los contrayentes puede ser '*presencia física*' o '*presencia legal*'. Con esta última fórmula nos referimos al matrimonio celebrado *por procurador*, a norma de los cánones 1104-1105). El canon 1104 § 1 dice a este propósito: 'Para contraer válidamente el matrimonio es necesario que ambos contrayentes se hallen presentes en un mismo lugar, o en persona (*sive per se ipsi*), o por medio de un *procurador*.'

13 A propósito del Diácono, recordamos que el canon no hace ninguna distinción entre el '*diácono permanente*' y el '*diácono transeúnte*'. Por consiguiente, *todo diácono*, permanente o transeúnte, puede ser delegado legítimamente para '*asistir*' al matrimonio.

El *Código de Derecho Canónico* del año 1917 (canon 1094) no incluía el diácono entre los que podían recibir la delegación para '*asistir*' al matrimonio. Ha sido el Concilio Vaticano II quien ha '*recuperado*' la figura del Diácono y le ha '*restituido*', doctrinalmente, las facultades que tenía en la antigüedad. El papa Paolo VI concretizó en disciplina la doctrina del Concilio. Dado que no es nuestra intención estudiar con detenimiento todo lo concerniente a la forma canónica, nos limitamos aquí a proponer las fuentes disciplinares de esta '*facultad*' del diácono de poder '*asistir*' al matrimonio. Cf. M. P. *Sacram diaconatus ordinem* del 18-6-67: *AAS* 59 (1967) 702; *Interpretatio Authentica* del 23-6-68: *AAS* 60 (1968) 363; *Interpretatio Authentica* del 19-7-70: *AAS* 62 (1970) 571.

14 Se habrá notado que siempre que nombramos el '*Representante Oficial*' de la Iglesia, entrecorramos la palabra '*Asistente*'. Con este modo de comportarnos, queremos expresar nuestra convicción, es decir, que el término '*Asistente*' tiene un significado *técnico* en el *Código de Derecho Canónico*. Tal significado no es otro que el ser un '*Público Oficial*' que ejerce su ministerio en '*nombre de la Iglesia*'.

'*Asistir*', pues, al matrimonio no es lo mismo que '*estar presente*'. En el canon 1116 § 2 se encuentran las frases '*adesse possit*' y '*adesse debet*', mientras que el § 1 viene expresamente nombrado el *vero 'Assistens'*. Por consiguiente, no estamos de acuerdo con las versiones españolas de los *Códigos* de la BAC y de EUNSA, ni con la italiana de la UECI (Unione Editoriale Cattolica

El canon 1112 contiene una norma nueva, por lo que se refiere al *Código de Derecho Canónico*. Se trata de la posibilidad de que los *laicos* sean delegados 'legitime/rite' para 'asistir' al matrimonio. Decimos que la norma es nueva con relación al *Código*, porque ya la Congregación de los Sacramentos, mediante la Instrucción *Sacramentalem indolem* del 15 de mayo de 1974, había autorizado que los *laicos* pudieran recibir la delegación para 'asistir' al matrimonio¹⁵. También a propósito de este canon, diremos sólo dos palabras. En primer lugar, se trata del laico sin más, es decir, sin distinción entre varón y mujer. Pero la regla es totalmente *excepcional*. De hecho: a) se requiere que no haya sacerdotes o diáconos para ser delegados ('ubi desunt'); b) quien concede la delegación no es el Ordinario del lugar ni el Párroco (canon 1108 § 1), sino el *Obispo diocesano*; c) para que el Obispo delegue es necesario haber obtenido el 'praevio voto favorabili Episcoporum conferentiae' y la 'licentia Sanctae Sedis'.

Por último, el canon 1116 contiene otra excepción a la regla general del canon 1108. En efecto, el canon 1116 considera la posibilidad de celebrar el matrimonio 'coram solis testibus'. Por tanto, si se dan los requisitos del canon, el matrimonio es válido aunque sea celebrado sin que haya un 'Assistens' que pide y recibe 'nomine Ecclesiae' el consentimiento de las partes. Los requisitos son: en primer lugar, se exige un requisito previo: que no haya o que no se pueda acudir a un 'Assistens' sin grave dificultad ('sine gravi incommodo'). Dado este presupuesto, la norma del canon puede ser aplicada en dos casos: 1.º 'in mortis periculo', y 2.º si se prevé prudentemente que la situación que hemos llamado 'presupuesto', va a prolongarse durante un mes. El párrafo segundo contiene una norma de actuación práctica, pero que no afecta la validez del matrimonio celebrado 'coram solis testibus'.

Por lo que se refiere a los *dos testigos*, el canon no especifica nada. Por consiguiente, a los testigos se les exige solamente que sean 'capaces de testificar' la manifestación recíproca de voluntades de parte de los contrayentes.

Objeto del consentimiento. Profundizando en el contenido de nuestro canon, y, precisamente, del párrafo 2, nos encontramos con el *objeto* del

Italiani), según las cuales el '*adesse debet*' se traduce por 'debe *asistir*'. En cambio la versión italiana de la Pont. Univ. Urbaniana, la versión al inglés de la 'Canon Law Society America' y la versión francesa (Centurion-Cerf-Tardy) traducen correctamente el '*adesse debet*', es decir, lo traducen por 'debe *estar presente*'.

15 Cf. *Leges Ecclesiae post Codicem Iuris Canonici editae* (Ed. a Xaverius Ochoa) (Romae 1967-1968) vol. V, col. 6798-8000.

consentimiento matrimonial. Pero la ‘definición’, o más bien, ‘descripción’ del objeto del consentimiento, que nos proporciona el canon 1057, es parcial, y, por consiguiente, tiene que ser completada con los elementos que se hallan en los cánones 1055 y 1056. Creemos que, de la consideración de los tres cánones, se puede llegar al conocimiento cabal del *objeto* del pacto matrimonial.

Empecemos por el examen literal del canon 1057 § 2. El texto del canon dice: ‘[...] quo vir et mulier foedere irrevocabili sese mutuo tradunt et accipiunt ad constituendum matrimonium’. Nos hallamos ante ‘dos realidades’ que se completan: de una parte, se dice que ‘el varón y la mujer se entregan y se aceptan mutuamente en *alianza irrevocable*’. Pero se dice, además, que esta ‘entrega-aceptación en alianza irrevocable’ tiene como finalidad la *constitución del matrimonio*.

Como hemos dicho más arriba, ambas ‘realidades’ se completan. Pero el caso es saber cómo se completan. Podríamos explicar la cuestión recurriendo a diversas teorías. Nosotros preferimos inspirarnos en la filosofía escolástica, porque estamos convencidos de que es ella la que nos ofrece el mejor instrumento para una explicación satisfactoria. Pues bien, según la filosofía escolástica, el objeto puede ser considerado como: a) objeto *formal quod*, b) como objeto *material* y c) como objeto *formal quo*. Nada diremos a propósito del objeto *formal quo*, porque no es ‘*objectum terminativum*’ sino simple ‘motivo’ y ‘óptica visual’, del acto humano de conocer o de consentir, y, por consiguiente, no tiene aplicación en nuestro caso.

El objeto *formal quod* es el ‘aspecto’ o la ‘formalidad’ que primeramente y directamente viene considerado en el objeto *material*. Por eso, es la ‘*ratio formalis*’ del conocimiento o del consentimiento. Los autores insisten en que el objeto formal *quod* es ‘objeto *terminativo primario* y objeto *motivo secundario*’. Aplicando estas nociones al objeto formal *quod* del consentimiento matrimonial, tenemos que recalcar que tal objeto es siempre un ‘*quid iuridicum*’, es decir, el ‘aspecto’ o la ‘formalidad’ jurídica del objeto *material*. Ahora bien, esta formalidad jurídica no es otra cosa que el ‘*foedus irrevocabile*’ del canon 1057 § 2, o el ‘*vinculum perpetuum et exclusivum*’ del canon 1134.

En cambio, el objeto *material* es la ‘cosa’ externa y material, o —como dicen los filósofos— la ‘*res circa quam*’ recae el conocimiento o el consentimiento. Esta es la razón por la cual el objeto *material* es ‘*objectum pure terminativum*’. Como es obvio, el objeto *material*, sobre el cual recae el consentimiento matrimonial, es el *matrimonio considerado en toda su totalidad*; es el ‘*totius vitae consortium*’; es la realidad que

llamamos ‘comunidad conyugal’, la cual incluye no sólo el aspecto jurídico, biológico-sexual, social, sacramental, etc., sino también las relaciones interpersonales exigidas por la total y mutua donación y aceptación de las personas de los contrayentes. El objeto *material*, pues, del consentimiento matrimonial engloba los diversos elementos contenidos en los cánones 1055, 1056, 1057. Según nuestro parecer, el canon 1101 § 2 expresa esta riqueza de elementos con una sola frase, es decir, ‘matrimonium ipsum’. El concepto expresado por la fórmula ‘matrimonium ipsum’, se distingue y, al mismo tiempo incluye, los otros elementos del canon 1101 § 2, es decir, el ‘essentiale aliquod elementum’ y la ‘essentialem aliquam proprietatem’. Es lo que hemos indicado antes, con la frase ‘matrimonio en toda su totalidad’.

Antes de seguir adelante, creemos que es necesario distinguir entre ‘objeto’ del consentimiento matrimonial y el ‘fin’ del matrimonio. De hecho, encontramos en escritos de algunos autores o en alguna sentencia de los tribunales eclesíasticos, el uso indiscriminado de ‘objeto’ y de ‘fin’ a propósito de una misma realidad. Probablemente la confusión tiene su origen en la terminología de los moralistas, los cuales califican algunas veces de ‘objeto’ al ‘fin objetivo’ o ‘finis operis’, mientras que, por el contrario, llaman ‘fin jurídico’ al ‘objeto formal quod’. Esta transposición de términos puede estar originada por el hecho de que el ‘objeto formal quod’, como hemos dicho antes, es ‘objeto *terminativo primario*’ de la acción humana. El paso de ‘término’ a ‘fin’ es facilísimo.

Pues bien, aplicando estos conceptos al caso concreto del consentimiento matrimonial, hacemos notar que el ‘objeto formal quod’ del consentimiento es el ‘foedus’. En cambio, el ‘fin’ del matrimonio es el ‘bonum coniugum atque prolis generatio et educatio’ (canon 1055 § 1). El ‘objeto formal quod’ puede ser también calificado como ‘objeto jurídico’ y como ‘fin jurídico’ (‘finis immediatus’). Obsérvese que la nota distintiva es el adjetivo ‘jurídico’. Correlativamente a cuanto hemos dicho a propósito del ‘objeto formal quod’, también el ‘fin’ puede ser considerado como ‘finis operis’ (‘finis mediatus’) y como ‘objeto ético-social’ (no jurídico) del consentimiento matrimonial.

Naturaleza heterosexual del matrimonio. No obstante que, a nuestro juicio, no fuese necesario especificar la distinción sexual de los contrayentes, nuestro canon afirma que los sujetos del ‘foedus irrevocabile’ son ‘vir et mulier’. Decimos que no era necesario hacer esta precisión. En efecto, la misma naturaleza de la realidad matrimonial, que es el objeto del consentimiento, exige que los contrayentes sean de diverso sexo. El matrimonio tiene un fin perfectamente determinado. Además del ‘bien de

los cónyuges', el matrimonio tiene como fin 'la generación y educación de la prole'. Es ésta una afirmación de derecho natural y que viene continuamente recordada por el Magisterio de la Iglesia. Ahora bien, a pesar de que algunas legislaciones hayan admitido el matrimonio entre personas del mismo sexo, siempre será verdadero que, según las leyes biológicas, es decir, 'ex ipsa natura rei', las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo no son aptas para engendrar hijos. Creemos que es necesario recordar aquí la descripción del canon 1061 § 1 a propósito del acto coniugal: 'si coniuges inter se humano modo posuerunt coniu-galem actum per se aptum ad prolis generationem, ad quem natura sua ordinatur matrimonium, et quo coniuges fiunt una caro'.

CONCLUSION

Sería interesante establecer un estudio comparado entre nuestro canon y el canon correlativo del *Código* del 1917 (canon 1081). Por no alargarnos más, creemos que es suficiente transcribir los textos de los cánones de los dos *Códigos*.

CIC '83, can. 1057:

§ 1. Matrimonium facit partium consensus inter personas iure habiles legitime manifestatus, qui nulla humana potestate suppleri valet.

§ 2. Consensus matrimonialis est actus voluntatis, quo *vir et mulier foedere irrevocabili sese mutuo tradunt et accipiunt ad constituendum matrimonium.*

CIC '17, can. 1081:

§ 1. Matrimonium facit partium consensus inter personas iure habiles legitime manifestatus; qui nulla humana potestate suppleri valet.

§ 2. Consensus matrimonialis est actus voluntatis quo *utraque pars tradit et acceptat ius in corpus, perpetuum et exclusivum, in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem.*

Como puede observarse, las frases subrayadas de ambos cánones difieren notablemente. No es el caso de estudiar a fondo la diferencia, puesto que, de la exposición del canon 1057 del nuevo *Código*, ya aparece suficientemente. Notemos, sin embargo, la sustitución de la vieja fórmula 'ius in corpus, perpetuum et exclusivum', por la nueva, es decir, 'foedus irrevocabile'. Asimismo, nos interesa hacer resaltar la desaparición de la

frase ‘in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem’. Esta ‘especie’ de definición del acto conyugal, se halla actualmente, pero notablemente perfeccionada, en el canon 1061 § 1¹⁶.

Terminamos esta exposición sobre el contenido del canon 1057, con un resumen de cuanto hemos expuesto más arriba. 1) En primer lugar, el canon proporciona la noción exacta de la *naturaleza* del consentimiento matrimonial (acto de voluntad). 2) Pero, además, indica el *papel* que el mismo consentimiento tiene en la génesis del matrimonio: ser la causa eficiente y formal del matrimonio. 3) El consentimiento tiene lugar entre contrayentes que son: a) de sexo diverso, y además b) ‘iure habiles’, es decir, tienen que estar libres de impedimento matrimonial. 4) En el canon se exige que el consentimiento sea manifestado ‘legítimamente’, es decir, según la forma canónica. 5) Y todo ello, ordenado a un objeto preciso, que es ‘la entrega y la aceptación de los esposos en alianza irrevocable, para constituir el matrimonio’.

De lo expuesto, aparece claramente cómo el canon 1057 es uno de los cánones más importantes de todo el ‘tratado jurídico’ matrimonial de la Iglesia, y, por supuesto, el más completo por la riqueza de su contenido.

J. F. Castaño

Univ. S. Tomás de Roma y Univ. Lateranense

16 ‘Si coniuges inter se *humano modo* posuerunt coniugalem actum per se aptum ad prolis generatione, *ad quem natura sua ordinatur matrimonium, et quo coniuges fiunt una caro*’ (canon 1061 § 1). Lo subrayado resalta la novedad.