

¿Qué es el énfasis valorativo? ¿Qué es el énfasis valorativo?

se daba un salto mortal, peligrosísimo, el contrato no existía. Y eso es mentira podrida, eso no es verdad en absoluto. El contrato existe. Aunque no esté elevado a escritura pública. Aunque no conste en escritura pública. Ya, entonces, el 1279 que usted ha citado anteriormente, ¿a quién apoyaba el 1279? El 1279 remacha lo que comienza diciendo el artículo 1278. Los contratos serán obligatorios. Es decir, el artículo 1278 se inscribe en el ámbito concreto del principio espiritualista que desde 1348, fecha del ordenamiento de Alcalá, inspira nuestro ordenamiento, separándose concretamente, del principio formalista del derecho...

romano tardío. Por eso, realmente, el artículo 1278 y el artículo 1279 desvirtúan notablemente eso que yo he llamado, peyorativamente, con énfasis un tanto absurdo, ese imperativo aparente. No pasa nada si no constan en escritura pública. Los contratos son obligatorios. Aunque parezca entonces una expresión un tanto contradictoria, no sería ya un imperativo categórico sino un imperativo condicional. Exacto. Es un imperativo condicional. Está estableciendo la posibilidad, la conveniencia, la necesidad, pero no una necesidad física, sino más bien una conveniencia, una prudencia a la hora de formular un contrato. Profesor Carballo, una duda terrible. Si el derecho civil inspira otros ordenamientos...

documentos, otras legislaciones, como puede ser la de contratos administrativos, la de contratos laborales, si el Código Civil tiene esta disparidad de criterios o incoherencia, en fin, la palabra que nosotros queramos, ¿quiere decirse que esta incoherencia o disparidad de criterios se traslada a estos ordenamientos subsiguientes o complementarios del Código Civil? No, no porque es una expresión desafortunada de nuestro legislador, quizá debida a la fecha de redacción de nuestro Código Civil, 1889, si nosotros comparamos un discurso parlamentario de Castelar con un discurso parlamentario de uno de nuestros primeros espadas en la oratoria parlamentaria, notamos una tremenda diferencia. Entonces, realmente, ¿qué es lo que se puede hacer? Realmente, el derecho civil, efectivamente, como derecho privado general...

influye en el resto del ordenamiento jurídico español, pero esta posible incongruencia no se ha trasladado a los restantes derechos porque efectivamente se ha cogido el agua en su origen y por lo tanto se ha visto siempre en un primer plano que los contratos son obligatorios cualquiera que sea la forma en que se hubieran celebrado tal como dice el artículo 1278. Esta incoherencia o perdón o disparidad de criterios del legislador beneficiaba o perjudiciaba al ciudadano en cuanto a que permite una interpretación absolutamente discrecional por parte del juez. No, yo creo que ni le perjudicaba ni le beneficiaba, simplemente era esto que a nivel técnico llamamos un obiter dictum, es decir una frase desafortunada. Un adorno de escayola, un cascote.

descayó, la suelo decir yo, que se pasaba por alto normalmente y por lo tanto no perjudicaba. El riesgo existente siempre en el ordenamiento jurídico, en la aplicación del ordenamiento jurídico, es el riesgo de la equivocación, es el carácter problemático del derecho, según una serie de circunstancias y de situaciones peculiares. En realidad esto que hoy llamamos, cargando quizá un poco las tintas, incongruencia o incoherencia o si se quiere, inadecuación de expresión, viene dado porque el legislador, antes del análisis estructural del lenguaje, no había pensado

en el adecuado uso de los términos y las formas verbales. Y esta es la explicación de que ese imperativo condicional haya pasado por el ordenamiento jurídico. Esto es algo desapercibido para el reformador legislativo. Y por otra parte, como...

ya es del dominio público, cómo hay que entender el juego de estos tres artículos y cómo el artículo 1278 es el que se lleva el gato al agua y queda el artículo 1280 en un tercer plano muy difuminado, como cuando nosotros a través de la radio hacemos subir a primer plano una música de fondo para después volver a bajarla a fondo hasta que funde y resuelve, pues de la misma forma pasa exactamente lo mismo con el artículo 1280. Profesor Carballo, curiosidad, antes había duda, ahora es curiosidad. Este artículo me parece que usted ha dicho que su primera formulación, o la formulación que nosotros conocemos hoy día, data de 1889 y sin embargo la discusión sobre estos artículos tuvo lugar ya bien empezada la siguiente centuria, hacia 1900 y pico. ¿Cómo es posible que se pasara a la hora de la discusión?

a tanto tiempo sin discutir sobre esta posible contradicción, incoherencia o divergencia. Las obras doctrinales que se hicieron contemporáneas al Código Civil tenían un pie forzado. El pie forzado que tenían era la discusión en ambos cuerpos colegisladores, y así multitud de aspectos que no fueron tocados en ambas cámaras pasaron sin pena ni gloria. Después, cuando los avatares políticos, cuando las figuras que intervinieron en la vida parlamentaria y en la redacción del Código Civil desaparecieron por ley inexorable de vida, empezaron a verse aspectos distintos. Y esta es la razón por la cual, coincidiendo también con aspectos sociológicos muy peculiares, tenemos que darnos cuenta, y esto no es menosprecio de ningún género, pero es que en realidad hubo... Hubo un momento en esta España nuestra...

en que la hecatombe producida por la contienda civil hizo una corrida de escalas inevitable, imprescindible, en donde llegó gente pues sin la madurez de vida, pero era inevitable. Entonces cuando ya se empezó a rodar, cuando el nuevo ministro recién nombrado aterrizó en su departamento, cuando los magistrados del Tribunal Supremo adquirieron una solidez de la que inicialmente carecían por avatares de la guerra, pues realmente fue cuando se empezó a analizar en profundidad lo que antes había desaparecido. Profesor Carballo, quizá para acabar le pediría algunas palabras o algo que se nos haya olvidado, pero una última pregunta por mi parte. Esta coherencia que aparece en los ordenamientos de rango inferior, ¿sería deseable trasladar a la gente a la ley?

darla al código civil, es decir, mejorarlo, reformarlo, corregirlo, o está bien como está? Sí, se podría corregir, debería corregirse, quizá resaltando el carácter de imperativo condicional. A estos efectos, así a bote pronto a mí, se me ocurre decir que simplemente quedaba muy desvirtuado con una brevísima reforma. La reforma podría ser algo así. Deberán constar únicamente a efectos de prueba en escritura pública y mantener los seis casos. Este mismo efecto está conseguido con una adecuada interpretación del número 6, en donde se señala el aspecto de imperativo condicional del artículo 1280, cuando se señala que también deberán hacerse constar por escrito aquellos contratos en los que las prestaciones de una de las partes lleguen a 1.500 pesos. Profesor Álvarez Carballo, fueron sus...

fueron sus opiniones fue la discusión sobre el 1278 1279 1280 algo más sólo dejamos para otras ocasiones que de para otra vez muchas gracias

profesor álvarez carvalho escuchas la revista de derecho de la uned hoy estamos dedicando el programa a segundo curso de la carrera

Materias de segundo curso como es derecho canónico. José Antonio Souto Paz, catedrático de Canónico, va a continuar hablándonos de la evolución histórica del matrimonio que ya inició hace algunas semanas. Profesor Souto Paz. Buenas noches. En anteriores intervenciones hemos iniciado una breve exposición acerca de la evolución histórica del matrimonio. Y habíamos comentado cómo a lo largo de la Edad Media se había producido una conformación del matrimonio por influencia de la canonística medieval, configurando el matrimonio como un contrato consensual, que inmediatamente después adquirió también la categoría de contrato formal por vía de las disposiciones del consensual. Y así se ha convertido en un concilio de 30.

Hasta ese momento nos encontramos con un matrimonio fundamentalmente de inspiración religiosa, en concreto de inspiración católica, que opera en todos los ámbitos de la sociedad como prácticamente el único tipo de matrimonio vigente en esos momentos. Sin embargo, será con posterioridad cuando el Estado comience a reivindicar frente a la Iglesia precisamente su competencia en orden a la regulación del matrimonio. Por ello podemos decir que como si la historia quisiera ser testigo puntual de la evolución de las instituciones, la edad modernava a ser testigo puntual de la evolución de las instituciones. Es decir, testigo de una nueva problemática sobre el matrimonio. Mientras la Edad Media, como decíamos, contempló las discusiones doctrinales

sobre la naturaleza jurídica del matrimonio, en la Edad Moderna va a tener lugar la lucha, la guerra de las jurisdicciones sobre el matrimonio. En un primer momento el conflicto se plantea como una guerra religiosa entre católicos y protestantes. Asumiendo el principio confesional acordado en la paz de Vesfalia, cuyo regío es su religio, es decir, cada reino su religión, el desenlace del conflicto jurisdiccional es el previsible. En los estados que proclaman la confesionalidad católica se conserva el matrimonio canónico y se reconoce la competencia exclusiva de la Iglesia en esta materia. Por el contrario, los estados que asumen la confesionalidad protestante, fieles a la doctrina predicada por esta religión, asumen plenamente la competencia en materia matrimonial. La pugna entre la Iglesia y el Estado sobre el matrimonio va a durar varios días. La progresiva secularización de la Iglesia es un gran desafío para la Iglesia.

de la sociedad y por tanto también del matrimonio va a dar pie a que los estados asuman la competencia plena sobre el matrimonio. Este proceso, iniciado en los países protestantes, va a experimentar un giro violento en las naciones católicas como consecuencia de la revolución francesa y de la introducción del matrimonio civil obligatorio que el código napoleónico consagrará a nivel legislativo y que sería seguido a lo largo del siglo XIX por numerosos estados. Entre ellos España, que en la primera república y de la mano de un ilustre canonista don Eugenio Montero Ríos, entonces ministro de Gracia y Justicia, introduciría el matrimonio civil obligatorio ciertamente con escasa fortuna. El derecho comparado actual explica, en última instancia, el resultado final de esta larga contienda entre la Iglesia y el Estado sobre el matrimonio. Un conflicto centrado más sobre la competencia nacional que sobre la política.

propia naturaleza del matrimonio. Pues bien, las diferentes legislaciones estatales muestran que los estados han asumido plenamente la competencia en materia matrimonial y que el matrimonio civil está vigente en la mayoría de las naciones. Las legislaciones, no obstante, difieren entre sí en función del diverso grado de reconocimiento del matrimonio religioso, dando lugar a una variada gama de sistemas matrimoniales que basculan en torno a las siguientes opciones. En primer lugar, el sistema de matrimonio civil obligatorio, en el que no se reconoce eficacia civil al matrimonio religioso. Segundo, el matrimonio facultativo, en el que los contrayentes pueden optar entre el matrimonio civil y el matrimonio religioso con idénticos efectos civiles. Y en tercer lugar y por último, el matrimonio civil subsidiario, en el que tiene preeminencia el matrimonio religioso pero se permite celebrar el matrimonio civil si no se profesa ningún

una religión. Y no se puede olvidar que tan sólo resta algún ejemplo anecdótico del sistema de matrimonio religioso obligatorio. Es preciso advertir, sin embargo, que la asunción por parte del Estado de la competencia matrimonial ha supuesto tan sólo un cambio en la titularidad de la jurisdicción, es decir, se ha procedido a la sustitución de la Iglesia por el Estado. No se ha producido, en cambio, una modificación sustancial respecto a la naturaleza del matrimonio, elaborado por la doctrina canónica. Ni tampoco respecto a la forma de ejercer la jurisdicción sobre el matrimonio, ya que el Estado se ha reservado idéntica competencia que estableciera para sí la Iglesia en el Concilio de Trento, concretada posteriormente en el decreto Netembre y en la legislación codicial de 1917. El Estado mantiene así una legislación matrimonial que regula la capacidad, el consentimiento y la forma, así como las causas de nulidad y los supuestos supuestos. de divorcio y separación.

determinando los órganos jurisdiccionales estatales competentes tanto para el nacimiento del vínculo como para decretar su disolución. El esquema legal del Estado sobre el matrimonio resulta ser, en conclusión, el mismo que a lo largo de los siglos ha elaborado pacientemente y en ocasiones con gran brillantez la doctrina canónica. Lo que ocurre, y ahí puede residir la paradoja, es que los presupuestos doctrinales del Estado y de la Iglesia, una vez superada la etapa de confesionalidad estatal, no tienen por qué coincidir. Es más, no deben coincidir, porque el pluralismo admite la concurrencia de ideologías y es opuesto al monopolismo jurídico. En efecto, cuando una norma pretende ser la versión jurídica de los presupuestos doctrinales de una religión, es coherente esperar que los miembros de esa comunidad confesional la respeten y observen su cumplimiento. Por el contrario, esa misma norma, aplicada por un Estado,

a confesional puede encontrar rechazo o cuando menos la inobservancia de los destinatarios en cuanto a miembros de una sociedad secularizada y pluralista. Estas reflexiones se hacen necesarias para entender la actual crisis del matrimonio y la inobservancia en la práctica por parte de numerosos ciudadanos de la legislación estatal sobre el matrimonio. El modelo de matrimonio asumido por las legislaciones estatales es el elaborado por la doctrina canónica, que como antes ha dicho, ha sido tipificado como un contrato consensual formal. No hace al caso en estos momentos entrar en las disquisiciones doctrinales posteriores acerca de la caracterización del matrimonio como negocio jurídico público o privado o como institución, pues sin desconocer la importancia de estas aportaciones, tales construcciones doctrinales no alteran los rasgos

básicos del matrimonio canónico y del matrimonio estatal. El matrimonio civil basado en el principio consensual.

y en el formalismo jurisdiccional. Ya quedó dicho que el principio consensual tiene en el matrimonio canónico la función de asentar el principio doctrinal de la indisolubilidad. Ciertamente, la construcción en sede canónica del matrimonio como contrato consensual no resolvió a satisfacción la cuestión de la indisolubilidad matrimonial, pero la influencia de la doctrina de la indisolubilidad del matrimonio cristiano y la fuerza especial atribuida a la consumación física hicieron que en la práctica el matrimonio canónico resultara indisoluble, ocultando la propia insuficiencia de la teoría consensual a estos efectos. Esta insuficiencia se hace más patente cuando la legislación estatal aplica el concepto canónico del matrimonio como contrato consensual formal y al propio tiempo exento de la influencia de la doctrina religiosa y, por tanto, admitiendo la disolución del matrimonio por divorcio. Y todavía esta situación se hace más evidente cuando la legislación estatal aplica el concepto canónico del matrimonio como contrato consensual.

estatal abandonando el sistema del divorcio-sanción o divorcio por culpa, introduce en los últimos años en la mayoría de las legislaciones el sistema de divorcio-remedio. Para entender el alcance de esta afirmación, es preciso que nos detengamos brevemente a analizar la evolución de la legislación divorcista. Los presupuestos ideológicos de la Revolución Francesa conllevan, entre otras profundas reformas, la secularización del matrimonio y la admisión del divorcio. Estos principios encuentran su traducción legal en el Código Napoleónico que introduce el matrimonio civil obligatorio y su disolución por medio del divorcio. Conviene advertir, sin embargo, que en este cuerpo legal se adopta un criterio restrictivo del divorcio, admitiendo el divorcio por culpa y limitando a supuestos muy excepcionales el divorcio consensual. Aunque esto puede suponer un manifiesto desvío de los principios ideológicos en que se trata, el matrimonio civil obligatorio es un matrimonio que se inspira. Lo cierto es que la ley de la ley de la ley es un matrimonio que se inspira.

legislación francesa posterior, así como la de aquellos estados que tomaron como modelo la legislación napoleónica, suprimieron o no incorporaron a sus leyes el divorcio consensual. En términos generales, la legislación divorcista del siglo XIX reconoce tan solo el divorcio por culpa, limitado a causas muy concretas y determinadas. También aquí se produce un efecto mimético de la legislación civil respecto a la legislación canónica. En efecto, llama la atención comprobar cómo las causas de divorcio por culpa son prácticamente las mismas causas que el derecho canónico fija para declarar la separación matrimonial. La legislación divorcista, por tanto, salvo escasas excepciones, presenta hasta hace muy pocos años un carácter fuertemente restrictivo. Es preciso que uno de los cónyuges incurra en alguna de las situaciones. Las situaciones culposas previstas por la ley para que el órgano jurisdiccional competente

pueda declarar la disolución del vínculo conyugal por divorcio. El divorcio consensual constituye una rara excepción en el derecho comparado. La influencia de las construcciones técnicas canónicas sobre la legislación matrimonial civil son evidentes y ratifican la idea antes expuesta de que la contienda jurisdiccional sobre el matrimonio ha constituido más una lucha por asumir la competencia sobre el matrimonio que un intento de sustituir el concepto canónico de matrimonio por un

concepto secular del mismo. Y esto se manifiesta incluso en el tema de la indisolubilidad del matrimonio, pues aun siendo el divorcio la cuestión más dispar entre el matrimonio civil y el matrimonio canónico, es preciso reconocer que la legislación civil adoptó en este tema una solución prudente y ciertamente restrictiva. Un exponente claro de esta situación lo constituye la Ley de Matrimonio Civil de 1880, a través de esta ley el Estado de Chile ha aprobado la ley de matrimonio civil de 1880.

asume plenamente la competencia en materia matrimonial y no reconoce ninguna eficacia civil al matrimonio canónico. Sin embargo, la naturaleza del matrimonio civil regulado por esta ley es idéntica a la del matrimonio canónico, hasta el extremo de que en la propia ley se sanciona la indisolubilidad del matrimonio civil y se justifica diciendo que en la perpetuidad e indisolubilidad del vínculo matrimonial descansa como sobre la base necesaria la moralidad del hogar doméstico. Con acierto se ha dicho que el matrimonio civil que en dicha ley tenía carácter obligatorio y perduraría después con carácter subsidiario hasta la promulgación de la Constitución de 1978 era un matrimonio más indisoluble que el matrimonio canónico. La afirmación no carece de fundamento, pues mientras la legislación civil no admitía ninguna causa de disolución, salvo la muerte, lo cierto es que la legislación canónica permite la disolución. La resolución del vínculo matrimonial es la que más se ha hecho en la historia.

vínculo en supuestos determinados, como son la disolución del matrimonio rapto y no consumado y los privilegios paulino y petrino. Esta tendencia restrictiva del divorcio se mantiene a lo largo del siglo XIX y hasta la década del 70 del siglo XX. Circunstancias diversas han propiciado una reforma casi simultánea en los países europeos en materia de legislación divorcista. Esta reforma consiste fundamentalmente en la tendencia general en las legislaciones estatales de proceder a la sustitución del divorcio-sanción por el divorcio-remedio. Esta nueva orientación pretende eliminar el concepto de cónyuge culpable y basar el divorcio en la quiebra de la convivencia conyugal. En términos generales, la nueva legislación admite el divorcio por cesación de la voluntad matrimonial, divorcio por mutuo acuerdo y por cesación de la voluntad matrimonial. La nueva orientación pretende eliminar el divorcio por cesación de la voluntad matrimonial

hecho de los cónyuges. El mero enunciado de los motivos del divorcio remedio nos obliga a retrotraer nuestra atención a aquella figura del matrimonio romano clásico al que nos hemos referido al comienzo de nuestra exposición. Decíamos entonces que el matrimonio romano clásico se basaba en la convivencia y en la voluntad marital o intención de vivir en matrimonio. Pues bien, la nueva legislación divorcista estima precisamente como causas de divorcio, bien la ruptura de la convivencia conyugal, bien el cese de la voluntad marital, que son precisamente los elementos básicos del matrimonio romano clásico. La nueva legislación divorcista parte pues de un concepto más próximo al matrimonio romano que al matrimonio canónico, cuya influencia anterior sobre el matrimonio civil ya hemos destacado. La contradicción, sin embargo, reside en que la legislación reformista se inspira en el matrimonio romano para regular la disolución del matrimonio, mientras conserva la ley de la justicia.

la influencia canónica por lo que se refiere a la constitución de la relación matrimonial y a la propia naturaleza del matrimonio como contrato con sexual formal. La coherencia del sistema matrimonial romano reside precisamente en calificar al matrimonio como una situación de

hecho y en admitir su disolución cuando cesan los elementos constitutivos de esta situación de hecho. Reconociendo al matrimonio como hecho social, el derecho romano se preocupa de los efectos jurídicos que aquel produce, sin necesidad de convertir el matrimonio en un contrato. La contradicción, en cambio, se muestra en la nueva legislación matrimonial que conserva el carácter consensual y formal a efectos constitutivos, mientras que lo considera como una situación de hecho a efectos de disolución. Pues bien, estas contradicciones son percibidas a nivel social y explican en gran parte la crisis del matrimonio en la actualidad. La contradicción es la que se encuentra en la legislación matrimonial. La contradicción es la que se encuentra en la legislación matrimonial.

la construcción canónica del matrimonio responde a una finalidad religiosa y sitúa el centro de su atención en el momento culminante del matrimonio desde la perspectiva religiosa, es decir, el momento de la constitución y nacimiento del vínculo que se rodea de ceremonias y formalidades religiosas, pues es el momento en que la unión adquiere carácter sacramental y deviene indisoluble. Es obvio que para el matrimonio civil el momento de constitución del matrimonio carece de esa trascendencia y lo que interesa no es tanto la naturaleza contractual del matrimonio o el momento de su iniciación, como que la unión entre un hombre y una mujer con intención de vivir el matrimonio tenga legitimación social y goce de la adecuada protección jurídica. En esta línea se mueven las nuevas corrientes doctrinales preocupadas por reconocimiento de efectos jurídicos a las uniones de hecho o matrimonios de hecho. Siguiendo este planteamiento, el undécimo coloquio de derecho europeo, el que se ha convertido en el primer en el mundo, se ha convertido en el primer en el mundo organizado por el Consejo de Europa.

y celebrado en 1982, ha sido dedicado con carácter monográfico a los problemas jurídicos de las uniones o matrimonios de hecho. En los numerosos trabajos presentados se analizan los efectos jurídicos de las uniones de hecho a través de las legislaciones o de la jurisprudencia en los diferentes países europeos. En este sentido, se ha afirmado por la profesora de la Universidad de París, Madame Labriche, la evolución más importante del derecho de familia y del matrimonio ha sido en parte dictada por la voluntad del legislador de proponer modelos nuevos en armonía con las costumbres y las aspiraciones dominantes. Y si es verdad que las uniones de hecho corresponden a una práctica social significativa, la cuestión consistiría en saber si es preciso conferirle una forma jurídica y qué reglas han de aplicarse. Muchas gracias. Gracias.

Hasta aquí el Tiempo de Derecho Canónico. Agradecemos al profesor Souto su participación en la revista de hoy. Gracias.

Y llegamos al final del programa. En Derecho Penal hemos hablado de la alevosía, una circunstancia agravante del delito. Lo hizo el profesor Alfonso Serrano. Del dinero y la economía monetaria se ocupó el profesor Alejandro Condelópez. Jesús Álvarez Carballo se ocupó de los artículos 1278, 1279 y 1280 del Código Civil.

Y el profesor Souto continuó hablándonos de la evolución histórica del matrimonio de la ciudad.

Y nada más por hoy. Este ha sido el último espacio dedicado a segundo por este curso. La semana que viene volveremos con un programa dedicado a

tercero de carrera. Gracias a todos los que nos escucháis y que paséis un feliz fin de semana. ¡Suscríbete al canal!

¡Suscríbete al canal!