

El matrimonio es una cuestión fundamental de las sociedades y sus ordenamientos jurídicos. Actualmente se «lee» y regula por las legislaciones en manera a veces contradictoria. Pues cada vez con más frecuencia se invocan «reconocimientos» que postulan la ignorancia de su naturaleza y el abandono de tradiciones jurídicas consolidadas. Nuestro tiempo, de modo coherente con la doctrina del voluntarismo jurídico, quiere ser a este propósito radicalmente innovador. De ahí que los pueblos y legisladores contemporáneos busquen «romper» los lazos con el orden natural, proponiéndose instaurar un orden nuevo.

La Unión Internacional de Juristas Católicos ofrece con este trabajo —obra de reputados estudiosos, altos magistrados y juristas particularmente competentes en el asunto— una contribución significativa para la consideración de la «cuestión del matrimonio» sobre la base de la tradición clásica.

Han colaborado en el volumen Danilo Castellano (Italia), Ricardo Dip (Brasil), Bernard Dumont (Francia), Brian McCall (Estados Unidos de América), Alejandro Ordóñez (Colombia), Luis María de Ruschi (Argentina), José María Sánchez (España) y Wolfgang Waldstein (Austria). La dirección y edición ha corrido a cargo del presidente de la Unión Internacional de Juristas Católicos.

Palabras clave: matrimonio; familia; estado; derecho natural; derecho canónico; derecho civil; sistema matrimonial; divorcio.

*prudentia
iuris*

Miguel Ayuso (ed.)

*prudentia
iuris*

De matrimonio

Miguel Ayuso (ed.)

De matrimonio



 Marcial
Pons

ISBN: 978-84-16402-51-9



9 788416 402519

 Marcial
Pons

DE MATRIMONIO

MIGUEL AYUSO
(Editor)

DE MATRIMONIO

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO
2015

Esta colección se edita con el patrocinio de la Fundación Francisco Elías de Tejada y del Consejo de Estudios Hispánicos «Felipe II».

Este volumen ha contado con el sostén de la Unión Internacional de Juristas Católicos y la Fundación Speiro.

Quedan rigurosamente prohibidas, sin la autorización escrita de los titulares del «Copyright», bajo las sanciones establecidas en las leyes, la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier medio o procedimiento, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático, y la distribución de ejemplares de ella mediante alquiler o préstamo públicos.

© Miguel Ayuso (ed.)
© Fundación Francisco Elías de Tejada
© MARCIAL PONS
EDICIONES JURÍDICAS Y SOCIALES, S. A.
San Sotero, 6 - 28037 MADRID
☎ (91) 304 33 03
www.marcialpons.es
ISBN: 978-84-16402-51-9
Depósito legal: M. 24.178-2015
Diseño de la cubierta: ene estudio gráfico
Fotocomposición: JOSUR TRATAMIENTO DE TEXTOS, S. L.
Impresión: ARTES GRÁFICAS HUERTAS, S. A.
C/ Antonio Gaudí, 15
Polígono Industrial El Palomo - 28946 Fuenlabrada (Madrid)
MADRID, 2015

Colección
Prudentia iuris

Director
Miguel Ayuso Torres

La definición clásica de la jurisprudencia —en su sentido riguroso de prudencia del Derecho— como la ciencia de lo justo y de lo injusto por medio del conocimiento de todas las cosas humanas y divinas, de un lado, abre la ciencia jurídica a la experiencia en su integridad, mientras que, de otro, centra su especificidad en la determinación de lo justo y el discernimiento de lo injusto. Así, lo justo jurídico, determinado prudencialmente, adquiere un estatuto propio entre la virtud de la justicia y las exigencias de la politicidad natural del hombre, concretada en el bien común.

Colección *Prudentia iuris*

1. Francesco GENTILE, *El ordenamiento jurídico, entre la virtualidad y la realidad* (Serie menor).
2. Miguel AYUSO, *De la ley a la ley. Cinco lecciones sobre legalidad y legitimidad* (Serie menor).
3. Álvaro D'ORS, *Bien común y enemigo público* (Serie menor).
4. Dalmacio NEGRO, *Gobierno y Estado* (Serie menor).
5. Antonio Carlos PEREIRA MENAUT, *Rule of law o Estado de Derecho* (Serie menor).
6. Juan Fernando SEGOVIA, *Derechos humanos y constitucionalismo* (Serie menor).
7. Juan Bms. VALLET DE GOYTISOLO, *¿Fuentes formales del derecho o elementos mediadores entre la naturaleza de las cosas y los hechos jurídicos?* (Serie menor).
8. Danilo CASTELLANO, *Racionalismo y derechos humanos. Sobre la anti-filosofía político-jurídica de la «modernidad»* (Serie menor).
9. Miguel AYUSO, *¿Ocaso o eclipse del Estado? Las transformaciones del derecho público en la era de la globalización* (Serie menor).
10. Pietro Giuseppe GRASSO, *El problema del constitucionalismo después del Estado moderno* (Serie menor).
11. AA.VV., *Dalla geometria legale-statualistica alla riscoperta del diritto e della politica. Studi in onore di Francesco Gentile (De la geometría legal-estatal al redescubrimiento del derecho y de la política. Estudios en honor de Francesco Gentile)* (Serie maior).

12. Juan Bms. VALLET DE GOYTISOLO, *Reflexions sobre Catalunya. Rel·ligament, interacció i dialèctica en la seva història i en el seu dret* (Serie media).
13. Dalmacio NEGRO, *Sobre el Estado en España* (Serie minor).
14. José Joaquín JEREZ, *Pensamiento político y reforma institucional durante la guerra de las Comunidades de Castilla (1520-1521)* (Serie maior).
15. Francisco ELÍAS DE TEJADA, *Derecho político* (Serie minor).
16. Juan Fernando SEGOVIA, *Habermas y la democracia deliberativa* (Serie minor).
17. AA.VV., *Cuestiones fundamentales de derecho natural. Actas de las III Jornadas Hispánicas de Derecho Natural (Guadalajara, Méjico, 26-28 de noviembre de 2008)* (Serie media).
18. Ricardo DIP, *Los derechos humanos y el derecho natural. De cómo el hombre imago Dei se tornó imago hominis* (Serie minor).
19. Danilo CASTELLANO, *Orden ético y derecho* (Serie minor).
20. AA.VV., *Estado, ley y conciencia* (Serie media).
21. José Pedro GALVÃO DE SOUSA, *La representación política* (Serie media).
22. AA.VV., *El problema del poder constituyente. Constitución, soberanía y representación en la época de las transiciones* (Serie media).
23. Danilo CASTELLANO, *Constitución y constitucionalismo* (Serie minor).
24. Julio ALVEAR TÉLLEZ, *La libertad moderna de conciencia y de religión. El problema de su fundamento* (Serie maior).
25. Juan Fernando SEGOVIA, *La ley natural en la telaraña de la razón. Ética, derecho y política en John Locke* (Serie media).
26. AA.VV., *Utrumque ius. Derecho, derecho natural y derecho canónico* (Serie maior).
27. Brian MCCALL, *La corporación como sociedad imperfecta* (Serie minor).
28. AA.VV., *De matrimonio* (Serie media).

ÍNDICE

	Pág.
PRESENTACIÓN	15
TRAMONTO O ECLISSE DELLA FAMIGLIA? , <i>Danilo Castellano</i> ...	17
1. UN DATO DI FATTO	17
2. DUE PAROLE SUL TITOLO.....	19
3. ANCORA UN'OSSERVAZIONE PRELIMINARE.....	20
4. IL CONCETTO DI FAMIGLIA.....	20
5. SU TALUNE CONSEGUENZE GIURIDICHE DELLA DEFINI- ZIONE/CONCETTO DI FAMIGLIA	23
6. ESIGENZE DELLA REALTÀ E DEL DIRITTO E CON- TRADDIZIONI LEGISLATIVE (POSITIVE) E GIURISPRU- DENZIALI	25
7. IL CONTEMPORANEO E PROGRESSIVO ECLISSARSI DEL- LA FAMIGLIA E IL SIMULTANEO SORGERE DI QUESTIONI GIURIDICHE.....	27
8. IL DIRITTO DI FAMIGLIA TRA FONDAMENTO E «FONTE DI PRODUZIONE»: UN PROBLEMA NODALE E ATTUALE PER LA FAMIGLIA ECLISSATA	31

	Pág.
A FAMÍLIA E OS NOVOS MODELOS DE UNIÃO SEXUAL, <i>Ricardo Dip</i>	35
1. A FAMÍLIA TRADICIONAL PERDE SEU ESPAÇO PÚBLICO...	35
2. O NATURAL E O CONTRANATURAL	39
3. FAMÍLIA NATURAL VS. EGOTISMO CONTRAFAMILIAR.....	41
 MARRIAGE, NATURE, AND LAW, <i>Brian M. McCall</i>	43
1. OVERVIEW OF NATURAL LAW	45
2. MARRIAGE AND THE PRIMARY PRECEPTS OF NATURAL LAW: THE PRIMARY PURPOSE OF MARRIAGE IS THE PRO- CREATION, REARING AND EDUCATION OF CHILDREN.....	48
 LÄSST SICH EHE BELIEBIG DEFINIEREN?, <i>Wolfgang Waldstein</i> ...	61
1. AUFFASSUNG DER EHE IM RÖMISCHEN RECHT	64
2. GILT DIE DEFINITION DER EHE VON MODESTINUS HEU- TE NOCH?	73
3. ERGEBNIS	77
 MARIAGE INDISSOLUBLE ET MODERNITÉ, <i>Bernard Dumont</i>	79
1. LA LOGIQUE IDÉOLOGIQUE ET JURIDIQUE MODERNE ...	81
2. VISION CATHOLIQUE DE L'INDISSOLUBILITÉ.....	85
3. RÉALITÉ ET CAUSES D'UNE PERTE DE SENS.....	88
4. «CHRÉTIEN, RECONNAIS TA DIGNITÉ!»	93
 INVOLABILIDAD DE LA INDISOLUBILIDAD DEL MATRIMO- NIO, <i>Alejandro Ordóñez Maldonado</i>	97
1. CRISIS EN LA CONCEPCIÓN DE LA FAMILIA	97
2. UNA PASTORAL REALISTA Y FIEL A LA DOCTRINA.....	100



ÍNDICE

13

	Pág.
3. LA ADMISIÓN DE DIVORCIADOS UNIDOS EN SEGUNDAS NUPCIAS AL SACRAMENTO DE LA COMUNIÓN DESCONOCE LA INDISOLUBILIDAD DEL MATRIMONIO	102
EL MATRIMONIO, INSTITUCIÓN DE DERECHO NATURAL, ANTE EL DERECHO DEL ESTADO, José María Sánchez	109
1. INTRODUCCIÓN	109
2. EL MATRIMONIO, REALIDAD NATURAL QUERIDA POR DIOS.....	110
3. INDISOLUBILIDAD MATRIMONIAL Y DIVORCIO	113
4. EL MATRIMONIO NATURAL ANTE EL DERECHO ESTATAL.	115
5. CONCLUSIÓN	129
LA INCIDENCIA DE LA FALTA DE FE DE LOS CONTRAYENTES EN LA VALIDEZ DEL CONSENTIMIENTO MATRIMONIAL, Luis María de Ruschi	131
1. PRESENTACIÓN	131
2. TRATAMIENTO DE LA CUESTIÓN EN EL AULA SINODAL...	132
3. CONTRATO Y SACRAMENTO.....	134
4. LA DIGNIDAD SACRAMENTAL DEL MATRIMONIO: SU POSIBLE EXCLUSIÓN Y EL LLAMADO <i>ERROR DETERMINANS</i>	137
5. LA FALTA DE FE Y SU INCIDENCIA EN EL CONSENTIMIENTO MATRIMONIAL EN LOS RECIENTES DISCURSOS DE LOS PONTÍFICES A LA ROTA ROMANA	144
6. ALGUNAS REFLEXIONES FINALES.....	147
ALGUNAS REFLEXIONES (POLÍTICAS) SOBRE LA NATURALEZA DEL MATRIMONIO Y LA FAMILIA, Miguel Ayuso	151
1. INTRODUCCIÓN.....	151
2. EL «ECLIPSE» DE LA FAMILIA	154
3. LA «EVAPORACIÓN» DEL MATRIMONIO	159
4. CONCLUSIÓN	168
ÍNDICE ONOMÁSTICO	169



PRESENTACIÓN

El tema del matrimonio es de vital trascendencia para las sociedades contemporáneas. Su «evaporación» de las legislaciones corre pareja con el «eclipse» de la familia en nuestros días. Todas las cuestiones concernidas son extremadamente delicadas y deben ser contempladas desde los planteamientos más elementales hasta las últimas consecuencias previsibles. Pues cualquier mal enfoque —escribió en relación a uno de sus problemas más graves el gran jurista español J. VALLET DE GOYTISOLO— conduce necesariamente a soluciones erróneas, ya por su orientación parcial (bajo un punto de vista, con olvido de la perspectiva total) o por partir de presupuestos falsos (de premisas equivocadas no puede llegarse —tanto menos cuanto más riguroso sea el razonamiento— a conclusiones verdaderas).

Lo que vale desde hace tiempo para los «ordenamientos» civiles (que para ser tales debieran resultar funcionales a un orden jurídico que muchos coetáneos reducen a puro sistema en un ejercicio de «geometría legal») parece que se ha extendido incluso últimamente al ámbito eclesiástico (con gran daño para la civilización, o lo que queda de ella, pues no en vano la Iglesia custodia el derecho natural y de gentes).

La Unión Internacional de Juristas Católicos, asociación internacional privada de fieles de derecho pontificio, ha considerado oportuno ofrecer un conjunto de reflexiones al debate hodierno para el necesario esclarecimiento de los graves asuntos implicados. Cumple así con una apremiante obligación civil y religiosa.

Los autores no son sólo variados por su procedencia geográfica y cultural, sino también por su concreto quehacer dentro del universo ju-

rídico. Todos enseñan o han enseñado alguna disciplina jurídica, pero todos añaden a esa dimensión académica alguna otra faceta profesional que convierte el haz de textos aquí recogidos en particularmente relevante. Así, encontramos a un abogado civilista estadounidense, a un altísimo funcionario (nada menos que el procurador general) colombiano, a un magistrado brasileño, a un canonista de la cancillería argentina, a un filósofo francés y otro italiano (directores de sendas revistas), a un rector de universidad austriaco y a un abogado (antes magistrado) español.

Cada uno de los ensayos que integran este libro se publica en la lengua en que fue escrito, reforzando así la internacionalidad, y la unificación de la presentación, habida cuenta de lo anterior, se ha reducido al mínimo. Hay, pues, un texto en inglés, francés, alemán, italiano y portugués, así como cuatro (si sumamos la conclusión de quien suscribe) en español. Esta desproporción a favor de la lengua castellana no viene determinada tanto por el lugar donde se edita el volumen, como por la representación de la España peninsular junto con la de la América española (en dos países relevantes para la cultura jurídica como Colombia y Argentina). Debe añadirse aún el hecho de ser español el curador del trabajo y presidente en la actualidad (desde 2009) de la Unión Internacional de Juristas Católicos, que ha querido añadir también algunas páginas al final.

M. A.