

---

# NOTAS BIBLIOGRAFICAS

---

## **La indisolubilidad del matrimonio. (Notas en torno a un volumen sobre el vínculo conyugal)**

Juan Fornés

SUMARIO: I. Introducción.—II. Contenido del volumen. 1. La Sagrada Escritura. 2. La Patrística. 3. El primer milenio. 4. Del siglo XII a Trento. 5. El concilio tridentino. 6. Las Constituciones pontificias del XVI y la evolución posterior. 7. Del siglo XVI al Vaticano II. 8. Las iglesias ortodoxas orientales. 9. El Derecho

comparado. 10. El Vaticano II y doctrinas posteriores.—III. Consideraciones finales. 1. En general. 2. Interés de la perspectiva histórica. 3. Unidad e indisolubilidad. 4. Valoración desde el punto de vista práctico. 5. Las excepciones a la indisolubilidad.

### I. INTRODUCCION

El objetivo de esta obra colectiva —en la que colaboran diez especialistas en la materia, y a la que vamos a dedicar nuestro comentario— queda claramente definido en unas palabras de su director, Tomás García Barberena. En unos momentos como los actuales, en los que no dejan de oírse voces en pro de la implantación del divorcio en España y, por consiguiente, en contra de la indisolubilidad del matrimonio, es preciso «tener a la mano información y razonamientos sobre lo que la Iglesia católica ha pensado y piensa sobre el divorcio. Esta es la finalidad —dice García Barberena en su in-

troducción— que busca el presente libro» (pág. XII).

El propio autor señala, por otra parte, que «en el día en que esto escribo se publican en la prensa española, rompiendo el secreto de las discusiones parlamentarias, los primeros artículos de un borrador de proyecto de Constitución española. En el art. 39,2 se dice que 'el derecho civil regulará... las causas de separación y disolución (del matrimonio) y sus efectos'...» (página XII).

Sabido es que la Constitución española ahora ya no es proyecto, sino norma fundamental vigente del Estado, tras su aprobación en las Cortes el 31.X.1978, su ratifica-

\* AA. VV., *El vínculo matrimonial, ¿Divorcio o indisolubilidad?*, Biblioteca de Autores Cristianos,

EDICA, S. A., Madrid, 1978. Un vol. de XIII + 578 págs.

ción en referéndum el 6.XII.1978, su sanción real el 27.XII.1978 y la publicación de su texto oficial en el B.O.E. el 29.XII.1978, fecha a partir de la cual entró en vigor, como previene la disposición final.

Pues bien, el precepto relativo al matrimonio es, definitivamente, el artículo 32, cuyo tenor literal es el siguiente: «1. El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica. 2. La ley regulará las formas de matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los derechos y deberes de los cónyuges, las causas de separación y disolución y sus efectos».

Por otra parte, otro dato reciente reclama nuestra atención en esta materia. Es el siguiente. El 30 de diciembre de 1978 se publica<sup>1</sup> una Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado (Ministerio de Justicia) con la que culmina, por ahora, el largo y complejo *iter* interpretativo del a. 42 de nuestro Código civil, que comenzó en aquel lejano 28 de diciembre de 1900 con la Real Orden que exigía la declaración de no profesar la religión católica por parte de uno de los contrayentes, al menos, para poder celebrar matrimonio civil<sup>2</sup>. Con la Instrucción de 30.XII.1978

nuestro sistema matrimonial pasa a ser —lisa, clara y llanamente— un sistema de matrimonio civil facultativo.

Con referencia a los artículos 14; 16, 2 y 3; y 32, 1 de la Constitución, la citada Instrucción señala que «llevan forzosamente a la conclusión de que todos pueden acudir a la celebración del matrimonio civil con plena libertad de elección y sin necesidad de hacer declaración alguna sobre su religión, respecto de la cual el Juez o Cónsul no pueden preguntar»<sup>3</sup>.

Y, en consecuencia, establece que «atendiendo a estas consideraciones, así como al hecho de que aquellas normas constitucionales tienen vigencia inmediata (cfr. artículo 53 y disposiciones derogatoria y final), esta Dirección General ha acordado declarar que, a partir de la entrada en vigor de la Constitución, han de entenderse modificados en el sentido indicado los artículos 42 y 86 del Código civil, lo mismo que los preceptos concordantes que los desarrollan del Reglamento del Registro Civil y que, por lo tanto, los Jueces y Cónsules Encargados de los Registros Civiles deben autorizar los matrimonios civiles de las personas que lo deseen sin indagación ni decla-

1. Vid. B.O.E., n. 312 de 30.XII.1978, n.º 31234, pág. 29439.

2. El tema ha sido ampliamente estudiado tanto por civilistas como por canonistas. Aunque con criterios doctrinales dispares y opiniones diversas en algunos puntos, pueden verse, entre otros, A. DE LA HERA, *Matrimonio civil y revisión del Concordato (Cuestiones en torno al artículo 42 del Código civil)*, en «Anuario de Derecho civil», 1975, págs. 639-682, con las amplias referencias bibliográficas que allí se hacen; A. DE FUENMAYOR, *El sistema matrimonial español*, Madrid, 1959; ID., *La crisis del sistema español de matrimonio civil supletorio*, en «Rechtsgeschichte und Rechtsdogmatik. Festschrift Hermann Eichler», Wien-New York, 1977, págs. 197 ss.; L. PORTERO, *Régimen matrimonial español y Concordato*, en «La institución concordataria en la actualidad. Trabajos de la XIII Semana de Derecho Canónico», Salamanca, 1971, págs. 511 ss.; J. DIEZ DEL CORRAL, *El matrimonio civil en España, hoy*, en «Estu-

dios jurídicos en homenaje al profesor Federico de Castro», I, Madrid, 1976, págs. 537-565; R. NAVARRO VALLS, *Divorcio: orden público y matrimonio canónico*, Madrid, 1972; ID., *Sistema matrimonial español. Concordato y libertad religiosa*, en «Palabra», 83 (1972), págs. 18 ss.; ID., *El sistema matrimonial español y la Constitución de 1978*, en «El hecho religioso en la nueva Constitución española», Salamanca, 1979, págs. 135-162; M. LOPEZ ALARCON, *Matrimonio civil y obstáculo legal de profesión de la religión católica*, en «Revista Española de Derecho Canónico», 29 (1973), págs. 111-123; ID., *Matrimonio civil y matrimonio canónico: Ordenamiento actual en España y legislación comparada*, en «Pretor», 98 (1977), págs. 485-515; J. M. GONZALEZ DEL VALLE, *El sistema matrimonial español: Situación actual y perspectivas de reforma*, en «Anuario de Derecho civil», XXXI (1978), págs. 71-110.

3. Vid. B.O.E. cit., pág. 29439.

ración alguna sobre las ideas religiosas de los contrayentes»<sup>4</sup>.

No es el momento ahora de detener nuestra atención en un examen pormenorizado de esta disposición reglamentaria —son varios los problemas que, a nuestro juicio, plantea; uno de ellos, por ejemplo, el relativo al exacto sentido del término «modificados» con referencia a los arts. 42 y 86 del Código civil—; pero sí de dejar constancia aquí, sin más, de su importancia e interés con respecto a la configuración de nuestro entero sistema matrimonial, con las repercusiones que el tema tiene en las cuestiones que son objeto del volumen comentado.

Finalmente, un tercer dato debe ser consignado aquí: la reciente firma de los cuatro Acuerdos entre la Santa Sede y el Gobierno español, el 3 de enero de 1979; y, en concreto, lo relativo al tema matrimonial.

El artículo VI del llamado Acuerdo jurídico comprende tres puntos fundamentales: a) reconocimiento por parte del Estado de efectos civiles al matrimonio canónico; b) eficacia civil de las sentencias de nulidad dictadas por tribunales eclesiásticos y de la decisión pontificia sobre matrimonio rato y no consumado, pero —en uno u otro caso— mediando un *exequatur*; c) reafirmación por la Santa Sede del valor permanente de la doctrina sobre el matrimonio, con referencia especial a las propiedades esenciales<sup>5</sup>.

Pues bien, todos estos datos —de nivel

constitucional, de nivel reglamentario, de nivel pacticio— que aquí simplemente se enumeran, hacen que, a nuestro modo de ver, resulte de particular interés prestar atención ahora a un volumen sobre el vínculo matrimonial —con referencia, en concreto, al tema de la indisolubilidad— que, en palabras de su director ya mencionadas, pretende orientar a los lectores, recordando «lo que la Iglesia católica ha pensado y piensa sobre el divorcio» (pág. XII).

Hay que decir, por lo demás, que, cuando se llega a la última página de este denso y amplio volumen, uno encuentra que tal finalidad se ha cumplido, pero que, al mismo tiempo —pienso, por ejemplo, en el trabajo de García Cantero sobre el divorcio en los Estados modernos (cap. IX)— se nos ha ofrecido mucho más. No es sólo lo que la Iglesia católica —mejor diríamos el Magisterio— piensa sobre el divorcio lo que aparece a lo largo y a lo ancho de esta obra, sino también otros puntos de vista y otras argumentaciones que, desde distintas perspectivas, avalan la propiedad esencial de la indisolubilidad matrimonial. Cuestión, por otra parte, que el propio García Barberena pone de relieve cuando señala que están presentes en el libro «todos los puntos de vista fundamentales desde los que puede contemplarse en perspectiva cristiana el tema de la indisolubilidad del vínculo matrimonial. La Biblia, la Patrística, los Concilios, las Constituciones Pontificias, la Teo-

4. Ibid., pág. 29439.

5. El tenor literal del citado artículo VI es el siguiente:

«1) El Estado reconoce los efectos civiles al matrimonio celebrado según las normas del Derecho Canónico.

Los efectos civiles del matrimonio canónico se producen desde su celebración. Para el pleno reconocimiento de los mismos será necesaria la inscripción en el Registro Civil, que se practicará con la simple presentación de certificación eclesiástica de la existencia del matrimonio.

2) Los contrayentes, a tenor de las disposicio-

nes del Derecho Canónico, podrán acudir a los tribunales eclesiásticos solicitando declaración de nulidad o pedir decisión pontificia sobre matrimonio rato y no consumado. A solicitud de cualquiera de las partes, dichas resoluciones eclesiásticas tendrán eficacia en el orden civil si se declaran ajustadas al Derecho del Estado en resolución dictada por el tribunal civil competente.

3) La Santa Sede reafirma el valor permanente de su doctrina sobre el matrimonio y recuerda a quienes celebren matrimonio canónico la obligación grave que asumen de atenerse a las normas canónicas que lo regulan y, en especial, a respetar sus propiedades esenciales».

logía y los Cánones, la Iglesia Oriental y también la Sociología y el Derecho Comparado, se dan cita en el libro para dejar oír un coro de voces diversas que proclaman la perpetuidad del vínculo conyugal» (páginas XII s.).

## II. CONTENIDO DEL VOLUMEN

### 1. La Sagrada Escritura.

Ramón Trevijano es el autor del primer capítulo sobre «Matrimonio y divorcio en la Sagrada Escritura» (págs. 3-59).

En cuatro apartados distribuye su estudio: I. *El Antiguo Testamento*. II. *El medio ambiente del Nuevo Testamento*, en el que, en primer lugar, examina el matrimonio, el adulterio y el divorcio en el judaísmo; y, en segundo término, en el medio grecorromano, si bien aquí añade otro epígrafe dedicado a la vida matrimonial. III. *La tradición sinóptica*, con referencia a los textos Mt 5, 32, Mt 19, 3-12, Mc 10, 2-12 y Lc 16, 18. IV. Y, finalmente, *la doctrina paulina*, sobre la base, principalmente, de los textos I Tes 4, 3-8; I Cor 7; Col 3, 18-4, 1 y Ef 5, 22-6, 9.

Particular interés reviste, a mi modo de ver, la síntesis que el autor hace de las posiciones exegéticas actuales sobre el sentido de las famosas cláusulas insertas en Mt 5, 32 («excepto el caso de fornicación») y Mt 19, 9 («salvo el caso de fornicación») en relación con el tema de la indisolubilidad del matrimonio y divorcio.

Aunque Trevijano señala que no pretende ser exhaustivo (cfr. pág. 42), lo cierto es que incluye —si no me equivoco en el cómputo— nada menos que veintiocho nombres de exégetas con una síntesis de su pensamiento, añadiendo en no pocas ocasiones su propia apreciación crítica. Y es que —como es bien sabido— tales cláusulas han constituido con frecuencia la cruz de los exégetas. En definitiva —como hace notar el autor—, las posiciones se reducen

a dos: 1) Las de aquellos autores que, pese al principio de la indisolubilidad, claramente diseñado en el resto de la enseñanza evangélica, ven en dichas cláusulas una autorización para el divorcio en el estricto sentido del término, esto es, con posibilidad de contraer un nuevo matrimonio. 2) Las de aquellos otros autores que, pese a admitir divorcios *aparentes*, se atienen por completo al principio de la indisolubilidad, con todas sus consecuencias (cfr. pág. 42).

Después de su exposición, Trevijano, sin recurrir a excesivas sutilezas exegéticas, pero con el rigor que otorga el examen de las cláusulas en todo el contexto evangélico, concluye con estas palabras: «Nos parece, por lo tanto, que en la mente del evangelista los incisos no significan una excepción que abra la puerta a una posibilidad de divorcio, sino que su sentido obvio mantiene la rigidez de la nueva normativa, tan en contraste con la costumbre judía, admitida con más laxitud que rigor por las escuelas rabínicas. Sólo si mantenemos la regla con toda su dureza se explica la protesta de los discípulos en Mt 19, 10, que no encuentra otra respuesta que un remitir a la ley de gracia. Un caso semejante al que ofrece Mc 10, 27. Sólo atribuyendo a la enseñanza de Jesús este radicalismo se explica también la posición de Mt 5, 32 en el contexto de las exigencias radicales de la nueva ley (...). Si el Señor se hubiese limitado a abogar a favor de la interpretación de Shammai, no tendría sentido la contraposición entre Dt 24, 1 y la nueva doctrina en Mt 5, 31-32. Es imposible zanjar de modo absoluto entre las diversas exégesis, pero lo esencial es constatar que la Iglesia primitiva no se valió de esta cláusula para relajar su disciplina del matrimonio. Mt 5, 31-32 era para los judeocristianos de aquel tiempo una frase muy dura, pues la legislación del divorcio era valorada como un privilegio de Israel. La prohibición del divorcio ha tenido que ir precedida de la predicción de que ha transcurrido el tiempo de

la ley porque ha hecho irrupción el tiempo salvífico, la voluntad de Dios en el paraíso» (pág. 48).

## 2. La Patrística.

Henri Crouzel se ocupa en el capítulo segundo de «La indisolubilidad del matrimonio en los Padres de la Iglesia» (páginas 61-116).

Crouzel, cuya autoridad en cuestiones patrísticas es de todos conocida, ha tratado ya el tema en otras ocasiones<sup>6</sup>; con lo cual, el estudio que presenta resulta bien apoyado y particularmente documentado.

Ya en el mismo comienzo del capítulo, Crouzel discute los principios de interpretación utilizados por algunos autores en el último decenio —prácticamente, desde la intervención de mons. Elías Zoghby el 29 de septiembre de 1965 en el Vaticano II—, que hacen decir a los textos lo que no aparece en ellos. «En efecto —escribe—, algunos teólogos y canonistas poco familiarizados con el método histórico, y con un conocimiento sumario de los primeros siglos cristianos, han utilizado diversos medios para hacer decir a los textos lo que no se encontraba explícitamente en ellos» (pág. 62).

Se detiene, por ello, en unas *Cuestiones de método* (págs. 62-69), para subrayar que no se debe «forzar la interpretación de numerosos testimonios legados por los Padres haciéndolos pasar por unos cedazos interpretativos que en realidad están en contradicción con los datos históricos. El único método aceptable es el que estudia los textos según lo que verdaderamente dicen, utilizando los medios de la filología y de la crítica textual, y, sobre todo, teniendo en cuen-

ta el contexto, el inmediato o el más amplio de la obra a la que pertenece el pasaje, el que proporciona todo el conjunto de la obra del autor, el de la época en que ésta se escribe. Para llevar a cabo este trabajo no basta con buenas intenciones. El deseo de probar una tesis, aunque sea con el fin de aliviar la situación de tantos divorciados que han contraído segundas nupcias, no conduce más que a falsear la historia» (pág. 67).

Y en esta línea, Henri Crouzel señala, con gráficas palabras, lo siguiente: «Es fácil lanzar al público, que los leerá con gusto, ensayos rápidos, pero falsos; un estudio histórico serio es más difícil de hacer, más penoso para ser leído, y sus conclusiones corren el riesgo de resultar menos gratas. Otras infidelidades al método histórico desembocan en el mismo punto. Se usan florilegios de textos ya recortados sin tener la curiosidad de examinar sus contextos; (...). No se tienen en cuenta para nada las interpretaciones de los predecesores, aunque sólo fuera para refutarlas; es más cómodo ignorarlas y tomar la cuestión a cero; (...). Abundan las conclusiones gratuitas sin sombra de pruebas, los círculos viciosos que suponen desde el comienzo las soluciones que se encontrarán al final, los argumentos *e silentio*, con todas sus arbitrariedades. En lugar de atenerse a los textos para ver lo que dicen, se prefiere partir de una *hipótesis de trabajo* que es, claro está, la conclusión puesta ya al comienzo de la investigación, que se reduce a reunir textos que, examinados lo más brevemente posible, parezcan confirmarla, sin alargar mucho un examen que podría mostrar lo contrario y sin ocuparse de los pasajes discordantes del mismo autor. Una alusión oscura que se cree adivinar en cualquier parte adquiere más valor que una afirmación

6. H. CROUZEL, *L'Église primitive face au divorce: Du premier au cinquième siècle*, Paris, 1971; ID., *Le texte patristique de Matthieu V, 32 et XIX, 9*, en «New Testament Studies», 19 (1972-1973), páginas 98-119; ID., *Le remariage après séparation pour*

*adultère selon les Pères latins*, en «Bulletin de Littérature Ecclésiastique», 75 (1974), págs. 25-40; ID., *Divorce et remariage dans l'Église primitive: Quelques réflexions de méthodologie historique*, en «Nouvelle Revue Théologique», 108 (1978), págs. 891-917.

clara. Los textos son leídos frecuentemente de forma poco exacta, para adaptarlos más fácilmente a la tesis que hay que demostrar y sin que se tenga la menor idea de la crítica textual: las lecturas conservadas por todos los manuscritos desaparecen ante las correcciones hechas, o solamente propuestas, por los editores» (nota 4 en págs. 67 s.).

Hay que reconocer que la crítica de Crouzel reflejada en este párrafo —transcrito casi íntegramente por nuestra parte teniendo en cuenta su propia expresividad— viene cargada de duros acentos; pero hay que reconocer también enseguida que si se examinan con un mínimo de detenimiento algunos sectores de la producción de los últimos diez o quince años, no resulta difícil encontrar una cierta incidencia en los defectos que el autor señala. Es preciso subrayar, por ello, que Henri Crouzel se esfuerza notablemente en no caer en estas deficiencias; y, por consiguiente, hay que agradecer que haya ido entresacando los textos de los Padres y escritores cristianos, sin escamotear tampoco los que resultan de interpretación más difícil, comparando diversas ediciones, analizándolos con minuciosidad, etc.

Comienza por «el texto patrístico de Mt 19, 9» (Ap. II, págs. 68-72), para analizar después los escritos de «los antenigenos» (Ap. III, págs. 72-83), entre los que quizá sobresale su estudio sobre Orígenes, del que, como es sabido, Crouzel es un buen conocedor. A continuación se ocupa de los «escritores griegos de los siglos IV-V» (Ap. IV, págs. 83-102), para, finalmente, hacerlo de los «escritores latinos» de los mismos siglos (Ap. V, págs. 103-116), entre los que dedica un epígrafe especial a Agustín de Hipona.

Al término de su exposición, Henri Crouzel sienta la siguiente conclusión, que quizá valga la pena transcribir íntegra y literalmente (entre otras razones, para no incidir en los defectos tan justamente criticados por el autor): «Se ha escrito con frecuencia en estos últimos años que el rechazo de cualquier nuevo matrimonio después del divor-

cio, característico de la disciplina eclesiástica del Occidente, se remontaría solamente a Jerónimo y a Agustín. Tal afirmación es presentada a partir de *principios de interpretación* que han sido discutidos al comienzo de este capítulo. Lo que está en juego es, ante todo, una cierta honestidad respecto a la historia. Si se estudian los textos sin invocar procedimientos incompatibles con ella, la investigación de los partidarios de un nuevo matrimonio después de la separación por adulterio sólo encuentra al *Ambrosiáster*, un desconocido; la componenda hecha por Justiniano entre las *leyes de Dios* y las *leyes de los de afuera* no tiene ningún precedente entre los Padres griegos. Hemos dejado de lado los textos canónicos de los cinco primeros siglos, que se estudian en el capítulo siguiente. Hay que señalar, sin embargo, que tres casos de indulgencia no implican ningún reconocimiento de la validez del segundo matrimonio, sino solamente la voluntad de no urgir la doctrina hasta sus últimas consecuencias: Basilio de Cesárea, cánones 9 y 26; León Magno, *Carta a Nicetas de Aquilea*; Agustín, *De fide et operibus*.

Podemos preguntarnos sobre el concepto de tradición que subyace al deseo de probar, forzando los textos, la posibilidad de un nuevo matrimonio después del divorcio en los cinco primeros siglos. Si el deseo de ver a la Iglesia del siglo XX liberalizar su actitud hacia los divorciados que han vuelto a casarse exige que la Iglesia de los cinco primeros siglos haya hecho otro tanto, significaría que la tradición sería una repetición literal de modelos pasados, y no algo comparable al desarrollo intelectual de un ser humano, que, a medida que crece y va desarrollando su experiencia, toma conciencia cada vez más fuerte y adaptada de lo que lleva dentro de sí. La permisión de un nuevo matrimonio en virtud del privilegio paulino a partir de la Edad Media, y después sus extensiones petrinas a partir del siglo XVI, muestran que se ha dado ya una evolución en la actitud de la Iglesia. Que deba proseguir o no, no nos

toca a nosotros decirlo en este trabajo; pero para ello no hay por qué deformar la historia» (págs. 115 s.).

### 3. El primer milenio.

Antonio García y García señala en el capítulo tercero —cuyo título es «La indisolubilidad matrimonial en el primer milenio, con especial referencia a los textos divorcistas»— que su trabajo «no va dirigido preferentemente a los historiadores del derecho canónico, que ya conocen el tema, sino al público culto en general» (pág. 117). Y, a decir verdad, ha conseguido su propósito, puesto que su análisis de las principales fuentes documentales —a saber, los concilios; las decretales pontificias; las colecciones canónicas; el derecho romano y el derecho germánico, de forma incidental, teniendo en cuenta su conexión con el derecho canónico; y, en fin, sólo ocasionalmente, otros escritos relacionados con el tema (cfr. pág. 117)— se mueve en un nivel técnico riguroso y aceptable, pero adecuado al lector no especialista en historia del derecho canónico, aunque con cierta preparación en la materia.

Después de una breve referencia al tema del divorcio en la legislación romana y en la germánica (vid. págs. 119-125), García y García se adentra en el estudio de los documentos propiamente canónicos, comenzando por los concilios —*lux conciliorum*, según la expresión del prólogo del XI Concilio de Toledo (cfr. pág. 126)— para continuar por las decretales pontificias —*praesulum romanorum epistolae*, a tenor de la denominación del III Concilio de Toledo (cfr. pág. 138)—.

Por lo que se refiere a las asambleas conciliares, el autor analiza los textos de los concilios particulares porque «el tema del divorcio no se planteó, al menos directamente, en los concilios ecuménicos» (pág. 126). Es claro que para valorar correctamente las disposiciones de estos concilios —aparte de tener en cuenta las dificultades que presentan su propia naturaleza y, en ocasiones, el

dudoso o controvertido valor de sus documentos, como sucede, por ejemplo, en el llamado concilio de Compiègne del 757 o en el de Verberie, de fecha incierta (cfr. págs. 132-136)—, es preciso considerar que los concilios particulares del primer milenio juegan un papel en una triple dirección: a) aplicación de normas universales; b) adaptación de estas normas a las circunstancias concretas; c) creación de nuevas normas al margen o en contra de la ley universal (cfr. pág. 126). Es obvio —subraya con precisión el autor con referencia a este último supuesto, y es dato a tener presente a la hora de enjuiciar los textos de estos concilios— que las normas en contra del derecho común constituyen «una atribución que algunos concilios se tomaron, sin que se les conceda explícitamente en ningún texto contemporáneo» (página 126).

En cuanto a las decretales pontificias, García y García analiza textos que van desde Inocencio I (401-417) hasta Juan VIII (872-882), deteniéndose en los más difíciles, y sin que falten, como no podía ser menos, la carta de León I el Grande a Nicetas, obispo de Aquileya, o la alusión al famoso episodio de Lotario II-Theutberga-Waldrada (cfr. páginas 138-144).

Se ocupa a continuación de las colecciones canónicas (págs. 144-155). Tras unas interesantes puntualizaciones acerca de la distinción entre las de carácter universalista (*Dionisio el Exiguo*, la *Hispana*, por ejemplo) y las de signo particularista (los *penitenciales* de la Iglesia céltico-anglosajona, por ejemplo), se detiene, sobre todo, en estas últimas, porque las universalistas acogieron los textos ya estudiados al examinar los cánones conciliares o las decretales pontificias. En cambio, los *penitenciales* —en los que abundan textos contradictorios, ajurídicos y particularistas— son examinados en este lugar con más detenimiento, por resultar en su conjunto más problemáticos. En todo caso, bueno es recordar —como lo hace el autor, trayendo a colación un texto del concilio de Chalon-sur-

Saône (a. 813)— que eran «inciertos los autores, ciertos los errores» («quorum sunt certi errores, incerti auctores») (pág. 146 y nota 78). Por ello, no puede sorprender la diversidad de soluciones que presentan, la disparidad de criterios que aparecen, la falta de rigor técnico y jurídico, y, en fin, las contradicciones en que incurren. «Se ve —escribe García y García— que los penitenciales son a veces una especie de gran bazar, en donde se encuentran soluciones para todos los gustos» (pág. 151).

Dentro de las colecciones canónicas se refiere también a algunas de signo universalista, en concreto a aquellas que, de algún modo, representan una mayor dificultad por recoger ciertos textos divorcistas, fundamentalmente los procedentes de Compiègne y Verberie. Es el caso de Regino de Prüm, Burcardo de Worms (*Decreto*) e Ivo de Chartres (*Decreto y Panormia*), aunque en Ivo —y lo mismo en Burcardo— algunos textos entran ya depurados, de modo que, a través de una simple adición de una partícula negativa, se transforman de divorcistas en claramente sustentadores de la indisolubilidad (cfr. páginas 152-155).

Excluidos los Padres de la Iglesia —por haber sido tratados en el capítulo anterior por Crouzel—, García y García se ocupa, finalmente, de otros autores que escribieron sobre el tema: Rábano Mauro, Hincmaro de Reims, Jonás de Orleáns, Gerberto, Fulbert de Chartres, etc. (vid. págs. 156-160), para terminar con una interesante valoración de conjunto y una síntesis, de la que destacaríamos los siguientes puntos:

a) *Necesidad de sensibilidad histórica*, esto es, necesidad de leer los textos en su adecuado entorno, situándolos «en el tiempo, en el espacio, en su género literario y en las coordenadas ideológicas y pastorales en que se produjeron» (pág. 161). De ahí que, frente al tópico planteamiento de que «la historia se repite y de que es, sin más, aplicable cualquier texto que presenta algún parecido con nuestros problemas actuales, hay

que subrayar muy fuertemente que la historia no se repite, sino que continúa, y que las apariencias de los parecidos fácilmente engañan. La historia es, sin duda, una lectura del pasado que no podemos hacer más que desde el presente. Pero el historiador actual tiene que esforzarse mucho para acercarse a estos textos con una sensibilidad y unos conocimientos que le permitan ambientarlos al máximo en su entorno y no en el nuestro. De otra forma, acabará realizando una lectura puramente subjetiva que a nada conduce» (pág. 161).

b) *Necesidad de valoración correcta de cada texto*, esto es, necesidad no sólo de situarlo en su determinado contexto histórico, sino también de valorar adecuadamente su naturaleza, porque «hay que tener en cuenta que, entre tanto Padre de la Iglesia, concilios particulares, escritores desconocidos e identificados, no todos tienen el mismo valor representativo. Unos 'textos' tuvieron una dilatada proyección y aceptación en la vida de la Iglesia, mientras que otros no parece que lograran saltar de los pergaminos en que se escribieron a la vida de las gentes, y sólo los conocemos porque algún estudioso moderno los redimió del olvido. De ahí que pueden presentar, desde un brillante testimonio del ser y del sentir de la Iglesia, hasta una luz mortecina o un fuego fatuo, sin más significación» (págs. 161 s.).

Y en esta línea, es digno de tener en cuenta que, aparte de las decretales pontificias —siempre sustentadoras de la indisolubilidad y, por tanto, de signo antidivorcista—, «todos los demás textos aquí aludidos carecían de carácter oficial y universal en la Iglesia...» (pág. 162).

c) *Necesidad de tener en cuenta la evolución en punto a la noción de matrimonio* y, más en concreto, al momento preciso en que queda formado el vínculo conyugal (vid. pág. 163), cuestión que es tratada también, como no podía ser menos, en el siguiente capítulo, debido a la pluma de Cantelar Rodríguez.

d) En suma, hay que decir, como *conclusión*, que «la legislación universal de la Iglesia durante estos siglos mantuvo el principio de la indisolubilidad del matrimonio frente a corrientes ambientales adversas, como lo eran, aunque en diferente sentido, la hebrea, la romana y la de los pueblos germánicos. En cambio, se registran, en la legislación o disciplina de tipo particularista de varias Iglesias, textos fuertemente divorcistas que responden, sin duda, a unas vivencias del mismo signo y, a veces, también a la mentalidad de obispos que en este punto sintonizaban con la legislación secular de los pueblos de su misma raza» (págs. 162 s.).

#### 4. Del siglo XII a Trento.

Francisco Cantelar Rodríguez estudia en el capítulo cuarto «La indisolubilidad en la doctrina de la Iglesia desde el siglo XII hasta Trento» (págs. 165-217).

Después de señalar que los siglos XII-XIII revisten particular importancia para el tema objeto de estudio en este volumen (vid. págs. 165 s.), el autor introduce su trabajo con una breve exposición de las conocidas tesis de Pedro Lombardo y Graciano —Escuelas de París y Bolonia— con una valoración crítica (vid. págs. 166-172). Se trata de una sucinta, pero necesaria, exposición, porque arroja luz en la intrincada problemática que se plantea en no pocos casos de los considerados, sin más, como disolución del matrimonio. Se precisa saber muy bien qué entendían los autores por matrimonio —o, en otras palabras, cuándo quedaba formado plenamente el vínculo conyugal, con todos sus elementos esenciales (y ello, naturalmente, en el contexto de la sacramentalidad del matrimonio, que era, en definitiva, la perspectiva en que se situaban en general tanto teólogos como canonistas)—.

Sabido es que en esta época se plantean y se entrecruzan una serie de problemas que complican extraordinariamente la cuestión. En síntesis, estos cuatro: 1.º) Si el vínculo conyugal queda formado con el solo consentimiento de los contrayentes o es necesaria, además, la consumación. 2.º) En qué momento preciso existen los elementos necesarios para que haya matrimonio y, como tal, se constituya como *res significans*, esto es, como signo sensible, como sacramento. 3.º) Si el matrimonio se constituye sólo y exclusivamente por el consentimiento de las partes o, por el contrario, se constituye por la sola celebración externa o, incluso, por el consentimiento de terceros (padres, acuerdos familiares, tan frecuentes en la época, etc.) y, en todo caso, ¿qué papel juega la celebración externa? 4.º) La distinción entre promesa de matrimonio —esponsales, jurados o no— y pacto conyugal, cuestión que, a su vez, se involucra con la posible cópula precedida de promesa de matrimonio<sup>7</sup>. Entre otras cosas, está aquí en juego —y en plena eferescencia— todo el tema del principio de consensualidad, que alcanzaría, justamente en este período, su definitivo asentamiento.

Pues bien, si todo esto se tiene en cuenta, sin duda quedarán iluminadas algunas zonas relativas a casos de disolución, que deben ser puestos en conexión con estos datos, como, por ejemplo, los supuestos del primer matrimonio no consumado y segundo consumado o el de ingreso en religión, supuestos que el autor estudia después de la introducción a que hemos hecho referencia (vid. págs. 174-187).

Cantelar se detiene también en el análisis de las siguientes causas: a) Adulterio e incesto, con toda la problemática de la *affinitas superveniens* (págs. 187-194); b) el parentesco espiritual, con referencia al tema de la compaternidad posterior al matrimonio (pá-

7. Vid. una síntesis de esta temática en J. HERVADA - P. LOMBARDIA, *El Derecho del Pueblo de Dios*, III/1, Pamplona, 1973, págs. 276 ss.

ginas 194-196); c) la servidumbre, abandono y cautividad (págs. 197-199); d) la enfermedad, lepra e impotencia (págs. 199-205); e) el conato de conyugicidio, que conecta con el texto de Verberie (págs. 205-208); f) el privilegio paulino, cuya configuración actual —con alguna levísima diferencia— procede, cabalmente, de este período (págs. 208-210); g) la herejía, a la que presta particular atención, por ser un tema familiar al autor, puesto que ya se ocupó de él en otra ocasión, y porque «ésta es la única causa de divorcio que nació legalmente en este período, y de ella no hay noticia en épocas anteriores» (pág. 210); si bien hay que añadir enseñanza que tuvo una vida muy efímera, ya que, si la decretal *Laudabilem* de Celestino III —que aparece entre 1191 y 1198— admite esta causa de disolución del matrimonio, la decretal *Quanto* de Inocencio III deroga expresamente la disposición anterior en 1199 (cfr. págs. 210-214).

Tras una referencia a algunos otros aspectos de menor importancia, Cantelar sienta unas breves conclusiones, entre las que quizá cabe destacar, de una parte, la idea de que «la doctrina antidivorcista de la Iglesia católica quedó establecida antes de mediados del siglo XIII casi en los mismos términos con que aparece en la vigente legislación y doctrina oficial de la misma» (págs. 216 s.); y, de otra, una consideración general del siguiente tenor: «Si la enseñanza de Jesucristo y la experiencia de esta institución multiseccular que es la Iglesia católica la han conducido hacia una doctrina antidivorcista, muy serias razones habrán existido para ello, porque han sido muchos y graves los casos que a la Iglesia se le han presentado y muy diversas las circunstancias por las que pasó a través de los siglos. La doctrina de la Iglesia tiene para el creyente un valor religioso, y para el no creyente debe

tener al menos el valor de una institución plurisecular que a través de los siglos ha querido con leal buena voluntad prestar el mejor servicio a los hombres. Con todos los defectos inherentes a toda sociedad compuesta por hombres, no creo que exista otra institución que a lo largo de tantos siglos y en tan distintas vicisitudes pueda presentar un saldo menos manchado que el de la Iglesia católica en su leal deseo de ser útil a la humanidad. Por ello, la experiencia al menos de esta institución debe ser tenida en cuenta por los hombres que con buena voluntad busquen la mejor solución posible a este grave problema» (pág. 217).

### 5. El concilio tridentino.

Bressan se ocupa en el capítulo quinto de «La indisolubilidad del matrimonio en el Concilio de Trento» (págs. 219-238), para lo cual parte de una sucinta exposición de la doctrina de los primeros protestantes (Lutero, Melancton, Calvino, Bucero) sobre la indisolubilidad y la reacción de los autores católicos (Archinto, Pigge, Titelmann, Delfino, Tapper, D. de Soto, Covarrubias, etc.) ante la posición de los reformadores (cfr. págs. 220-223).

A continuación, entra de lleno en el análisis de los textos que Trento dedica al tema de la indisolubilidad, con particular atención al canon 7 de la sesión XXIV, esto es, al caso del adulterio del cónyuge. Es lógico que Bressan se haya referido especialmente a este punto, porque —aparte de la importancia del texto— el autor ha volcado ya su esfuerzo investigador en esta línea en otras ocasiones<sup>8</sup>.

En cuanto a la interpretación del canon tridentino, Bressan aporta los siguientes elementos de juicio:

8. Vid. L. BRESSAN, *Il canone tridentino sul divorzio per adulterio e l'interpretazione degli autori*,

Roma, 1973; ID., *Il divorzio nelle chiese orientali*, Bologna, 1976.

a) Los primeros autores católicos pos-tridentinos lo consideraron unánimemente «como una definición, al menos derivada, no sólo de la inerrancia de la Iglesia en este punto, sino también de la indisolubilidad; posteriormente muchos autores lo consideraron y lo consideran como una definición dogmática indirecta de la indisolubilidad, por lo menos intrínseca» (pág. 237).

b) No han faltado, sin embargo, otros autores que lo han considerado como una norma simplemente disciplinar. «A partir de la segunda mitad del siglo XVII —dice, en efecto, Bressan— algún autor 'regalista' buscó dar al canon un valor únicamente disciplinar, pero no tuvo muchos seguidores —aunque algún autor moderno intenta hacer revivir esta interpretación—, ya que la misma naturaleza de los cánones y los términos usados en el canon séptimo se referían a la doctrina y enseñanza, y no a la disciplina de la Iglesia. La referencia a la Escritura tenía, además, la finalidad de evitar una interpretación puramente disciplinar del texto, y la oposición levantada contra el mismo durante los meses de septiembre y octubre no se explicaría si hubiera sido un canon meramente disciplinar» (pág. 237).

c) Otros autores lo han considerado como canon que recoge una verdad próxima a la fe. «Desde principios del siglo XVIII varios autores, en vez de hablar de definición 'derivada' o 'indirecta', prefirieron considerar el canon como una condena de los que acusan a la Iglesia de error, y como una afirmación doctrinal del concilio, a pesar de no denominarla un dogma formalmente definido acerca de la indisolubilidad. Pero también para ellos la doctrina del canon es una verdad que todos los fieles deben aceptar, ya que la enseña la autoridad magisterial del concilio y se deduce de la definición del canon séptimo. La consideran, comúnmente, como 'proxima fidei', es decir, una verdad cuya certeza es cercana a la del dogma» (pág. 237).

d) Finalmente, «algunos autores añaden que, a pesar de que el canon no declara tal

verdad como un dogma en sentido estricto, todavía se la puede considerar tal, por razón de la Escritura, de la tradición y del Magisterio ordinario de la Iglesia» (pág. 237).

Pero, en resumidas cuentas —y como hace notar Bressan—, «estas discusiones entre autores católicos no consienten (...) que se pueda dudar de la verdad de la indisolubilidad: se trata de determinar con más precisión si se puede llamar 'dogma' o solamente verdad que hay que creer, aunque sin llamarlo dogma, como acaece con muchas verdades propuestas por la Iglesia, por ejemplo en el concilio Vaticano II» (pág. 237); y añade, en esta línea, algunos testimonios de Romanos Pontífices —Pío VI, Pío IX, Pío XI— sobre el tema de la interpretación de este canon.

## 6. Las Constituciones pontificias del XVI y la evolución posterior.

Uno de los trabajos más extensos del volumen que nos ocupa —junto con los de Mostaza, Pujol, García Cantero y Bernárdez— es el de Urbano Navarrete sobre «Privilegio de la fe: Constituciones pastorales del siglo XVI. Evolución posterior de la práctica de la Iglesia en la disolución del matrimonio de infieles». Se trata del capítulo sexto de la obra comentada (págs. 239-304).

Navarrete se ha ocupado —como es sabido— en otras ocasiones de esta temática y, por ello, su estudio resulta bien trabado e ilustrativo.

En este trabajo se estudia la disolución por el Romano Pontífice de matrimonios en los que uno, al menos, de los cónyuges no es cristiano; esto es, aquellos supuestos en los que —en favor de la fe y por la salvación de las almas— se puede disolver el matrimonio, siempre que éste no sea rato y, en cuanto rato, consumado. En otras palabras, la disolución del matrimonio entre: a) dos no bautizados; b) un bautizado y otro no.

El autor parte del análisis del llamado privilegio paulino (I Cor 7, 12-16), prescindiendo

do del estudio escriturístico y exegético, puesto que a ello dedicó su atención Trevijano en el capítulo primero de la misma obra (vid. págs. 52-57). De ahí que Navarrete entre, sin más, en los escasos datos de la Tradición (Juan Crisóstomo; el Ambrosiáster, fundamentalmente; etc.) y en la evolución histórico-doctrinal del tema. Ya en el siglo XII «se parte de la aceptación común de que en el caso configurado por San Pablo no se trata de mera separación de los cónyuges, sino de la disolución del vínculo conyugal. La temática que se agita gira en torno a problemas conexos, especialmente el de las condiciones para que la disolución pueda tener lugar y el del fundamento teológico en que se apoya» (pág. 245).

Y en este sentido resultarán fundamentales las dos famosas decretales *Quanto*<sup>9</sup> y *Gaudemus*<sup>10</sup>, de Inocencio III, que fijarán en clara síntesis los principios doctrinales y disciplinares que afectan a esta materia (cfr. páginas 249-252).

Si los siglos que corren entre el XIII y el XVI resultan poco significativos en la cuestión tratada —no hay datos de particular relieve ni en la doctrina ni en la práctica (vid. págs. 252-254)—, el siglo XVI, por contra, es, en expresión del autor «el siglo de la audacia pastoral y de la reflexión teológica respecto al matrimonio de infieles» (pág. 254).

En efecto, las circunstancias en que se encuentra la Iglesia son distintas: el descubrimiento del Nuevo Mundo, las empresas misioneras hacia Oriente y hacia Occidente, los problemas que las nuevas culturas plantean —que Navarrete describe sucinta, pero gráficamente, con algunos datos de erudición que resultan ilustrativos—, constituyen, sin duda, el ámbito propicio para que la doctrina y la práctica sobre el tema progresen.

Claves resultan en este contexto —como es bien sabido— las tres Constituciones pontificias correspondientes a este período: *Alti-*

*tudo*, de Paulo III (1 de junio de 1537); *Romani Pontificis*, de Pío V (2 de agosto de 1571); y *Populis*, de Gregorio XIII (25 de enero de 1585). A su estudio detenido dedica Navarrete un buen número de páginas (págs. 257-275), para centrar después su atención en las aportaciones doctrinales de este siglo, ya que, a juicio del autor, «parece que no ha habido un período en la historia —si se exceptúa tal vez la segunda mitad del siglo XII— en el que se haya hecho una reflexión teológica tan a fondo sobre este problema, en orden sobre todo a demostrar que la Iglesia tiene potestad para disolver tales matrimonios, siempre que así lo exija el bien de la fe y la salvación de las almas» (pág. 275).

Las circunstancias pastorales del período siguiente, es decir, el comprendido entre el siglo XVII y la promulgación del Código en 1917, son bien distintas a las descritas anteriormente: el Nuevo Mundo era ya prácticamente cristiano a principios del XVII; el Oriente, en cambio, sufre un claro retroceso, con lo que la problemática matrimonial ni se plantea; los territorios cristianos tampoco plantean, en general, problemas de este tipo. Estas y otras razones hacen que este período sea estudiado por Navarrete bajo el significativo epígrafe de «Tres siglos de inmovilidad: siglo XVII - Promulgación del Código, 1917» (págs. 285-293).

Con todo, el autor recoge los datos suficientes para conocer la práctica de la Santa Sede —piénsese, por ejemplo, en la famosa *Causa Florentina* de 1726 o en otro caso resuelto el 23 de mayo de 1894—, que puede resumirse en estas autorizadas palabras de Gasparri: «Finalmente, quienes conocen la práctica de la Sda. Congregación del Santo Oficio, saben bien que esta S. Congregación, tanto en el pasado como también en nuestros días, no raramente ha concedido y concede tales dispensas»<sup>11</sup>. Por fin, Navarrete

9. X, 4, 19, 7.

10. X, 4, 19, 8.

11. Cfr. P. GASPARRI, *De matrimonio*, II, Roma, 1932, pág. 238, n. 1164.

añade, en el estudio de este período, la doctrina de teólogos y canonistas (vid. páginas 287-293).

Tras este período de relativa inmovilidad —siglo XVII a comienzos del XX—, hay, en cambio, dos pontificados decisivos: Pío XI y Pío XII. Ello es debido, sobre todo, al cambio de circunstancias que en esta época se observa. Es el problema que Navarrete denomina gráficamente de los «matrimonios naufragados». «Hoy el problema pastoral más grave y urgente en este campo, no lo constituyen los paganos que se convierten en un contexto de monogamia o de poligamia, que son los supuestos del privilegio paulino y de las constituciones de Paulo III, Pío V y Gregorio XIII. Estos casos son hoy relativamente poco frecuentes, y encuentran generalmente solución por el privilegio paulino o por la normativa de las mencionadas constituciones. El problema pastoral nuevo en la Iglesia y de notables proporciones numéricas y cualitativas, es el constituido por los matrimonios naufragados. Esta nueva exigencia pastoral es la que ha determinado la evolución de la práctica de la Iglesia...» (pág. 295).

Ante todo, recoge en breve síntesis la normativa que, al respecto, establece el *Codex*: 1) Disolución del matrimonio no consumado entre parte bautizada y parte que no lo está, por profesión religiosa solemne de la parte bautizada o por dispensa pontificia (c. 1119); 2) disolución del matrimonio por el privilegio paulino (cc. 1120-1124); 3) disolución en los casos previstos en las constituciones de Paulo III, Pío V y Gregorio XIII, que el Código extiende a todos (c. 1125). «No se hace mención en el Código de la disolución por dispensa pontificia ni del matrimonio celebrado entre dos infieles, en casos no comprendidos en el privilegio paulino ni en las constituciones del siglo XVI codificadas en el can. 1125, ni del matrimonio celebrado entre una parte bautizada y otra no bautizada y consumado» (pág. 296).

A continuación se refiere a las dispensas

pontificias en casos concretos, relativas a matrimonios entre parte bautizada acatólica y parte no bautizada e, incluso, entre dos partes no bautizadas: tres de Pío XI en 1924, con las que «se abre un capítulo nuevo en la bibliografía sobre la potestad del Papa para disolver el matrimonio de los no bautizados, que será uno de los más abundantes del derecho matrimonial postcodicial» (pág. 297), y otras en los pontificados de Pío XII, Juan XXIII y Pablo VI.

Finalmente, el autor recoge el precepto legal proyectado por la Comisión para la revisión del Código, en el que se contemplan ya estos supuestos, y que es del siguiente tenor:

«§ 1. El matrimonio celebrado por las partes, de las cuales una al menos no esté bautizada, puede ser disuelto por el Romano Pontífice en favor de la fe, con tal de que no haya sido consumado después que ambos cónyuges hayan sido bautizados.

§ 2. Para que la disolución de un tal matrimonio en favor de la fe sea concedida válidamente, se requiere:

1) que uno de los dos cónyuges carezca del bautismo durante todo el tiempo transcurrido de vida conyugal;

2) que después del bautismo, tal vez recibido por la parte que no estaba bautizada, el matrimonio no haya sido consumado;

3) que la persona no bautizada o bautizada fuera de la Iglesia católica, deje plena libertad de profesar la propia religión y de bautizar y educar católicamente a los hijos a la parte católica, con la cual contrae nuevo matrimonio; esta condición tiene que asegurarse en forma de caución».

Con unas precisiones relativas al precepto legal proyectado y unas observaciones conclusivas referentes a la naturaleza y denominación de la potestad del Romano Pontífice para disolver el vínculo matrimonial en estos casos, termina Navarrete su estudio (vid. págs. 295-304).

## 7. Del siglo XVI al Vaticano II.

El capítulo séptimo es debido a la pluma de Antonio Mostaza. Su título: «La indisolubilidad del matrimonio desde la época pos-tridentina del siglo XVI hasta el Vaticano II» (págs. 305-370).

En dos grandes apartados viene distribuido el estudio: a) Doctrina de los autores; b) Magisterio pontificio.

En el primero, Mostaza expone y analiza la evolución de la doctrina, esto es, las posiciones de los autores —teólogos y canonistas—, tanto en lo relativo a sus argumentaciones respecto a la indisolubilidad del matrimonio desde la perspectiva del Derecho divino natural y positivo (vid. págs. 305-315), como en lo referente a la absoluta indisolubilidad del matrimonio rato y consumado. En este punto, el autor realiza una síntesis de las distintas interpretaciones que la doctrina ha hecho de los cánones 5 y 7 de la Sesión XXIV de Trento, siguiendo en lo fundamental, como el propio autor señala (vid. nota 40 en pág. 316) a Bressan y aportando también otros datos (vid. págs. 316-328).

Dentro de esta primera parte, analiza la doctrina relativa a la disolubilidad extrínseca del matrimonio rato y no consumado por profesión religiosa y por dispensa pontificia (vid. págs. 328-341); la disolución del matrimonio entre dos no bautizados por privilegio paulino y por la potestad del Romano Pontífice en favor de la fe de uno de los cónyuges o en favor de la fe de un tercero (vid. páginas 341-350); y, finalmente, los casos de disolución de matrimonios entre no bautizado y bautizado acatólico, o entre no bautizado y bautizado católico, con referencia en estos casos a la Instrucción de la Sagrada Congregación para la Doctrina de la Fe, de 6 de diciembre de 1973, sobre la disolución del matrimonio *in favorem fidei*, que exige, entre otros, los requisitos más arriba señalados al transcribir el precepto legal proyectado por la Comisión de revisión del *Codex* (vid. páginas 350-355).

En el segundo apartado, el autor recoge abundantes textos del Magisterio pontificio, que sustentan la indisolubilidad del matrimonio como propiedad de Derecho divino natural y positivo, o que ponen de relieve —desde otra perspectiva— las graves consecuencias que se derivan del ataque frontal a la indisolubilidad que supone el divorcio. Son textos claros, que van desde las Constituciones de Benedicto XIV a las conocidas Encíclicas *Arcanum* de León XIII y *Casti connubii* de Pío XI, pasando por las Epístolas *Deessemus Nos* o *Litteris tuis* de Pío VI, *Etsi fraternitatis* de Pío VII, o los frecuentes discursos de Pío XII, etc.

En resumen —y como subraya Mostaza—, «la indisolubilidad del matrimonio, según el magisterio pontificio, viene exigida por los fines del matrimonio, por el bien de los hijos y de los esposos, por la naturaleza del amor conyugal y por el bien de la propia sociedad» (pág. 357).

Dentro de este segundo apartado, el autor recoge también una serie de textos —de Benedicto XIV a Pío XII— sobre la indisolubilidad absoluta del matrimonio rato y consumado. «Para el magisterio pontificio —resume Mostaza—, esta clase de matrimonio es el único que no sólo es intrínseca sino también extrínsecamente indisoluble, en cuanto que ninguna autoridad humana, la del Papa inclusive, puede disolverlo» (pág. 364). Ciertamente, basta un solo texto en esta línea que, de entre los transcritos por el autor, seleccionamos —pese a ser muy conocido por los especialistas—, por su absoluta claridad: «Es superfluo —dice Pío XII— (...) repetir que el matrimonio rato y consumado es por derecho divino indisoluble, en cuanto que no puede ser disuelto por potestad alguna humana» (Discurso a la S.R.R. de 3-X-1941) (vid. pág. 367).

Por lo demás, el c. 1118 del Código de Derecho canónico recoge esta misma doctrina y la Comisión de revisión ha propuesto en su Esquema el mismo texto (cfr. páginas 367 s.).

Con una referencia a las alusiones en el magisterio pontificio de este período a las excepciones a la indisolubilidad extrínseca del matrimonio (privilegio paulino; disolución del matrimonio rato y no consumado por profesión religiosa y por dispensa pontificia; y —a partir de los últimos Papas— la disolución de matrimonios no sacramentales en favor de la fe), termina Mostaza su documentado trabajo (vid. págs. 368-370).

### 8. Las iglesias ortodoxas orientales.

La cuestión del divorcio en las iglesias orientales separadas aparece con relativa frecuencia a la hora de examinar toda esta temática. No es raro el recurso a la tradición oriental de las iglesias ortodoxas —recuérdese la intervención del obispo melquita Mons. Zoghby en el aula conciliar del Vaticano II a la que ya hicimos referencia— para apoyar tesis de signo más o menos pastoralista, que buscan soluciones a casos extremos —por ejemplo, el del cónyuge abandonado injustamente—, pero que, en definitiva, se reconducen a una mitigación del principio de la indisolubilidad y, al cabo, entran en clara colisión con dicho principio.

Pues bien, desde esta perspectiva, parece muy oportuna la inclusión del estudio de Clemente Pujol sobre «El divorcio en las iglesias ortodoxas orientales», que ocupa el capítulo octavo del volumen (págs. 371-433).

Comienza con una alusión al tema del divorcio en Israel y en el Derecho romano, en contraste con las enseñanzas neotestamentarias y con la doctrina de los Padres griegos de los primeros siglos, si bien —como el autor declara— el objeto de su estudio «no es el de hacer un examen de todos los Padres de los primeros siglos, sino solamente el de presentar a grandes rasgos cómo la

Iglesia oriental, por medio de los Padres y de los escritores eclesiásticos, continuó la línea trazada por Jesucristo y transmitida por los apóstoles (...). No es menester, por consiguiente, pasar en lista a todos y cada uno de los Padres orientales, y también porque la unanimidad de ellos en afirmar que el matrimonio no es disoluble es ya una verdad adquirida» (pág. 378).

De acuerdo con este planteamiento, recoge los testimonios de algunos Padres y escritores —de Justino al Crisóstomo, pasando por Clemente de Alejandría, Orígenes, etc.—, apoyándose para ello en los propios textos y en los trabajos de Cruzel, Joyce<sup>12</sup> y Cayré, este último en relación, principalmente, a la doctrina de Basilio de Cesarea y a las dificultades interpretativas que suscitó el c. 9 de la primera carta a Anfiloquio, obispo de Iconio<sup>13</sup> (vid. págs. 378-396).

La conclusión no puede ser otra sino la señalada por Pujol: «La Iglesia de los primeros siglos, representada por los Padres y escritores, proclamó la indisolubilidad del matrimonio y, por consiguiente, fue contraria al divorcio» (pág. 397). Y ello pese a las dificultades creadas por la legislación romana vigente, que contrastaba con esta postura y que, con gráficas expresiones, haría decir al Crisóstomo: «No me leas las leyes dadas por los de fuera y que mandan dar el libelo de repudio y separarse, porque en el último día Dios no te juzgará según estas leyes, sino según las que El mismo ha establecido»<sup>14</sup> (vid. pág. 394).

Sin embargo, frente a esta conclusión, algunos autores, cuyos precedentes han de situarse en el XVI (Erasmo, Catharino y otros), recientemente «han vuelto a defender la tesis del divorcio o de la disolubilidad del matrimonio, en base a algunos indicios patrísticos, a consecuencias arbitrarias y, sobre todo, al

12. Cfr. G. H. JOYCE, *Christian Marriage: an historical and doctrinal study*, 2nd, ed. rev., London, 1948.

13. Cfr. F. CAYRÉ, *Le divorce au IV<sup>e</sup> siècle dans*

*la loi civile et les canons de saint Basile*, en «Echos d'Orient», 19 (1920), págs. 321 ss.

14. Cfr. MG, 51, 219.

silencio, es decir, fundándose en el hecho de que algunos Padres no expresaron explícitamente la prohibición de un segundo matrimonio del esposo en vida de su esposa» (página 398).

Baste recordar en esta línea —y así lo refleja el autor— a Dubarle<sup>15</sup>, Víctor J. Pospihil<sup>16</sup> o Mons. Zoghby, aunque en contra de estas tesis aparecen, entre otras, las posturas de Dauvillier<sup>17</sup>, Crouzel y la conocida intervención del cardenal Charles Journet en el aula conciliar del Vaticano II, que recoge Caprile<sup>18</sup> y que fue del siguiente tenor: «toda vez que esas Iglesias admiten, además de la dicha (fornicación, Mt 5, 32), otras causas de divorcio, es evidente que en esta materia ellas han seguido un modo de obrar más humano que evangélico» (vid. págs. 398-401).

Es claro que, pese al esfuerzo de los Padres y escritores cristianos para orientar en esta materia a los fieles, la legislación romana —como ya queda dicho y como, por otra parte, es bien conocido— admitía y regulaba el divorcio, aunque esta legislación fue sufriendo diversas alternativas, que ampliaban o reducían, en su caso, las distintas causas. Y no puede olvidarse tampoco aquel fenómeno peculiar del Oriente cristiano que más adelante se calificaría con el término de cesaropapismo y que, en síntesis, significaría la ingerencia del poder civil en materias eclesiásticas. Por lo que se refiere a nuestro tema, Pujol señala: «No hay duda de que los emperadores romano-bizantinos se guiaban por buenos deseos de protección de la familia, de los hijos, de la moralidad pública, sin por eso querer negar un cierto cesaropapismo, por otra parte inevitable. El divorcio quedó en la legislación romano-griega, a pesar de que ésta procuró disminuir las causas y reglamentó con mayor rigidez el modo de hacerlo» (pág. 402).

Clave resulta en este contexto la Nov. 117 de Justiniano (año 542) en la que se restringe el número de causas de divorcio, aunque su sucesor Justino II hubo de admitir de nuevo el divorcio por mutuo consentimiento, sufriendo todavía el tema diversas vicisitudes en su evolución posterior (vid. páginas 402-405).

Quizá sea útil recordar aquí lo que en el trabajo anterior de García y García se apuntaba sobre esta temática: «Por muy cristiano que un emperador fuese, no podía olvidar fácilmente la antigua concepción romana del matrimonio y hacer tabla rasa de preceptos y costumbres como el que consideraba anti-legal el pacto expreso de no divorciarse o a pagar una pena en caso de que el divorcio llegara a producirse. Por todo ello, creo que es una tarea demasiado ardua intentar colegir cuál era el pensamiento cristiano sobre el divorcio a base de las leyes de los emperadores romano-cristianos» (pág. 124).

Y, desde el punto de vista de los fieles cristianos, cabe plantearse —como, por lo demás, hace Pujol—, cuál era su situación respecto a las leyes imperiales divorcistas: «¿Estas leyes valían también para los cristianos? (...) El derecho romano-bizantino debía servir para cuantos formaban parte del imperio, ni era cosa fácil hacer dos derechos, uno para los cristianos y otro para los paganos: en el fuero externo podían todos usar el derecho civil sin temor de ser molestados. En el caso del divorcio, además de la ley civil y humana había también la ley evangélica, valedera y única para los cristianos, los cuales, si en el fuero externo podían ampararse con la ley civil, sin embargo, en su conciencia y delante de la Iglesia, que exigía la indisolubilidad matrimonial, estaban obligados a portarse según la ley de Cristo. Ya se ha oído cómo los Padres cla-

15. M. DUBARLE, *Mariage et divorce dans l'Evangile*, en «L'Orient Syrien», 9 (1964), págs. 61 ss.

16. V. J. POSPIHIL, *Divorce and Remarriage*, New York, 1967.

17. Vid. J. DAUVILLIER, *L'indissolubilité du ma-*

*riage dans la Nouvelle Loi*, en «L'Orient Syrien», 9 (1964), págs. 265 ss.

18. Cfr. G. CAPRILE, *Il Concilio Vaticano II —Quarto periodo—* 1965, vol. V, Roma, 1969, página 133.

maban contra los cristianos que, para divorciarse, se servían de las leyes 'externas de los Romanos', lo cual también explica la tolerancia que a veces se encuentra en los escritos de los Padres» (págs. 404 s.).

Así las cosas, la Iglesia del imperio romano-bizantino se encontraba ante un dilema difícil: de una parte, el Evangelio y los Padres, que no admitían el divorcio en absoluto; de otra, la legislación civil, que lo permitía en diversos casos (cfr. pág. 405). Cuestión tanto más compleja y delicada, cuanto que la autoridad imperial iba cobrando una preponderancia mayor sobre la eclesiástica, inmiscuyéndose claramente en cuestiones de índole religiosa.

De ahí que, a pesar de las serias resistencias iniciales de la autoridad eclesiástica a admitir el divorcio según la ley civil —como ha mostrado Bressan—, lo cierto es que, poco a poco, la legislación civil fue penetrando en la disciplina eclesiástica. Varias concesiones de divorcio hechas por algunos patriarcas en los ss. XIII y XIV y las posiciones de los canonistas —Zonaras (s. XII), Balsamon (s. XII) y Blastares (s. XIV)—, «para quienes la disciplina eclesiástica debía regirse por los cánones de la Iglesia y por las leyes de los emperadores cristianos» (página 405), son datos que avalan suficientemente lo que acaba de apuntarse.

En realidad —concluye Pujol— «a partir del siglo XII, la práctica del divorcio por adulterio y por otras causas se hizo bastante general, y a las causas imperiales fueron añadidas otras que hicieron más fácil el divorcio. La analogía jugó un papel muy importante y permitió aumentar las causas de divorcio, para el cual eran tenidas por legítimas todas aquellas que de un modo o de otro podían ser consideradas o como muerte o como adulterio» (pág. 405). Y después de enumerar una prolongada serie de causas, añade una última que, en realidad, cierra el ciclo: el consentimiento mutuo, causa por la cual «el patriarca podía conceder (el divorcio) 'por razones de las que él sólo es el juez'» (pág. 406).

Examinada esta evolución histórico-doctrinal del tema, Pujol dedica una buena parte de su trabajo al estudio de la situación actual de las iglesias ortodoxas. Tras hacer en cada caso una referencia a sus antecedentes históricos concretos, describe, con abundantes datos, el régimen vigente en las siguientes iglesias: griega, servia, rumana, búlgara, rusa, copta, etiópica, armenia, siria, caldea y de Kerala (vid. págs. 406-423). Y concluye con un interesante resumen del que cabe destacar dos puntos: uno relativo a la introducción y asentamiento del divorcio en las iglesias ortodoxas orientales y el otro concerniente a las distintas causas que lo producen.

«El divorcio —escribe respecto al primer punto— fue admitido ya desde el siglo VI en la Iglesia bizantina por influjo de los emperadores, y de ella pasó a las otras Iglesias eslavas en comunión con Constantinopla; actualmente todas las Iglesias orientales ortodoxas admiten el divorcio» (pág. 423).

En cuanto a las causas —segundo punto—, aparte del adulterio, existen otras muchas causas específicas; pero, sobre todo, «está el principio de que el vínculo matrimonial puede ser roto por 'una causa grave y justa'. En virtud de este principio, ya admitido por los canonistas griegos y susceptible de extensión según las costumbres y el criterio de cada jerarquía, el divorcio cobra una facilidad exorbitante» (pág. 424).

Con una exposición del procedimiento para la tramitación del divorcio en estas iglesias; con las explicaciones doctrinales dadas por los autores en torno a la justificación del divorcio en Oriente; y con unas consideraciones sobre las actuales tendencias en el mismo ámbito (vid. págs. 424-433), termina el interesante estudio de Clemente Pujol.

## 9. El Derecho comparado.

Teniendo en cuenta el inicial planteamiento del volumen y su clara finalidad orientadora —tal y como lo dejó expuesto su di-

rector en la Introducción—, no podía faltar una exposición del divorcio en el derecho comparado. Y este trabajo se ha encomendado a uno de los mejores especialistas con que contamos actualmente entre nosotros en el campo del Derecho civil. García Cantero, que se ha ocupado ya del tema en otras ocasiones<sup>19</sup>, es el autor del capítulo noveno de esta obra: «El divorcio en los Estados modernos» (págs. 435-514).

No resulta fácil resumir en breves trazos este amplio y denso capítulo, aunque es preciso reconocer que su lectura resulta muy ilustrativa y no menos clarificadora, por la seriedad científica, la abundancia de datos —legales, doctrinales, sociológicos, etc.—, y, en fin, la honradez y objetividad con que, a mi modo de ver, se trata el tema, sin eludir dificultades y con un apoyo bibliográfico y documental selecto, actual y críticamente manejado. García Cantero —de ello no hay duda y es dato, por lo demás, bien sabido— es un perfecto conocedor del tema.

El divorcio, que, tras una dura y larga batalla, había sido literalmente borrado de la geografía y cultura occidentales por influjo del Cristianismo, vuelve a aparecer de la mano de una serie de acontecimientos. En realidad, no es que «vuelva a aparecer», sino que, en rigor, «nace» entonces, pues, como el propio autor escribe con precisión en otra de sus obras, «puede prescindirse del estudio de esta institución en las civilizaciones más antiguas (por ejemplo, en el Derecho romano o en la legislación mosaica), dado que el divorcio vincular, tal como hoy se practica, nace en la Era Moderna precisamente como ataque o en oposición a uno de los puntos fundamentales de la legislación matrimonial canónica que durante varios siglos había estado en vigor en los países occidentales»<sup>20</sup>.

Los acontecimientos y motivaciones que causan la irrupción del divorcio son muy difíciles de reducir a esquema. Pero, en síntesis, y como dominantes, pueden señalarse los siguientes: a) La reforma protestante y la escuela del derecho natural racionalista; b) la revolución francesa; c) la revolución comunista de octubre; d) el laicismo y otras ideologías de distinto corte (feminismo, libertad de conciencia, movimientos de liberación de la mujer, etc.) (cfr. pág. 435). «De modo aproximado puede afirmarse que cada una de ellas ha dado la tónica en un país o grupo de países; en los países germánicos, fue la Reforma; en Francia y otros países latinos, la Revolución francesa; en la Unión Soviética y en las democracias populares, las ideas que animaron la revolución de octubre; mientras que la reciente introducción del divorcio en Italia, así como la experiencia española de 1932-1938, han obedecido principalmente al laicismo» (pág. 435).

A la exposición de estos motivos de la aparición del divorcio en los Estados modernos, con el *iter* jurídico que conduce a las legislaciones vigentes de los distintos países, dedica García Cantero la primera parte de su trabajo (vid. págs. 435-446).

Examinados los orígenes, el segundo apartado ofrece una visión detallada del régimen jurídico vigente en los países más importantes del mundo, con datos que recogen las más recientes reformas legislativas, como es el caso de la ley francesa de 11 de julio de 1975, la alemana de 15 de junio de 1976 (cuya entrada en vigor, para el derecho de divorcio, se fijó para el 1 de julio de 1977), la *Matrimonial Causes Act* inglesa de 1973, la ordenanza portuguesa de 22 de mayo de 1975, etc.

No es cosa de resumir aquí esta apretada exposición, cuya consulta, por lo demás,

19. Vid., por ejemplo, G. GARCIA CANTERO, *Matrimonio y divorcio, hoy, en España*, en «Persona y Derecho», I (1974), págs. 435-456; ID., *El divorcio*, Madrid, 1977.

20. G. GARCIA CANTERO, *El divorcio*, cit., página 3.

se hace inevitable, si se quiere conocer en una visión sintética y actualizada el régimen jurídico vigente de una serie de países.

Pienso que puede resultar útil al lector conocer el elenco de países examinados. Y por ello, se transcriben a continuación. García Cantero los ha distribuido en siete grupos de Estados:

A) *Países latinos*: Francia, Bélgica, Portugal, España (por su breve experiencia divorcista de 1932 a 1938) e Italia.

B) *Países germánicos*: Alemania (República Federal), Suiza, Austria y Holanda.

C) *Países del área del 'common law'*: Inglaterra, Estados Unidos, Canadá (con excepción de las provincias de New Foundland y Québec), Australia y Nueva Zelanda.

D) *Países escandinavos*: Suecia, Dinamarca, Noruega y Finlandia.

E) Grecia.

F) *Países socialistas*: Estudio comparativo y de conjunto de la Unión Soviética, Yugoslavia, Albania, Bulgaria, Checoslovaquia, Polonia, Hungría, Rumanía, China, República Democrática Alemana y Cuba.

G) *Países hispanoamericanos*: Se estudian todos los países iberoamericanos (excepto Cuba, incluido en el apartado anterior) y Filipinas (donde, junto con Argentina, Chile, Brasil —vid., con todo, nota 71 en página 471— y Paraguay, no se admite el divorcio para ninguna clase de matrimonios, al paso que en Colombia y República Dominicana no se admite para el matrimonio canónico).

La evolución del régimen jurídico del divorcio en los distintos países, estudiada aquí con verdadero detalle, conduce a unas conclusiones, que se derivan del simple y objetivo examen de dicha evolución (vid. páginas 472-476), y que el propio autor resume en los siguientes puntos:

«1) Fracaso del sistema del divorcio-sancción por causas específicas y bien determinadas, que hoy han abandonado, o están a

punto de abandonar, los países más importantes.

2) Introducido el divorcio en una legislación que lo desconoce, constituye un factor modelador de las costumbres y resulta casi imposible su derogación, aunque sus efectos se reputen perniciosos para la sociedad.

3) La interna dinámica del divorcio produce una ampliación progresiva de sus causas, ya sea por obra de la jurisprudencia, ya por las sucesivas reformas legislativas.

4) Hoy predomina la tendencia a la liberalización del divorcio, que se traduce en el sistema de divorcio-quebra o por causas objetivas.

5) Con las nuevas leyes se ha alterado radicalmente el fundamento del divorcio, que ya no estriba en la violación culpable de los deberes conyugales, sino en la desaparición, aun no culpable, de la vida en común.

6) La consagración del divorcio por causas objetivas supone una nueva concepción del matrimonio y de la familia, cuya permanencia queda al arbitrio de la voluntad de ambos cónyuges, y a veces de uno solo» (páginas 476 s.).

El «estudio sociológico sobre la incidencia del divorcio en las personas, en la familia y en la sociedad» ocupa el tercer apartado del trabajo (págs. 477-513). Los abundantes datos estadísticos —extraídos fundamentalmente del *Demographic Yearbook* de la Organización de las Naciones Unidas y de otras fuentes— ilustran suficientemente el tema y arrojan un balance en el que, entre otros aspectos significativos, cabe destacar, por ejemplo, que en Estados Unidos se produce (año 1974) 1 divorcio por cada 2,2 matrimonios y en Suecia, en el mismo año, 1 divorcio por cada 1,65 matrimonios. En general, el crecimiento producido en todos los países desde la implantación del divorcio es, en verdad, alarmante, y así queda de relieve a través del simple y objetivo examen de los datos aportados.

Las consecuencias legales, los efectos

institucionales, y los efectos personales del divorcio son estudiados también en este apartado (vid. págs. 502-513). No faltan en esta parte del estudio finas observaciones técnicas de notable interés, como aquellas que ponen de relieve las consecuencias de las notas de retroactividad e imperatividad que habitualmente acompañan a toda ley de divorcio, y que suponen un claro atentado a derechos fundamentales, a derechos subjetivos adquiridos, a la libertad personal de los ciudadanos y, en definitiva, al *ius connubii* en su correcta y adecuada configuración (vid. págs. 508 s.).

Un «epílogo para españoles» pone fin al estudio de García Cantero, en el que hace una sugerencia a «los responsables del país» y a todos, en general, para que «afronten con objetividad y sin apasionamiento la cuestión de la indisolubilidad del matrimonio, examinando las vicisitudes del divorcio en los países que lo han introducido, comprobando su fracaso como remedio a los casos extremos, siendo conscientes que en esta materia ya no es sensato mantener soluciones intermedias, que poco arreglan y que, tarde o temprano, terminan por ser arrolladas por la práctica o por el propio legislador; quebrada la regla de la indisolubilidad, se abre una vía a la inestabilidad matrimonial, que acaba indefectiblemente en el divorcio por mutuo consentimiento y aun por decisión unilateral, con lo que el fundamento del matrimonio y la familia se alteran decisivamente. Introducido el divorcio, serán vanas las declaraciones constitucionales que pretenden defender a la familia; lo coherente sería eliminarlas de los textos fundamentales. Los datos que se han aportado en este capítulo —termina García Cantero— creemos que pueden contribuir a formar un criterio en este punto» (pág. 514).

## 10. El Vaticano II y doctrinas posteriores.

Si García Cantero es un calificado especialista en el ámbito del Derecho civil en el

tema que nos ocupa, Bernárdez lo es en el campo de la doctrina canónica y del Derecho eclesiástico español. Entre otros trabajos, su *Curso de Derecho matrimonial canónico* (Madrid, 1976) es libro que el docente y el investigador siempre tienen a mano y en el que el alumno encuentra, también siempre, una guía segura y seria.

Pues bien, el estudio de Alberto Bernárdez Cantón sobre «El divorcio en el Concilio Vaticano II y en la doctrina actual. Tendencias divorcistas actuales: crítica» (págs. 515-577), que ocupa el capítulo décimo, cierra el volumen comentado.

Ante todo, el autor se detiene en una exposición de la doctrina sobre la indisolubilidad contenida en los documentos del Vaticano II —fundamentalmente en la Const. *Gaudium et Spes*, n. 48, con alguna referencia a la *Lumen Gentium* en relación con el tema de la sacramentalidad—.

A efectos sistemáticos y expositivos, Bernárdez utiliza, en su recapitulación de la doctrina del Vaticano II, el siguiente esquema:

a) *La indisolubilidad por razón de la institución*, esto es, la consideración de esta propiedad esencial desde la perspectiva del matrimonio en cuanto institución. «Las leyes de que Dios ha dotado al matrimonio —escribe— se adecúan al bien de los esposos, de los hijos y de la sociedad. Por esto, el vínculo que dimana no depende del arbitrio de los casados, su consentimiento es irrevocable y de éste nace una institución confirmada por ley divina que la sociedad humana debe respetar» (pág. 518).

Es bien sabido que desde el punto de vista técnico, Bernárdez, aunque con algunos matices, acoge la tesis institucionista del profesor Giménez Fernández; y a ello hace también una somera, pero ilustrativa, referencia (vid. pág. 518).

b) *La indisolubilidad por razón del sacramento*, esto es, la consideración de la nota de la indisolubilidad desde la perspectiva del

matrimonio como signo de la unión de Cristo con su Iglesia (sacramentalidad del matrimonio).

c) Y, finalmente, *la indisolubilidad por razón del amor conyugal*, un amor que conlleva la característica de plenitud, de entrega absoluta y que, por ello, «resulta indisolublemente fiel, en cuerpo y mente, en la prosperidad y en la adversidad, y, por lo tanto, queda excluido de él todo adulterio y divorcio» (GS n. 49, 2) (vid. págs. 516-522).

«Innecesario advertir —subraya muy oportunamente Bernárdez, en relación con la sistemática seguida— que se trata de adoptar un esquema de exposición y no de establecer separaciones entre lo que, en la realidad, se encuentra estrechamente compenetrado» (pág. 516).

A continuación, el autor recoge y comenta una serie de textos del Magisterio de Pablo VI, tanto de carácter general —como, por ejemplo, la encíclica *Humanae vitae* o los discursos a la Rota Romana—, como de carácter específico —como las referencias directas al tema de la indisolubilidad producidas con ocasión de la introducción del divorcio en Italia, o la Alocución de 9.II.1976 a la Rota Romana, dedicada al consentimiento matrimonial, en relación con la indisolubilidad—.

Expuesto el Magisterio del Vaticano II y el de Pablo VI, el autor centra su atención en la fundamentación del principio de la indisolubilidad desde el punto de vista doctrinal, subrayando la validez actual de los argumentos que la doctrina tradicional maneja para sustentar esta nota del matrimonio. En síntesis (cfr. pág. 533), estas razones son las siguientes: a) el bien de los hijos; b) el bien de los propios cónyuges; c) el bien de la sociedad, que se encuentra, natural y directamente, interesada en la configuración de la familia como unidad fundamental de convivencia, lo que conlleva, a su vez, la necesidad de que el matrimonio esté revestido de la nota de indisolubilidad.

El autor discute las opiniones, más o me-

nos generalizadas, que —con su «dialéctica de los casos concretos», sus argumentaciones capciosas basadas en un «realismo social», etc.— rechazan el principio de la indisolubilidad y sustentan, por contra, la necesidad de introducir y regular el divorcio (vid. págs. 531-541). En definitiva —y como precisa el autor—, «estas consideraciones nos llevan a desvelar la falacia que se encubre cuando se presenta el divorcio como una medida de realismo social encaminada a resolver situaciones de matrimonios fracasados en aras del mal menor, porque, a la luz de ese realismo, lo que se está propugnando es la apertura a un mal mayor y la obstrucción de un bien socialmente más amplio» (pág. 539).

Particular interés reviste, a mi modo de ver, la síntesis que Bernárdez ofrece (vid. págs. 541-568) de las «tendencias divorcistas entre católicos» y la crítica que de ellas hace.

Acogiéndose al esquema ya antes formulado, el autor clasifica estas tendencias en tres grandes apartados: a) desviaciones en el marco de la institución; b) desviaciones en el marco del sacramento; c) desviaciones en el marco del amor conyugal.

a) Las corrientes doctrinales que se mueven en el ámbito del matrimonio considerado como institución desvirtúan en su misma base la naturaleza del matrimonio. Y ello con argumentos de índole sociológica; con el recurso al patetismo de las situaciones concretas que deben ser resueltas, apelando incluso al bien de los hijos; con razones sustentadoras de la indisolubilidad como un «ideal de vida cristiana», pero no como un precepto obligatorio; etc.

En este marco pueden encuadrarse —así lo hace Bernárdez (vid. págs. 543-550)— las conocidas tesis de Pospihil, para el primer tipo de argumentaciones, y las de Crossan, Hoffmann, Kelleher, Schmemmann y Huizing, entre otros, para la consideración de la indisolubilidad simplemente como ideal.

b) En cuanto a las opiniones que se mueven en el ámbito de la sacramentalidad

del matrimonio, las desviaciones aparecen, bien tratando de revisar la noción de consumación del matrimonio, que pasaría de ser un concepto biológico o carnal a una noción espiritual y psicológica (Finnegan, Bernhard, Reinhard); o bien tratando de ampliar la potestad del Romano Pontífice para disolver todo matrimonio, incluido el caso, siempre considerado como límite, del matrimonio rato y consumado (O'Connor, Charland, Gerhartz, Dupré, Díaz Moreno y otros).

A estas desviaciones hay que añadir la práctica desorientadora de algunos Tribunales eclesiásticos, que puede llevar a la confusión entre dos cuestiones absolutamente distintas, cuales son la nulidad de un matrimonio, de una parte, y la disolución, de otra; o, desde otra perspectiva, a la confusión entre el matrimonio *in fieri* y el matrimonio *in facto esse*. Ello puede producirse por la desconsiderada ampliación de determinados capítulos de nulidad, merced a la llamada interpretación extensiva —piénsese, por ejemplo, en el conocido tema de la ampliación de la figura del *error redundans*<sup>21</sup>—, que puede llevar, incluso, a la introducción de nuevos *capita nullitatis* al margen de lo establecido en la regulación legal.

En esta línea, es preciso recordar la carta de 30.XII.1971 del cardenal prefecto del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica al primado de Holanda, en la que, con toda claridad, se puntualizan determinados extremos desviacionistas en la práctica de tribunales de aquel país (vid. pág. 559).

Otra fuente de desviaciones en este ámbito viene determinada por las posturas de algunos autores que proponen una revisión del *favor matrimonii* en la línea de estar, en la duda, no por el matrimonio, sino por la libertad de la persona. A la breve, pero ati-

nada crítica, de Bernárdez (cfr. págs. 560 s.), añadiría, por mi parte, en este punto que De Diego-Lora ha demostrado recientemente, de un modo categórico y por extenso, lo equívoco de este planteamiento<sup>22</sup>.

Finalmente, Bernárdez añade en este apartado las posturas radicalmente revisionistas del conjunto del sistema matrimonial canónico; posturas para las que «el actual aparato jurídico eclesiástico (...) es un producto caduco de tiempos pasados, fruto de situaciones históricas de poderío eclesiástico o de trasmutaciones doctrinales, llamadas a desaparecer conforme las mentalidades inficionadas de juridismo y extrinsecismo sean desplazadas por un espíritu más evangélico, según se dice, en el que el amor conyugal, la libertad personal y la gracia no estén asfixiados por el legalismo y el formalismo extrinsecista» (pág. 561).

Cabe incluir aquí, por ejemplo, las opiniones de Montserrat Torrents —del que el autor recoge amplias y significativas citas— o, en línea más moderada, pero, al cabo, con las mismas consecuencias, tesis —como las de Kelleher— con su «solución de buena conciencia» o su solución de «bienvenidos al hogar» para regularizar situaciones de cónyuges cristianos divorciados que han vuelto a contraer matrimonio civil con tercera persona (vid. págs. 561-564).

c) Por fin, Bernárdez analiza y critica las desviaciones que se mueven en el ámbito de la revalorización, ciertamente exagerada en algunos recientes planteamientos, del amor conyugal.

Se sitúan aquí aquellas opiniones sustentadoras de la posible disolución del matrimonio cuando ha desaparecido el amor entre los cónyuges; o cuando ha dejado de significar

21. Vid. J. FORNÉS, **El consentimiento matrimonial y la condición «si proles nascetur»** (Consideraciones en torno al error, condición y dolo), en «Ius Canonicum», 34 (1977), págs. 255-294, donde se trata este tema con referencia a la abundante bibliografía que se ha ocupado recientemente de él.

22. Vid. C. DE DIEGO-LORA, **La tutela jurídico-formal del vínculo sagrado del matrimonio**, en «Ius Canonicum», 34 (1977), págs. 15-73.

testimonialmente la unión de Cristo con su Iglesia (versión sacramentaria de esta misma tendencia) (Lozano Sebastián, Melia); o, en fin, la desaparición del matrimonio por causas y situaciones análogas a la muerte (Steininger).

El último apartado del trabajo de Bernárdez se dedica al análisis de la indisolubilidad desde la perspectiva del Derecho civil, teniendo presente —como telón de fondo— el ordenamiento jurídico español y la actual situación socio-política por la que atraviesa España.

«La implantación de un sistema civil de matrimonio disoluble o indisoluble —escribe el autor— debe estar determinada, de una parte, por los principios del derecho natural, y de otra, por la concepción dominante en la comunidad civil acerca del grado de estabilidad que ha de atribuirse a la institución matrimonial. La conciencia social puede encontrarse más o menos próxima a las exigencias del derecho natural» (pág. 568).

Sobre estas bases, y «reduciendo al máximo las posibles lesiones al bien común y a la estabilidad familiar —sigue Bernárdez—, la legislación civil deberá incorporar a sus formulaciones positivas las convicciones éticas de la comunidad, la valoración moral que la comunidad presta a la disolución del matrimonio y ajustarse al grado de reconocimiento y aceptación de esa comunidad a la ley natural. Por supuesto que la conformación de la conciencia social puede estar fuertemente impactada por el sentimiento religioso, especialmente cuando se trata de una comunidad religiosa que, por su expansión entre los ciudadanos, ejerce una clara influencia sobre su educación y criterios de valoración social. En consecuencia, si el cuerpo social acepta ampliamente el matrimonio como sacramento y como unidad indisoluble de vida, este principio, incorporado al bien común social, debe ser aceptado y promovido por el ordenamiento jurídico» (pág. 569).

En este contexto, el autor analiza y desmonta, con atinadas apreciaciones críticas, lo

que titula «planteamientos capciosos» (página 571), que no son otros sino: a) la pretendida separación entre la Iglesia y el Estado; b) el argumento de la libertad religiosa, en la versión según la cual no se pueden imponer las propias convicciones sobre la indisolubilidad a quienes no comparten este punto de vista, o en la versión que subraya la no obligatoriedad de divorciarse, pese a la existencia de una ley de divorcio; c) y, en fin, la táctica del llamado divorcio moderado (vid. págs. 571-574).

Y termina el capítulo con unas sugerencias acerca de la necesaria acción de los Pastores —tanto para desautorizar expresamente a quienes exponen doctrinas contrarias a la católica, como para difundir positivamente la auténtica doctrina— y con unas palabras de Juan XXIII que constituyen, en verdad, todo un programa de correcta concepción y configuración del matrimonio en la sociedad (vid. págs. 574-577).

### III. CONSIDERACIONES FINALES

Si hubiera que sintetizar en unos cuantos puntos las observaciones que, a nuestro juicio, merece el volumen comentado y las reflexiones que —aparte las ya señaladas al hilo de la exposición de su contenido— su lectura ha suscitado en nosotros, quizá podrían ser las siguientes:

#### 1. En general.

El libro en su conjunto muestra una gran unidad y continuidad. Pese a la variedad de los autores que han colaborado y a las distintas perspectivas desde las que se aborda el tema, el conjunto resulta equilibrado y armónico, aunque no falten algunas reiteraciones, lo cual —sobre ser una cuestión completamente lógica en una obra colectiva— no constituye, a nuestro modo de ver, un defecto, sino más bien una virtud, puesto

que, al fin y al cabo, ayuda a fijar nociones básicas, cumpliendo, de este modo, una función pedagógica importante.

El tema de la indisolubilidad es tratado, ciertamente, a distintos niveles y con variados enfoques —histórico, doctrinal, etc.—. Ello puede producir, inicialmente, una impresión de cierto desorden; pero, al término de la lectura del volumen, se tiene la sensación —que no es en absoluto superficial— de que todos estos enfoques confluyen unitariamente en un objetivo: avalar y apoyar la nota esencial de la indisolubilidad matrimonial. Y esto conecta con un segundo punto que queremos subrayar.

## 2. Interés de la perspectiva histórica.

La lectura de este libro muestra, una vez más, el interés de estudiar la evolución histórica de las instituciones jurídicas o de las figuras técnicas. Para el propósito que ahora nos interesa, piénsese, por ejemplo, en el tema del privilegio paulino, o en el de la disolución del matrimonio rato y no consumado, u otros temas similares, que tantos quebraderos de cabeza proporcionan a quienes se enfrentan con ellos sin un mínimo de información acerca de su evolución histórica y su decantación definitiva. Un somero estudio histórico contribuye en no pocos casos —y este libro ayuda a ello de modo claro— a comprender mejor la fundamentación, el significado y el alcance de estas figuras jurídicas, proporcionando un sosiego intelectual del que, a veces, se carece a la hora de enfrentarse con ellas.

En una palabra, es del mayor interés —y es algo que venimos sosteniendo con frecuencia como imprescindible para la cabal comprensión del Derecho canónico— no perder de vista su proyección histórica. Desde esta perspectiva, cobran, además, particular

relieve las palabras que García Barberena escribe en la introducción: «Teniendo en cuenta (...) que la Iglesia católica ha pasado por las vicisitudes de una larga historia y ha vivido en los más variados contextos y circunstancias, interesa ver el tema de la indisolubilidad formulado y proclamado a lo largo de esa dilatada línea histórica desde las primeras comunidades cristianas hasta la doctrina del concilio Vaticano II y el pensamiento actual de la Iglesia frente a ciertas tendencias divorcistas de nuestros días. En ese panorama histórico aparecen los Padres de la Iglesia, los Concilios del primer milenio, la Teología medieval, el concilio de Trento, las prácticas curiales postridentinas, la aparición del divorcismo moderno y la reacción doctrinal y práctica de la Iglesia, la doctrina del Concilio último. Quien lea este libro oirá distintamente la voz de la Iglesia a través de los siglos en favor de la perpetuidad del vínculo conyugal» (pág. XIII).

## 3. Unidad e indisolubilidad.

En cuanto al contenido del libro, quizá hubiera sido de interés, a mi modo de ver, subrayar con más vigor —aunque en algún momento se hace (por ejemplo, Bernárdez en págs. 539-541)— la íntima conexión existente entre la indisolubilidad —que es el tema central tratado— y la otra propiedad esencial del matrimonio: la unidad. Porque, como con eficaz expresión ha señalado Hervada —siguiendo a Saldón<sup>23</sup>—, «podemos decir que la indisolubilidad es la unidad en la vertiente de la temporalidad»<sup>24</sup>.

En efecto, «unidad e indisolubilidad aparecen como dos propiedades distintas, por efecto del modo humano de conceptualizar y porque su formulación proviene de establecer un contraste con dos hechos que la conciencia cristiana —y en general la conciencia

23. Vid. E. SALDON, *El matrimonio, misterio y signo. Del siglo I a San Agustín*, Pamplona, 1971.

24. J. HERVADA - P. LOMBARDIA, *El Derecho del Pueblo de Dios...*, cit., pág. 66.

guiada por la razón natural— juzga como desviaciones: la poligamia y el repudio o divorcio. Pero, en realidad, son como dos caras de la misma moneda, porque la indisolubilidad no es más que la plenitud de la unidad. Significa esto que la capacidad de ser marido o esposa sólo se desarrolla en toda su plenitud y perfección —aquella plenitud y perfección que es adecuada a la persona humana— cuando se orienta y se desarrolla en relación a una sola mujer y a un solo varón, de tal manera que únicamente la muerte pone límites a esa capacidad (...). Esta íntima relación se halla plásticamente enseñada por la Escritura. Dice el Génesis que 'serán dos en una sola carne', a lo que Cristo añadió: 'luego lo que Dios unió, el hombre no lo separe'. La *una caro* —o sea, el matrimonio— son dos personas (...); y de tal manera son una sola carne, que no pueden desunirse»<sup>25</sup>.

De ahí, dos claras consecuencias de orden práctico que reseñamos también aquí, siguiendo a Hervada:

1.ª) No es posible que se produzca un ataque a la indisolubilidad sin que sufra, al mismo tiempo, la unidad. Resulta, por ello, un contrasentido aceptar el principio de la unidad, rechazando, sin embargo, el de la indisolubilidad: indica que no se ha entendido bien el verdadero sentido de ninguno de los dos<sup>26</sup>.

2.ª) Es preciso señalar también que «la unidad y la indisolubilidad no deben ser contempladas como imposiciones o exigencias que coartan el libre fluir de las potencialidades de la persona humana. No son límites ni obstáculos; son valores del matrimonio en los que el amor conyugal encuentra su más perfecta realización. Si se presentan como exigencias, es porque la dignidad del hombre

—imagen de Dios— reclama perentoriamente su realización en los valores. Asimismo, si el matrimonio cristiano es más exigente, lo es porque mayor es la dignidad del cristiano, hijo de Dios, y mayor su llamada a realizarse en el bien y en el valor»<sup>27</sup>.

#### 4. Valoración desde el punto de vista práctico.

Por lo que se refiere a la finalidad del libro, se recordará cómo el profesor García Barberena había manifestado en su presentación que no era otra sino la de orientar y dar criterio a los lectores en estos momentos críticos en los que se dibuja en el horizonte la posible implantación del divorcio en nuestro ordenamiento jurídico (cfr. pág. XII).

Pues bien, al terminar la lectura de este denso volumen hay que decir que, ciertamente, el objetivo propuesto se ha cumplido. La convicción de que el matrimonio tiene como propiedad esencial la indisolubilidad queda reafirmada, a través del estudio concienzudo de los datos bíblicos, la doctrina de los Padres, las aportaciones doctrinales de teólogos y canonistas, las enseñanzas del Magisterio, los argumentos de razón y, en fin, los datos extraídos de la experiencia social, cultural e histórica.

Quizá, desde este punto de vista, aparezcan, a lo largo de este extenso estudio, algunas sugerencias —pocas, ciertamente— menos firmes, algo vacilantes o dubitativas, no del todo sólidas, en una palabra; pero son muy excepcionales y, desde luego, de carácter episódico, esporádico. Puede recordarse en esta línea, por ejemplo, la referencia de Trevijano a que la autenticidad de las epístolas a Colosenses y Efesios «es muy discutida actualmente» (pág. 51)<sup>28</sup>; si bien el pro-

25. J. HERVADA - P. LOMBARDIA, *ibid.*, pág. 66.

26. Cfr. *ibid.*, págs. 66 s.

27. *ibid.*, pág. 80.

28. Aunque no es tema de mi especialidad, me parece que la cuestión relativa a la autenticidad de

**Efesios** se plantea, según tengo entendido, sólo a partir de hace algo más de un siglo por parte de algunos críticos no católicos: concretamente a partir de Edward Evanson a finales del XVIII en Inglaterra. De allí, la hipótesis pasa a Alemania, donde W. de

pio autor añade, acto seguido, que «en todo caso, el autor, o autores, de estos escritos no pretende presentar sus intereses, sino los del Apóstol. Pertenece a un círculo arraigado en las tradiciones paulinas. Su obra es un texto inspirado integrado en el NT» (página 51).

En este orden de cosas, cabe señalar también la referencia que se hace, en vía de hipótesis, a la posibilidad de revisión o cambio en la doctrina de la Iglesia sobre la absoluta indisolubilidad del matrimonio rato y consumado (vid. pág. 370). En este punto, nos parece más atinada y coherente la postura de Bernárdez. «Lo que en el fondo se está dilucidando —escribe este autor— es el carácter limitado o ilimitado de la potestad vicaria en materia de disolución del vínculo conyugal. Es cierto que la Iglesia ha ido tomando conciencia de la amplitud de esa potestad en forma progresiva; pero también esa conciencia se ha ido delineando en lo referente a sus propias limitaciones» (páginas 556 s.).

Y centrando su atención en esta cuestión de las limitaciones, Bernárdez recoge, en primer término, el argumento central que suele emplearse por algunos autores en favor de la posible revisión de esta doctrina: «No consta —se dice (por parte de estos autores)— que ese poder haya de detenerse precisamente ante el sacramental consumado» (página 557). Y Bernárdez, por el contrario, añade: «Mas en ese proceso de toma de con-

ciencia ha debido también de estar presente el mandato del Señor: 'lo que Dios ha unido no lo separe el hombre'. Si el 'atar y desatar' contiene una facultad, el 'no separar lo que Dios unió' debe contener, por lo menos, un límite.

No puede olvidarse el peso que para una reflexión teológica o una decisión pastoral ha de tener un pasaje evangélico en el que viene a calificarse de adúltero al cónyuge repudiado o que repudia y se casa con otra persona, pasaje en el que, a mayor abundamiento, consta la seriedad o rigor de esta Ley (Mt 19, 10-20).

No carece de fundamento el que, en ese proceso de concienciación, la Iglesia haya llegado a la conclusión de que el límite se encontraba en el matrimonio sacramental consumado, por la mayor plenitud del simbolismo de la unión de Cristo con la Iglesia. Por otra parte, consta por documentos pontificios muy explícitos que la Iglesia se ha planteado de forma directa el alcance de esta potestad y que ha encontrado su límite en el sacramental consumado.

Si, como expone De la Hera, ha sido la *praxis* del ejercicio del poder pontificio lo que nos ha ido revelando la medida exacta de ese mismo poder, las formulaciones doctrinales de los papas últimamente citados, en coherencia con esta *praxis*, denotan una clara explicitación de cuál es la conciencia de la Iglesia en esta materia» (pág. 557)<sup>29</sup>.

En definitiva —y volviendo al hilo central

Wette (1826-43), por ejemplo, aduce ya prácticamente todos los argumentos y objeciones que se han utilizado después. Sin embargo, la tradición cristiana ha considerado siempre que la citada epístola tiene a S. Pablo como autor; y, entre los especialistas, quizá convenga recordar cómo Schlier sostiene la autenticidad de esta epístola paulina con muy sólidos argumentos (vid. H. SCHLIER, *Der Brief an die Epheser, Ein Kommentar*, Düsseldorf, 6 ed., 1968, págs. 22-28; edic. italiana, *Lettera agli Efesini*, Brescia, 1965. Vid. también J. M. CASCIARO, *Efesios, Epístola a los*, voz en «Gran Enciclopedia Rialp», 8, Madrid, 1972, págs. 353-355).

Algo similar puede decirse respecto a **Colosenses**,

cuya autenticidad se mantiene sin discusión desde el primer momento, hasta que la crítica del XIX la pone en duda. Pero —aparte la tradición unánime hasta el siglo pasado— calificados especialistas han sostenido también, sin ambages, la autenticidad de esta carta (vid., en este sentido, L. TURRADO, **Epístolas paulinas, Introducción**, en la obra de PROFESORES DE SALAMANCA, **Biblia comentada**, VI, Madrid, 1965, págs. 226 ss.; en concreto, para lo que a nuestro tema se refiere, vid. págs. 243-248).

29. Los documentos pontificios citados por el autor son: PIO XI, **Casti connubii** (31 diciembre 1930), AAS 22, 552; PIO XII, **Alocución** (3 octubre 1941), AAS 33, 424; ID., **Alocución** (6 octubre 1946),

de lo que queríamos reflejar en este apartado de nuestras consideraciones—, nos parece que, desde el punto de vista del objetivo primordial perseguido por el libro —orientar y dar criterio al lector, teniendo en cuenta, además, las peculiares circunstancias del momento presente, con sus tendencias divorcistas—, resultan particularmente interesantes, a nuestro modo de ver, los trabajos de García Cantero y Bernárdez: en el primer caso, por su aportación y análisis riguroso de abundantes datos del Derecho comparado, que ilustran el tema y contribuyen, sin duda, a forjar criterio, también desde un punto de vista práctico; y en el segundo, por ofrecer, entre otras cosas, una clara síntesis del conjunto de las posturas revisionistas actuales, con una aguda, firme y fundamentada crítica.

### 5. Las excepciones a la indisolubilidad.

En suma, la lectura de este volumen confirma, desde distintas perspectivas, esa propiedad esencial de todo matrimonio, que es la indisolubilidad. Ciertamente que, a lo largo de la historia, e, incluso, en la disciplina canónica vigente, se encuentran algunas excepciones a ese principio general de la indisolubilidad. Pero son «excepciones que confirman la regla». Lo que no resulta correcto —ya lo ponía de relieve Alvaro d'Ors en una excelente prelección de 1971<sup>30</sup>— es invertir los términos.

Claro está que «este principio de la indisolubilidad admite excepciones. No sólo se dispensó de él al pueblo hebreo a causa de la 'dureza de corazón', pues, como dice

Jesucristo, 'en un principio no fue así', y no se admitía el libelo de repudio, sino que también la Iglesia reconoce la excepción del matrimonio rato y no consumado, y la del privilegio Paulino, y la del Petriño; excepciones a la regla de la indisolubilidad que confirman esa regla»<sup>31</sup>.

«Pero hoy —sigue el citado autor— la cuestión se quiere plantear de otro modo: el matrimonio, se dice, no es indisoluble porque la misma Iglesia admite en algunos casos que no lo es; si hay excepciones, es que la regla no vale y debe admitirse el principio contrario de la disolubilidad, para el que no es necesario hacer excepciones. De este modo la resistencia a admitir excepciones convierte lo excepcional en normal, y se pierde la antigua regla»<sup>32</sup>.

Ello supone tanto como perder el auténtico concepto de excepción, que no es sino «aquello, como la misma palabra quiere decir literalmente, que se toma aparte (...)». En términos generales (...), nos referimos al hablar de excepción a supuestos de hecho en que debe dejarse de aplicar una regla. Esta regla que deja de aplicarse es precisamente la que queda con esta excepción confirmada»<sup>33</sup>.

Es importante, por ello, no descalificar —o, si se quiere, magnificar— el concepto de excepción, transformándola en regla, porque así se descalifica también la regla. En nuestro caso, la indisolubilidad es la regla; los supuestos de disolución constituyen, sencillamente, excepciones —algo que «se toma aparte»—, cuya virtualidad consiste, cabalmente, en confirmar la regla. Pero no parece coherente considerar que —puesto que hay

AAS 38, 396. En cuanto a la cita de A. DE LA HERA, corresponde a **Indisolubilidad y consumación del matrimonio**, en «Revue de Droit canonique», 26 (1976), pág. 365 (cfr. A. BERNARDEZ, **El divorcio en el Concilio Vaticano II y en la doctrina actual. Tendencias divorcistas actuales: crítica**, en el volumen objeto de nuestro comentario, notas 53 y 54, página 557).

30. Vid. A. D'ORS, **La pérdida del concepto de excepción a la ley**, en sus «Escritos varios sobre el Derecho en crisis», Roma-Madrid, 1973, págs. 147 ss.

31. A. D'ORS, *ibid.*, pág. 154.

32. *ibid.*, pág. 154.

33. *ibid.*, pág. 149.

algunos casos de posible disolución— la disolubilidad es la regla y la indisolubilidad la excepción. «Porque las reglas del Derecho —en palabras de d'Ors<sup>34</sup>—, para ser reales y brillar mejor como principios, necesitan de la sombra de las excepciones. Cuando por

un ilusorio idealismo pretendemos establecer reglas sin excepciones, la regla misma viene a desaparecer; la normalidad objeto de precepto se convierte en una vaga normalidad física del comportamiento social; el Derecho se disuelve en Sociología».

34. *Ibid.*, pág. 159.