

¿CONSTITUCIONALIDAD DEL MATRIMONIO CATÓLICO?

POR

CONSUELO MARTÍNEZ-SICLUNA

El objeto de nuestro estudio es el de pronunciarnos sobre la constitucionalidad del matrimonio católico, pero antes de entrar en una respuesta categórica a tal pregunta, tendríamos que analizar cuál es el contexto en el que cabe formularla.

En nuestra tradición histórica, cuna de nuestra civilización, el matrimonio era un acto esencialmente religioso. Consiguientemente exigía la celebración por un ministro de culto, normativamente regulado por el Derecho canónico y cuya nulidad sólo podía ser declarada por un tribunal eclesiástico. La competencia de este tribunal se refería a la determinación de tal nulidad o de la validez, de los impedimentos para contraer matrimonio o de la subsanación de los impedimentos, pero se extendía también a aquellas materias que entrañaban un contenido patrimonial. Esto suponía, al contrario de lo que ocurrió más tarde a raíz de la introducción del matrimonio civil, que las normas de la Iglesia Católica no tenían tan sólo relevancia y consecuencias directas en el ordenamiento jurídico del Estado, sino que las normas del Derecho canónico constituían de facto la única regulación sobre el matrimonio. La situación cambia fundamentalmente por los conflictos religiosos producidos en Europa que dan lugar, en un primer momento, al establecimiento de diversas confesiones religiosas donde la tensión Iglesia y Estado se resuelve de diversa forma, pero donde se asume la primacía de una confesión, Iglesia del Estado como la Iglesia de Inglaterra —no caben términos más expresivos para fijar dicho carácter prevalente—, y en un segun-

do momento, debido sobre todo a la secularización de la vida social como imposición de un Estado fuertemente ideologizado nacido al amparo y bajo la carga de profundidad de la Revolución Francesa, que disuelve la comunidad política en la fragmentación.

La irrupción del matrimonio civil, último exponente del proceso secularizador de la vida social, al que se llega en el siglo xix, supondrá, como ya lo advirtió nítidamente León XIII en la encíclica *Arcanum divinae* y en su carta pastoral *Il divisamento*, una injerencia del Estado en las competencias propias de la Iglesia, como administradora de sacramentos. Si bien el Santo Padre se pronuncia sobre el sistema italiano, imperante hasta 1929, que obligaba a la realización de un previo matrimonio civil antes del religioso, sus afirmaciones no dejan de anunciar lo que a los católicos nos aguardaría después. Así, en *Il divisamento*, fechada en 1893, dirá León XIII que el matrimonio entre cristianos pertenece a la Iglesia y las injerencias del Estado en la esfera matrimonial, con la lógica pretensión de dar el salto cualitativo de sacramento a mero contrato, disuelto por la voluntad de los contratantes, constituye una sacrilega usurpación.

El carácter premonitorio de cuanto sostenía el Santo Padre a finales del siglo xix se vislumbra claramente cuando nos advierte sobre un Estado que pretende absorber todos los derechos de la familia y de los individuos, que pretende intervenir en todo con el pretexto de cuidarlo todo por sí mismo. Así es como la secularización en países tradicionalmente católicos toma carta de naturaleza y frente a lo que afirman sorprendentemente algunos canonistas, que consideran la secularización como la mera separación entre Iglesia y Estado, realidad sacral y realidad profana, la reducción del matrimonio a simple contrato y la posibilidad de que el Estado decida, en cuanto a nulidad y efectos, sobre un matrimonio válidamente celebrado desde un punto de vista canónico, es una de las vías, quizá la más fuerte, de injerencia del Estado en la familia y en la propia Iglesia.

España e Italia serán, como lógica consecuencia de su tradición católica, el último territorio donde se deje sentir la influencia del jacobinismo revolucionario, siendo así que el matrimonio

civil se introduce en España en la segunda mitad del siglo XIX, dando lugar a dos sistemas consecutivos, frente al que había imperado desde el Concilio de Trento y que establecía una sola regulación, la canónica. Tales sistemas fueron el establecido por la ley de 18 de junio de 1870, exclusivamente civil en lógica consecuencia con el orden político imperante en esos momentos, y el sistema introducido por los Decretos de 1875 del Ministerio de la Regencia y que sería el que pasaría al Código Civil de 1889. Este último suponía la celebración de un matrimonio civil con carácter subsidiario, tan sólo para aquéllos que no profesasen la religión católica, los cuales estaban obligados a comparecer con carácter previo ante el Juez municipal y declarar que no profesaban dicha religión. Con todo, tal sistema era mucho mejor que el actual, desde el punto de vista de la conservación en esencia del dogma sacramental del matrimonio válidamente celebrado según la Iglesia: dejaba intacto el matrimonio entre los católicos, que venían obligados a celebrar el matrimonio canónicamente y por lo tanto con los efectos propios de la celebración de un sacramento y no de un contrato.

Por otra parte, el naciente Código Civil recibía la influencia del matrimonio canónico, al señalar en su artículo 42 que "La Ley reconoce dos formas de matrimonio: el canónico, que deben contraer todos los que profesan la religión católica, y el civil, que se celebrará del modo que determina este Código", y en el artículo 75 venía a reconocer que "Los requisitos, formas y solemnidades para la celebración del matrimonio se rigen por las disposiciones de la Iglesia católica y del Santo Concilio de Trento, admitidas como leyes del Reino". A su vez en otros artículos se reconocía la plena autonomía de la jurisdicción eclesiástica en orden a la nulidad y divorcio y la eficacia civil del matrimonio canónico en el ámbito patrimonial. De esta suerte, el sistema del codificador era considerablemente mejor que el implantado tras la Constitución de 1978, porque no era de hecho el matrimonio canónico el que se vaciaba de contenido por mor de la influencia del matrimonio civil, sino al revés: éste quedaba todavía bajo la impronta de una tradición que no había desaparecido, donde el concepto de familia, incluso en un matrimonio sólo contraído

civilmente, no podía entenderse sin referencia a una civilización donde la procreación y los vínculos entre padres e hijos venían determinados por una naturaleza previa a la configuración del Estado.

Sobre este aspecto, se ha señalado que el matrimonio civil, forjado pese a todo en el arco del Derecho Romano al Cristianismo, es una traducción laica del matrimonio canónico, de forma que alterando el matrimonio civil se modifica también indirectamente el matrimonio canónico. La aceptación por parte del ordenamiento civil, dentro de la cobertura etimológica de la palabra "matrimonio" o de la palabra "familia", de aquellas uniones o adopciones claramente distorsionadoras del sentido propio con el que tales términos surgieron, a la larga dejará sentir su influencia en el matrimonio canónico, como por otra parte pretenden las voces que se alzan contra la Iglesia cuando ésta formula al respecto su dogma, que no puede ser modificado plebiscitariamente como el ordenamiento jurídico estatal. La celeridad con la que España ha acometido el cambio, que no deja de causar asombro fuera de nuestras fronteras, es tan sólo uno de los aspectos que destacan en el proceso; el otro, indudablemente, sería la utilización del término "matrimonio" para referirse a ese nuevo tipo de unión homosexual, con la intención clara y evidente de vaciar de contenido y de esencia el matrimonio de nuestra tradición histórica. El propósito claro es el de ofender y agredir a quien considera que estas uniones son "contra natura": si el propósito fuera reconocer derechos a quienes viven en pareja de otra forma distinta, como una mera opción sexual, hubiera sido más lógico utilizar otra expresión y no aquella, se supone, que durante siglos ha negado la existencia de otra realidad.

Volviendo a la situación española, nos encontramos con que el matrimonio civil subsidiario pasará por diferentes etapas, influido por el contexto político. No debe dejar pasarse la ocasión sin poner de relieve que en aquellos momentos claramente derivados hacia la izquierda, como en la actualidad, los ataques al matrimonio canónico y a la familia surgida al amparo de éste son viscerales, sectarios y constantes. De esta forma, si de 1875 a 1932 la celebración de un matrimonio civil pasó de ser subsidia-

rio a constituir prácticamente un sistema alternativo, la instauración de la Segunda República vino a modificar el *status quo* establecido, creándose la situación por la que ya había pasado Italia a finales del XIX y desaparecida por los Pactos de Letrán de 1929, obligando a la celebración de un matrimonio civil por la ley republicana de 1932.

La guerra civil supondría un retorno al matrimonio civil subsidiario, por la derogación de la ley republicana a través de una nueva ley de 1938. Una Orden posterior, de 1941 mantuvo con una gran rigidez tal sistema hasta la entrada en vigor del Concordato entre la Santa Sede y el Estado español de 1953, dando lugar a una ley de 24 de abril de 1958, que trataba de acomodar el Código Civil, en algunos de los artículos que anteriormente hemos mencionado, al Concordato. De esta manera, el artículo 42 subrayaba, a tenor de la modificación, la existencia de dos modalidades de matrimonio, el civil y el canónico, éste obligatorio cuando al menos uno de los contrayentes profesase la religión católica. También se atribuía plenos efectos civiles al matrimonio canónico y todo lo relativo a los procesos de nulidad, separación, etc., se regía conforme a la jurisdicción eclesiástica. No se trataba, por consiguiente, de un único matrimonio con dos formas de celebración, civil y religiosa, sino de dos clases de matrimonio con requisitos y peculiaridades propias en función de la diversa normativa, igualmente válida para el Estado. Ahora bien, en ambas formas de celebración se partía de la indisolubilidad del vínculo, salvo en aquellas causas reconocidas por el Derecho canónico y por el Código civil, con lo cual nuevamente el matrimonio civil recibía la influencia de una tradición que no había sido quebrantada por la secularización y por la recepción de otras confesiones religiosas diferentes de la católica.

Toda esta regulación, tanto en lo que se refiere al matrimonio civil como al canónico, cambia al entrar en vigor la Constitución de 1978, los subsiguientes Acuerdos entre la Santa Sede y el Estado Español de 1979, en especial el Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos, la Ley de Libertad Religiosa de 1980, y la Ley de 7 de julio de 1981 que modificaba una serie de artículos, desde el ya citado artículo 42 hasta el 107 del Código Civil, en lo tocante a la

regulación del matrimonio y de los procesos de nulidad, separación y divorcio. Esta última Ley, desde su promulgación, ha sido popularmente conocida como Ley del Divorcio, precisamente porque con su introducción se consagró el fin de la indisolubilidad del matrimonio, no sólo del contraído civilmente sino también del contraído canónicamente puesto que de facto ha permitido que las partes puedan acudir a la mencionada Ley para disolver civilmente el vínculo como si estuviéramos ante un matrimonio exclusivamente civil y no un matrimonio religioso. De esta manera nos hemos acostumbrado a que la plena autonomía de la jurisdicción eclesiástica en lo tocante a los procesos de nulidad y separación, se haya subvertido en su sentido genuino, dando lugar a formas de unión donde las partes no habiendo recibido la sentencia de nulidad conforme a las normas canónicas han sido divorciadas conforme a la legislación civil y han contraído con otra persona un posterior matrimonio civil. Desde el punto de vista eclesiástico se mantiene la vigencia del primer matrimonio, entendido como sacramento, en tanto que desde el punto de vista civil el segundo tiene plena validez. Es por ello que hablar de la constitucionalidad del matrimonio católico comienza a parecer un contrasentido.

Si bien, y nuevamente, algunos canonistas hablan de la ambigüedad normativa del texto constitucional y de los Acuerdos a propósito del tema que nos ocupa, lo cierto es que la ambigüedad se torna en un cierto posicionamiento crítico cuando de lo que se trata es de la consideración del matrimonio como sacramento y de la configuración que como tal ha de acompañarle.

Para empezar a encontrar algo de claridad en el tema hay que hablar de la aconfesionalidad del Estado, invocada de tanto en tanto para justificar lo que resulta contradictorio con el propio texto constitucional, que reconoce en su artículo 16.3 que los poderes públicos habrán de tener en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y demás confesiones. En parecido sentido, la Ley de Libertad Religiosa de 1980, en su artículo 7, 1, señalaba la posibilidad de que el Estado, teniendo en cuenta las creencias religiosas en la sociedad espa-

fiola, establezca, en su caso, acuerdos o convenios de cooperación con las Iglesias, confesiones y comunidades religiosas que por su ámbito y número de creyentes hayan alcanzado notorio arraigo en España. De aquí se deducen dos cuestiones que lógicamente son contradictorias con la propia Ley de Divorcio: primeramente, las creencias religiosas de la sociedad española, que mayoritariamente es católica no sólo respecto del total de la población, sino también comparativamente en relación con otras confesiones religiosas, no se tienen en cuenta a la hora de configurar el ordenamiento civil que aboga por manifestarse en abierto contraste con el matrimonio católico y que como estamos viendo actualmente, a propósito de la admisión del matrimonio entre homosexuales, es utilizado como piedra de lanzadera contra la Iglesia Católica que no puede, so pena de dejar de ser lo que es, modificar sus dogmas. La raya marcada por la ambigüedad constitucional deja de serlo, como antes hemos señalado, para convertirse en algo más que una normativa neutral o indiferente ante el hecho religioso, como se pretende hacernos creer. El matrimonio civil subsidiario desaparece y se convierte en otra forma de celebración alternativa del matrimonio, aunque con el agravante de su interferencia absoluta en la jurisdicción eclesiástica, permitiendo que quien ha contraído un matrimonio religioso acuda al Estado para disolver dicho vínculo. Quizá se habría conseguido mantener la independencia entre ambos ordenamientos si se hubiera conservado el matrimonio civil subsidiario, o por lo menos la exigencia de declarar ante el funcionario el no profesar la religión católica. Pero permitir que quienes han excluido previamente la fórmula de una celebración consensual acudan a ésta cuando las circunstancias les resultan adecuadas para sus intereses constituye una grave intromisión del Estado: debería solicitarse, para ser consecuentes, por lo menos una posterior declaración señalando que quien acude a un proceso de separación o divorcio según las causas del ordenamiento civil declara estar apartado de la religión católica puesto que no sigue sus normas sobre la indisolubilidad del matrimonio. Nos evitaríamos así los espectáculos bochornosos de quienes utilizan la vía de un segundo matrimonio exclusivamente civil para presionar a la Iglesia en

los procesos de nulidad eclesiástica del primero de sus matrimonios, cuando parece claro a tenor de la conducta seguida el escaso seguimiento de la fe religiosa por parte de quien así actúa. También sabría la Iglesia a qué atenerse en lo relativo a quienes han contraído un previo matrimonio civil disuelto por voluntad de las partes y acuden después a un matrimonio religioso: quien acude a un matrimonio en su forma contractual claramente excluye algunas de las condiciones esenciales que convierten al matrimonio en sacramento, de manera que se requiere algo más que el haber optado por una forma de celebración diversa. La dualidad para el católico no constituye una alternativa válida.

Lógicamente se dirá que el matrimonio civil subsidiario desparece desde el momento en que el artículo 16 en su número 2 de la Constitución consagra el que nadie puede ser obligado a declarar sobre su ideología o religión, excluyendo la posibilidad de acudir al funcionario para declarar que no se profesa la religión católica y que se opta por el matrimonio civil. Podría pensarse que ello supondría el que cualquiera que profesa una religión diversa de la católica debería acudir al matrimonio civil subsidiario. No es así. Ni el artículo 16 debe ponerse en colación con el matrimonio civil subsidiario —porque en todo caso tal declaración señala la intención de no someterse a las normas de la religión católica, que para quien no la profesa no constituye un grave quebranto anímico y es de suponer que el católico no acudiría a esta vía—, ni los Acuerdos de 1992 del Estado español con la Federación de Iglesias Evangélicas, con las Comunidades Israelitas y con la Comisión Islámica, que han posibilitado que los fieles de estas confesiones puedan celebrar un matrimonio religioso con efectos civiles, deja sin sustancia el sistema anterior a la Constitución. Pero el hecho es que estamos ante un Estado aconfesional que por lo tanto, a pesar de la obligatoriedad del número 3 del artículo 16 que resalta a la Iglesia Católica sobre las demás confesiones, no puede incidir ni tomar en consideración la fe religiosa, porque sería tanto como reconocer el sentir mayoritario del pueblo español, por lo menos en el momento de la promulgación de la Constitución e incluso en el momento de la promulgación de la Ley de 1981. Pasados ya más de 20 años

de ambos textos, y por la aceptación de un ordenamiento civil que interfiere de continuo y que actúa como feroz antagonista, no sabemos si las creencias religiosas que el Estado debe tener en cuenta han sido anuladas por parte del propio Estado a través del intervencionismo en la educación y en la familia.

El artículo 32 de la Constitución se refiere al matrimonio estableciendo únicamente que el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica y que la ley regulará las formas de matrimonio, la edad y la capacidad para contraerlo, los derechos y deberes de los cónyuges, las causas de separación y disolución y sus efectos. Este artículo introduce, nuevamente por la vía de la ambigüedad, la disolución del matrimonio en su concepción tradicional: el respeto a la jurisdicción eclesiástica que parecía invocarse por algunos al decir que este artículo 32 no mencionaba las causas de nulidad que consiguientemente quedaban reservadas a la jurisdicción canónica, quedaba de hecho suprimido al no mencionarse a la hora de regular el matrimonio constitucionalmente la indisolubilidad del vínculo y remitir al legislador ordinario, que fue precisamente quien terminó con el mencionado respeto mediante la Ley de Divorcio y la consiguiente modificación del articulado del Código Civil. El problema se agrava toda vez que nuevamente al optar el legislador por la disolución del vínculo no es posible, en la práctica, contraer un matrimonio católico cuyos efectos civiles sean ante todo y sobre todo la indisolubilidad del vínculo, de manera que si nos atenemos claramente a las normas de la Iglesia Católica en este punto entraremos en abierta antítesis con el ordenamiento estatal y constitucional, es decir, nos pondremos fuera del marco constitucional.

La ley a la que se remitía además el artículo 32 en cuanto a las formas de matrimonio podrá ser ahora utilizada para justificar y dar cobertura jurídica al matrimonio entre homosexuales sin una quebra aparente del ordenamiento. El problema de la terminología constitucional no es el de la ambigüedad sino el de la utilización de la misma por mor de los criterios partidistas. Así la expresión "formas de matrimonio" no ha supuesto de hecho dos instituciones matrimoniales, la civil y la religiosa, sino la confu-

sión entre ambas. Los Acuerdos Jurídicos de 1979 han ayudado y mucho en esta confusión y de ahí las diversas líneas de interpretación hasta llegar al momento actual donde se vacía de contenido al matrimonio canónico. El artículo 6 de los Acuerdos sobre Asuntos Jurídicos señalaba tan sólo en su número 1 que el Estado reconoce los efectos civiles al matrimonio celebrado según las normas del Derecho Canónico, es decir dotaba de reconocimiento en el orden civil al consentimiento prestado religiosamente, con la incongruencia, todo hay que decirlo, de que el consentimiento se presta excluyendo la disolución en tanto que el ordenamiento civil aboga por la disolución del mismo precisamente como consecuencia de un consentimiento expresado en tal sentido. Por lo tanto, admitir los efectos civiles del matrimonio canónico no deja de tener sus propias consecuencias en orden al propio matrimonio canónico. Cuando los efectos jurídicos del matrimonio en el ámbito civil pueden suponer la separación y el divorcio cuando la voluntad de las partes se manifiesta en el sentido de disolver el contrato, enunciar los efectos civiles del matrimonio canónico no deja de resultar problemático. Ahora bien, si lo que trata de decirse es que los efectos civiles del matrimonio pueden surgir a raíz de una celebración canónica, es decir, siguiendo las normas canónicas en la celebración, tal seguimiento debería de admitirse no sólo en lo que toca a la validez de la celebración canónica, sino también en lo relativo al mantenimiento de dicha validez, salvo por las causas de nulidad admitidas por la propia Iglesia. En última instancia, ¿puede el matrimonio canónico celebrarse excluyendo la posibilidad de que entre sus efectos civiles aparezca la separación o el divorcio?

Para ver en qué queda la autonomía de la jurisdicción eclesiástica de que hace gala el artículo 1.º del ya mencionado Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos —señalando que el Estado español reconoce a la Iglesia Católica el derecho de ejercer su misión apostólica y le garantiza el libre y público ejercicio de las actividades que le son propias y, en especial, las de culto, jurisdicción y magisterio— hay que contemplar las modificaciones introducidas por la Ley de 1981. En virtud de esta Ley, el artículo 63 del Código Civil exige algo más que la mera inscripción en el Regis-

tro civil de la certificación eclesiástica del matrimonio canónico contraído: "se denegará la práctica del asiento cuando de los documentos presentados en los asientos del Registro conste que el matrimonio no reúne los requisitos que para su validez se exigen en este título" (art. 63, 2.º). De esta manera, un requisito formal como es el de la mera inscripción en el Registro de un matrimonio canónico válidamente celebrado es alterado en su esencia para convertirse en un elemento donde se da también la intervención estatal que pasa a determinar qué matrimonios son inscribibles civilmente y cuales no y si además de aquí se infiere que la inscripción supone el reconocimiento, nos encontramos con que, a pesar de que en el Código de Derecho Canónico los casos posibles ya aparecían previstos y se les daba una solución (por ejemplo, para el menor de 18 años), la injerencia del Estado es total, porque es reservar nuevamente al legislador ordinario lo que parecía propio de la jurisdicción eclesiástica.

Sobre el problema de la inscripción surge otra consideración. ¿Qué sucede si los cónyuges deciden no inscribir el matrimonio para no dotarle de eficacia en el ámbito civil? A tenor de las exigencias requeridas para la inscripción no parece que se pueda eludir tal imperativo por lo menos para aquellos matrimonios que poseen los requisitos determinados por el legislador ordinario.

No, menos curioso resulta el régimen seguido en lo que se refiere a la separación y la nulidad determinadas por la jurisdicción eclesiástica. Para empezar la separación canónicamente significa el hecho de terminar con una vida en común (*ius cohabitationis*) en la que se desarrollan los fines del matrimonio. Esta convivencia es tanto un derecho como un deber que no desaparece más que por una causa legítima, pudiendo dar lugar a la separación temporal o a la separación perpetua. La separación temporal procede de un estado de peligro para el alma, para el cuerpo o para la prole e implica en definitiva la dificultad de continuar con la vida en común. Las diferencias con el proceso de separación en el orden civil son evidentes, ya que la canónica actúa como prevención y como remedio frente a una situación insostenible que hace imposible alcanzar los fines del matrimonio y que una vez desaparecida esta situación puede retornarse

a la vida en común. No implica, pues, la disolución del matrimonio como un paso previo que es lo que sucede en el orden civil donde, por otra parte, el mero cese de la convivencia supone iniciar el procedimiento. No diremos ya con la nueva modalidad de divorcio donde sin alegar causa y con la sola voluntad de una de las partes, se puede conseguir el divorcio sin proceso previo de separación.

La separación perpetua tiene lugar cuando estamos ante el adulterio, la causa legítima más grave para iniciar el proceso de separación, ya que supone atentar contra la fidelidad conyugal. Aunque está clara la plena competencia de la jurisdicción eclesiástica en el proceso de separación eclesiástica, ya sea temporal o perpetua, por vía judicial o administrativa, el problema puede plantearse en orden a la diferente forma de concebir, en el sistema eclesiástico y en el civil, la separación, así como la injerencia estatal en los procesos de separación canónica.

Para empezar, no cabe admitir la separación canónica en virtud de acuerdo de separación entre los cónyuges y sí tan solo por alguna de alguna de las causas anteriormente mencionadas, aunque los cónyuges puedan solicitarla conjuntamente, de forma que la vía del acuerdo mutuo no basta, al igual que el mero cese de la convivencia para entender que pueda iniciarse el proceso de separación canónica. Ahora bien, delimitadas las causas objetivas, ¿la competencia pertenece verdaderamente a la Iglesia en los procesos de separación? El artículo 6 del Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos señala en su número 2 que "Los contrayentes a tenor de las disposiciones del Derecho Canónico, podrán acudir a los Tribunales eclesiásticos solicitando declaración de nulidad o pedir decisión pontificia sobre matrimonio rato y no consumado. A solicitud de cualquiera de las partes, dichas resoluciones eclesiásticas tendrán eficacia en el orden civil si se declaran ajustadas al Derecho del Estado en resolución dictada por el Tribunal competente". Nada se dice a propósito de la separación determinada por un Tribunal eclesiástico y ello porque representa un cambio sustancial en relación al Concordato de 1953. En el mencionado Concordato se venía a reconocer, en su artículo 24, "la competencia exclusiva de los Tribunales eclesiásticos en los procesos

referentes a la separación de los cónyuges", en la línea mantenida por el Código de Derecho Canónico.

La Constitución abrió la brecha secularizadora estableciendo en su artículo 32 la reserva para la ley civil de la regulación de las causas de separación, por lo tanto indiferente ante el hecho de que los cónyuges hayan optado por un régimen matrimonial que sólo por causa legítima procede a la separación y que tiene como condición esencial la indisolubilidad. El Acuerdo, como ya hemos visto, nada dice a propósito de las causas de separación y esta ausencia terminológica no induce a abrigar grandes esperanzas. Así, habría que estar a lo establecido en la Ley de 7 de julio de 1981 para contemplar la incidencia del Estado en esta materia, dándose la circunstancia de que el artículo 82 del Código Civil modificado por efecto de la esta Ley no distingue entre matrimonio civil y religioso a la hora de iniciar un proceso de separación conyugal, siendo los jueces civiles los que tienen la competencia en este proceso. De esta manera, se subvierte claramente el sentido esencial del matrimonio como sacramento en dos aspectos. Por un lado, ya no es posible hablar de eficacia civil de la separación según la normativa eclesiástica, puesto que no se contempla específicamente al hablar de tal eficacia civil, y por otro lado, la jurisdicción civil es la que impone sus propios requisitos y condiciones a la hora de iniciar el proceso de separación, con independencia de que estemos ante un matrimonio católico y en el que lógicamente la jurisdicción eclesiástica tendría algo que decir, dado que además nos encontramos ante dos sistemas alternativos: uno consensual y otro sacramental. En rigor si el actual canon 1671 del vigente Código de Derecho Canónico formula su texto, señalando que "Las causas matrimoniales de los bautizados pertenecen por derecho propio al juez eclesiástico", en concordancia con el respeto a tales normas, el Estado debería abstenerse en un proceso de separación para aquel matrimonio celebrado canónicamente. Pero no es así y su intervención impide no sólo la competencia de la Iglesia en tales procesos, sino también que el católico encuentre un respeto esencial por parte del Estado sobre la clase de matrimonio que libremente ha elegido.

Por lo que se refiere a la nulidad, los requisitos que la pueden determinar canónicamente obedecen a su vez a las condiciones necesarias para determinar la validez, y por lo tanto se refieren a las personas, al consentimiento y a la forma. Dentro de las personas, habrá que incluir la incapacidad psicológica como una condición referente a las personas hábiles. Es de suponer además que, dada la concepción del matrimonio en el ámbito de la tradición católica, antes de proceder a una declaración de nulidad se habrán agotado todas las vías para subsanar la falta de alguno de los requisitos que determinan su validez. La reserva en este punto de la Iglesia y la rigidez para acceder a un proceso de nulidad, no necesitaban, en tal sentido, de una doble vista por parte de los Tribunales civiles, como así ha sido a raíz del Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos. La competencia de los Tribunales eclesiásticos aparece fijada en el ya citado artículo 6, 2.º (Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos), pero su eficacia se encuentra condicionada cuando se mantiene que "A solicitud de cualquiera de las partes, dichas resoluciones eclesiásticas tendrán eficacia en el orden civil si se declaran ajustadas al Derecho del Estado en resolución dictada por el Tribunal civil competente", de tal manera que el problema en este caso es si se trata de una mera competencia formalmente establecida, pero en la práctica nuevamente violentada por la intervención del Estado. La competencia de la jurisdicción eclesiástica debe enmarcarse en todo caso en los límites prefijados por el Derecho del Estado, toda vez que se menciona expresamente que su eficacia civil deberá ajustarse al mencionado Derecho. Es más, dicho requisito precisará de resolución dictada por el Tribunal civil competente. La intervención estatal en la nulidad procedente de la jurisdicción eclesiástica es una más de las novedades introducidas por el Acuerdo y que no constaba en el Concordato de 1953, donde las nulidades tenían una plena eficacia civil sin necesidad de que un juez civil se pronunciase al respecto. El legislador ordinario, para demostrar la subordinación al Derecho del Estado nos remite a su vez a la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 954), y en este punto nos encontramos junto con requisitos formales sobre la sentencia de nulidad (constar en documento público, autenticidad, etc.), garantías de

orden procesal, y finalmente una exigencia que dada la ambigüedad de los términos utilizados puede ser utilizada en un sentido radicalmente distinto de aquél en el que fue concebida, como es la necesidad de que tal sentencia no contradiga el orden público. Sobre ello, aunque la doctrina y la jurisprudencia es extremadamente confiada, interpreta que el Estado, cuando la resolución judicial eclesiástica reúne todos los requisitos formales y garantías procesales, no debe oponerse a la eficacia civil, siempre que no choque frontalmente, dicha sentencia, con el orden público interno y con los principios generales del Ordenamiento jurídico. Ahora bien, esta incidencia le corresponde delimitarla al juez civil, con lo que nos encontramos con que la autonomía de la jurisdicción eclesiástica queda entorpecida mediante la intervención del Estado. Nada impide, por otro lado, que dada la evolución del ordenamiento jurídico civil las sentencias de nulidad terminen enfrentándose con el mismo, de manera que algunos juzgados en el momento presente están ya exigiendo que la sentencia de nulidad canónica coincida con alguna de las causas de nulidad previstas en el Código Civil, de donde la intervención del Estado no parece finalmente tan aleatoria.

En cuanto al divorcio, estamos lógicamente ante la cuestión más controvertida. La doctrina pontificia así como los Concilios han fijado la posición en este punto: el matrimonio, sacramento y no contrato, cuando ha sido consumado es absolutamente indisoluble, de tal forma que, como reconoce Pío XII, ningún poder del mundo, ni siquiera el del Vicario de Cristo puede romperlo. Si bien en los Acuerdos (artículo 6, 3.º) se advertía ya una cierta prevención de la Iglesia al recordar a quienes celebrasen matrimonio canónico la obligación grave de atenerse a las normas canónicas y respetar sus propiedades esenciales, prevención y recordatorio que surgen ante el tenor del artículo 32 de la Constitución, lo cierto es que el divorcio se introduce también para quienes han elegido, por respeto a la Iglesia a la que pertenecen, un matrimonio indisoluble. ¿Es posible contraer un matrimonio indisoluble desde el punto de vista del ordenamiento civil y constitucional? Claramente no, y aquí entramos en la contestación a la pregunta que ha dado lugar a nuestro estudio. El matrimonio

católico, si no bastara con las anteriores observaciones en orden a la nulidad y separación, no es constitucional. Las normas de Derecho canónico que afirman la indisolubilidad del vínculo contradicen el enfoque constitucional sobre la materia. Cuando se contrae válidamente un matrimonio católico —supuesto distinto acontece en el caso de otras confesiones religiosas para las cuales la indisolubilidad no es una cuestión esencial—, debería advertirse a los cónyuges que pese a lo que puedan creer este matrimonio no está contemplado como un matrimonio válido por el ordenamiento jurídico del Estado español.

Habría que estar a las palabras de Pío XII para comprender el distinto origen de la potestad eclesiástica y la civil y cómo la intervención de ésta en el seno del matrimonio constituye un ataque frontal a la misma comunidad de fieles. Dice Pío XII que "la potestad de la Iglesia abarca a todo el hombre, su interior y su exterior, en orden a la consecución del fin sobrenatural, porque el hombre está completamente sometido a la ley de Cristo, de la que la Iglesia ha sido constituida por su divino Fundador depositaria y ejecutora, tanto en el foro externo como en el foro interno o de conciencia. Potestad, por tanto, plena y perfecta, aunque ajena a aquel «totalitarismo» que no admite ni reconoce la honesta apelación a los claros e imprescriptibles dictámenes de la propia conciencia y violenta las leyes de la vida individual y social escritas en los corazones de los hombres" (Discurso dirigido a la Sagrada Rota Roma el 2 de octubre de 1945, titulado *Dacche Piacque*).

Ponía el dedo en la llaga el Santo Padre al señalar el peligro del intervencionismo estatal, totalitario en cuanto que no queda nada de la vida del individuo que no esté sometido tal arbitrio del Estado, ni tan siquiera su propia conciencia. Pero es más, el propio Pío XII —en intervención posterior, de 1946 y nuevamente ante la Sagrada Rota Romana, titulada *Ecco che gia un anno*— a propósito del matrimonio señalaba que éste hacía resaltar claramente la diferencia entre el ordenamiento eclesiástico y el ordenamiento civil. Matrimonio que, conforme a la voluntad del Creador, es una *res sacra* y por eso, cuando se trata de la unión entre bautizados el matrimonio queda por su naturaleza fuera de

la competencia civil. De esta manera, la competencia de la Iglesia en las causas matrimoniales es mucho más extensa y profunda que la autoridad civil, ya que, por institución divina, de ella depende lo que se refiere a la tutela del vínculo conyugal y la santidad del matrimonio. La competencia de la Iglesia queda en entredicho con el sistema de divorcio que ampara la Constitución, que tiene como efecto principal disolver un matrimonio sobre el cual no tiene competencia, si nos atenemos a una interpretación estricta del Derecho Canónico. La conciencia individual de que hablaba Pío XII se ve quebrantada en su esencia permitiendo que el Estado disuelva un vínculo que se sabe válido y sacramental. No es tan sólo un pulso entre el Estado y la Iglesia, en tanto dos potestades diversas, que es el terreno artificial donde casi todos querrían encontrar la controversia, se trata de algo más. Es un pulso entre la potestad estatal y la conciencia del individuo, una conciencia que no se ve amparada con el simple hecho de fijar normativamente, pero también como un mero requisito formal, una libertad religiosa que luego no encuentra un reflejo real en el ordenamiento jurídico y constitucional. De esta manera, a través del divorcio el Estado ha querido imponer su concepción del matrimonio y de la familia incluso para aquellos que no participan de semejante modelo familiar.