

rito Quaker, matrimonio israelita, y matrimonio civil.

En cuanto al divorcio, el autor enumera los países que siguen prohibiéndolo —Argentina, Chile, Líbano, Filipinas (curiosamente, omite a Irlanda) y precisa que, en plano de los principios, el divorcio ha sido admitido bien en contra de la voluntad de la Iglesia (Francia, Italia con la ley de 1.XII.1970, Brasil con la ley de 26.XII.1977, etc.), con el consentimiento de la Iglesia (a través la conclusión o modificación de concordatos: Perú, España, Colombia, etc.).

Uno de los pocos países que ha organizado en nuestra época una coexistencia pacífica entre la ley y la fe

parece ser la Isla Mauricio, donde el acto n.º 22 de 1981 autoriza el matrimonio religioso independientemente del matrimonio civil, asimilando al hijo que de él nazca al hijo legítimo, y regulando la cuestión del divorcio estipulando que «el matrimonio religioso no se rige por la ley civil» y que la voluntad de cada uno de los cónyuges «de comprometerse a los deberes impuestos por su religión le obliga... del mismo modo que un compromiso de carácter contractual». El divorcio de los católicos casados civilmente y canónicamente es jurídicamente posible, pero económicamente peligroso para quien lo pide.

DOMINIQUE. LE TOURNEAU

## DERECHO MATRIMONIAL

Mario F. POMPEDDA; Zenon GROCHOLEWSKI; Cesare ZAGGIA, *Il matrimonio nel nuovo Codice di Diritto Canonico. Annotazioni di diritto sostanziale e processuale*, Librería Gregoriana Editrice, Padova 1984, 265 págs.

Del 20 al 22 de septiembre de 1983, unos meses después de la promulgación del nuevo Código de Derecho canónico, se desarrolló en Padua un Simposio de miembros de Tribunales eclesiásticos de las tres regiones vénetas, que tuvo como objeto el estudio de la nueva legislación de la Iglesia —cuya entrada en vigor era ya inminente— y, en especial, lo relativo a las innovaciones que introducía en el Derecho matrimonial y en el Derecho procesal. La obra que reseñamos recoge las tres largas relaciones que se expusieron en el mencionado Simposio.

La primera relación, que corrió a cargo de Mario Francesco Pompedda, Auditor de la Sagrada Rota Romana, se titula *Annotazioni sul diritto matrimoniale nel nuovo Codice canonico*. La segunda: *Panoramica sulle novità del nuovo Diritto processuale canonico*, que se ocupa de las novedades introducidas por el nuevo Código en el Derecho procesal, fue desarrollada por Zenon Grocholewski. La tercera: *Iter processuale di una causa matrimoniale secondo il nuovo Codice di diritto canonico*, tiene como autor a Cesare Zaggia, Vicario judicial del Tribu-

nal eclesiástico regional de las Tres Venecias.

El contenido de la obra, al ser fruto de un Simposio, que se proponía dar cuenta solamente de las innovaciones que el nuevo Código traía consigo respecto al Derecho matrimonial y al Derecho procesal, no constituye un tratado completo de estas materias, a la luz de la nueva legislación; hay que advertir que el título de la obra: *Il matrimonio nel nuovo Codice di diritto canonico*, no se corresponde fielmente con su contenido, porque sólo se ocupa de las diferencias del Código del 83 en relación con el del 17, y también —y en esto ofrece más de lo que el título anuncia—, porque la segunda parte trata de las innovaciones acaecidas en el Derecho procesal en toda su extensión, y no sólo de lo que de éste pueda afectar al matrimonio. Lo dicho no obsta en nada para que la obra constituya un profundo análisis y una detenida exposición de los puntos que revisten mayor interés dentro de las modificaciones realizadas por el nuevo Código en la materia que aquí se aborda.

La relación de Pompèdda sobre el Derecho matrimonial en el nuevo Código está dividida en dos partes. La primera trata del consentimiento matrimonial y la segunda de los impedimentos, pero limitándose aquí a la incidencia de la nueva normativa codicial en la noción general de los impedimentos y al régimen de dos de ellos en particular, el de edad y el de impotencia.

El estudio del consentimiento lo aborda primero desde la perspectiva del sujeto; es lo que llama «consentimiento-sujeto». Opta así por una sistemática no tradicional, aunque, por lo demás, bien fundada y plenamente justificada. «No se trata de una mera ejer-

citación abstracta y escolástica; el Código —en al menos once cánones— contiene expresiones que suponen en el consentimiento el sujeto humano en su racionalidad, en su apetecer con la voluntad, en su libertad respecto de agentes externos, en su capacidad de hacer depender la existencia del matrimonio mismo de postulados consciente y libremente puestos por él». A través de los cánones se delinea el concepto de sujeto consentiente que maneja el legislador. A la postre, se podría objetar, viene a ser lo mismo que estudiar el consentimiento por vía de defectos y vicios, pero quizá de ese modo se consigue resaltar los aspectos positivos que integran el consentimiento, más que su patología.

La imagen del consentimiento comienza a dibujarla el legislador con el novedoso c. 1095, en el que se señala la necesidad del suficiente uso de razón y la necesidad de la suficiente discreción de juicio, a los que el autor dedica bastante espacio; el análisis de la incapacidad para asumir las obligaciones esenciales —n. 3.º del c. 1095—, la relega, en este momento, para cuando se ocupe del «consentimiento-objeto».

A propósito de los nn. 1.º y 2.º del c. 1095 señala —con toda razón— el acierto de no haber incluido en la redacción final ninguna referencia a la naturaleza —como, por ejemplo, que se tratara de enfermedad mental— de las causas de la eventual incapacidad por carencia del uso de razón, así como por el defecto de la suficiente discreción de juicio; ello habría introducido un concepto extraño al Derecho canónico y, por otra parte, lleno de imprecisión. Crítica, sin embargo, respecto al defecto de la discreción de juicio, que el CIC requiera que sea un defecto «grave»; este adjetivo «en el texto y con-

texto del canon resulta un pleonismo»; jurídicamente, lo relevante no es que el defecto sea grave médicamente, sino que efectivamente comporte una percepción defectuosa de los derechos y deberes esenciales del matrimonio tal, que el sujeto deviene incapaz para un consentimiento válido.

Muy interesante, en la línea de prevenir futuros conflictos, es hacer notar, como lo señala el autor, que la competencia que corresponde al Ordinario y al párroco (c. 1066) de velar para que nada obste a la validez o a la licitud del matrimonio, debe mirar de modo particular a que los futuros cónyuges no estén afectados por las incapacidades del c. 1095 y no se planteen éstas sólo con posterioridad a la celebración del matrimonio.

Dentro de esta primera parte de su estudio sobre el «consentimiento-sujeto» continúa el autor ocupándose de la necesidad de un conocimiento mínimo sobre la naturaleza del matrimonio, del error en la persona y sobre sus cualidades, del dolo, del error sobre las cualidades esenciales del matrimonio, de la congruencia entre el consentimiento interno y la manifestación externa de la voluntad, la condición, la violencia física y el miedo. Como profundo conocedor del sistema matrimonial, del *iter* legislativo y de los puntos que plantean los más graves problemas de interpretación para la jurisprudencia, el autor hace una exposición muy autorizada de estas cuestiones que, sin duda, ha de ayudar a cuantos se enfrentan a la tarea de estudiar y aplicar la nueva legislación.

De toda esta parte, sólo queremos criticar una apreciación del autor al ocuparse del dolo. Quizá demasiado pegado a la letra del canon, de la expresión usada por éste —que «sea provocado para obtener su consentimiento»—,

el autor se inclina por la opinión de que se requiere la intención subjetiva, en quien provoca el dolo, de inducirlo para obtener el consentimiento matrimonial, de manera que si no se hubiera propuesto este fin, aunque de hecho hubiera sido la causa en el otro para consentir en el matrimonio, éste no podría resultar nulo por el capítulo de dolo en los términos definidos por el c. 1098. Algún autor (cfr. González del Valle, *Derecho canónico matrimonial según el Código de 1983*, Pamplona 1983, p. 46) ha expresado —creemos que con acierto— sus reservas a admitir esta interpretación, porque llevaría consigo dejar la validez del matrimonio a merced de la intención subjetiva que se hubiera propuesto quien induce el dolo. Parece más justo pensar que el canon, lo que pide, es que quien resulte engañado consienta como consecuencia del dolo. Pompedda matiza su postura admitiendo la relevancia del dolo negativo; pero, no basta, porque también éste puede ser inducido, mediante omisiones, con la intención de conseguir el consentimiento de la otra parte o con otra finalidad, aunque de hecho sea causa de que aquella consienta.

La parte que nos parece más interesante de esta exposición de Pompedda es la que se refiere al «consentimiento-objeto». En ella aborda las cuestiones más capitales que la ciencia matrimonial canónica tiene planteadas actualmente. Pompedda procura guardar en su justa medida las aportaciones del concilio Vaticano II y el nuevo Código, en la línea de mostrar una visión más personalista del matrimonio y, por otra parte, la necesidad de traducir estas aspiraciones en conceptos jurídicos bien definidos que eviten la inseguridad jurídica, con el consiguiente daño a la

institución matrimonial que ello acarrearía.

En este intento de precisar jurídicamente el objeto del consentimiento, tras un pausado y largo razonamiento, Pompèdda concluye que el objeto del consentimiento es el *consortium omnis vitae*, esto es, el matrimonio mismo, pero especificado, según el c. 1055 del nuevo Código, por estar ordenado, *indole sua naturali*, al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole; así, a través del *consortium*, el objeto del consentimiento se dirige a estos bienes y es claro que no puede existir sin que éstos sean salvaguardados. Por otra parte, advierte que si este denso fin, el *bonum coniugum*, no viene realizado de hecho, al igual que sucede con la *ordinatio ad prolem*, ello no significa necesariamente que el matrimonio sea nulo: una cosa es que el *bonum coniugum* especifique el consentimiento, y otra, que si no se consigue plenamente, el matrimonio sea por ello nulo.

El bien de los cónyuges —señala, además, Pompèdda— debe ser valorado en la globalidad de la persona humana juntamente con la totalidad del consorcio conyugal, y, por tanto, no puede ser entendido separadamente del otro fin: la procreación y educación de la prole.

Como dirá al tratar de las obligaciones esenciales, a propósito del n. 3.º del c. 1095, en cuya delimitación sigue estando implicado el problema de precisar el objeto del consentimiento, sólo cuando tengamos una clara teoría general sobre el matrimonio, según el nuevo Código y, en particular, sobre el consentimiento y su objeto, será posible determinar el ámbito de la incapacidad derivada de la falta de suficiente discreción de juicio acerca de los derechos y deberes esenciales del matrimo-

nio, de la imposibilidad de asumir las obligaciones esenciales o de la exclusión de algún elemento esencial.

A propósito de la incapacidad para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio, tercer apartado de este segundo capítulo dedicado al consentimiento-objeto, critica Pompèdda la referencia que contiene el canon a la calificación de las causas de la incapacidad como de naturaleza psíquica, reiterando, a *sensu contrario*, las razones por las que se congratulaba de que ello no se hubiera hecho en los dos números anteriores del mismo canon. Se plantea además aquí la interesante cuestión de si el canon comprende sólo la incapacidad absoluta o se extiende también a la relativa, es decir, a la de un determinado contrayente con este otro. El se pronuncia por considerar relevante solo la primera y señala que aquí aparece implicada, una vez más, la cuestión de la delimitación jurídica precisa de las obligaciones esenciales. Por éstas —dice— deben retenerse las que se refieren al matrimonio en sí mismo considerado, sus elementos, sus fines connaturales o las propiedades esenciales, pero reconociendo, como apuntábamos, que la incapacidad sólo podrá ser calificada y delimitada perfectamente cuando se tenga una teoría general sobre el matrimonio según el nuevo Código, empeño urgente que debe acometer la ciencia canónica.

La segunda parte del trabajo de Pompèdda está dedicado, como ya dijimos, a la noción general de los impedimentos, según el nuevo CIC, y al estudio de dos impedimentos en particular, el de edad y el de impotencia.

La segunda relación de aquel Simposio, que recoge este libro, corre a cargo de Zenon Grocholewski, Secretario del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica, y lleva como título: *Pano-*

*rámica sobre las novedades del nuevo Derecho procesal canónico*, suficientemente expresivo del ámbito que pretende abarcar, limitándose, como recalca el autor en la introducción, a las innovaciones en esta materia realizadas por el nuevo CIC, y ni siquiera todas, sino a aquellas más principales que dan una visión general y resaltan el progreso del Derecho procesal canónico alcanzado con la nueva legislación.

Consta este trabajo de tres capítulos. El primero, sobre los nuevos tipos de procesos; el segundo, sobre la estructura del libro *De processibus*; el tercero, contiene una revisión de los procedimientos del Código precedente.

En *Los nuevos tipos de proceso* se ocupa, en primer lugar, del procedimiento en los recursos administrativos. Partiendo de la insuficiencia del sistema que el CIC del 17 preveía para la defensa de las personas privadas frente a los actos de la pública administración —que se limitaba al recurso al órgano administrativo jerárquicamente superior a aquél que fue autor de la disposición y, en última instancia, a las Sagradas Congregaciones de la Curia Romana— señala el camino recorrido para subsanar aquella insuficiencia. El nuevo proceso instituido por el reciente Código es aún un paso más, pero no una meta. En este camino señala como punto de partida el n. 7 de los *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant*, aprobados por el Sínodo de Obispos de 1967, en el que se reconocía la necesidad de establecer en la Iglesia tribunales administrativos en sus diversos grados e instituir un específico proceso de tal naturaleza. Otro paso fue la creación de la Segunda Sección del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica mediante la Constitución Apostólica *Regimini Ecclesiae Universae*, que supuso la insti-

tución de un verdadero proceso administrativo.

Así se llega al último jalón, por el momento, en este *iter*: la regulación de un procedimiento de los recursos administrativos, contenida en el nuevo Código (cc. 1732-1739). Entre las novedades que a continuación refiere Grocholewski, hay que resaltar la de que, según su opinión, el nuevo Código prevee la institución de tribunales administrativos locales, o al menos la posibilidad o eventualidad de instituirlos.

A continuación, dentro de este primer capítulo: *Nuevos tipos de procesos*, se ocupa del proceso contencioso oral, señalando sus características y las causas que pueden o deben tratarse mediante dicho proceso.

Un último apartado de este primer capítulo, que se titula *Otros nuevos tipos de procesos*, recoge lo relativo a las causas de separación conyugal, el proceso sobre muerte presunta del cónyuge y el proceso para la dispensa del matrimonio rato y no consumado.

El segundo capítulo, que trata de la estructura del libro *De processibus*, pone de manifiesto las novedades, en lo que a ella se refiere, respecto al CIC 17: se omite la normativa sobre las causas de beatificación y canonización, así como las normas específicas para la aplicación de algunas sanciones penales, que en el anterior Código se referían a los clérigos no residentes, a los clérigos concubinarios y a los párrocos negligentes; a estas cuestiones se provee ahora con la nueva legislación del Derecho penal y los procedimientos administrativos; permanece, aunque profundamente reformado, el procedimiento para la remoción y traslado de los párrocos; señala el autor la mejor sistemática con que viene tratado el proceso penal, como proceso autónomo junto al proceso contencioso

y al procedimiento administrativo; y, finalmente, advierte Grochowski la nueva denominación y tratamiento sistemático que reciben los procesos de la sección del CIC 17 *De peculiaribus normis in certis quibusdam iudiciis servandis*, como procesos especiales respecto al proceso contencioso.

Después de haber tratado de los nuevos procesos previstos en el reciente Código, de los que han sido excluidos y de la estructura del libro *De processibus*, se propone el autor, en un tercer capítulo: *Revisión de los procedimientos del Código anterior*, presentar las modificaciones más importantes de los procesos del Código del 17 que el nuevo cuerpo legal ha llevado a cabo, con la intención principal de poner de relieve cómo se ha conseguido en gran medida el propósito de la Pontificia Comisión para la revisión del Código de hacer más rápida y segura la administración de justicia.

Como resultado final de su exposición, Grochowski llega a una serie de conclusiones, que constituyen un balance de lo que el nuevo Código ha supuesto para el perfeccionamiento del Derecho procesal canónico; bien es cierto —dice Grochowski— que tratándose de cosas humanas, éstas son perfectibles, por ello se podrían señalar también críticas sobre cuestiones discutibles o controvertidas —de las que él prescinde de intento, porque no se puede decir todo en una conferencia— pero aún así, no deben ser óbice para advertir que sin duda la reforma actuada por el reciente Código supone un gran paso para el progreso del Derecho procesal canónico.

La última parte del volumen tiene

un marcado carácter práctico, lo que es muy comprensible teniendo en cuenta las personas a quienes iba dirigido el Simposio, y, por otra parte, en absoluto es criticable, dado que ya antes se ha hecho un encuadre con la suficiente calidad científica de las cuestiones matrimoniales y procesales que se abordan: tanto para los asistentes a aquel Simposio, como para todo jurista, siempre es conveniente el conocimiento de la aplicación del Derecho en su momento procesal. Se trata ahora, pues, de recorrer el *Iter procesal de una causa matrimonial según el nuevo Código de Derecho canónico*, relación que fue desarrollada por Cesare Zaggia, Vicario judicial del Tribunal eclesiástico de las tres regiones vénetas.

Los cambios introducidos por el nuevo Código, en lo que se refiere al desarrollo de las causas de nulidad matrimonial —únicas que se estudian aquí, dejando a un lado lo relativo a otros procesos sean de naturaleza contenciosa, penal o administrativa— son tratados en cinco capítulos, siguiendo, como ha sido el criterio que ha prevalecido en la redacción final del Código, pese a diversas críticas manifestadas sobre este punto en la fase de su elaboración, la referencia, en cuanto sea posible, al proceso contencioso ordinario como proceso típico.

En suma, este volumen, como producto final del Simposio, desarrollado durante la *vacatio legis*, ya inminente su entrada en vigor, tuvo la virtualidad de poner al día, ante acontecimiento tan notable, a quienes al poco tiempo deberían ocuparse de aplicar el nuevo Código; pero, aún hoy, dado que no es tanto el tiempo transcurrido, y mer-

ced a la honda valoración del sentido de las reformas que el reciente Código ha llevado a cabo, el libro continúa siendo un instrumento útil para cuantos, sea como estudiosos del Derecho

canónico, sea en la práctica del foro, tienen ante sí la tarea de empeñarse con renovado esfuerzo en el estudio del nuevo cuerpo legal.

LUIS MANUEL GARCÍA GARCÍA

ZUBERT, Bronislaw Wenanty, *Das notwendige Wissen über die Verschiedengeschlechtlichkeit und der Dauercharakter der Ehe in Kanonistik und Rechtsprechung von der Reformation bis zur Promulgation des CIC (1517-1917)*, 1 vol. de XXV + 186 pp., Münchener Theologische Studien, III. Kanonistische Abteilung, 41 Band, Eos Verlag Erzabtei St. Ottilien, St. Ottilien 1984.

Alumno en Polonia de la Facultad de Derecho Canónico de la Universidad Católica de Lublín, y en Alemania del Instituto de Derecho Canónico de la Universidad de Munich, Bronislaw Zubert, que pertenece a la Orden Franciscana, es autor de diferentes publicaciones aparecidas a lo largo de una decena de años. Redactadas todas en lengua polaca, resultan por ello muy poco divulgadas y conocidas; que sepamos, el presente volumen es el primer escrito del autor que se publica en una lengua europea distinta de la suya nativa.

Toda su producción, a que acabamos de referirnos, versa sobre temas matrimoniales: varios trabajos acerca del impedimento de edad desde los orígenes del Derecho Canónico hasta la época tridentina (en realidad, una única obra publicada por capítulos separados), así como otros dos artículos sobre la «dolosa deceptio» en la canónica moderna y sobre la ignorancia de la esencia del matrimonio en la doctrina y la jurisprudencia.

A tales artículos se suma ahora este

volumen acerca del conocimiento necesario sobre la heterosexualidad y la estabilidad del matrimonio en la canónica y la jurisprudencia desde la Reforma hasta la promulgación del Codex (1517-1917). Se trata de una tesis de habilitación, como probablemente la obra sobre el impedimento de edad constituyó una tesis de grado; y, si bien la madurez del autor está ya demostrada con aquéllos y este trabajo, aún el libro acusa las características típicas de lo que normalmente es una tesis, aunque lo sea ésta de habilitación. En tal sentido debe resaltarse la enorme amplitud del tema en proporción a la extensión del volumen, que no alcanza las doscientas páginas: la ambición de los trabajos concebidos como tesis conduce a que la profundización en la materia estudiada suela ser escasa y la creación doctrinal débil; pero no puede dudarse del enorme material que desbrozan y de que, sin estas obras, multitud de temas en sí mismos inabarcables se quedarían sin estudiar. Así, y ello me parece muy de apreciar, adquirimos un conocimiento elemental,