

# LA FORMA DE LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO DESDE LA COMPARACIÓN ENTRE ORDENAMIENTOS\*

GÉZA KUMINETZ

---

## SUMARIO

---

**I • INTRODUCCIÓN. II • LA DOCTRINA Y LA COMPETENCIA JURÍDICA DE LA IGLESIA CATÓLICA SOBRE EL MATRIMONIO. III • LOS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS.** 1. El concepto de ordenamiento jurídico. 2. El ordenamiento jurídico del Estado y el matrimonio. 3. El ordenamiento jurídico de la Iglesia católica. A. Ordenamientos autónomos en la Iglesia católica. B. La existencia de diversos ritos en la Iglesia católica. **IV • LA FORMA DE LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.** 1. La forma de la celebración en general. 2. La forma de la celebración en particular. A. La forma natural. B. La forma sacramental y el ministro. C. La forma canónica del matrimonio. D. La forma canónica en la disciplina vigente. a) La extensión de la obligación que debe observarse. b) Los elementos esenciales de la forma canónica. Principios que regulan la asistencia. c) La flexibilidad de la normativa actual. E. La potestad de la Iglesia sobre la forma canónica. **V • LA FORMA CANÓNICA DESDE LA COMPARACIÓN ENTRE ORDENAMIENTOS. LOS PROBLEMAS PRINCIPALES EN LA INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS DE LOS DIVERSOS ORDENAMIENTOS.** 1. Los casos simples. A. Matrimonios celebrados en la Iglesia católica. B. Los matrimonios celebrados fuera de la Iglesia católica. 2. Los casos interrituales. 3. Los matrimonios de fieles no católicos celebrados ante un sacerdote católico. 4. ¿Qué normas han de aplicarse por parte de tribunales católicos para poder juzgar la validez de un matrimonio celebrado fuera de la Iglesia católica? A. El matrimonio de cristianos no católicos de rito oriental entre ellos o con protestantes. B. El matrimonio de bautizados acatólicos de las comunidades separadas en Occidente. C. El matrimonio de los católicos que han abandonado la Iglesia. **VI • CONCLUSIONES.**

---

\* Versión española de la Ponencia leída por el autor en el XII Congreso Internacional de Derecho Canónico, *Sistema jurídico canónico y relaciones entre ordenamientos*, organizado por la Facultad de Derecho Canónico de la Universidad «La Sagesse», y celebrado en Adma (Líbano), 20-25 septiembre 2004. (This publication is supported by the MTA [Hungarian Aca-

## I. INTRODUCCIÓN

Como sugiere el título de esta ponencia, el problema de la forma en la celebración del matrimonio implica bastantes cosas que exigen una explicación: antes que nada la doctrina de la Iglesia católica sobre el matrimonio junto con la competencia de la Iglesia misma en este campo, después la noción de ordenamiento jurídico, y en fin la forma misma y sus implicaciones entre ordenamientos según las disciplinas vigentes. He aquí apuntados de esta forma los detalles del tema que vamos a tomar en consideración.

Tratar de la forma de la celebración del matrimonio no es sin duda uno de los temas preferidos por los canonistas<sup>1</sup>. Es más, esta problemática es también hoy una de las más discutidas y debatidas, «tanto a nivel doctrinal como en el de la aplicación concreta, hasta forzar al legislador a llevar a cabo repetidas intervenciones dirigidas a corregir, integrar, adaptar a las diversas situaciones las prescripciones conciliares»<sup>2</sup>. La mayor parte de las cuestiones discutidas se refiere a la competencia entre la Iglesia y el Estado, y entre los diversos ordenamientos promulgados o reconocidos por la Iglesia católica, y también entre la Iglesia católica y los diversos ordenamientos religiosos. El punto difícil y conflictivo es la validez del matrimonio si se contrae según la forma de otro ordenamiento o según las formalidades requeridas por un rito que no es el propio, dado que la forma de la celebración es un acto único y por ello no puede ser celebrado simultáneamente según las normas de dos ordenamientos jurídicos.

Podemos constatar que el problema de la forma implica tanto conflictos interrituales e interconfesionales, como conflictos entre las Iglesias y el Estado<sup>3</sup>. A pesar de esto, al afrontar y resolver el problema debatido de la forma, podemos afirmar la validez de los matrimonios

demy of Sciences] in connection with work carried out by the MTA and the research group of the Pázmány Péter Catholic University Liturgical Studies Department).

1. C. G. FÜRST, *Probleme der Form der Eheschliessung von Orientalen oder mit Orientalen*, in *De Processibus Matrimonialibus* 2 (1995) 23.

2. P. MONETA, *I soggetti ad osservare la forma canonica: il canone 1117 CIC*, in J. CARRERAS, (a cura di) *La giurisdizione della Chiesa sul matrimonio e sulla famiglia*, Milano 1998, 151.

3. R. SOBANSKI, *Annotationes de quaestione competentiae in matrimonium* in *Monitor Ecclesiasticus* (1980) 304.

celebrados, la certeza jurídica y la cesación de los conflictos entre los diversos ordenamientos jurídicos.

Antes de ocuparnos detalladamente de este problema, sería oportuno presentar el mundo que nos rodea y el juicio sobre esta situación por parte de nuestra Iglesia. En efecto, sin conocer bien los cambios de nuestro ambiente, podría ser equivocada tanto nuestra legislación como la misma aplicación de las leyes.

Nuestro ambiente cultural ha llegado a ser multicultural y multi-racial. El proceso de secularización induce a grandes masas a alejarse de la religión, y la esfera religiosa llega a pertenecer casi exclusivamente al ámbito de las conciencias individuales; y también la autoridad estatal crea una legislación sobre el matrimonio cuya concepción es completamente distinta de la cristiana<sup>4</sup>. Los poderes políticos quieren construir un mundo global sin la ley de Dios. Y este fenómeno implica la convivencia de diversos pueblos y religiones, es decir, la convivencia de diversos ordenamientos jurídicos. Las convicciones filosóficas y religiosas se multiplican y se compenetran. En el campo jurídico la consecuencia de este fenómeno globalizante será «una progresiva integración entre ordenamientos, los cuales mantienen su identidad pero pierden la pretensión o el carácter de exclusividad»<sup>5</sup>.

¿Cómo siente y valora la Iglesia estos cambios sociales? Nos parece perfecto el análisis del profesor Urbano Navarrete: «En el mundo occidental cada vez más vienen eliminadas las barreras y los *ghettos* religiosos, hasta hacerlos desaparecer del todo en muchas regiones; la sociedad ha llegado a ser cada vez más pluralista, compenetrada y permeada por todas las clases sociales y por todas las creencias religiosas; se ha verificado un sensible debilitamiento del sentido religioso en muchos católicos o no católicos y por eso se ha generado un indiferentismo muy generalizado respecto de los valores específicos de la propia fe; la juventud recibe una educación siempre más libre y autónoma de los padres, y ge-

4. P. MONETA, *I soggetti* (nt. 2), 151.

5. C. MIRABELLI, *Alcune considerazioni preliminari sulla protezione dei diritti fondamentali: tra pluralità e integrazione dei sistemi*, in C. MIRABELLI, G. FELICIANI, C. G. FÜRST, H. PREE (Hrsg.) *Winfried Schulz in memoriam. Schriften aus Kanonistik und Staatskirchenrecht I-II*, (E. GÜTHOFF, K. H. SELGE (Hrsg.) *Adnotationes in ius canonicum* 8), Frankfurt am Main-Berlin-Bern-Bruxelles-New York-Oxford-Wien 1999, 529.

neralmente frecuente en masa escuelas estatales, sin tener en cuenta el factor religioso; la exaltación de los valores humanos, sobre todo del amor, de la sexualidad, de la libertad de conciencia, de los derechos humanos, de la autonomía y dignidad de la persona humana; el fenómeno migratorio con la consiguiente erradicación del propio ambiente e inserción en un mundo nuevo, normalmente carente del apoyo humano y pastoral necesario para conservar los valores de la familia tradicional; hoy los jóvenes generalmente se encuentran en los lugares de estudio, de trabajo o de diversión, dando ocasión a que surja entre ellos el amor que llevará al matrimonio, sin que el dato religioso tenga algún influjo en el origen del amor y el inicio del noviazgo; a menudo los novios no advierten el problema de la diferencia de fe religiosa más que en el momento en el que deben iniciar las actividades necesarias para la celebración del matrimonio. Estos y otros factores semejantes han incidido de modo determinante en el cambio, relativamente en poco tiempo, de la realidad sociológica y eclesial concerniente a los matrimonios mixtos en general y en particular a los de católicos y no bautizados. Por otra parte la disciplina vigente quizás refleje demasiado el contexto cultural y religioso del pasado, en el cual ha madurado en sus elementos esenciales»<sup>6</sup>.

Además de esto, en el ambiente eclesial viven juntas sobre el mismo territorio diversas Iglesias *sui iuris*, y consecuentemente diversas jerarquías propias. Este fenómeno excluye naturalmente la exclusividad de un rito, de una tradición cultural sobre un territorio<sup>7</sup>.

Más concretamente, por lo que se refiere al matrimonio, podemos hablar de la crisis de esta institución del amor. Basta citar los síntomas enumerados por Luigi Chiappetta: «1) La concepción errada o incompleta de la naturaleza, las propiedades esenciales y los fines del matrimonio, 2) la desmedida exaltación del sexo, cuyo ejercicio, se dice, no pue-

6. U. NAVARRETE, *L'impedimento di «disparitas cultus»* (can. 1086), in AA.VV., *I matrimoni misti* (Studi giuridici XLVII), Città del Vaticano 1998, 109-110; U. NAVARRETE, *I matrimoni misti: conflitto fra diritto naturale e teologia*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 3 (1992) 266-267; U. NAVARRETE, *Per un nuovo ordinamento canonico del matrimonio*, in G. CONCETTI (a cura di) *Matrimonio, Famiglia e Divorzio*, Napoli 1971, 337-338.

7. P. ERDÖ, *La coesistenza delle diverse chiese particolari e sui iuris nello stesso territorio nel quadro della piena comunione. Realtà e prospettive*, in P. ERDÖ, P. SZABÓ (a cura di), *Territorialità e personalità nel diritto canonico ed ecclesiastico. Atti dell'XI Congresso Internazionale di Diritto Canonico e del XV Congresso Internazionale della Società per il Diritto delle Chiese Orientali*. Budapest, 2-7 settembre 2001, Budapest 2002, 923.

de estar vinculado a pretendidas normas morales, 3) la contestación del matrimonio institucionalizado, considerado por muchos como una alienación del hombre, una arbitraria represión de sus derechos y de su libertad, 4) las uniones libres, sin ningún vínculo, religioso o civil, 5) las así llamadas convivencias «de parejas», de «week-end», de «prueba», 6) la notable disminución de los matrimonios religiosos y civiles, especialmente en los grandes centros urbanos, 7) las relaciones prematrimoniales, largamente difundidas entre los jóvenes, 8) las prácticas ilícitas contra la procreación, en particular los anticonceptivos, el aborto, la esterilización, 9) la plaga generalizada del divorcio, 10) el amplio uso de la droga y sus funestas consecuencias, 11) el proceso de secularización del instituto matrimonial, considerado de exclusiva pertinencia del Estado, 12) la contestación o el rechazo formal de las normas establecidas por la Iglesia para los católicos, consideradas lesivas de la autoridad civil, una usurpación de su legítimo y exclusivo poder»<sup>8</sup>.

Este mundo pluralista requeriría una legislación equilibrada, también en el campo matrimonial, que presuponga y asegure la necesaria diferencia y la debida tolerancia. Pero para realizar este fin sería necesaria una concepción verdadera del derecho. Por desgracia, también en este sector hay graves carencias, tal como las describe S.E.R. Velasio de Paolis: «La tendencia positivista dominante (...) ha llevado a las Facultades de derecho civil a liberar al derecho de cualquier fundamento antropológico y ético; la tendencia científicista negó prácticamente a la filosofía del derecho la misma calificación de ciencia; la mentalidad pluralista, inmanentista y secularizada llevó al relativismo ético y jurídico. Si a esto se añade la ignorancia, cada vez más extendida, de la doctrina católica, que está en la base del ordenamiento jurídico canónico, es fácil darse cuenta de cómo el diálogo entre los ordenamientos civiles y el canónico ha llegado a ser, si no imposible, sí ciertamente muy difícil»<sup>9</sup>. Si esto es cierto, el orden jurídico puede convertirse entonces en un brutal instrumento del poder político.

Supuesto lo anterior, podemos ver que el conocimiento y la ejecución de la disciplina eclesial se encuentran ante muchas dificultades.

8. L. CHIAPPETTA, *Il matrimonio nella nuova legislazione canonica e concordataria*, Roma 1990, IV-V. Véase también B. GIANESIN, *I matrimoni misti*, Bologna 1991, 12-14.

9. V. DE PAOLIS, *Formazione giuridica civilistica e canonistica*, in *Seminarium* (2003) 156.

## II. LA DOCTRINA Y LA COMPETENCIA JURÍDICA DE LA IGLESIA CATÓLICA SOBRE EL MATRIMONIO

Tras haber considerado la crisis actual de la institución, podemos resumir brevemente la doctrina de la Iglesia católica sobre el matrimonio, a la espera no sólo de un mejoramiento de la situación, sino también de una disciplina eficaz, porque esa doctrina es el fundamento del ordenamiento canónico.

El matrimonio es una institución de derecho natural, que existe también en la economía de la Creación, tan antigua como la humanidad, en la que convergen exigencias de diversa naturaleza: antropológicas y teológicas, individuales y sociales, afectivas y económicas; además, según la doctrina católica el matrimonio es el ámbito exclusivo del ejercicio legítimo de la sexualidad humana<sup>10</sup>. De esto deriva que el matrimonio sea una comunidad del todo especial en el seno de la sociedad, es el fundamento de la familia, que a su vez es célula primaria de la misma sociedad, donde «las personas son llamadas a construir una unidad de dos, físicamente, espiritualmente, afectivamente, psicológicamente. Del matrimonio nace después la familia, con su admirable y específica función dentro de la sociedad»<sup>11</sup>. De cualquier modo el matrimonio es una realidad muy compleja también desde el punto de vista jurídico.

La doctrina jurídica coloca el matrimonio entre los derechos fundamentales de la persona, y tal derecho viene considerado inalienable, universal porque pertenece necesariamente al hombre, irrenunciable, perpetuo e inviolable. También por este motivo esta institución debe ser tutelada por el derecho. La celebración del matrimonio, además de un acto, es también un fenómeno intrínsecamente jurídico<sup>12</sup>. Se trata de un derecho fundamental, pero esto no significa que pueda ser ejercido de manera individualista, pues requiere necesariamente la intervención de la autoridad competente según las exigencias del bien común<sup>13</sup>. El dere-

10. A. LONGHITANO, *La fuga consensuale: sopravvivenza del matrimonio clandestino?*, in *Synaxis* XIII/1 (1995) 15.

11. V. DE PAOLIS, *I matrimoni misti*, in AA.VV., *Matrimonio e disciplina ecclesiastica* (Quaderni di Mendola 3), Milano 1996, 143.

12. P. PAVANELLO, *La dimensione giuridica del matrimonio: significato teologico e conseguenze pastorali*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 15 (2002) 325-326.

13. U. NAVARRETE, *Diritto fondamentale al matrimonio e al sacramento*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 1 (1988) 72.

cho al matrimonio es «un derecho fundamental de la persona y del fiel, y su contenido no es establecido por el sistema jurídico, los Pastores o la comunidad eclesial, sino por la misma naturaleza del matrimonio y, en el caso de los bautizados, por su dimensión sacramental y, por tanto, por la vocación matrimonial de la mayoría de los fieles»<sup>14</sup>.

Las tesis fundamentales que constituyen la doctrina católica y están en la base de la disciplina eclesial son según Urbano Navarrete las siguientes: 1) El matrimonio, en su entidad creacional, viene a la existencia por un acto, que el legislador canónico llama indistintamente *foedus*, pacto, o *contractus*, contrato, matrimonial. 2) El objeto de este acto es el de constituir el matrimonio, el cual viene definido como *totius vitae consortium* de un hombre y una mujer, ordenado al bien de los cónyuges y a la procreación y educación de la prole. 3) El mismo acto, en su entidad creacional, que el legislador llama pacto o contrato matrimonial, adquiere entre los bautizados por institución de Cristo una dimensión misteriosa, en cuanto llega a ser signo eficaz de gracia, es decir, sacramento en el sentido estricto del término. 4) La relación entre estas dos dimensiones del matrimonio de dos bautizados creacional y misteriosa se apoya sobre dos principios doctrinales fundamentales: a) El principio de la identidad entre realidad natural y realidad sobrenatural o sacramento, en virtud del cual el sacramento no es una cosa que se añade al pacto conyugal ya constituido, sino que es el mismo pacto conyugal transformado, elevado, para ser signo eficaz de la gracia; b) El principio de la inseparabilidad en el matrimonio de dos bautizados entre contrato natural y sacramento. 5) De estos principios derivan dos consecuencias de gran importancia jurídica: a) La exclusiva competencia de la Iglesia en el matrimonio de los bautizados, salvando la competencia de la autoridad civil acerca de los efectos puramente civiles del mismo. b) Las propiedades esenciales del matrimonio natural adquieren en el matrimonio cristiano una peculiar estabilidad en razón del sacramento. 6) Esta peculiar estabilidad es consolidada ulteriormente a través de la consumación<sup>15</sup>. Como para nosotros, cristianos católicos, al igual que para los ortodoxos, el matrimonio es uno de los siete sacramentos instituidos por Cristo nuestro Señor, es por ello también

14. H. FRANCESCHI, *Una comprensione realistica dello ius connubii e dei suoi limiti*, in *Ius Ecclesiae* 15 (2003) 339.

15. U. NAVARRETE, *Il matrimonio: patto naturale e realtà sacramentale*, in AA.VV., *Matrimonio e disciplina ecclesiastica* (Quaderni di Mendola 3), Milano 1996, 9-10.

el lugar especial de la vida y de la transmisión de la fe (*ecclesia domestica*). Por tanto es muy importante que los dos cónyuges estén unidos en la fe y en la comunión católica, tal como lo requieren la unidad de la Iglesia y la sacramentalidad del matrimonio<sup>16</sup>. Esta afirmación significa que también la libre elección de la persona amada está subordinada al orden moral y ético. Es decir, el ejercicio del derecho al matrimonio no es autónomo, como evidencia justamente Urbano Navarrete: «El hombre no puede contraer matrimonio, según el orden ético y por tanto según una conciencia rectamente formada, con una determinada persona, aun amada y libremente elegida, si al contraer tal matrimonio es violado el orden ético (...). En la misma línea de principios, en caso de conflicto insoluble entre el ejercicio del derecho al matrimonio con la persona amada y los valores de un orden superior, como son la fe, la vida sobrenatural, la fidelidad a las exigencias de la propia conciencia, etc., prevalece la obligación de salvar tales valores y por tanto de renunciar al ejercicio del derecho al matrimonio con aquella persona determinada»<sup>17</sup>.

Los sacramentos son al mismo tiempo acciones de Cristo y de la Iglesia: «in sacramentis celebrandis Ecclesia agit in persona Christi», como manifiesta Peter Huizing<sup>18</sup>. La administración de los sacramentos se confía exclusivamente a la Iglesia, y al hacer esto la autoridad eclesiástica no hace otra cosa que ordenar su propia vida<sup>19</sup>. Esto es también un argumento a favor de la competencia exclusiva de la Iglesia sobre el matrimonio cristiano. Si bien la formación de esta competencia es un resultado del desarrollo histórico, la Iglesia ha sido consciente desde el principio de su jurisdicción en el campo matrimonial<sup>20</sup>. Dado que el matrimonio es un pacto de amor, es decir, es el vínculo del amor, acto eminentemente jurídico, para su reglamentación justa no bastan exhorta-

16. D. SALACHAS, *I matrimoni con i battezzati non cattolici (matrimoni misti)*, in AA.VV., *Il diritto Canonico Orientale nell'ordinamento ecclesiale* (Studi giuridici XXXIV.), Città del Vaticano 1995, 84.

17. U. NAVARRETE, *Matrimoni misti: conflitto fra diritto naturale e teologia?*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 3 (1992) 276-277.

18. P. HUIZING, *Sacramentum et ius*, in A. SCHEUERMANN, R. WEILER, G. WINKLER (Hrsg.), *Convivium utriusque iuris*, Festschrift für Alexander Dordett zum 60. Geburtstag, Wien 1976, 125.

19. R. SOBANSKI, *Annotationes de quaestione competentiae in matrimonium*, in *Monitor Ecclesiasticus* 105 (1980) 301.

20. P. MONETA, *Il matrimonio*, in AA.VV., *Il diritto nel mistero della Chiesa III*, (Quaderni di Apollinaris 10), Roma 1992, 165-167.

ciones ni moniciones, consejos, prohibiciones, sino que requiere en cambio una verdadera jurisdicción, es decir, la potestad legislativa, judicial y administrativa. No basta al regularlo ni siquiera el derecho divino, sino que es necesaria también la fuerza reguladora del derecho humano eclesiástico. El fundamento del poder jurídico exclusivo de la Iglesia consiste en la naturaleza sacramental del matrimonio. Además esta competencia es innata, es decir, está inserta en la misma constitución de la Iglesia querida por Cristo; es originaria, es decir, no derivada de la autoridad civil, y es también autónoma, es decir, independiente de cualquier autoridad humana en el ámbito de la propia competencia<sup>21</sup>. Pero esta competencia evidentemente comporta una gran responsabilidad por parte de la Iglesia: construir un justo ordenamiento jurídico capaz de encontrar el equilibrio entre la libertad individual en el ejercicio del *ius connubii* y el bien común eclesial y civil<sup>22</sup>, entre «la unidad y la diversidad de la disciplina matrimonial en la Iglesia; entre la doctrina sobre el ecumenismo y la libertad religiosa, que debe tener influjo específico en la legislación sobre los matrimonios mixtos y sobre la aplicación de las leyes canónicas para los acatólicos bautizados; entre la doctrina sobre el matrimonio y la familia enunciada por la constitución *Gaudium et spes*, la cual no puede dejar de influir sobre la nueva legislación, al haber situado en su debido valor el amor conyugal y los fines personalistas del matrimonio»<sup>23</sup>.

El legislador eclesiástico, para poder ejercer eficazmente su competencia, debe considerar simultáneamente múltiples factores de diversa naturaleza y determinar su importancia o relevancia jurídica. Estos factores principales son los siguientes: «El estado actual de la doctrina católica y de las ciencias antropológicas, especialmente de la psicología; el contexto histórico socio-religioso en el que vive hoy el pueblo de Dios; la experiencia de la legislación, de la jurisprudencia y de la pastoral del matrimonio en la Iglesia»<sup>24</sup>. Considerados todos estos factores, el legislador tiende a tutelar y promover con sus leyes, de la manera más eficaz posible, tanto el bien de los esposos y de la prole como el de la sociedad.

21. U. NAVARRETE, *Competentia Ecclesiae in matrimonium baptizatorum eiusque limites*, in *Periodica* (1978) 97-98.

22. U. NAVARRETE, *Diritto fondamentale al matrimonio e al sacramento*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 1 (1988) 73.

23. U. NAVARRETE, *Per un nuovo ordinamento*, 337-338.

24. U. NAVARRETE, *Ibidem*, 337.

Además la Iglesia debe declarar y defender el *ius connubii* y el vínculo creado por el consentimiento legítimo. Incluso en la vida de la Iglesia este derecho fundamental «quedaría como un principio ineficaz sin un sistema que lo reconozca, lo proteja y lo promueva»<sup>25</sup>. Los sectores más importantes de la legislación matrimonial son: la individuación de los casos de incapacidad consensual y los vicios del consentimiento mismo, la determinación de la habilidad de las personas, prescribir las solemnidades para la celebración, declarar los efectos esenciales del matrimonio, juzgar la validez de un matrimonio contraído, disolverlo en determinados casos, y por fin, la convalidación del matrimonio.

Según la doctrina católica, el Estado es competente por lo que se refiere a la reglamentación jurídica del matrimonio de no bautizados, respetando el derecho divino.

Pero la disciplina actual no sigue el principio doctrinal en lo que se refiere a los no católicos, porque no regula con las propias leyes positivas los matrimonios de cristianos no católicos, o bien reenvía a las normas dictadas por las diversas comunidades religiosas o políticas, respetando la jurisdicción de la Iglesia en algunos casos especiales.

Como conclusión de este capítulo, a la vista de la doctrina de la Iglesia podemos afirmar que el fin de la jurisdicción de la Iglesia es el de proteger un derecho fundamental y el derecho al sacramento mismo, la dignidad del sacramento, regular el ejercicio de este derecho según las exigencias del bien común (la validez del matrimonio, la dimensión pública del matrimonio, la fe, la libertad y la vida).

### III. LOS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS

#### 1. *El concepto de ordenamiento jurídico*

La legislación matrimonial de la Iglesia forma parte del ordenamiento canónico. Por eso debemos examinar ahora el concepto de ordenamiento jurídico. Hay diversas definiciones, por ejemplo la clásica de Santi Romano: «Constituye un ordenamiento jurídico todo ente social que tenga un orden (*assetto*) estable y permanente, una estructura y or-

25. H. FRANCESCHI, *Una comprensione realistica*, 341.

ganización propias, y que por tanto, reduciendo a la unidad los diversos individuos, así como los otros elementos que lo componen, posee respecto a ellos una vida propia y forma un cuerpo por sí mismo: por ejemplo, un Estado, la comunidad internacional, la Iglesia, un ayuntamiento, las mismas sociedades que se dicen privadas, etc. Estos entes o cuerpos sociales se traducen y se concretan en ordenamientos, en cuanto que su existencia ya de por sí determina la posición, la función y una cierta línea de conducta de los mismos entes y de quienes forman parte de ellos. Si a ellos se les da el nombre de instituciones, se puede decir que toda institución, entendida en este sentido, es un ordenamiento jurídico, y, viceversa, todo ordenamiento jurídico es una institución. (...) Finalmente hay que observar que (...) muchas instituciones no son del todo autónomas, sino que forman parte de otra, de modo que forman con ésta una institución más compleja y, como consecuencia, un ordenamiento jurídico más amplio (...). Otras, viceversa, se afirman como independientes, *perfectae* en su género, cerradas en sí mismas, al menos por lo que se refiere a ciertos fines o aspectos esenciales»<sup>26</sup>.

Según otra descripción, cuyo autor es Agostino Montan, el ordenamiento se identifica por la exclusividad, en el doble sentido de que prevalece sobre otras eventuales leyes y de que toma prestada de sí mismo su propia legitimidad: *superiorem non recognoscens*. Esta característica es indicada como autonomía, originariedad, autosuficiencia y... soberanía<sup>27</sup>. Esta soberanía significa precisamente la libertad en el actuar, y en sentido jurídico puede significar algo más relevante: «debe responder sólo a la lógica del derecho y no a la de la voluntad arbitraria de quien ejerza el poder político»<sup>28</sup>. Además, todo ordenamiento jurídico primario presupone el poder como autor, juez y ejecutor del mismo ordenamiento. Podemos decir que el poder es uno de los más importantes y esenciales elementos del derecho, porque sin el poder no existe ni el derecho ni su expresión, es decir, no existe el ordenamiento jurídico<sup>29</sup>.

26. Cit. por P. GEFAELL, *Rapporti tra i due Codici dell'unico Corpus Iuris Canonici*, in J. I. ARRIETA e G. P. MILANO (a cura di), *Metodo, fonti e soggetti del diritto canonico*, Città del Vaticano 1999, 655.

27. A. MONTAN, *Il diritto nella vita e nella missione della Chiesa. Introduzione. Norme generali. Il popolo di Dio*, Bologna 2000, 18.

28. F. D'AGOSTINO, *Filosofia del diritto*, Torino 1996, 181.

29. S. HORVÁTH, *Örök eszmék és eszmei magvak Szent Tamásnál. Bölcséleti és hittudományi tanulmányok*, Budapest 1944, 213.

Conocemos al menos dos ordenamientos soberanos: el ordenamiento del Estado y el de la Iglesia católica, cada uno con su propio origen y su propio fin, y con características independientes uno de otro. El ilustre canonista Dario Composta ofrece una bella comparación de resumen para ver más detalladamente estas diferencias: «El derecho canónico es respecto al derecho civil el derecho de la redención (causa eficiente), es un derecho primario sustancialmente invariable pero elástico, y por ello universal y en parte perpetuo (causa formal); es el derecho no sólo de los bienes sobrenaturales (*potestas sacra*, sacramentos, etc.), sino también temporales, sean materiales o espirituales (causa material); es el derecho de la salvación (causa final remota). En cambio, el derecho civil es el derecho de la creación (causa eficiente); es un derecho que procede en la historia (causa formal); es un derecho del bien común temporal (causa final). El derecho civil consiste en una participación racional de la comunidad en la acción (bien común) mediante normas racionales; el derecho canónico se funda sobre todo sobre la Fe de los creyentes»<sup>30</sup>. De esto se sigue que es muy deseable el mutuo respeto y la coordinación entre los dos ordenamientos originarios<sup>31</sup> Estos dos poderes, o bien ordenamientos, tienen en resumidas cuentas el mismo Autor, Dios, que es también Autor de la Creación y de la Redención.

Los ordenamientos jurídicos sirven para garantizar la justicia entre los miembros de la sociedad civil y de la eclesiástica, entre las autoridades y los ciudadanos, y no admiten el despotismo y la violencia<sup>32</sup>. Nos preguntamos ahora: ¿qué es lo que debe asegurar el así llamado Estado de derecho o Estado verdaderamente democrático por lo que se refiere a la celebración del matrimonio?

## 2. *El ordenamiento jurídico del Estado y el matrimonio*

Todo Estado debe declarar, tutelar y promover los derechos fundamentales de la persona. Respecto al matrimonio, este deber significa asegurar la libertad religiosa, la libertad de las religiones y, en fin, la libertad de contraer matrimonio según la propia conciencia.

30. D. COMPOSTA, *Filosofía del diritto*, Roma 1991, 291.

31. R. BOZZI, *Filosofía del diritto. I. Parte generale*, Bari-Roma 1986, 424.

32. P. VILADRICH, *Il diritto canonico*, in AA.VV., *Corso di diritto canonico I*, Brescia 1975, 33.

Todo matrimonio debe ser celebrado libremente, es decir sin ninguna coacción: quien pertenezca a una religión libremente elegida, podrá contraer matrimonio según las normas de tal religión, porque casarse «según conciencia significa, en su integridad, permitir al ciudadano someterse libremente a la ley reguladora del matrimonio que sea más conforme con las propias convicciones éticas y religiosas, si bien con los límites justos que el Estado puede establecer en consideración de la exigencia de tutelar el orden público y las buenas costumbres»<sup>33</sup>. Puesto que el matrimonio es una realidad sagrada, pertenece al derecho de libertad religiosa, y «este derecho no viene salvaguardado si el Estado obliga a todos sus ciudadanos a casarse civilmente, contra su conciencia (...) y la conciencia de hombre libre llevará al ciudadano a celebrar el matrimonio religioso, en cuanto él ve en este acto un momento solemne y colmado de consecuencias también para su vida espiritual (...). El factor religioso ejerce una eficaz influencia en la formación de la conciencia del ciudadano, considerado no sólo individualmente sino también como miembro de la comunidad, que por tanto, como tal, quiere contraer matrimonio del modo más adecuado al dictado de su conciencia»<sup>34</sup>. Pero el derecho del creyente de casarse según conciencia no es suficientemente tutelado a través de la sola libertad de elección del rito, sino que requiere el reconocimiento de este rito por parte del ordenamiento estatal<sup>35</sup>. El factor religioso es fundamental y el Estado no debería legislar en materia matrimonial «sin una cierta participación preliminar en la obra legislativa por parte de las confesiones religiosas, y por tanto sin un acuerdo previo con los representantes correspondientes. Está claro que en este caso, al ser diversas la naturaleza, la estructura, las articulaciones de los ordenamientos de las varias confesiones religiosas, éstas se conformarán en sus relaciones con el Estado a las peculiaridades del propio ordenamiento»<sup>36</sup>.

Por lo que se refiere a la libertad religiosa, obsérvese que es también un derecho fundamental de la persona. ¿En qué consiste este derecho? «Libertas in re religiosa consistit in immunitate a coercitione in

33. L. SPINELLI, *Il diritto pubblico ecclesiastico dopo il Concilio Vaticano II*, Milano 1985, 252.

34. L. SPINELLI, *Il matrimonio canonico e la normativa concordataria*, in *Monitor Ecclesiasticus* (1980) 264-265.

35. L. SPINELLI, *Ibidem*, 272.

36. L. SPINELLI, *Il diritto pubblico ecclesiastico dopo il Concilio Vaticano II*, Milano 1985, 253. Si veda anche: C. MIRABELLI, *Alcune considerazioni*, in FS Schulz (nt 5), 534.

societate civili, quae adhibeatur ex parte sive singulorum hominum, sive coetuum, sive cuiusvis auctoritatis humanae: tum ad cogendos homines ut agant contra propriam conscientiam; tum ad impediendum quominus, intra debitos limites, agant iuxta eam, praesertim in re religiosa; tum ad compellendum ut negligentes satisfaciant obligationi quaerendi veritatem eique adhaerendi»<sup>37</sup>. Este derecho implica también la manifestación de la fe de manera comunitaria, es decir, públicamente, tanto por parte del fiel como por parte de la comunidad religiosa. Según este derecho fundamental todo hombre debe «buscar la verdad en aquello que se refiere a Dios y a su Iglesia y, una vez conocida, tienen por ley divina el deber y el derecho de abrazarla y observarla»<sup>38</sup>. La ley del Estado debe tutelar la libre adhesión a una determinada religión y el libre abandono de la misma, bajo el impulso de la búsqueda de la Verdad primera, incluso aunque se tratase del abandono de la Iglesia católica. «A nadie le es lícito jamás coaccionar a los hombres a abrazar la fe católica contra su propia conciencia»<sup>39</sup>. Pero si uno ha encontrado la Verdad en Cristo, en el sentido teológico, no puede y no debe dejar la Iglesia católica. En otras palabras, todo hombre puede cambiar de religión según su propia convicción, mientras no sea bautizado en la Iglesia católica, o bien en una comunidad cristiana y sea después recibido en la misma Iglesia católica.

Respecto a la libertad de la Iglesia, este derecho significa reconocer a la Iglesia, o a otra religión, la libertad de ser aquello que es, de organizarse y vivir en el tiempo según la propia naturaleza. Por el contrario, reducir la Iglesia, u otra religión, y sus instituciones al derecho común, significa plegarse a la naturaleza y exigencias del derecho del Estado<sup>40</sup>.

En definitiva, pertenece a la competencia exclusiva del Estado disciplinar el matrimonio en los sectores que se refieren a los efectos pu-

37. M. ZALBA, I. M. DÍEZ ALEGRÍA, *Declaratio Concilii Vaticani II Dignitatis humanae de libertate religiosa*, in *Periodica* (1966) 175.

38. Can. 748. § 1 CIC.

39. Can. 748. § 2 CIC.

40. L. SPINELLI, *Il matrimonio canonico e la normativa concordataria*, in *Monitor Ecclesiasticus* (1980) 274; M. ZALBA, I. M. DÍEZ ALEGRÍA, *Declaratio Concilii Vaticani II Dignitatis humanae de libertate religiosa*, in *Periodica* (1966) 176; L. MISTÒ, *Libertas religiosa et libertas Ecclesiae. De quaestionis solutione lineamenta*, in *Periodica* (1982) 637; L. SPINELLI, *Libertas Ecclesiae*, Milano 1979, 149-161.

ramente civiles, en los que suelen incluirse por ejemplo el nombre, la dote, el patrimonio, la herencia, etc.<sup>41</sup>.

### 3. *El ordenamiento jurídico de la Iglesia católica*

Como hemos ya señalado, La Iglesia católica se presenta «como modelo único de sociedad religiosa que ha reivindicado y formulado un propio ordenamiento jurídico soberano e independiente del poder civil, fundado sobre la pretensión de tener una misión propia y exclusiva, recibida del mismo Dios, hacia todos los hombres»<sup>42</sup>. Lo que la Iglesia requiere no es otra cosa que el reconocimiento del carácter jurídico de su ordenamiento, parte basilar de su signo sacramental<sup>43</sup>. Además, la Iglesia «ha tenido desde el inicio la conciencia de poseer también ella misma un poder de organizarse y de darse un ordenamiento jurídico»<sup>44</sup>. Este poder es la una y única *potestas sacra* en su totalidad, que se refiere solamente al orden de la Salvación<sup>45</sup>, es decir, a la enseñanza de la Verdad revelada, a la santificación de los hombres y al gobierno del Pueblo de Dios. Sin este poder no podemos hablar de ordenamiento canónico. Esta misión única requiere absolutamente la independencia de los otros poderes, y consiguientemente de los demás ordenamientos. Con todo, para realizar este fin la Iglesia católica no se contenta con cualquier normativa que pueda regular su propia vida interna. En efecto, para la Iglesia el derecho de asociación, como reconocimiento de la Iglesia por parte del ordenamiento del Estado, no es suficiente para realizar su misión. Es necesario por ello un ordenamiento autónomo desde todos los puntos de vista. Quizás resulte extraño, pero de hecho «la Iglesia católica es la única comunidad religiosa que reivindica tal derecho y posee tal tipo de ordenamiento originario y primario, soberano e independiente»<sup>46</sup>. Solamente esta condición asegura con eficacia a la Iglesia la libertad nece-

41. A. MOSTAZA, *De competentia status in matrimonium*, in *Periodica* (1978) 200-201.

42. V. DE PAOLIS, *Formazione giuridica civilistica e canonistica*, in *Seminarium* (2003) 157.

43. P. ERDÖ, *Dinamica storica della tensione tra universale e particolare nella società civile e nella Chiesa*, in *Periodica* 92 (2003) 503.

44. V. DE PAOLIS, *Formazione giuridica civilistica e canonistica*, in *Seminarium* (2003) 161; R. BOZZI, *Filosofia del diritto*, 422-423.

45. U. NAVARRETE, *Unità della potestas sacra e molteplicità dei munera Christi et Ecclesiae*, in *FS Schulz* (nt 5), 537.

46. V. DE PAOLIS, *Formazione giuridica civilistica e canonistica*, in *Seminarium* (2003) 162-163.

saria para realizar tal misión. Este ordenamiento tiene verdaderamente un carácter jurídico, participando en la naturaleza de la Iglesia, y pertenece a los ordenamientos sacros; es más, es «el único gobierno global que existe hoy»<sup>47</sup>.

Si bien el Señor Jesucristo ha fundado «*unam, sanctam, catholicam et apostolicam Ecclesiam*», conocemos el hecho histórico funesto de la división y de la fractura de su Iglesia. Según la terminología usada por el Concilio Vaticano II, hay varios grados de comunión eclesial: la comunión plena y no plena con la Iglesia católica. De este modo ha sido superada «la identificación exclusiva de la Iglesia católica con la Iglesia de Cristo»<sup>48</sup>. Pero la Iglesia de Cristo, «constituida y ordenada en el mundo como sociedad, subsiste en la Iglesia católica, gobernada por el sucesor de Pedro y por los obispos en comunión con él» (c. 204 § 2). Los que hoy no pertenecen a la Iglesia católica, son hermanos pero separados y, viceversa, separados pero hermanos. La Iglesia católica debe juzgar sobre el grado de esta comunión; esto depende sobre todo de la existencia del orden sagrado. Si una Iglesia es guiada pastoralmente por un obispo consagrado, allí subsiste una verdadera Iglesia con el correspondiente poder sagrado; pero si falta esta condición, se trata solamente de una comunidad eclesial, en la que no hay un verdadero ordenamiento jurídico canónico. Pero el Concilio Vaticano II, en la declaración sobre la libertad religiosa, ha reconocido la eclesialidad y el ordenamiento jurídico propio de las Iglesias no católicas y de las comunidades no católicas (DH 4). Por lo que se refiere a las Iglesias orientales no católicas, la Iglesia católica en el decreto *Unitatis redintegratio* ha declarado que «las Iglesias de Oriente, memorias de la necesaria unidad de la Iglesia, tienen la facultad de regirse según sus propias disciplinas, en cuanto que son más adecuadas a la idiosincrasia de sus fieles y más aptas para promover el bien de las almas» (UR 16). Así pues, estas Iglesias tienen una verdadera potestad de gobierno, y su ordenamiento jurídico es un verdadero ordenamiento canónico. No se trata de una canonización por parte de la Igle-

47. V. DE PAOLIS, *Ibidem*, 177.

48. V. I. PAPEZ, *Diritto canonico ed ecumenismo*, in AA.VV. *Ius in vita et missione Ecclesiae*, Città del Vaticano 1994, 1192.

49. P. SZABÓ, *Forma canonica dei matrimoni misti CIC/CCEO*, in *Folia Canonica* 4 (2001) 258; P. GEFAELL, *Basi ecclesiológicas della giurisdizione delle chiese ortodosse sui matrimoni misti con cattolici*, in AA.VV., *La giurisdizione della Chiesa sul matrimonio e sulla famiglia*, a cura di

sia católica, sino del reconocimiento de su legislación canónica<sup>49</sup>. Quizás no sea un error atribuir a estos ordenamientos una cierta autonomía. En cambio, las otras comunidades eclesiales, en cuanto les falta el sujeto de esa potestad, no tienen un verdadero ordenamiento canónico<sup>50</sup>. Estas comunidades eclesiales «aparecen hoy dotadas al menos de una estructura propia, de una disciplina interna de la organización confesional y de una regulación de las correspondientes funciones y actividades globales: por tanto, es correcto afirmar que están dotadas de un cierto ordenamiento jurídico confesional»<sup>51</sup>. Quizás es éste el verdadero significado de la determinación de *Dignitatis humanae* 4<sup>52</sup>. El legislador canónico puede canonizar algunas normas o bien reenviar a estas normas internas, como ha hecho en el c. 780 § 2 del CCEO. Estos ordenamientos confesionales son reconocidos por el ordenamiento del Estado, el cual reconoce las religiones como asociaciones.

#### A. Ordenamientos autónomos en la Iglesia católica

En la Iglesia católica disponemos de dos Códigos que, junto con la constitución apostólica *Pastor bonus*, forman el único y nuevo *Corpus Iuris Canonici*. Esta duplicidad suscita alguna duda en relación con el ordenamiento jurídico de la Iglesia; según se pregunta Pablo Gefaell, «¿cómo se puede conjugar la unicidad del *corpus* con la duplicidad de Códigos a la vista del primer canon de ambos Códigos, que limitan el ámbito jurisdiccional de cada Código a la esfera propia? ¿Significa que hay en la Iglesia dos ordenamientos jurídicos diversos, o bien un ordenamiento jurídico único? ¿Qué tipo de modelo constitucional implica esta duplicidad? ¿Cuáles pueden ser las relaciones entre estos dos cuer-

J. CARRERAS, Milano 1998, 128; M. F. POMPEDDA, *Capitolo VII: Il matrimonio* in P. V. PINTO (a cura di), *Commento al Codice dei Canonici delle Chiese Orientali*. (Corpus Iuris Canonici II.), Città del Vaticano 2001, 655; M. BROGI, *Aperture ecumeniche del CCEO*, in *Antonianaum* 66 (1991) 458-459.

50. U. NAVARRETE, *La giurisdizione delle chiese orientali non cattoliche sul matrimonio* (c. 780 CCEO), in AA.VV., *Il matrimonio nel codice dei canonici delle chiese orientali* (Studi giuridici XXXII.), Città del Vaticano 1994, 109-110.

51. P. LILLO, *Ecumenismo e dialogo interreligioso: profili giuridici*, in J. I. ARRIETA e G. P. MILANO (a cura di), *Metodo, fonti e soggetti del diritto canonico*, Città del Vaticano 199, 1007.

52. Recogemos aquí el texto de la declaración conciliar: «Por consiguiente, debe reconocérseles a estas comunidades, con tal que no se violen las exigencias justas del orden público, la inmunidad para regirse por sus propias normas».

pos legales del único *Corpus Iuris Canonici*?»<sup>53</sup>. La respuesta depende de lo que se entienda por el término «ordenamiento». Sin entrar en los detalles, según los autores más autorizados, se puede hablar de dos ordenamientos o bien de un único ordenamiento con dos disciplinas. Una cosa es segura: solamente la Iglesia católica tiene un ordenamiento jurídico soberano, primario<sup>54</sup>. Independientemente de la respuesta a las preguntas antes mencionadas, los dos ordenamientos o bien las dos disciplinas gozan de una verdadera autonomía. Para el rito latino deben observarse las normas del CIC, para el oriental las del CCEO. Por lo que respecta a la forma de celebración del matrimonio, al tratarse de un único acto, hay problemas graves que deben resolverse, de los que hablaremos más adelante.

### B. *La existencia de diversos ritos en la Iglesia católica*

El problema de la autonomía de los dos Códigos plantea la cuestión de los ritos. ¿Qué es un rito? El Concilio Vaticano II dice que la Iglesia es una, pero en ella existe una pluralidad de ritos, que están en la base de varios «grupos estables, orgánicamente unidos, los cuales, quedando a salvo la unidad de la fe y la única constitución divina de la Iglesia universal, gozan de una disciplina propia, unos ritos litúrgicos y un patrimonio teológico y espiritual propios» (LG 23). Por lo demás, la existencia de diversos ritos, es decir, de las Iglesias *sui iuris*, «lejos de ir contra la unidad de la Iglesia la manifiestan mejor» (OE 2). Todas las Iglesias rituales *sui iuris*, tanto orientales como occidentales, «gozan de igual dignidad, de forma que ninguna de ellas aventaja a las demás por razón del rito, y todas disfrutan de los mismos derechos y están sujetas a las mismas obligaciones» (OE 3).

53. P. GEFAELL, *Rapporti tra i due Codici dell'unico Corpus Iuris Canonici*, in AA.VV., *Metodo, fonti e soggetti del diritto canonico*, Città del Vaticano 1999, 654.

54. P. ERDŐ, *Questioni interrituali (interecclesiali) del diritto dei sacramenti (battesimo e cretisma)*, in *Periodica* 84 (1995) 317-319; F. J. URRUTIA, *Canones preliminaries Codicis (CIC). Comparatio cum canonibus preliminaribus Codicis Canonum Ecclesiarum Orientalium (CC)*, in *Periodica* 81 (1992) 158; J. OTADUY, *Comentario al canon 1 (CIC)*, in AA.VV., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. I, Pamplona 1996, 255-258; C. G. FÜRST, *Interdipendenza del diritto canonico latino ed orientale. Alcune osservazioni circa il Diritto Canonico della Chiesa Cattolica*, in K. BHARANIKULANGARA (a cura di), *Il diritto orientale nell'ordinamento ecclesiale*, (Studi giuridici XXXIV.), Città del Vaticano 1995, 13-33.

¿Cómo deben interpretarse estas determinaciones conciliares por el canonista de rito oriental o latino? Parece que estamos ante una presunción «en favor de la igual posición jurídica en las relaciones interrituales de todas las Iglesias *sui iuris*. Razón por la cual si existe una desigualdad jurídica a este respecto, ésta debe ser expresa y en caso de duda el texto ha de interpretarse en el sentido de la igualdad»<sup>55</sup>. Del texto conciliar podemos extraer también otros principios que ayudan, en caso de duda, a encontrar la interpretación justa. Por ejemplo, «todos los clérigos (...) deben ser bien instruidos en los ritos, y sobre todo en las normas prácticas referentes a los asuntos interrituales; instrúyase también a los laicos en la catequesis sobre los ritos y sus normas» (OE 4), o bien «los que por razón del cargo o del ministerio apostólico tengan frecuente trato con las Iglesias orientales o con sus fieles, han de ser cuidadosamente instruidos, según la importancia del oficio que desempeñen, en el conocimiento y práctica de los ritos, disciplina, doctrina, historia y carácter de los orientales» (OE 6).

Hay otros principios para facilitar la aplicación de las normas. El c. 214 del CIC afirma el derecho de los fieles a observar el propio rito en los actos de culto, y de seguir su propia forma de vida espiritual. Este derecho viene a significar la observancia de todo el patrimonio, también disciplinar, de estas Iglesias. Como subraya Marco Brogi, mantener o seguir el propio rito «significa permanecer fiel a las propias tradiciones, es decir, a la propia liturgia, a la propia disciplina eclesial y al propio patrimonio espiritual»<sup>56</sup>. Pero hay algo más, a la vista de que se trata de un derecho personal del fiel, como acentúa el cardenal Péter Erdő: «la igualdad en el campo sacramental interritual no deriva solamente de la igualdad entre las Iglesias *sui iuris* considerada de modo abstracto, sino de la dignidad de las personas»<sup>57</sup>. Se sigue de ello que los fieles tienen el derecho a recibir los sacramentos según la liturgia de la propia Iglesia ritual.

55. P. ERDŐ, *Questioni interrituali (interecclesiali) del diritto dei sacramenti (battesimo e cresima)*, in *Periodica* 84 (1995) 324.

56. M. BROGI, *Il diritto all'osservanza del proprio rito (CIC can. 214)*, in *Antonianum* 68 (1993) 108.

57. P. ERDŐ, *Questioni interrituali (interecclesiali) del diritto dei sacramenti (battesimo e cresima)*, in *Periodica* 84 (1995) 325.

#### IV. LA FORMA DE LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO

##### 1. *La forma de la celebración en general*

Si bien la celebración del matrimonio es una cosa sagrada, como lo es la recepción de un sacramento, es en su esencia una realidad jurídica. La forma jurídica «que el pacto nupcial presupone, no hace otra cosa que expresar de modo simbólico el don recíproco que los esposos se intercambian: la realidad del amor conyugal es mucho más rica que el contrato, pero el intercambio de derechos y deberes recíprocos es la modalidad concreta en que se manifiesta el empeño de un amor total y fecundo»<sup>58</sup>. Queremos subrayar con esto que la forma de la celebración ha de ser considerada en su globalidad. La forma sacramental, la forma litúrgica y la jurídica no deben separarse entre sí.

La celebración del matrimonio, como único acto solemne, expresa y tutela la doctrina completa de la Iglesia sobre el matrimonio: 1) el ejercicio de un derecho fundamental de la persona y del fiel; 2) la existencia y la recepción de un sacramento; 3) el amor conyugal que *natura sua* supone la dimensión de la justicia<sup>59</sup>; 4) la realización de un acto jurídico en el ordenamiento canónico; 5) la competencia de la Iglesia en la ordenación de su propia vida; 6) la libertad de la Iglesia; 7) el derecho a la libertad religiosa; 8) la fe de los cristianos, como testigos de la fe, es decir, de la identidad católica; 9) el rito como derecho personal del fiel; 10) el carácter solemne de la celebración; 11) la centralidad del consentimiento matrimonial; 12) la dimensión pública del consentimiento matrimonial: en efecto, la expresión del consentimiento forma parte del consentimiento mismo<sup>60</sup>, y se puede hablar de matrimonio válido en sentido pleno solamente con el reconocimiento por parte de la sociedad, evitándose los inconvenientes derivados de los matrimonios clandestinos, como explica Miguel Ángel Ortiz: «la noción de validez implica no sólo la existencia de un consentimiento naturalmente suficiente para constituir el matrimonio (validez sustancial) sino también el reconoci-

58. P. PAVANELLO, *La dimensione giuridica*, 331.

59. P. PAVANELLO, *Ibidem*, 333; M. Á. ORTIZ, *La forma canonica quale garanzia della verità del matrimonio*, in *Ius Ecclesiae* 15 (2003) 376-377.

60. M. Á. ORTIZ, *La forma canonica quale garanzia della verità del matrimonio*, in *Ius Ecclesiae* 15 (2003) 376.

miento social (validez formal)»<sup>61</sup>; 13) la validez del pacto; 14) la decisión libre y deliberada de los contrayentes (la *recta intentio*); 15) la fidelidad a la propia religión<sup>62</sup>; 16) la soberanía, legitimidad o autenticidad del consentimiento, en cuanto que solamente los cónyuges, con su decisión, tienen el poder de crear soberanamente el derecho de casarse; 17) el estado libre de las partes; 18) la sacralidad, la indisolubilidad y la estabilidad del matrimonio religioso<sup>63</sup>, que es la diferencia más importante respecto al matrimonio civil<sup>64</sup>; 19) la bondad intrínseca de toda unión conyugal, también cuando no es sacramento<sup>65</sup>; 20) la paridad del vínculo para los contrayentes, siendo la mujer no objeto sino sujeto del matrimonio<sup>66</sup>; 21) la unicidad de la celebración: en efecto, la legislación canónica no admite una doble celebración, es decir, un doble intercambio de consentimiento, pues ello sería una grave irreverencia hacia el sacramento y una ilícita *communicatio in sacris*<sup>67</sup>; 22) la dimensión ecuménica de la celebración; 23) el derecho a celebrar una ceremonia, y a la vez contraer un matrimonio válido y fundar una familia<sup>68</sup>; 24) la presencia cualificada de la Iglesia en las personas del asistente, de los testigos y del pueblo; 25) la relación entre autonomía o soberanía del consentimiento y el influjo de

61. M. Á. ORTIZ, *Ibidem*, 380; véase también: J. CASTAÑO, *Il sacramento del matrimonio II*, Roma 1991, 209-210.

62. P. MONETA, *I soggetti tenuti ad osservare la forma canonica*, 177.

63. La indisolubilidad es requerida por: 1) el bien de la familia, porque el vínculo conyugal es la primera relación familiar; 2) el amor conyugal que integra la afectividad sexual, la cual constituye una promesa de perpetuidad; 3) la causa eficiente del vínculo, que es el consentimiento personal de los cónyuges, con el don de sí y la aceptación recíproca; 4) el bien de los cónyuges, con el propósito de que el vínculo creado por ellos sea indisoluble, al ser éste el bien que se han empeñado en promover; 5) el carácter sagrado del vínculo; 6) el *bonum societatis*, es decir, la estabilidad de los vínculos familiares como elemento esencial en el desarrollo armónico de las personas: la familia fundada en el matrimonio es, en efecto, el ambiente adecuado para la consecución de la propia madurez, y para la inserción armónica en la sociedad como ciudadanos, como fieles, como miembros de la comunidad de los hombres. Cfr. H. FRANCESCHI, *Il bonum societatis e l'indissolubilità del matrimonio*, in *Ius Ecclesiae* 15 (2003) 734-736.

64. G. ALPA, *Matrimonio civile e matrimonio canonico: due modelli a confronto*, in A. CIANI, G. DIURNI (a cura di), *Lex et iustitia nell'utroque ius. Radici antiche e prospettive attuali. Atti del VII Colloquio Internazionale romanistico-canonistico*, (12-14 maggio 1988) (Utrumque ius 20.) Roma 1989, 460-464.

65. J. T. MARTÍN DE AGAR, *Norme delle conferenze episcopali sul matrimonio misto*, in *Folia Canonica* 4 (2001) 220.

66. O. GIACCHI, *De consensu matrimoniale sotto l'aspetto giuridico*, in AA.VV., *Acta Conventus Internationalis Canonistarum. Romae diebus 20-25 mai 1968 celebrati*, Romae 1970, 507.

67. V. DE PAOLIS, *I matrimoni misti*, 162.

68. H. FRANCESCHI, *Il bonum societatis*, 719.

las leyes invalidantes<sup>69</sup>; 26) la vigilancia pastoral de la Iglesia sobre los matrimonios.

## 2. *La forma de la celebración en particular*

Si por forma se entiende el aspecto exterior de una determinada sustancia<sup>70</sup>, también la forma de la celebración del matrimonio expresa de modo visible una realidad íntimamente interior, y garantiza la certeza tanto a los cónyuges como a la sociedad. Es más, en el matrimonio cristiano la forma pertenece a la acción litúrgica y mediante este acto se constituye el sacramento del matrimonio. En efecto, el matrimonio es «una participación en la doble alianza, la de Dios con la humanidad y la de Cristo con la Iglesia, que es su Cuerpo»<sup>71</sup>. Si bien la Iglesia desde el principio ha sido consciente de la propia competencia para disciplinar el sacramento del matrimonio<sup>72</sup>, durante varios siglos, sin embargo, «no consideró tarea suya ocuparse de una materia ya regulada en las diversas regiones por costumbres, normas y ritos diversos; en la mayor parte de los casos se limitó a sustituir los ritos paganos y a prohibir los abusos que estaban en contraste evidente con la fe y la moral cristianas»<sup>73</sup>. Al pasar el tiempo, la Iglesia debió elaborar ya una legislación muy completa para regular su propia vida, y más precisamente la institución matrimonial y la forma canónica.

Por todo ello vemos juntos en la forma de la celebración tres componentes: la forma sacramental, es decir, el rito esencial, la forma jurídica y la forma litúrgica, que es el rito accesorio siempre solo para la licitud<sup>74</sup>. La estructura de la forma consta de estas tres partes. Pero si tomamos en consideración con una óptica diversa la celebración del matrimonio, podemos clasificar de otro modo sus formas: 1) forma natural,

69. U. NAVARRETE, *Consensus naturaliter sufficiens sed iuridice inefficax. Limiti alla sovranità del consenso matrimoniale*, in *Periodica* 88 (1999) 365.

70. S. BORDONALI, *La forma della celebrazione del matrimonio*, in *Monitor Ecclesiasticus* (1994) 53.

71. D. SALACHAS, *Il ritus sacer nella forma canonica di celebrazione del sacramento del matrimonio secondo la tradizione delle chiese orientali*, in *Euntes Docete* 48 (1994) 35.

72. A. MOSTAZA, *Competentia status in matrimonium*, 156.

73. A. LONGHITANO, *La fuga consensuale*, 16.

74. Éstas son las ceremonias, las lecturas, las plegarias prescritas en los libros litúrgicos, que en las circunstancias ordinarias deben ser observadas para la lícita celebración del matrimonio.

que es «la forma esencial por el mismo derecho natural, 2) forma sacramental, que es determinación del elemento indeterminado en el sacramento, llamado materia y forma; 3) forma jurídica, que consiste en el modo de manifestarse el consentimiento con ciertas solemnidades impuestas por el derecho bajo sanción de nulidad o sólo de ilicitud»<sup>75</sup>.

### A. *La forma natural*

La forma natural consiste en el consentimiento verdadero expresado de algún modo y mutuamente aceptado. Es éste un principio de derecho natural. El consentimiento y la capacidad jurídica de las personas bastan para poder dar vida a un matrimonio válido<sup>76</sup>. Si este consentimiento entre dos bautizados es válido, en el mismo momento el matrimonio es también sacramento.

### B. *La forma sacramental y el ministro*

En este capítulo trataremos de explicar<sup>77</sup> en qué consiste el rito esencial del sacramento del matrimonio. Como sabemos, todos los sacramentos son sacramentos de la Iglesia, la cual es su dispensadora y tiene el poder necesario para regular su administración y recepción, exigiendo ciertas normas que hayan de aplicarse y controlando finalmente su observancia. Según la disciplina actual corresponde a la suprema autoridad de la Iglesia definir cuáles son los requisitos para la validez de los sacramentos y determinar los elementos que se refieren a su celebración lícita, administración y recepción, así como el rito que haya de observarse (CIC, c. 841 y CCEO, c. 669). La Iglesia, al ordenar la disciplina de los sacramentos, debe tener en cuenta siempre la naturaleza de cada

75. F. LÓPEZ-ILLANA, *La forma sostanziale del matrimonio*, 1036.

76. J. HENDRIX, *Matrimonii forma extraordinaria*, in *Periodica* 84 (1995) 690.

77. Nuestra explicación se basa principalmente en los estudios de U. Navarrete y G. Kadzioch. Véanse: U. NAVARRETE, *De ministro sacramenti matrimonii in ecclesia latina et in ecclesiis orientalibus. Tentamen explicationis concordantis*, in *Periodica* 84 (1995) 711-733; U. NAVARRETE, *Differenze essenziali nella legislazione matrimoniale del codice latino e del codice orientale*, in *Acta Symposii Internationalis circa Codicem Canonum Ecclesiarum Orientalium*, Kaslik 24-29 aprilis 1995, Kaslik 1996, 273-304; U. NAVARRETE, *Questioni sulla forma canonica ordinaria nei codici latino e orientale*, in *Periodica* 85 (1996) 489-514; G. KADZIOCH, *Il ministro del sacramento del matrimonio nella tradizione e nel diritto canonico latino e orientale* (Le tesi Gregoriana, Serie DC 22), Roma 1997, 153-167 y 200-225.

sacramento, es decir, aquello que es inmutable porque se remonta directamente a la voluntad divina. Los otros principios que entran en juego son: el límite de la potestad de la Iglesia respecto a los sacramentos, la infalibilidad de la Iglesia en la praxis sacramental, la determinación del rito esencial de la administración.

La sustancia del signo sacramental escapa al poder de la Iglesia, pero no le está prohibido añadir algo no contrario a su sustancia, incluso bajo pena de nulidad, según las circunstancias, los tiempos y los lugares. En otros términos, «la Iglesia no puede cambiar la sustancia del sacramento, pero salvada siempre la sustancia puede cambiar o abrogar lo que quizás, por voluntad de la misma Iglesia, es necesario para la validez del sacramento en un periodo determinado de la historia»<sup>78</sup>. Si la autoridad eclesial añade algo a la sustancia del sacramento como requisito para su validez, eso pertenece a la esencia del rito mismo. Así, la esencia del rito consiste o sólo en la sustancia del sacramento, querida por Dios, o bien, además de ella, en algún elemento añadido, querido por la Iglesia.

Apliquemos ahora estos principios al sacramento del matrimonio. El signo sacramental reside en el intercambio del consentimiento, al constituir, en efecto, la sustancia del sacramento y ser por ello algo inmutable e idéntico para todas las Iglesias *sui iuris*. Pero aquí nos encontramos frente a dos tradiciones diversas y sobre este punto la legislación oriental difiere notablemente de la latina.

En la Iglesia latina el rito esencial es idéntico a la sustancia del sacramento, es decir, al signo sacramental. Así, el rito esencial no es otro que la manifestación del consentimiento, jurídicamente eficaz, de las partes. El derecho latino no ha añadido nada a lo establecido por Cristo. Por ello los ministros del sacramento son las partes y solamente las partes. En cambio, en las Iglesias orientales además de lo que ha sido establecido para la Iglesia latina, el sacerdote debe cumplir el *ritus sacer*, que por disposición de la Iglesia ha llegado a ser elemento esencial del rito esencial del sacramento<sup>79</sup>. Así, también el sacerdote que bendice se convierte en mi-

78. G. KADZIOCH, *Il ministro del sacramento del matrimonio nella tradizione e nel diritto canonico latino e orientale*, Roma 1997, 159.

79. Quizás también S. Tomás sugiera o confirme esta tesis: «verba quibus consensus matrimonialis exprimitur sunt forma huius sacramenti; non autem benedictio sacerdotis, quae est quoddam sacramentale» (S. Th., q. 42, a. 1. ad 1).

nistro del sacramento y sin su intervención no se constituye el sacramento. Según esta interpretación el *ritus sacer* pertenece al rito esencial y no a la forma canónica. Urbano Navarrete reconoce que la teología occidental quizás no ha desarrollado la profundidad y las riquezas del *sacramentum magnum* (Ef 5,32) al mismo paso que ha desarrollado, en cambio, su dimensión jurídica, creando en consecuencia un cierto desequilibrio entre el progreso del derecho canónico matrimonial y el de la teología sobre el sacramento del matrimonio. Con todo, subraya este autor que la falta de bendición sacerdotal, como requisito para la validez, no significa en absoluto una visión menos eclesial o menos sagrada del sacramento del matrimonio por parte de la Iglesia latina. Por tanto, el intercambio legítimo del consentimiento entre las partes es un acto radicalmente eclesial y sagrado. Los argumentos que aporta son: 1) la profundización en el fundamento teológico del principio de la inseparabilidad entre pacto conyugal y sacramento en el matrimonio cristiano, bajo la perspectiva de la inserción por medio del bautismo en la Nueva Alianza y de la asunción del amor conyugal de los bautizados en el amor esponsal de Cristo por la Iglesia; 2) la profundización en la doctrina del sacerdocio de los fieles, porque el pueblo de la Nueva Alianza es un pueblo sacerdotal; 3) el desarrollo de la doctrina sobre el papel del laicado en la Iglesia, entre cuyos servicios podemos enumerar también el ministerio propio de los cónyuges cristianos en la constitución de la iglesia doméstica que es la familia<sup>80</sup>.

Para los orientales, en cambio, el rito sacro, o al menos la bendición del sacerdote, subraya no sólo la sacralidad y la sacramentalidad del matrimonio, sino también la función mediadora<sup>81</sup> de la Iglesia en materia del matrimonio. Tal función —como subraya el profesor Péter Szabó— «viene expresada de forma particularmente enfática en la liturgia oriental. En ella en efecto el sacerdote co-operante, representante de Dios, único autor y consagrante de las bodas sacramentales, sobre la base de una tradición plurisecular no es considerado simplemente como presi-

80. U. NAVARRETE, *Differenze essenziali nella legislazione matrimoniale del codice latino e del codice orientale*, in *Acta Symposii Internationalis circa Codicem Canonum Ecclesiarum Orientalium*, Kaslik 24-29 aprilis 1995, Kaslik 1996, 278; U. NAVARRETE, *Questioni sulla forma canonica ordinaria nei codici latino e orientale*, in *Periodica* 85 (1996) 498-499.

81. P. SZABÓ, *Matrimoni misti ed ecumenismo. Prospettive del riconoscimento ortodosso dei matrimoni misti con speciale riguardo al caso della celebrazione cattolica*, in *Folia Athanasiana* 3 (2001) 115.

dente de la celebración sino como verdadero co-santificador, es decir, en términos escolásticos, verdadero co-ministro al realizar el *signum* sacramental (...), el *sacerdos* ordenado, representante por excelencia de Cristo y, según la visión oriental, protagonista privilegiado en la mediación del Espíritu Santo»<sup>82</sup>.

Comparando las dos posiciones, queda dicho que en la visión latina la forma tiene un ligamen estrecho con la jurisdicción del ministro asistente, mientras que en la perspectiva oriental la misma forma implica el rito sagrado<sup>83</sup>. El canonista Hartmuth Zapp citando a George Nedungatt, afirma que el problema del ministro del sacramento del matrimonio es un problema más teológico que jurídico<sup>84</sup>.

### C. *La forma canónica del matrimonio*

La forma canónica entra en la estructura de la forma del matrimonio como elemento extrínseco, es decir, como condición *sine qua non*, como formalidad, impuesta por la autoridad competente para la validez del acto. El matrimonio no es sólo un sacramento, sino que es también uno de los más importantes actos jurídicos canónicos. Por ello es muy importante definir con precisión los requisitos para la validez tanto del sacramento como del acto jurídico; en efecto, el legislador no sólo reconoce sino que establece también las modalidades de manifestación del consentimiento y exige la observancia para la validez del acto mismo<sup>85</sup>. Se trata de una ley irritante que restringe sensiblemente la libertad de las partes en el ejercicio del *ius connubii* a favor de la dimensión pública del instituto del matrimonio y de la familia<sup>86</sup>. Pero como se trata de una obligación sagrada, tal obligación no constituye para los fieles ni un peso ni un empeño particular. También esta norma participa de la sacralidad del ordenamiento canó-

82. P. SZABÓ, *Matrimoni misti ed ecumenismo*, 115.

83. P. GEFAELL, *L'ambito territoriale della giurisdizione dei patriarchi orientali riflessi sulla forma canonica del matrimonio*, in *Ius Ecclesiae* 5 (1993) 264.

84. H. ZAPP, *Interrituelle Aspekte der kanonischen Eheschliessungsform*, in H. ZAPP, A. WEISS, S. KORTA (Hrsg.), *Ius Canonicum in Oriente et Occidente*, Festschrift für Carl Gerold Fürst zum 70. Geburtstag, Frankfurt am Main-Berlin-Bern-Bruxelles-New York-Oxford-Wien 2003, 814.

85. A. TANASINI, *Forma del matrimonio*, 115-116.

86. U. NAVARRETE, *Diritto canonico e tutela del matrimonio e della famiglia*, in AA.VV., *Ius in vita et in missione Ecclesiae*, Città del Vaticano 1994, 995.

nico. Conocemos bien el porqué de la introducción de esta prescripción<sup>87</sup>. Con la promulgación de estas normas el interés de la Iglesia es el de favorecer la libre elección tanto del estado matrimonial como de la persona con la que constituirlo. Las restricciones hechas por parte de la suprema autoridad eclesiástica son los signos evidentes de una legislación prudente cuyos motivos son la salvaguarda de la fe católica, la libertad de ambos contrayentes, la salud y santidad del matrimonio y de la familia, y la certeza jurídica sobre el estado de las personas en la Iglesia. Si falta alguna condición impuesta por la forma, el eventual consentimiento no será legítimo, es decir, no se constituirá tampoco el sacramento.

La obligación de la forma canónica, por ser una ley meramente eclesiástica, es mutable, de modo que su supresión o cambio depende del juicio prudente del legislador supremo de la Iglesia.

Durante y también después del Concilio Vaticano II, especialmente en el Sínodo de los Obispos de 1967, se dieron discusiones sobre la oportunidad de la forma canónica. El cardenal Josef Tomko ha resumido los resultados, de los que enumeramos los más importantes: 1) Razones a favor de la abolición de la forma: a) es grande el número de matrimonios que son inválidos por haberse celebrado sin la forma canónica, y es grave el problema pastoral y social que de ello deriva; b) si la Iglesia admite excepciones o dispensas en casos particulares, parece estimular a quienes no quieren aceptar la ley general; c) las dificultades que derivarían de la abrogación de la forma, pueden ser prevenidas, porque se podría establecer o reconocer una determinada forma pública según los usos de los diversos países. 2) Motivos contrarios a la abolición de la forma canónica: a) la supresión de la forma canónica plantearía un grave obstáculo a la acción pastoral de la Iglesia, la cual se encontraría a menudo con dificultades para reconocer la validez o no de un matrimonio; b) la supresión de la forma canónica favorecería el divorcio: en efecto, no pocos esposos, al surgir dificultades en su vida matrimonial, son disuadidos de la separación al pensar que se han jurado fidelidad delante de Dios y

87. Véanse sobre este argumento: F. LÓPEZ-ILLANA, *La forma sostanziale*, 1038-1076; N. SCHÖCH, *La solennizzazione giuridica della forma canonica nel decreto Tametsi del Concilio di Trento*, in *Antonianum* 72 (1997) 637-672; N. SCHÖCH, *La forma canonica nei matrimoni dei protestanti dal Concilio di Trento fino al decreto Ne temere (1907)*, in *Monitor Ecclesiasticus* 121 (1996) 243-268; A. LONGHITANO, *La fuga consensuale: sopravvivenza del matrimonio clandestino?*, in *Synaxis* XIII/1 (1995) 15-57.

de la Iglesia; c) las condiciones demasiado fáciles con las que algunos Estados permiten contraer matrimonio a menudo llevan a situaciones que la Iglesia católica de ningún modo puede permitir; d) la abolición de la forma canónica llevaría poco a poco a la decadencia del instituto mismo del matrimonio; e) no es justo en estos casos recurrir a la legislación especial sobre los matrimonios mixtos con los orientales: en efecto, en ellos, para la validez, se requiere no sólo una cierta forma pública, sino también el mismo rito sagrado<sup>88</sup>.

La abolición de la forma parecería deseable también por otros motivos, como dicen algunos teólogos y canonistas. Aumenta el número de católicos prácticamente no creyentes que no reconocen la autoridad eclesiástica, ni dan ningún significado al matrimonio religioso, ni bautizarán a los hijos, ni los educarán en la fe católica. Por ello no tendría sentido obligarles a la ley de la Iglesia; es más, parecería una violación de su conciencia personal, así como una profanación del sacramento y una falta de sentido de responsabilidad pastoral. Estos bautizados católicos no creyentes pueden contraer matrimonio según el derecho civil, lo que es quizás más acorde con sus convicciones. Surgiría un problema particular si, a causa del sistema concordatario, para estos bautizados no creyentes no hubiese otra posibilidad que la celebración de su matrimonio ante la Iglesia. Pero como observa Urbano Navarrete, en este caso la Iglesia debe admitir al matrimonio católico también a católicos no creyentes. En caso contrario quedarían excluidos de toda posibilidad de celebrar el matrimonio válido con efectos civiles, y esto sería una verdadera negación del derecho al matrimonio. Si los católicos ya no creyentes quedasen exentos de la forma canónica, su matrimonio legítimamente celebrado sería igualmente válido e *ipso facto* sería un sacramento y en consecuencia sería indisoluble. Teniendo en cuenta todo esto, «la exención de la forma canónica, que en una visión superficial parece un medio necesario para respetar la conciencia y las convicciones de los católicos que ya no son creyentes y sin comunión con la Iglesia, en realidad, se convierte en un medio por el que esas personas llegan a encontrarse ligadas para siempre en un matrimonio religioso (sacramento) con todas las propiedades y consecuencias que derivan, cosa que ellos querían evitar rechazando el matrimonio canónico y escogiendo el matrimo-

88. J. TOMKO, *Matrimoni misti*, Napoli 1971, 164-165.

nio civil. Teóricamente no habría dificultad en reconocer valor canónico al matrimonio civil. Es más, la razón principal que indujo al Concilio de Trento a imponer la obligación de la forma canónica hoy ya no existe, porque el matrimonio civil asegura la certeza pública sobre el estado de las personas (...). La obligación de la forma debería ser conservada como norma general para el matrimonio de todos los católicos, incluidos los que no tienen fe pero no han abandonado la Iglesia con un acto de apostasía formal»<sup>89</sup>.

#### D. *La forma canónica en la disciplina vigente*

A la vista de las normas sobre la forma de los dos Códigos, el legislador supremo ha conservado justamente la obligación de la forma también en la nueva legislación, tanto latina como oriental. La nueva normativa ha llegado a ser más perfecta y flexible respecto a la precedente. En el Código latino hay una novedad notable: los católicos que con un acto formal han abandonado la Iglesia católica, quedan exentos de la forma.

##### a) *La extensión de la obligación que debe observarse*

Son obligados a observar la forma canónica del matrimonio todos los católicos tanto latinos como orientales según la propia legislación. Por tanto, no están obligados directamente los no bautizados y los bautizados no católicos orientales o no orientales. El legislador ha mantenido prácticamente invariada la disciplina respecto de la precedente. En efecto, también según la legislación pio-benedictina los no católicos no estaban obligados a observar la forma canónica.

Parece evidente la necesidad de establecer quién es católico, pero en la práctica no es cosa sencilla determinar si una persona ha sido bautizada en la Iglesia católica o bien si ha sido solamente acogida en ella<sup>90</sup>.

89. U. NAVARRETE, *Per un nuovo ordinamento*, 350-351.

90. Véanse los criterios al respecto: U. NAVARRETE, *L'impedimento di disparitas cultus* (can. 1086), in AA.VV., *I matrimoni misti* (Studi giuridici XLVII.), Città del Vaticano 1998, 123-128.

b) *Los elementos esenciales de la forma canónica. Principios que regulan la asistencia*<sup>91</sup>

También los elementos esenciales de la forma siguen siendo los mismos: la presencia de las partes contrayentes, del asistente dotado de la debida facultad y de dos testigos, a lo cual se añade el *ritus sacer* para los orientales. Como podemos ver, estos pocos elementos son necesarios y suficientes para expresar la naturaleza del sacramento del matrimonio junto a su carácter público.

Los sacramentos suelen ser administrados por los ministros sagrados. Pero este principio no vale para la administración del sacramento del matrimonio. Si bien el ministro sagrado no es administrador del sacramento, con su presencia activa representa a la Iglesia, pidiendo la manifestación del consentimiento de los contrayentes y recibéndola en nombre de la Iglesia. Dado que el matrimonio es un acto importantísimo también en la vida de la Iglesia, su administración debe hacerse con la mayor cautela posible, asegurando así la certeza jurídica de un estado de vida. Por este motivo la competencia de la asistencia a la celebración debe ser circunscrita con minuciosa precisión. En consecuencia, no hay asistentes delegados ni por el derecho mismo, ni por una dignidad —un obispo o cardenal, por ejemplo—, salvo el patriarcado. Por ello la facultad de asistir al matrimonio debe normalmente pertenecer a un oficio importante en la vida eclesial. Un oficio que comporte la *cura animarum* (el párroco, el Ordinario del lugar). Incluso la delegabilidad de esta facultad es regulada con exactitud. Esto supuesto, veamos ahora primero los criterios de cualificación y después el ámbito de la misma.

1) Principio fundamental en los dos códigos es que la facultad ordinaria está aneja solamente a dos oficios sin excepción: el Ordinario o Jeraarca del lugar y el párroco, territorial o personal. 2) Principio complementario es la delegabilidad de la facultad: a) en el CIC, a los sacerdotes (naturalmente también a los obispos), a los diáconos y finalmente a los laicos, si se dan las condiciones requeridas, b) en el CCEO, sólo a los sacerdotes.

91. Recogemos la síntesis hecha por U. Navarrete. Cfr. U. NAVARRETE, *Questioni sulla forma canonica ordinaria nei Codici latino e orientale*, in *Periodica* 85 (1996) 510-512.

Por lo que se refiere a la delegación de la facultad de asistir, hay dos maneras: a) de forma especial: en los dos Códigos la pueden conceder el Ordinario, el Jerarca y los párrocos; b) de forma general: en el CCEO la puede conceder solamente el Jerarca del lugar, en el CIC tanto el Ordinario del lugar como los párrocos, mientras que a los laicos solamente puede serle concedida por el Ordinario del lugar.

El ámbito de cualificación está determinado por la combinación de los principios siguientes: 1) principio de territorialidad, que puede ser aplicado en el sentido más estricto y riguroso: a) en sentido positivo, es decir, dentro del propio territorio (o ámbito, en el caso del principio personal) existe la competencia respecto de todos los fieles, con tal que al menos uno de ellos pertenezca a esa Iglesia *sui iuris*; b) en sentido negativo, es decir, fuera del territorio (o ámbito personal) no existe competencia alguna. Hay una sola excepción: en el CCEO el Patriarca puede bendecir personalmente los matrimonios «en cualquier parte del mundo con tal de que al menos una de las partes esté adscrita a la Iglesia que él preside» (c. 829 § 3). 2) Principio de exclusividad: en el propio territorio (o ámbito personal) la competencia de los Ordinarios y Jerarcas del lugar y de los párrocos<sup>92</sup> es exclusiva, también respecto de los matrimonios mixtos, salvo los principios 3), 4) y 5) arriba enumerados. 3) Principio de pertenencia ritual, que limita el principio de territorialidad y rige el matrimonio entre un fiel latino y otro oriental, celebrado ante un asistente latino. El c. 1109 CIC añade como cláusula limitativa que al menos uno de los contrayentes sea de rito latino. 4) Principio de adscripción a una Iglesia *sui iuris*, por el cual el principio de territorialidad en el CCEO viene limitado por la cláusula: «con tal de que al menos una de las partes esté adscrita a la propia Iglesia *sui iuris*», empleada también para delimitar la facultad del Patriarca de celebrar matrimonios «en cualquier parte del mundo». 5) Principio de competencia cumulativa no recíproca con los jerarcas y párrocos personales: el Ordinario, el Jerarca y el párroco del lugar tienen competencia también respecto de los fieles que pertenecen a una eparquía, diócesis o parroquia personales, salvo el principio 3), es decir, el principio de pertenencia ritual. 6) Principio de

92. Por lo que se refiere a la licitud en el caso de una celebración interritual, véase el artículo más detallado de P. SZABÓ, *Die Zuständigkeit des Pfarrers bei Ehen von Partnern verschiedener Riten im Recht der orientalischen Kirchen*, in *De Processibus Matrimonialibus* 7 (2000) 205-215.

limitación temporal: los dos Códigos indican un límite temporal dentro del cual el Ordinario, el Jerarca y los párrocos territoriales o personales pueden ser «testes qualificati». El CCEO adopta la locución «mientras desempeñan legítimamente su oficio», y el CIC dice: «mientras desempeñan válidamente su oficio».

### c) *La flexibilidad de la normativa actual*

Dado que la celebración del matrimonio es uno de los derechos fundamentales de la persona y también del fiel, no debe resultar limitado más allá de la medida justa. El instituto jurídico de la forma canónica no es de derecho natural, por lo que debe ser flexible conforme a las circunstancias no sólo ordinarias sino también extraordinarias. Diversas normas jurídicas aseguran esta flexibilidad, haciendo posible en casos particulares la válida y lícita celebración del matrimonio. Estas normas son las siguientes: 1) la forma extraordinaria, que no ha perdido su importancia ni siquiera hoy, dado que el matrimonio es un derecho fundamental, por lo que el legislador debe prever que se celebre también en circunstancias extraordinarias<sup>93</sup>; 2) la posibilidad de celebración a través de procurador en el caso de que una de las partes no pueda estar presente en la celebración, aun teniendo intención de casarse; 3) la aplicación del principio «Ecclesia supplet» si falta la debida facultad en el asistente y se da el error común, de hecho o de derecho, o una duda positiva y probable, de hecho o de derecho. En este caso el matrimonio será válido, porque si no se pudiese aplicar este principio se daría una restricción injusta del ejercicio del derecho al matrimonio, pues, en efecto, los fieles tienen derecho al sacramento y no deben permanecer sin la gracia sacramental sólo porque no haya un asistente con la facultad requerida; 4) la exención de la forma para aquellos que se han separado de la Iglesia con un acto formal y sin embargo no pierden con ello en modo alguno el derecho al matrimonio<sup>94</sup>; 5) la forma canónica es prescrita solamente

93. J. HENDRIX, *Matrimonii forma extraordinaria*, in *Periodica* 84 (1995) 687.

94. Véanse, por lo que se refiere al abandono de la Iglesia con acto formal: V. DE PAOLIS, *Alcune annotazioni circa la formula «actu formali ab Ecclesia catholica deficere»*, in *Periodica* 84 (1995) 579-608; M. Á. ORTIZ, *Abbandono della Chiesa e forma del matrimonio*, in J. CARRERAS (a cura di), *La giurisdizione della Chiesa sul matrimonio e sulla famiglia*, Milano 1998, 181-214; P. ETZI, *Considerazioni sull'actus formalis defectionis di cui nei cann. 1086 §1, 1117 e 1124 del CIC*, in *La giurisdizione della Chiesa*, Milano 1998, 215-250; U. NAVARRETE, *L'impedimento di*

para la licitud en el caso de que uno de los contrayentes sea de rito oriental no católico; 6) la posibilidad de la dispensa de la observación de la forma prescrita existe sobre todo en los matrimonios mixtos o en los matrimonios de *disparitas cultus*, donde es necesario el uso de una forma pública, pues de lo contrario el matrimonio sería inválido. El motivo de la dispensa es evitar la doble celebración del matrimonio y salvaguardar los valores esenciales del matrimonio de un fiel que, por respeto a las exigencias religiosas de la parte no católica, encuentra dificultades para celebrar la boda en la forma establecida por la Iglesia católica<sup>95</sup>. La exhortación apostólica *Familiaris consortio* aconseja la fructuosa cooperación entre los pastores: «hay que procurar una cordial colaboración entre el ministro católico y el no católico, desde el tiempo de la preparación al matrimonio y a la boda» (n. 78). En los matrimonios mixtos (o de *disparitas cultus*) el Ordinario del lugar (en el Código oriental la dispensa está reservada a la Santa Sede y al Patriarca<sup>96</sup>) de la parte católica tiene el derecho de dispensar de la forma en casos singulares, no estando reservada la dispensa a una autoridad superior. Al valorar los casos concretos, los pastores deben tener presente la opinión del profesor Urbano Navarrete: «los conflictos pueden ser eliminados o al menos disminuidos sólo si por parte de las autoridades eclesíásticas de ambas partes, católica o no católica, se adopta una posición flexible en la aplicación de las leyes, valorando con sensibilidad pastoral las circunstancias de los casos singulares, siempre en la búsqueda sincera del bien de las almas, fin último del derecho de la Iglesia católica y del derecho de cualquier Iglesia o Comunidad eclesial no católica»<sup>97</sup>. 7) El principio de la territorialidad y de la personalidad: si el fiel se encuentra fuera de su domicilio o cuasi-domicilio, puede contraer válidamente matrimonio en tales casos. Cualquier Ordi-

*disparitas cultus* (can. 1086), in AA.VV., *I matrimoni misti* (Studi giuridici XLVII), Città del Vaticano 1998, 128-130; H. SCHWENDENWEIN, *Ab Ecclesia Catholica actu formali deficere*, in *Österreichisches Archiv für Kirchenrecht* 38 (1989) 52-61; B. PRIMETSHOFER, *Die Formpflicht des durch formalen Akt von der Kirche abgefallenen Katholiken*, in *De Processibus matrimonialibus* 6 (1999) 97-106.

95. G. TERRANEO, *Dispensa dalla forma canonica e celebrazione dei matrimoni misti*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 5 (1992) 298-299.

96. Esta reserva parece demasiado severa y puede crear tensiones entre las partes, las familias e incluso entre las Comunidades eclesiales. Cfr. U. NAVARRETE, *La giurisdizione delle chiese orientali non cattoliche sul matrimonio* (c. 780 CCEO), 124.

97. U. NAVARRETE, *La giurisdizione delle Chiese orientali non cattoliche sul matrimonio* (c. 780. CCEO), in AA.VV., *Il matrimonio nel codice dei canoni delle chiese orientali* (Studi giuridici XXXII), Città del Vaticano 1994, 125.

nario o Jerarca del lugar o bien párroco del lugar tiene facultad de asistir al matrimonio, y no sólo de sus súbditos sino también de los que moren dentro de los confines de su territorio, con tal de que al menos uno de ellos pertenezca a su rito. Si el fiel pertenece a una parroquia personal, tiene otra posibilidad además de la territorial, y así puede recibir el sacramento con más fruto; 8) la convalidación del matrimonio en ciertos casos no requiere la renovación del consentimiento, por lo tanto no es necesario el uso de la forma.

Si bien la valoración de Salvatore Berlingò se refiere a la disciplina de los matrimonios mixtos, vale también para el sistema de la forma canónica: «La sistemática de la disciplina (...) será suficientemente flexible: abierta al deseo de que el progreso de las relaciones interreligiosas e interculturales se desarrolle, como han evolucionado en este último siglo las relaciones ecuménicas, en el sentido de un respeto comprobado cada vez más de los principios de la tolerancia, de libertad y de igual dignidad de las personas, en un clima de recíproco reconocimiento y de valorización de las identidades y de las diferencias. Sería en tal caso planteable una práctica de la dispensa cada vez más amplia, ajena, con todo, a inadmisibles capitulaciones o a inoportunos laxismos»<sup>98</sup>.

#### E. *La potestad de la Iglesia sobre la forma canónica*

Dado que el instituto de la forma canónica es de derecho eclesiástico, corresponde a la autoridad competente suprimirla o bien modificarla. ¿Qué significa más en concreto la potestad de la Iglesia sobre este instituto jurídico?

Ya que se trata de un sacramento y de un acto jurídico, corresponde a la autoridad aprobar o definir los requisitos para la validez o para la licitud. La autoridad eclesiástica tendría las siguientes posibilidades: 1) modificar los elementos esenciales, por ejemplo al prescribir también para los latinos el *ritus sacer* para la validez, o bien alargar o restringir la posibilidad de la delegación de la asistencia; 2) cambiar las condiciones de la dispensa, por ejemplo autorizando también a los pá-

98. S. BERLINGÒ, *La natura canonica nei matrimoni misti*, in AA.VV., *I matrimoni misti* (Studi giuridici XLVII.), Città del Vaticano 1998, 105.

rrocos para que puedan dispensar, o bien reservando la misma dispensa a los arzobispos; 3) en un caso interritual, prescribir para la validez también el *ritus sacer*; 4) cambiar los límites de la exención de la forma, aboliendo esta posibilidad o alargándola, por ejemplo exonerando también a aquellos que han abandonado la Iglesia sólo notoriamente. Según la disciplina vigente, la autoridad eclesiástica es la autoridad suprema de la Iglesia. Es una reserva. Teóricamente podría ser competente también una autoridad inferior, pero la reserva es justa porque en este campo se considera necesario mantener una disciplina fundamentalmente unitaria; 5) reordenar íntegramente este campo jurídico, siendo acordadas con las demás Iglesias y comunidades eclesiales las condiciones para la válida celebración de los matrimonios mixtos; 6) abolir completamente el canon de la observancia de la forma canónica o bien prescribirla sólo para la licitud. En estos casos el mismo legislador debería indicar qué ordenamientos jurídicos deberán respetarse para la válida celebración del matrimonio. Hemos visto ya que la aplicación de esta posibilidad no parece en la actualidad muy oportuna; 7) dar una exhaustiva instrucción para los pastores y los asistentes sobre las normas que se refieren a los matrimonios de los diversos ordenamientos religiosos, exigiendo un examen especial para los Ordinarios y los párrocos, con el fin de evitar los eventuales conflictos causados por la ignorancia; 8) regresar al principio doctrinal extendiendo la obligación de la forma prescrita por la Iglesia católica a todos los bautizados, excepto los cristianos pertenecientes a las Iglesias en las que existe una verdadera potestad de gobierno y que consideran el matrimonio como uno de los siete sacramentos. De este modo la Iglesia católica reivindicaría para sí una competencia autónoma, independiente y exclusiva sobre los matrimonios de todos los bautizados. Esta posibilidad, aunque pertenezca a la doctrina católica, parece estar a primera vista en evidente contraste con el ecumenismo y con la libertad religiosa. Pero esta oposición es sólo aparente, al tratarse de un principio doctrinal y nuestra disciplina se funda sobre la doctrina católica. Además, la doctrina, es decir, las verdades definidas y las no definidas pero ciertas, es precisamente la que expresa y defiende la identidad católica. Nuestra doctrina enseña también que la Iglesia de Cristo subsiste verdaderamente en la Iglesia católica, aún no siendo idéntica a ella. Según la doctrina católica no encontramos ninguna otra Iglesia en la que subsista completamente la Iglesia de Cristo como en la

Iglesia católica. También para la Iglesia católica vale el derecho de la libertad religiosa, más en concreto también la Iglesia católica es libre y por tanto puede y debe anunciar la Verdad en la sociedad, continuando así la misión que Cristo le confió. Este planteamiento no ofende ni al derecho de otras religiones ni al principio de la mutua tolerancia. En las sociedades de hoy son los mismos ciudadanos los que eligen su propio modo de vida y en consecuencia se adhieren libremente a la religión que han elegido<sup>99</sup>. Y si un matrimonio es válido según las normas de una determinada religión, el fiel de esta religión, precisamente porque la había elegido libremente, habrá de considerar válido su matrimonio tal como su religión lo ha ratificado. El juicio de otra religión sobre la validez del mismo matrimonio no tiene ningún valor. No se trata por tanto de la negación del derecho al matrimonio. Los Estados modernos aseguran a los ciudadanos la libertad de religión. Según las leyes de los Estados democráticos, nadie puede ser castigado por haber abandonado la religión antes elegida con la intención de pertenecer a otra. El mundo de hoy multirracial y multicultural constituye otro motivo a favor de este retorno al principio doctrinal, considerando que hay tantas concepciones del mundo, y que conviven tantas religiones y tantas corrientes filosóficas no favorables a la difusión de la doctrina católica, cuando no son incluso hostiles al catolicismo, como por ejemplo la legitimidad del divorcio, el ateísmo, etc. Existe además el así llamado *error pervadens* que se refiere a la indisolubilidad del matrimonio, de forma que se dan muchos matrimonios inválidos bajo la apariencia de validez. Esto vale también para los cristianos no católicos, pero incluso en este contexto se incluirán aquellos que después de muchos errores, quizás también de algunos matrimonios, abrazarán la fe católica. Esto vale también para los hermanos separados. La Iglesia católica no sólo espera a los que se convierten al catolicismo, sino también a los hermanos separados. Debo subrayar de nuevo que no se trata ni de constricción ni de intolerancia, sino del verdadero respeto de la conciencia de los fieles pertenecientes a una determinada comunidad religiosa. Nadie puede ser constreñido a abrazar la fe católica contra la propia conciencia, pero es-

99. Cfr. P. VALDRINI, *Prospettive del diritto canonico e della scienza canonistica nel quadro generale delle scienze giuridiche di fronte al terzo millennio. Il problema della giurisdizione*, in P. ERDŐ, P. SZABÓ (a cura di), *Territorialità e personalità nel diritto canonico ed ecclesiastico*, Atti dell'XI Congresso Internazionale di Diritto Canonico e del XV Congresso Internazionale della Società per il Diritto delle Chiese Orientali, Budapest, 2-7 Settembre 2001, Budapest 2002, 73-75.

to no excluye sino que presupone la posibilidad de búsqueda de la Verdad primera y la práctica libre de la Verdad encontrada.

Todo este cambio, al ser un problema legislativo (*de lege ferenda*) depende de la prudente decisión del legislador supremo.

La potestad de la Iglesia sobre la forma no se agota naturalmente en la actividad legislativa sino que se extiende además al campo judicial y al administrativo. En efecto, un juez eclesiástico católico debe pronunciar una sentencia sobre el valor de un matrimonio quizás inválido a causa de la falta o del defecto de la forma canónica, o bien se debe dar la dispensa de la obligación de la forma, lo que requiere al menos la potestad ejecutiva.

Volvamos ahora a la disciplina vigente para examinar los problemas principales de la interpretación y de la aplicación de la forma que se refieren a las relaciones interordinamentales.

## V. LA FORMA CANÓNICA DESDE LA COMPARACIÓN ENTRE ORDENAMIENTOS. LOS PROBLEMAS PRINCIPALES EN LA INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS DE LOS DIVERSOS ORDENAMIENTOS

Dado que el matrimonio es principio y fundamento de la sociedad humana y eclesiástica, debe ser regulado por leyes positivas que determinan también la forma de la celebración. Visto que la forma de la celebración del matrimonio es un único acto, necesariamente regulado solamente por una legislación, surge el problema de qué forma habrá de observarse para la validez del matrimonio. En efecto, la forma es un punto de colisión de los diversos ordenamientos inter y extraeclesiales y confesionales. Para evitar los eventuales conflictos hace falta conocer, interpretar y aplicar bien no sólo la doctrina y la disciplina de la Iglesia, sino también la confesional.

Primero recordaremos brevemente los casos en los que no hay problemas interpretativos, después trataremos los así llamados casos interrituales, de modo que analizaremos los matrimonios de no católicos celebrados ante un ministro católico, y finalmente veremos los criterios que deben ser tenidos presentes por los jueces católicos para poder verificar la validez de la forma de un matrimonio, incluyendo también el mecanismo del *Ecclesia supplet*.

## 1. *Los casos simples*

### A. *Matrimonios celebrados en la Iglesia católica*

No hay problemas para la interpretación y aplicación de las normas referidas a la forma canónica en los siguientes casos: si el matrimonio es contraído por: 1) dos católicos latinos ante un asistente competente, 2) dos católicos orientales ante un asistente competente, 3) dos católicos latinos separados de la Iglesia con un acto formal, los cuales, al estar exentos de la forma *ex ipso praescripto legis*, pueden contraer matrimonio válido ante el funcionario o bien de modo privado; 4) un católico latino que ha abandonado la Iglesia con un acto formal y un católico oriental, porque la parte oriental está obligada a la forma y así también, indirectamente, la otra parte; 5) dos católicos orientales que han abandonado la Iglesia con un acto formal, dado que según el CCEO no están exentos de la forma y deben celebrar el matrimonio según la forma prescrita; 6) un católico oriental que ha abandonado la Iglesia con un acto formal y un ortodoxo, al estar ambos obligados a la forma con el *ritus sacer*; 7) un católico oriental que ha abandonado la Iglesia con un acto formal y un bautizado occidental, debiendo la parte católica celebrar el matrimonio según la forma prescrita; 8) un católico latino que ha abandonado la Iglesia con un acto formal y un protestante, al no estar obligada a la forma prescrita ni la parte católica ni la protestante, incluso si la celebración tuviera lugar clandestinamente; 9) un católico latino y un oriental no católico, en cuyo caso la forma obliga a la parte católica sólo *ad liceitatem*. Si la parte católica no pide el permiso necesario o si la autoridad competente católica no lo concede, el matrimonio celebrado ante un sacerdote ortodoxo es válido, aunque esté prohibido; 10) un católico oriental y un oriental no católico, en cuyo caso la forma afecta de nuevo sólo a la licitud. Es necesario en cambio el *ritus sacer* por parte del sacerdote católico oriental o bien por parte del sacerdote oriental. Pero ¿qué significa en este caso la intervención del ministro sagrado? Sobre este punto no hay unanimidad entre los autores, como recuerda el profesor Dimitri Salachas: «Algunos canonistas latinos entienden por ministro sagrado cualquiera que, en la Iglesia católica o en la acatólica de rito oriental, sea obispo, presbítero o diácono; se requiere la intervención, es decir, una presencia no necesariamente activa; de tal ministro sagrado, que no debe pedir y recibir el consenti-

miento, como está prescrito para el asistente en la forma canónica ordinaria; el ministro sagrado —obispo, presbítero, diácono— puede ser católico o bien ortodoxo. No es necesario ningún encargo o delegación, por lo que puede ser elegido por los mismos contrayentes. No se requiere tampoco una asistencia activa, según el c. 1108 § 2 del CIC, aunque sea oportuna pastoralmente. Esta interpretación no parece exacta en el derecho oriental ni en el latino»<sup>100</sup>. En consecuencia, debe observarse la forma oriental católica prescrita o bien la oriental no católica; 11) un oriental no católico y un no bautizado, para lo que valen las normas establecidas por la Iglesia ortodoxa; 12) un católico latino y un no bautizado, en cuyo caso el matrimonio debe celebrarse según la forma canónica: la ley permite aquí la posibilidad de la dispensa de la forma misma; 13) un católico latino que ha abandonado la Iglesia con un acto formal y un no bautizado, dado que según el CIC pueden contraer matrimonio también clandestinamente; 14) dos católicos, uno latino y otro oriental, que han abandonado la Iglesia con un acto formal, en cuyo caso la parte latina no está obligada a la forma como lo está en cambio la oriental, de modo que el matrimonio debe celebrarse según la forma oriental: en caso contrario sería inválido.

#### B. *Los matrimonios celebrados fuera de la Iglesia católica*

Tampoco en estos casos hay problemas que conciernan a la forma y a la validez del matrimonio, si es celebrado ante un ministro competente por: 1) dos no bautizados, en cuyo caso se aplican las leyes del Estado o las costumbres reconocidas por el mismo Estado; 2) dos orientales no católicos, cuyo matrimonio debe celebrarse según la legislación de las Iglesias orientales a las que pertenezcan; 3) un no bautizado y un protestante, en cuyo caso valen prácticamente las leyes del Estado, porque la doctrina de las comunidades protestantes además de negar la sacramentalidad del matrimonio considera competente en este campo sólo al Estado; 4) dos protestantes, los cuales, según el Código latino, no están obligados a ninguna forma y en consecuencia pueden contraer matrimo-

100. D. SALACHAS, *Il sacramento del matrimonio nel Nuovo Diritto Canonico delle Chiese orientali*, Bologna 1994, 216-217; J. PRADER, *Il matrimonio in Oriente e in Occidente* (Kanonička 1), Roma 1992, 136-137; P. GEFAELL, *Il nuovo direttorio ecumenico e la communicatio in sacris*, in *Ius Ecclesiae* 6 (1994) 278.

nio respetando sólo las prescripciones del derecho natural<sup>101</sup>. Tampoco el Código oriental trata directamente de este problema, pero el c. 871 § 2 da un criterio cierto para poder verificar la validez de tal matrimonio; 5) un ortodoxo y un católico oriental o latino, en cuyo caso la forma se requiere sólo para la licitud, de modo que la celebración será válida incluso delante de un sacerdote ortodoxo, presuponiendo en el sacerdote la competencia jurídica<sup>102</sup>.

## 2. *Los casos interrituales*

La movilidad humana es un factor fuerte y constante en nuestro ambiente: conviven diversos pueblos, diversas religiones y fieles de ritos diversos. Puede ocurrir que los fieles habiten en un territorio en el que exista jerarquía de su propio rito o no. Si las dos partes contrayentes son de rito diverso y existe para cada una su propia jerarquía, las dos jerarquías son entonces competentes para asistir a la celebración del matrimonio. En efecto, dice el c. 1109 del CIC: «El Ordinario del lugar y el párroco (...) en virtud del oficio asisten válidamente en su territorio a los matrimonios no sólo de los súbditos, sino también de los que no son súbditos, con tal de que uno de ellos sea de rito latino». La dicción del c. 829 § 1 del CCEO es muy semejante: «El Jerarca del lugar y el párroco del lugar (...) bendicen válidamente el matrimonio en cualquier parte dentro de los límites de su territorio, tanto si los esposos son súbditos suyos como si no lo son, con tal de que al menos una de las partes esté adscrita a su propia Iglesia *sui iuris*». En este caso los fieles de ritos diversos tienen la libertad de elegir entre las dos autoridades competentes. En el Código oriental es competente el párroco del esposo si este último es de rito oriental, pero esta condición afecta sólo a la licitud. Puesto que los elementos esenciales de la forma son diferentes en ambos Códigos, en el oriental se requiere para la validez del matrimonio también la bendición del sacerdote asistente. ¿Pero es necesario que el asistente sea sacerdote si las partes, una perteneciente a la Iglesia latina y la otra a la oriental, acuden a un párroco latino, sea éste territorial o personal, para contraer matrimonio? Es decir, ¿se excluye la

101. Sin embargo, J. Prader sostiene aquí una postura distinta: Cfr. J. PRADER, *La legislazione matrimoniale latina e orientale. Problemi interecclesiali intrconfessionali e interreligiosi*, Roma 1993, 89-90.

102. P. GEFAELL, *Il nuovo direttorio ecumenico e la communicatio in sacris*, in *Ius Ecclesiae* 6 (1994) 278.

legitimidad de la asistencia por parte de un diácono latino, por no hablar de un laico? Esta pregunta vale también en el caso de que los fieles orientales hayan sido confiados al Ordinario latino, según lo dispuesto en el c. 916 § 5 CCEO. Para poder responder a esta pregunta debemos poner de relieve los principios que entran en juego: 1) antes que nada el derecho al propio rito, puesto que este derecho pertenece a la persona, es decir, se trata de una ley personal que debe ser observada cuando resulte posible. Si por ejemplo el párroco latino no pudiese asistir en persona el día de la celebración, o bien no pudiese delegar a un sacerdote, pastoralmente debería aconsejar entonces a los esposos la celebración ante el párroco oriental competente; si la parte oriental no estuviera confiada a la cura pastoral de un Ordinario latino, pero quisieran contraer matrimonio ante el párroco latino, parece que en las circunstancias normales debería asistir un sacerdote dotado de la facultad, y de no ser así el matrimonio resultaría inválido. 2) Si no se pudiese observar la norma que se refiere al rito oriental propio, el derecho al matrimonio y también al sacramento prevalecería sobre el derecho al propio rito. En otras palabras, en estos casos no se puede dudar de la sacramentalidad ni de la validez de los matrimonios celebrados sin la intervención del sacerdote. Se trata tanto de la forma ordinaria como de la extraordinaria. Consideramos perfecta la explicación del profesor Urbano Navarrete: «La Iglesia católica, para no perjudicar en exceso el derecho de los fieles al matrimonio por falta de estructuras administrativas y pastorales adecuadas, establece la posibilidad de celebrar matrimonio válido sin todos los requisitos de la celebración ordinaria»<sup>103</sup>.

Pero este punto, es decir, la intervención del sacerdote en los matrimonios interrituales, es muy discutido. Conocemos al menos tres explicaciones al respecto<sup>104</sup>. Según la primera, sostenida por Victor Pospishil, la forma que ha de observarse depende del lugar de la celebración: si los esposos quieren la celebración ante un párroco latino, valen las normas latinas concernientes a la forma, aplicando el axioma jurídico «locus regit actum». A la luz de este principio también el diácono latino, o incluso un laico, podría asistir válidamente a la celebración del matrimonio interritual. La segunda explicación, sostenida por el profesor Bruno Primetshofer (al menos en los primeros tiempos), dice que todo es-

103. U. NAVARRETE, *Questioni sulla forma canonica*, in *Periodica* 85 (1996) 500.

104. B. EICHOLT, *Formvorschriften bei einer Ritusverschiedenen Eheschliessung*, in *De Processibus matrimonialibus* 7 (2000) 179-180.

to depende no del axioma «locus regit actum», sino de la adscripción al rito del asistente: si es de rito latino, deben aplicarse las leyes latinas relativas a la forma que ha de observarse. La tercera explicación, sostenida por el profesor Carl Gerold Fürst<sup>105</sup>, introduce otro principio según el cual ha de observarse la norma más rígida, es decir, la forma oriental: el párroco latino no puede delegar a un diácono latino como asistente a un matrimonio y naturalmente tampoco a un diácono oriental. Por ello, el matrimonio contraído ante un diácono es inválido. Bernd Eicholt explica detalladamente las razones, los pros y contras, de estos pareceres planteando no sólo argumentos válidos sino también casos concretos<sup>106</sup>. Por lo

105. C. G. FÜRST, *Interdipendenza del diritto canonico latino ed orientale*, in K. BHARANI-KULANGARA (a cura di), *Il diritto canonico orientale nell'ordinamento ecclesiale* (Studi giuridici XXXIV.), Città del Vaticano 1995, 33.

106. B. EICHOLT, *Formvorschriften bei einer Ritusverschiedenen Eheschliessung*, in *De Processibus matrimonialibus* 7 (2000) 183-189. Los casos presentados por el autor son los siguientes: Primer caso. Un diácono latino asiste a un matrimonio interritual. Este diácono ha sido legítimamente delegado por el párroco latino del lugar. Aplicando los principios «locus regit actum» y «adscripción al rito por parte del asistente» el matrimonio es válido. Pero según la máxima «aplicación de la norma más rígida» no es válido. Segundo caso. Un católico latino es súbdito de un párroco latino personal (por ejemplo, un párroco militar) y junto con su novia de rito oriental católico, tiene domicilio en un lugar en el que no se encuentran ni una Iglesia particular latina ni una Iglesia particular oriental. El párroco personal delega a un diácono latino para la celebración del matrimonio. El resultado es el mismo también en este caso. Tercer caso: Como en el primer supuesto, en el lugar de la celebración existe no sólo una Iglesia particular oriental, sino también una latina. En este caso, ¿qué derecho local se observará? Cuarto caso: Se trata de un sacerdote de rito oriental que se ha incardinado en una diócesis latina. Ha recibido la delegación legítima para la asistencia de una celebración del matrimonio, pero no ha hecho el *ritus sacer*. Si aplicamos el «locus regit actum», el matrimonio es válido; si aplicamos la segunda y la tercera regla el matrimonio no es válido. Quinto caso: Un matrimonio interritual es celebrado sólo delante de dos testigos porque el párroco estaba ausente. Pero un diácono latino dotado de la facultad habría estado dispuesto a asistir, aunque de hecho no fue llamado. ¿Es válido o no este matrimonio? Ya que se trata de una forma extraordinaria, deben ser observadas las condiciones al respecto. Las condiciones requeridas por ambos Códigos, si bien son casi idénticas, difieren en un punto: las partes no pueden prescindir del asistente competente. Pero los asistentes no son los mismos en los dos Códigos. En el Código latino son los diáconos, los sacerdotes y los obispos, mientras que en el oriental, sólo lo son los sacerdotes y los obispos. Si aplicamos la máxima «locus regit actum», y el matrimonio se celebra en un territorio latino, la validez del matrimonio depende de la observancia de la norma del c. 1116 del CIC. Lo que significa que este matrimonio es inválido, porque podía haberse acudido a un diácono latino en el día de la celebración; en cambio, en el territorio oriental es válido. Pero si este matrimonio es celebrado de modo extraordinario en un territorio en el que no existen ni la jerarquía latina ni la oriental, ¿qué principio debe aplicarse? En cambio, si aplicamos el axioma de la adscripción al rito por parte del asistente, tampoco tendremos un resultado convincente: según el derecho latino el matrimonio es inválido, mientras que según el oriental sería válido. Aplicando la regla «de la norma más rígida», el resultado es de matrimonio inválido.

que se refiere a la primera interpretación, afirma que el principio «locus regit actum» no es reconocido como principio general del derecho canónico y se refiere sólo al orden público, a las formalidades de los actos y a los inmuebles situados en el territorio. Respecto a la segunda, dice que se basa sobre una interpretación auténtica de la Comisión Oriental del 8 de enero de 1953 al c. 85 del m.p. *Crebrae allatae*. Las preguntas eran éstas: «¿Un sacerdote de rito latino que asiste legítimamente a un matrimonio entre una parte católica de rito latino y una parte acatólica, bautizada o no bautizada, debe observar lo prescrito por el c. 1102 § 2 CIC/1917 o bien el c. 85 del m.p. *Crebrae allatae*? ¿Un sacerdote de rito oriental que asiste legítimamente a un matrimonio entre una parte católica de rito latino y una parte acatólica, bautizada o no bautizada, debe observar lo prescrito por el c. 1102 § 2 CIC/1917 o bien el c. 85 del m.p. *Crebrae allatae*?». He aquí las respuestas: en el primer caso el sacerdote latino debe observar lo prescrito por el c. 1102 § 2 CIC/1917; en cambio, en el segundo caso el sacerdote oriental debe observar lo dispuesto por el c. 85 de *Crebrae allatae*. Pero estas respuestas se referían sólo a los ritos que han de observarse y no a la forma, y en consecuencia no se puede obtener ningún argumento al respecto<sup>107</sup>. Respecto a la tercera posición, explica que los dos ordenamientos, el latino y el oriental, son del mismo rango y se debe tener presente también la tradición oriental, según la cual el *ritus sacer* ocupa un puesto central en la celebración del matrimonio. Por ello, han de observarse todas las normas que conciernen a la forma. También Bernd Eicholt comparte esta última explicación.

Respecto a los diáconos, debe recordarse antes que nada que la constitución *Lumen gentium* reconoce expresamente su capacidad de asistir al matrimonio y bendecirlo en nombre de la Iglesia (LG 29). En el Código latino esta capacidad ontológica viene reconocida como capacidad para la asistencia al matrimonio; en el Código oriental, en cambio, no se reconoce por motivos de tradición y de ecumenismo. Según el profesor Urbano Navarrete, no se pueden encontrar argumentos por parte del Ordinario latino contra la delegabilidad del diácono para bendecir el matrimonio de un oriental confiado a la cura pastoral del mismo Ordinario según el c. 916 § 5, al no existir prohibición alguna que excluya de las facultades del Ordinario la de una delegación semejante, que tampoco pa-

107. U. NAVARRETE, *Questioni sulla forma canonica*, in *Periodica* 85 (1996) 504.

rece excluida por lo dispuesto en el c. 828 CCEO. Así explica la razón: «este canon, en efecto, se refiere solamente al Jerarca o al párroco del lugar de las Iglesias orientales *sui iuris*, los cuales no pueden delegar más que a un sacerdote, no a un diácono, como resulta claramente del texto. Pero el canon en cuestión no comprende al Ordinario latino, el cual entra en juego solamente en el caso excepcional del que se trata en el c. 916 § 5 CCEO. Si fuese válido el argumento contrario traído del c. 828 § 1, se debería concluir que el Ordinario latino no puede delegar ni siquiera a un sacerdote, dado que los delegantes mencionados por el canon son solamente el jerarca y el párroco oriental»<sup>108</sup>. Este razonamiento —continúa el autor— no se apoya en el principio «locus regit actum», sino sobre el hecho de que el diácono latino es ontológica y legalmente capaz de bendecir matrimonios. Además debemos tomar en consideración el hecho de que los fieles orientales han sido confiados precisamente a un Ordinario latino, porque en el territorio en cuestión no existe la jerarquía de aquellos; por tanto, objetivamente se encuentran en una situación especial en la que el ejercicio del derecho al propio rito no es fácil. Además, el canon 112 § 2 CIC dice que «La costumbre, por prolongada que sea, de recibir los sacramentos según el rito de alguna Iglesia ritual *sui iuris* no lleva consigo la adscripción a dicha Iglesia». Esto presupone la posibilidad y la validez de los sacramentos recibidos en modo diverso al del propio rito. Podemos decir que prevalece el derecho más básico, es decir, el derecho al matrimonio válido y al sacramento. La validez y la legitimidad de la asistencia de un diácono latino dependen también del mecanismo de la suplencia en virtud de la duda positiva y probable sobre la facultad, cuestión tratada por los cc. 144 CIC y 994 CCEO.

Sabemos que el CIC prevé la delegabilidad a favor de laicos para asistir al matrimonio en los casos en los que falten los sacerdotes, es decir, en circunstancias pastorales del todo excepcionales en las que quizás tendría lugar la aplicación de la forma extraordinaria. Surge el problema de la existencia de esta posibilidad para la celebración de un matrimonio entre un fiel oriental según el c. 916 § 5 CCEO y un católico oriental o un acatólico bautizado o no bautizado. Debemos recordar a tal propósito la *ratio legis* de la mencionada posibilidad ofrecida por la ley: evitar la aplicación de la forma extraordinaria habilitando a un laico idóneo co-

108. U. NAVARRETE, *Ibidem*, 505.

mo asistente al matrimonio en nombre de la Iglesia. Si ésta es la *ratio legis*, no se ve por qué el Ordinario latino no podría delegar a un laico para asistir a un matrimonio de fieles orientales, evitando así el uso de la forma extraordinaria. Naturalmente, el matrimonio es válido también según esa forma, si se han cumplido las condiciones necesarias. Pero aquí surge alguna duda, porque según la legislación de los orientales no católicos, el matrimonio es siempre inválido sin la intervención del sacerdote. En el caso del uso de la forma ordinaria el matrimonio permanece inválido por la falta del *ritus sacer*, es decir, de la bendición del sacerdote, pero en las circunstancias extraordinarias parece que prevalece el derecho al matrimonio y al sacramento, y «positis ponendis ceden las estructuras del derecho positivo humano. Principio que vale también para los acatólicos orientales, en cuanto que se trata de un principio doctrinal. Nadie, en efecto, puede ser constreñido a renunciar al matrimonio o bien aplazarlo durante largo tiempo sólo por el hecho de que falten establemente las estructuras pastorales o administrativas ordinarias. Respondiendo a la pregunta: en estos casos extremos puede ser delegado también un laico para asistir al matrimonio entre católicos orientales o entre católico oriental y un no bautizado»<sup>109</sup>.

Por lo que se refiere al matrimonio entre un católico adscrito a otra Iglesia *sui iuris* y una persona acatólica o no bautizada, ni el ordinario ni el párroco latino pueden asistir, dentro de los límites del propio territorio, al matrimonio de un fiel de rito oriental y de un acatólico bautizado o no bautizado. En este caso falta la competencia ritual respecto al fiel católico. Tampoco el Jerarca ni el párroco de una Iglesia *sui iuris* oriental pueden asistir al matrimonio de un fiel de otra Iglesia *sui iuris* y de un acatólico bautizado o no bautizado. Sin embargo, en ambos casos «el matrimonio entre el católico y el acatólico oriental sería válido si interviniese un sacerdote, mientras que sería inválido, por defecto de forma, el matrimonio del católico con un no bautizado o con un bautizado occidental»<sup>110</sup>. Naturalmente, también en este caso puede entrar en juego el mecanismo de la suplencia.

Resumiendo, en los casos interrituales siempre deben tomarse en consideración diversos principios en su globalidad: 1) el derecho al pro-

109. U. NAVARRETE, *Ibidem*, 508-509.

110. U. NAVARRETE, *Ibidem*, 513.

pio rito, 2) en los casos especiales prevalece el derecho al matrimonio sobre el del rito; 3) el derecho a la libre elección del lugar de la celebración si hay al menos dos foros competentes concurrentes de diversos ritos; 4) en el caso de inminente grave incomodo las leyes positivas humanas no obligan; 5) la sabiduría pastoral.

De la lectura de las diversas opiniones podemos constatar lo siguiente: 1) Probablemente no valen los principios «locus regit actum» y «la adscripción al rito por parte del asistente»; 2) el principio de la «regla más severa» vale mientras en la práctica no se haga imposible ejercer el rito propio a causa de las circunstancias, pues en estos casos tiene la precedencia el derecho al matrimonio.

### 3. *Los matrimonios de fieles no católicos celebrados ante un sacerdote católico*

Hay en el Código oriental una norma (c. 833) que se refiere a los matrimonios de fieles no católicos, pero celebrados ante un sacerdote católico: «El Jerarca del lugar puede conceder a cualquier sacerdote católico la facultad de bendecir el matrimonio de los fieles de una Iglesia oriental acatólica, cuando no pueden acudir a un sacerdote de la propia Iglesia sin grave incomodo, si lo piden de propia voluntad y con tal de que nada se oponga a la válida o lícita celebración del matrimonio (§ 1). El sacerdote católico, si es posible, antes de bendecir el matrimonio, lo comunicará a la autoridad competente de aquellos fieles». Aquí no se trata de la simple presencia de un sacerdote católico en una celebración de un matrimonio ante un sacerdote ortodoxo. La Iglesia católica reconoce la jurisdicción de las Iglesias orientales no católicas, y, en consecuencia, requiere la forma sólo *ad liceitatem*, deseando una cierta reciprocidad también por parte de las Iglesias ortodoxas. El c. 833 del CCEO expresa y prevé precisamente esta reciprocidad.

En el Código latino no se encuentra una norma semejante, «ni la posibilidad de bendecir matrimonios entre ortodoxos ni que matrimonios católicos sean bendecidos por el ministro ortodoxo»<sup>111</sup>. Pero tampo-

111. P. GEFAELL, *Il nuovo direttorio ecumenico e la communicatio in sacris*, in *Ius Ecclesiae* 6 (1994) 277.

co existe en el mismo Código ninguna prohibición. Esto significa que en circunstancias extraordinarias, para evitar el uso de la forma extraordinaria, el matrimonio puede ser celebrado por el sacerdote oriental no católico. De lo contrario, se aplicaría la forma extraordinaria y la participación del sacerdote ortodoxo y de dos testigos podría ser la misma forma extraordinaria. Parece que en este caso no estaríamos ante una ilegítima *communicatio in sacris*.

4. *¿Qué normas han de aplicarse por parte de tribunales católicos para poder juzgar la validez de un matrimonio celebrado fuera de la Iglesia católica?*

Los tribunales católicos deben examinar y juzgar a menudo la validez de matrimonios celebrados entre no católicos, con el fin de que una de las partes pueda contraer un nuevo matrimonio con parte católica.

Los dos Códigos no contienen expresamente normas que se refieran a las condiciones requeridas para los matrimonios contraídos por no católicos. Además, el Código latino nada dice sobre la ley humana, además de la divina, que rige el matrimonio de no católicos y de no bautizados. Por ello no sabemos qué leyes les vinculan, excepto en el caso de los orientales no católicos, pues la jurisdicción de sus Iglesias ha sido reconocida por el Concilio Vaticano II (UR 16). Pero en el Código oriental se encuentran normas que al menos indirectamente dicen que «Si alguna vez la Iglesia debe juzgar sobre la validez del matrimonio de acatólicos bautizados: (...) 2.º en lo que atañe a la forma de celebración del matrimonio, la Iglesia reconoce cualquier forma prescrita o admitida en el derecho al que las partes están sujetas en el tiempo de la celebración del matrimonio, con tal de que el consentimiento se haya expresado en forma pública y, si al menos una parte es un fiel de alguna Iglesia oriental acatólica, se haya celebrado el matrimonio con el rito sagrado» (c. 781, 2 del CCEO). Ya que los dos Códigos son autónomos, no se pueden aplicar los cánones latinos a los cristianos orientales ni viceversa. Lo que quiere decir que los tribunales orientales deben conocer bien la normativa latina al respecto, y viceversa.

Sin entrar en detalles, debemos anotar que durante el examen de los casos singulares no se debe olvidar la posibilidad del uso de la forma

extraordinaria o el mecanismo de la suplencia de la facultad «en el error común de hecho o de derecho, e igualmente en la duda positiva y probable de derecho o de hecho» (c. 144 § 1 del CIC y c. 994 del CCEO). La aplicación de la forma extraordinaria es requerida por el derecho natural, mientras que la aplicación del mecanismo de la suplencia es deseable para proveer al bien común de las almas, que «podría verse dañado por la falta de facultad necesaria en el sacerdote (asistente) en determinadas circunstancias»<sup>112</sup>. Ya que la forma extraordinaria se funda sobre el derecho natural, tratándose de un principio doctrinal no cuenta lo que piensen o qué leyes codifiquen otras Iglesias, incluidas las ortodoxas. Por ejemplo la Iglesia asiria o nestoriana reconoce este instituto jurídico, mientras que en las legislaciones de otras Iglesias ortodoxas no se encuentra<sup>113</sup>.

A. *El matrimonio de cristianos no católicos de rito oriental entre ellos o con protestantes*

Antes del Concilio Vaticano II, cuando se probaba que el consentimiento se había manifestado de manera válida *iure naturali*, los matrimonios se consideraban válidos también en la Iglesia católica. Por tanto, el matrimonio civil era válido en estos casos. Después del Concilio esta idea ha cambiado. La jurisprudencia, bajo el influjo de la enseñanza conciliar sobre las Iglesias orientales no católicas, ha reconocido incluso su jurisdicción. Estas Iglesias requieren el *ritus sacer* para la válida celebración del matrimonio; en consecuencia, sólo estos matrimonios son válidos incluso para la Iglesia católica. Es suficiente que una de las partes sea de rito oriental, porque sin el *ritus sacer* el matrimonio resulta inválido. El tribunal católico prácticamente no hace otra cosa que juzgar la causa según la ley de la Iglesia ortodoxa, respetando siempre el derecho divino interpretado auténticamente por la Iglesia católica.

112. A. URRU, *La finzione di santificare della Chiesa. 1. I sacramenti*, Roma 1991, 187.

113. La explicación de J. Prader difiere en este punto. Según él los tribunales latinos deben examinar las condiciones requeridas por la forma extraordinaria y, si se han cumplido, deben sentenciar la validez del matrimonio. En cambio, los tribunales orientales católicos deben examinar la causa según las normas de las Iglesias ortodoxas. Cfr. J. PRADER, *Differenze fra il diritto matrimoniale del codice latino e quello del codice orientale che influiscono sulla validità del matrimonio*, in *Ius Ecclesiae* 5 (1993) 490-491.

B. *El matrimonio de bautizados acatólicos de las comunidades separadas en Occidente*

Para estas comunidades no existe una declaración conciliar análoga a la que existe para las Iglesias de Oriente. El motivo de este silencio es evidente: la falta de la sucesión apostólica y del sacerdocio ministerial en estas Comunidades eclesiales, y por tanto la falta de una verdadera potestad de jurisdicción. Su ordenamiento jurídico no es un verdadero ordenamiento jurídico canónico y su justificación encuentra sus raíces en el poder civil. Quizás sea éste el significado propio de la declaración conciliar sobre la libertad religiosa: toda comunidad religiosa «tiene el derecho de regirse por sus propias leyes, adecuadas al fin que persigue, las cuales vinculan a sus miembros mientras no lesionen los firmes derechos de Dios, de los demás hombres y del fin legítimo de la sociedad»<sup>114</sup>. En sentido teológico, todas las Iglesias, tanto católicas como ortodoxas, orientales u occidentales, pertenecen a una sola religión, es decir, al cristianismo. Pero de hecho existe una fractura doctrinal y disciplinar entre estas Iglesias y comunidades eclesiales. Por ello es deseable la reintegración de la unidad doctrinal, la unidad estructural y la disciplinar, tal como Cristo lo ha enseñado; que haya «un solo Señor, una fe, un bautismo» (Ef 4,4): lo que significa que también la Iglesia es una.

Ya que los no católicos occidentales no están obligados a la forma canónica y falta en el Código latino un canon que indique la forma prescrita para ellos, están exentos de cualquier forma jurídica. Por lo tanto, pueden contraer matrimonio según el derecho natural, también clandestinamente. Ciertamente este principio no corresponde a la concepción actual del matrimonio, porque contraer matrimonio implica necesariamente la manifestación pública del consentimiento<sup>115</sup>. En cambio, el Código oriental, «en aplicación de las declaraciones del Concilio Vaticano II sobre el ecumenismo y sobre la libertad religiosa, prevé en el c. 781 una norma sobre la aplicación de la ley en las situaciones de conflicto entre ley canónica y ley extranjera (...). La Iglesia reconoce cualquier forma prescrita o admitida por el derecho al que están sujetas las

114. J. PRADER, *Ibidem*, 492-493.

115. B. PRIMETSHOFER, *Die Formpflicht des durch formalen Akt von der Kirche abgefallenen Katholiken*, in *De Processibus Matrimonialibus* 6 (1999) 114.

partes en el momento de la celebración del matrimonio»<sup>116</sup>. De este modo, el mismo matrimonio puede ser válido según un Código pero inválido según el otro, porque excluye la posibilidad de un matrimonio clandestino. No parece que la aplicación de la ley dependa del tribunal latino o del oriental, sino más bien del rito de la parte católica con la que la parte protestante quiera contraer un nuevo matrimonio.

### C. *El matrimonio de los católicos que han abandonado la Iglesia*

En los últimos decenios el abandono de la Iglesia con un acto formal ha llegado a ser un fenómeno frecuente. Esta situación representa un grave problema pastoral, aun tratándose solamente de la patología de la fe. La fe es un don de Dios y, por eso, el tesoro predilecto para los creyentes.

En el derecho canónico este abandono produce también otros efectos jurídicos, porque es uno de los delitos más graves. De todas formas, el legislador latino ha creído oportuno eximir de la forma canónica a todos aquellos que han abandonado la Iglesia con un acto formal. El mismo legislador en el Código oriental ha dispuesto de modo distinto, al no eximir de la forma canónica a los fieles orientales católicos separados de la Iglesia con un acto formal. Para los orientales no hay dificultades, al ser obligados a la forma para contraer matrimonio válido, sin que cuente lo que afecte a la otra parte. En cambio, para los latinos vige el derecho natural: no están obligados a la forma canónica; esto no obstante, existe también para ellos la forma natural del matrimonio canónico. Como hemos apuntado ya, el matrimonio clandestino no es conciliable con el concepto actual del matrimonio. Por ello es deseable una ley positiva para la Iglesia latina que prevea una regla según la cual se pueda juzgar fácilmente la validez de la forma del matrimonio en cualquier caso. Para todos aquellos que no estén obligados a la forma canónica, la Iglesia con esta ley reconocería válido solamente el matrimonio contraído en una forma pública<sup>117</sup>.

116. J. PRADER, *Differenze fra il diritto matrimoniale del codice latino e quello del codice orientale che influiscono sulla validità del matrimonio*, in *Ius Ecclesiae* 5 (1993) 493.

117. J. PRADER, *De iure quo regitur baptizatorum acatholicorum: ius conditum et ius condendum*, in *Periodica* 67 (1978) 133.

## VI. CONCLUSIONES

Al terminar nuestra exposición, podemos presentar las siguientes conclusiones:

1. Es tarea de la Iglesia anunciar, mantener, defender y asegurar la doctrina y la disciplina, es decir, la identidad propia en medio de las dificultades del mundo moderno, en el que tantos pueblos, tantas religiones y tantos ritos diversos conviven estableciendo fácilmente contactos entre sí. Al mismo tiempo que este fenómeno favorece la conciencia de la propia identidad, representa también una amenaza para la misma identidad.

2. Para encontrar los medios jurídicos y pastorales adecuados es necesario conocer claramente la doctrina católica, pues de lo contrario la legislación y la pastoral corren el riesgo de perder el camino correcto.

3. Por lo que se refiere al matrimonio, la Iglesia católica debe continuar el diálogo con las Iglesias y comunidades eclesiales no católicas, con las diversas religiones y con los diversos Estados, manteniendo su doctrina: el matrimonio no es sólo un derecho fundamental, sino también un sacramento entre dos bautizados, por lo que la Iglesia tiene aquí una competencia innata, autónoma y exclusiva de legislar, juzgar y administrar el matrimonio, «salvada la competencia de la autoridad civil sobre los efectos puramente civiles del mismo». Bajo estas condiciones la Iglesia debe corregir lo que aleja y reforzar lo que acerca, porque en la Iglesia católica subsiste la Iglesia de Cristo.

4. Respecto de la forma, debemos constatar que este instituto jurídico precisamente porque es un acto único y supone y expresa la identidad religiosa, implica conflictos entre los diversos ordenamientos jurídicos, por tanto también conflictos interrituales, intereclesiales, interreligiosos, así como conflictos entre los Estados y la Iglesia o las Iglesias. Para evitar estos eventuales conflictos se debe crear una legislación sencilla y flexible, garantizando la validez de los matrimonios contraídos por fieles pertenecientes a los distintos ordenamientos. Se deben buscar y encontrar los elementos necesarios y suficientes para la forma; me atrevería a decir el mínimo denominador común. Si no hay otra solución pastoral, debe pedirse y admitirse la dispensa, o bien, con la aprobación de la Santa Sede, acordar con las demás comunidades religiosas el modo

concreto de la celebración del matrimonio mixto. Por lo que se refiere a las Iglesias orientales quizás fuese mejor que la dispensa de la forma no estuviera reservada a la autoridad suprema, sino que perteneciera a la competencia del Jerarca del lugar, tal como prescribe el Código latino. Además, la obligación de la forma no debe ser un peso insoportable o un acto burocrático, sino la expresión de la fe de la Iglesia y de los esposos: un acto gozoso y solemne, por tanto. Podemos decir que la forma canónica no es un instituto jurídico obsoleto, de modo que ha de ser conservada en el futuro. Tras haber visto la actual disciplina, debemos afirmar que los cánones relativos a la forma han alcanzado en línea de máxima su perfección. A pesar de esto, existen todavía puntos débiles.

5. Uno de los puntos débiles del Código latino se refiere a la validez del matrimonio clandestino. Por este motivo es deseable una ley eclesiástica positiva que requiera alguna forma pública, civil o religiosa, en caso de matrimonio contraído entre personas no obligadas a la forma canónica.

6. El otro punto débil, según nuestra opinión, es la incerteza de la validez del matrimonio interritual cuando falta el *ritus sacer*. Lo demuestran las explicaciones que difieren entre sí. Por tanto, sería útil una interpretación auténtica al respecto<sup>118</sup>. Nuestra propuesta es la siguiente: por motivos ecuménicos y por respeto a la tradición oriental, en circunstancias normales y para la válida celebración del matrimonio sería deseable pedir la bendición del sacerdote cuando la parte de rito latino y la de rito oriental (o bien dos orientales) contraigan el matrimonio ante un asistente latino.

7. Es necesaria una prudente pastoral que no se laxista ni rigorista, de modo que los pastores antes que nada deben conocer a fondo las legislaciones al respecto. Quizás sería incluso necesaria una instrucción elaborada por cada Conferencia episcopal con la aprobación de la sede apostólica. La pastoral no debe separarse de la disciplina canónica; es más, para una verdadera pastoral el primer punto de referencia es precisamente la legislación canónica. Sin tomar en consideración los sagrados cánones, no se puede hablar siquiera de una pastoral auténtica.

118. L. SABBARESE, D. SALACHAS, *Questioni interecclesiali nel diritto matrimoniale canonico*, in *Euntes Docete* LVI/3 (2003) 174.

Para concluir quiero citar las palabras de Su Eminencia el Cardenal Péter Erdö, que se refieren más bien al matrimonio en su globalidad, pero valen también para la forma canónica, pues, donde no existe un sistema concordatario, sin el matrimonio civil la forma canónica es en sí misma insuficiente para la tutela eficaz de la institución matrimonial: «Cambia el contexto del matrimonio canónico. Algunos valores del matrimonio en general y del matrimonio cristiano, como la sacramentalidad, la fecundidad, el amor, la fidelidad y sobre todo la familia en general, son objeto de investigaciones profundas en la Iglesia y de declaraciones del Magisterio. No parece que todos los problemas respectivos puedan ni deban ser afrontados con medios jurídico-canónicos. Parece especialmente difícil tratar canónicamente el matrimonio en el cuadro de un sistema canónico de derecho de familia. En efecto, muchos aspectos del derecho de familia (como por ejemplo las relaciones patrimoniales y el derecho de la educación), requieren medios típicos del derecho estatal para ser regulados con eficacia social»<sup>119</sup>.

#### RESUMEN-ABSTRACT

El problema de la forma de la celebración del matrimonio implica muchas cuestiones que exigen una explicación: ante todo la doctrina de la Iglesia católica sobre el matrimonio junto con su competencia en este campo; después la noción de ordenamiento jurídico y, por fin, la forma misma y sus implicaciones interordinamentales según las disciplinas vigentes. Si las partes contrayentes pertenecen a Iglesias diversas, se plantea entonces qué normas han de ser observadas, ya que la celebración del matrimonio es un único acto. No se pueden aplicar simultáneamente normas pertenecientes a ordenamientos diversos. De la solución de este problema deriva la

The problem with the form of the celebration of matrimony includes many issues which must be explained: firstly, the doctrine of the Catholic Church on matrimony together with its competence in this area; secondly, the idea of legal ordinance; and, finally, the form itself and the implications of inter-ordinance depending on the disciplines in force. If the contracting parties belong to different faiths, there is the problem of which rules must be obeyed, as the ceremony of matrimony can only be celebrated once. The rules of different faiths cannot be applied simultaneously. The statement of the validity of celebrated marriages, legal

119. P. ERDÖ, *Le espressioni canoniche del matrimonio nella storia*, in *Folia Canonica* 2 (1999) 50.

afirmación de la validez de los matrimonios celebrados, la certeza jurídica y la cesación de conflictos entre ordenamientos jurídicos diversos.

La forma jurídica de la celebración del matrimonio es una ley meramente eclesiástica; en consecuencia, la autoridad competente puede cambiarla: aboliéndola o extendiendo, en cambio, su obligatoriedad. Al mismo tiempo la forma misma es una realidad muy compleja, porque tiene al menos tres dimensiones necesariamente ligadas entre sí. Se trata de la forma natural, sacramental y litúrgica de la celebración del matrimonio.

Respecto a la persona del ministro en un caso interritual, los autores más competentes no se muestran de acuerdo. Según algunos se requiere el *ritus sacer* celebrado por un sacerdote, mientras que otros consideran que no se requiere siempre la asistencia de un sacerdote. Según la opinión del autor de este artículo este problema no puede resolverse según los principios de la ciencia jurídica, por lo que sería necesaria una respuesta auténtica por el legislador supremo a favor de la asistencia de un sacerdote *ad validitatem*.

assurance and the suspension of argument between different legal ordinances depend on the solution to this problem.

The form of the celebration of marriage is simply an ecclesiastical law; thus, the authorities may amend it: it can be abolished or, on the other hand, its obligatory nature can be increased. At the same time the form itself is extremely complex, as it has at least three necessarily related dimensions. These are the natural, sacramental and liturgical forms of the marriage rite.

With reference to the case of the minister in an inter-ritual case, the most eminent authors do not agree. Some state that *ritus sacer* celebrated by a priest is essential; while others consider that the presence of a priest is not always necessary. The author of this article believes that this problem cannot be resolved according to the principles of legal science, and that an authentic interpretation formulated by a supreme legislator in favor of the presence of a priest *ad validitatem* is essential.