

fía *Intelletto e volontà nel consenso matrimoniale canonico*, Milano, 1974— criterios que integran las obligaciones derivadas del consentimiento matrimonial, y de modo más radical e inmediato la creación del vínculo mismo, en un acto de conocer, previo al querer y a su consiguiente responsabilidad, verdaderamente humanos. Si bien el razonamiento —eso sí, con citas literarias— es riguroso, no deja de asomar en el escrito la delicadeza humana que fácilmente descubre quien conoce a la profesora Fumagalli Carulli. Así son, en algún caso, sus palabras: «Ma restano ancora davanti alla mia mente, ed anche davanti al mio cuore, le pressanti domande che ho cercato di riassumere più sopra e che si sintetizzano, in fondo, in una sola: è giusto far gravare su chi non ha conosciuto (e quindi neppure voluto) le qualità dell'indissolubilità e della fedeltà il gravissimo limite che esse impongono alla natura umana?» (p. 129).

Puede ser asimismo destacada la relevancia del *ius ad vitae communionem*, a tenor de la redacción del can. 303 del Esquema «De Sacramentis», en una interpretación bien delimitada para que el contenido propio no se desvanezca, sin que por ello haya de entenderse el fenómeno atentatorio contra tal *ius* sólo si existe voluntad de alterar gravemente la convivencia. Con gran sentido jurídico, pienso que la profesora Fumagalli Carulli interpreta la «*communio vitae*» en su sentido más originario y positivo: por una parte, es una derivación al plano jurídico de aplicar correctamente el *ordo charitatis* que lo fundamenta; y, por otra, en referencia al can. 243 del Esquema tal *ius* debe ser inscrito en la configuración esencial del matrimonio como «intima totius vitae coniunctio» (p. 175 s.). En este contexto, son muy atinadas, en mi juicio, las observaciones que la autora hace al analizar las exigencias sustanciales del matrimonio, desde la problemática de su voluntaria exclusión, y la trascendencia al plano jurídico del *elementum amoris*, resaltado por la doctrina del Concilio Vaticano II y recogido por las nuevas propuestas codificadoras (p. 178 ss.).

Partiendo de citas provenientes de las escuelas psicológicas modernas, se propone también, ante sus exposiciones y resultados, la pregunta *quid iuris?* Bien es conocida la complejidad de estas situaciones, por su dispar contenido, clasificaciones y terminología, así como por su diversa influencia en la fundamentación de las Sentencias canónicas, tanto acerca de la capacidad matrimonial, como de la, quizá más asequible a los Tribunales, capacidad consensual. El estudio de la incapacidad psíquica, en su vertiente de los propuestos como nuevos can. 296 y 297, que la autora realiza (p. 191 ss.), es muy sugestivo por el intento de hacer conciliables, en la vida jurídica, dos aspectos con una gran carga de antagonismo: las expresiones normativas de carácter preciso con tendencia a la estabilidad y generalidad y las exigencias que advienen al legislador y a los jueces desde la ciencia psicológica moderna —y, podríamos decir también, de las alteraciones de comportamiento que la vida moderna

produce o posibilita—. Las ambigüedades que permite la redacción de la citada propuesta de can. 296 son sutil y vigorosamente consideradas por la profesora Fumagalli Carulli (p. 206 ss.), afirmando la necesidad de una señalización clara de los *iura et officia coniugalía* y que no se origine una discordancia interpretativa —como puede suceder entre los can. 296 y 297 del Esquema —facilitada por el mismo texto legal. Sus propios presupuestos conducen a hacer una crítica de la pretendida autonomía del *caput nullitatis* de la incapacidad de asumir las obligaciones conyugales, lo que constituye un tema evidentemente abierto en la Jurisprudencia canónica, en el que la autora se inclina —y lo estimo acertado, aunque con diferencias de matiz en sus bases— por extraer el tema de la sede consensual, situándolo en el contenido específico de los impedimentos. Y le lleva también su mismo rigor científico a someter toda la materia de la incapacidad a la propuesta de una única norma, cuya formulación aproxima la autora de este modo: «sunt incapaces matrimonii contrahendi qui ob mentis morbum aut ob gravem perturbationem animi obligationes matrimonii essentialia assumere non valent» (p. 223, en nota).

La bibliografía y la jurisprudencia son aducidas con amplitud como puede observarse por sus cuidadas notas y por los índices respectivos.

No es vano resaltar como mayor mérito de la obra aquí considerada —en todo caso, este es mi parecer— el continuado estímulo crítico, la capacidad sugerente que ofrece y hasta impone al lector sin recurrir a proposiciones novedosas vacías de auténtico valor científico.

JUAN CALVO OTERO

## AMOR Y MATRIMONIO

JUAN GOTI ORDEÑANA, *Amor y matrimonio en las causas de nulidad por miedo en la jurisprudencia de la Sagrada Rota Romana*, 1 vol. de 292 págs. Pról. Dionisio Llamazares, Ed. Universidad de Oviedo, Oviedo, 1978.

Es bien conocida la influencia que la const. *Gaudium et Spes*, en el capítulo que dedica a la dignidad del matrimonio y de la familia, ha ejercido sobre los estudios del Derecho Matrimonial canónico y sobre el proyecto de reforma de los cánones relativos al matrimonio, dando lugar a que cobrase enorme realce la caracterización del matrimonio como una comunidad de vida y amor. A nadie se le oculta, sin embargo, que el concepto de amor matrimonial constituye un concepto lábil, difícil de delimitar, y que plantea múltiples dificultades a la hora de aquilatar su relevancia

jurídica. Son abundantes los ensayos y estudios de diverso tipo de canonistas contemporáneos, entre los que se encuentran muchos de gran prestigio, en relación con este tema; pero siempre se echa de ver —a nuestro juicio al menos— en esos estudios y publicaciones, por lo demás de gran interés, que aunque se exalta la relevancia e importancia del amor conyugal, bien a propósito de la definición del matrimonio, bien a propósito del objeto del consentimiento, bien a propósito de cualquier otro tema, éste se presenta como una realidad en cierto modo inaferrable jurídicamente. Y, en definitiva, el jurista que lógicamente tiende a aquilatar, medir y enumerar las consecuencias jurídicas de los elementos integrantes de un instituto jurídico, se encuentra perplejo a la hora de valorar casuísticamente la relevancia del amor conyugal.

Ante esta situación un estudio casuístico y jurisprudencial, como el presente, resulta de enorme interés. Comprende el estudio de la jurisprudencia de la Rota Romana, desde la renovación de este Tribunal en 1908, hasta el momento de la publicación de la const. *Gaudium et Spes*, a finales de 1965. El período es amplio no sólo en cuanto al tiempo, sino también en cuanto a la frecuencia con que la jurisprudencia se refiere a la carencia de amor conyugal, que aflora como elemento de prueba en casi todos los capítulos de nulidad. De ahí que el autor se haya centrado en las causas de nulidad por miedo, por ser las más significativas a este respecto y las que proporcionan una doctrina más acabada.

Mérito de este trabajo es sistematizar la doctrina jurisprudencial que estudia en una labor paciente, ordenada y sobre todo honrada: en la que no se pretende que la jurisprudencia confirme las propias teorías o ideas más o menos brillantes sobre el particular, sino ofrecer sus frutos. No puede ser de otro modo, pues, como decía, el tema del amor conyugal está pendiente y necesitado de una elaboración doctrinal. Todavía no se han decantado construcciones doctrinales suficientemente elaboradas que quepa contraponer y contrastar; y de ahí precisamente el interés de este tema.

Tras una introducción en la que se sitúa el tema del amor en el matrimonio tanto en la enseñanza conciliar y pontificia como en la problemática jurídico-canónica actual, estructura el trabajo en dos partes, dedicada la primera a la terminología utilizada por la jurisprudencia para tratar el tema del amor conyugal, tanto las palabras genéricas «amar» y sus derivados, como los términos no derivados del verbo amar, sistematizando la matizada y rica terminología de la lengua latina utilizada por la Rota Romana. La segunda parte está dedicada a la relevancia jurídica de la existencia o de la falta de amor conyugal.

A lo largo de todo el trabajo, constituyendo un criterio básico de sistematización de la jurisprudencia que estudia, distingue tres niveles de amor: el amor a nivel sexual, a nivel de eros y a nivel de ágape. El primero se caracteriza como apetito sexual que ma-

nifiesta la tendencia a la unión física, mediante la cópula y por su fuerza se le denomina amor pasional y por la participación que en su desarrollo tiene el cuerpo se le denomina con frecuencia amor carnal. Este primer grado de amor es presupuesto del amor conyugal, pero no incluye necesariamente los restantes niveles, pues puede darse esta especie de amor hacia una persona y a la vez aversión en los restantes niveles.

El amor a nivel de eros comprende elementos psicológicos y de comunicación interpersonal. Este amor muchas veces se describe como una fuerza externa que actúa sobre las personas, llevándolas a superar las diferencias que hay entre ellas, inclinándolas al matrimonio. De la existencia de este amor se concluye que el matrimonio se ha celebrado de grado y que no es compatible con la simulación, pues quien se casa con esta clase de amor apenas se puede comprender que pueda tratar de simular. La jurisprudencia pone este amor en relación con las propiedades esenciales del matrimonio: con la unidad, porque quien ama verdaderamente a una persona no puede tener afecto conyugal hacia otra y ese amor refuerza la indisolubilidad y la perpetuidad de la relación conyugal, pues tiende por su propia naturaleza a una mayor unión y a que ésta sea perpetua.

El amor a nivel de ágape hace referencia a su aspecto racional y espiritual. El amor en el plano del sexo y del eros no es en sí estable, pues está sujeto a la variabilidad propia de la persona humana, lo que exige que sea integrado en su figura superior de ágape. Esa racionalidad explica que por temor a perder la fe, por ejemplo, alguien renuncie al amor que se da en los otros dos niveles.

En el análisis de las sentencias rotales —señala el autor—, si se pretende ver la relevancia jurídica del amor, no es posible encontrar durante los años que van de 1909, época en que empiezan a publicarse las sentencias de la Rota reformada, hasta la época del Concilio Vaticano II, una sola sentencia que se haya resuelto por la existencia o falta de amor como causa específica. No obstante, el amor aparece como un elemento que debe acompañar a la realización del matrimonio, pues el matrimonio —afirma la jurisprudencia— debe llevarse a cabo por verdadero amor o al menos con una fundada previsión de que tal amor va a nacer. Cuando no es así, se pone en tela de juicio la existencia de un verdadero consentimiento.

Como señala el autor, en los manuales cuando se estudia el tema del miedo, parece que el tema se reduce a comprobar si se dan los requisitos legales del miedo. Sin embargo, la jurisprudencia va más allá, y antes de proceder a aquilatar los requisitos legales del medio, la indagación se dirige a penetrar en la génesis y evolución de la voluntad de la persona que tras un largo proceso decide celebrar matrimonio. Ese proceso previo de valoración de los elementos que mueven a celebrar matrimonio suele manifestarse normalmente al exterior mediante actos que mues-

tran con mayor claridad que se acepta o rechaza el objeto de elección. En caso de aversión es necesario vencer la resistencia que ofrece la voluntad a dar consentimiento matrimonial, por lo que cuanto más grave, más constante y más patente sea esa aversión en la persona que ha de contraer matrimonio, más claramente aparece que se trata de un acto de voluntad coaccionado. Así, pues, la labor de una argumentación en las causas de nulidad por miedo se ordena primero y fundamentalmente a probar que en el momento de la valoración de la voluntad previo a la prestación de consentimiento se ha tenido amor o aversión al otro cónyuge, en lo que pueden influir factores de orden sexual, factores psicológicos y factores del orden racional y espiritual. De esa aversión —la jurisprudencia es constante en este punto— cabe deducir o presumir que se ha contraído un matrimonio coaccionado.

La necesidad de la existencia de amor a nivel sexual, ha dado lugar a los jueces a estudiar y decidir como capítulo autónomo de nulidad la incapacidad de asumir las obligaciones conyugales, donde se incluyen las anomalías sexuales. Este tema cae fuera del estudio del trabajo que estamos comentando, entre otras cosas porque hasta la época en que cierra su estudio el tema no se había tratado directamente, sino sólo indirectamente a propósito de las nulidades por impotencia, amencia o ignorancia de la naturaleza del matrimonio. No obstante, se ha valorado la fuerza de la repugnancia física hacia el otro cónyuge, de donde se ha concluido que se había utilizado coacción.

Presupuesta la existencia de amor a nivel sexual, también es necesario el amor a nivel de eros, como comunicación interpersonal. «La jurisprudencia rotal —señala el autor—, que ha querido aplicar las normas jurídicas con equidad canónica, no ha podido fundamentar absolutamente las decisiones de nulidad por miedo, en el principio muchas veces repetido 'no es el amor sino el consentimiento el que realiza el matrimonio, ya que ha advertido que en la misma base del consentimiento hay elementos que fallan, por lo que ha venido a sostener que estas causas no son nulas por falta de consentimiento, pues se da un acto de voluntad esencialmente válido, sino por las consecuencias que se siguen de una situación en la que no se puede dar una convivencia por falta de amor, y que ello sometería a las personas a una cuasi —servidumbre perpetua y con la certeza de que no va a nacer una comunidad de vida por no existir amor conyugal, por lo que han tenido que ser reconocidas estas situaciones como no constitutivas de estado matrimonial».

Esta apreciación no es ajena al Derecho antiguo —señala— como se puede ver en Graciano, que recurre en varias ocasiones al afecto marital para explicar casos que no encajaban en el puro consentimiento. Y esa tendencia se advierte también en la decretal **Cum locum** (X,4,1,14) de Alejandro III, muchas veces citada por la jurisprudencia precodicial, y en la que

se dice: «hay que indagar el ánimo no sea que por temor diga que quiere lo que en realidad odia, y se siga el mal éxito que es propio de estos matrimonios».

Si bien la jurisprudencia distingue nítidamente entre el amor a nivel sexual y el amor a nivel de eros, el concepto de ágape no es extraño a la jurisprudencia, aunque tampoco aparece suficientemente sistematizado. Se hace referencia a ese concepto, cuando se dice que en un determinado matrimonio no hubo unión de ánimos, u otras expresiones similares, como el de que de las nupcias forzadas no puede nacer la verdadera sociedad doméstica confirmada por el vínculo de la caridad, o que la esencia del matrimonio consiste en la **individua vitae societates**, unido por un vínculo indisoluble.

Por lo demás, es totalmente distinta la postura de la jurisprudencia en relación a la prueba de la existencia y de la falta de amor sexual. Aquel sólo produce presunción que se da en los niveles superiores y por tanto amor conyugal, admitiendo prueba en contrario, en tanto que la aversión a nivel sexual supone una incapacidad radical para contraer unas nupcias válidas con aquella persona. La aversión a nivel de eros es indicativa de la imposibilidad de un matrimonio perpetuo y exclusivo, pues un consorcio para toda la vida que incluye una manera de servidumbre no se puede llevar sin amor. Y resulta muy difícil y hasta imposible guardar fidelidad a quien no se ama. La aversión a nivel de ágape y en grado significativo hace prueba concluyente que se ha dado un miedo invalidante del matrimonio, pues no se puede ni pensar que se ha contraído espontáneamente con persona contra quien se siente odio.

Concluye finalmente el autor que el consentimiento conyugal como categoría jurídica es la expresión jurídico formal del amor conyugal, por cuanto éste es la «conditio sine qua non» de que se dé un consentimiento verdaderamente matrimonial y que se produzca una «communitas vitae et amoris».

JOSE M. GONZALEZ DEL VALLE

## RELIGION Y POLITICA

FLORENCIO PORPETA CLERIGO, **Religión y política en la Edad Media europea**, Madrid, Fundación Universitaria Española (Seminario «Cisneros»), 1977, 104, 13,5 por 21.

Florencio Porpeta, abogado del Estado y después notario —como nos cuenta su amigo don Pedro Sáinz Rodríguez en el prólogo del libro—, ha dedicado buena parte de su tiempo al estudio de los antecedentes