



# «IUS DIVINUM» MATRIMONIAL EN EL CODIGO DE DERECHO CANONICO DE 1983

ALBERTO DE LA HERA

El Código de Derecho Canónico promulgado por Benedicto XV en 1917 comenzaba su regulación del matrimonio con una afirmación que significaba una clarísima llamada al elemento sobrenatural presente en la institución matrimonial: «Christus Dominus ad sacramenti dignitatem evexit ipsum contractum matrimonialem inter baptizatos». Y, casi a renglón seguido, se establecía la triple sujeción del matrimonio de los bautizados a la jurisdicción del *ius divinum*, la del canónico y, para determinados efectos, la del civil: «Baptizatorum matrimonium regitur iure non solum divino, sed etiam canonico, salva competentia civilis potestatis circa mere civiles eiusdem matrimonii effectus»<sup>1</sup>.

Ambos textos se repiten en el *Codex* de Juan Pablo II, promulgado el 25 de enero de 1983, si no literalmente por lo que hace al primero de ellos, sí con notable proximidad al mismo, y de manera prácticamente literal para el segundo: «Matrimoniale foedus, quo vir et mulier inter se totius vitae consortium constituunt, indole sua naturali ad bonum coniugum atque ad proles generationem et educationem ordinatum, a Christo Domino ad sacramenti dignitatem inter baptizatos evectum est»<sup>2</sup>; «Matrimonium catholicorum, etsi una tantum pars sit baptizata, regitur iure non solum divino, sed etiam ca-

1. Cánones 1012, par. 1, y 1016, respectivamente, del Código de Derecho Canónico de 1917.

2. Canon 1055, par. 1, del Código de Derecho Canónico de 1983.

nonico salva competentia civilis potestatis circa mere civiles eiusdem matrimonii effectus»<sup>3</sup>.

Uno y otro textos coinciden en referirse, en ambos Códigos, al matrimonio de los bautizados, o de los católicos; postura lógica, dado que se trata de normas legales pertenecientes a un cuerpo normativo destinado a regir a la Iglesia católica y a sus miembros. Pero tal realidad está a su vez en la base de una concepción, notablemente extendida entre la doctrina matrimonial civil, que reduce la competencia de la Iglesia sobre el matrimonio al sacramento; o que estima que ninguna norma eclesial afecta al matrimonio si no es el de los católicos, o si no se trata del matrimonio sacramento en tanto que sacramento. La idea ya la recogí en una anterior publicación mía, con las siguientes palabras: suele ser frecuente una confusión «que identifica matrimonio canónico con matrimonio sacramental, y considera civiles todos los matrimonios no sacramentales»<sup>4</sup>.

Y esta idea la podemos encontrar notablemente difundida entre diversos sectores de la bibliografía matrimonial no canónica, desde quienes estiman que el matrimonio es una institución civil que para algunos casos se canoniza<sup>5</sup> hasta quienes consideran a la indisolubilidad como un fenómeno de introducción tardía en el propio matrimonio canónico civilmente reconocido<sup>6</sup>, y por tanto desconocen los propios fundamentos naturales de la institución matrimonial.

La referencia a tales fundamentos naturales del matrimonio está o ha de estar en la base de nuestra argumentación, toda vez que so-

3. Canon 1059 del Código de Derecho Canónico de 1983.

4. A. DE LA HERA, *Matrimonio civil y revisión del concordato (Cuestiones en torno al artículo 42 del Código civil)*, en «Anuario de Derecho Civil», Madrid 1975, p. 641.

5. Vid., p.e., F. SÁNCHEZ ROMÁN, *Estudios de Derecho Civil*, V, 1.º, *Derecho de Familia*, Madrid 1912, p. 408 y 404-407.

6. Vid. p.e. la opinión sobre la aparición de la indisolubilidad en el Derecho español de E. GACTO, *El divorcio en España. Evolución histórica*, en «Historia 16», año III, n.º 27, julio de 1978, pp. 30-31. En contra, F. SALINAS QUIJADA, *La indisolubilidad del matrimonio en el Derecho civil navarro*. en «Ius Canonicum», vol. XXIV, n.º 47, Pamplona 1984, pp. 401-403. La cuestión ha sido sometida a nuevo examen por J. MARTÍNEZ GIJÓN, *La indisolubilidad del matrimonio en el Derecho histórico del Reino de Navarra*, en «Ius Canonicum», vol. XXV, n.º 49, Pamplona 1985, pp. 227-257. Importantes precisiones sobre la materia en F. CANTELAR RODRÍGUEZ, *La indisolubilidad en la doctrina de la Iglesia desde el siglo XII hasta Trento*, en «El vínculo matrimonial, ¿divorcio o indisolubilidad?», editado por la B.A.C., Madrid 1978, pp. 164-217, y en T. RINCÓN, *La doctrina sobre la indisolubilidad del matrimonio en el primer milenio cristiano*, en «Ius Canonicum», volumen XIII, n.º 25, Pamplona 1973, pp. 91-136, y *Indisolubilidad y consumación en los siglos IX-XIII*, en «Ius Canonicum», vol. XI, n.º 21, Pamplona 1971, pp. 119-141.



lamente comprendiendo las raíces naturales del matrimonio, y el concepto eclesial de Derecho natural, puede entenderse la doctrina de la Iglesia sobre la propia institución matrimonial. Tanto el Código de 1917 como el de 1983 hacen clara referencia a los orígenes naturales del matrimonio; el primero considera a la unidad y a la indisolubilidad como propiedades esenciales del matrimonio en todo caso, es decir, de todo matrimonio y no sólo del canónico, como se desprende de manera obvia del canon 1013 par. 2<sup>7</sup>, y ya quedó visto que aludía ante todo al Derecho divino —sin pronunciarse sobre si el natural o el divino positivo, y por tanto, abarcando a priori a ambos— como primera fuente normativa del matrimonio; el segundo repite esta última referencia, y expresamente habla de la índole natural del matrimonio<sup>8</sup>, amén de repetir de forma idéntica la fórmula sobre las propiedades esenciales<sup>9</sup>, todo ello sin salir nunca del marco de los cánones generales sobre el derecho matrimonial.

Que el fundamento natural del Derecho matrimonial, en cuanto que parte esencial del mismo, serían las normas del Derecho natural que lo rigen en cuanto que institución natural que debe a Dios su origen, es una constante en la doctrina canonística. Se señala y detecta ya en los propios tiempos históricos primitivos, a raíz de la fundación de la Iglesia: «Deux passages de la Genèse (2, 18 et 22-24) présentent —escribe Gaudemet— le mariage comme institué per Dieu, pour réaliser l'union monogame de deux êtres qui seront une seule chair<sup>10</sup>. Cette première institution du mariage par Dieu au paradis a été comme confirmée et renouvelée par le Christ aux noces de Cana. Sa présence à ces noces, la solemnité qu'il leur donne en y accomplissant son premier miracle seront souvent rappelées par la doctrine médiévale qui verra là une seconde institution divine du mariage»<sup>11</sup>.

Y la misma idea es constante en todos los comentaristas, tanto

7. «Essentiales matrimonii proprietates sunt unitas ac indissolubilitas, quae in matrimonio christiano peculiarem obtinent firmitatem ratione sacramenti».

8. Canon 1055: par. 1, «Matrimoniale foedus, quo vir et mulier inter se totius vitae consortium constituunt, indole sua naturali ad bonum coniugum atque ad prolis generationem et educationem ordinatum, a Christo Domino ad sacramenti dignitatem inter baptizatos evectum est».

9. Canon 1056: «Essentiales matrimonii proprietates sunt unitas et indissolubilitas, quae in matrimonio christiano ratione sacramenti peculiarem obtinent firmitatem».

10. «L'Expression —advierte el propio GAUDEMET en la nota 1 de la página que recogemos— ne se réfère pas à l'union sexuelle, mais à la communauté de vie au sens large qui s'instaure entre les époux», a lo que el propio autor añade la siguiente cita: M. GILBERT, *Une seule chair*, en «Nouvelle Revue Théologique», 6, 1978, pp. 66-89.

11. J. GAUDEMET, *Le mariage en Occident*, Paris 1987, p. 44.

del Código de 1917 como del actualmente vigente. Así, y en el mismo sentido, se pronunciaba también la doctrina anterior a la codificación. Baste, para ésta, recordar la autorizada voz de Gasparri, que escribía en 1892 que el matrimonio «suapte natura, ideoque etiam inter infideles, est sacramentum lato sensu»<sup>12</sup>, lo que justifica en base a que considera a la institución matrimonial «sua vi, sua natura, sua sponte» como un «contractus aliquo modo sacer et religiosus, non mere civilis et profanus»<sup>13</sup>.

Categorícamente afirmará el origen natural del matrimonio y su sumisión al *ius naturae* la doctrina postcodicial: «Contractus matrimonialis, cum societate conjugali quam inducit, originem suam mutuatur ab ipsa natura et iure naturali; eam etiam habet a positiva institutione divina»<sup>14</sup>. En el mismo sentido Mans: «El matrimonio, primitiva y esencialmente monogámico y perpetuo, tiene su origen en Dios, como autor de la ley natural y positiva del mismo... Mas no solamente instituyó Dios el matrimonio como autor de la ley natural, sino que dio la ley positiva del mismo»<sup>15</sup>; para Bernárdez, son fuentes del Derecho matrimonial canónico las «normas de Derecho divino, en sus dos acepciones de Derecho revelado y Derecho natural, que establecen los principios inmutables y esenciales de la institución matrimonial»<sup>16</sup>, normas que no se refieren solamente al matrimonio canónico sino al natural, y que la Iglesia incorpora a sus cuerpos legales, de modo que el Derecho divino inspira al ordenamiento canónico<sup>17</sup>.

En esta misma idea se mantiene la doctrina que estudia la nueva regulación canónica del matrimonio que se contiene en el Código de Juan Pablo II. Con claridad desarrollan Molina Meliá y Olmos Ortega la idea de que el matrimonio tiene una doble fuente, divina y humana, siendo las normas divinas tanto naturales como positivas, y que si bien el *Codex* solamente regula el matrimonio de los católicos, la institución matrimonial desborda ese ámbito en cuanto que es a la vez natural —para todos los hombres— y sacramental —para los bau-

12. P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de Matrimonio*, ed. altera, vol. I, Paris 1892, p. 130.

13. P. GASPARRI, *o.c.*, p. 122.

14. A. DE SMET, *De sponsalibus et matrimonio tractatus synopticus*, ed. altera, Brugis 1927, p. 35.

15. J. M. MANS PUIGARNAU, *Derecho matrimonial canónico*, vol. I, Barcelona 1959, p. 4.

16. A. BERNÁRDEZ CANTÓN, *Curso de Derecho matrimonial canónico*, 2.ª edición, Madrid 1969, pp. 26-27.

17. A. BERNÁRDEZ CANTÓN, *o.c.*, p. 27.

tizados—<sup>18</sup>. Para Salazar, «el nuevo Código no ha hecho más que dar formulación y relevancia jurídica a lo que se encuentra en el plan de Dios en la creación del hombre y la mujer»<sup>19</sup>, siguiéndose así el magisterio de la Iglesia, recientemente vuelto a formular en el Concilio Vaticano II<sup>20</sup>, y a tenor del cual también la unidad y la indisolubilidad son comunes a todo matrimonio —no solamente al de los bautizados— precisamente por ser propiedades del mismo «en virtud del Derecho natural»<sup>21</sup>.

El conjunto de esta doctrina en relación con la institución matrimonial es presentado en una visión global por López Alarcón y Navarro Valls cuando escriben: «Las relaciones entre matrimonio y derecho aparecen marcadas por una cierta paradoja. Por un lado, no hay institución de mayor densidad jurídica y de más plurales efectos jurídicos que el matrimonio; por otro, la dimensión jurídica de la institución matrimonial ciertamente no agota sus virtualidades, ya que en ella se entrecruzan datos muy diversos en los que influyen la filosofía, la teología, la etnología o la sociología. Esta paradoja es el origen de la dificultad inicial que se presenta para dar una definición del matrimonio válida para todos los ordenamientos jurídicos, pues el transfondo ideológico, religioso o político que subyace en las diversas concepciones del mundo y de la vida influyen notoriamente en los perfiles jurídicos del matrimonio»<sup>22</sup>. Si con ello se está advirtiendo de la dificultad de que todos los ordenamientos acepten la afirmación eclesial de que el matrimonio posee un origen divino y está en consecuencia sometido al Derecho divino —cualquier matrimonio, el matrimonio natural en tanto que natural—, no es menos cierto que la tradición jurídica occidental responde a un modelo de inspiración cristiana, ya que «el Derecho matrimonial europeo, en su actual configuración, no arranca propiamente de la concepción romana del matrimonio sino más bien de su transformación en una institución de perfiles profundamente diversos operada por la influencia cristiana»<sup>23</sup>; y esta influencia se opera a través de la progresiva presencia del De-

18. A. MOLINA MELIÁ y M. E. OLMOS ORTEGA, *Derecho matrimonial canónico sustantivo y procesal*, Madrid 1985, pp. 36-37.

19. J. DE SALAZAR, *Derecho matrimonial*, en el volumen «Nuevo Derecho Canónico. Manual universitario», editado por la B.A.C., Madrid 1983, p. 121.

20. En particular en el n.º 48 de la Constitución pastoral *Gaudium et Spes*.

21. J. HERVADA, en su comentario al c. 1055 en la edición anotada del *Código de Derecho Canónico* a cargo del Instituto Martín de Azpilcueta, Pamplona 1983, p. 628.

22. M. LÓPEZ ALARCÓN y R. NAVARRO-VALLS, *Curso de Derecho matrimonial canónico y concordado*, Madrid 1984, p. 21.

23. M. LÓPEZ ALARCÓN y R. NAVARRO-VALLS, *o.c.*, p. 23.

recho de la Iglesia como exclusivo regulador del matrimonio: «la acción del Derecho canónico, inicialmente débil y posteriormente vigorosa, se apoyó sobre el principio de que el matrimonio se rige por normas de Derecho natural y divino-positivo y, superando los obstáculos primero del Derecho romano y luego del germánico, elaboró poco a poco todo un sistema matrimonial en el que es detectable una triple aportación: la de la Patrística, que gestó sus bases morales; la de la Escolástica, que le proporcionó los fundamentos teológicos; y la de los decretistas y decretalistas que precisaron su esencia y valor jurídico»<sup>24</sup>. A esta tesis, claramente inspirada en los estudios del maestro D'Avack, añaden los autores: «En este sistema el matrimonio alcanza los perfiles básicos de una institución natural monogámica de profundo valor sagrado (sacramental, cuando es entre bautizados)»<sup>25</sup>.

La tradición, la normativa codicial piobenedictina y la actual regulación jurídica del matrimonio, que la doctrina someramente recordada refleja, ha tenido en el magisterio pontificio una formulación constante a lo largo del tiempo, y ha encontrado su expresión formal más reciente en los textos —a los que arriba hemos hecho una primera alusión— del Concilio Vaticano II. La Constitución *Gaudium et spes* reúne y sintetiza la totalidad de los elementos naturales que configuran la institución matrimonial: «Intima —nos dice el texto conciliar— *communitas vitae et amoris coniugalis*, a Creatore condita suisque legisbus instructa, foedere coniugii seu irrevocabili consensu personali instauratur. Ita actu humano, quo coniuges sese mutuo tradunt atque accipiunt, institutum ordinatione divina firmum oritur. etiam coram societate; hoc vinculum sacrum intuitu boni tum coniugum et prolis tum societatis non ex humano arbitrio pendet. Ipse vero Deus est auctor matrimonii, variis bonis ac finibus praediti... Indole autem sua naturali, ipsum institutum matrimonii amorque coniugalis ad procreationem et educationem prolis ordinantur iisque veluti suo fastigio coronantur. Vir itaque et mulier, qui foedere coniugali iam non sunt duo, sed una caro (Mt. 19,6), intima personarum atque operum coniunctione mutuum sibi adiutorium et servitium praestant, sensumque suae unitatis experiuntur et plenius in dies adipiscuntur. Quae intima unio, utpote mutua duarum personarum donatio, sicut et bonum liberorum, plenam coniugum fidem exigunt atque indissolubilem eorum unitatem urgent»<sup>26</sup>.

Uno por uno pueden identificarse en el texto conciliar —por lo demás muy analizado por la doctrina, y fuente de la misma en cuanto

24. M. LÓPEZ ALARCÓN y R. NAVARRO-VALLS, *o.c.*, pp. 23-24.

25. M. LÓPEZ ALARCÓN y R. NAVARRO-VALLS, *o.c.*, p. 24.

26. Constitución *Gaudium et Spes*, n.º 48.

se refiere a los modernos estudios acerca del pensamiento de la Iglesia sobre el matrimonio<sup>27</sup>— los elementos de Derecho divino que subyacen en la institución matrimonial, y que del propio Concilio han pasado al nuevo Codex, según asimismo la doctrina ha puesto reiteradamente de relieve<sup>28</sup>.

Así, en efecto, podemos extraer del texto de la Constitución *Gaudium et Spes* los siguientes datos, sistematizados según el propio programa conciliar de exposición de la doctrina magisterial: 1) Dios es el autor del matrimonio; 2) el matrimonio se rige por leyes divinas; 3) si bien el matrimonio consiste en un acto humano, este acto natural nacido de la voluntad humana da lugar a una institución confirmada por la ley divina, y da lugar a la misma no sólo entre los esposos sino ante la sociedad; 4) tal dependencia de la ordenación divina supone que los contrayentes no pueden modificar la institución, no dependiendo su vínculo de la decisión humana; 5) Dios, autor del matrimonio, le ha fijado sus bienes y fines; 6) como consecuencia de lo cual, por su propia naturaleza se ordena el matrimonio a sus fines —expresados en términos relativos a la procreación y educación de la prole, la ayuda mutua y la *una caro*—; 7) e igualmente por su naturaleza es el matrimonio uno e indisoluble; 8) mientras la expresión bienes, que el texto utiliza, está indudablemente usada en sentido agustiniano y se refiere por tanto al fin de la procreación y a las propiedades de la unidad y la indisolubilidad antedichas.

Téngase en cuenta que todo ello viene dicho por el Concilio del matrimonio natural, y que sólo en párrafo posterior pasará el texto conciliar a señalar la elevación del mismo a la dignidad sacramental para el caso de los bautizados. Tal como advertíamos al comenzar estas páginas, la idea generalizada en muchos ambientes doctrinales civiles de que la competencia de la Iglesia se refiere al matrimonio de los bautizados en tanto que sacramento, precisa necesariamente ser matizada para evitar confusiones en este terreno.

Si se parte de la base de la existencia de una institución natural

27. Cfr. A. DE LA HERA, *Relevancia jurídico-canónica de la cohabitación conyugal*, Pamplona 1966, en especial el apartado 4 del cap. III, *La comunidad conyugal en la Constitución pastoral «Gaudium et Spes»*, pp. 139-156; U. NAVARRETE, *Structura iuridica matrimonii secundum Concilium Vaticanum II*, Roma s.f., en especial pp. 7-16; V. DEL GIUDICE, *Nozioni di Diritto canonico*, dodicesima edizione rifatta e interamente aggiornata in conformità alle disposizioni del Concilio Ecumenico Vaticano II, preparata con la collaborazione del Prof. GAETANO CATALANO, Milano 1970, en especial pp. 293 y ss.

28. Cfr. J. HERVADA, o.c., p. 628: «Con este c. se recoge —en buena parte literalmente— la enseñanza conciliar al respecto (trata del canon 1055 del Codex de 1983), contenida en el n. 48 de la Const. *Gaudium et spes*».

del matrimonio, cuyo autor es Dios, la entera cuestión ha de ser contemplada desde esta perspectiva, y de la misma se extraerán importantes consecuencias. Sin duda que buena parte de la doctrina civil no aceptará tal punto de partida; pero nuestro propósito es determinar cuál es el punto de vista de la Iglesia en la materia, única forma de comprender su actitud ante la regulación jurídica de la institución matrimonial, en sí misma considerada. El propósito indicado, pues, ha de pretender exponer y hacer ver la lógica del entero sistema, si se aceptase el punto de partida del mismo; no en cambio convencer. Es decir, quien no comparta el principio sobre el que la Iglesia basa su concepto del matrimonio no aceptará la exposición del mismo tal como aparece doctrinalmente desarrollado por el Concilio y jurídicamente regulado por el Codex; pero sí que deberá, esa misma persona, entender la coherencia del sistema a partir de los puntos de partida que le sirven de sustento.

La Iglesia es una sociedad jurídica que tiene miembros y jerarquía, que respectivamente la integran y gobierna. La competencia jurídica de la misma no se extiende fuera de esos límites personales, ni más allá de las materias que dicen relación a la vida en su seno de sus miembros. En tal sentido, su competencia sobre el matrimonio queda limitada, en cuanto que tal sociedad, a las uniones conyugales en las que una al menos de las partes pertenezca a la Iglesia.

Esto ya extiende la competencia eclesial sobre el matrimonio a uniones no sacramentales, puesto que no siempre será sacramento el matrimonio de un bautizado aún celebrado canónicamente: no lo es si no está bautizado también el otro contrayente<sup>29</sup>; es la condición de miembro de la Iglesia de al menos un contrayente lo que sirve de base a la competencia de la Iglesia y a la condición de canónica de tal unión.

Pero hay más. El Romano Pontífice, no en cuanto cabeza de la Iglesia católica, sino en su otra condición de *Vicarius Christi*, posee una competencia propia en el campo del Derecho natural, que en concreto se traduce en el terreno del derecho matrimonial, en instituciones tan conocidas como las dispensas o disoluciones de la unión conyugal de los no bautizados en virtud de los habitualmente llamados privilegios paulino y petrino<sup>30</sup>. Pero no se reduce a esto aquella com-

29. La cuestión no es del todo pacífica en la doctrina; un resumen de las principales corrientes al respecto, con sus tesis y argumentos, en A. BERNÁRDEZ CANTÓN, *o.c.*, pp. 34-35.

30. Cfr. J. L. SANTOS, *La potestad ministerial en el ordenamiento canónico*, en «Ius Canonicum», vol. V, enero-junio 1965, pp. 63-110; *Disolución y separación del matrimonio*, en el volumen «Derecho Canónico» editado por EUNSA, Pamplona 1975, pp. 524-528; A. BERNÁRDEZ CANTÓN, *o.c.*, pp. 421-438.

petencia, en cuanto que al Papa toca la exposición, normativización y defensa del *ius divinum* natural en orden al matrimonio precisamente en tanto que institución natural. Y del abundante magisterio pontificio al respecto, moviéndose en el ámbito del Derecho natural<sup>31</sup>, se desprende la doctrina según la cual —como hemos visto— Dios es el autor del matrimonio, le ha fijado sus normas esenciales, y al hacerlo lo ha dotado de una estructura inmutable, que no puede ser alterada ni por los contrayentes ni por ninguna autoridad humana; de manera que cualquier normativa civil o religiosa sobre el matrimonio que contradiga a las normas divinas al respecto puede ser humanamente eficaz, pero es nula ante Dios (y por tanto ante la Iglesia, que no la reconocerá); y cualquier matrimonio contraído dentro de tal normativa no es un verdadero matrimonio ante Dios (ni ante la Iglesia).

Hay, pues, tres matrimonios: el natural, creado por Dios y regulado por el Derecho natural; quien hace caso omiso del Derecho natural no contrae matrimonio, pues el matrimonio natural es el único real, sobre el que se montan las superestructuras de los otros dos tipos de matrimonios, el canónico (para los bautizados) y todas las demás formas matrimoniales posibles, confesionales o civiles (para los no bautizados). Mejor diríamos que solamente hay un matrimonio, el natural. Este lo creó Dios y nadie puede alterarlo. El Derecho divino positivo y el canónico le han añadido algunos elementos nuevos —que respetan en su totalidad la estructura natural— que componen sobre el matrimonio natural el matrimonio canónico; igualmente, otras confesiones y los Estados han establecido normas para el matrimonio religioso o civil pero si al hacerlo no han respetado el matrimonio natural, si han pretendido alterarlo, el matrimonio que según esas leyes civiles o confesionales no católicas se contraiga no es matrimonio natural y por tanto ante Dios no existe (aparte del factor subjetivo de la buena fe de los cónyuges y de sus méritos morales<sup>32</sup> que es factor que el Derecho no tiene que tomar en consideración).

De esta doctrina se deriva, como quedó apuntado, la validez del juicio pontificio sobre un matrimonio natural contraído por no bautizados; al Papa toca disolverlo en los casos, recordados ya, de los privilegios petrino y paulino, e igualmente se pronunciará sobre la previa existencia de un matrimonio de un no bautizado siempre que éste trate de entrar en contacto con el ordenamiento matrimonial canónico, por ejemplo porque se ha bautizado y desea que la Iglesia

31. Vid. una relación de las principales declaraciones magisteriales al respecto en A. BERNÁRDEZ CANTÓN, *o.c.*, p. 38.

32. A. DE LA HERA, *Relevancia jurídico-canónica de la cohabitación conyugal*, cit., pp. 117-118.

reconozca la existencia de un matrimonio suyo precedente, o porque desea contraer matrimonio con persona católica y es preciso determinar si está en condiciones de hacerlo porque exista o no un impedimento de vínculo procedente de un matrimonio anterior contraído en la infidelidad y conforme (existiría) o no (no existiría) a las leyes naturales.

A los efectos que aquí nos interesan, lo que hay que subrayar es otra cosa, un punto distinto de esa competencia de la potestad papal sobre el matrimonio de infieles en virtud del Derecho natural; lo que nos interesa es el otro aspecto antedicho del tema: la fidelidad del *ius canonicum* al Derecho divino, la asunción en la normativa que rige el matrimonio de los bautizados de las normas previas de carácter matrimonial contenidas en el *ius divinum*.

En tal sentido, de entre los puntos contenidos en la Constitución *Gaudium et spes* anteriormente enumerados, hay que recordar de modo preciso que el matrimonio es una institución natural (es decir, de origen divino), con normas divinas que la estructuran y que definen su esencia, fines y propiedades esenciales. Tales elementos no solamente han de estar explicitados en el *Codex iuris canonici*, mediante normas que de manera expresa los recojan, sino que han de inspirar todo el conjunto de la normativa codicial en torno a la institución matrimonial allí regulada. Exigencia que la propia dinámica de la normativa jurídica de la Iglesia requiere e impone, ya que el Derecho ha de regular la vida de relaciones intersubjetivas de los miembros de la *societas Ecclesia*, al par que la doctrina eclesial desarrollada en el Concilio «christianos hominesque universos illuminare et confortare intendit, qui nativam status matrimonialis dignitatem eiusque eximium valorem sacrum tueri et promoveri conantur»<sup>33</sup>.

Si bien la doctrina ha apuntado con razón que no todas las normas divinas han de traducirse necesariamente en disposiciones obligatorias —«l'autorità della Chiesa, poi, potrà indicare al Christifidelis la volontà divina, senza tradurre la medesima, almeno formalmente, in una disposizione cogente, in una norma giuridica vera e propria»<sup>34</sup>—, no es menos cierto que las normas de origen divino natural, reguardantes al matrimonio en cuanto que informadoras de su naturaleza, han de encontrar en el *Codex* un reflejo, al menos en orden a delimitar una institución cuya configuración escapa a la voluntad de las partes e incluso a la del propio legislador eclesiástico; ese juego de fuentes

33. U. NAVARRETE, *o.c.*, p. 8.

34. S. GHERRO, *Il diritto al matrimonio nell'ordinamento della Chiesa*, Padova 1979, p. 85.

normativas implica unas exigencias que ya Santo Tomás había puesto de relieve al señalar las distintas y complementarias competencias sobre esta materia<sup>35</sup> como también ha recordado la doctrina<sup>36</sup>.

A partir de lo antedicho, ha de indentificarse en el *Codex* cuanto en el *ius matrimoniale* que contiene aparece como una norma proveniente del *ius divinum*. Como tales podrían identificarse una serie de normas, teniendo siempre en cuenta que mientras las normas provenientes del *ius divinum positivum* regulan el matrimonio canónico, el de los bautizados, las del *ius naturale* hacen referencia al matrimonio natural, único creado por Dios en el origen de la humanidad, único posible y fuera del cual no existe ante Dios la unión conyugal, y que es el que para los miembros de su Iglesia elevó Cristo a la dignidad de sacramento.

La norma fundamental, que vamos a recoger ahora, que contiene un precepto de origen natural, es el propio primer canon del Libro IV, Parte I, Título VII del *Codex* hoy vigente, al que aludíamos al inicio de estas páginas como un texto legal en el que se declaraba la relación entre el matrimonio y el derecho natural. Ahora interesa leerlo con particular atención a la referencia que hace de forma directa a los fines del matrimonio mismo. En efecto, el canon 1055 indica que el matrimonio está ordenado por su propia índole natural al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole.

El canon 1013 del *Codex* de 1917 señalaba como fin primario la procreación y la educación de los hijos, como secundarios la mutua ayuda y el remedio de la concupiscencia; y esta doctrina recogida en el supremo cuerpo legal de la Iglesia produjo no pocos escándalos nacidos particularmente de la referencia al *remedium*, que se consideraba excesivamente corta y limitadora de la sexualidad, amén de proveniente de un concepto represivo de las condiciones de la relación carnal como si la concupiscencia fuese un mal y el matrimonio viniese a atender a remediarlo; y nacidos también del orden de los propios fines y de su clasificación en primarios y secundarios, que vendría a significar que el matrimonio existía sólo para la procreación, dejando en segundo término el entendimiento entre los cónyuges, a lo que habría de añadirse la acusación de que se limitaba así la relación sexual al mero resultado de la prolongación de la especie.

Todo ello es una deformación del sentido de las palabras del *Co-*

35. S. TOMÁS DE AQUINO, *Commentarium in quatuor libros Sententiarum*, d. 43, a. 1, ad 4 y *De veritate catholicae fidei contra Gentiles*, l. 4, c. 78.

36. P. A. BONNET, *L'essenza del matrimonio canonico, Contributo allo studio dell'amore coniugale*. I, *Il momento costitutivo del matrimonio*, Padova 1976, p. 52.

*dex* piobenedictino, que al calificar a unos fines de primarios y a otros de secundarios, no estaba necesariamente realizando una clasificación por orden de importancia de unos fines con respecto a otros, sino expresando un orden propio de la naturaleza. La diferencia de sexos existe en la naturaleza, en efecto, en orden a la conservación de la especie, mediante su propagación física, y educación física, social y moral de la prole hasta asegurar que la raza humana se perpetúe. Tal ordenación a la prole es, pues, primera o primaria en el orden natural; previsto por Dios este sistema —entre los hipotéticamente posibles— de propagación de la especie, los sexos quedan abiertos a un desarrollo que va más allá de la procreación, y que integra la perfección del ser humano en la unión sexual y la mutua ayuda en una convivencia en la que la educación de la prole tiene lugar: todo ello hasta el punto que entiendo que los fines del *Codex* de 1917, tal como aparecen allí expresados, podrían resumirse o sintetizarse afirmando que el fin del matrimonio es la familia.

El *Codex* de 1983 ha optado por una nueva redacción de la misma realidad; no han cambiado los fines del matrimonio, no es ahora primario lo antes secundario, no ha desaparecido el orden de la naturaleza. Sencillamente, se ha expresado la misma doctrina en lenguaje más adecuado a la comprensión del estadio cultural que la humanidad atraviesa después de la II Guerra Mundial, y que dista de ser el mismo que se atravesaba durante la I.

Un fuerte movimiento, en efecto, ha tratado de desvalorizar entre 1917 y 1983 la normativa y la doctrina sobre los fines del matrimonio; dividió en varias corrientes, coincidían todas ellas en una negativa a aceptar en su integridad la regulación del tema en el Código piobenedictino<sup>37</sup>. Sobresale entre tantas tendencias más o menos afines la que quiso elevar el amor a fin primario del matrimonio<sup>38</sup> sin reparar en que el amor puede ser la causa o hasta ha de ser la causa —depende del sentido que demos a la palabra— del matrimonio, pero no el fin a conseguir por el mismo<sup>39</sup>, amén de cuanto de inaceptable

37. Cfr. la relación de las principales corrientes y tesis en A. DE LA HERA, *Relevancia jurídico-canónica de la cohabitación conyugal*, cit., pp. 57-67.

38. Cfr. las referencias de U. NAVARRETE, *o.c.*, pp. 107 ss.; P. A. BONNET, *o.c.*, pp. 61 ss.; J. HERVADA, *El matrimonio canónico. Teoría general*, en el volumen «Derecho Canónico» editado por EUNSA, Pamplona 1975, pp. 384-385; J. HERVADA y P. LOMBARDÍA, *El Derecho del Pueblo de Dios*, III, *Derecho Matrimonial* (1), Pamplona 1973, pp. 93-107 (esta parte se debe a Hervada).

39. Cfr. J. HERVADA, *El matrimonio canónico. Teoría general*, cit., p. 384: «El amor conyugal es el principio motor del matrimonio y de la vida matrimonial (por eso es imposible que sea fin del matrimonio)».

representa la introducción en el campo de la normativa jurídica de un elemento ajurídico no susceptible de normativización.

El Concilio Vaticano II se hizo eco de cuanto de positivo había en el papel que toca al amor en la unión conyugal. Precisamente el texto que la Constitución *Gaudium et Spes* dedica al amor conyugal<sup>40</sup>, después de señalar su carácter humano —«ille autem amor, utpote eminenter humanus»— afirma que ha sido sobrenaturalizado por Dios —«hunc amorem Dominus, speciali gratiae et caritatis dono, sanare, perficere et elevare dignatus est»— y en consecuencia los actos propios del mismo —«actus proinde, quibus coniuges intime et caste inter se uniuntur, honesti ac digni sunt»— son actos honestos, invalidándose cualquier interpretación torcida del texto del *Codex* de 1917 antes señalado. Y, a renglón seguido, el Concilio pone en relación ese amor con la procreación y educación de los hijos, con la convivencia entre los esposos y su mutua colaboración y ayuda, con la unidad e indisolubilidad de las nupcias, es decir, con los fines y propiedades esenciales que la doctrina magisterial y el ordenamiento jurídico tenían ya analizados y regulados.

Tal es el sentido del nuevo texto, el del canon 1055, del *Codex* de 1983. Según el mismo, y como ya sabemos, la alianza matrimonial se ordena por su propia índole natural al bien de los esposos y a la procreación y educación de la prole. Ninguna mención de los objetivos primario y secundario, pero el orden de la naturaleza no se ha alterado, y buen cuidado tiene el legislador de recordar esas dos expresiones —naturaleza y orden—. En el orden natural, los sexos existen en cuanto que constituyen el medio arbitrado por Dios para la procreación, y la unión conyugal no es una mera unión sexual, pues ni ella se agota en la unión carnal, ni tampoco el sexo se agota en la función procreativa. El matrimonio está «ordenado a»; ello significa que, fuera de esa ordenación no existe la unión conyugal, y que la unión no ordenada a los fines que el *Codex* señala no es conyugal. Y el legislador ha mantenido, para tipificar tales fines, la expresión de procrear y educar la prole, y escogido una nueva, el bien de los cónyuges —ad bonum coniugum—, para reunir en ella la anterior idea del *remedium* así como la del *adiutorium*, siguiendo una expresión conciliar: «Ille autem amor... totius personae bonum complectitur»<sup>41</sup>; y el bien de los cónyuges lo pone en relación el propio Concilio con la educación de los hijos, la unidad y la indisolubilidad, con lo que el *Codex* de 1983, en lugar de haber debilitado la doctrina sobre los fines del matrimo-

40. N.º 49, *De amore coniugali*.

41. En el citado n.º 49 de la Constitución *Gaudium et spes*.

nio y las exigencias de la misma, habría establecido de hecho con acertada fórmula una relación entre fines y propiedades. Para el legislador canónico, en el derecho vigente, el matrimonio se ordena por su propia naturaleza al bien de los esposos, bien que no se alcanza si excluyen de su unión la procreación y la educación, o si no se guardan entre sí la fe debida —unidad—, o si pretenden romper y dividir lo que Dios unió y en cuya virtud el matrimonio natural puede ser llamado sacramento<sup>42</sup> de forma incoativa: he aquí los bienes en expresión agustiniana, recordados por el *Codex* al proclamar la ordenación del matrimonio al bien de los cónyuges, en una expresión tan rica de sentidos como el texto conciliar que le sirve de base demuestra.

42. N.º 49 de la Constitución *Gaudium et spes*; vid. al respecto también la doctrina expuesta por J. HERVADA, *El matrimonio canónico. Teoría general*, cit., en torno a la sacramentalidad del matrimonio (pp. 385-387, en especial 387, con particular referencia a la enseñanza de S. Pablo).