

«DE RITU NUPTIARUM ET DISPENSATIONE»^{*}

1. CUATROCIENTOS AÑOS DESPUÉS

Nos encontramos a presencia de una obra de 1531 pero prácticamente descubierta desde el punto de vista jurídico en 1973 por el profesor de Ginebra Alfred Dufour quien ha señalado en ella la paradoja de un aire ultramontanista radical, junto a cierto tono de modernización en la ciencia del Derecho privado europeo de su tiempo. Supone también una puesta en relieve del papel socio-político del matrimonio visto desde una perspectiva aristotélico-cristiana y una apertura hacia el absolutismo legislativo de las codificaciones. Para comentar esos juicios, es preciso situar la obra, sus contextos y sus contenidos. Después se cerrará esta *Introducción*, con opinión de conjunto.

2. EL DIVORCIO DE ENRIQUE VIII DE INGLATERRA

Como suele ser habitual en la obra de Juan Ginés de Sepúlveda, su tratado *De Ritu nuptiarum et dispensatione* se sitúa en el corazón de una de las grandes polémicas de su tiempo. En este caso fue el estruendo político e intelectual europeo promovido por la iniciativa de Enrique VIII de Inglaterra (1491-1547) para divorciarse de su esposa Catalina de Aragón¹ (1485-1556) la hija más joven de los Reyes Católicos, Fernando e Isabel. En otras ocasiones, la invasión de América, la guerra contra los turcos, la contienda intelectual de la Reforma, o las actuaciones

^{*} Publicado en, *Juan Ginés de Sepúlveda. Obras Completas*, VI, ed. Excmo. Ayuntamiento de Pozoblanco, 2001.

¹ G. Mattingly, *Catherine of Aragón*, Londres, 1944. J. J. Scarisbrick, *Henry VIII*, Londres, 1968, especialmente interesantes las opiniones del segundo sobre los conflictos de interpretación de la Biblia en la mente de Enrique VIII.

políticas y militares de Carlos I y Felipe II, fueron los marcos en los que el pozoalbense vertió sus convicciones personales y su bagaje intelectual.

La vida matrimonial y sentimental de Enrique VIII resultó, por lo que aquí importa, sumamente azarosa. De sus seis esposas, una le sobrevivió, otra murió de sobrepeso, de dos (Ana Bolena en 1536 y Catalina Howard en 1549) se deshizo mediante asesinatos más o menos legalizados y de otras dos (Catalina de Aragón y Ana de Clèves) usando de recursos jurídicos. Además tuvo una relación amorosa con María, hermana de Ana Bolena, lo que generó con esta un impedimento de afinidad, dado el concepto jurídico-canónico entonces vigente de esa relación, pues nacía siempre que cualquier eventual cónyuge hubiese realizado «copula carnalis» con alguno de los consanguíneos del otro aspirante a casarse con él.

Ese elemento fisiológico hacía inválido (no ilícito) tal matrimonio y sólo sería restringido mucho más tarde (al promulgarse en 1916 el primer Código de Derecho canónico) al supuesto del matrimonio válido. Pero entonces se aplicaba de una forma más amplia, contemplándose como inhabilitación generada por una unión *natural* realizada mediante matrimonio (afinidad legítima) o fuera de él (afinidad ilegítima).

La princesa alcalaiña se había casado a los dieciséis años (en 1501) con Arturo, primogénito y heredero de Enrique VII. Fallecido Arturo, el Papa Julio II (1503-1513) otorgó la dispensa para que su hermano Enrique se casase con la viuda. Se fundó, entre otras cosas, en que el matrimonio con Arturo había sido rato, pero no consumado. Tras los esponsales en 1503, se celebró la boda en 1509, siendo ya el segundo esposo, el rey Enrique VIII de Inglaterra. No hubo descendencia masculina, pues de los siete hijos habidos sólo alcanzó a sobrevivir una niña, la futura reina María Tudor. El rey británico, enamorado de Ana Bolena (después de la relación citada con su hermana María) dama de honor de Catalina, deseaba poder casarse con ella.

Es tópico común en la historiografía británica señalar como principal móvil en las decisiones de Enrique el convencerse a sí mismo de que en su matrimonio con Catalina no había obtenido hijo varón sucesor, como castigo de Dios por haber roto la prohibición bíblica (*Levítico*; 18, 16 y 20, 21) de casarse con la viuda de su hermano. La dispensa de Julio II suspendía para su caso tal prohibición, pero Enrique sostenía ahora que Dios, manifestando con una especie de ordalía su invalidez ante el Derecho divino, vengaba en él un error teológico del Papa, al haberla otorgado sin resolver adecuadamente la contradicción entre la «ley del levirato» (*Deuteronomio*; 25, 5-10) que obliga al cuñado a casarse con la viuda de su hermano y los textos citados del *Levítico*.

No es cuestión aquí de profundizar en la imposible averiguación de la sinceridad del rey Tudor, que por otra parte hasta ese momento había mostrado una casi enfermiza sumisión a la Iglesia católica. Esta le había recompensado con el

título de «Defensor fidei» otorgado por León X (1513-1521) cuando discutió en un escrito teológico de 1521, «Assertio septem Sacramentorum» las teorías de Lutero en materia sacramental. Sea como fuere, por enamoramiento de Ana, por religiosidad primitiva, por deseo de heredero varón, por despego sexual de Catalina, por necesidad de reforzar su imagen y fuerza de gobierno o quizá por todo ello a la vez, decidió una ruptura matrimonial pública y con efectos de liberación radical para sus actos de futuro.

Su argumentación jurídica se centró así en la validez o invalidez de la dispensa otorgada por Julio II. Alegaba Enrique que lo cierto era la consumación del matrimonio anterior entre su hermano y su cuñada. De ser así, se establecería, de un lado que la dispensa no era válida por apoyarse en hechos falsos. De otro, crearía entre Catalina y él, un impedimento dirimente de afinidad legítima (no ilegítima como el generado por sus relaciones con María) originado por un matrimonio real y válido que establecía demasiada unión, en este caso *moral*, entre la reina y los consanguíneos de Arturo. La diferencia de la unión ocasional de Enrique con María, era que ésta resultaba en exceso *natural* para el Derecho vigente. Pero si alegaba en su favor afinidad con Catalina, le alcanzaba afinidad con María.

Para la pretensión de Enrique era muy difícil salir de esa tenaza. Catalina se oponía a aceptar la consumación de su matrimonio con Arturo como alegaba Enrique. La «affinitas illegitima», «fornicaria» o «ex copula illicita» establecida con María le impedía casarse con Ana, aún cuando se declarase invalido su matrimonio con Catalina². Además no le bastaba para su objetivo final el proceso canónico de invalidez del matrimonio con esta, pero le era indispensable para poder eliminarla.

En efecto, tenía que someterse para lograr ese primer paso de alejar a Catalina, a la jurisdicción eclesiástica, pues todos los reinos europeos habían dejado secularmente que la competencia de ella en estas materias, se consolidase de tal modo que no era concebible otra forma de empezar que no fuese acudir al proceso canónico. En éste, los jueces eclesiásticos ingleses podrían previsiblemente, dar la razón a Enrique, pero si Catalina decidía solicitar al Pontífice (lo que procesalmente era correcto) su intervención, la Santa Sede se vería obligada a avocar a sí el sumario para dictar una sentencia inapelable. Ya en esa posición procesal, las expectativas favorables a Catalina, crecían mucho.

Pero además el impedimento que para el matrimonio de Enrique y Ana suponía la relación de él con María no tenía otra solución que una reforma en la doctrina legal canónica acumulada, modificando el concepto de afinidad. En ese momento

² F. Ramos Bossini, *La indisolubilidad matrimonial en el Derecho anglicano. Mateo XIX, 9. Historia jurídica de una polémica*, Granada, 1977, pp. 17 y ss. Una visión general histórica de los fundamentos de Derecho en J. Gaudemet, *El matrimonio en Occidente*, Madrid, 1993. T. Urdanoz, Introducción a *Sobre el matrimonio*, en *Obras de Francisco de Vitoria*, Madrid, 1960, pp. 859 y ss.

histórico, eso era imposible. Habría que esperar a 1917, casi cuatrocientos años después, a que el Código de Derecho canónico de Benedicto XV en su canon 97, definiese lo que en su día hubiera convenido a Enrique y Ana, respecto el «affaire» de María, es decir que la afinidad no nacía de uniones fornicarias, sino matrimoniales:

«Affinitas oritur ex matrimonio valido sive rato tantum sive rato et consummato».

Sólo con el paso de los siglos, la Santa Sede acabaría por aproximarse a las tesis de Enrique VIII aunque en parte, pues con esa fórmula el rey inglés sí habría podido casarse con Ana, pero no divorciarse de Catalina. Su matrimonio con ésta hubiese seguido siendo válido, puesto que el impedimento dirimente, la «affinitas legitima» era de suyo dispensable y lo había sido, como ya ha quedado dicho, así que Enrique tendría que impugnar entonces la dispensa, lo que dicho en términos corrientes era algo así como una recusación de las interpretaciones teológicas del Papa.

Ante semejantes obstáculos la actitud de Enrique VIII necesitó de una estrategia múltiple. Intento sumar resultados parciales encaminados a lograr una solución jurídica plena, mediante acciones diferentes que combinaban la aceptación del Derecho en lo que le convenía y su cambio en lo que resultaba desfavorable.

Ya sabemos que era entonces impensable llegar a la ruptura jurídica de un matrimonio, fuera de la normativa y jurisdicción eclesiásticas y Enrique se situó ante ellas, pero para acatarlas y combatirlas simultáneamente. Sabiendo que perdería la batalla en cuanto Catalina se dirigiese a Roma y él fuese citado ante el Tribunal pontificio (previsiones ambas que acabaron por cumplirse), no vaciló a usar una doble arma diplomática y nacional-populista.

Con la primera presionó a Clemente VII (1523-1534) mediante el Cardenal Thomas Wolsey para que la causa no se juzgase en Roma, donde el sobrino de Catalina, Carlos I, además de influir en favor de ella a través del Cardenal Francisco de Quiñones, había sojuzgado ya como prisionero al Pontífice durante el saqueo de Roma en 1527. En general, Carlos I había impuesto siempre su poder y criterios frente al entonces Pontífice, que por otro lado estaba acostumbrado a huir y vivir en posturas dilatorias y débiles desde la caída del régimen de su familia, los Medicis en 1494.

El cardenal Thomas Wolsey logró del Vaticano que se celebrase el proceso en Inglaterra, pero con una previsible maniobra dilatoria dirigida desde Roma, el otro juez, el Cardenal Campeggio frustró un triunfo de Enrique.

No eran sólo presiones del Emperador. A Clemente VIII le era muy difícil como le habría sido a cualquier otro Papa, reconocer errores que anulasen la vieja dispensa de Julio II, por lo que eso suponía de descrédito a la autoridad moral del Ponti-

ficado. Precisamente sobre la potestad de dispensar impedimentos matrimoniales, los límites de las competencias episcopales las regias y las pontificias habían sido objeto de numerosas dudas desde antiguo y se incrementaron mucho desde que en 1209, Inocencio III otorgase una al Emperador Oton IV. En 1809 Juan Antonio Llorente pudo ofrecer una colección documental, en la que se acumulaban textos históricos acerca de esas disputas, que no habían cesado nunca.

Con el arma nacional-populista, el rey británico superó los problemas políticos de impopularidad que se le presentaban, hacia 1527, centrando la atención general sobre su contienda matrimonial y sobre la resurrección del orgullo histórico de las gentes ánglicas para quienes era una humillación nacional que su rey fuese juzgado fuera del reino.

En lo que el Derecho canónico le era más desfavorable, la cuestión de la dispensa, Enrique no podía pensar en éxito a través de proceso alguno, sino que le resultaba preciso forzar el cambio jurídico. La mecánica para lograrlo fue diseñada por Thomas Cranmer (1489-1556) quien sugirió una amplísima campaña de petición de dictámenes a Universidades y expertos europeos, incluyendo canonistas, hebraístas, rabinos, teólogos, humanistas, abogados e incluso cualquier sujeto destacado por su cultura³. Se pedía opinión sobre la licitud del divorcio de Enrique, pero en realidad lo que se respondiese incidía sobre la exacta significación de los preceptos de Derecho divino revelado en esta materia y sobre las competencias pontificias para interpretarlo y aplicarlo. La valoración que se hiciese de la juridicidad y el cristianismo de las pretensiones del Rey de Inglaterra en su pleito matrimonial con Catalina, suponía pronunciarse sobre esas cuestiones de fondo. Esta es la zona parcial y concreta de un problema mucho más amplio, temática e históricamente, en que se produce la intervención de Juan Ginés de Sepúlveda.

Podríamos por eso detenernos aquí, pero parece oportuno sintetizar que, en 1530, muere Wolsey, tachado de ineficaz para las intenciones de Enrique; en 1531 Catalina es apartada de la Corte, y en 1533 el prelado Cranmer, fue nombrado Arzobispo de Canterbury. Paralelamente la ley de «Restraints of Appeals», aprobada un mes antes de su elevación a esa sede sometía las causas matrimoniales y testamentarias a la jurisdicción exclusiva de los tribunales isleños, dejando la posible casación de las sentencias que afectasen al rey, en la competencia de la Cámara de los Lores concebida para esos casos como Tribunal Supremo. Los Arzobispados de York y Canterbury no podrían recibir apelaciones de aquellos litigios. Con ese instrumental jurídico diseñado «ad hoc», la Cámara Alta sentenció que el matrimonio de Catalina y Enrique, contradecía el Derecho divino revelado, por cuanto se había consumado el de ella y Arturo, y Cranmer juzgó un mes después en su tribunal como válido el de Ana y Enrique⁴. La opinión pública fue orientada a favor de esas decisiones

³ H. Thieme, «Die Ehescheidung Heinrich VIII, und die europäischen universitäten», en *Ideengeschichte und Rechtsgeschichte. Gesammelte Schriften*. Colonia-Viena, 1986, vol. II, pp. 487 y ss.

⁴ F. Ramos Bossini, *o. c.*, pp. 18-19.

con la difusión de argumentos como el dominio de Carlos I sobre Clemente VII; la inconsistencia mostrada a lo largo de la historia por los canonistas que elaboraron la doctrina matrimonial de impedimentos y dispensas; el proceso y ejecución (1534-1535) de Tomas Moro y argumentos diversos, nacionalistas y de rivalidad internacional. Desde luego los dos primeros extremos eran ciertos, pero ni eran los únicos determinantes de la situación ni, menos aún los principales. Tanto el miedo como una propaganda exagerada y exclusiva, sirvió de amortiguación en Inglaterra a la subsiguiente excomunión de Enrique VIII y de justificación a la ruptura con Roma, hechos en que ya aquí no podemos detenernos.

3. LA INTERVENCIÓN DE JUAN GINÉS DE SEPÚLVEDA

En 1529, cuando el proceso canónico matrimonial de Enrique VIII era avocado a Roma y se lanzaba por Cranmer la campaña de consultas a personas notables e instituciones significativas, Sepúlveda entraba al servicio del Cardenal Quiñones (título de Santa Cruz de Jerusalén) quien desde 1527 cuidaba en Roma por encargo del Emperador los intereses de la reina Catalina, comunicando su petición de que juzgase la Santa Sede. Nacerá así la obra *De Ritu nuptiarum et dispensatione*⁵.

Nuestro autor no oculta (en el prólogo de *De Ritu...* y en su crónica de Carlos I) que se decidió «te praesertim ad scribendum...adhortante». Parece claro que su constante defensa de la política de sus reyes, hubo de moverle una vez más⁶. Tampoco debía desagradarle terciar en una discusión en la que intervenían tantas autoridades culturales de su tiempo. Razonablemente esperaba también adquirir fama científica y buena posición política. En realidad lo extraño hubiese sido que no tomase parte en el asunto, pues defender a una persona como Catalina de Aragón cuyo matrimonio era calificado por Erasmo (1526) como ejemplo de armonía y que venía a ser el símbolo de la unidad cristiana, frente a la disgregación de la cristiandad que representaba Lutero, como agudamente señalaría su biógrafo Mattingly, era empresa sobradamente apetecible desde las coordenadas mentales del pozoalbense.

4. LA OBRA Y SU ESTRUCTURA

Sea como fuere *De Ritu nuptiarum et dispensatione* apareció en Roma en 1531, se volvió a publicar en un volumen misceláneo en París diez años después y se

⁵ A. Dufour, «Un scolastique espagnol face au divorce d'Henry VIII; J. G. de Sepúlveda et son *De Ritu nuptiarum et dispensatione* (1531)», en *La seconda Scolastica nella formazione del Diritto privato moderno*, Milán, 1973, pp. 403 y ss.

⁶ J. Lalinde, «Anotaciones historicistas al iusprivatismo de la segunda Escolástica», en *La seconda...* cit. en la nota anterior, pp. 303 y ss. Cita este autor en algunas ocasiones la cuestión del matrimonio de Enrique VIII vista por los teólogos y juristas españoles (p.ej. en las pp. 359 y 362) pero, pese a que planea «analizar meticulosamente el pensamiento iusprivatista de la segunda escolástica, específicamente española» (p. 304) no menciona para nada el libro de J.G. de Sepúlveda.

reeditó por tercera vez en Londres en 1553 (la fecha de esta edición es esa, pero un error de A. Losada ha despistado a veces) ahora en forma separada, cuando María Tudor, la hija de Catalina de Aragón alcanzaba el trono y se disponía a casarse con Felipe II. Ediciones posteriores se publicaron en Colonia en 1602 y en Madrid, 1780, en las colecciones de obras de Sepúlveda hechas en esas ciudades.

Tras el prefacio, que encierra la dedicatoria al Cardenal de la Santa Cruz, la obra se distribuye en tres libros o partes, carentes, como ocurre con *De Regno*, de título propio. Cada uno de los libros se divide en párrafos relativos a las siguientes cuestiones, aunque no se hace constar rúbrica alguna en ellos.

Libro I

(podría titularse «Del matrimonio y los impedimentos»)

1. El matrimonio. Concepto
2. Matrimonio y virginidad
3. Los impedimentos matrimoniales en general
4. Coacción y miedo
5. Error
6. Incapacidad de cópula
7. Profesión religiosa
8. Diferencia de religión
9. Adulterio
10. Delitos
11. Consanguinidad y afinidad en general
- 12-15. Consanguinidad en particular
- 16-18. Afinidad en particular
19. Consanguinidad y afinidad en el Derecho canónico
- 20-21. Parentesco espiritual y honestidad pública
22. Adulterio
23. Privilegio paulino
24. Permanencia del vínculo

Libro II

(podría titularse «Teoría general de leyes y dispensas»)

1. Dispensa de las leyes
2. Aplicación de las leyes
3. Fundamentos de la potestad de dispensar y aplicar
4. Creación y aplicación del Derecho en los Estados
5. Derecho divino, natural y positivo estatal
- 6-7. Derecho divino. Derecho pontificio
- 8-11. Potestad pontificia para aplicar las leyes
12. Concatenación lógica de las leyes
13. Clases de leyes divinas
14. Clases de leyes naturales, estatales y pontificias
- 15-27. Potestad pontificia de dispensa del derecho divino y natural
- 28 y 29. Conclusión general sobre la potestad pontificia de dispensa

Libro III

(podría titularse «Aplicaciones de la dispensa pontificia en los impedimentos matrimoniales»)

- 1-2. Dispensa del impedimento de coacción
- 3-5. Dispensa en casos de consanguinidad
- 6-8. La prohibición levítica
- 9-10. El caso de Enrique VIII de Inglaterra

Rasgo general de la obra es su elevación serena sobre cualquier tono desabrido y polémico. No busca el combate directo con los defensores de Enrique VIII. Usa un modo sosegado, elegante y teórico, sin alusiones a las personas implicadas. Eso fue fruto sin duda de una elaboración muy meditada, presidida por la consideración de que así se usaba el mejor medio de ganar autoridad moral y científica ante un problema no sólo enrevesado, sino envenenado. La estrategia elegida por Sepúlveda era señorial y hábil. Albergaba la pretensión de socavar por completo, sin apenas discutir y por tanto sin herir, la argumentación de la parte contraria, además de completar la de los afines a la suya. Sólo después de una exposición abstracta de los problemas legales y doctrinales, desprendidos de la casuística en la que se habían generado, y razonando siempre conceptualmente el criterio elegido, se hace una mención final y breve a la cuestión del matrimonio y divorcio de Enrique VIII. Son los puntos 9 y 10 del libro III.

El resultado fue la aparición en primer término, de unos principios de lógica jurídica y además, un tratado de Derecho matrimonial que superó muchos de los habituales alegatos contra o a favor de Catalina, o de Enrique en que quedaron los más ilustres intervinientes en el debate propuesto por Cranmer, como Thomas de Vio (Cardenal Cayetano) Francisco de Vitoria, o Luis Vives⁷.

5. SÍNTEISIS, DEDUCCIÓN E INTERPRETACIÓN JURÍDICA

Los principios de lógica jurídica de Sepúlveda se contienen en el libro II, la parte más interesante de *De Ritu...* y abarcan una triple dimensión⁸.

Para este autor el universo jurídico se ordena y *sintetiza* en grandes círculos concéntricos (II, 5 «leges naturae, quaedam civilis, divina alia, alia pontificia») cada uno de los cuales determina al interior a él en cuanto le sirve de soporte inspirador definitivo (II, 5; «a quo velut fonte»). Se trata sucesivamente del Derecho divino revelado, del Derecho natural (que identifica con el Derecho de gentes primario), y del Derecho positivo humano. Dentro de este último existe una dignidad jerarquizada que sitúa en un primer plano el Derecho canónico (II, 96, especialmente en sus formas patrística, decretística y decretalística que maneja la sede pontificia) y después las leyes y la ciencia jurídica de los reinos cristianos.

El Derecho divino revelado, si lo es por vía del Antiguo Testamento, está derogado por el Nuevo y sólo pervive en la medida en que éste lo exceptúe de esa derogación o la norma eclesiástica humana lo recoja, pero en este último caso, su valor es el de esa norma y no superior al nivel de ella. Por otro lado, el Pontífice tiene, como representante de Dios en la tierra, unas amplias competencias para modelar los términos y contenidos en que ha de fundamentarse cualquier uso o apelación al Derecho divino. Se trata de las facultades de interpretación, en las que otros pueden participar, pero sobre todo de las dispensas que, en ese área son competencia exclusiva suya por lo que a la vida de los cristianos se refiere.

Esa concepción es la pieza angular del pensamiento jurídico de Sepúlveda. Está siempre subyacente en general y se manifiesta en partes distintas en cualquiera de sus obras jurídicas. Como éstas se distribuyen en monografías diversas, Sepúlveda hará hincapié en aquel punto de esos círculos jurídicos que más afecte a la cuestión que estudia, pero cuando se considera en conjunto su mentalidad jurídica, todas las piezas sueltas se agrupan sin dificultad para reconstruir aquel plano general.

⁷ Cronológicamente el primero fue T. De Vio con su *De coniugio regis Angliae cum relicta fratris sui*, Roma, 1530. Después F. de Vitoria con *Relectio de matrimonio* en 1531 y por fin L. Vives en su *Non esse neque divino neque naturae iure...* de 1532.

⁸ Acertadamente ve A. Dufour en este segundo libro de *De Ritu...* «la piece centrale de l'ouvrage et la véritable charniere de son argumentation», cfr. *o. c.*, p. 420.

Ahora bien, el pozoalbense era muy consciente de lo delicado de la *deducción* que establece la relación entre lo particular y lo general, que si le preocupaba siempre ante cualquier construcción doctrinal más aún en la jurídica, pues cualquier fallo de lógica en la coherencia de tales deducciones puede fracturar la línea de apoyos encadenados que se necesitan para llegar a la conclusión de los razonamientos. Esa obsesión es una huella más de su aristotelismo.

Sepúlveda, que escribe aquí cien años antes que Grocio, manifiesta su preocupación logicista señalando que, como en las matemáticas existen los axiomas o verdades evidentes por sí mismas, también en la vida jurídica existen normas de Derecho natural «naturae certissimas notissimasque leges» (II, 12) que son como fuentes y cabezas («fontes et capita») de las que se deriva el restante Derecho natural («naturae leges») y análogas características existen (II, 13) en el Derecho divino.

La diferencia entre el razonamiento matemático y el jurídico consiste que el primero se desenvuelve con igual certeza desde los axiomas hasta la última conclusión extraíble de ellos, sin que quepan alternativas ni inseguridades. En el mundo del Derecho en cambio, señala, existe menos rigidez y seguridad («non omnes habeant eam firmitatem» II, 12) en los razonamientos y deducciones que van generando las normas derivadas de las axiomáticas.

Esa característica le lleve a diseñar la *interpretación* como el instrumento adecuado para encontrar una aplicación «ad hoc» de las normas a los casos concretos. Es evidente que aparece ahí el juicio de equidad aristotélico como eje resolutorio de las eventuales dificultades para lograr la conexión normas-casuística. Para Sepúlveda (II, 25) la interpretación es tarea («munus est») reservada solo a la capacidad de ciertos *sujetos*, «prudenciae atque doctrinae sapientium virorum» y resulta de notable *amplitud*, en cuanto que puede a veces tener que asumir un conflicto con la literalidad de la ley («interpretatio quamquam interdum scripto legis aliquatenus adversetur»), conflicto que habrá de asumirse por el intérprete siempre que una ruptura de la literalidad, resulte justo y provechoso («iustius esse commodisque») según la recta razón y la naturaleza de las cosas. Por fin y todavía en este plano hay que situar, como aplicación del modelo jurídico de Sepúlveda, la tipificación de la *dispensa de la ley* en cuanto categoría diferenciada de la tarea interpretativa, es decir, distinta de ella. Ese punto resulta imprescindible para cerrar la doctrina sobre la interpretación.

Tengo para mí que esa convicción esta firmemente anclada en la lógica jurídica del pozoalbense, pero Alfred Dufour, a quien corresponde el mérito de haber analizado específicamente el *De Ritu...*, no vacila en señalar «sa conception de la notion de dispense qu'il assimile a la notion d'interpretation»⁹.

⁹ A. Dufour, *o. c.*, pp. 416 y 431.

Desde luego comprendo que el término *asimilación* que Dufour emplea, sea el que de modo más inmediato asalte al interesado en la lectura de esta obra. Más por mi parte invito a quien lo haga a plantearse una pregunta: ¿podría Sepúlveda, en este libro II, definir como lo hace la dispensa y determinar quien es competente para otorgarla, sino fuese porque la contempla como algo *distinto* de la tarea a interpretar?

En el punto 25 del libro II, señala que *dispensar* es un efecto de suavizar y relajar una ley, valiéndose de una interpretación sensata («quasi vero dispensare quicquam aliud sit quam legem prudenti interpretatione»). Ya ahí parece que no se trata de una asimilación, ni de una analogía entre dispensa e interpretación. Más bien entiendo que *dispensa* en el contexto sepulvediano, es un *privilegio* (es decir una ley particular para determinados sujetos que no menos legalmente están obligados a respetar los afectados por ella) basado en un criterio interpretativo que es la causa de aquel efecto.

Ciertamente que se necesita interpretar para hacer la «declaratio» de lo que se entiende dotado de la cualidad «boni et aequi». Pero en la misma frase en que habla de eso, Sepúlveda señala que sólo cuando esa declaración se hace «cum auctoritate», nos encontramos a presencia de una «dispensatio» (II, 24). Para mí esa «auctoritate» no equivale a la simple solidez de juicio que nace de un conocimiento de causa. Se trata de la facultad jurídica de imponer coactivamente a los sujetos del Derecho una conducta considerada justa. Si sólo fuese imponer una voluntad por tener fuerza para ello, sería una actuación de *potestad* política. Pero al apoyarse sobre una tensión hacia lo que históricamente se define o considera como justo, es una actuación de *autoridad* política.

Ya hemos visto que la interpretación se atribuye por Sepúlveda a cualesquiera personas dotadas de prudencia y sabiduría (II, 25). Pero para determinar quienes pueden dispensar se introduce la exigencia del rasgo de autoridad. Y resulta claro que esa facultad se restringe (II, 3) a quienes pueden legislar («leges condere»), que son las que tienen la cualidad («dignitas») de cabezas de las comunidades política («principibus ac regibus sumisque magistratibus»). Luego esa «auctoritas» es aquí de naturaleza política, no simplemente la que posean los reconocidos en ciencia, experiencia, honestidad, etc., respecto de los cuales el pozoalbense dictamina sin lugar a dudas que la facultad de dispensar no les pertenece a ellos (aunque ya sabemos que sí pueden interpretar) sino a los mencionados como principales supremos en cada una de las esferas políticas.

6. APLICACIÓN DEL MODELO AL CASO CONTROVERTIDO

La más trascendente significación del *De Ritu...* aparece en las categorías resumidas en el punto anterior de esta introducción, que se apoya en el libro II, pieza mejor de la obra, según las opiniones hasta ahora manifestadas.

Si enucleamos esas materias, lo que nos queda luego son otras dos cosas. Un preciso tratado del Derecho matrimonial en la Europa cristiana de su tiempo (libro primero de *De Ritu...*) y una monografía acerca de los poderes pontificio y regios (libro segundo) para aplicar sus facultades de interpretar y dispensar, respecto de los círculos superiores del Derecho divino y el natural en que se sintetiza para Sepúlveda el universo jurídico más elevado.

a) La primera de esas dos grandes cuestiones, se expone muy principalmente en el libro I y aborda en primer término los temas del concepto y origen del matrimonio, su basamento y su fin. De su lectura se desprende con exactitud el cuádruple fundamento doctrinal (Derecho romano, Aristóteles, Pablo y Agustín) en que se soportan sus convicciones. Esos son los que llama «nuestros mayores», cuando, al comienzo mismo de su texto define el matrimonio como sociedad indivisible de hombre y mujer constituida para engendrar hijos.

Aunque enseguida (I, 2) expondrá la teoría paulina de la excelencia de lo virginal, parece a lo largo de todo su discurso que está determinado por la intención de conjuntar los criterios aristotélicos que le conciben como célula natural y esencial para la sociedad con los agustinianos señaladores de su bondad espiritual y social. Además en la definición misma se complementan estas ideas con la técnica jurídica romana, al introducir la mención de «causa» (en este caso la procreación) que, referida a «societas», nos presenta la «causa civilis» del Derecho de Roma, es decir aquello que induce a contraer el vínculo y es por tanto el alma identificadora de todo contrato.

Su minuciosa doctrina acerca de los impedimentos matrimoniales¹⁰, ofrece una síntesis muy bien construida de la normativa y doctrina canónicas, que alcanza un punto de especial originalidad en lo relativo a la cuestión de la consanguinidad. Para nuestro autor, más cerca de Duns Escoto que de Vitoria¹¹, ese impedimento,

¹⁰ F. R. Aznar Gii, *La institución matrimonial en la Hispania cristiana bajo-medieval (1215-1563)*, Salamanca, 1989. No se utiliza a Sepúlveda en esta obra, pero es muy útil para conocer la gestación histórico-canónica de la normativa medieval sobre la que se formó el tiempo y muchas de las realidades que fueron el entorno del pozoalbense. Puede contemplarse con la miscelánea *Amours légitimes, amours illicites en Espagne (XVI-XVII siècles)* dirigida por A. Redondo, París, 1985.

¹¹ G. Otte, *Das Privatrecht bei Francisco de Vitoria*, Colonia-Graz, 1964. Téngase en cuenta también la tesis doctoral de A. Dufour, *Le mariage dans l'école allemande du Droit naturel moderne au XVIII siècle*, leída en la Universidad de Ginebra, donde analiza los influjos de Duns Escoto en el Derecho matrimonial, pp. 14-23. Tanto G. Otte, como A. Dufour son doctorandos de H. Thieme, que en la posguerra de la segunda contienda mundial, retomó las sugerencias de J. Kohler en 1916 y programó, dirigió y realizó el mismo en parte una amplia revisión de la escolástica jurídica española. Todo ello se hizo desde su cátedra de Friburgo de Brisgovia, tarea en la que participamos un numeroso grupo de discípulos de diferentes nacionalidades. La tesis doctoral de O. W. Krause, *Naturrechtler des sechzehnten jahrhunderts*, que leída en 1952, no se publicó hasta 1982, en Frankfurt. M.-Berna, contribuyó mucho a la realización de otros trabajos de los discípulos de Thieme, gracias a su generosa difusión en ejemplares fotocopiados.

en términos de Derecho natural se restringe a los parentescos de la línea recta, pero no a los causados por la relación colateral, que formados en un Derecho divino, revelado sólo por el Antiguo Testamento, se habrían mantenido más bien antinaturalmente por efecto de su recepción en el Derecho canónico. Per eso no vacila en escribir «matrimonia...consanguineorum ex latere venientem non sunt natura prohibita» (I, 13).

Con el mismo modo de argumentar, es decir preguntándose por los fundamentos que en círculos jurídicos superiores podrían tener los impedimentos de afinidad, entiende (I, 19) que salvo la consanguinidad en el grado antes dicho, cualesquiera otros sólo se apoyan en el Derecho canónico humano. Su deducción en este punto, casa perfectamente con lo previsible dada su exigencia de armonía jurídica circular. Los preceptos que existieron en el Derecho divino revelado por vía vetero-testamentaria se entienden derogados por el Nuevo Testamento, salvo que expresamente se exceptúen. Luego lo que de la vieja revelación se recoja en leyes humanas, como son las eclesiásticas, sólo se apoya en estas y no en aquella. De ese modo se llega a la conclusión arriba señalada (I, 19).

Menos novedosas son las restantes síntesis matrimoniales de éste libro, donde quizá sólo es de resaltar la encendida defensa de la indisolubilidad matrimonial, vínculo sólo quebrable por la muerte física o la profesión religiosa (I, 24). Esta última decisión fue uno de los consejos de Clemente VII a Catalina para encontrar una salida al conflicto. Es también de destacar (I, 22) la tendencia a equiparar mujer y hombre en supuestos de adulterio.

También es perceptible un cierto distanciamiento sepulvediano respecto de los criterios y formas expresivas del apóstol Pablo, que se hizo ya patente respecto de la contraposición virginidad-matrimonio y que se manifiesta de nuevo ahora, cuando en I, 23, al tocar el contexto de disparidad de religiones en la vida matrimonial, elude la cita expresa de la carta a los Corintios (7, 12-15) en la que se sitúan los orígenes del llamado *privilegio paulino*, que contempla (en la forma que le da la evolución histórica del Derecho canónico) la posibilidad de divorcio del matrimonio celebrado por infieles, cuando luego sólo uno de ellos se bautiza. En esta ocasión Sepúlveda usa sólo de referencias a Agustín y lo llamativo es que precisamente el problema del origen de esa licencia encajaba en las distinciones entre preceptos inmediatamente o mediatamente fundados en el Derecho divino, que él acababa de plantear respecto de los impedimentos. Ese debate se refleja en la importancia concedida por los canonistas al tema, cosa probada por el amplio repertorio de autoridades que en 1620 recogerá el conocido tratadista matrimonial Tomás Sánchez¹².

¹² T. Sánchez, *Disputationum de sancto matrimonii sacramento*, Amberes, 1620, libro 10, disputation 3, número 6, tomo III, p. 324.

b) Por fin, la segunda aplicación de su modelo jurídico la realiza Sepúlveda en el libro III del *De Ritu...* en el cual procurará fundamentar la tesis que había establecido en el II según la cual afirmó la competencia general de la Santa Sede para dispensar de toda clase de leyes procedan del círculo jurídico del Derecho divino, natural o humano. No de otro modo puede entenderse su doble concepción del Papa como legislador supremo de la cristiandad y representante de Dios en el mundo.

La dialéctica seguida para explicarlo consiste en ir retomando uno a uno los impedimentos estudiados en el libro I. Naturalmente el obstáculo mayor serán los generados por la consanguinidad. Ya he señalado que sólo considera fundada en Derecho natural la prohibición a los ligados por ese vínculo en línea recta. Todos los restantes, aunque se les pueda documentar un cierto origen en el Derecho divino, quedan (por el rasgo particular que ese círculo jurídico posee de su conexión con el canónico, cosa que ya se indicó aquí en su lugar) vinculados a la revelación neotestamentaria y al Derecho canónico humano.

Situado en ese plano y matizando eso sí, diferentes grados de eventualidades más o menos raras, resulta que *todos* los impedimentos son, por su esencia dispensables en último caso. Enfrentado con la consanguinidad directa, recuerda Sepúlveda el caso de las hijas de Lot (*Génesis*; 19; 31-36) y comenta que si de otro modo no se pudiese conservar el género humano («si non aliter posset genus humanum reparari») podría dispensarse la barrera del incesto (III, 3) lo cual desde luego no deja de extender además a la consanguinidad colateral con el ejemplo de Noé (*Génesis*; 8; 17 y 9; 1)¹³.

Para llegar desde ahí sin dificultades de coherencia lógica, a referirse en el mismo sentido a las afinidades observará, con referencias eruditas, que existía un acuerdo tácito entre los canonistas en no ocuparse de esa prohibición matrimonial, cuando tratan de limitar la potestad papal en tema de impedimentos. Ni siquiera Guillermo Durando (a quien cita por su seudónimo de «Speculator») la menciona pese a ser conocidamente reacio («princeps» le denomina) en la atribución de semejantes competencias a la cabeza de la Iglesia. De este autor conviene recordar ahora su escurridiza definición de la dispensa; «provida iuris communis relaxatio, utilitate sive neccesitate pensata» (*Speculum iuris*; I, 1, 1; Turín 1578, fol. 25, v). Precisamente esa prudencia («provida») era el motivo de su recelo ante toda discrecionalidad, incluso pontificia.

Pero Sepúlveda, respetando formalmente esa doctrina, la extiende a creer que la afinidad en cualquier grado que sea, puede ser dispensada si el Papa entendiere

¹³ Obviamente Sepúlveda no es un exculpador del incesto común. Sus exigencias hacen casi imposible a perpetuidad que la hipótesis pueda llegar a presentarse. Sobre la valoración psicoanalítica de los textos bíblicos (que son más de los citados por Sepúlveda) cfr. L. Razon, *Enigme de l'inceste, du fantasme à la réalité*, París, 1996.

que existía un motivo justo para dictar el privilegio liberador (III, 5). Así las pretensiones de Enrique VIII de Inglaterra, examinadas ahora (III, 9-10) a la luz de la sistemática anterior, quedaban privadas de base.

7. VALORACIÓN GENERAL

Con toda exactitud ha sintetizado Alfred Dufour la situación en la cual coloca Sepúlveda al monarca inglés y sus apologistas. Son palabras que merecen ser reproducidas en homenaje debido a quien ha tenido en nuestro tiempo el mérito de comenzar a desentrañar una de las fuentes esenciales (me atrevo a calificarla así, aunque Dufour hable de «*caractère limité de cet apport de Sepúlveda*») para la historia del Derecho privado, cuando el sistema jurídico del Derecho Común, alcanza la Edad Moderna:

«N'ayant pas à entrer dans ces considerations de psychologie religieuse, Sepúlveda s'était contenté jusqu'alors de soutenir d'une part, dans la ligne scotiste, le caractère de Droit positif ecclésiastique des empêchements d'affinité, d'autre part l'extension du pouvoir de dispense du Souverain Pontife jusqu'aux dispositions de Droit divin. "Ultima ratio" du débat, cette dernière thèse mettait en fait déjà Henry VIII au pied du mur en l'obligeant à reconnaître sinon le caractère de Droit ecclésiastique des empêchements d'affinité, en tout cas la compétence du Pape d'en dispenser»¹⁴.

Esto por lo que a la cuestión motivadora de *De Ritu...* se refiere. Pero más en general, hay que señalar cómo son precisamente los rasgos en los que se apoya A. Dufour, para emitir el juicio global con cuyo recuerdo he iniciado estas consideraciones introductorias¹⁵, algo que debe abrir ventanas a una discusión interesante. Es cierto que su talante ultramontano, y defensor de la primacía absoluta de la ley, colocan a Sepúlveda en una sorprendente figura de precursor de las grandes transformaciones que después de nuestro autor, sufrirán los regímenes jurídicos familiares modernos.

Pero a eso hay que añadir también, su específica aportación a las técnicas del razonamiento jurídico, superando las etiquetas arcaizantes con las que, un Panormitano por ejemplo, sacralizaba ordenes jurídicos a los que no cabía aplicar otra hermenéutica que la reverencia. No cabe en mi opinión reducir las vías metodológicas de Sepúlveda, al silogismo escolástico y a la lógica deductiva que prevalece hasta Descartes. Más bien podemos valorar a este autor como una bisagra entre esos métodos y la decidida actitud de Grocio de jerarquizar las reglas jurídicas, enlazándolas con los criterios básicos de la moral y la razón, pero dejando bien

¹⁴ A. Dufour; *o. c.*, pp. 434-435.

¹⁵ A. Dufour, *o. c.*, pp. 436-440.

establecidas las articulaciones recíprocas entre aquellas reglas y estos criterios, tal como las veía el pozoalbense¹⁶.

¹⁶ A. Dufour, *Droits de l'homme, Droit naturel et Histoire*, París, 1991. Recoge ahí el ilustre profesor de Ginebra, siguiendo a M. Villey (p. 102) esa diferencia entre los dos modelos metodológicos. Por mi parte solo me permito incluir, de la forma dicha una valoración de *De Ritu...* que aunque Dufour, gran conocedor de ese texto no la sugiera, no me parece que sea ni incorrecta, ni secundaria, sino principal.