

**En el cuarto centenario de la publicación de los
tomos 2º y 3º del tratado de Tomás Sánchez,
De sancto Matrimonii Sacramento.
Anno 1605. Madriti . Praelo et expensis Ludovici Sánchez**

ESTANISLAO OLIVARES S.I.

Hace tres años, en el volumen 65 de esta revista publicamos un artículo que conmemoraba el cuarto centenario de la publicación del primer tomo, en 1602, del tratado de Tomás Sánchez, *De sancto Matrimonii Sacramento*¹. En este año se cumplen los cuatrocientos años de la publicación del volumen segundo, tomos segundo y tercero, de esa misma obra en 1605; con esta ocasión ofrecemos un estudio sobre estos dos tomos de la célebre obra de Tomás Sánchez, paralelo al anterior estudio publicado en 2002.

I. Datos históricos

Composición de estos dos tomos

En la dedicatoria del tomo segundo, fechada en 1603, escribe Tomás Sánchez:

«Absolvi, Deo auspice, iam diu inchoatum de matrimonii sacramento opus duplici volumine inclusum».

Y en el «Prooemium» indica que tras la publicación en el primer volumen de seis libros sobre diversos aspectos del sacramento del matrimonio, publica entonces los otros cuatro libros restantes;

«Verum timentes, ne si ea omnia, quae de gravissima hac materia tractanda restant, in uno tantum volumine contineantur, in magnam molem liber excresceret, visum est id in duos tomos dividere, quorum hic secundus librum septimum continebit; tertius vero et ultimus alios tres, octavum, nonum et decimum, quibus claudetur totus de matrimonio tractatus».

Expone luego el contenido de estos dos volúmenes:

¹ ESTANISLAO OLIVARES S.I., *En el cuarto centenario de la publicación del tratado de Tomás Sánchez , De sancto Matrimonii sacramento. Genvae, Apud Iosephum Pavonem. MDCII: Archivo Teológico Granadino 65 (2002) 5-38.*

«Septimus hic liber principium huic volumini dabit, qui de impedimentis matrimonii, tam de his quae solum impediunt et non dirimunt, quam de iis quae etiam matrimonium dirimunt, disputabit. Liber octavus de dispensationibus, tam in genere, quam de iis quae matrimonii contractum concernunt, agit. Nonus liber agit de debito coniugali, ubi multa ad luxuriam concernentia discutiuntur. Decimus liber agit de divortio; neque existimet quisquam secundas nuptias, ac benedictiones nuptiales, bigamiam, et poenas civiles secundarum nuptiarum silentio praetereunda. De illis enim agitur in hoc septimo libro, ubi de impedimento ligaminis dirimenti disseritur».

Anuncia luego otro tratado que tiene en proyecto (que no se llegó a publicar):

«Atque, Deo dante, edam postea in lucem oeconomiam quamdam inter ipsosmet coniuges, ac inter parentes et filios, ubi de obligatione mutua domestica inter coniuges, et de societate civili, quoad lucrorum divisionem, ac de obligatione parentum erga filios, et contra, atque de successione disseretur».

Licencias de imprimir

Concede la licencia de imprimir el provincial Melchor de Gadea, en Córdoba, el 20 de junio de 1603. En esa licencia se dice que ese tomo fue examinado y aprobado «virorum gravium atque sapientium iudicio eiusdem Societatis».

El informe favorable del censor lo firma en Madrid, Fr. Pedro de Oña, mercedario, obispo de Venezuela, electo de Gaeta, en marzo de 1604. Su juicio es sumamente encomiástico: no encontró en ese tomo cosa alguna disonante con las buenas costumbres, sino al contrario pondera sus extraordinarios méritos.

Del 8 de julio de 1605 es el testimonio de la corrección de erratas, del licenciado Francisco Murcia de la Llana. Con fecha de 16 de julio se hizo la «Tassa», firmada por Miguel de Ondarça Çavala².

Impresor

El primer tomo de este tratado se imprimió en Génova, en la tipografía de José Pavone; estos dos tomos se imprimieron tres años después en Madrid, en la imprenta y a expensas de Luis Sánchez³. Este impresor, posteriormente Regius Typographus» desde 1607, costeara también algunas impresiones de libros; lo hizo con estos dos tomos de Tomás Sánchez; es de suponer que preveía su venta.

² Véase: ESTANISLAO OLIVARES S.I., *Ediciones de las obras de Tomás Sánchez*: Archivo Teológico Granadino 45 (1982) 160 (108).

³ Datos biográficos y profesionales sobre Luis Sánchez los encontramos en: JUAN DELGADO CASADO, *Diccionario de impresores españoles, siglos XV-XVII*, tomo II, 633-635. Sin embargo, entre las obras impresas por Luis Sánchez no cita estos dos volúmenes de Tomás Sánchez, ni la edición que hizo en 1623 de los tres tomos de esta obra.

Dedicatoria

Dedica Tomás Sánchez estos dos tomos de su obra al cardenal Fernando Niño de Guevara, arzobispo de Sevilla, Consejero de Estado de la Católica Majestad⁴. Lo llama «patrone inclyte ac Moecenas alter» y alude a la «peculiaris illa humanitas, qua me semper tuo obsequio, tot, tantisque nominibus obstrictum prosequutus es». Esta dedicatoria está fechada el 30 de junio de 1603.

Tomás Sánchez había tratado con Niño de Guevara, cuando éste desempeñó el cargo de Presidente de la Chancillería de Granada entre 1584 y 1596, año en que fue nombrado cardenal; era arzobispo de Sevilla desde 1601; mostró estrecha amistad con la Compañía de Jesús y concertó el patronato de la Casa Profesa de Sevilla, en cuya iglesia recibió sepultura provisional a su muerte el 8 de enero de 1609.

Éxito entre sus contemporáneos

Once años después de la publicación del segundo volumen de este tratado de Tomás Sánchez escribía Juan Gutiérrez, canónigo doctoral de Ciudad Rodrigo en 1616 el prólogo «Ad lectorem» de su tratado *Canonicalum utriusque fori tam exterioris quam interioris animae quaestionum liber tertius. Qui totus circa sponsalia de futuro & matrimonia versatur*. En ese prólogo confiesa:

«Hoc opus inceperam priusquam in publicum exirent tres tomi, quos de Matrimonio postea inscripsit doctissimus Thomas Sanchez Granateñ. Theolog. e Societate Iesu, et quamvis illis visis supervacaneum fortassis videri posset de hac materia ulterius agere, cum exactissime ipse eam pertractaverit illis tribus tomis decem Libros integros continentibus; attamen cum semper in animo habuerim solos tres Canonicalum quaestionum in utroque foro conficere, duobus iamdiu in diversis materiis in publicum editis, tertium et ultimum constituere decrevi in materia matrimoniali in praxi ferquentissima & utilissima, tum quia est huiusmodi, tum etiam quia gravissimas causas matrimoniales in praxi summo studio definiverim, & ad alias consultus responderim longis commentariis, quae in hoc libro suis locis inseruntur & omnia brevius disseruntur [...]»⁵.

Y en 1620 escribía Basilio Ponce O.S.A., en su tratado *De sacramento matrimonii*, también en el prólogo, las siguientes frases laudatorias del tratado de Tomás Sánchez:

«Existimabit fortasse aliquis frustra a nobis laborem susceptum in tractatione de sancto Matrimonii Sacramento, cum in ea foeliciter laboraverit Pater Thomas Sanchez. Tanti Patris diligentiam agnoscimus, laborem admiramur veneramurque; sed

⁴ J. GOÑI, *Niño de Guevara, Fernando*. Diccionario de Historia Eclesiástica de España. Suplemento I, CSIC, Instituto Enrique Florez, Madrid 1987. Págs. 520-522.

⁵ IOANNES GUTIERREZ, *Canonicalum utriusque fori tam exterioris quam interioris animae quaestionum liber tertius*. Salmanticae 1617. ¶4.

validus iste messor reliquit nobis aliquas, quas coligeremus, spicas, sicut et nos reliquisse aliis certo scimus»⁶.

Aunque en alguna ocasión deplora algún defecto en este tratado de Tomás Sánchez; por ejemplo, al comienzo de su libro 7º, *De impedimentis dirimentibus*, al comenzar a tratar del impedimento del voto solemne, dice:

«Poenitet enim me, dum lego Sanctium in ista disputatione, quod theologus & e Societate IESV tam parum feliciter de hoc argumento, quod tamen maxime ad Societatis institutum illustrandum attinet, disputaverit»⁷.

II. Libro VII. Impedimentos matrimoniales.

Presentación del libro séptimo. Al comienzo del libro séptimo propone el contenido de sus capítulos.

«Praemissis aliquibus disputationibus quae omnibus impedimentis communes sunt. disseremus de impedimentis solum impedientibus, ac de potestate, ac necessitate circa illa dispensandi. Deinde de impedimentis dirimentibus, hoc ordine sermo habendus erit. Primo, de impedimento erroris, et conditionis. Secundo, de voto solemni et ordine. Tertio, de triplici cognatione. Quarto, de affinitate. Quinto, de publica honestate. Sexto, de disparitate cultus. Septimo, de impedimento criminis. Octavo, de impedimento ligaminis: et ibi, de secundis nuptiis, earum benedictione, bigamia, caeterisque earum poenis. Tandem de impotentia, seu frigiditate. Nec impedimentum violentiae praetereo. Quia iam de illo totus liber quartus disputavit».

En el presente trabajo vamos a destacar algunas de las opiniones de Tomás Sánchez menos divulgadas, y especialmente las que no coinciden con la actual doctrina común. No deja de tener interés histórico conocer los argumentos con que Tomás Sánchez propugnó algunas de sus opiniones, que no han sido recogidas en la legislación vigente. Indicaremos también el eco que tuvieron esas sentencias suyas en algunos autores posteriores.

Autoridad competente para establecer impedimentos dirimentes del matrimonio.

El concilio de Trento en la sesión XXIV, canon 4, había confirmado la potestad de la Iglesia de establecer impedimentos dirimentes: « Si quis dixerit ecclesiam non potuisse constituere impedimenta matrimonium dirimentia, vel in iis constituendis errasse: a.s.»⁸. Tomás Sánchez juzga que, en principio, esa autoridad

⁶ Basilius Pontius, *De sacramento matrimonii*, Salmanticae 1624. ¶4.

⁷ *Ibid.*, Liber septimus. *De impedimento voti*, pág. 466.

⁸ *Conciliorum Oecumenicorum Decreta*. Istituto per le scienze religiose. 3ª editio. Bologna 1973, pág. 754.

sería también el obispo en su diócesis, «quia quidquid potest Pontifex in universa Ecclesia, potest Episcopus in sua diocesi, nisi Pontifex sibi reservet (ut probavimus lib. 1, disput. 61, num. 3). At hodie id non potest, quoniam hoc sibi Pontifex reservavit»⁹

Cita varios autores que propugnan esta reserva del Papa, pero añade:

«Sed textum non referunt id Pontificem reservantem, nec eum inveni. Et ideo ex generali Ecclesiae consuetudine id Pontifici reservatum credo, sicut de dispensatione quinque votorum reservatorum communiter tradunt Doctores»¹⁰.

La facultad exclusiva de la suprema autoridad de la Iglesia para establecer impedimentos dirimentes la proponía el Código de Derecho Canónico, 1917:

«Can. 1038 § 2. Eidem supremae auctoritati privative ius est alia impedimenta matrimonium impediencia vel dirimentia pro baptizatis constituendi per modum legis sive universalis sive particularis».

Y en nota a pie de página de ese canon 1038 § 2, donde se reivindicaba esta reserva del Papa en orden a establecer impedimentos matrimoniales, se citaban los cánones 3, 4 y 9 del Concilio Tridentino, sess. XXIV, *de matrimonio*, y los capítulos 1 y 6 del decreto *de reformatione matrimonii*; ahora bien en ninguno de esos textos se establece esa reserva pontificia.

Citaba también el derogado Código, en nota a ese canon 1038 § 2, a Benedicto XIV, epístola «Singulari», 9 febrero 1749, § 2, 16, 17; y a Pío VI, constitución «*Auctorem fidei*», 28 agosto 1794, proposiciones 59 y 60; pero en ninguno de estos textos pontificios se trata de la reserva al Romano Pontífice de la potestad de establecer impedimentos. También se citaban las letras apostólicas de Pío IX «*Multiplices inter*», 10 junio 1851, y «*Ad Apostolicae*», 22 agosto 1851, y la encíclica de León XIII, «*Arcanum*», 10 febrero 1880, en las que solamente se reivindicaba para la Iglesia la potestad de establecer impedimentos matrimoniales y se negaba esa potestad a las autoridades civiles.

La exclusiva potestad de la suprema autoridad en la Iglesia la propugna también el vigente Código de Derecho Canónico en su canon 1075 § 2. En cuanto a la potestad de los príncipes seculares católicos para establecer impedimentos dirimentes a los matrimonios de sus súbditos fieles cristianos, Tomás Sánchez no duda de ella, pues «De principe catholico loquendo», en principio:

«Caeterum absque dubio dicendum est, posse Principem saecularem ex genere et natura suae potestatis, matrimonii impedimenta dirimentia fidelibus sibi subditis, ex iusta causa suis legibus indicare, eo pacto quo id Pontifex summus potest, nisi sibi hanc potestatem reservasset»¹¹

⁹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 4.

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus

Y alega como razón la trascendencia que tienen los matrimonios en orden a la tranquilidad y defensa del bien de la cosa pública. Y lo confirma:

«Si enim potest Princeps secularis alios contractus civiles ob reipublicae bonum irritare, cur non poterit etiam matrimonii contractum?, cum id quandoque idem bonum commune postulet. Nec obstat Principis secularis potestati, matrimonium esse Sacramentum. Quia eius materia est contractus civilis, qua ratione perinde potest illud ex causa iusta irritare ac si sacramentum non esset, reddendo personas inhabiles ad contrahendum et sic illegitimum et invalidum contractum»¹².

Sin embargo, añade Tomás Sánchez:

«Potest nihilominus Ecclesia Principibus fidelibus huius potestatis usum interdicere, sibi que reservare, qua id efficiente, irritae erunt leges Principis secularis contra eam reservationem, matrimonium impediens, dirimentesve. Quoniam potestas temporalis est subiecta spirituali, ipsique subordinata in ordine ad finem spiritualem et supernaturalem; ac proinde poterit potestas spiritualis temporalem moderari ac coercere in iis quae spiritualibus coniuncta sunt, quale est matrimonium, quod hodie est sacramentum, poteritque illi limites praescribere quos transgredi valide nequeat»¹³.

Y esta es, según Tomás Sánchez, la situación actual:

«Hinc deducitur primo, non esse integrum hodie Principi seculari fideli disponere aliquid circa matrimonia fidelium impedienda aut dissolvenda. Quoniam Pontifex hanc sibi potestatem reservavit, et merito quidem. Quippe cum matrimonii contractus hodie limites naturae excedat et ad esse supernaturale sacramenti elevatus sit, dedecet ut tanti sacramenti dispositio ad Principes seculares pertineat»¹⁴

Tal reserva de los Romanos Pontífices la prueba con varios textos del Corpus Iuris Canonici¹⁵.

Otros autores posteriores no admitieron esa potestad, en principio, del príncipe secular para establecer impedimentos en los matrimonios de súbditos cristianos; entre ellos Basilio Ponce, que abiertamente niega la sentencia de Tomás Sánchez. Se pregunta, en primer lugar:

«Sed existit hoc loco dubitatio, an leges latae a saeculari principe fideli non valeat, quia Pontifex reservavit sibi eam potestatem condendi leges circa matrimonia et interdixit saeculari Principi, an vero quia eas non possunt Principes saeculares condere ex defectu potestatis? Thomas Sánchez, disput. 3, citat. numero 2, cum aliis existimat posse quidem quantum ex se est, attamen eam potestatem sibi reservasse Pontifices»¹⁶

secundus. Disp. 3, num. 2. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 10.

¹² *Ibid.*

¹³ *Ibid.*, pág. 11.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ *Ibid.*, pág. 10.

¹⁶ BASILIUS PONTIUS, *De sacramento matrimonii*. Salmanticae. Apud Antoniam

Pero él propugna la sentencia contraria:

«Verum levissimis fundamentis commotus Thomas Sanchez concessit eam potestatem saeculari Principi fideli. Quare pro huius rei explicatione dico primo. Nequaquam potest princeps saecularis fidelis legem aliquam statuere ad substantiam matrimonii directe vel indirecte pertinentem, quae vim habeat, nisi ab Ecclesia tacite vel expresse probetur, ex defectu potestatis»¹⁷.

Aduce luego los argumentos en favor de la sentencia suya, contraria a la de Tomás Sánchez.

También sostiene Tomás Sánchez que los fieles, súbditos de un príncipe infiel, están sometidos a las leyes irritantes del matrimonio que ellos promulguen:

«Id vero monuerim, fideles subditos infidelibus principibus, utpote qui eorum oppida inhabitant, adstringi legibus eorum iustis irritantibus matrimonia, in omnibus iis casibus, in quibus ad alias leges tenentur. Quare si cum eo dirimenti impedimento contrahant, erit nullum matrimonium. Quia ratio sacramenti superaddita matrimonio fidelium non impedit in principibus potestatem impedimenta dirimentia statuendi, sed sola reservatio Pontificis (ut diximus nu. 2). Quae ad principes infideles extendi nequit, ut nu. 5 probavimus»¹⁸.

Sostienen lo contrario otros autores, como Basilio Ponce:

«De fidelibus autem contrahentibus in terris infidelium et apud eos commorantibus dicendum est [...] eorum matrimonium non subiicitur legibus saecularis principis infidelis, cum sit sacramentum. Quare infidelium legibus non magis tenentur in casu matrimonii, quam in rebus divinis et aliis sacris»¹⁹.

Las costumbres y los impedimentos dirimentes

Tanto el vigente Código de Derecho canónico en el canon 1076, como el derogado Código de 1917 en su canon 1041, establecen que: «Consuetudo novum impedimentum inducens aut impedimentis existentibus contraria reprobatur».

En nota del Código de 1917 se cita la encíclica de Benedicto XIV «*Inter omnigenas*», de 2 febrero 1744 § 17. En ese documento, a propósito del parentesco espiritual, se urge la observancia de los decretos del Concilio de Trento, «quacumque in contrarium consuetudine minime obstante»²⁰.

Ramírez viduam. 1624, Liber sextus, caput II, num. 2, pág. 435.

¹⁷ *Ibid.*, num. 3.

¹⁸ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disp. 3, num. 7. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 12.

¹⁹ BASILIUS PONTIUS, *De sacramento matrimonii*. Salmanticae. Apud Antoniam Ramírez viduam. 1624, Liber sextus, caput I, num. 7, pág. 433.

²⁰ *Fontes Codicis Iuris Canonici*, vol. I, Romae 1923, pág. 807.

Tomás Sánchez, por el contrario, admitía la eficacia inductora de la costumbre respecto a los impedimentos dirimentes, con tal de que se cumplieran ciertas condiciones:

«11. Sed ut meam sententiam explicem, existimo consuetudinem legitime praescriptam ac rationi consonam, qualis petitur c. finali, de consuetudine, ad legem statuendam, et statutam derogandam, vires habere inducendi novum impedimentum dirimens, ac subinde matrimonium adversus eam consuetudinem initum, esse nullum; idque solam consuetudinem posse absque scandalo et adminiculo alterius iuris, nec ad eam inducendam desiderari scientiam Pontificis, sed eo ignorante, posse talem consuetudinem legitime praescribi, suumque operari effectum, dummodo sit consuetudo mixta clericorum et laicorum»²¹.

Y razona así su sentencia:

«Cum ergo possit consuetudo leges alias ecclesiasticas stabilire, atque ea consuetudo legitime introducta obligabit, ut circa ieiunium novum, festum novum, [...] cur non poterit novum matrimonii impedimentum dirimens inducere, eo pacto quo id potest nova lex Ecclesiastica? Dices id sibi Pontificem reservasse (prout dixi disp. praecedenti nu. 4). Fateor id sibi Pontificem reservasse, ne potestas secularis leges circa matrimonium dirimendum indicere posset: at minime interdixit quin id posset consuetudo, quae vires habet legem etiam Ecclesiasticam statuendam»²²

Más aún, Tomás Sánchez admite que una costumbre contraria puede derogar un impedimento dirimente, aunque reconoce que lo negaban casi todos los doctores:

«Quaestio posterior. An consuetudo legitime praescripta vim habeat abolendi aliquod impedimentum dirimens, efficiendo habiles ad ineundum inter se matrimonium, qui iure canonico inhabiles sunt? Et quidem fere omnes Doctores pro constanti asseverant id non posse consuetudinem»²³.

Sin embargo, Tomás Sánchez mantiene que la costumbre puede derogar un impedimento matrimonial dirimente. Fundamenta así su sentencia:

«Ducor, quoniam, c.fin. de consuetudi. statuitur generaliter vires habere consuetudinem ad derogandum legi. Cum ergo lex statuens ea impedimenta dirimentia, non sit naturalis et divina, sed mere humana, cur ab ea generalitate excipienda erit? Eo vel maxime, quod is textus solam legem naturalem et divinam ab ea consuetudinis facultate eximat»²⁴.

Se detiene luego ampliamente en refutar las sentencias contrarias. Como último argumento en favor de su sentencia aduce la paridad con la facultad que reconoce a la costumbre de poder inducir un impedimento dirimente:

²¹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disp. 3, num. 2. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 17.

²² *Ibid.*

²³ *Ibid.*, pág. 18.

²⁴ *Ibid.*, pág. 20.

«Demum, quia (ut bene ait Covar. 4 decr., 2 p., c. 6, § 10, nu. 18) concesso posse consuetudinem personas alioquin habiles ad matrimonium inhabiles efficere, quod admittit communis sententia (ut retuli nu., 8), est sane dicendum eadem ratione ipsam consuetudinem posse, inhabiles iure humano ad nuptias, habiles reddere. Nulla enim congrua discriminis ratio reddi potest»²⁵.

El texto que cita de Covarrubias es el siguiente:

«Quod si consuetudo mixta clericorum et laicorum prohibeat matrimonium inter aliquot personas contrahi, ob vitandum scandalum, ea admittenda est, quamvis illi lege canonica ad nuptias legitimi forent [...]; non ex eo quod prohiberi matrimonium a consuetudine possit inter eos, quibus id contrahere canones permittunt, sed quia cum scandalo coniugia contrahi canones ipsi non tolerant, atque haec videtur vera ratio, quare sic coniuncti sint separandi; quasi ex hac ratione ab ecclesia matrimonium hoc irritum iudicetur»²⁶.

Y, refutando la sentencia de Driedo, añade Covarrubias:

«In quo mihi non placet Driedonis sententia, dum is de libertate christiana agens, pagina 124, scribit consuetudinem posse personas alioqui habiles, inhabiles ad matrimonium facere; hoc etenim concesso, esset sane dicendum eadem ratione ipsam consuetudinem posse inhabiles iure humano, habiles reddere; quod ipse Driedo omnino negat»²⁷.

Basilio Ponce aprueba esta sentencia de Tomás Sánchez, citándolo expresamente²⁸. Wernz admite todavía en principio esa potestad de la costumbre respecto a los impedimentos matrimoniales, pero juzga que es muy improbable que se den las condiciones necesarias para que pueda prescribir una tal costumbre, que sea capaz de introducir o derogar impedimentos matrimoniales²⁹.

Catálogo versificado de los impedimentos dirimentes.

En un estudio anterior hemos indicado la modificación que propuso Tomás Sánchez en los versos, en los que Tancredo resumió los impedimentos dirimentes del matrimonio. Estos son los versos de Tomás Sánchez y la explicación que hace de ellos:

«Impedimenta dirimentia, attento iure antiquo, sunt duodecim: quibus addita duo alia iure Tridentino statuta, sunt omnia quattuordecim; quae his versibus continentur:

²⁵ *Ibid.*, pág. 21.

²⁶ DIEGO COVARRUBIAS A LEYVA, Tomus secundus, *In librum quartum Decretalium Epitome*, Salmanticae 1577, pág. 351.

²⁷ *Ibid.*

²⁸ BASILIUS PONTIUS, *De sacramento matrimonii*. Salmanticae. Apud Antoniam Ramírez viduam. 1624, Liber sextus, caput IV, num. 5, pág. 438.

²⁹ FRANCISCUS XAV. WERNZ, *Ius decretalium*, Tomus IV. Pars prima. Prati. 1912, num. 60, pág. 83ss.

Error, conditio, votum, cognatio, crimen,
 Cultus disparitas, vis, ordo, ligamen, honestas,
 Si sis affinis, si forte coire nequibis,
Si Parochi, et duplicis desit praesentia testis,
Raptave sit mulier, nec parti reddita tuta.
 Haec socianda vetant connubia, facta retractant.

Tres priores versus ab omnibus Doctoribus referuntur; duos sequentes addidi, quibus comprehenderem duplex impedimentum dirimens novissime statutum in Tridentino, ses. 24, de matri., c. 1, § 6. Prius, quando clam celebratur absque Parochi et duorum testium praesentia [...]. Posterior, quando vir mulierem rapuit, et nondum in loco tuto et libero constituta est»³⁰

No tuvieron un éxito muy inmediato estos versos de Tomás Sánchez; algunos autores que citan elogiosamente su tratado *De sancto matrimonii sacramento*, no copian sus versos; en cambio, los copian, entre otros, V. Filliuci (1622), M. Bonacina (1627), G. Hurtado (1627), F. Castropalao (1631), A. Escobar (1644), M. Pérez de Unáona (1645), etc.³¹

Por lo demás, Tomás Sánchez mantiene, como se ve en sus versos, el concepto amplio de impedimento dirimente, común entre los canonistas de su tiempo y los posteriores, hasta el Código de Derecho Canónico de 1917. Y explica su eficacia dirimente, porque esos impedimentos, en contraposición de los impeditores «sunt contraria matrimonii essentiae, et ideo id dirimunt»³².

Impedimentos impeditores.

Aunque los autores no suelen catalogar independientemente todos los impedimentos impeditores, Tomás Sánchez, para mayor claridad, los agrupa en dos géneros, e incluso aporta una modificación :

«5. [...] Sed maioris claritatis gratia, haec imedimenta sunt duplicis generis: Quaedam non consurgunt ex crimine aliquo; et haec sunt quinque, quae his versibus continentur:

Ecclesiae vetitum, nec non tempus feriatum,
Atque Catechismus, sponsalia, iungito votum,
 Impediunt fieri, permittunt facta teneri.

Primus versus ab omnibus refertur, et similiter ultimus; medium addidi, quo caetera

³⁰ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disp. 6, num. 3. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 29.

³¹ ESTANISLAO OLIVARES, *Catálogo de impedimentos matrimoniales. Su evolución histórica*: Archivo Teológico Granadino 61 (1998) 90ss.

³² TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disp. 6, num. 3. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 29.

impedimenta ex crimine non orta clauderem. Alia vero ex crimine proficiscuntur, et haec sunt septem; quae sub his versibus communiter referuntur:

Incestus, raptus sponsae, mors mulieris,
Susceptus propriae sobolis, mors presbyteralis,
Vel si poeniteat solemniter, aut monialem
Accipiat: prohibens haec coniugium faciendum.

Annumeratur autem inter crimina sollemnis poenitentia, non quod crimen sit, sed quia ob crimen imponitur»³³.

Tomás Sánchez anuncia a continuación el plan que va a seguir en la exposición de estos impedimentos:

«Prius igitur sigillatim de his impedimentibus solum impediens disseremus; deinde de dirimentibus. Et quia impedimentum feriarum, voti, catechismi, incestus, raptus, interfectionis uxoris, habent pleraque disputanda, ad sequentes disputationes remittam; in praesenti vero reliqua proposita explicabo»³⁴.

Por tanto, en esa misma disputa 6ª expone esos impedimentos, que requieren menos explicación; luego dedica las disputas de la 7ª a la 17ª a la explicación detallada de los restantes impedimentos impediens, que ha indicado. Estas páginas tan solo tienen un interés histórico, ya que la mayoría de esos impedimentos han desaparecido en la legislación vigente. Sin embargo, entre ellos incluye al impedimento de raptus, y en la disputa 13ª trata Tomás Sánchez sobre los efectos del decreto del concilio de Trento acerca del impedimento de raptus. *Rapto del varón dirime el matrimonio subsiguiente*.

Ha sido una novedad del Código de Cánones de las Iglesias Orientales el suprimir la discriminación entre el varón y la mujer en el impedimento de raptus; su canon 806 establece:

«Cum persona abducta vel saltem retenta intuitu matrimonii cum ea celebrandi, matrimonium valide celebrari non potest, nisi postea illa ab abducente vel retinente separata et in loco tuto ac libero constituta matrimonium sua sponte eligit».

Cuando se propuso esa reforma en el Código de Cánones de las Iglesias Orientales alguien preguntó:

«Si chiede si veramente si voglia contemplare nel canone, con l'espressione «persona abducta vel saltem retenta», anche il caso di un uomo di cui nel can. 1089 del CIC non si tratta. Ciò è pertanto una innovazione (1 membro). R. Ita».³⁵

El Código de la Iglesia latina, de 1983, mantiene aún la legislación anterior, discriminatoria:

³³ *Ibid.*, num. 5, pág. 30.

³⁴ *Ibid.*

³⁵ Nuntia 28 (1989) 109.

«1089. Inter virum et mulierem abductam vel saltem retentam intuitu matrimonii cum ea contrahendi, nullum matrimonium consistere potest, nisi postea mulier a raptore separata et in loco tuto ac libero constituta matrimonium sponte eligat».

Como se indica antes, Tomás Sánchez trata del impedimento de rapto entre los impedientes, en la disputa 12^a, «attento iure antiquo», pero en la disputa 13^a, se hace la siguiente pregunta:

«Quando, attento Decreto Tridentini, raptus dirimat matrimonium; obnoxiusque sit excommunicationi et poenis in eo decreto contentis?»³⁶.

Prescindiendo de las graves penas conminadas por el decreto conciliar de Trento al raptor y colaboradores en el rapto, respecto al valor del matrimonio contraído por el raptor con la mujer raptada, Tomás Sánchez expone el decreto tridentino con estas palabras:

«Praemittendum est Tridentinum ses. 24, de matri. C.6. aliquot poenas raptoribus statuisse: nimirum, ut matrimonium inter raptorem et raptam consistere nequeat, quamdiu rapta in potestate raptoris maneat; secus si extra illius sit iam potestatem, ac in loco tuto et libero constituatur»³⁷.

Era ese el tenor del decreto del Concilio de Trento, sesión 24, *Canones super reformatione de matrimonio*, cap. 6³⁸. Tomás Sánchez subraya que no se aplica al caso del varón raptado por una mujer:

«Duodecimo deducitur non esse locum his poenis, et praedicto Tridentini decreto, si foemina virum rapiat nolentem, ut secum ineat matrimonium. Quod id decretum de solo viro raptore verba faciat [...]. Unde ut matrimonium inter raptricem et raptum valeat, non est opus servari formam praedicti decreti, nimirum, ut vir raptus sit a potestate raptricis liber; sed sufficit ut libere consentiat sub illius potestate adhuc existens»³⁹.

La misma sentencia e interpretación del decreto tridentino defiende Basilio Ponce, y añade la razón de esta diferencia entre el varón y la mujer:

«[...] id decretum tantum intelligendum est de raptoribus, nec extendendum est ad raptrices foeminas, ut notat speculum in Append. Ad articulum 32, 1 p.; difficile enim ius praesumit viro eam inferri violentiam. Quamvis si revera esset etiam iuveni illata vis, matrimonium esset nullum iure naturali ob consensum coactum»⁴⁰.

³⁶ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disp. 13, num. 1. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 88.

³⁷ *Ibid.*, pág. 89.

³⁸ *Conciliorum oecumenicorum decreta*. Istituto per le scienze religiose. Editio tertia. Bologna 1973, pág. 758.

³⁹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disp. 13, num. 16. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 94.

⁴⁰ BASILIUS PONTIUS, *De sacramento matrimonii*. Salmanticae. Apud Antoniam

Impedimentos dirimentes. El dolo no influye directamente en la nulidad del matrimonio.

Comienza Tomás Sánchez a tratar de los impedimentos dirimentes por el impedimento de dolo; en este impedimento Tomás Sánchez⁴¹ sigue la doctrina canónica común, que no atribuye al dolo especial relevancia, sino en cuanto causa del error que produce en la persona que sufre ese engaño. Se propone la siguiente cuestión:

«Quaestio secunda. An error qualitatis, seu dolus antecedens, nempe, qui ineundo matrimonio causam praebet, alias non ineundo, illud dirimat?»⁴².

Cita los autores que afirman la eficacia invalidante del error doloso, pero él afirma, como muy verdadera, la sentencia contraria; y razona su parecer:

«Caeterum verissima sententia habet id matrimonium minime irritari. Quod is error, seu dolus non efficiat matrimonium involuntarium, sicut nec professionem religionis. [...] Tertio, quia licet omnis error sit causa involuntarii: at non omnis error efficit involuntarium simpliciter, sed is solus, qui est circa qualitatem per se et ex natura rei requisitam ad ipsius contractus essentiam: at dum qualitas se habet per accidens, solum involuntarium secundum quid consurgit»⁴³.

Rechaza luego la opinión de algunos autores que admiten la eficacia irritante del dolo, si fuese tal que destruyese el consentimiento:

«Temperant hoc quidam, nisi tantus esset dolus, ut consensum auferret. [...] Sed fateor me non capere limitationem hanc, et ideo existimo eam non esse necessariam. Quod cum dolus iste circa solam qualitatem, manente illaesa matrimonii substantia, sit semper circa quoddam matrimonii accidens, numquam potest tantus esset, ut consensum auferat, sed quantuscumque sit, auferet consensum circa illud accidens, manente legitimo consensu circa matrimonii substantia (quod num. praecedenti dicebam) quod ad eius valorem sufficit»⁴⁴

Como advierte Peter Huizing en su artículo sobre el dolo como causa de nulidad del matrimonio,

«Nella dottrina di Sánchez il dolo come tale non viene considerato nel suo rapporto col consenso matrimoniale. Egli tratta soltanto dell'effetto dell'errore sulla validità

Ramírez viduam. 1624, Liber septimus, caput LXIX, num. 6, pág. 668.

⁴¹ Ha estudiado la relevancia del dolo en el matrimonio según Tomas Sánchez PETER HUIZING, *Nota sul dolo causa de nullità del foedus matrimoniale*. Ius Populi Dei. Miscellanea in honorem Raymundi Bidagor.III. Roma 1972, págs. 595-601.

⁴² TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disp. 18, num. 17. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 123.

⁴³ *Ibid.*,

⁴⁴ *Ibid.*, num. 19, pág. 124

del matrimonio, ed è indifferente se l'errore provenga del dolo o da altre cause»⁴⁵.

Esta desconsideración del dolo como causa por sí mismo de la nulidad del matrimonio en determinados casos graves permaneció hasta tiempos muy recientes. En el Código de Derecho Canónico de 1917 no se menciona el dolo como causa específica de nulidad de un consentimiento matrimonial. Sin embargo, especialmente con motivo del anuncio de reforma del Código, algunos canonistas propugnaron el reconocimiento del dolo como causa directa de una posible nulidad del matrimonio contraído bajo sus efectos⁴⁶.

En la Comisión de estudio sobre la reforma del derecho matrimonial, en la sesión de 20 de mayo de 1977, se aprobó un canon 300 (novus), cuya redacción era equivalente al canon 1098 del vigente Código. Ya se había discutido mucho en la sesión anterior, a propósito del error sobre la cualidad de la persona, sobre la relevancia del dolo en ese caso de error. También advierten las actas que:

«Aliqua organa consultationis (paucis omnino) timorem manifestarunt ne per hunc canonem multiplicentur causae nullitatis, dum alia organa petierunt ut includatur in canone ut causa nullitatis non solum error dolosus circa *qualitatem*, sed etiam circa *circumstantias aliquas gravis momenti*, quae ad matrimonium ineundum induxerunt. Omnibus perpenis Consultoribus placet ut can. 300 servetur prouti est»⁴⁷.

Dicho canon 300 del proyecto decía así:

«Qui matrimonium init deceptus dolo, ad obtinendum consensum patrato, circa aliquam alterius partis qualitatem, quae nata est ad consortium vitae coniugalis graviter perurbandum, invalide contrahit»⁴⁸.

Y con muy ligera variante este es el canon 1098 promulgado en el vigente Código de Derecho Canónico de la Iglesia latina. Este canon 1098 establece:

«Qui matrimonium init deceptus dolo, ab obtinendum consensum patrato, circa aliquam alterius partis qualitatem, quae suapte natura consortium vitae coniugalis graviter perturbare potest, invalide contrahit».

Lo mismo establece el canon 821 del Código de Cánones de las Iglesias Orientales.

Esta novedad de la legislación postvaticana –no había un canon equivalente en el CIC-1917, como ya hemos indicado– responde a la nueva concepción del

⁴⁵ PETER HUIZING, *Nota sul dolo causa de nullità del foedus matrimoniale*. Ius Populi Dei. Miscellanea in honorem Raymundi Bidagor. III. Roma 1972, pág. 598.

⁴⁶ A modo de ejemplo citamos: ANDREAS BRIDE, *De errore doloso in contractu matrimoniali*. *An opportunum sit novum inducere impedimentum*: Apollinaris 39 (1966) 258-272.

⁴⁷ *Communicationes* 9 (1977) 373.

⁴⁸ *Ibid.*

matrimonio, como consorcio de toda la vida, y no como contrato para tener relaciones sexuales, aptas para la generación de la prole. Como advierte Peter Huizing en su artículo, teniendo presente la doctrina expuesta pocos años antes en el Concilio Vaticano II:

«Da questa concezione personalistica del consenso matrimoniale –e del matrimonio stesso– risulta necessariamente una nuova impostazione della questione dell'effetto del dolo commesso da una delle parti di fronte all'altra, sulla validità del consenso. [...] La questione precisa è questa: se una delle parti ha indotto l'altra in un errore per indurla a dare il consenso matrimoniale, ben sapendo che senza quell'errore non avrebbe dato il consenso, esiste allora quel *foedus*, ossia quel consenso personale inteso dal Concilio?»

È chiaro che l'autore di queste righe è inclinato alla risposta negativa. Se l'una parte vuole questo matrimonio concreto, ben sapendo che l'altra non lo vorrebbe così come è in realtà, ma soltanto così come le è falsamente e dolosamente presentato, sembra al meno molto difficile sostenere che è sempre presente quella unione personale delle due volontà, essenzialmente diretta alla comunione di vita e di amore»⁴⁹.

El impedimento dirimente de error de la condición servil.

Todavía en el Código de 1917 se incluía entre los defectos del consentimiento matrimonial el error sobre la condición servil del otro cónyuge:

«Can. 1083.- § 2. Error circa qualitatem personae, etsi det causam contractui, matrimonium irritat tantum: [...]»

2º. Si persona libera matrimonium contrahat cum persona quam liberam putat, cum contra sit serva, servitute proprie dicta».

Es obvio que Tomás Sánchez admita como impedimento dirimente el error sobre la condición servil del otro cónyuge; a este impedimento y a los derechos del señor y de los siervos respecto al matrimonio, y a la situación de los hijos, dedica las disputas 19ª a 24ª; ahora bien, en contra de los que defendían que este impedimento era de derecho natural, juzga más probable que sea solamente de derecho eclesiástico, aunque reconoce en un párrafo anterior, el 15, que algunos autores afirman que es impedimento de derecho natural «satis probabiliter»:

«Caeterum probabilius est solo iure ecclesiastico irritari; quamvis id valde iuri naturali consonum sit; prout rationes nu. praecedenti allatae probant. Ducor primo, quoniam servitus non impedit absolute et simpliciter usum matrimonii liberum, sed tantum certis temporibus, nimirum, quando iuste et rationi consentanee occupat dominus servum. At non adversatur substantiae matrimonii, quae contenta est abso-

⁴⁹ PETER HUIZING, *Nota sul dolo causa de nullità del foedus matrimoniale*. Ius Populi Dei. Miscellanea in honorem Raymundi Bidagor.III. Roma 1972, pág. 600s.

luta potestatis corporis traditione et obligatione ad reddendum debitum, quando legitimum impedimentum non obstiterit»⁵⁰.

Con el cambio social fue perdiendo actualidad este impedimento, que proviene de las decretales de Gregorio IX; sin embargo, todavía en 1912, juzgaba Wernz:

«Inde a compilatione Gregorii IX non iam facta est ulla immutatio legum ecclesiasticarum de coniugio servorum. Quae, cum servitus sit nunc multum limitata, at nondum ubique abrogata, practica sua utilitate non carent»⁵¹.

Esa utilidad ya no se reconoció en el Código vigente.

El voto solemne como impedimento dirimente del matrimonio

Tomás Sánchez establece como presupuesto certísimo la nulidad del matrimonio de quien está ligado por una profesión religiosa solemne:

«In hac disputatione illud certissima fide tenendum praemittendum est, nimirum matrimonium subsequens religionis professionem esse irritum»⁵².

Pero reconoce que existe una dificultad no pequeña en determinar si ese valor irritante del matrimonio subsiguiente en la profesión religiosa solemne procede del derecho divino o es de derecho eclesiástico. Expone las tres sentencias, que mantienen respectivamente su procedencia, ya del derecho eclesiástico, ya del derecho divino positivo, o ya del derecho natural divino y por su misma naturaleza.

«Difficultas autem non modica est, quo iure id matrimonium sit irritum? Quidam enim existimant solo iure Ecclesiastico id statutum esse»⁵³.

Propone numerosos argumentos de razón, de autores y jurídicas, a favor de esta sentencia. Expone luego brevemente la segunda sentencia y se detiene algo más en la exposición de la tercera sentencia:

«Alii vero censent id non ex iure naturali, sed ex divino positivo consurgere»⁵⁴.

«4. Tertia sententia ait. Votum solemne professionis religionis ex vi sua, ac iure naturali divino vim habere matrimonium postea initum irritandi, secluso quocumque iure ecclesiastico»⁵⁵.

⁵⁰ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio decimanona, num. 16. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 137.

⁵¹ Franciscus Xav. Wernz, *Ius decretalium*, Tomus quartus. Pars secunda. Prati 1912, num. 239, pág. 29.

⁵² TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio vigesimasexta, num. 1. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 176.

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ *Ibid.*, pág. 180.

⁵⁵ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus

Como prueba de esta sentencia aduce primero los argumentos de la epístola del papa Syricio, y del Concilio Tridentino, sesión 24, canon 9; luego aporta un argumento de razón:

«Secundo, quia iure naturae res uni traditae, invalide traditur alii. Nemo potest transferre in alium, quod iam non habet: iuxta regulam traditam, c. quod autem, de iure patron.; at per votum solemne religioni transfertur dominium personae in Deum, ita ut iam non habeat religiosus dominium sui corporis ad usus matrimonii, ut probavi disp. praecedenti, num 7 et 14; ergo iure naturae est irrita translatio dominii in coniugem per matrimonium»⁵⁶.

Después de responder a otras dificultades, afronta la objeción que proviene del hecho de que es posible que haga la profesión solemne quien ha contraído matrimonio; luego la entrega de sí mismo en la profesión religiosa no se opone radicalmente a la entrega de sí que comporta el matrimonio. Tomás Sánchez distingue entre el matrimonio «in fieri» y el matrimonio «in facto esse», ya contraído:

«Quia vinculum matrimonii in fieri, id est, quoad sui initium ita adversatur professioni religiosae praecedenti, ut nullatenus simul consistere possint: secus in facto esse, id est, postquam semel est legitime initum matrimonium; tunc enim potest stare cum professione valida. Ratio discriminis ea est, quia non potest valide iniri matrimonium absque plena translatione potestatis corporum, et iure ac potestate utendi illo, et obligatione mutuo cohabitandi (ut probavi lib. 5, disp. 10, num. 2), quae translatio et ius adversantur e diametro professioni, utpote quae plene transfert dominium corporis professi in Deum, cum obligatione perpetua abstinendi a quibusvis venereis, et usu coniugali; atque ita suapte natura obstat professio matrimonio valide ineundo.

At postquam semel legitime contractum est matrimonium cum plena hac translatione potestatis et iuris, potest matrimonii essentia permanere, amisso iure usus corporis et cohabitationis (ut dixi eadem disp. 10, num. ultimo, in solutione ad ultimum). Et constat, quando alter adulteratur, vel alter ex coniugis licentia profiteretur. [...]

Concluditur igitur suapte natura, secluso quocumque iure ecclesiastico, professionem praecedentem impedire valorem matrimonii subsequenteris»⁵⁷.

Aunque son muchos los autores que aduce en favor de esta sentencia, sin embargo, su conclusión es que prefiere la sentencia primera:

secundus. Disputatio vigesimasexta, num. 4. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 180.

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ *Ibid.*, pag. 180s.

«Ex his sententiis prima omnino amplectenda est, dicendumque solo iure ecclesiastico dirimi matrimonium. Ut supra, disput. 25 iuxta decreta Pontificum tamquam firmiorem et probaliorem sententiam defendimus»⁵⁸.

Basilio Ponce defiende también esta última sentencia: el efecto dirimente del subsiguiente matrimonio que tiene el voto solemne proviene del derecho eclesiástico. Dice así, al concluir una amplísima exposición, histórica y jurídica, sobre los votos religiosos:

«Ex his quae hactenus tam multis statuta sunt, plane colligitur votum solemne religionis solo iure ecclesiastico dirimere matrimonium, ita ut post contractum sit nullum. Itaque, quamvis votum iure divino impediatur matrimonium in ordine ad copulam, neque enim sine peccato contrahi potest, non tamen efficit nullum, nisi mero iure ecclesiastico, quo sollemnitas adiuncta est votis religionis»⁵⁹.

También Schmalzgrueber sostiene que el efecto dirimente de la profesión religiosa proviene del derecho eclesiástico, puesto que la solemnidad del voto proviene de una ley eclesiástica:

«Sed dicendum, vim dirimendi matrimonium contrahendum in professione religiosa descendere ex solo iure ecclesiastico»⁶⁰,

y aduce argumentos de razón y de la práctica pontificia que ha dispensado en algunos casos ese impedimento.

El impedimento dirimente de orden sagrado.

En la disputa 28ª se propone Tomás Sánchez una doble cuestión acerca del impedimento de orden sagrado: *Duplicem petit quaestionem disputatio praesens. Alteram, an ordo sacer dirimat matrimonium postea initum; alteram, quo iure»*⁶¹. Afirma que «*veritas catholica est, per ordinem sacrum dirimi matrimonium postea initum»*, pero, respecto al derecho en virtud del cual el orden sagrado dirime el matrimonio subsiguiente, afirma que es el derecho eclesiástico quien le atribuye ese efecto irritante.

«*Tertia sententia (cui adhaereo tamquam communi et multo veriori) ait solo ecclesiastico statuto dirimi matrimonium subsequens per ordinem sacrum. Ecclesia enim inhabiles reddidit initiatos sacris ad matrimonium, sicut consanguineos in secundo et ulterioribus gradibus usque ad 4»*⁶².

⁵⁸ *Ibid.*, num. 4, pág. 181.

⁵⁹ BASILIUS PONTIUS, *De sacramento matrimonii*. Salmanticae. Apud Antoniam Ramírez viduam. 1624, Liber septimus, caput XXII, num. 4, pág. 537.

⁶⁰ FRANCISCUS SCHMALZGRUEBER, *Ius ecclesiasticum universum*, tomus quartus, Pars II, Titulus VI, § 2, num. 48, Neapoli 1738, pág. 143.

⁶¹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio vigesima octava, num. 1. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, p. 197.

⁶² TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus

Que el voto emitido en la ordenación sagrada sea en su opinión un voto simple, y no un voto solemne, lo prueba, en conformidad con otros autores, los cuales

«...dicent id votum non esse simpliciter per se solemne, quia non reperitur in eo perfecta traditio, qua transferatur dominium corporis in Deum, sed esse per se votum simplex castitatis; dici autem per accidens et extrinsece solemne, quod habeat effectum potissimum ex ecclesiastica constitutione annexum voto solemnium, qui est subsequens matrimonium dirimere»⁶³.

El Código de Derecho Canónico vigente en la Iglesia latina indica solamente en el que se ordena de diácono un compromiso, asumido públicamente ante Dios y ante la Iglesia, de observar el celibato; no determina que ese compromiso tenga el carácter de un voto solemne o simple de castidad o de guardar el celibato:

«1037. Promovendus ad diaconatum permanentem qui non sit uxoratus, ítemque promovendus ad presbyteratum, ad ordinem diaconatus ne admittantur, nisi ritu praescripto publice coram Deo et Ecclesia obligationem caelibatus assumpserint».

En las disputas siguientes, de la 30ª a la 41ª discute Tomás Sánchez diversos temas relacionados con las órdenes sagradas y el matrimonio subsiguiente, y de la licencia del otro cónyuge que se requiere para que un cónyuge pueda hacer profesión religiosa o recibir las órdenes sagradas.

En la disputa 40ª Tomás Sánchez juzga que la mujer que ha dado licencia a su marido para que reciba un orden sagrado queda inhábil para contraer nuevo matrimonio, después de la muerte de su marido en el caso de que haya hecho voto simple de castidad. Después de alegar los textos jurídicos en que basa su sentencia, aduce argumentos de razón:

«[...] quia ecclesiastica constitutio ob reverentiam ordinis assumpti a viro ex licentia uxoris voventis castitatem, reddidit eam ad subsequens matrimonium inhabilem»⁶⁴.

Más aún, aunque no hubiera hecho tal voto de castidad sería inhábil para contraer un nuevo matrimonio en el caso que hubiera dado su consentimiento para la ordenación de su marido:

«[...] quando mulier consensum praestitit promotioni viri, quamvis nullum emitteret votum castitatis. Redderetur enim inhabilis ad aliud matrimonium. Quia textus c.

secundus. Disputatio vigesima octava, num. 11. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 200.

⁶³ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio vigesima septima, num. 17. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 191.

⁶⁴ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio quadragésima, num. 3. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 288.

quia sunt, d. 28, id matrimonium irritans non meminit voti; nec irritatio ex voto provenit, sed ex Ecclesiae constitutione, (ut nu. 3 probavimus)»⁶⁵.

Otras muchas cuestiones relacionadas con los efectos del matrimonio sobre los asuntos económicos y privilegios clericales los expone Tomás Sánchez detalladamente en las ocho disputas, de la 42ª a la 49ª.

Impedimento dirimente de consanguinidad en línea recta.

El vigente canon 1091 § 1 establece el impedimento de consanguinidad en línea recta de ascendentes y descendentes sin límite alguno:

«In línea recta consanguinitatis matrimonium irritum est inter omnes ascendentes et descendentes tum legítimos tum naturales»

Tomás Sánchez trata de este impedimento en las disputas 50ª a la 53ª; juzga que este impedimento solamente proviene del derecho natural entre los padres y los hijos; no en el segundo grado y siguientes:

«Ultima sententia (cui tamquam probabiliori adhaereo) sustinet in solo primo gradu ascendentium et descendentium esse ita interdictum matrimonium iure naturae, ut irritum sit eo iure attento: ut inter solos parentes et liberos»⁶⁶.

Afirma que los abuelos y otros ascendentes no son principios «per se» de los nietos, sino «per accidens», pues para la razón de hijo, en cuanto hijo, sólo se requiere que tenga su origen de sus padres, y es accidental que el padre tuviera otro padre. Aduce un argumento llamativo: los hijos de Adán carecían de abuelo y sin embargo eran tan verdaderos hijos como los que tienen abuelos. De ahí concluye:

«Ac proinde reverentia debita avis a nepotibus non est debita necessario et per se, sed per accidens, utpote quae in sola ratione principii et causae per accidens fundatur. Non ergo ea reverentia et superioritas per accidens ita impedimentum de iure naturae praestabit matrimonio inter eos, ut illud eodem iure irritet»⁶⁷.

Sin embargo, reconoce cierta repugnancia natural al matrimonio con abuelos:

«Dixi autem in aliis gradibus ultra primum non prohiberi matrimonium iure naturali irritanti; nam negandum non est esse aliquo modo contra ius naturae, quando non est causa justa. Quod indecentiam quamdam naturalem prae se ferat, nisi aliqua causa iusta cohonestetur.»⁶⁸.

⁶⁵ *Ibid.*, num. 6, pág. 289.

⁶⁶ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio quinquagesima prima, num. 19. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 343.

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ *Ibid.*, num 20, pág. 343.

Indica que dará más explicaciones en la disputa siguiente, en la 52ª, en su número 7.

En el parentesco por línea colateral el vigente canon 1091 establece (§ 2) que el matrimonio «in linea collateralis irritum est usque ad quartum gradum inclusive». Añade la prohibición absoluta del matrimonio en dos casos de duda:

«4. Numquam matrimonium permittatur, si quod subest dubium num partes sint consanguineae in aliquo gradu lineae rectae aut in secundo gradu lineae collateralis».

Tomás Sánchez en la disputa 50ª juzga que en línea transversal solamente el matrimonio entre hermanos está prohibido por derecho natural:

«Tertia sententia (cui tamquam probabiliori adhaereo) affirmat in solo primo gradu lineae transversae, ut inter fratres et sorores, esse interdictum ac irritum iure naturae matrimonium»⁶⁹.

Y concluye, poco después:

«Secundo deducitur, ex dictis hac disputatione et praecedenti, ex gradibus consanguinitatis prohibitis Levitici 18, solos esse de lege naturae irritanti matrimonium, et obligare nunc seclusa lege ecclesiastica, primum in linea recta, nempe inter parentes et filios, et primum in linea transversali, nimirum, inter fratres et sorores»⁷⁰.

No todos los autores eran de la misma opinión. Basilio Ponce afirma:

«Ego tamen verius existimavi matrimonium inter fratres non esse irritum iure naturali, sed tantum iure positivo, olim divino in lege veteri, nunc vero ecclesiastico»⁷¹.

Es muestra de la mentalidad de la época el ejemplo que Basilio Ponce pone de una posible dispensa pontificia del impedimento para un matrimonio entre hermanos:

«Manet ergo iure naturae validum esse matrimonium inter fratres; unde, et iusta subsistente causa, dispensari in eo posset a Romano Pontifice. Iusta tamen mihi causa videretur, ut quod exempli causa dictum sit, si Hispaniarum Princeps, cum ex una parte digna tanta regia maiestate uxor non esset, nec sine gravi inconvenienti iuxta prudentem aestimationem etiam adhuc illam ducere non posset, et ex alia parte illae, quae pari coniugio copulari possent, essent aut haeresi infectae aut suspectae, unde probabile periculum immineret, vel pervertendi regis vel inficiendi regni, quod non est difficile evenire, posset certe iuste dispensari ut cum sorore nuberet, maxime

⁶⁹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio quinquagesimasecunda, num. 11. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 350.

⁷⁰ *Ibid.*, num. 13, pág. 352.

⁷¹ BASILIUS PONTIUS, *De sacramento matrimonii*. Salmanticae. Apud Antoniam Ramírez viduam. 1624, Liber septimus, caput XXXII, num. 3, pág. 567.

si uterina non esset. Ita mihi videtur sub sedis Apostolicae iudicio, quae an adhuc in eo casu expediret, provide, ut reliqua omnia, et mature consideraret»⁷².

Impedimento dirimente de parentesco espiritual.

En el Código vigente ha desaparecido el impedimento de parentesco espiritual, que aún se establecía, aunque restringidamente, en el Código de 1917: «*1079 Ea tantum spiritualis cognatio matrimonium irritat, de qua in can. 768».

Y este canon 768 del Código derogado establecía el parentesco espiritual de los padrinos del bautismo: «Ex baptismo spiritualem cognationem contrahunt tantum cum baptizato baptizans et patrinus».

El Código de las Iglesias Orientales mantiene el impedimento de parentesco espiritual: «811 § 1. Ex baptismo oritur inter patrinum et baptizatum eiusque parentes cognatio spiritualis, quae matrimonium dirimit»

Tomás Sánchez aporta en la disputa 54^a una definición común del parentesco espiritual: «Cognatio ergo spiritualis sic communiter a doctoribus definitur: «Est propinquitatis quaedam personarum ex statuto Ecclesiae consurgens propter collationem Baptismi vel confirmationis vel susceptionem recipientis haec sacramenta»⁷³.

Deduces, pues, ante todo que este impedimento no es de derecho natural, ni de derecho divino positivo, sino solamente de derecho eclesiástico. Y afirma que después de la restricción del impedimento consecuente a los decretos del Concilio de Trento,

«[...] hodie duplex sola est huius cognationis species, nempe paternitas et compaternitas. Paternitas contrahitur inter baptizantem cum baptizato, et inter patrinus cum ipsomet baptizato. Et similiter inter confirmantem cum confirmato, et inter patrinus confirmationis cum ipsomet confirmato. Compaternitas autem contrahitur inter baptizantem cum patre et matre baptizati, et inter hos parentes carnales baptizati cum patrinis baptismi. Et similiter inter hos parentes confirmati cum confirmante, et cum patrinis confirmationis. Quod constat ex verbis expressis dicti decreti Tridentini, et notant universi doctores»⁷⁴.

Explica luego las circunstancias que se exigen para contraer este impedimento espiritual, es decir para ser padrino del bautizado o confirmado. Después de discutir las sentencias de otros autores, establece las siguientes circunstancias como necesarias para ser padrino y contraer el impedimento:

«Constat igitur inter doctores [...] desiderari, ut patrinus cognationem hanc spiritualem

⁷² *Ibid.*, num. 14, pág. 570.

⁷³ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio quinquagesimaquarta, num. 1. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 355.

⁷⁴ *Ibid.*, num. 10, pág. 357.

contrahant, ut baptizatum, aut confirmatum, teneant dum haec sacramenta conferuntur, nempe dum aqua infunditur puero in baptismo, vel in confirmatione dum ab episcopo chrismate ungitur, in quibus horum sacramentorum substantia consistit; aut statim ac puer in sacro fonte baptizatur, ipsum de sacro fonte levent»⁷⁵.

Detalla luego que el parentesco lo contrae quien es el primero en recibir al niño bautizado, y que no basta cualquier tacto momentáneo con un dedo o la mano, sino que se exige que el padrino de tal manera toquen al bautizado, que realmente lo sostengan o lo alcen de la fuente bautismal.

Ese tacto, aunque no sea inmediato corporal, sino sobre los vestidos, se requiere incluso para contraer el parentesco en el bautismo o confirmación de un adulto; y, en cambio, no se requiere que el padrino responda a las preguntas, que responden en nombre del niño, «dum Catechismus fit»⁷⁶.

Impedimento dirimente de parentesco legal

El vigente Código en la Iglesia latina ha configurado el impedimento de parentesco legal en los siguientes términos:

«1094. Matrimonium inter se valide contrahere nequeunt qui cognatione legali ex adoptione orta in linea recta aut in secundo gradu lineae collateralis coniuncti sunt».

Lo mismo establece el Código de las Iglesias Orientales, en el canon 812. Es opinión común que este impedimento permanece solamente mientras dura la adopción; ésta puede desaparecer en los casos previstos por la legislación civil, que es la que en principio reconoce la Iglesia como reguladora de la adopción. Dice el canon 110:

«Filii, qui ad normam legis civilis adoptati sunt, habentur ut filii eius vel eorum qui eos adoptaverunt».

En el Código de las Iglesias Orientales nada se dice de las normas por las que se rige la adopción.

Tomás Sánchez, en la disputa 63^a, admite el impedimento en el parentesco legal en línea recta, cuando se trata de la adopción perfecta, que él llama también «arrogatio», en la que el adoptado es acogido en la casa del adoptante y queda sometido a su potestad:

«Posterior sententia (cui tamquam probabiliori adhaereo) asserit cognationem hanc legalem, quae matrimonium dirimit, ex sola adoptione perfecta, quae arrogatio est, ortum habere»⁷⁷.

⁷⁵ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio quinquagesima sexta, num. 1. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 361.

⁷⁶ *Ibid.*, nums. 3-10, págs. 361-363.

⁷⁷ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus

Y la razón que alega es que «...cognatio haec introducta est a iure positivo ad impediendam fornicationem, quae facile esse potest inter personas in eadem domo commorantes. Sed per adoptionem imperfectam non traducitur adoptatus in domum, nec in adoptantis potestatem. Ergo ea non obstat matrimonio»⁷⁸.

Indica también otros dos tipos de parentesco legal: el que llama lateral, que se da entre el adoptado y los hijos carnales del adoptante –los hermanos adoptivos– y otro tercero, entre el adoptante y la esposa del adoptado⁷⁹.

Señala la especial dificultad de establecer este impedimento en la línea transversal: algunos niegan su carácter dirimente, pues resulta fácil suprimir ese parentesco colateral, si se disuelve la adopción por la emancipación o por otro modo. Sin embargo, afirma que es común opinión de los autores el carácter de impedimento matrimonial dirimente del parentesco legal colateral entre hermanos adoptivos, y entre el adoptante y la esposa del adoptado⁸⁰.

Impedimento de afinidad

El vigente Código de Derecho Canónico de la Iglesia latina ha reducido la amplitud del impedimento de afinidad; afecta solamente a la línea recta:

«1092. Affinitas in linea recta dirimit matrimonium in quolibet gradu».

El derogado Código de 1917 establecía:

«*1077 § 1. Affinitas in linea recta dirimit matrimonium in quolibet gradu; in linea collateralis usque ad secundum gradum»

Tomás Sánchez trata ampliamente en las disputas 64^a a 67^a de las afinidades que surgían fuera del matrimonio; nos fijamos en su opinión sobre la afinidad que surge del matrimonio. Afirma:

«Duplex est discutienda quaestio. Prior de gradibus lineae rectae. Posterior de gradibus transversae»⁸¹.

Juzga que la afinidad en línea recta es impedimento dirimente del matrimonio por derecho eclesiástico:

«Tertia sententia (cui tamquam probabiliori accedo) ait, affinitatem ex matrimonio ortam in nullo gradu lineae rectae ita prohibere iure naturae matrimonium, ut illud irritum reddat; ac proinde, secluso iure ecclesiastico, in quocumque gradu esse validum»⁸²

secundus. Disputatio sexagesimatertia, num. 9. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 390.

⁷⁸ *Ibid.*

⁷⁹ *Ibid.*, num. 6, pág. 390.

⁸⁰ *Ibid.*, num. 13-15, pág. 394. En la numeración faltan las páginas 391 y 392.

⁸¹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disp. 66, num. 4. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 413.

⁸² *Ibid.*, num. 7, pág. 415.

Con mayor razón juzga que no es impedimento de derecho natural la afinidad entre afines colaterales, entre cuñados:

«Sed dicendum est, nullum gradum affinitatis in linea transversa adeo esse prohibitum iure naturae, ut eo attento, irritet matrimonium; quamvis aliquam prae se ferat naturalem indecentiam, nisi causa aliqua iusta cohonestetur»⁸³.

La razón que se adujo en la Comisión codificadora «De Matrimonio» para la supresión del impedimento de afinidad entre cuñados fue muy humana:

«Nonnulli proposuerunt ut affinitas in linea collateralis non constituat impedimentum.

Fere omnes Consultores concordantes sunt, quia saepe saepius matrimonium inter affines est optima solutio pro prole, quae forte habetur ex priori matrimonio.

Fit suffragatio an placeat suppressere impedimentum affinitatis in linea collateralis: placet 7, non placet 1»⁸⁴.

Se aceptó, pues, la propuesta de suprimir la afinidad en la línea colateral.

Impedimento dirimente de pública honestidad.

El impedimento de pública honestidad, tal como estaba redactado en el derogado Código de 1917 no tenía precedentes legales: ningún texto legal se cita en nota a pie de página en ese canon en la edición típica del Código de 1917. Y en efecto, el último decretalista, Francisco Xavier Wernz, define así el impedimento de pública honestidad:

«Impedimentum publicae honestatis est propinquitatis quaedam personarum, sive quasi affinitas, orta ex sponsalibus validis vel ex matrimonio rato, dirimens propter honestatem matrimonium contrahendum fidelium cum consanguineis etiam illegitimis alterius partis intra gradus a iure expressos»⁸⁵.

Por el contrario en el Código de Derecho Canónico latino vigente el impedimento de pública honestidad se define así:

«1093. Impedimentum publicae honestatis oritur sive ex matrimonio invalido post instauratam vitam communem aut ex notorio vel publico concubinato; et nuptias dirimit in primo gradu lineae rectae inter virum et consanguineas mulieris, ac viceversa».

El Código de Cánones de las Iglesias Orientales (810) especifica más casos:

⁸³ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disp. 66, num. 11. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 417.

⁸⁴ *Communicationes* 9 (1977) 368.

⁸⁵ FRANCISCUS XAV. WERNZ, *Ius decretalium*, Tomus IV, Pars secunda. Editio altera. Prati 1912, pág. 303.

- § 1. Impedimentum publicae honestatis oritur:
 1º ex matrimonio invalido post instauratam vitam communem;
 2º ex notorio vel publico concubinato;
 3º ex instauracione vitae communis eorum, qui ad forman celebrationis matrimonii iure praescriptam astricti matrimonium attentaverunt coram officiali civili aut ministro acatholico.
- § 2. Hoc impedimentum matrimonium dirimit in primo gradu lineae rectae inter virum et consanguineas mulieris itemque inter mulierem et viri consanguineos».

Tomás Sánchez trata, obviamente, del impedimento de pública honestidad que se reconocía surgir de los esponsales o del matrimonio rato. Lo expone en las disputas 68ª a 70ª del libro VII. Tan solo trata de un caso, de alguna manera asimilable al actual impedimento de pública honestidad, cuando rechaza el impedimento de afinidad que pudiera surgir de una «copula ilícita»:

«Caeterum dicendum est, affinitatem ortam ex copula fornicaria non esse naturalem, et ideo seclusa omni lege ecclesiastica, nullum vinculum naturalis amicitiae oriri inter consanguineos viri et foeminam ab eo fornicarie cognitam, nec e contra»⁸⁶.

Impedimento dirimente de disparidad de cultos.

En las disputa 71ª trata Tomás Sánchez del impedimento de disparidad de cultos. Explica que este impedimento afecta al matrimonio que quisiera contraer un bautizado con un no bautizado, aunque éste sea catecúmeno; incluso juzga que afecta también al bautizado hereje o apóstata que contrajera con un no bautizado:

«Rursus deducitur, nec valere matrimonium, si haereticus aut apostata cum infideli contrahit. Quod illi tamquam vere baptizati subduntur legibus Ecclesiae matrimonium hoc irritantibus»⁸⁷.

En el Código de 1917, canon 1070 § 1, se restringió este impedimento a los bautizados en la Iglesia católica, o que pertenecieron a ella; pero todavía en 1912 Wernz extiende este impedimento a todos los bautizados⁸⁸.

Tomás Sánchez juzga que este impedimento no proviene del derecho divino, sino del eclesiástico, porque el matrimonio entre un fiel y un infiel no se opone a los fines del matrimonio:

⁸⁶ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio sexagesima quinta, num. 9. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 411.

⁸⁷ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio septuagesima prima, num. 4. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 437.

⁸⁸ FRANCISCUS XAV. WERNZ, *Ius decretalium*, Tomus IV, Pars secunda. Editio altera. Prati 1912, pág. 380.

«Caeterum multo verius est non esse id matrimonium irritum aliquo iure naturali divino, aut divino positivo, sed solo iure ecclesiastico. Et non esse divinum naturale inde probatur, quia coniunctio fidelis cum infideli non adversatur omnino fini matrimonii; potest enim inde procreari soboles, ac in cultu christiano educari, quamvis rectae et facili eius finis consecutioni obstet»⁸⁹.

En la disputa 72ª trata del impedimento que ahora se llama de mixta religión, «personae fidelis cum haeretica, vel apostata a fide». Afirma que tal matrimonio es válido, aunque es ilícito, y comete pecado mortal el católico que lo contrae:

«2. At procul dubio tenendum est, id matrimonium, quamvis illicitum, esse validum».

«4. Fatentur autem omnes matrimonium catholicae personae cum haeretica vel apostata esse peccatum; immo multi explicant esse mortale; et id quidem est verissimum»⁹⁰.

Aplicación del privilegio paulino a la profesión religiosa.

Tomás Sánchez se ocupa del privilegio paulino en las disputas 73ª a 77ª; en la disputa 76ª se propone el caso de la disolución de un matrimonio consumado de dos infieles, cuando se dan las condiciones del privilegio paulino, y el cónyuge convertido hace una profesión religiosa.

«Difficultas autem est, an eo casu quo dissolvitur matrimonium consummatum infidelis ob eius obstinationem, per transitum fidelis ad aliud matrimonium, dissolvatur quoque profitente fidei in religione approbata?»⁹¹.

Después de refutar los argumentos en contra, expone con firmeza su parecer, favorable a la disolución del matrimonio consumado de dos infieles, si se dan las condiciones del privilegio paulino y el cónyuge convertido hace una profesión religiosa.

«Caeterum omnino tenendum est dissolvi prius matrimonium consummatum per professionem, sicut dissolveretur per subsequens coniugium. Quia licet nec in iure, nec in divinis litteris hoc decisum reperitur, at commune Theologorum placitum hoc a simili deducit»⁹².

⁸⁹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio septuagesima prima, num. 7. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 438

⁹⁰ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio septuagesima secunda, num. 2, 4. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 441s.

⁹¹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio septuagesima sexta, num. 8. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 464.

⁹² *Ibid.*

Aunque reconoce que ni en el derecho ni en la Escritura se encuentra tal posibilidad de disolución del matrimonio de infieles, aduce los siguientes argumentos:

«Si enim ea vis concessa est professioni religionis a Christo ut dissolvat vinculum prioris matrimonii rati inter fideles initi, nedum dissolvat matrimonium tempore infidelitatis consummatum, quod ratum non est, c. quanto, de divor. Et confirmatur, quia magis indissolubile est matrimonium ratum fidelium, quam consummatum infidelium. Illud enim ultra contractum naturalem habet esse verum sacramentum, nec per subsequens nuptias dirimi potest. Hoc autem non est sacramentum: ac potest dissolvi per subsequens matrimonium. Tandem quia matrimonium ratum posterius dissolvit prius consummatum tempore infidelitatis initum, et ita illud est fortius, ac vincit hoc. Cum ergo illud vincatur a professione religionis et per eam dissolvatur, a fortiori hoc dissolvetur»⁹³.

Sin embargo, Tomás Sánchez no admite que se disuelva el matrimonio consumado de dos infieles, con las condiciones del privilegio paulino, si el cónyuge convertido recibe la ordenación sagrada. Expone primero la sentencia favorable a la disolución del matrimonio:

«Similiter sustinent aliqui Doctores dissolvi quoque matrimonii vinculum per transitum coniugis fidelis ad ordines sacros, quamadmodum per alias nuptias aut religionis professionem. Cum sit status priori coniugio repugnans»⁹⁴.

Después de citar los autores favorables a esta sentencia, Buenaventura, Ovando, Mayor, y que Soto «valde perplexum esse in hac quaestione», afirma rotundamente: «[...] At dicendum est non dirimi. Quia nulla est ratio id probans, nec is status dirimit matrimonium ratum fidelium»⁹⁵. Y aduce otros autores que también sostienen la sentencia negativa.

Impedimento dirimente de crimen.

Suprimido en el derecho vigente el impedimento de crimen proveniente de adulterio o la relevancia del adulterio en este impedimento, muchos de los casos que estudia Tomás Sánchez en las disputas 78^a y 79^a quedan fuera de comparación con los vigentes cánones. Por lo demás, como en el canon vigente 1090 § 1, Tomás Sánchez exige en el impedimento de crimen, que se pretenda contraer matrimonio con una persona determinada:

«Quarto deducitur quid sentiendum sit, quando vir uxorem perimit, animo ducendi foeminam incertam, aut una ex pluribus? [...] Quare, si interfecit uxorem, animo ducendi foeminam indeterminatam, poterit postea ducere quamcumque. [...] Quia intentio matrimonii determinati ad hoc impedimentum incurrendum petita, defuit»⁹⁶.

⁹³ *Ibid.*

⁹⁴ *Ibid.*, num. 11, pág. 465.

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus

Insiste, sin embargo, en la fuerte presunción de intención de contraer matrimonio con una persona determinada que implica el hecho de que quien causó la muerte de su esposa pretenda contraer matrimonio con quien antes había cometido adulterio⁹⁷.

Impedimento dirimente de vínculo.

Juzga Tomás Sánchez en la disputa 80ª que la poligamia no es totalmente contraria al derecho natural, sino a sus conclusiones:

«[...] media sententia inter duas extremas relatas, amplectenda est, et dicendum polygamiam unius viri cum pluribus uxoribus non esse omnino contra ius naturae; atque adeo non esse contra prima et universalia principia, sed aliquo modo adversari iuri naturae, quatenus est contra conclusiones ab ipsis primis principiis derivatas, eo quod non repugnet matrimonii naturae, nec primario eius fini, sed non satis cum matrimonio congruat, si omnes eius fines spectemus»⁹⁸.

Esta oposición de la poligamia contra algunos fines secundarios del matrimonio la explica así:

«[...] Quod uxorum pluralitas adversetur secundario matrimonii fini, nimirum, tranquillae ac pacificae cohabitationi coniugum ac gubernationi domesticae, qui est finis secundarius»⁹⁹.

Y desarrolla las muchas dificultades de entendimiento entre las varias esposas que cohabitasen con un solo marido. Pero por ser un impedimento de derecho natural, aunque secundario, no puede dispensar este impedimento el Papa, aunque pudo dispensar Dios de él a los padres antiguos bajo la ley antigua, «Quia nulla invenitur repugnantia, nec est contra prima iuris naturae principia»¹⁰⁰. Pero esa dispensa la concedió Dios solamente a los padres de la ley antigua, y no se extendió a los gentiles, aunque juzgan probable esa extensión otros autores recientes:

«[...] At probabilius est, non esse extensam. Quod in eo ratio dispensationis non militaret, nempe, fidelis populi multiplicatio. Quare, nisi ignorantia excusarentur, peccati rei erant Gentiles polygamia utentes»¹⁰¹.

secundus. Disputatio septuagesima octava, num. 18. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 475.

⁹⁷ *Ibid.*

⁹⁸ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio octogesima, num. 8. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 495.

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ *Ibid.*, num. 11, pág. 497.

¹⁰¹ *Ibid.*, num. 12-13, pág. 497.

Razón para negar la bendición a las segundas nupcias.

Después de presentar las razones diversas que aducen otros doctores para la denegación de la bendición nupcial a las segundas nupcias, Tomás Sánchez en la disputa 82^a aporta la razón que juzga verdadera:

«[...] Quare vera ratio est, ne iteretur benedictio in persona semel benedicta, cum in illa benedictio maneat, et neuter coniux sine altero benedici valeat. Deducere enim videtur, ut solemnes rerum, aut personarum benedictiones, quales sunt consecratio Ecclesiae, altarium, virginum, nuptiarum, in eadem persona iterentur, ne vili pendantur»¹⁰².

Impedimento dirimente de impotencia.

Desde la disputa 92^a hasta el final del libro VII, disputa 114^a, trata Tomás Sánchez del impedimento de impotencia. Aunque sus conclusiones coincidan generalmente con la doctrina vigente, muchos de sus presupuestos están condicionados por las teorías fisiológicas de la época sobre la sexualidad del varón y de la mujer, y por la creencia del influjo de los maleficios en la sexualidad; también quedan ahora fuera de consideración los casos que propone de matrimonio entre hermafroditas. Sin embargo, llama la atención la doctrina que propugna en algunos otros casos.

Uno de ellos es el de los impotentes que contraen un aparente matrimonio con la intención de vivir como hermanos. Son dos los posibles casos que toma en consideración:

«[...] an cognita impotentia praecedenti post matrimonium contractum, vel ante, possint aliqui copulari, non verum matrimonium ineuntes, sed ad solam vitae societatem, permanendumque simul tamquam fratres? Et quidem duplici sensu potest haec quaestio disputari. Prior est, quando initio est bona fide matrimonium contractum, et postea, detecta impotentia ac subinde matrimonii nullitate, et volunt sic permanere tamquam coniuges. Posterior est, quando ab initio cognita impotentia, volunt sic contrahere»¹⁰³.

Juzga que no hay duda de la posibilidad de un tal matrimonio en el caso primero, cuando después de descubierta la impotencia quieren seguir viviendo juntos como hermanos. Aporta las autoridades que lo confirman, pero advierte del peligro de incontinencia, especialmente cuando la impotencia proviene solamente de la mujer. Sin embargo, añade:

¹⁰² TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio octogesimasecunda, num. 16. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 506.

¹⁰³ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disp. 97, num. 4. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 663.

«Iudex tamen ecclesiasticus non poterit id volentibus instar fratris et sororis cohabitando permanere, denegare hanc cohabitationem. Quia habent pro se iuris praesumptionem. [...] Praeterea quia Sixtus V in suo motu proprio (ut num. 5 retuli) solum eos separari iubet, quando incontinenter vivunt, aut in eodem lecto dormiunt»¹⁰⁴.

Se refiere al célebre Motu proprio de Sixto V al Nuncio en España que declara nulo los matrimonio de los eunucos «utroque teste carentes»; pero no exige separarlos, sino en caso de peligro de incontinencia.

Trata luego del segundo caso apuntado antes: el de quienes, conscientes de su impotencia, quieren contraer un matrimonio en el que vivirán en continencia:

«In posteriori autem casu, nimirum, quando ab initio cognita impotentia, volunt vir et foemina non vero matrimonio copulari, sed quoddam societatis vinculum inire, quo simul habitantes, ad mutua se ipsos obsequia obligent, ut foemina inserviat viro, et hic alimenta ministret: dicendum est id licitum esse, dummodo periculum incontinentiae non subsit»¹⁰⁵.

Aduce varias razones en favor de este pseudo-matrimonio:

«Quia cum possint alios contractus civiles inter se inire, non est cur hic interdendus eis sit. Deinde, quod impotentia soli matrimonii vero contractui obstet. Rursus, quia si, comperta matrimonii nullitate possunt sic permanere, cur non a principio sic convenire poterunt? Cum in utroque eventu nullum sit vinculum, atque idem sit periculum»¹⁰⁶.

Tomás Sánchez ha calificado de «no verdadero matrimonio» a ese vínculo contractual de una sociedad en la que el varón y la mujer habitan juntos y por el que se obliga la mujer a servir al varón, y éste a alimentar a la mujer. No lo llama matrimonio «virginal», ni matrimonio perpetuamente «non rato»; sencillamente dice que no es un matrimonio, sino un contrato para formar una especial sociedad entre el varón y la mujer. No especifica qué régimen jurídico se aplicaría a ese contrato tan especial. Trata también Tomás Sánchez de los matrimonios entre ancianos ya decrépitos:

«23. Sed difficultas est, an quando vir senex est adeo exhaustus, ut omnino impotens sit ad copulam habendam, nec iudicio medicorum iuvari arte possit, sit capax matrimonii ineundi?»¹⁰⁷.

¹⁰⁴ *Ibid.* num. 7, pág. 664.

¹⁰⁵ *Ibid.*, num 13, pág. 665.

¹⁰⁶ *Ibid.*

¹⁰⁷ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio nonagesima secunda, num. 23. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 629.

Después de citar autores favorables a la capacidad de tales ancianos, el propugna su propio parecer contrario:

«24. At verissima sententia est, eum senem esse matrimonii incapacem. Quod nihil referat, sive a natura, sive ex accidenti impotentia perpetua consurgat, ac nulla arte restaurabilis. [...] Cum is non possit ad copulam, utpote sibi impossibilem obligari»¹⁰⁸.

Y después de citar muchos autores que siguen esta sentencia, explica aún más la suya:

«Atque idem dicendum esset, si senex ille posset quidem coire, non tamen seminare intra vas. Tunc enim irritum esset matrimonium, iuxta dicta num, 7»¹⁰⁹.

Impedimento dirimente de edad y discreción de juicio para contraer matrimonio.

El impedimento de edad lo trata Tomás Sánchez dentro de sus disputas sobre el impedimento de impotencia, en la disputa 104^a; considera el requisito de edad para contraer matrimonio una presunción de impotencia temporal, que no impide contraer matrimonio, con tal de que tengan los contrayentes la necesaria discreción de juicio para contraer una obligación, y, como se decía entonces, «nisi malitia suppleat aetatem». Después de indicar que se requiere la pubertad en ambos contrayentes, doce años en la mujer y catorce en el varón, y atender a posibles epiqueyas de falta de algún día en la edad requerida, afirma:

«Secundo constat in matrimonio malitiam supplere aetatem; atque adeo validum esse matrimonium ante aetatem iure praescriptam initum, si tunc adsit generandi potentia et sufficiens discretio ad se obligandum. Idque expresse definitur, cap. de illis, et 2 cap. puberes, et cap. finali, de despons. impub; et ratio est, quia ideo ius eam aetatem praescribit, quod praesumat tunc pueros, et non antea, et iudicio sufficienti ad matrimonium et potentia generandi praeditos esse »¹¹⁰.

Más adelante, al tratar del carácter de ley eclesiástica de este impedimento y su carácter de presunción de impotencia temporal, insiste en las condiciones ya indicadas:

«Caeterum verissima sententia est, solo iure ecclesiastico eam aetatem praescriptam esse, ac proinde, attento solo naturae iure, valere matrimonium initum a pueris cuiuscumque aetatis, dummodo doli capaces sint. Ratio est aperta: quia impotentia temporalis non dirimit matrimonium [...], at talis est puerorum impuberum impotentia»¹¹¹.

¹⁰⁸ *Ibid.*, num 24, págs. 629s.

¹⁰⁹ *Ibid.*, num. 24, pág. 630.

¹¹⁰ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio centesimaquarta, num. 5. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 700.

¹¹¹ *Ibid.*, num. 9.

En este lugar llama «capacidad para el dolo» al requisito que antes ha llamado «discreción de juicio». En los dos números siguientes, insiste en las ideas sobre el origen de derecho eclesiástico del impedimento de edad, pero parece rebajar el concepto de discreción de juicio exigido en el matrimonio al sólo uso de razón:

- «10. Hinc deducitur primo infideles valide contrahere in quacumque aetate, dummodo rationis usu sint praediti [...]
11. Secundo deducitur integrum esse Summo Pontifici dispensare, ut in quacumque aetate matrimonium initum valeat, modo pueri rationis usu participes sint»¹¹².

Precisamente, para los esponsales exige Tomás Sánchez, siguiendo el derecho común vigente, solamente siete años tanto en el varón como en la mujer; justifica esa diversidad de edad exigida para los esponsales o para el matrimonio, remitiéndose a lo que dijo en el libro I, disputa 16, num. 2; este es el texto suyo que cita:

- «Quia ad sponsalia sufficit rationis usus, qui eodem tempore viris et foeminis advenit; ad matrimonium vero, potentia generandi desideratur, quae tardius in viris reperitur»¹¹³.

Parece indicar en este lugar que la única razón de la diferente edad exigida para los esposales o el matrimonio es la capacidad de engendrar, y no parece que exija para el matrimonio algo más que el uso de razón, el mismo uso de razón que se exige para los esponsales.

Sin embargo, en esta disputa 104 del libro 2º, explica el significado de la expresión «nisi malitia suppleat aetatem» en estos términos:

- «At multo probabilius est, nomine malitiae suppletis aetatem ad matrimonium petitam, comprehendi potentiam ad copulam, ac prudentiam ac discretionem ad intelligendum consensus coniugalis vim. Quae cum res sit gravissima et perpetua exigit maiorem discretionem ea, quae in tenera aetate reperitur; quare non sufficit ad matrimonium impuberis valorem sola generandi potentia aetatem praeveniens, nisi ea quoque prudentia adsit»¹¹⁴.

Consecuentemente, refuta las sentencias de quienes afirman que basta el uso de razón en el niño de siete años para que sea válido su matrimonio:

- «Hinc deducitur minus verum esse quod tradunt Host. Card. Praep. Henricus, Perez,

¹¹² *Ibid.*, nums. 10, 11, pág. 701.

¹¹³ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus primus. Disputatio decimasexta, num. 2. Genuae. Apud Iosephum Pavonem, 1602.

¹¹⁴ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Disputatio centesimaquarta, num. 21. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 704.

num. 20 allegati, nempe, puerum minorem septennio capacem generandi ac usu rationis fruentem esse matrimonii capacem. Nam cum consensus sit etiam necessarius, non esse matrimonium, nisi in eo infanti esset quoque maxima discretio. [...] Nec etiam approbo quod dicunt Ioan, Andr, et Ancha. num. 20 relati, nam ille admittit esse matrimonium, modo puer habens generandi potentiam sit maior septennio; hic autem, modo sit septennis. Nam in tam tenera aetate nequit reperiri discretio sufficiens ad perpetuum consensus coniugalis vinculum»¹¹⁵.

Corroboro su parecer más adelante, tratando de los indicios que conducen a una presunción de la discreción de juicio necesaria para poder contraer matrimonio:

«Tertia conclusio. Copula, nedum nisus ad illam, minime inducit praesumptionem discretionis ad matrimonium petitae, facit tamen praesumi potentiam. E contra autem, propinquitas pubertati facit praesumi discretionem, non autem potentiam. Sic Covar. 4, decret 2, par. 2, c. 5, num. 3. Ratioque est, quia in tenera aetate invenitur aliquando robur ad copulam (ut num, 29 probabimus), cum tamen in ea non soleat tanta discretio adesse, quanta ad vinculum gravissimum ac perpetuum matrimonii desideratur. Et e contra, quando puer pubertati proximus est, solet discretionem sufficienti ad hoc praeditus esse; cum tamen raro potentiam generandi tunc habeat»¹¹⁶.

El impedimento de edad es, pues, para Tomás Sánchez una presunción de falta de la discreción de juicio necesaria para contraer matrimonio; podría deshacerse esa presunción, si se demostraba la existencia de la prudencia que se requiere para la decisión de contraer matrimonio. Así lo fue hasta el Código de 1917, en que ya se enuncia el impedimento de edad como un auténtico impedimento, que exige dos años más que la pubertad, y sin referencia a una presunción que pueda ceder a la realidad:

«*1067 § 1. Vir ante decimum sextum aetatis annum completum, mulier ante decimum quartum item completum, matrimonium validum inire non possunt».

Todavía, el último decretalista Francisco Javier Wernz, en 1912, presenta el impedimento de edad como una presunción que cede a la realidad de la presencia de la discreción de juicio requerida:

«Quod si malitia sive prudentia suppleat aetatem, i. e., utraque illa conditio in utroque sponso copulative et certo existat ante legitimum tempus pubertatis a iure praesumptae, facultas contrahendi matrimonium ipsa canonum dispositione est concessa, neque specialis venia Superioris ecclesiastici ad validam matrimonii celebrationem in hoc casu est necessaria»¹¹⁷.

¹¹⁵ *Ibid.*, num. 22.

¹¹⁶ *Ibid.*, num, 27, pág. 705.

¹¹⁷ Franciscus Xav. Wernz, *Ius decretalium*. Tomus IV, Pars secunda. Altera editio. Prati 1912, num. 322, pág. 117.

III. Libro VIII. De dispensationibus

Como ya había indicado en la presentación del tomo segundo, Tomás Sánchez decidió reunir en un tercer tomo los libros 8º a 10º de su tratado *De sancto matrimonii sacramento*. Pero mantiene una cierta unidad de único volumen entre ellos, pues las páginas llevan numeración seguida en estos dos tomos; el tomo tercero, aunque tiene portada propia, comienza por la página 761; la última página del tomo segundo es la 759.

Presentación del libro VIII.

Pondera Tomás Sánchez en el proemio del libro la utilidad de escribir un tratado *De dispensationibus*,

«Quod non reperiatur ita continuatus apud Doctores, sed ex variis locis petenda sint, quae dicentur, cum tamen passim difficultates non exiguae circa dispensationes suboriantur»¹¹⁸.

Advierte que se va centrar por lo general en las dispensas que se refieren a los impedimentos matrimoniales dirimentes y a los votos. Cinco secciones indicará su tratado. En la primera tratará de la interpretación amplia y estricta y de la potestad de dispensar –serán las disputas 1ª a 16ª–. En la segunda tratará de las causas que se requieren para la validez o licitud de la dispensa –disputas 17ª a 20ª–. En la tercera indicará los requisitos de la petición de una dispensa –disputas 21ª a 26ª–. En la cuarta expondrá las causas por la que puede quedar sin valor una dispensa –disputas 27ª a 33ª–. En la última sección indicará las cláusulas que se incluyen en las dispensas de la Curia Romana, y sus expensas –disputas 34ª a 36ª–. También esta presentación, que ahora hacemos de este tratado sobre las dispensas, se centrará en lo referente a las dispensas matrimoniales. En la primera sección destacamos:

Interpretación de la dispensa.

Tomás Sánchez propone en la disputa 1ª como principio general la interpretación estricta de la dispensa:

«Sit ergo conclusio. Dispensatio est adeo stricte interpretanda, ut si aliquid operetur, extendenda amplius non sit»¹¹⁹.

¹¹⁸ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber octavus. Prooemium. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 761.

¹¹⁹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber octavus. Disputatio prima. num 3. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 763.

Indica, sin embargo, que algunos autores hacen una excepción en favor de los casos matrimoniales:

«Ultimo temperatur, nisi dispensatio sit in causa matrimoniali. Quippe ea favore matrimonii extenditur; nisi scandalum ex larga interpretatione sequatur»¹²⁰.

Pero él lo rechaza, junto con otros autores y el tribunal de la Rota, porque «Quod nullo iure probetur [...] Quia dispensationem in causa coniugali odiosam et stricti iuris apellant»¹²¹.

Potestad del Papa de dispensar en el derecho natural y divino

Tomás Sánchez se hace en la disputa 6ª una doble pregunta: «Prior est. An Pontifex possit dispensare in impedimentis iure divino et naturali dirimentibus matrimonium? Posterior, an solus ille possit in impedimentis iure Pontificio dirimentibus?»¹²².

Para responder a la primera pregunta distingue entre dos clases de «ius divinum naturale». Uno, que procede de un acto de la voluntad humana y que comporta una obligación, como es el voto y el juramento -este derecho es verdaderamente dispensable-; y otro derecho divino que es absoluto y deriva del arbitrio divino; sobre su posibilidad de dispensa por el Romano Pontífice enumera tres sentencias; ésta es la suya:

«Tertia sententia (cui tanquam probabiliori adhaereo) ait, posse Pontificem aliquando dispensare in iure naturali, et divino, non in universum id ius, in quo dispensat, abrogando, sed eius obligationem vere tollendo per veram dispensationem in casu aliquo speciali, ex causa urgenti»¹²³.

Distingue luego entre preceptos divinos y naturales, en los que nunca le está permitido al Pontífice dispensar, y otros en los que Tomás Sánchez afirma que puede dispensar; por ello hay que encontrar una norma para distinguir los preceptos dispensables de los que no puede dispensar el Pontífice. Y esta es su sentencia en este punto:

«Verissima tamen sententia est in nullo impedimento iure divino naturali matrimonium dirimente posse Pontificem dispensare, nec in casu aliquo speciali (excipe votum solemne religiosorum, de quo est instituenda disputatio 8)»¹²⁴.

¹²⁰ *Ibid.*, num. 30, pág. 771.

¹²¹ *Ibid.*, pág. 772.

¹²² TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber octavus. Disputatio sexta. num 1. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 805.

¹²³ *Ibid.*, num. 5, pág. 806

¹²⁴ *Ibid.*, num. 10, pág. 809.

Justifica esta imposibilidad de dispensa con el argumento que toma de otros autores:

«Quia quamvis Deus praeviderit posse occurrere casus, in quibus rationi consona ac expeditior esset dispensatio, at praeponderat huic bono inviolabilis illarum legum custodia, ne, aperta dispensandi via, dispensetur passim in illis. Similiter ergo dicimus in praesenti, quamvis occurrere possit casus in quo dispensatio in impedimento iuris naturalis esse expediens bono communi ac valde necessaria, ut in matrimonio inito inter fratrem et sororem. At ex ea dispensandi potestate tot fornicationes inter fratres et sorores consurgerent, aut pericula tanti sceleris admittendi, ac tanta indecentia naturalis est in iis matrimoniis, ut praeponderet haec bono, quod sequi posset, ea facultate relicta in Ecclesia; qua relicta forte ad plures. quam par est, dispensationis via aperiretur»¹²⁵.

Solamente admite la potestad de dispensar del impedimento de consanguinidad entre hermanos, si lo exigiera la ley natural, más vinculante, de la conservación del género humano.

Más amplio era el criterio que Basilio Ponce establece, como hemos visto antes, aunque con mucha cautela, para la dispensa de ese impedimento matrimonial entre hermanos¹²⁶.

Legitimación de la prole en cuanto a sus efectos espirituales y temporales.

La disputa 7ª de este libro lleva por título: *An Pontifex possit dispensare in radice matrimonii irriti contracti, efficiendo dispensationem retrotrahi, ac proinde legitimando prolem antea habitam, quoad spiritualia et temporalia?*¹²⁷.

Comienza la disputa exponiendo la dificultad a la que se enfrenta, y el parecer de muchos autores con los que comparte su opinión:

«1. Quo disputationis huius difficultas participiatur, praemittendum est, quamvis aliqui Doctores varie senserint circa potestatem Pontificis ad legitimandum quoad bona temporalia et officia saecularia extra loca temporali suae iurisdictione subiecta, verissimam tamen, ac receptissimam sententiam habere id non posse, sed tantum quoad beneficia, ordines, ac Ecclesiastica officia; et ratio est. Quia sicut Princeps saecularis nequit legitimare quoad Ecclesiastica, eo quod careat iurisdictione Ecclesiastica, cuius id est, sic nec Pontifex extra ea loca potest quoad temporalia; quod in eis vacet iurisdictione temporali, cui id incumbit»

En el número 2 propone una dificultad: «Difficultas eo tendit, an haec legitimatio possit quoad bona temporalia fieri indirecte a Pontifice circa personas suae

¹²⁵ *Ibid.*

¹²⁶ Véase texto correspondiente a la nota 58.

¹²⁷ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber octavus. Disputatio septima. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 815.

temporali iurisdictione non subiectas, nempe, dispensando in radice matrimonii irriti contracti?

Dos son las cuestiones que se propone tratar: «Quare duplex est quaestio tractanda. Prior est, an id possit Pontifex? Posterior, quando censeatur sic dispensare?»¹²⁸ Nos interesa su opinión sobre la primera cuestión, que tuvo para su obra penosas consecuencias:

«At frequentissima ac verior sententia habet id posse Pontificem. Ducitur quia radix et origo ex qua consurgit ut proles sit illegitima, ac subinde incurrat illegitimitatis damna, sive Ecclesiastica, sive saecularia, est lex Ecclesiastica, qua statutum est, ut id impedimentum in eo matrimonii contractu repertum, illum dirimat; ac, ea non stante, matrimonium fuisset validum ac proles legitima, nec ea damna incurrisset. At Pontifex potest suam legem irritare et revocare quoad effectus iure humano ex ea secutos, et non tantum quoad in posterum incurrendos, efficiendo ut non incurrantur, sed etiam quoad iam incursos, abolendo illos, ac si ea lex edita numquam fuisset»¹²⁹

Y añade como explicación de su sentencia:

«Et confirmatur, quia hoc non est directe dispensare in lege civili et effectibus eius, sed indirecte et per quandam consequentiam. Quia, scilicet, lege civili incurruntur ea damna a prole, supposita legis Ecclesiasticae irritantis praedictum matrimonium firmitate; ex qua subsequutum est, ut matrimonium sit irritum et subinde proles ex eo concepta, illegitima, ac subdita omnibus illegitimitatis damnis iure civili statutis»¹³⁰

Añade otras muchas explicaciones sobre esta potestad indirecta del Romano Pontífice sobre el derecho civil, y aduce otros muchos autores que propugnan la misma sentencia. Y concluye con una indicación de experiencia: «Et his diebus in hoc praetorio Granatensi sententia pars haec definita est»¹³¹.

Este amplio número 4 de esta disputa fue el que se omitió en las ediciones de Venecia de 1614, 1619, 1625, y en la de Brescia de 1624, afin a las venecianas. En la edición de Venecia de 1672, que se presenta como «corregida por autoridad superior», ya no se omite este número 4 de la disputa^{7a}¹³².

Estas ediciones mutiladas fueron incluidas en el Index librorum prohibitorum. Leemos en la edición de 1899, la última que incluyó esa edición veneciana de la obra de Tomás Sánchez: «Sanchez Thomas. Disputationum de sacramento matrimonii, tom. III. *Edit venetae, sive aliarum, a quibus libro VIII, disput. VII, detractus est integer num. 4, cuius initium: At frequentissima, ac*

¹²⁸ *Ibid.*, pág. 816.

¹²⁹ *Ibid.*, pág. 817.

¹³⁰ *Ibid.*

¹³¹ *Ibid.*, pág. 818.

¹³² Véase: ESTANISLAO OLIVARES S.I., *Ediciones de las obras de Tomás Sánchez: Archivo Teológico Granadino* 45 (1982) 179 (127).

terior sententia habet id posse; *finis vero*: Et his diebus in hoc praetorio Granatensi sententia pars haec definita est. *Decr. 4 febr. 1627*»¹³³.

No siempre se ha presentado con exactitud ni la doctrina que defendía Tomás Sánchez y no aceptaban las autoridades de Venecia, ni la inclusión en el Índice de unas determinadas ediciones de esta obra de Tomás Sánchez; un ejemplo es todavía lo que leemos en el *Lexicon für Kirche und Staatskirchenrecht*, en la última edición, 2004: «Die Indisierung (bis 1900) des 3. Bd. V. *De matrimonio* erfolgte, weil die Ausg. v. 1614 auf den Druck der Republik Venedig hin die Passage unterschlug, dass ausschließlich dem Papst das Recht zustehe, nichteheliche Kinder zu legitimieren»¹³⁴.

Dispensa del impedimento de orden sagrado.

Para Tomás Sánchez –como indica en la disputa 8ª– la dispensa del impedimento de orden y de profesión religiosa exige una causa pública, y no basta el bien privado del sacerdote o del religioso. Con otros autores aporta los argumentos contra la posibilidad de dispensa del impedimento de orden sagrado:

«Quod nequeat bonum privatum tanti momenti occurrere, quanti opus est, ut tanto malo, scandaloque publico valeat comparari, quantum ex matrimonio clerici sequeretur, quodque compenset tantum bonum, quantum est clericorum continentia»¹³⁵.

Rechaza también una supresión del impedimento:

«[...] quamvis posset Ecclesia dispensare [...] cum initiandis in posterum, statuendo ne deinceps id votum ordinibus sacris annectatur; at id licite efficere nequit, nisi gravissimae cause urgerent. Quia est dispensatio circa generalissimum Ecclesiae statum, ex qua eius status non modicum labefactaretur. Quamobrem [...] quamvis occurrere posset causa iusta dispensandi cum uno vel altero clerico, at dispensandi in universonum numquam occurrere potest. Quod nullum publicum bonum occurrere possit, quod in universonum clericorum continentiae praeponderet»¹³⁶.

Dispensa del impedimento de voto solemne de castidad.

Admite Tomás Sánchez en la misma disputa 8ª la posibilidad de la dispensa de impedimento del voto solemne de castidad emitido en una religión. Aunque él juzga que este impedimento surge necesariamente de la entrega personal que

¹³³ Index librorum prohibitorum, Taurini. Typographia Pontificia. Petri Marietti, 1899, pág 358.

¹³⁴ *Lexicon für Kirchen- und Staatskirchenrecht*. Band 3. N-Z. Schöningh Paderborn 2004, pág. 495. Norbert Brieskorn

¹³⁵ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber octavus. Disputatio octava. num 2. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 828.

¹³⁶ *Ibid.*, num. 3, pág. 828.

el religioso hace en la profesión solemne, sin embargo acepta la posibilidad de la dispensa del impedimento, y responde así a la dificultad que proviene de esa entrega personal que hizo el religioso:

«Nec similiter traditio, in qua vere solemnitas voti consistit, huic dispensationi obstat. Quia iuri communi adversatur rem uni traditam, nulla communis boni ratione urgente, ei auferri: idque contra ius omne naturale est. Secus ea urgente. [...] At iure optimo credendum est, Deum, cuius dominio per votum est traditus religiosus, iure dominii cedere, ut religiosus ob commune Ecclesiae bonum, summo eius Vicario dispensante, matrimonium ineat»¹³⁷.

Pero tal dispensa exige una causa pública, lo mismo que la dispensa del orden sagrado. Lo prueba con tres argumentos de razón;

«Quia dispensatio haec nequit fieri absque aliquo status religiosi detrimento. At rationi valde dissonat spectari privati bonum, postposito totius status religiosi detrimento.

Secundo quia alias frequenter dispensationes hae indulgentiae forent, cum frequenter ipsius professi bonum privatum occurrat, ob quod concedendae illis dispensationis iusta causa existeret. Quod quam labefactaret religiosum statum, quis non videat?

Tertio, quia frequentius religiosi tentationibus vexarentur, spe obtinendae dispensationis ad statum religiosum deserendum»¹³⁸.

La dispensa requiere causas justas.

Tomás Sánchez en la disputa 17^a afirma con toda certeza la necesidad de una causa justa para que sea válida la dispensa de los votos y juramentos:

«Verum tamquam certissimum tenendum est, dispensationem cuiuscumque, etiam Pontificis in iure divino naturali, ut in voto vel iuramento, concessam absque causa esse irrita. Quod tunc dispensetur in alienis bonis et aliena voluntate superioris; et ideo, ut valide fiat, desideratur causa»¹³⁹.

Por el contrario, la dispensa del Romano pontífice o de otro superior eclesiástico en sus propias leyes es válida, aunque no haya causa justa para concederla. De esta dispensa sin causa en las leyes propias dice:

«Caeterum absque dubio tenendum est huiusmodi dispensationem validam esse. Quod tunc legislator dispenset in re propria et in propria voluntate eam mutans, a qua sola vim habebat lex. Ergo ea dispensatio tamquam in bonis propriis facta valebit absque causa, sive dispensans peccet, sive non»¹⁴⁰.

¹³⁷ *Ibid.*, num. 7, pág. 831.

¹³⁸ *Ibid.*, num. 8, pág. 834.

¹³⁹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber octavus. Disputatio decimaseptima. num 3. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 881.

¹⁴⁰ *Ibid.*, num. 24, pág. 886.

Causas para dispensar los impedimentos matrimoniales dirimentes.

El derecho vigente, en el canon 90 § 1, establece claramente que basta una causa justa y razonable para que se dispense de una ley eclesiástica; este criterio se aplica a la dispensa de la ley eclesiástica que establece los impedimentos matrimoniales dirimentes. Más aún: «Dispensatio in dubio de sufficientia causae valide et licite conceditur» (90 § 2).

Pero en otros tiempos la curia romana, que concedía esas dispensas, exigía unas causas justas muy determinadas, acordes con la mentalidad de la época y los decretos del Concilio de Trento. Tomás Sánchez indica en la disputa 19ª, tomándolas del Doctor Navarro:

«8. His praemissis tres causae solent communiter assignari, atque eas solas dicit Navar. Summa latina. c. 22, n. ult, hispana, c. 18, addit ad n. 85 fin., c. 22, acceptare curiam tamquam iustas etiam ad dispensandum in quarto gradu. Prima est extinctio magnae litis. Ad quam reducitur pax consanguineorum, quae non comparabitur, nisi eo matrimonio sequuto. Conducit enim publico bono pax civium».

«12. Secunda est, vel quando ob loci angustiam, vel nimis propagatam foeminae cognationem in loco insigni, quam inhabitat, non reperitur matrimonium aequale, praeter quam cum consanguineis vel affinibus. Huius causae est ratio, quod valde expediat bono communi matrimonium inter pares iniri»

«16. Ultima causa ex tribus, num 8 dictis, est defectus dotis competentis ut foemina iuxta suam conditionem nubat extraneo aequali. Quod ad bonum publicum conferat, ne defectu dotis foeminae inuptae maneant, vel inaequali viro nubant, Atque ita in priori eventu periculum incontinentiae subsit; in posteriori autem pullulent discordiae ex coniugio dispari oriri solitae»¹⁴¹.

A lo largo de la disputa 19ª expone ampliamente los diversos casos que se pueden dar en esas tres causas, y resuelve las dificultades que se pueden objetar a sus racionios.

Subrepción y obrepción en la obtención de un rescripto de dispensa.

El Código de derecho canónico vigente en la Iglesia latina, canon 83, distingue entre la «subrepción u ocultación de la verdad», y la «obrepción o exposición de algo falso» en las peticiones que impetran un rescripto; ambos defectos, si son totales, impiden la validez del rescripto, a no ser que se trate de un rescripto de gracia, otorgado *Motu proprio*. Lo mismo establece el canon 1528 del Código de Cánones de las Iglesias Orientales, aunque elude el nombre técnico y no hace referencia a los rescriptos de gracia, otorgados bajo la fórmula de *Motu proprio*.

¹⁴¹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber octavus. Disputatio decimonona. num 8, 12, 16. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 898-900.

Tomás Sánchez en la disputa 20^a trata de las causas justas para dispensar en los impedimentos impediendo; pero estos ya no existen. Reconoce en la disputa 21^a que muchos autores distinguen entre la subrepción y la obrepción, pero juzga que son términos sinónimos y que su distinción nada aporta respecto a la validez del rescripto:

«[...] Alii vero multi [...] censent subreptionem esse quoties veritas tacetur, vel per confusam ac perplexam eius narrationem occultatur. At obreptionem, quando falsum narratur. At dicendum est haec esse synonyma, et nihil inter se differre, ac differentiam hanc nihil deservire quoad irritanda rescripta. Quare dicentur indifferenter obreptitia vel subreptitia, quoties male impetrantur, sive tacita veritate necessario explicanda, sive falsum ad rem conferens in precibus narrando»¹⁴².

Por otra parte admite que la cláusula *Motu proprio* suple la subrepción, pero no suple la obrepción, tal como mantiene también el derecho canónico vigente:

«[...] Sit prima conclusio. Clausula motu proprio in litteris Principis apposita supplet vitium subreptionis ex taciturnitate veritatis necessario explicandae consurgens, atque adeo valebit concessio»¹⁴³

«Secunda conclusio. Quoties subreptio contingit in falsae causae expressione, non supplet clausula, motu proprio, hanc subreptionem. Ratio diversitatis est: quia quando tacetur veritas, ignoratur an Pontifex bene vel male informatus gratiam motu proprio concesserit, et ideo non potest dici concessa contra eius mentem. At cum falsa causa exprimitur, cognoscitur animus concedentis, ac ultra eius intentionem gratia comparatur. Cum tamen motus proprius non firmet gratiam contra concedentis intentionem»¹⁴⁴.

Necesaria mención de todos los impedimentos existentes.

Juzga mucho más probable Tomás Sánchez en la disputa 23^a la sentencia que exige se haga mención de todos los impedimentos matrimoniales que afectan al que solicita la dispensa de uno de ellos, pues en caso contrario no sería válida la concesión de la dispensa del impedimento mencionado en la petición; esta sería subrepticia:

«Secunda sententia (cui tamquam longe probabiliori accedo) asserit necessario in eadem dispensatione esse mentionem plurium illorum impedimentorum faciendam, ne dispensatio subreptitia sit, ac nullius prorsus valoris»¹⁴⁵.

¹⁴² TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber octavus. Disputatio vigesima prima. num 2. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 913.

¹⁴³ *Ibid.*, num. 47, pág. 923.

¹⁴⁴ *Ibid.*, num. 52, pág. 934.

¹⁴⁵ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber octavus. Disputatio vigesima tertia. num 2. Madrid, Ludovicus Sánchez.

Razona este requisito de validez como exigido implícitamente por el derecho, ya que si se calla un impedimento, se omite una verdad que se requiere intrínsecamente para la concesión de la dispensa. Y como argumento «ad absurdum» propone:

«Et confirmatur amplius, quia absurdum videtur admittere validam esse dispensationem laborantis octo impedimentis dirimentibus, decepto Pontifice, petitis ab ipso octo dispensationibus seorsum. Quippe Pontifex facillimo negotio eas octo personis concederet; at uni nullatenus concederet»¹⁴⁶.

Más aún, nada importa que la omisión de otros impedimentos haya sido involuntaria,

«Nihil refert an scienter sive ignoranter alterum impedimentum in ea dispensatione tacitum sit. Quia quando est unica dispensatio non continens diversas partes, nihil refert si veritas necessario explicanda taceatur ignoranter, sive scienter. [...] Sed id tantum confert, quando dispensatio divisibilis sit, utpote quae diversas continet partes. [...] At haec dispensatio unica et individua est, nempe in uno impedimento et ad unum matrimonium. Subreptio ergo admissa tacendo veritatem, sive scienter, sive ignoranter, totam vitiabit dispensationem»¹⁴⁷.

Ahora bien, si uno de los impedimentos es oculto y de su manifestación se siguiera infamia, no es necesario proponer ambos impedimentos al Papa. En este caso basta proponerle el impedimento público para que dispense en el fuero externo, y el oculto a la Penitenciaría, indicando también el impedimento público que ha dispensado el Papa. Justifica su sentencia y alude a su experiencia con la Penitenciaría:

«Et ita consulta Sacra penitentiaria Romana responsum est hoc sufficere et esse necesse. Et ego vidi ipsas Penitentiariorum subscriptiones»¹⁴⁸.

Tiempo para la veracidad de las preces del rescripto de dispensa.

En el Código de Derecho Canónico de 1917, el canon 41 determinaba: «*41. In rescriptis in quibus nullus est executor, preces veritate nitantur oportet tempore quo rescriptum datum est; in ceteris, tempore executionis»

En la Comisión de estudio para la reforma de las normas generales del Código de derecho canónico, en noviembre de 1967, se discutió este canon 41¹⁴⁹, y quedó redactado en los términos siguientes como párrafo 3º de un nuevo canon:

1605, pág. 950.

¹⁴⁶ *Ibid.*, pág.951.

¹⁴⁷ *Ibid.*, num. 3, pág.952.

¹⁴⁸ *Ibid.*, num. 7, pág.953.

¹⁴⁹ *Communicationes* 17 (1985) 55.

«Canon 6 (40-42) § 3. Quae causa motiva, in rescriptis quorum nullus est executor, vera sit oportet tempore quo rescriptum datum est; in ceteris tempore executionis»¹⁵⁰.

En la reunión de mayo de 1974 se ratificó la redacción de ese canon, con la supresión del pronombre relativo con que se iniciaba¹⁵¹. Después de estudiar las indicaciones recibidas por los órganos consultados la comisión competente volvió a confirmar en octubre de 1979 el mismo texto de este canon¹⁵². Y ese mismo texto figuraba en el *Schema Codicis Iuris Canonici*, enviado al año siguiente, 1980, a los miembros de la Comisión¹⁵³. Y es el texto del vigente canon 63 § 3.

La sentencia de Tomás Sánchez en este punto -disputa 30ª-, después de una larga disertación y alegación de numerosos autores que propugnan la misma sentencia, es la siguiente:

«Ex quibus omnibus infertur ut dispensatio valida sit ac suam firmitatem conservet, opus est duplici tempore verificari totam causam finalem, ex qua valor dispensationis pendet, nimirum, tempore quo Pontifex vel poenitentiarius concedunt illam, committentes executionem ordinario vel confessori, cognita precum veritate, et tempore quo hi exequentur. Insuper est opus, ut tempore quo omnino consummanda est, assequens suum ultimum indivisibilem effectum, non cessarit omnino causa finalis»¹⁵⁴.

Exige, pues, la verdad de las preces, tanto cuando se concede el rescripto, como en el momento de su ejecución. La distinción entre causa final y causa impulsiva en el texto anterior no afecta a la discrepancia entre la sentencia que sostiene Tomás Sánchez y el canon citado de los Códigos de Derecho Canónico, pues en este canon se exige la verdad, en general, de las preces que pedían la dispensa de un impedimento, si ésta se lleva cabo mediante ejecutor, solamente en el momento de su ejecución.

Contraria es la sentencia de Basilio Ponce a la que sostiene Tomás Sánchez; cuando trata expresamente de este caso, dice:

«Quartus denique status est, postquam iam ordinarius dispensavit, nondum tamen ea dispensatio mandata est executioni. [...] Mihi tamen videtur verius non cessare dispensationem quacumque causa cessante, neque vinculum semel iam ablatum

¹⁵⁰ Communicationes 19 (1987) 61.

¹⁵¹ Communicationes 23 (1991) 36, 82.

¹⁵² Communicationes 23 (1991) 190.

¹⁵³ Pontificia Commissio Codicis Iuris Canonici recognoscendo. *Schema Codicis Iuris Canonici*. Libreria Editrice Vaticana. 1980, pág. 13.

¹⁵⁴ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber octavus. Disputatio trigesima. num 15. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1035.

redire. [...] Ratio pro nostra sententia est manifesta. Quia gratia dispensationis iam consummata est in relaxatione legis seu impedimenti. Ergo si iam est sublatum impedimentum, illa non potest reddi invalida, cum semel fuerit licita et iusta et habuerit effectum»¹⁵⁵

Cláusulas incluidas por los dicasterios romanos en los rescriptos de dispensa.

Para la historia del derecho son interesantes las noticias que Tomás Sánchez en las disputas 34ª y 35ª aporta sobre las cláusulas que incluía en aquellos tiempos la Penitenciaria en sus rescriptos otorgados en forma comisoria para las dispensas más frecuentes de impedimentos dirimentes en el fuero interno, o las cláusulas que se imponían en los rescriptos del competente dicasterio romano que concedía las dispensas en el fuero externo¹⁵⁶.

IV. Libro IX. De redditione debiti coniugalis.

Tomás Sánchez es un exponente de la mentalidad de su época sobre el matrimonio; por ello dedica una especial atención sobre el derecho a los actos conyugales que adquieren en el matrimonio uno y otro cónyuge. Son significativas sus afirmaciones preliminares en la disputa 2ª:

«Prima conclusio sit. Coniuges non sunt aequales in actu coniugali, nec in domestica dispensatione, si de aequalitate quantitatis loquamur; sunt tamen in utroque pares, loquendo de proportionis aequalitate»¹⁵⁷.

Y lo explica del modo siguiente:

«Constat prior pars, quia in actu coniugali vir nobiliores partes agit; est enim agens, uxor vero patiens; in dispensatione domestica vir est caput gubernatque; mulier gubernatur. Posterior etiam pars constat: quia sunt pares in petendo et reddendo debitum»¹⁵⁸

Con esta mentalidad aborda diversos aspectos de las relaciones sexuales y de la obligación de cohabitación entre los cónyuges, y, por asimilación de la materia, trata también de los pecados sexuales de los novios y de los solteros. Dice así en el prólogo:

¹⁵⁵ BASILIUS PONCE, *De sacramento matrimonii*. Liber octavus. caput XX. Num. 4, Salmanticae 1624, pág. 759.

¹⁵⁶ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber octavus. Disputatio vigesima quarta, num. 1-4, Disputatio Vigesima quinta, num 1-3. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1048s, 1066.

¹⁵⁷ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio secunda, num 1. Madrid, L. Sánchez. 1605, pág. 1077.

¹⁵⁸ *Ibid.*

«Hic autem ordo sevandus est. Primus disseretur an actus coniugalis ex se sit licitus et obligatorius. Deinde de obligatione ad cohabitandum. Postmodum, quia actus quicumque bonus potest ex circumstantiis vitiari, disputabitur de circumstantiis ex quibus reddatur actus coniugalis vitiosus, nec teneatur coniux exactus ad debiti redditionem. Tandem de tactibus, caeterisque libidinis delectationibus inter coniuges, sponsisque de futuro; et huius occasione etiam inter solutos»¹⁵⁹.

Sería absurdo por anacrónico comparar esta mentalidad con la doctrina actual de la Iglesia sobre el amor conyugal, expresada en la Constitución *Gaudium et spes* del Concilio Vaticano II, num. 49; todavía el vigente Código de Derecho Canónico, promulgado en 1983, no recoge todas las consecuencias del nuevo concepto de matrimonio, propuesto en el Concilio Vaticano II, y que él mismo recoge en los cánones 1055 y 1057, es decir, una alianza por la que el varón y la mujer se entregan y aceptan mutuamente y constituyen un consorcio de toda la vida, ordenado por su misma índole natural al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole. En algunos cánones, como el canon 1095, que determina los requisitos de la capacidad natural para contraer matrimonio se hace referencia solamente a derechos, deberes y obligaciones del matrimonio; es decir, tiene presente el superado concepto de matrimonio como contrato en orden a los actos sexuales.

No se podía esperar de un autor del siglo XVI otro enfoque de la alianza matrimonial, que el contractual de intercambio de derechos, sobre todo a los actos sexuales; y este es el enfoque general de este libro noveno del tratado de Tomás Sánchez. Por lo demás, tiene una mentalidad casuística en su empeño de distinguir pecados mortales y veniales en esta materia; este libro IX es un tratado moralista y casuístico, y no es un tratado de derecho canónico¹⁶⁰.

Dedica, en primer lugar, cuatro disputas a la obligación del débito conyugal y de cohabitación de los cónyuges. Propugna en la 1ª disputa que el acto conyugal es bueno en sí mismo, y meritorio si se ejercita en las debidas circunstancias y en estado de gracia; indica en la disputa 2ª las diversas maneras de petición del débito conyugal y la correspondiente obligación del otro cónyuge; incluso determina la gravedad del pecado que comete quien se niega a cumplir esa obligación en casos concretos que indica; en la 3ª disputa trata de la

¹⁵⁹ *Ibid*, pág 1075.

¹⁶⁰ Un análisis detallado y profundo de esta disputa 9ª de este tratado de Tomás Sánchez, y una amplia y acertada exposición de sus antecedentes doctrinales y de las teorías sobre la fisiología humana en su tiempo lo encontramos en: FERNANDA ALFIERI, *Nella camera degli sposi. Il matrimonio e la teologia morale in età moderna*. Università degli studi di Trento. 2005. 337 págs.- También estudió este tema, MELCHOR BAJÉN, *Pensamiento de Tomás Sánchez S.I. sobre moral sexual*, Universidad de Granada 1976, 367 págs.

gravedad de diversos modos de procurar la impotencia, incluso por ayunos inmoderados, e incluso vistiendo el hábito de la tercera orden franciscana:

«Secundo neutri coniugi absque alterius consensu licere habitum mutare; v. gr. indui vestibus tertii ordinis D. Francisci. Quia horrorem generat, ac subinde obligationem reddendi debitum nocet. [...] Quare nec licebit viro vestibus eremitaie indui absque uxoris consensu, nec similiter uxori vestibus mulierum, quas vulgo beatas appellamus, quia vestes huiusmodi coniugatos dedecet, horrorisque in altero coniuge causa sunt»¹⁶¹.

Y en la disputa 4ª trata de la obligación de vivir juntos y de las posibilidades de una separación voluntaria o impuesta, y de la obligación del mutuo alimento.

En la 5ª disputa discute las consecuencias sobre los deberes conyugales indicados en el caso de que no le sea entregada al marido la dote de su mujer:

«Prima conclusio. Vir minime potest debitum coniugale negare uxori, ob dotem non solutam».

«Secunda conclusio. Dote promissa non soluta, minime censetur tenetur alimenta uxori praestare».

«Tertia conclusio. Non solum autem quando tota dos non solvitur vir non tenetur ad alimenta, sed etiam quando pars dotis nondum est soluta»¹⁶².

En las dos disputas siguientes trata de la posibilidad de pecar en la petición del débito conyugal: en la disputa 6ª discute si peca el cónyuge que acepta cumplir su deber conyugal, cuando comete pecado quien se lo pide; y en la 7ª discute la licitud en algunos casos de pedir el débito para quien lo tiene prohibido por alguna circunstancia, como es un voto de castidad o un parentesco surgido después del matrimonio.

Trata luego de la moralidad de los actos conyugales por razón de los fines que con ellos se pretenden. En la disputa 8ª indica los diversos fines que se pueden pretender con el acto conyugal: la prole, cumplir el deber conyugal, significar la unión de Cristo con la Iglesia o con su carne humana, la salud corporal, evitar la fornicación y otros fines extraños; juzga que es pecado venial pretender tener hijos solamente por el deseo de tener sucesores:

«Observare tamen oportet, minime sufficere, quo actus coniugalis culpae venialis immunis sit ex finis circumstantia, ipsum referre ad bonum prolis. Nam si in prole sistatur desiderioque habendi successorem ea intendatur, culpa venialis erit; sed

¹⁶¹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio tertia, num 9. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1084.

¹⁶² TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio quinta, num 1-3. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1095.

proles intendi debet ad cultum Dei amplificandum. Ratio est, quia alias staretur in creatura, nec bonum esset sacramenti. Natura enim bonum prolis intendit, ut in ipsa species conservetur; bonum autem sacramenti exposcit ut referatur in Deum. Nec inde inferre licet motum naturae malum esse, sed esse imperfectum, nisi ad aliquod sacramenti bonum referatur»¹⁶³.

Aunque añade que basta una intención implícita, como sería el caso, si contrajeron matrimonio con esos fines y en el mismo acto no tienen una intención contraria¹⁶⁴.

También propone el caso del cónyuge que en el acto conyugal pretende solamente expresar y significar la unión del Verbo con la carne:

«Tandem est difficultas, an solum sacramenti bonum sufficiat ad excusandum a culpa actum coniugalem? ut si quis vellet matrimonium consummare ad expresius significandam unionem Verbi cum carne. Idque sufficere ex eo suadet, quia non minus, imo magis videtur honestare matrimonium, finis illius ut sacramentum est, qui est ea significatio, quam finis illi conveniens, ut est contractus naturalis, qui est prolis educatio. [...]

«Verum dicendum est non sufficere, sed esse veniale, actum coniugalem in eum finem solum referre. Probat. Quia bonum sacramenti non respicit primo et directe matrimonii usum sed vinculum et essentiam, in quo differt a bono fidei et prolis, quae primo et per se ad usum ordinantur: ergo contra rectum ordinem est matrimonio uti ob bonum sacramenti; et quia est levis debiti ordinis perversio, non excedit culpam venialem»¹⁶⁵.

No acepta Basilio Ponce esta opinión de Tomás Sánchez, porque juzga que no hay culpa alguna en esa intención del bonum sacramenti:

«At mihi videtur in eo nullam esse culpam. Quia operari propter bonum sacramenti est operari propter ipsam perpetuam unionem, in quo non video quid peccati sit. Deinde, quia qui ex pluribus finibus licitis et honestis, quos potest actui praefigere, constituit sibi aliquem, non ideo excludit alium finem intrinsecum, nisi expresse reiiciat, et ita constitutio alterius boni finis, licet extrinseci, non est actus vitiosus»¹⁶⁶.

En la disputa 9ª juzga Tomás Sánchez que no peca quien pide el débito conyugal con el fin de evitar la fornicación, con tal de que no sean eficaces otros

¹⁶³ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio octava, num 2. Madrid, L. Sánchez. 1605, pág. 1113.

¹⁶⁴ *Ibid.*

¹⁶⁵ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio octava, num 13-14. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1115.

¹⁶⁶ BASILIUS PONCE, *De sacramento matrimonii*. Liber cdecimus. caput VIII. Num. 4, Salmanticae 1624, pág. 865.

medios; pero aun en el caso de que hubiera otros medios, la culpa sería venial solamente. Y lo mismo opina en la disputa 10ª respecto de la finalidad de obtener la salud por medio del acto conyugal.

«Intellige tamen (...) nullam esse culpam, principaliter intendere sanitatem, ubi spes prolis deficit: ea enim spe extante, esset culpa venialis perversionis debiti ordinis, cum finis principalis sit possibilis & postponatur, nullaque urgeat necessitas; servato enim fine sobolis primario, posset secundario & concomitanter referri actus ille coniugalis ad sanitatem»¹⁶⁷.

Y aunque algunos dicen que la realización del acto conyugal por solo el deleite que procura es mortal y otros que no hay culpa ninguna en ese acto, como expone en la disputa 11ª, Tomás Sánchez juzga que es sólo pecado venial, si no se transgreden los fines del matrimonio:

«Secunda conclusio. Actus coniugalis solius voluptatis gratia exercitus, nec fines matrimonii transgredientis, est culpa venialis»¹⁶⁸.

Estudia luego la moralidad de los actos conyugales por razón de las circunstancias exteriores en las que se llevan a cabo.

Reconoce en la disputa 12ª la mucha probabilidad de las sentencias que propugnan que exigir el débito conyugal en los días feriados, en que está prohibida la bendición nupcial, o en los días de rogativas y ayunos, es pecado venial, al menos en las principales solemnidades; pero él, por el contrario, juzga «solum esse consilium quibusvis diebus a copula coniugali abstinere, ac proinde omni culpa vacare tunc exigere»¹⁶⁹.

En cuanto a exigir el débito conyugal los días en que se va a recibir, o se ha recibido la eucaristía, afirma en la disputa 13ª que es un óptimo consejo la abstención, pero que no hay culpa en ese acto. Y juzga no se puede indicar un espacio de tiempo, que medie entre la recepción de la eucaristía y la cópula conyugal, aunque lo considera también un sano consejo.

«Prima conclusio est. Convenientissimum est post copulam coniugalem, sive petendo, sive reddendo exercitam, abstinere ea die a communione, idque consulendum est, nisi iusta causa oppositum suadeat»

¹⁶⁷ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio undecima, num 4. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1119.

¹⁶⁸ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio undecima, num 4. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1121.

¹⁶⁹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio duodecima, num 5. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1125.

«Secunda conclusio. Si debitum petitum sit recto fine, ut causa prolis, nulla est culpa ad Eucharistiam ea die accedere, sed solum est consilium abstinere, suoque iudicio coniux est relinquendus, ut pro ratione impedimenti, aut spiritualis affectus quem in se senserit, aut communicet aut absteineat»¹⁷⁰.

En cuanto al trato de un esposo con el otro, que esté excomulgado, afirma en la disputa 14ª:

«Tertia sententia (cui adhaereo) docet, fas esse viro in omnibus participare cum uxore excommunicata, eodem modo quo licet uxori cum viro excommunicato»¹⁷¹.

Juzga en la disputa 15ª que tampoco es pecado mortal el concubito conyugal en un lugar sagrado, en caso de necesidad, si en un tiempo no breve, no pueden hacerlo en otro lugar. Expone también su parecer negativo sobre el carácter de sacrilegio en pecados internos impuros, tenidos en lugar sagrado. Naturalmente entiende restrictivamente como sagrado un lugar; y expone detalladamente los requisitos para que un lugar se juzgue sagrado¹⁷².

Estudia luego en las disputas 16ª a 18ª la moralidad de esos actos según el modo como son realizados¹⁷³; algunas opiniones expuestas en la disputa 17ª fueron objeto de censura posterior y suprimidas en ediciones posteriores; son el párrafo 5º en el que admitía no ser pecados graves ciertos tactos impúdicos entre casados, el párrafo 12º, que igualmente afirmaba no ser grave la auto-excitación de la esposa para completar el orgasmo, y el 19ª sobre la expulsión por la esposa del semen corrompido; estos párrafos fueron suprimidos, por censura de sus superiores, en ediciones posteriores¹⁷⁴.

En las disputas 19ª y 20ª expone la inmoralidad de algunos métodos anti-conceptivos, como es el «coitus interruptus» y diversos métodos de impedir la

¹⁷⁰ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio decima tertia, num 4-5, 12, 15, 17. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1128-1132.

¹⁷¹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio decimaquarta, num 12, 19-21, 24-42. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1144, 1147, 1149-1153.

¹⁷² TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio decimaquinta, num 8. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1142-1153.

¹⁷³ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio decimasexta - Decima octava. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1155-1166.

¹⁷⁴ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio decimasexta, num 5, 12, 19. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1159s, 1162.- Cf. ESTANISLAO OLIVARES, S.I., *Ediciones de las obras de Tomás Sánchez S.I.*; Archivo Teológico Granadino 45 (1982) 163-178.

concepción de un hijo; cree más probable la licitud del aborto, cuando no el feto no está aún animado; dice en la disputa 20ª:

«[...] Et ideo mihi probabilius est licere in eo casu procurare aborsum. Quia cum illud non sit vere homicidium & et foetus ille sit pars viscerum, nundum anima rationali informatus, non est cur conservandus sit tanto vitae maternae discrimine imminente, eo vel maxime, quod matre pereunte, foetus minime animabitur»¹⁷⁵.

En las disputas 21ª a 24ª trata de la licitud de los actos conyugales, atendiendo a la salud corporal propia, del otro cónyuge o de la prole concebida: concretamente durante la menstruación de la esposa, durante su embarazo, o antes de la purificación y destete del hijo -juzga que no hay culpa en ello, pues se puede proveer a la lactancia del hijo mediante un ama de cría, y aun sin este remedio no consta se siga un daño a la prole-, o cuando uno de los cónyuges padece un ataque de locura, la lepra, u otra enfermedad contagiosa.

Otras causas por las que se puede poner en duda la obligación de cumplir el débito conyugal las expone en las disputas 25ª a 37ª. En la 25ª juzga sobre causas de índole económico o social, como son el no tener más hijos que los que puede alimentar, evitar un grave daño económico o no perder un gran lucro, evitar la infamia de tener hijos de un cónyuge judío o sarraceno con quien ha contraído legítimo matrimonio. Dice Tomás Sánchez:

«Tertio dico culpam esse mortalem debitum negare eo quod alter coniux a Iudaeis aut Sarracenis originem ducat, ne proles ea macula afficiatur. Quia cum matrimonium non sit ob eam causam irritum, verum ius acquiritur ad debitum coniugalem»¹⁷⁶

En las disputas 26ª a 37ª trata sobre causas que privan del derecho de exigir el débito conyugal, y que Tomás Sánchez enumera: parentesco espiritual, afinidad surgida después del matrimonio y el voto.

Sobre las consecuencias de un parentesco espiritual trata la misma disputa 26ª; sobre las consecuencias de una afinidad que surgía entonces por la unión carnal con consanguíneos del cónyuge y situaciones consecuentes tratan las disputas 27ª a la 32ª. Ampliamente expone en las disputas 33ª a la 37ª las consecuencias que sobre el derecho o la obligación del débito conyugal se siguen de los votos que han hecho los esposos antes o después del matrimonio.

La consecuencias de ilegitimidad en los hijos de esposos ligados con esos

¹⁷⁵ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio vigesimaquinta, num 4. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1172.

¹⁷⁶ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio vigesimaquinta, num 4. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1196.

votos o por el orden sagrado las estudia en la disputa 38^a. En las disputas 39^a a 44^a trata de la potestad del varón para irritar los votos de su esposa, o de la esposa para irritar los votos del esposo.

Otro tipo de cuestiones relacionadas con las relaciones sexuales de los esposos -pensamientos, miradas, tactos, conversaciones-, pasa a considerar en las disputas siguientes, 44^a a 45^a. Y de esos mismo temas, referidos a los futuros esposos y en los solteros, trata la disputa 46^a y 47^a.

Parece que son estas dos disputas las que suscitaron reservas en el P. General, Claudio Aquaviva, que ya el 21 de enero de 1606 había escrito a todos los provinciales una carta en la que indicaba, «denuntiandos S, Officiis qui asserunt tactus et oscula impura non esse mortalia», y avisando que a un profesor que había enseñado esa doctrina se le había privado del mandato y oficio de enseñar. En la carta a Tomás Sánchez expresa así su disgusto y graves temores:

«En el 3^r tomo que V.R. a impresso de matrimonio, donde se trata de tactibus et oculis, lo haze de manera que al verlo estos días nos a dado harta pena, porque quisiéramos que apretara más en esta materia y no dejara por probable la opinión de tactus. etc., non sunt peccata mortalia, cosa por la qual no a mucho tiempo que Su Santidad mandó privar a uno de la lectura, avisando que sabiéndose de alguno que tuviesse essa opinión le acusasen al Sto. Oficio y no dudo que suspendería el libro»¹⁷⁷.

Y es que Tomás Sánchez en la disputa 46^a, después de haber afirmado y probado con multitud de argumentos la gravedad mortal de los abrazos y ósculos entre solteros:

«Prima conclusio sit. Tamquam verissima sententia tenenda est, amplexus et oscula habita inter virum et foeminam omnino solutos lege matrimonii et sponsalium inter se initorum, propter solam delectationem sensibilem in appetitu sensitivo consurgentem ex ipsis, quamvis nec de fornicatione, nec de illius delectatione cogitetur, esse peccata lethalia»¹⁷⁸.

Admite luego en el número 9 una moderación de esta sentencia, en la que admite la parvedad de materia “in re venerea”:

«Moderanda tamen est haec sententia, nisi parvitas materiae adsit. Illa enim a mortali culpa excusabit. Potest enim dari modica delectatio venerea, quae si absint periculum pollutionis et periculum consensus in actum carnalem, non erit culpa lethalis. Quia dari nequit ratio sufficiens cur in caeteris praeceptis detur parvitas materiae, non tamen in hoc. Et quamvis parvitas copulae carnalis dari nequeat, ac

¹⁷⁷ Archivum Romanum Societatis Iesu, *Baetica* 3, fol. 593; véase: MELCHOR BAJÉN, *Pensamiento de Tomás Sánchez S.I. sobre moral sexual*, Granada 1976, pág. 343, documento 17.

¹⁷⁸ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio quadragesimasexta, num 7. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1338.

potest dari parvitas delectationis venereae, quae ex solo tactu vel cogitatione insurgat»¹⁷⁹.

Y cita en favor de esta doctrina a la Summa Armilla, al Dr. Navarro y a Soto¹⁸⁰. También suscitó opiniones desfavorables la afirmación del número 15: «Quarto infertur, communiter non esse mortale obscenas brutorum partes confricare. Quia inde non excitatur tam vehemens delectatio, sed modica quaedam, et potius ex sola curiositate fit. Et quamvis confricans intenderet ut brutum semen expelleret, ex curiositate illud videndi, non esset mortale. Quia non est tale crimen impedire bruti generationem, aut efficere ut abortiatur, sicut nec ipsum necare»¹⁸¹.

Sobre las circunstancias de una condena de la doctrina de «parvitate materiae in re venerea» poco anterior a las fechas en que se publicaron estas opiniones de Tomás Sánchez, de la reacción, ya indicada, del P. Claudio Aquaviva, del texto de tres censuras romanas que se hicieron del libro, y de las correcciones que se hicieron en algunas sucesivas ediciones del libro -no en todas, como por ejemplo, en la posterior edición de este mismo tratado por el mismo librero Ludovico Sánchez, Madrid 1623- se informó ampliamente en el volumen 45 (1982) de esta misma revista *Archivo Teológico Granadino*¹⁸².

Allí mismo se expone la corrección de su sentencia que Tomás Sánchez propuso publicar en su proyectado *Opus morale* al tratar del voto de castidad, y la que, de hecho, se publicó en 1621 y las dudas que suscita sobre la autenticidad del autor. Autores posteriores subrayan esta corrección que hizo Tomás Sánchez de su propia opinión¹⁸³.

¹⁷⁹ *Ibid.*, num. 9, pág. 1340.

¹⁸⁰ Un estudio exhaustivo sobre este tema es: JOSÉ M^a DÍAZ MORENO S.I., *La Doctrina Moral sobre la Parvedad de Materia «in re venerea» desde Cayetano hasta San Alfonso. Estudio antológico y ensayo de síntesis*: *Archivo Teológico Granadino* 23 (1960) 5-138. Expone el parecer de Tomás Sánchez en las páginas 42-47.

¹⁸¹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber nonus. Disputatio quadragessimasexta, num 15. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1341.

¹⁸² ESTANISLAO OLIVARES S.I., *Ediciones de las obras de Tomás Sánchez*: *Archivo Teológico Granadino* 45 (1982) 157-178. MANUEL RUIZ JURADO S.I., *Para una biografía de Tomás Sánchez. Apéndice documental II-VIII*. *Archivo Teológico Granadino* 45 (1982) 36-51.

¹⁸³ PAULUS LAYMANN, *Theologia moralis*, Lib. IV, Tract. V., Cap. VIII, *De voto religiosae castitatis*, num. 2, pág. 112.

V. Liber decimus. De divortio.

Al comienzo del libro décimo Tomás Sánchez indica los temas fundamentales que va a tratar, una vez que en las anteriores disputas de este segundo volumen ha tratado de los impedimentos matrimoniales y de los efectos del matrimonio, es decir, de la obligación del débito contygal y de la cohabitación; en este último libro tratará de la disolución del matrimonio, en cuanto al lecho y a la cohabitación, llamada divorcio, y de las diversas razones que lo pueden causar:

«Iam de dissolutione matrimonii, quoad thorum et cohabitationem, quae divortium appellatur, disserendum est. Et primo quidem agemus de divortio ratione adulterii, quando liceat, necne. Deinde de divortio ratione aliorum criminum, ut fornicationis spiritualis, qualis est haeresis, apostasia a fide, aut ratione inductionis ad peccatum. Et tandem de divortio ratione saevitiae»¹⁸⁴.

Ante todo aclara las dos acepciones que puede tener el término «divorcio», lo que ahora se llama separación de los cónyuges, permaneciendo el vínculo, y la disolución del vínculo mismo matrimonial.

«Dupliciter autem usurpatur. Primo, ut importat dissolutionem matrimonii quoad thorum et cohabitationem. Et in hac acceptione communiter usurpatur apud Theologos. Secundo, ut importat dissolutionem etiam quoad vinculum. In qua acceptione utuntur hac voce Iurisconsulti»¹⁸⁵.

Divorcio: disolución del vínculo matrimonial.

Del divorcio en la segunda acepción trata en las disputas 1ª y 2ª; admite que algunos emperadores cristianos concedieron el repudio, o divorcio en el segundo sentido indicado; pero admite las dos excusas de algunos juristas:

«Duplicem tamen excusationem affert Barbosa alios referens [...] Prior est eos minime approbasse nec permisisse tamquam licita repudia, sed tamquam minus mala, quo graviora damna praecaverentur. [...] Posterior est, indissolubilitatem matrimonii non ita arcte in primitiva Ecclesia intellectam esse, quin liceret ex legitima causa apud Episcopos provinciales probata, libellum repudii dare. Atque ita non mirum si Iustinianus erravit»¹⁸⁶.

¹⁸⁴ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1352.

¹⁸⁵ *Ibid.*, num. 1.

¹⁸⁶ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio secunda. num. 12. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1356.

Disolución del matrimonio rato no consumado por el Romano Pontífice.

Enseguida alude a la potestad o no del Romano Pontífice para disolver matrimonios; insiste en la doctrina que ha expuesto en el libro 2º: «si matrimonium sit iam consummatum, nullo pacto valet Pontifex in eo dispensare (ut probavi lib. 2, disput. 13, n. 11), si autem sit ratum, quamvis possit in uno vel altero eventu dispensare, at legem generalem de hoc indicere, nullo modo potest, ut ibi probavi, disp. 14, n. 4»¹⁸⁷.

Sin embargo, una ley general está vigente en el canon 1142 del actual Código de Derecho Canónico, y en el correspondiente canon 862 del Código de Cánones de las Iglesias Orientales. Dice este canon:

«Matrimonium non consummatum solvi potest iusta de causa a Romano Pontifice utraque parte rogante vel alterutra, etsi altera est invita».

El texto que el mismo Tomás Sánchez cita, disputa 14, n. 4, del libro 2º, se refiere a un caso muy concreto de una posible ley general, que pudiera dar el Papa sobre la disolución de un matrimonio rato por otro subsiguiente que se haya consumado:

«Utrum possit Papa statuere ut matrimonium ratum dirimatur per subsequens, copula consummatum? Multi affirmant [...] Pro hac sententia sunt Doctores [...] asserentes Pontificem per generalem legem statuere, ut professio dirimat matrimonium ratum; si enim potuit eam legem generalem edere, cur non poterit aliam, ut dissolvatur per subsequens consummatum? et hoc est probabile. Immo communis sententia [...] praeferri posterius matrimonium consummatum priori rato»
«4. Sed verius est non posse; videtur enim quaedam dissipatio, et daretur ansa per iniuriam dirimendi matrimonia rata, contrahendo et consummando matrimonium aliud; nec est verissimile Christum dedisse eam Pontifici potestatem, quae in destructionem tendit»¹⁸⁸.

Y a la objeción de que Alejandro III, en *c. licet, de sponsa duorum*, concede que algún predecesor había admitido esa potestad:

«[...] ubi Alexander III definit non dirimi ratum per subsequens consummatum, et addit, *licet aliquando a praedecessoribus nostris fuerit aliter iudicatum* »¹⁸⁹.

Él da la siguiente explicación:

«[...] ea iudicia summorum Pontificum non pertinere ad canonum universalium institutionem, sed ad quandam litium decisionem»¹⁹⁰.

¹⁸⁷ *Ibid.*

¹⁸⁸ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus primus. Liber secundus. Disputatio decimaquarta, num 3-4. Genuae. Apud Iosephum Pavonem 1602, pág. 282.

¹⁸⁹ *Ibid.*

¹⁹⁰ *Ibid.*

Basilio Ponce no acepta esta explicación de Tomás Sánchez; explica esos hechos como disolución del primer matrimonio rato por el Romano Pontífice:

«Res ergo ita se habuit. Nonnulli Pontifices, qui Alexandrum III praecesserunt, iudicarunt se posse dissolvere primum matrimonium tantum ratum, idque re ipsa fecerunt, secundo iam contracto et consummato, ad multas evitandas dissensiones. [...] Itaque non censuere Pontifices posse valide secundum matrimonium contrahi constante primo non consummato, sed primum non consummatum dissolverunt iudicio suo, ut in secundo iam consummato permanerent, sic fidelium quieti se consulere existimantes»¹⁹¹.

La sentencia de Tomás Sánchez sobre la potestad del Papa para disolver los matrimonios ratos no consumados está en la misma disputa 14 del libro 2º:

«Secunda sententia, quae probabilior est, docet posse Pontificem dispensare. Probatum I. quia in dubiis sententiae superiorum standum est [...] et maxime Pontificis, cui totius Ecclesiae regimen incumbit, et ita Spiritus Sanctus magis ei assistit; sed varii Pontifices dispensarunt [...]»¹⁹².

No acepta Basilio Ponce tal potestad en el Romano Pontífice; indica que esta sentencia negativa “docent Theologi fere omnes”, y tras discutir las actuaciones de los Romanos Pontífices, concluye:

«Ex his quae in his capitibus dicta sunt plane constat matrimonium solum auctoritate divina dissolvi posse. Nam cum Deus sit Dominus omnium potest corpus mihi traditum a me auferre etiam sine meo consensu; unde sequitur etiam solum in his casibus posse dissolvi, in quibus Deus explicuit velle dissolvi, qui tantum sunt duo: et in favorem religionis, cum consummatum non est, et in favorem Baptismi, etiam consummatum»¹⁹³.

Otros muchos autores prefieren también esta sentencia negativa, que juzgan más probable; por ejemplo, Reiffenstuel:

«Resp. II. Quamvis gravissima inter DD. sit controversia, an etiam dispensatione Pontificia solvi quod vinculum possit Fidelium Matrimonium ratum, non consummatum, tamen sententia negans, spectando Jura et rationes, probabilior apparet,

¹⁹¹ BASILIUS PONCE, *De sacramento matrimonii*. Liber nonus. caput III. num. 4, Salmanticae 1624, pág. 777.

¹⁹² TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus primus. Liber secundus. Disputatio decimaquarta, num 2. Genuae. Apud Iosephum Pavonem 1602, pág. 280.- Véase: ESTANISLAO OLIVARES S.I., *En el cuarto centenario de la publicación del tratado de Tomás Sánchez, De sancto matrimonii sacramento*. Genuae. Apud Iosephum Pavonem. MDCII: Archivo Teológico Granadino 65 (2002) 24-27.

¹⁹³ BASILIUS PONCE, *De sacramento matrimonii*. Liber nonus. caput III. num. 19, Salmanticae 1624, pág. 782.

eamque tuentur gravissimi DD.»¹⁹⁴.

Disolución del matrimonio rato por la profesión religiosa.

Es notable que, por el contrario, Tomás Sánchez había sostenido en su primer tomo, publicado en 1602, como sentencia más probable que la profesión religiosa disolvía en matrimonio rato por derecho divino:

«Tertia sententia, quam probabiliorem reputo, licet duae praecedentes probabiles sint, asserit hoc competere professioni ex solo iure divino positivo, concedente Christo hoc privilegio illi. Probatur, quia non competit ex natura rei, nec ex iure pontificio, ergo ex iure divino positivo»¹⁹⁵.

Aduce argumentos de autoridad y de razón; el tercero es el siguiente:

«[...] 3. quia initium huius consuetudinis non invenitur in iure ecclesiastico, sed a principio nascentis Ecclesiae exstat, ut constat in exemplis adductis disputat. praecedenti, nume. 3; ergo credendum est hoc Christi privilegium per traditionem haberi; et ad hoc est duplex congruentiae ratio adducta pro priori sententia»¹⁹⁶.

Esos dos argumentos de congruencia son:

«1. [...] quia professio mors spiritualis est [...], et matrimonium ratum cum solo consensu contrahatur, est vinculum spiritualis; ergo sicut mors naturalis suapte natura dissolvit vinculum carnale matrimonii consummati, ita mors spiritualis professionis, dirimit ex natura rei vinculum matrimonii spirituale matrimonii rati.-
2. quia ipsa ratio naturalis dictat licitum esse ab imperfectiori ad perfectiorem statum transitum, nulla tertio iniuria illata; ut contingit hic; non enim fit iniuria proli, cum ea non possit esse in matrimonio rato; nec manenti in saeculo, quia potest aliud inire matrimonium; et quamvis esset aliqualis iniuria, non tanta est, quin bonum religionis maximo compensari valeat»¹⁹⁷.

Los autores posteriores se inclinan por la sentencia que atribuye al derecho eclesiástico el que la profesión religiosa pueda disolver el matrimonio rato no consumado; Schmalzgrueber, aunque reconoce que la sentencia de Tomás Sánchez la defienden doctores «maximi nominis», dice:

«Tertia et communior, eaque probabilior, cons. tenenda sententia ait, coniugii rati dirimendi vim professioni religiosae concessam, descendere immediate a potestate et iure ecclesiastico, sed antiquissimo, a temporibus apostolorum introducto»¹⁹⁸.

¹⁹⁴ Anacletus Reiffenstuel, *Jus canonicum universum*. Tomus quartus. Titulus XIX, § I, Antverpiae. 1755, num. 3, pág. 131.

¹⁹⁵ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus primus. Liber secundus. Disputatio decima nona, num. 3. Genuae. Apud Iosephum Pavonem 1602, pág. 292.

¹⁹⁶ *Ibid.*

¹⁹⁷ *Ibid.*, num. 1, pág. 291.

¹⁹⁸ FRANCISCUS SCHMALZGRUEBER, *Ius ecclesiasticum universum*, tomus quartus,

Francisco Xavier Wernz, en 1912, juzga que la profesión religiosa puede disolver el matrimonio rato no consumado en virtud del derecho eclesiástico, y no por derecho natural o divino positivo; cita en nota a Tomás Sánchez entre los autores que defienden una sentencia contraria. Su sentencia la expresa de este modo:

«Quae solemnis professio religiosa neque ex iure quodam naturali, neque ex positivo iure divino, sed ex solo iure ecclesiastico vinculum matrimonii rati dissolvit»¹⁹⁹.

Como es sabido una disolución del matrimonio rato no consumado, «ipso iure», sin especificar la calificación de este derecho, por la profesión religiosa se mantuvo hasta el Código de Derecho Canónico, promulgado en 1917, canon 1119. Y ha desaparecido en el Código vigente, canon 1142; así lo propuso el Coetus Studiorum «De Matrimonio», de la Comisión reformadora del Código, en la reunión del 16 de diciembre de 1971; de los doce votantes 9 votaron a favor de la supresión de la disolución del matrimonio rato por la solemne profesión religiosa, dos votaron en contra, y uno se abstuvo. Es interesante la razón que adujo el secretario de la Comisión, Raimundo Bidagor:

«Rev. mus Secretarius admittit illam veritatem sancitam esse a Concilio Tridentino, attamen ipsum Concilium non definivit notionem professionis sollemnis. Argumentari ergo ita posset: veritas ligata est notioni professionis sollemnis quae habebatur tempore Consilii Tridentini. Si in novo Codice non retinetur illa notio professionis sollemnis, sileri etiam potest de effectibus cum illa notione connexis. De facto autem in novo iure religiosorum mens est supprimendi distinctionem inter professionem simplicem et professionem sollemnem, ita ut omnia vota eosdem effectus habeant. Unica distinctio erit inter vota temporaria et vota perpetua»²⁰⁰.

De hecho, el efecto dirimente del subsiguiente matrimonio se atribuye en el Código de 1983, canon 1088, a la profesión perpetua en un instituto religioso, y ha desaparecido en los cánones que tratan de la vida consagrada la distinción entre votos solemnes y simples; consecuentemente hay que renunciar en el análisis de las consecuencias de la profesión solemne a las razones de derecho divino o natural.

Disolución del matrimonio no rato.

También alude Tomás Sánchez en la disputa primera de su libro 10º al divorcio o disolubilidad del vínculo en los matrimonios en los que uno de los cónyuges no está bautizado. Enumera esos casos y los pasajes de su tratado en los que se ha ocupado de esos divorcios:

Pars II, Titulus VI, § 2, num. 48, Neapoli 1738, pág. 144.

¹⁹⁹ FRANCISCUS XAV. WERNZ, *Ius decretalium*, Tomus IV. Pars secunda. Prati 1912, pág. 624.

²⁰⁰ *Communicationes* 34 (2002) 137.

«Quare etiam infideles ad illius indisolubilitatem adstringuntur; nisi prout in lege Christi eius dissolutio permittitur, prout explicatum est lib. 7 ubi de impedimento disparitatis cultus. Vel ex dispensatione Pontificia, dummodo post baptismum non sit consummatum (ut tamquam probabile defendimus lib. 2, disp. 17, n. 2), vel si ante consummationem uterque convertatur et alter transeat ad religionem (ut ibi disp. 18 late explicuimus)²⁰¹.

La primera posibilidad de divorcio indicada, es decir, el privilegio paulino, lo trató Tomás Sánchez, como él indica, con ocasión del impedimento de disparidad de cultos, concretamente en el libro 7º, *De impedimentis*, en las disputas 73ª a 77ª; la hemos tratado ya en este artículo.

La concesión pontificia del divorcio del matrimonio de dos infieles, si no lo han consumado de nuevo después del bautismo la ha discutido en el libro 2º, disputa 17ª; en este punto sigue la sentencia del Dr. Navarro:

«[...] Cuius sententia mihi placet, quia firmitus est matrimonium ratum fidelium quam consummatum infidelium, maiorem enim firmitatem sortitur matrimonium ex ratione sacramenti quam habet ratum fidelium, quam ex ratione contractus naturalis quam solum habet matrimonium consummatum infidelium; [...] cum ergo possit Pontifex dispensare in matrimonio rato fidelium, poterit a fortiori in consummato infidelium. [...] Nec obstat argumentum propositum, quia cum post factum sacramentum nondum consummatum sit, non repraesentabit indissolubilem unionem Christi cum Ecclesia per carnem; et ita reputabitur tamquam matrimonium ratum fidelium quod Pontificis dispensatione dissolvi possit»²⁰².

Sin embargo, Tomás Sánchez no alude a las Constituciones de Pío V, *Romani Pontifices*, 1572, y de Gregorio XIII, *Populis ac nationibus*, 1583, cuando en el primer tomo de este su tratado *De sancto matrimonii sacramento*, 1602, libro 2º, disputa 17ª, nº 2, propugna la potestad del Romano Pontífice de disolver los matrimonios consumados de infieles, que después del bautismo de ambos no han sido de nuevo consumados, ya que los juzga matrimonios ratos no consumados.

«huiusmodi connubia inter infideles contracta vera quidem, non tamen adeo rata censeri ut necessitate suadente dissolvi non possint»²⁰³.

²⁰¹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio prima, num. 9. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1355.

²⁰² TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus primus. Disp. 17, num. 2. Genvae. Apud Iosephum Pavonem, 1602. pág. 289..

²⁰³ Acta Apostolicae Sedis 9,2 (1917). Documentum VIII, pág. 510.

En el volumen anterior de esta misma revista destacamos²⁰⁴ el oscuro conocimiento que Tomás Sánchez en el libro 2º de este su tratado muestra tener de esas dos Constituciones Apostólicas, de Pío V, *Romani Pontifices* y, 1571, y de Gregorio XIII, *Populis ac nationibus*, 1585, que están en el origen de los vigentes cánones 1148 y 1149, en los que se establece la posibilidad del divorcio en los casos siguientes:

«1148 § 1. Non baptizatus, qui plures uxores non baptizatas simul habeat, recepto in Ecclesia catholica baptismo, si durum ei sit cum earum prima permanere, unam ex illis, ceteris dimissis, retinere potest. Idem valet de muliere non baptizata, quae plures maritos non baptizatos simul habeat».

«1149. Non baptizatus qui, recepto in Ecclesia catholica baptismo, cum coniuge non baptizato ratione captivitatis vel persecutionis cohabitationem restaurare nequit, aliud matrimonium contrahere potest, etiamsi altera pars baptismum interea receperit [...] ».

Un indicio de este poco conocimiento que tenía Tomás Sánchez de esas Constituciones Apostólicas lo encontramos en el num. 11 de esta misma disputa 1ª del libro 10º en el que alude solamente a la posibilidad de divorcio en el caso de la conversión de uno de los cónyuges:

«Secundo infertur, infideles ad Christianismum conversos, si tempore infidelitatis legitimas uxores repudiarunt, cogendos esse ad illas redire, quamvis iam aliud iniissent matrimonium; nisi casus accidat, in quo per conversionem alterius dirimatur matrimonium infidelitatis tempore contractum»²⁰⁵.

Defiende Basilio Ponce la sentencia contraria y la juzga completamente cierta:

«Verum ego semper existimavi omnino certum matrimonium infidelium consummatum non posse dissolvi auctoritate Pontificis. Et quidem hanc fuisse hactenus communem Doctorum sententiam, licet de matrimonio fidelium rato aliter iudicaverint, dubitari non potest»²⁰⁶.

La tercera posibilidad de divorcio que Tomás Sánchez indica en el matrimonio de dos infieles, es decir, si se bautizan, y antes de consumir de nuevo el matrimonio, uno de ellos hace la profesión religiosa, lo trató a propósito de la

²⁰⁴ ESTANISLAO OLIVARES S.I., *La Constitución apostólica «Populis ac nationibus», 1585, en la teología postridentina*: Archivo Teológico Granadino 67 (2004) 39-90.

²⁰⁵ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio prima, num. 11. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1355.

²⁰⁶ BASILIUS PONCE, *De sacramento matrimonii*. Liber nonus. caput II. num. 8, Salmanticae 1624, pág. 773.

aplicación del privilegio paulino²⁰⁷. Su sentencia es resueltamente afirmativa²⁰⁸; la transcribimos al tratar del impedimento de disparidad de cultos.

Divorcio: separación de los cónyuges.

Ante todo afirma Tomás Sánchez en la disputa 2ª que el adulterio no disuelve el matrimonio, de tal manera que «2 [...] neutri coniugi licere alio superstitie ad alias nuptias transire; quod si transeat, matrimonium esse irritum»²⁰⁹ y ofrece diversas interpretaciones del texto de Mt. 19, en el que se apoyaba la sentencia contraria, afirmativa²¹⁰. Afirma también que ambos cónyuges tienen el mismo derecho a la separación:

«Secunda conclusio. Coniuges sunt pares in divortio causa adulterii celebrandi; ac proinde, sicut vir innocens potest ab adultera uxore divertere, ita e contra uxor innocens a viro adultero»²¹¹

Tomás Sánchez interpreta ampliamente el concepto de adulterio. Esa interpretación amplia le lleva a admitir que se pueden separar los cónyuges por causa de la sodomía del otro, de actos de bestialidad; pero, a su parecer, no bastan los actos completos sexuales antinaturales con otra persona, ni el pecado «molliciei, sive viri, sive uxoris», ni los tactos libidinosos, aun con intención de llegar al adulterio, ni tampoco cualquier tipo de actos sexuales completos con tercera persona, si no hay inseminación²¹². Otros autores, como Basilio Ponce, juzgan que la sodomía y la bestialidad no son causa de divorcio perpetuo:

«[...] Verius tamen mihi videtur nec peccatum nefandum, nec brutalitatem, causam esse perpetui divortii cum adulterio comparandam. Quia cum divisio carnis in plures in iure esse dicitur esse causa divortii, de ea intelligendum est, quae iuxta usum naturalem est»²¹³.

Sin embargo, añade como prudencia pastoral: «Sed quamvis speculative lo-

²⁰⁷ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus secundus. Liber septimus. Disputatio septuagesimasexta, num. 8. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 464.

²⁰⁸ *Ibid.*

²⁰⁹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio secunda, num. 2. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1357.

²¹⁰ *Ibid.*, num. 3, pág. 1358s.

²¹¹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio trita, num. 6. Madrid, L. Sánchez. 1605, pág. 1361.

²¹² *Ibid.*, num. 8-13, págs. 1367-1370.

²¹³ BASILIUS PONCE, *De sacramento matrimonii*. Liber nonus. caput XVI. num. 5, Salmanticae 1624, pág. 825.

quando mihi videatur quod dixi; attamen in praxi censeo non recedendum a priori sententia, quae est communis inter doctores»²¹⁴.

Los motivos que Tomás Sánchez rechaza como causa de divorcio perpetuo son algunos de los motivos que alega el vigente canon 1153 para la separación de los cónyuges con autorización del Ordinario de lugar, o por propia autoridad, si la demora implica un peligro:

«1153 § 1. Si alteruter coniugum grave seu animi seu corporis periculum alteri aut proli facessat, vel aliter vitam communem nimis duram reddat, alteri legitimam praebet causam discedendi decreto Ordinarii loci, et, si periculum sit in mora, etiam propria auctoritate».

Causas que impiden la separación por razón de adulterio.

La legislación vigente, canon 1152, reconoce el derecho del cónyuge inocente a separarse del adúltero, pero indica cuatro causas que impiden esa separación (las indicamos en el texto del canon que copiamos):

«1152 § 1 [...] si tamen eiusdem culpam expresse aut tacite non condonaverit (1), ius est ipsi solvendi coniugalem convictum, nisi in adulterium consenserit (2), aut eiusdem causam dederit (3), aut ipse quoque adulterium commiserit (4)».

Tomás Sánchez también trata de estas causas que en la legislación vigente impiden la separación conyugal de los cónyuges por razón del adulterio. Reduce a tres capítulos los siete que según todos los Doctores impiden la separación por razón del adulterio del otro cónyuge:

«1. Septem casus ex iure canonico collecti enumerantur ab universis Doctoribus, in quibus non licet ob adulterium celebrare divortium. Qui ad triplex caput reducuntur. Primum est, quia alter coniux est eiusdem criminis particeps, aut pariter adulterans; aut adulterium alterius consensum praebens. Ex quo primus et secundus casus consurgunt. Secundum est, quia culpa vacat adulterium, ac proinde non est formaliter adulterium, sed tantum materialiter. Ex quo oriuntur tertius, quartus, quintus et sextus casus. Tertium est, Quia coniux iniuria ob adulterium affectus, illam condonat. Ex quo septimus casus procedit»²¹⁵.

Luego va exponiendo cada uno de estos siete casos, y su parecer:

«Primus casus est, quando uterque coniux est eiusdem criminis particeps, nempe, quia adulterium uterque patravit»²¹⁶.

²¹⁴ *Ibid.*

²¹⁵ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio quinta, num. 1. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1371.

²¹⁶ *Ibid.*, num. 2.

A la compensación de adulterios y a sus consecuencias civiles dedica Tomás Sánchez las disputas 6ª a 9ª. «Secundus casus est, quando vir uxorem prostituit»²¹⁷. De este segundo caso indica otras varias posibilidades:

«[...] sufficere ut de viri beneplacito uxor etiam volens committat adulterium, ne ob id dimitti possit»²¹⁸. «5. Imo, idem dicendum est si vir adulterii uxoris conscius nolit prohibere cum possit»²¹⁹.

Pero no juzga que exista derecho al divorcio en otros casos en los que no hay causa directa del divorcio, como sería si el marido expulsa injustamente a la esposa del domicilio conyugal, la abandona, le niega alimentos, a no ser que tenga intención de que adúltere, viéndose en grave necesidad; tampoco si el varón niega a la esposa el débito conyugal, a no ser que actúe así para que ella adúltere²²⁰.

Es clara la correspondencia del primer caso con el 4º de los indicados en el vigente canon 1152. El segundo caso se corresponde con el 2º y 3º de los indicados en el citado canon vigente.

En los cuatro casos siguientes, que indica Tomás Sánchez, no existe formalmente adulterio, sino materialmente; por tanto no se tienen en cuenta en el canon vigente.

«Tertius casus est, quando uxor probaliliter credens virum decessisse, alii nubit; vel e contra. Tunc enim coniux supervivens non potest divortium celebrare ratione illius adulterii»²²¹.

«Quartus casus est, quando uxor fuit violenter cognita. Cum enim culpa vacet adulterium illud [...] imputari non debet ad divortii poenam»²²².

«Quintus casus est, si coniugi commisceatur alter sub mariti specie latenter, et bona fide ex parte coniugis»²²³.

«Sextus casus est, si matrimonio ab infidelibus inito, datoque libello repudii, coniux dimissus ad aliud transeat matrimonium; non poterit repudians obiicere coniugi repudiato consummationem illius secundi matrimonii, quae adulterium est, quo ab illo divertat»²²⁴.

El caso séptimo que propone Tomás Sánchez se corresponde al 1º del vigente canon 1152:

«Ultimus casus est, quando coniux innocens alteri condonat adulterium, et sic

²¹⁷ *Ibid.*, num. 3.

²¹⁸ *Ibid.*, num. 4. págs. 1371s.

²¹⁹ *Ibid.*, num. 5. págs. 1372.

²²⁰ *Ibid.*, num. 6-8. págs. 1373s.

²²¹ *Ibid.*, num.11, pág. 1375.

²²² *Ibid.*, num.13, pág. 1376.

²²³ *Ibid.*, num.13, pág. 1376.

²²⁴ *Ibid.*, num.18, pág. 1376.

reconciliantur. Cum enim divortium fit in favorem innocentis, potest innocens cedere iure suo, delictumque condonare, et sic cessabit ius divortii. Haec autem remissio est duplex: quaedam expressa, quando scilicet, verbis expressis innocens coniux adulterum sibi reconciliat, condonans delictum. [...] Alia autem est remissio tacita. Ut si coniux adulterii conscius alium non exclusit a consortio maritali, vel exclusum admisit»²²⁵.

Reconciliación de los cónyuges separados.

En la disputa 10ª trata Tomás Sánchez de la obligación de perdonar que pueda tener el cónyuge inocente, si el adúltero quiere reconciliarse con él. La legislación vigente exhorta vivamente a la reconciliación de los cónyuges; el canon 1552 comienza con estas palabras:

«1552 § 1. Licet enixe commendetur ut coniux, caritate christiana motus et boni familiae sollicitus, veniam non abnuat comparti adulterae atque vitam coniugalem non disrumpat.

Y el canon 1155, alaba la reconciliación de los cónyuges, aun después de haber tenido lugar la separación:

«Coniux innocens laudabiliter alterum coniugem ad vitam coniugalem rursus admittere potest; quo in casu iuri separationis renuntiat».

Tomás Sánchez expresa su opinión con estas palabras:

«Caeterum multo probabilius est, posse innocentem, quamdiu status utriusque est omnino immutatus, cogere adulterum ut sibi reconcilietur, et teneri adulterum convivere, quamvis sententia divortii praecesserit»²²⁶.

Ha indicado Tomás Sánchez como condición para esa libre reconciliación el que no haya cambiado el estado de los cónyuges separados, pues han podido entretanto hacer voto simple de castidad, o el cónyuge inocente ha podido hacer profesión religiosa o haber recibido órdenes sagradas. En estos dos últimos casos, dice Tomás Sánchez:

«[...] manifestum est nullum superesse ius innocenti ad reconciliandum adulterum. Quoniam assumpsit statum immutabilem et incompatibilem, tradiditque se religioni per professionem, vel Ecclesiae per ordines ad sacra ministeria, nec potest ab eo statu resilire. Quare eum assumens, omne a se ius matrimonii abdicavit»²²⁷.

También considera Tomás Sánchez las posibilidades de que el cónyuge adúltero

²²⁵ *Ibid.*, num.19, pág. 1377.

²²⁶ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio decima, num. 3. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1422.

²²⁷ *Ibid.*, num. 6, pág. 1424.

pretenda recibir órdenes sagradas o hacer profesión religiosa. Después de discutir las sentencias de otros autores, estas son sus conclusiones:

«Prima tamen conclusio sit. Minime permittitur coniugi adultero transire ad religionem, invito innocenti, etiam lata divortii sententia; quod si ingrediatur, potest etiam post professionem revocari».

«Secunda conclusio. Nec potest coniux adulter ad religionem transire, ignorante et inconsulto innocente; sed eius licentia desideratur».

«Tertia conclusio. Valide mutat statum adulter post divortii sententiam, si id sciat innocens, nec contradicat, cum possit».

«Quarta conclusio. Ut adulter de licentia innocentis profiteatur, vel ad sacros ordines transeat, non est necessarium ut etiam innocens ad religionem transeat, votumve castitatis emittat; sed potest manere in saeculo absque voto aliquo».

«Quinta conclusio. Si lata divortii sententia, innocens monitus nolit adulterum sibi reconciliare, potest adulter statum mutare profitendo, et semel iam professus revocari non potest»²²⁸.

A la libertad del cónyuge inocente separado para elegir otro estado de vida, dedica la disputa 11ª. Trata primero de su posibilidad de entrar en religión, y luego de la posibilidad de recibir órdenes sagradas. Son muchos los matices que considera Tomás Sánchez, y como conclusión afirma:

«[...] Et ideo dicendum est, [...] tunc licere innocenti ad religionem transire, adultero invito, ita ut non possit repeti ab adultero, nec ei sit restituendus, quando vel praecessit sententia divortii, vel ea non expectata, adulterium ita notorium est, ut possit innocens propria auctoritate deserere consortium et habitationem adulteri, absque metu restitutionis, [...]. Idemque dicendum est de facultate concessa innocenti assumendi ordines sacros absque restitutionis faciendae periculo. Quoniam eadem est ratio»²²⁹.

Autoridad para hacer efectiva la separación.

Discute Tomás Sánchez en la disputa 12ª la autoridad con que puede separarse del cónyuge adúltero el cónyuge inocente. Admite que puede hacerlo por propia autoridad con ciertas condiciones, en las cuales discrepan los autores (los cita con gran abundancia):

«Secunda sententia docet sufficere ad hoc divortium propria auctoritate celebrandum, si adulterium sit notorium»²³⁰.

²²⁸ *Ibid.*, num. 12-16, págs. 1427-1429.

²²⁹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio undecima, num. 10. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1432.

²³⁰ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus

«Tertia sententia petit ad hanc dimissionem iuste faciendam, ut adeo notorium sit adulterium, ut nulla prorsus tergiversatione celari possit, nullusque inficiationi sit locus»²³¹.

Más adelante trata de la certeza con que debe constar el adulterio del cónyuge para que el inocente tenga derecho a la separación; indica que:

«Secunda conclusio. Non desideratur certitudo metaphysica, sed satis est moralis, qualis habetur per ea indicia, quae in foro externo probata convincerent coniugem de adulterio»

«Tertia conclusio. Non sufficit quaecumque suspicio probabilis, sed desideratur suspicio violenta. Quia haec sufficit ad condemnandum»²³².

Obligación de separarse o de admitir al cónyuge adúltero.

En la disputa 13^a trata Tomás Sánchez en primer lugar brevemente de la obligación del cónyuge inocente de admitir al cónyuge adúltero, y después ampliamente discute sobre la obligación de separarse del cónyuge adúltero. Respecto del varón expone los argumentos con que otros autores afirman la obligación del varón de separarse de su mujer adúltera, pero él juzga que no hay ningún precepto que lo obligue, ni lo exige la obligación de evitar el escándalo y apariencia de connivencia con ella, ni tampoco la corrección fraterna, etc. Y después de la amplia discusión de estos argumentos, deduce:

«Ultimo deducitur raro obligare praeceptum hoc dimittendi uxorem pertinacem, eive debitum negandi, [...] quia tot causae excusant, ut vix contingere possit aliqua ex iis non subesse; tum etiam, quia rarissime non satis scandalo cavendo consulatur aliis mediis adhibitis»²³³.

Mayor certeza muestra en rechazar la obligación de la mujer de separarse del marido adúltero pertinaz, o de negarse a los actos conyugales. Son notables los argumentos que aduce:

«Caeterum existimo numquam uxorem adstringi hoc praecepto dimittendi viri adulteri pertinacis, aut abstinendi ab actu coniugali. Ducor, quoniam obligatio viri ad dimittendam adulteram pertinacem, nascitur ex solo praecepto vitandi scandali [...] Quod in uxore non admittente virum, nec ei debitum negante cessat prorsus. Cum omnibus manifestum sit uxores aegerrime ferre ut viri aliis commisceantur,

tertius. Liber decimus. Disputatio duodecima, num. 12. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1441.

²³¹ *Ibid.*, num. 13, pág. 1442.

²³² *Ibid.*, num. 40-41, pág. 1455.

²³³ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio decimatertia, num. 25. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1468.

et zelotypia exuri, nec potestatem habere cohibendi viros, cum subditae sint»²³⁴.

E insiste en esta desigualdad de condición entre el marido y la mujer:

«Tertio, quia si spes moraliter non est, ut mulier dimissa a viro respiscat, imo communiter deterior efficitur, et ex dimissione tot damna ac inconvenientia redundant, ut merito censuerimus num 8, praeceptum suavissimum correctionis non obligare virum cum tanto detrimento, quis non videat multo minorem esse spem emendae viri dimissi et graviorem timorem, ut inhonestiorem vitam ducat, et longe maiora damna sequi uxori, quae tamquam imbecillior multo magis consortio viri eiusque obsequiis indiget?»²³⁵.

Reconciliación tácita de los cónyuges separados por adulterio.

En el canon 1552 § 2 se indica como causa que priva del derecho a la separación por adulterio el hecho de que haya sido condonado tácitamente. Tomás Sánchez en la disputa 14ª expone los modos de la reconciliación tácita; éstas son sus tres conclusiones:

«Prima conclusio sit. Coniux innocens copulam habens cum coniuge adultero, etiam occulto, sive petendo, sive reddendo debitum (modo adsint condiciones, num. 9 explicandae) censetur condonare adulterii iniuriam, ac ad pristinam suam amicitiam coniugem adulterum revocare; ac proinde deinceps non est sibi integrum divertere, idve adulterium ad iudicium criminale aut civile deferre»²³⁶.

Son dos las condiciones a que acaba de aludir, y las indica en los num. 9 y 12 siguientes:

«Duplex tamen conditio desideratur, ut copula post adulterium habita censeatur condonatio, ac proinde ius divertendi et accusandi extinguatur. Prior est, ut alter coniux innocens sit adulterii conscius»²³⁷. «Posterior conditio requisita ut copula censeatur condonatio est ut sponte habita sit»²³⁸.

Las conclusiones segunda y tercera sobre otros modos de reconciliación tácita son las siguientes:

«Secunda conclusio. Coniux innocens sponte et scienter retinens adulterum, censetur illi parcere, ac subinde ius divortii ac accusandi perdit. Quoniam est manifestum amicitiae signum»²³⁹.

²³⁴ *Ibid.*, num. 29, pág. 1469.

²³⁵ *Ibid.*

²³⁶ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio decimaquarta, num. 6. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1473.

²³⁷ *Ibid.*, num. 9, pág. 1474s.

²³⁸ *Ibid.*, num. 12, pág. 1476.

²³⁹ *Ibid.*, num. 17, pág. 1477.

«Tertia conclusio. Reconciliatio censetur facta ac adulterium condonatum, si innocens scienter et sponte, nulla (inquam) necessitate etiam honestatis compulsus, familiarem se exhibeat adultero: ut simul ludendo, ridendo, comedendo. [...] 19. Ex his infertur, oscula & amplexus habita scienter & sponte cum coniuge adultero esse a fortiori condonationem adulterii. Quia sunt actus coniugales»²⁴⁰.

Otras causas de separación de los cónyuges.

En la disputa 15^a discute Tomás Sánchez sobre el adulterio espiritual como causa de divorcio; plantea así la cuestión:

«Praesens disputatio postulat, an inter has divortii causas numeretur adulterium spirituale, quale est haeresis, vel apostasia a fide, in qua alter coniux labitur? Et quidem numerari inter causas, dum coniux ille in ipsa lapsus crimina non respiscit, est concors omnium Doctorum sententia»²⁴¹.

Sin embargo, no admite que por ser un adulterio espiritual la herejía de un cónyuge sea por ello causa de divorcio. Más bien, afirma que es el peligro de perversión del cónyuge católico:

«Et ideo rationem legitimam huius divortii esse hoc periculum, nec comprehendi haeresim sub fornicationis nomine, sed solam carnalem».²⁴²

Y es necesaria la pertinacia en la herejía o apostasía para que el cónyuge fiel pueda divorciarse:

«Secundo infertur id interesse inter carnalem et spirituale adulterium, ut in illo satis sit unicus actus, nec oportet expectare correctionem, ut integrum sit innocenti reum coniugem dimittere. Quod ius semel amissum numquam recuperat adulter per poenitentiam. In hoc autem non sufficit unus vel alter actus haeresis, si coniux paratus sit corrigi, sed tum demum dimitti poterit, quando pertinax est et correctionem refugit; et si ante sententiam respiscat, tenetur catholicus illum admittere»²⁴³.

Hay una diferencia en este caso entre la separación, hecha por propia autoridad del cónyuge fiel, y la confirmada por la autoridad eclesiástica:

«Quarta opinio (cui tamquam multo probabiliori adhaereo) asserit id distare inter catholicum recedentem a coniuge haeretico absque iudicio Ecclesiae, et recedentem eo praemisso, ut in priori casu teneatur illum emendatum ad consortium coniugalem admittere, in posteriori vero minime, sed possit libere ab eo divertere ac posset adulterio carnali ab altero perpetrato»²⁴⁴.

²⁴⁰ *Ibid.*, num. 18, pág. 1478s.

²⁴¹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio decimaquinta, num. 3. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1485.

²⁴² *Ibid.*, num. 9, pág. 1487.

²⁴³ *Ibid.*, num. 11, pág. 1488.

²⁴⁴ *Ibid.*, num. 19, pág. 1491.

Antes ha expuesto la razón verdadera, a su parecer, por la que después de la sentencia eclesiástica no tiene el cónyuge fiel obligación de readmitir al cónyuge hereje arrepentido:

«[...] Et eam existimo esse, quod Ecclesia in poenam haeresis faciat ius coniugi Catholico in perpetuum divertendi ab haeretico etiam resipiscenti»²⁴⁵.

Se pregunta sobre la posible condonación del adulterio espiritual, herejía, por la admisión a la unión conyugal:

«Tandem videndum est, num copula sponte a catholico habita cum haeretico post notitiam haeresis, sit condonatio, ita ut amplius non liceat divertere? [...] Sic distinguendum existimo. Si copula habita est ante sententiam, qua haeticus condemnatur, nullo modo est condonatio, nisi expressus animus condonandi adesset: condonandi (inquam) ius divertendi quod post sequutam sententiam competet. Quippe nondum ius divortii acquisitum est catholico, ac proinde nihil est quod remittat, nisi expressus animus ferretur in ius futurum.[...] Quando autem copula adest post sententiam, si esset animus non condonandi, non esset condonatio; [...] si tamen esset animus condonandi, manifestum est ex proxime dictis esse condonationem»²⁴⁶.

Sostiene lo contrario Basilio Ponce:

«Si copula habeatur post sententiam, iam censetur condonatio, et in foro externo praesumetur; [...] cessisse videbitur iuri suo; et ita iudicandum est, quamvis ipse catholicus oppositum affirmet, iuxta ea quae dicta sunt de innocenti, quando post adulterium copulatur adultero»²⁴⁷.

Completa Tomás Sánchez su pensamiento sobre el adulterio espiritual en la disputa 16ª discutiendo sobre la posible compensación de adulterios material y espiritual. No acepta tal compensación de adulterios en ningún caso:

«Et nec in hoc casu dari compensationem inde mihi suadeo. Quia longe diversa est ratio divortii in utroque delicto: in carnali enim fornicatione est ratio fides violata et caro in aliam divisa; in spirituali autem, quod in poenam haeresis damnatae absolvatur Catholicus a debito fidelitatis»²⁴⁸.

²⁴⁵ *Ibid.*, num. 9, pág. 1487.

²⁴⁶ *Ibid.*, num. 26, pág. 1495.

²⁴⁷ BASILIUS PONCE, *De sacramento matrimonii*. Liber nonus. caput XXII. num. 5, Salmanticae 1624, pág. 838.

²⁴⁸ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio decimasexta, num. 3. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1497.

Otras causas de separación de los cónyuges.

En las disputas 17ª y 18ª expone Tomás Sánchez de otras causas de separación de los cónyuges. Trata en la disputa 17ª de pecados de un cónyuge como causa de la separación del otro; da una norma general y algunos casos particulares:

«Secunda conclusio. Integrum est coniugi divertere, quando ab altero coniuge ad peccatum inducitur timetque sibi animae ruinam».

«Hinc deducitur iustam praebere causam divertendi uxori, si vir sit eius leno. Quoniam incitat ad peccandum».

«Secundo deducitur iustam esse causam, si vir domi admittat viros procaces et parum pudicos, sitque ita incautus ut aliquo eorum domi relicto foras tendat, uxorque sollicitetur ab illo verbis, vel nutibus, aut tactibus, et rogatus vir ab uxore, ne eos admittat, negligat».

«Tertio deducitur idem asserendum esse, quando coniux habitare renuit, nisi sub conditione peccati patrandi».

«Quarto deducitur licitum esse similiter uxori recedere a viro, qui rebus ex usura aut furto acquisitis, illi alimenta subministrat. Quia sui sceleris participem ipsam efficit»²⁴⁹.

Ahora bien, en estas causas no se puede fundar una separación perpetua:

«Verissima tamen sententia est non concedi divortium perpetuum, sed ad tempus quo inductio illa ad peccandum durat; ac proinde, resipiscente coniuge ad peccatum inducenti et serio converso, teneri alterum coniugem ad eum admittendum»²⁵⁰.

En la disputa 18ª expone otras causas de separación que no siempre son un pecado del otro cónyuge; concretamente, comienza tratando de las sevicias que padece un cónyuge, ocasionadas por el otro:

«Prima conclusio sit. Integrum est coniugi divertere ob alterius saevitiam tantam, ut absque gravis damni periculo non possit cum illo habitare: donec coniux saeviens sufficientem securitatis cautionem praestet»²⁵¹.

Y pasa a concretar diversos tipos de sevicias (algunas nos parecen ahora algo sorprendentes):

²⁴⁹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio decimaseptima, num. 5-9. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1500-1502.

²⁵⁰ *Ibid.*, num. 14, pág. 1503.

²⁵¹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio decimaoctava, num. 2. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1504.

«Hinc deducitur iustam huius divortii rationem saevitiae causam esse, molestam cohabitationem, discordias et iurgia gravia frequentia inter coniuges. Metus enim huius mali in virum constantem cadit».

«Secundo infertur fas esse uxori a viro recedere, qui prae saevitia tres infantes in utero eius necavit».

«Tertio deducitur non satis esse minas, quo divertere liceat ac securitatis cautionem postulare, nisi minas solitus sit eas exequi»²⁵².

Mayor consideración otorga al caso de las palizas que el varón propine a su mujer. Tras exponer otras sentencias, indica así su parecer, que admite que el marido pueda azotar a su mujer con moderación, por causa urgente y raras veces:

«Sed ut meam sententiam explicem, suppono viro integrum esse uxorem verberare, non passim, ex levi que causa, nec acriter, quamvis magna causa et acri flagellatione condigna intercedat; sed raro, urgentique causa postulante, et moderate»²⁵³.

Y deduce las consecuencias para un posible divorcio:

«[...] primo censeo, quando levis est verberatio et ex urgenti causa, manifestum esse non licere uxori discedere».

«Secundo existimo non licere hoc divortium, causa verberationis praeteritae, quantumvis atrocis, si casu, ex insolito irae ac perturbationis motu viri contigerit, nec probabiliis timor eiusmodi punitionis in posterum exercendae subsit [...] Adde, ex unica verberatione minime saevitiam concludi».

«Tandem existimo [...] non desiderari quo verberatio gravis causam iustam divertendi, et cautionis exigendae praestet, ut probabile mortis periculum inferat, sed sufficere acrem esse et correctionis marito concessae limites excedentes. [...] Vel saltem ex ea unica verberatione coniecturam sumi posse probabilem, attenta mariti natura, fore ut in posterum similiter saeviat»²⁵⁴.

Pero no juzga causa de separación las sevicias del marido en la exigencia del débito conyugal:

«[...] quia licet in modo sit aliqualis iniuria, at non est tanta, ut saevitiae tribuenti causam divertendi adscribenda sit. Eo vel maxime quod si uxor sponte debitum reddat, nulla erit vis; si autem deneget, ius habet maritus cogendi; quod si in modo aliquantulum excedat, non est tantus excessus, et uxor potest vim illam cavere, si sponte reddat, ut tenetur»²⁵⁵.

Sobre las posibles sevicias de un cónyuge que tiene ataques de locura rabiosa afirma:

²⁵² *Ibid.*, num. 11-13, pág. 1508.

²⁵³ *Ibid.*, num. 16, pág. 1509.

²⁵⁴ *Ibid.*

²⁵⁵ *Ibid.*, num. 17, pág. 1510.

«Sed omnino tenendum est furorem coniugis, ubi absque gravi periculo, cum illo habitari potest, non praestare iustam divertendi causam, sed sanum teneri cohabitare illique ministrare. Nihil enim tam humanum est, quam fortuitis casibus mulieris, maritum, vel uxorem, viri, participem esse. [...] Secus existenti gravi periculo. Quia praevallet ius propriae vitae tuendae»²⁵⁶.

Basta el temor de sevicias futuras; y una de ellas puede ser el hecho de que el marido tenga una concubina. También, puede ser causa de separación otros delitos, por ejemplo, «si vir latrociniis deditus sit», o puede separarse el marido «ab uxore venefica, liberorum interfectrice, aut viri facultates depraedante». Las sevicias pueden proceder de los parientes del marido²⁵⁷.

Educación de los hijos de padres separados

En la última disputa, la 20^a, Tomás Sánchez expone la diversidad en las prescripciones del derecho aplicable a la situación de los hijos de padres separados:

«In hac disputatione, si ius Codicis attendamus, in arbitrio iudicis situm erat, uter coniux prolem apud se educaturus esset, matrimonio inter coniuges separato [...]»
«Si autem ius novius authenticorum attendamus, quando culpa alterius coniugis divortium factum est, apud innocentem est educanda proles»²⁵⁸

Indica tres excepciones:

«Excipiuntur tamen aliqui casus ab hac regula. Primus est, si parens innocens in divortio celebrando, infidelis sit, is autem qui in culpa fuit, fidelis. Tunc enim in favorem fidei, ne proles in infidelitate procreetur, tradenda est coniugi fideli [...]»

Secundus, quando culpa viri factum est divortium, et mulier transit ad secundas nuptias.

Tertius, quando mater causam divortii dedit, et ipsa est locuples, vir autem pauper; tunc apud matrem soboles alenda est. [...] El quamvis textus hic nihil declaret, quando e contra pater fuit causa divortii, et ipse est dives, mater vero pauper; at credo idem dicendum esse, alendam fore sobolem apud patrem: Militat enim eadem ratio et sunt correlativa, pater et mater, quare dispositum in uno, censetur in reliquo disponi»²⁵⁹.

Trata luego de cuál de los padres separados, en los diversos casos, tiene que sufragar los gastos de la alimentación y educación de los hijos²⁶⁰.

²⁵⁶ *Ibid*, num. 18, pág. 1510.

²⁵⁷ Cfr. *Ibid.*, num 19-24, págs. 1510-1512.

²⁵⁸ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio vigesima, num.1, 3 (2). Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1520s.

²⁵⁹ *Ibid.*, num. 4, pág. 1521.

²⁶⁰ *Ibid.*, num. 5-11, págs. 1521-1523.

Separación de los cónyuges en las Indias.

Antes, en la penúltima disputa, la 19ª, trata del modo judicial de llevar a cabo la separación en los casos de las Indias. Es notable su prudencia y sensatez; y parece que normas equivalentes debieran aplicarse en nuestra época en las Iglesias del tercer mundo, pues no han variado tanto las circunstancias. Sigue en toda su exposición la doctrina defendida por Alfonso de la Vera Cruz en su *Speculum coniugiorum*, 1556; de este autor dice, «qui huius necessitatis est testis oculatus».

«Prima conclusio sit. Satis probabile, et rationi consentaneum mihi videtur, ut servare non teneantur iudices Ecclesiastici cum Indorum neophytis, in divortii sententia ferenda et causis matrimonialibus, figuram ac iudicii strepitum, prout servant et servare debent cum Hispanis; atque ut possint simpliciter et de plano, absque tabellione et scriptura aliqua procedere, et absque iuramento testium, quando haec ob magnas expensas et Indorum paupertatem locique distantiam, non possunt commodo adhiberi; modo tamen pro viribus et posse enitantur de veritate certiores fieri»²⁶¹.

Tomás Sánchez no reproduce las frases tan severas con que Alfonso de la Vera Cruz justifica esta doctrina:

«Haec propter aliquos, quos novi tam in hoc negotio scrupulosos et impeditos, ut volentes traditionem hominum observare, contemnunt praeceptum Dei, quibus dici potest quod dominus Pharisaeis dixit: Propter traditiones vestras transgredimini Dei mandatum. Atque utinam non improprium sit talibus in die iudicii, qui volentes servare quae constituta sunt et a doctoribus declarata, ut in plurimum pro aliis nationibus quae pollent ingenio et astutia, animas misere perire permittant, non subveniendo eis simpliciter et de plano, sicut eorum conditio exigit»²⁶².

Siguiendo también a Vera Cruz, Tomás Sánchez aplica la misma doctrina a los religiosos, que tienen confiado el cuidado pastoral de los Indios:

«Secunda conclusio. Religiosi, quibus neophytorum ex Indis cura commissa est a suis praelatis, habentque assensum Episcopi ad utendum privilegiis sibi ipsis concessis circa Indos, possunt in causis matrimonialibus ipsorum tamquam iudices in utroque foro procedere; et quamvis ut iudices procedant, non tenentur exacte ordinem iudicii servare, ubi necessitas omittere compulerit, iuxta dicta n. praecedenti»²⁶³.

²⁶¹ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio decimanona, num. 1. Madrid, Ludovicus Sánchez. 1605, pág. 1519.

²⁶² Alfonsus a Vera Cruz O.S.A., *Speculum coniugiorum. Cum appendice*. Mediolani. Pacificus da Ponte 1599, pág. 321.

²⁶³ TOMÁS SÁNCHEZ, *Disputationum de sancto Matrimonii Sacramento*. Tomus tertius. Liber decimus. Disputatio decimanona, num. 1. Madrid, Ludovicus Sánchez.

Añade, remitiéndose a Veracruz: «Nec in hac conclusione volo immorari; sed eam asserit et confirmat Veracruz 3., P., Speculi, art. 11, conclusione 1.7. et 8. ex variis Pontificum privilegiis»²⁶⁴. Otras dos conclusiones se refieren a normas peculiares en algunos de estos procesos:

«Tertia conclusio. Quando vir accusat uxorem de adulterio, sive divortium intentans, sive quamvis aliam poenam, et e contra, quando uxor maritum, non est opus fraternam correctionem praecedere. Quia praeceptum Christi, Matth. 18, de praemittenda correctione fraterna solum habet locum, quando via denuntiationis Evangelicae proceditur, quae ad fratris emendationem tendit; secus autem, quando via accusationis, quae ad punitionem criminis ordinatur & ad conservandum bonum commune, quod poena deficiente non modicum detrimentum pateretur».

«Ultima conclusio. Si accusatio coniugum de adulterio tendat ad solum divortium, nulla desideratur inscriptio accusantis, qua se ad poenam talionis obliget, si in adulterio probando succubuerit. Quoniam ea accusatio ad nullam poenam criminalem inferendam tendit»²⁶⁵.

Colofón.

Las últimas palabras de Tomás Sánchez en este tratado son: «Atque haec ad laudem et gloriam omnipotentis Dei ac intemeratae Virginis dicta sint. Quibus explicit totus de matrimonio tractatus. LAUS DEO»²⁶⁶.

Índices.

Al comienzo del tomo segundo encontramos un *Index disputationum quae in hoc secundo volumine continentur*, veintiuna páginas, en que se indican los títulos de todas las disputas que componen los cuatro últimos libros, segundo y tercer tomo del tratado. A continuación un *Index locorum qui ex iure pontificio, concilio Tridentino, motibus propriis, et iure Caesareo, ac regio Castellae in hoc opere notabilius explicantur*, siete páginas. Al final del tomo tercero y de toda la obra, en cincuenta y ocho páginas, se halla un abundante *Index rerum notabilium ordine alphabetico dispositus eorum quae continentur*.

En la última página se repiten los datos de la impresión: Madriti, Apud Ludovicum Sanchez. Anno M.DC.V.

1605, pág. 1519, num. 2.

²⁶⁴ *Ibid.*

²⁶⁵ *Ibid.*, num. 4, pág. 1520.

²⁶⁶ *Ibid.*, num. 11, pág. 1523.