

EL "IUS CONNUBII", ¿DERECHO FUNDAMENTAL DEL FIEL?

Juan Ignacio Bañares

SUMARIO: 1. ¿Una cuestión elemental? 2. Matrimonio y derecho al matrimonio. 3. La función del ordenamiento jurídico. 4. El *ius connubii* en el ordenamiento canónico. 5. El contenido del derecho natural al matrimonio en el ordenamiento canónico. 6. Impedimentos, consentimiento y forma en el ordenamiento canónico. 7. El derecho fundamental del fiel al matrimonio. 8. Relación entre el *ius connubii* y el derecho fundamental al matrimonio.

1. ¿UNA CUESTIÓN ELEMENTAL?

El canon 1058 del actual Código de Derecho Canónico, recogiendo el antiguo canon 1035 del Código de 1917, dice sencillamente así: "*Omnes possunt matrimonium contrahere, qui iure non prohibentur*". Con este enunciado parece que puede concluirse sin más el derecho de los fieles a contraer matrimonio; todo resultaría lineal y carente de complicación. Sin embargo, con frecuencia detrás de estas primeras apariencias existe un conjunto amplio y hondo de implicaciones, de interrogantes, de posibilidades de desarrollo. No se trata de problematizar lo elemental por el placer de elucubrar, ni de cuestionar certezas por el prurito de la pura novedad. En ocasiones –y temo que la presente sea una de ellas– es simplemente una necesidad que se

va haciendo patente precisamente en la medida en que se intenta exponer con claridad las virtualidades de una enunciación "básica".

En efecto, es básica la afirmación de que el hombre –mujer o varón: la persona humana– goza de ese derecho. Ahora bien, ¿lo goza todo hombre y en cualquier situación y circunstancia?, ¿es una concesión de un ordenamiento jurídico, o se trata de un puro reconocimiento?, ¿cuál es el significado de la frase *qui iure non prohibentur*? Sólo estas preguntas nos conducen ya inevitablemente a plantearnos cuál sea el fundamento mismo del derecho; la relación entre la persona que lo sustenta y el ordenamiento jurídico que lo reconoce y desarrolla y tutela; la pluralidad de ordenamientos en relación con la persona, y en relación con el matrimonio mismo; el papel de tales ordenamientos en la configuración jurídica de sus sistemas matrimoniales, y sus límites; las diferencias que puedan darse entre el régimen civil y el canónico; y, todavía de modo más radical: ¿cabe decir de modo preciso que el derecho al matrimonio es, en cuanto tal, un derecho fundamental del *fiel*?, ¿y si lo es, en qué sentido?

2. MATRIMONIO Y DERECHO AL MATRIMONIO

Es evidente que la persona humana tiene derecho de contraer matrimonio, y de hacerlo con quien desee. Es evidente por lo menos *desde el orden de la naturaleza*: sobre el fundamento de la estructura ontológica de la persona y según su peculiar inclinación y modo de obrar. Es decir, tener derecho a contraer matrimonio supone en primera instancia, por parte de los demás, un deber correlativo de no impedirlo; pero, con referencia a uno mismo, como es obvio, supone también la necesidad de respetar la esencia de la propia institución matrimonial. Más adelante volveremos brevemente sobre este punto.

El derecho natural al matrimonio se fundamenta, decíamos, en la estructura ontológica del ser humano. Existe la persona humana. Y ésta existe modalizada según su feminidad o su masculinidad: es decir, como mujer o como varón. A la vez, la sociabilidad peculiar de la persona encuentra en tal modalización una posibilidad singular de realización que se basa en la complementariedad de ambas concreciones de la persona humana¹. Y esta complementariedad, que aparece señalada por una *inclinatio naturalis* –la que parte de la atracción del sexo contrario–, está ordenada hacia una relación interpersonal tipificada por los bienes y fines naturales: en ellos convergen las voluntades libres de los contrayentes y las normas de realización perfecta de la unión matrimonial. Por ello la voluntad libre es imprescindible para dar lugar al vínculo jurídico que constituye la esencia de la unión *in facto esse*, y a la vez el vínculo subsiste, más allá de los actos de voluntad posteriores de los esposos, por la fuerza de la unión en la naturaleza que ellos mismos activaron en el matrimonio *in fieri*.²

1. "El *ius connubii* es una situación jurídica inherente a la persona (derecho natural) como dimensión de justicia que nace de ser el matrimonio una manifestación –la primaria– de la naturaleza humana individualizada en la persona, en cuanto es radicalmente sociable" (HERVADA, J.,–LOMBARDÍA, P., *El Derecho del Pueblo de Dios. III Derecho Matrimonial (1)*, Pamplona, 1973, pp. 315-316).

2. "Por la unidad de la persona, la virilidad o feminidad modaliza su modo de ser y de obrar, y se encuadra como peculiar estructura de donación de sí –de comunión– impulsada a la vez por los valores manifestados en la misma naturaleza –con la fuerza de su 'necesidad'–, y por la fuerza superadora y elevante del acto de libertad que da origen al compromiso" (BAÑARES, J.I., *Masculinidad y feminidad en el pensamiento de Karol Wojtyla*, en "Persona y Derecho", 16 (1987*), p. 153). "Una relación de donación sobre el supuesto de la diferenciación sexual del sujeto humano exige un tipo de decisión –de acto de voluntad– específico...La base viene ofrecida por la inclinación de lo natural (...); pero a la vez tiende a una participación vinculante de la libertad –

Se configura, por tanto, un *ius nativum*, un derecho de la persona humana con todas las características típicas de tales derechos: universal, irrenunciable y perpetuo³. Un derecho que lo es frente a cualquier poder social. Un derecho, por tanto, que no aparece en el horizonte de la confesión religiosa, sino en el ámbito mismo de expansión de la persona en sociedad. Desde el punto de vista de su recepción por parte de los ordenamientos civiles, este derecho está recogido en las principales declaraciones sobre los derechos humanos⁴. Nos encontramos, en definitiva, frente a un derecho de la persona que se presenta ante la sociedad, sea civil o eclesiástica⁵.

relativa al plano personal del valor–meta– que revierte precisamente sobre el propio modo en que la persona posee su naturaleza" (*ibid.*, pp. 139; 141).

3. "Todo hombre tiene, en materia matrimonial, capacidad jurídica (...) todo hombre en cuanto tal tiene una estructura, propia de su naturaleza, orientada a la distinción sexual y, por ello, es radicalmente sujeto del *ius connubii* como capacidad jurídica (...) el fundamento de esta capacidad es la propia naturaleza humana en cuanto a ella es inherente una dimensión de justicia" (HERVADA, J.,–LOMBARDÍA, P., *o.c.*, p. 335).

4. El art. 16 de la *Declaración de Derechos del Hombre* de la Organización de las Naciones Unidas, lo recoge con el siguiente texto: "1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia; y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio. 2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio. 3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado" (Cfr., sobre este particular, SERRANO, J.M., *El matrimonio en el marco de los derechos del hombre*, en "Ius Populi Dei–III", Roma, 1972, pp. 113-144, si bien hay que tener en cuenta que algunas propuestas *de iure condendo* –en su momento– fueron luego resueltas de modo diverso por la última reforma del Código. Por lo que respecta al art. 32 de la Constitución Española de 1978, cfr. BAURA, E., *El "contenido esencial" del Derecho constitucional al matrimonio*, en "Ius Canonicum", 27, 54 (1987), pp. 697-739).

5. También el Magisterio de la Iglesia ha recordado frecuentemente este derecho de la persona humana (cfr., p.e., la Const. *Gaudium et Spes*, en el n. 87, que se refiere al "derecho inalienable del hombre al matrimonio", o en el n.

En cuanto recogido en el derecho natural, su objeto protege la elección o no del estado de esposo, la elección del cónyuge, y el carácter intransferible del libre compromiso de ambos (pues lógicamente, por la dinámica misma del pacto conyugal, sólo a través de la conjunción –o mejor, de la interacción– de las voluntades de los dos contrayentes puede surgir como tal el ejercicio del derecho al matrimonio *hic et nunc*, como realidad concreta que conlleva el vínculo jurídico de la relación matrimonial entre dos contrayentes singulares); y también el reconocimiento de efectos jurídicos adecuados a la realización –en el tiempo– de la vida matrimonial y familiar.

3. LA FUNCIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO

Sin embargo, como todo derecho, debe ser no sólo protegido, sino suficientemente regulado en el ordenamiento jurídico al que compete. Tratándose de un derecho del que está en dependencia la célula misma de la organización social, la determinación de las condiciones exigidas, del modo o forma de contraerlo, de sus defectos o vicios, de los efectos que produce, y de su disolución, viene exigida por la propia institución matrimonial en cuanto bien común, y por el bien personal de los propios contrayentes, y –en no pocas ocasiones– de terceros (y también esto pertenece al bien común)⁶.

26; en el último siglo, p.e., se han referido del modo más explícito a este derecho los Romanos Pontífices León XIII, Pío XII, Juan XXIII, Pablo VI y Juan Pablo II; cfr. p.e., *Carta dei diritti della famiglia. Testi, fonti e riferimenti integrali*, a cura di CONCETTI, G., Roma, 1984).

⁶. Sobre la relación entre interés público y privado con respecto al matrimonio, cfr. OLIVERO, G., *Le droit au mariage en particulier. Droit naturel au mariage et droit au sacrement*, en "Studia Canonica", Milano, 1987, pp. 292-293.

Es razonable que esta dimensión pública del matrimonio sea constatada por la sociedad y reconocida y apoyada por el Estado. Cabalmente ello no significa que cualquier norma reguladora del matrimonio se muestre igualmente válida o justa. Precisamente por encontrarnos en el terreno de los *iura nativa*, la organización social debe respetar el contenido –esencia y fines– de la institución que se le ofrece para ser regulada y el itinerario propio de formación del acto de voluntad libre que da origen al vínculo conyugal. De ahí que exista un ámbito de justo equilibrio entre esa ordenación que requiere la protección del bien común y del matrimonio (como parte de él), y la ineludible exigencia de libertad y autonomía que emerge de las personas que desean contraerlo. Pertenece hoy a la doctrina común señalar que, como consecuencia de lo expuesto hasta aquí, cualquier norma restrictiva debe constituir la excepción al principio general, y por tanto exige una constatación expresa –en el orden del origen de su efectiva vigencia– y una interpretación estricta –en el orden de su aplicación práctica–.

Por otro lado, llegados a este punto debemos recordar que ningún derecho se presenta como un absoluto en su ejercicio. La propia naturaleza humana presenta condiciones necesarias para tal ejercicio, como, por ejemplo, en el caso del matrimonio, la edad mínima, o el uso de razón. Por otro lado, la concreción de estas condiciones, los requisitos de la forma, y otros elementos, pueden y deben ser regulados según el recto criterio del derecho

positivo⁷. El ordenamiento jurídico competente deberá, por tanto, atender adecuadamente a ambos aspectos⁸.

Se viene a establecer, de algún modo, un "triángulo" en cuyos vértices se situarían los propios contrayentes, la institución matrimonial en cuanto tal, y el ordenamiento jurídico correspondiente. Si ese triángulo imaginario fuera la base de una pirámide, en el vértice de ésta podría colocarse el acto "puntual" de contraer matrimonio: el matrimonio *in fieri*. Pero del mismo modo que no existe triángulo sin tres vértices, cada uno de los cuales se encuentra unido con los otros dos, así tampoco existe el matrimonio concreto sin la conjunción de esos tres puntos focales.

El objeto de este ejemplo –probablemente incompleto, y posiblemente mejorable, pero apto para nuestra pretensión actual– es hacer notar que el derecho al matrimonio no consiste en un simple derecho subjetivo que se delimita por la naturaleza de la institución y a su vez se restringe luego nuevamente por la ordenación normativa del derecho positivo. Por el contrario, en nuestra opinión cada uno de los elementos exige la presencia de los otros *ab intrinseco* –por su misma naturaleza–: si bien, como es obvio, el fundamento radical está en la persona (no en el concepto, ni en el colectivo social). Así, el amor conyugal necesita, para existir como tal, la tendencia a la esencia y fines de la institución matrimonial; y a su vez, puesto que la convivencia social es un hecho, el amor conyugal pide que su actualización

7. En cuanto al principio limitador de los confines de la actuación de la autoridad social, se ha escrito justamente que "los legítimos intereses de las demás instituciones, finalidades o causas únicamente pueden defenderse mediante la creación de incompatibilidades alternativas, que sólo serán justas cuando el matrimonio suponga real y verdaderamente un grave perjuicio a un bien que por lo menos sea de igual valor al matrimonio" (HERVADA, J.,– LOMBARDÍA, P., *o.c.*, p. 317).

8. Cfr. VLADRICH, P.J., *Matrimonio y sistema matrimonial de la Iglesia. Reflexiones sobre la misión del Derecho matrimonial canónico en la sociedad actual*, en "Ius Canonicum", 27, 54 (1987), pp. 495-534.

concreta sea protegida, recibida y posibilitada en su desarrollo sucesivo por unas normas jurídicas adecuadas. Por su parte, la institución matrimonial y sus características correspondientes no existen sino en el caso concreto: se entiende precisamente como una abstracción –un universal, se diría en la lógica de cuño clásico– derivada de la realidad del dinamismo típico del ser corpóreo de carácter personal; y, por otra parte, porque *es verdad* y rige para todo matrimonio, solicita la conveniente traducción en normas al sistema jurídico vigente.

En cuanto a éste, de un lado viene obligado a recibir y proteger a los contrayentes, tanto en el proceso de formación de su acto de voluntad, como en el acto mismo del pacto conyugal, como en su evolución posterior; de otro lado, puesto que la institución es universal y representa un bien común –y básico, en el sentido más hondo de la palabra– para la sociedad como tal, el ordenamiento jurídico debe proteger la institución del matrimonio frente a posibles intentos de abuso o adulteración por parte de supuestos contrayentes. Así pues, no estamos ante un conflicto de partes encontradas, o ante una solución ajustada de intereses contrarios, o ante el mero resultado del consenso más común en la historia humana: en el fondo, el acto de contraer implica los tres elementos, y éstos se interrelacionan entre sí y existen para hacer posible el acto de contraer (como un plano necesita de tres puntos para su definición como plano, y a la vez los tres puntos que lo definen quedan absorbidos en él).

Venimos hablando de ordenamiento jurídico, en general, justamente porque venimos hablando del *ius connubii* como derecho de la persona, y por tanto en términos previos a la determinación del carácter civil o eclesial del ordenamiento jurídico que lo regule. Es, ahora, el momento de preguntarnos por la especificidad del derecho canónico en esta materia.

4. EL "IUS CONNUBII" EN EL ORDENAMIENTO CANÓNICO

En el ordenamiento canónico nos encontramos, en primer lugar, con un derecho natural de la persona que, como tal, viene dado. No nos hallamos, pues, ante un derecho que dimanase del bautismo recibido –de la incorporación al pueblo de Dios en su dimensión societaria–, como es típico –y específico– de los derechos del fiel: el título en que se funda no es sino la dignidad propia de la naturaleza humana, que es sanada y elevada en el bautismo, pero no mutada por éste⁹. Es claro, por tanto, que los derechos de la persona –recogidos muchos de ellos expresamente, p.e., en la Constitución *Gaudium et Spes*– lo serán también en sede canónica; lo cual no excluye que adquieran una configuración peculiar (un modo de ser particular) en la medida en que se interrelacionen con la condición específica de fiel¹⁰.

Comenzábamos hablando del canon 1058 (canon 1035 en el Código de 1917). Conviene aquí traer a colación el texto de otro canon, nuevo en el Código de 1983, y que se encuentra en el Título I de la Parte Primera del Libro II, referido –el Título– a los "deberes y derechos de los fieles". Se trata del canon 219, que enuncia: "*Christifideles omnes iure gaudent ut a quacumque*

⁹. En consecuencia, "si el fiel continúa siendo persona humana después del bautismo, es evidente que sus derechos humanos no pueden desconocerse por el Derecho que regule su condición de bautizado, en la misma medida en que sean relevantes, por el motivo que fuere, en su condición de miembro de la sociedad eclesial" (MOLANO, E., *Los derechos naturales de la persona y del fiel ante el ordenamiento canónico*, en "Actes du IV Congrès International de Droit Canonique", Editions Universitaires Fribourg Suisse–Verlag Herder Freiburg i.Br.–Dott. A Giuffrè Editore, Milano, 1981, p. 621).

¹⁰. Otra cuestión diversa será la manera en que convenga que sean recogidos por el ordenamiento canónico, lo cual "podrá plantear más o menos problemas de índole técnica (así, por ejemplo, si hay que limitarse a su reconocimiento genérico, o si conviene un reconocimiento más específico y explícito que garantice mejor su eficacia y proporcione una mayor seguridad jurídica), pero no puede caber duda respecto a su legitimidad y fundamento". (*ibid.*, p. 622).

coactione sint immunes in statu vitae eligendo"¹¹. Es cierto que no menciona formalmente el matrimonio, pero no lo es menos que éste constituye un "estado de vida" –en el sentido más común (civil, podríamos decir) de la palabra–. Sin embargo, es igualmente notorio que no estamos ante un canon dedicado primariamente a recoger el derecho (natural) al matrimonio en el ordenamiento de la Iglesia, sino ante un canon que se refiere propiamente a la elección del estado de vida.

Recientemente se ha desglosado el contenido del canon citado distinguiendo la libertad para acceder a la condición clerical –recepción de las órdenes sagradas–; la libertad de acceder a la vida consagrada; la libertad de permanecer en la condición de laico; la libertad para asumir el celibato *propter regnum coelorum* (también desde la condición laical); y la libertad de acceder al matrimonio "en cuanto derecho fundamental del fiel". En efecto, no se está reconociendo la vigencia efectiva del *ius connubii* en la Iglesia sin más, sino "el derecho al matrimonio, como derecho fundamental del fiel, distinto del citado derecho natural aunque en conexión con él". Tal conexión se encuentra en que "tiene su raíz en la propia doctrina cristiana, de la cual es seguidor el fiel"¹². Es decir, si la voluntad salvífica de Dios

¹¹. El *Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium*, promulgado el 18-X-1990 y con entrada en vigor el 1-X-1991, recoge de modo casi literal este texto en su canon 22: "Christifideles omnes ius habent, ut a quacumque coactione sint immunes in statu vitae eligendo".

¹². HERVADA, J., *Elementos de Derecho Constitucional Canónico*, Pamplona, 1987, pp. 133-137; la cita corresponde a la página 136. Es frecuente, sin embargo, en la doctrina, identificar –hablando en términos generales– las dos cosas: Por ejemplo, ABATE, A., señala: "La facoltà a contrarre matrimonio, a formarsi una famiglia propria, a scegliersi una comparte per condividere insieme tutta la vita, rientra fra i diritti fondamentali, universali, inalienabili dell'uomo (G.S. 26; 87), cioè fra le esigenze che scaturiscono immediatamente dalla natura e dalla dignità della sua persona. Costituisce una opzione specifica del più ampio e generale diritto alla libera scelta dello stato di vita (can. 219). Per l'uomo e per la donna è un diritto personale che risale alla creazione" (*Gli impedimenti matrimoniali nel nuovo Codice di Diritto Canonico*, en "Apollinaris", LX (1987), p. 451).

cuenta con el matrimonio, si la vida conyugal está enlazada con el misterio de la unión de Cristo con su Iglesia –a la que significa de modo sacramental–, si el matrimonio, en definitiva, es un camino de santidad en la Iglesia que supone una verdadera vocación cristiana, entonces la libertad para acceder a él tiene una dimensión de justicia que parte, precisamente, de la condición de fiel, de miembro del pueblo de Dios. Puede considerarse, por tanto, en la Iglesia, de una parte, el tratamiento del contenido natural del *ius connubii* dentro de su sistema jurídico matrimonial –como puede ser analizado en un ordenamiento civil cualquiera–; y de otra parte, las consecuencias particulares del derecho al matrimonio en cuanto derecho fundamental del fiel.

5. EL CONTENIDO DEL DERECHO NATURAL AL MATRIMONIO EN EL ORDENAMIENTO CANÓNICO

Hemos dicho anteriormente que es evidente el derecho de toda persona a contraer matrimonio, y que tal derecho está fundado sobre la naturaleza –personal, sexuada, corpórea, sociable y complementaria– que corresponde al ser humano. Con todo, es también patente que no todo sujeto está siempre –en todo momento y circunstancias– en disposición de poner en acto ese derecho: no existe una relación de conveniencia mínima entre la institución matrimonial y, por ejemplo, un lactante, un demente absoluto, una persona en estado de embriaguez, dos personas del mismo sexo, etc¹³.

Aquí conviene hacer una aclaración. La aparente contradicción entre esos términos se ha explicado en ocasiones haciendo notar que en esos casos de excepción no existe el derecho natural al matrimonio. Así, por ejemplo Castaño, que ha trabajado desde hace tiempo con rigor y precisión sobre la

¹³. Aunque los supuestos aquí recogidos son heterogéneos, como veremos más adelante.

naturaleza y función de los impedimentos matrimoniales, estima que "los impedimentos de *derecho natural* no coartan el libre ejercicio de un *supuesto* derecho también natural al matrimonio, sencillamente porque, en nuestro caso, el sujeto estaría impedido a contraer matrimonio precisamente por derecho natural. Para él no existe el derecho natural al matrimonio, o lo que es lo mismo, el sujeto no entra en el término *omnes* del postulado del canon 1058, según el cual, "omnes possunt matrimonium contrahere..."¹⁴

En nuestra opinión, si bien queda claro el contenido de lo que se dice, nos parece que tal vez cabe matizar la expresión denegatoria del derecho natural en cuanto tal: no olvidemos que éste se asienta en la hondura de la dignidad personal. Es decir, quizá convenga desarrollar el alcance concreto de esa expresión: "para él no existe el derecho natural al matrimonio". Debemos recordar que, por ejemplo, un hombre en estado de embriaguez absoluta está incapacitado –o impedido– para contraer matrimonio: y lo está por el derecho natural; sin embargo, al cabo de unas horas puede estar en perfectas condiciones para acceder al pacto conyugal. Un impotente está –según la doctrina común de los autores y la tradición de la legislación canónica– impedido para el matrimonio, pero si –por una curación que supone la

¹⁴. CASTAÑO, J.F., *Naturaleza y función de los impedimentos matrimoniales*, en VV.AA., "Questioni Canoniche", Milano, 1984, pp. 176-196; cfr. también, del mismo autor, *Natura e ruolo degli impedimenti matrimoniali*, en VV.AA., "Gli impedimenti al matrimonio canonico", Città del Vaticano, 1989, p. 38 –que no es una traducción del anterior, a pesar de la coincidencia del título–. Es común este modo de decir, en la canonística: "la proibizione può essere posta o dal diritto naturale o dal diritto positivo umano. Se proviene dal diritto naturale, l'incapacità o inabilità alle nozze è un limite che deriva dalla stessa natura del matrimonio, e quindi esclude lo stesso diritto, come accade nei casi di incapacità a prestare il consenso coniugale descritti nel can. 1095, o la inabilità a compiere l'atto coniugale definito dal can. 1084, & 1" (ABATE, A., *Gli impedimenti matrimoniali nel nuovo Codice di Diritto Canonico*, en "Apollinaris", LX (1987), p. 452).

aplicación de medios o riesgos extraordinarios, o por una intervención sobrenatural– quedara sanado de su anomalía, *ipso facto* podría contraerlo (incluso si su impotencia fuera relativa, sería obvio su derecho al matrimonio respecto a cualquier persona del otro sexo con quien no se diera esta circunstancia anómala). Por supuesto cabe hablar de que el derecho natural existe o no para un sujeto "en un determinado momento"; pero tal vez quede dificultada la compaginación de la estabilidad de los *iura nativa* –y de su propia irrenunciabilidad– con la fragilidad de las circunstancias que le afectan. Por eso, aunque parezca simplemente una cuestión terminológica, preferimos distinguir los elementos que actúan en el interior del mismo derecho natural.

En efecto, es tradicional la diferenciación entre la capacidad jurídica y la capacidad de obrar¹⁵. Y en nuestra opinión su aplicación al supuesto de que venimos tratando resulta posible, correcta, y conveniente: esclarecedora. Pensamos que el derecho al matrimonio, en cuanto derecho de la persona, es en sí universal e irrenunciable: lo que no posee es carácter de infinitud; tiene un ámbito concreto, pero sus límites naturales no provienen de algo extrínseco, sino que constituyen sus *confines* que lo identifican como tal y a la vez lo distinguen de otros. La identidad no constituye una limitación: que el derecho al matrimonio sea sólo derecho al matrimonio –como apuntamos más arriba– no resulta una interferencia de nada ni de nadie –ni siquiera de otra norma de derecho natural que restringe a la anterior–, sino una muestra de afirmación de la identidad –de la esencia– del derecho¹⁶. Del

¹⁵. CASTAÑO por su parte habla de capacidad natural y capacidad jurídica, pero parece que los términos no tienen exactamente el mismo alcance: cfr. *Naturaleza y función de los impedimentos matrimoniales*, en AA.VV., "Questioni canoniche", Milano, 1984, p. 185.

¹⁶. Refiriéndose a los impedimentos, dice Mans: "Atendidos el derecho natural de toda persona al matrimonio y el principio consubstancial de la libertad de las nupcias, los impedimentos matrimoniales constituyen las

mismo modo que el derecho de asociación no comprende, en su propia esencia, el derecho a la asociación para conspirar contra la autoridad del Estado, o que el derecho de dictar normas del que goza la autoridad no abarca la norma injusta, el derecho al matrimonio no se extiende a la posibilidad de contraerlo sin acto de voluntad, o sin capacidad de realizar el acto conyugal: como tampoco se tiene derecho al matrimonio con una persona que se opone a él. Por el contrario, los confines de todo derecho de la persona vienen en primer lugar marcados por el principio mismo de no contradicción: por eso subrayan la identidad, y no la limitan¹⁷.

¿Cuáles serían esos confines? Podríamos señalar en primer lugar los elementos configuradores básicos para el ejercicio ordinario del *ius connubii*: unos sujetos aptos, una forma susceptible de ser recibida por el ordenamiento jurídico de que se trate, y un acto fundante proporcionado al objeto del pacto conyugal. Nótese

limitaciones legales de dichos derecho y libertad. Tales limitaciones, en cuanto se fundan en gravísimas causas, tienden a proteger la propia institución matrimonial, y de rechazo a encauzar la vida jurídica de la misma" (MANS, J.M., *En torno a la naturaleza jurídica de los impedimentos matrimoniales*, en "Revista Española de Derecho Canónico", 14 (1959), pp. 799). Pensamos que, aun usando el término "limitaciones" –que nosotros preferimos evitar– el texto apunta la idea de fondo: el fundamento del ordenamiento positivo tiene su raíz en la protección del matrimonio mismo: o, si se quiere, el sistema matrimonial debe ser simplemente el mejor despliegue del contenido del propio *ius connubii*.

¹⁷. En cambio otra cuestión diferente es cómo recoge cada ordenamiento *formalmente* esos confines naturales de cada derecho de la persona; cómo los expresa, y cómo los regula. Pero tal expresión y regulación formal no pueden confundirse con el *ius nativum* que se pretende recoger, puesto que, de una parte le corresponde a éste medir la conveniencia o no de la norma –y no al revés–, y de otra parte se presenta como susceptible de ser presentado a través de normas que pueden ser diversas entre sí (tanto en el espacio –la regulación concreta del derecho al matrimonio puede ser diversa en distintos países sin que ninguno de ellos lesione el *ius connubii*–, como en el tiempo, –pues los textos constitucionales de un mismo país, por ejemplo, pueden variar también de modo sucesivo–).

también como nuevamente nos encontramos con el entrecruzamiento de contrayentes-institución matrimonial-sociedad.

En efecto, la *aptitud* de los sujetos supone una condición adecuada a la relación matrimonial: así ni el lactante, ni el demente absoluto, ni dos personas del mismo sexo, ni el impotente resultan aptos para iniciar una vida conyugal; puede decirse de ellos que no tienen capacidad de obrar matrimonial, si bien conservan la capacidad jurídica que puede alumbrar de nuevo la capacidad de obrar si se remueven las circunstancias que impiden su efectividad. Por otro lado, a tal aptitud habitual se añade como exigencia la *capacidad actual* de poner un acto humano, no sólo consciente y libre, sino también suficientemente deliberado y suficientemente ajustado a la naturaleza específica del compromiso que conlleva el pacto fundacional del matrimonio¹⁸. En último lugar, el momento en sí del pacto, y las condiciones propias de toda acción que pretenda desencadenar efectos jurídicos, así como el carácter bilateral del origen de la relación, y el bien público –y privado– que significa la certeza jurídica de la misma, confluyen en la forma, que determina los requisitos finales necesarios para la recepción del pacto instaurado por parte de la sociedad. Todo ello, cabalmente, debe ser regulado por el derecho positivo¹⁹. Por eso, en cierta manera,

¹⁸. Cfr. TEJERO, E., *La discreción de juicio para consentir en matrimonio*, en "Ius Canonicum", 22, 44 (1982), pp. 403-534.

¹⁹. "Il matrimonio, al meno per la Chiesa, è un *negozio pubblico*, e come tale, ha una *portata sociale*. E' per questo che il supremo legislatore ecclesiastico può intervenire sul nascente matrimonio, non solo emanando delle solennità giuridiche che regolano il modo concreto dello scambio di volontà e quindi l'inizio del *consortium coniugale*, solennità che nella Chiesa costituiscono la *forma canonica*, ma anche stabilendo delle leggi che impediscono il libero esercizio del diritto al matrimonio. Ciò lo fa per tutelare il bene dell'intera comunità, e per impedire che sia recato un danno personale e diretto alla comparte" (CASTAÑO, J.M., *Natura e ruolo degli impedimenti matrimoniali*, en AA.VV., "Gli impedimenti al matrimonio canonico", Città del Vaticano, 1989, p. 38; cfr. también el otro artículo del autor, que venimos

podemos afirmar que en el fondo el sistema matrimonial de un ordenamiento jurídico no es –no debe ser– más que el despliegue del propio *ius connubii* cuyo ámbito de libertad es protegido y ordenado en función de su propia naturaleza.

Desde esta perspectiva podemos volver la vista a las primeras líneas de este trabajo, en las que recogíamos el texto del canon 1058²⁰. ¿Puede decirse en sentido propio que este canon acoge y expresa el derecho de la persona al matrimonio? En nuestra opinión este canon propiamente ni realiza esta función, ni lo pretende; el canon que recoge –implícita pero suficientemente– ese derecho de la persona es el canon 219 al que ya nos hemos referido. En realidad, este canon 1058 del que ahora hablamos no parece que goce en sí de un rango fundamental: por una parte, está incluido en la regulación del matrimonio, y no en el Libro que se ocupa de los derechos de los fieles; por otra parte, la formulación resulta insospechadamente negativa y positivista si se contempla como el enunciado de un derecho fundamental...en cambio resulta clara y comprensible si se observa precisamente como consecuencia de un derecho fundamental previamente existente²¹. No parece que pretenda decirse: "sólo tendrán derecho al matrimonio aquellos a quienes el derecho positivo se lo conceda", sino más bien: "como todos tienen derecho al

citando, especialmente las pp. 189-190; cfr. AZNAR GIL, F., *El nuevo derecho matrimonial canónico*, 2ª ed., Salamanca, 1985, pp. 112-113; cfr. CASELLATI ALBERTI, M.E., *Diritto al matrimonio ed esigenze della famiglia cristiana*, en "Diritto, persona e vita sociale. Scritti in memoria di Orio Giacchi", 1, Milano, 1984, pp. 380-389).

²⁰. En el *Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium*, el texto paralelo, recogido en el canon 778, dice: "Omnes possunt matrimonium inire, qui iure non prohibentur".

²¹. Refiriéndose ya entonces al antiguo canon 1035, indicaba Hervada que no podía confundirse, sin más, con el derecho fundamental, sino que se trataba de "un derecho resultante de la regulación legal del matrimonio (...) derivado de la formalización por ley ordinaria del derecho fundamental" (HERVADA, J.,-LOMBARDÍA, P., *o.c.*, p. 270).

matrimonio, éste sólo puede ser impedido a aquellos a quienes expresamente lo prohíba el derecho", lo cual parece congruente como encabezamiento de los cánones que a continuación vendrán a delinear todo el sistema matrimonial de la Iglesia. Vendría así a mostrarse cómo este sistema –y cualquier sistema matrimonial que de verdad lo sea– fluye precisamente de aquel derecho fundamental, para el servicio del cual se constituye.

6. IMPEDIMENTOS, CONSENTIMIENTO Y FORMA EN EL ORDENAMIENTO CANÓNICO

De modo genérico nos hemos referido ya anteriormente a la relación entre el derecho al matrimonio y su regulación positiva por el ordenamiento. Ahora deberemos solamente reseñar de modo breve el engarce de una y otra cosa en el derecho de la Iglesia²².

Es claro que aquello que viene estrictamente solicitado por el contenido concreto del derecho de la persona al matrimonio no puede ser sustancialmente afectado por la regulación jurídico-positiva. En el terreno de los "impedimentos", los directamente determinados y concretados por el *ius naturae* deben ser simplemente recogidos por la ley²³. Y los que el derecho de la persona determina, pero no concreta, pueden y deben ser especificados por la norma del sistema matrimonial²⁴.

²². Sobre las cuestiones concretas puede consultarse FORNÉS, J., *Il diritto a contrarre matrimonio e la sua disciplina nel nuovo Codice di Diritto Canonico*, en "Il nuovo Codice di Diritto Canonico", Bologna, 1983, pp. 291-306. Cfr. también GHERRO, S., *Il diritto al matrimonio nell'Ordinamento della Chiesa. Riflessioni su nuovi orientamenti*, Padova, 1979: especialmente el capítulo II, pp. 55-84; cfr. también, del mismo autor, el cap. 3 del *Diritto matrimoniale canonico*, Padova 1984, especialmente pp. 65-96.

²³. Por ejemplo, el de vínculo o ligamen.

²⁴. Los de edad, y las formas de parentesco más directo: consanguinidad y afinidad. Nótese que, precisamente porque los márgenes son más

La cuestión estriba en si puede la Iglesia regular otros impedimentos, por qué motivos y con qué fundamento, y cuáles son sus límites. En su momento hemos avanzado la respuesta: un ordenamiento puede regular el matrimonio –también condicionando la validez–, en orden a la salvaguarda del bien común, dada la importancia social de la institución de que se trata²⁵. Esta regulación puede ser cambiante según las circunstancias históricas –cultura, costumbres– que se den en un

imprecisos, la Iglesia dispone de potestad para conceder dispensas, potestad que ha puesto por obra frecuentemente a lo largo de su historia: este recurso jurídico se aviene perfectamente a la conveniencia de ajustar el *ius* al caso concreto. De ahí, por ejemplo, la necesidad de la justa causa, en ocasiones incluso para la validez de la dispensa (aunque ello no impide que la dispensa sea utilizada de ordinario en otros muchos supuestos en los que no existe un *ius* estricto por parte del peticionario).

²⁵. Si una prohibición proviene "da una legge umana, canonica o civile, secondo le rispettive competenze, essa non può mai negare il diritto oggettivo, ma, salvo restando questo diritto inerente alla natura e alla dignità umana, può regularne l'esercizio, sempre però in armonia con la legge divina. Lo può fare, a utilità, a difesa e a rispetto dell'unione coniugale, relativamente a persone poste in particolari circostanze o situazioni, ad esse inerenti, non favorevoli alle finalità, alle esigenze e alla dignità del matrimonio" (ABATE, A., *Gli impedimenti matrimoniali nel Nuovo Codice di Diritto Canonico*, en "Apollinaris", LX (1987), p. 452); estas palabras vienen a matizar y aclarar las anteriormente citadas del mismo autor. Por su parte P. MONETA, después de indicar que las disposiciones de la Iglesia acerca de los impedimentos responden más bien al intento de satisfacer exigencias que *no* se refieren directamente a las *personas* de los contrayentes y a su aptitud para dar origen al matrimonio, añade que con ello se busca "piuttosto profili di carattere più generale, riguardanti la comunità dei fedeli o lo stesso matrimonio considerato nei suoi valori istituzionali e nel suo significato religioso" (*Diritto al matrimonio e impedimenti matrimoniali*, en AA.VV., "Gli impedimenti al matrimonio canonico", Città del Vaticano, 1989, p. 19). Por su parte, Castaño afirma: "Por exigencias del bien de la comunidad y fundándose en un hecho objetivo –que el legislador no inventa–, se pueden promulgar leyes que efectivamente priven o coarten el derecho subjetivo de una persona determinada y en algún caso determinado" (CASTAÑO, J.M., *Naturaleza y función de los impedimentos matrimoniales*, en AA.VV., "Questioni canoniche", Milano, 1984, p. 191).

lugar y tiempo determinado. Podría decirse que el bien que se pretende proteger con esa medida restrictiva debe ser mayor que el perjuicio que se causa con su imposición. Pensamos, sin embargo, que no basta esta enunciación genérica del principio, sino que, en definitiva, y precisamente por ser el matrimonio una institución básica de la sociedad, el motivo de toda limitación debe tender a proteger al propio matrimonio –y por tanto a los potenciales contrayentes–. Debe encaminarse a tutelar el itinerario libre del acto de voluntad que da origen al vínculo, y el carácter "sacro" –en el sentido natural del término– que dicho vínculo posee²⁶. En estos casos, que han surgido como fruto de la experiencia multiseccular de la vida de la Iglesia, la gravedad –la importancia pública– de la razón de conveniencia sirve al mismo derecho a contraer matrimonio y lo protege de posibles manipulaciones o abusos. Por tanto no se trata de un fundamento ambiguo en que el bien común es más grande que el particular (como si fuera un criterio cuantitativo) sino de un criterio concreto y encarnado que está siempre enraizado en el bien matrimonial (que, por serlo, es bien común).

Queda, con todo, el campo de los impedimentos de derecho positivo que no tienen su base –al menos, su base directa– en el *ius naturae*, sino en el peculiar carácter societario de la Iglesia²⁷. En estos casos las exigencias del bien común sobrenatural se manifiestan de modo diverso. En el fondo del impedimento de disparidad de cultos existe un fundamento de derecho divino: el bien personal de la fe, que sustenta la propia pertenencia a la Iglesia, debe ser protegido antes que cualquier otro; sin embargo, cuando un matrimonio con un infiel no afecta a ese núcleo irrenunciable de la fe, el impedimento debe entenderse como una cautela justa impuesta por la Iglesia, pero que en sí misma no

²⁶. Así, por ejemplo, los impedimentos de raptó, parentesco derivado de la adopción legal, crimen, y pública honestidad.

²⁷. El impedimento de orden sagrado, de voto y de disparidad de cultos.

está por encima del *ius connubii*: de hecho la Iglesia ha reconocido la validez de matrimonios contraídos con infieles sin dispensa, –por ejemplo, en países de difícil comunicación con la jerarquía, por persecuciones²⁸–. En el caso del orden sagrado y del voto (con las condiciones señaladas por el Código) existe a la vez un compromiso de carácter espiritual y de contenido sobrenatural que ha sido asumido con unas especiales circunstancias de preparación y libertad –hasta el punto de que incide sobre la función del fiel que lo recibe en la Iglesia– y dotado de una determinante nota de publicidad y solemnidad. Conviene aquí hacer notar el papel prevalente de la libertad en la constitución misma del hecho que viene a dar lugar a la norma que establece el impedimento²⁹.

En el terreno del "consentimiento" la Iglesia no pide –no puede pedir– más que lo que viene exigido por el derecho de la persona: personas aptas para realizar un acto humano libre y proporcionado al objeto del compromiso que contraen, y suficiente protección de la libertad necesaria, –tanto en el proceso

²⁸. La antigua S. Congregación del Santo Oficio, en una Respuesta de 27-I-1949, declara: (Cuestión planteada:) "Si los fieles en el territorio de la China ocupado por los comunistas están obligados por los impedimentos establecidos por la Iglesia, singularmente por los de edad y disparidad de culto, si no pudiesen obtener la debida dispensa, bien de ningún modo, bien sin una gravísima incomodidad, ni tampoco pudieren abstenerse de contraer ni aplazar el matrimonio"(Respuesta:) "En las circunstancias expuestas, los matrimonios sin forma canónica y con algún impedimento de derecho eclesiástico del cual la Iglesia suele dispensar, habrán de tenerse como válidos". Cit. por MANS, J., *Derecho matrimonial canónico*, vol. 1, Barcelona, 1959, p. 155. Cfr. OCHOA, X., *Leges Ecclesiae post Codicem iuris canonici editae*, vol. II, Romae, 1969, nn. 2021 y 2093.

²⁹. Como bien apunta Hervada, en estos casos no estamos ante una dejación *stricto sensu* del derecho a contraer matrimonio –que no puede darse–, sino ante la asunción de una situación jurídica incompatible, que en consecuencia produce la suspensión de la efectividad de su ejercicio: pero "suspensión" es distinto que "pérdida", e "incompatibilidad" es diferente que "renuncia". (Cfr. HERVADA, J.,–LOMBARDÍA, P., *o.c.*, pp. 316-317).

de formación del acto de consentimiento, como en el matrimonio *in fieri*– y de la correspondencia o adecuación de lo expresado con el contenido objetivo del pacto conyugal. De ahí el tratamiento que desde siglos ha aplicado la Iglesia a la incapacidad consensual, al error sustancial de hecho y de derecho, a la violencia, al miedo, a la simulación, a la condición.

También aquí los márgenes del derecho natural solicitan una precisión, que actúe por vía de concreción normativa. Pero nada obsta para que tal concreción sea perfilada y ajustada a través de normas sucesivas que recojan nuevas sensibilidades respecto a las esferas de libertad y dignidad de la persona. Por ello en el Código actual se ha introducido un párrafo como el del canon 1095, 3 que sin duda se deriva del *ius naturae* y sin embargo tiene una formulación concreta que, en cuanto tal, es mutable: de hecho, no ha dejado de ser discutida en cuanto a claridad, interpretación y oportunidad; y otro tanto podría decirse, por ejemplo, del canon 1097, & 2, al recoger la conocida fórmula del Ligorio sobre la cualidad directa y principalmente pretendida; del tratamiento concreto de la figura del dolo en el canon 1098 – sobre cuyo fundamento concreto probablemente seguirá discrepando la doctrina en el futuro–; de la variación en las exigencias de requisitos para el capítulo de nulidad por miedo – con la supresión de ser "injustamente inferido"–; de la determinación de los efectos de la condición –v.g., en la consideración de la condición de futuro, o de la condición imposible: no es lo mismo que se tenga por no puesta, o que tenga carácter irritante–.

Desde el punto de vista del consentimiento, sin embargo, no incide directamente lo que se deriva de la condición sobrenatural de miembro del Pueblo de Dios. El motivo viene configurado por la convergencia de dos datos fundamentales: el primero reside en que el objeto específico del pacto conyugal ha sido modalizado –elevado– por su condición de sacramento, pero no transmutado en su naturaleza, lo cual da origen a la inseparabilidad –en el

bautizado— entre "contrato" —por utilizar un término clásico— y sacramento; esta inseparabilidad, por su parte, es la que da lugar a que la voluntad del contrayente que acepta la institución matrimonial *in substantia* resulte de por sí suficiente para que surja el vínculo matrimonial. El segundo dato es precisamente la fuerza del *ius connubii*: como derecho de la persona, no puede perderse por la posterior negligencia en la atención y práctica de su condición de fiel; de ahí que mantenga el derecho a contraer matrimonio —que, para él, no puede darse sin ser a la vez sacramento— aun cuando su situación espiritual como fiel no sea la deseable para la Iglesia —y para su alma—³⁰.

Por otro lado, hay que matizar esta ausencia de incidencia de la situación del fiel *qua talis*, haciendo una salvedad. Si el contrayente rechaza la dignidad sacramental del matrimonio hasta el extremo de cerrar positivamente su voluntad ante esta característica, no podría entonces surgir el vínculo conyugal, puesto que la relación jurídica —que es de derecho natural— no tiene origen en el bautizado si no posee a la vez la modalización propia del sacramento. Pero adviértase aquí que no se trata de una restricción punitiva del ordenamiento por la falta de condiciones espirituales del fiel, sino de una obstrucción por parte de la propia voluntad del contrayente que quiere para sí algo contradictorio y por tanto imposible. Por lo demás, es obvio

³⁰. Es conocido que en el periodo de reforma del Código de 1917 los consultores no aceptaron la propuesta de poner un impedimento dirimente ante el 'notorio abandono de la fe católica', porque por eso no pierden los fieles el derecho al matrimonio, que por la inseparabilidad entre contrato y sacramento, no puede ser otro que el matrimonio cristiano: cfr. *Communicationes*, (1977), p. 144. Cfr. también RINCÓN PÉREZ, T., *El derecho a contraer matrimonio de los católicos no creyentes*, en "Actes du IV Congrès International de Droit Canonique", Editions Universitaires Fribourg Suisse-Verlag Herder Freiburg i.Br.-Dott. A Giuffré Editore, Milano, 1981, pp. 1129-1142; del mismo autor, más extensa y recientemente, vid. *Preparación para el matrimonio-sacramento y "ius connubii"*, en VV.AA., "El matrimonio. Cuestiones de derecho administrativo-canónico", Madrid, 1989, pp. 37-79.

que, en el caso concreto, muchas veces debajo de un capítulo de nulidad referido al consentimiento se esconderá como causa –no de nulidad, sino de que exista el supuesto que constituye el capítulo concreto de nulidad– una actitud de pensamiento y/o de vida distante respecto a lo que su condición de fiel reclama.

Por último, en el terreno de "la forma" el derecho de la Iglesia exige aquello que según el *ius naturae* es necesario o al menos altamente conveniente en función de la naturaleza y misión del matrimonio. Lo que se exige es, de una parte, la prestación simultánea del consentimiento por parte de los contrayentes, de una manera inequívoca y perceptible; de otra, la participación de testigos en la percepción del consentimiento emitido³¹. De este modo la sociedad recibe con certeza la declaración de voluntad de los contrayentes y puede otorgar los efectos adecuados a la protección del vínculo contraído y de las consecuencias que de él se derivan –carácter esponsal, paternidad, etc.–; y así a la vez los esposos reciben de la sociedad el reconocimiento de su relación jurídica y las garantías de la consideración y estabilidad que por sí misma merece. El hecho de que se exija –en circunstancias ordinarias– la presencia activa de un testigo cualificado –que ejerce un ministerio público– no es ni propio ni exclusivo del ordenamiento canónico: es más, es lo común también en los ordenamientos civiles, o de otras confesiones religiosas, precisamente como consecuencia del carácter pacticio de la institución matrimonial y de su trascendencia social.

³¹. Obviamente nos referimos aquí a la forma jurídica del matrimonio, y no directamente a los ritos de celebración litúrgica que, de ordinario, la acompañan. Cfr. LALAGUNA, L., *Función de la forma jurídica en el matrimonio canónico*, en "Ius Canonicum", 1 (1961), pp. 215-227.

7. EL DERECHO FUNDAMENTAL DEL FIEL AL MATRIMONIO

Con anterioridad nos hemos referido al derecho al matrimonio en cuanto derecho fundamental del fiel *stricto sensu*. Hemos visto que se recoge en el ordenamiento jurídico de modo implícito pero claro como derecho a la elección de la condición de vida. Desde esta perspectiva ya hemos señalado cómo existe la libertad de contraer o no matrimonio, la de escoger la persona con quien se desea contraer, y la de conservar el matrimonio ya contraído. Es necesario insistir que –en este plano de los derechos fundamentales del fiel– no nos estamos refiriendo a lo que acabamos de comentar como desarrollo del *ius connubii* en cuanto derecho de la persona³².

Al hablar de libertad para escoger el estado matrimonial señalamos aquí la facultad de responder a la vocación divina que indica el camino y la función concretas para un fiel en el seno de la Iglesia. Al referirnos a la persona con quien se desea contraer lo hacemos desde la misma óptica, puesto que esa persona forma ineludiblemente parte del plan divino, de forma que tanto la santificación personal como la acción evangelizadora del fiel que contrae matrimonio quedará estrecha y singularmente vinculada con su *ser esposo* y con su paternidad o maternidad –al menos potencial–, lo cual dice necesaria referencia a la comparte. Al hablar del derecho a conservar el matrimonio ya contraído tampoco se pretende sin más hablar de la defensa del vínculo, sino precisamente de la dimensión vocacional que ello supone. Es decir, en los tres casos el fundamento no viene del carácter de persona, sino de la peculiar llamada de Dios para participar en la empresa corredentora que es su Iglesia. Y el objeto, en los tres casos, no es el objeto del matrimonio en sí, sino la realización, a través de la relación matrimonial, de esa relación con Dios que

³². Señalaba ya, de algún modo, estos dos factores GHERRO, S., en *Il diritto..., cit.*, pp. 7–8.

son las virtudes, y más especialmente la caridad –que se actúan según la específica vocación personal de cada uno–.

Por lo demás, el derecho a escoger la persona señala el correlativo deber moral –por parte del fiel– del suficiente conocimiento de la otra parte y la consideración profunda de que la coincidencia –o, al menos, el respeto mutuo– entre ambos debe ser tal, que las diferencias en concepciones y hábitos no impidan de raíz el desarrollo de su vocación cristiana, que va a resultar modalizada por el matrimonio concreto. En la elección en sí lógicamente la Iglesia nada puede decir, más que recordar estos criterios generales que sólo a cada fiel toca aplicar en su caso.

En cambio, el derecho a la elección de la condición de vida, así como el derecho a mantenerla una vez iniciada, sí es susceptible de un desglose que comprende deberes correlativos para la Iglesia en general, para la autoridad normativa, y para los pastores. Para la Iglesia en general, porque todos los fieles tienen el deber de velar por aquello que constituye el bien común y contribuir –según su función específica– a desarrollarlo; en este sentido son corresponsables, en su vida y en su acción apostólica, de la defensa y protección, y de la transmisión por el ejemplo y la palabra de ese sentido vocacional del matrimonio y de sus consecuencias en la vida familiar; a todos compete contribuir a la educación de los demás –y de la opinión pública– acerca de este particular; a todos compete preparar adecuadamente a los otros para asumir ese compromiso; a todos compete ayudarles a mantenerlo y a vivirlo desde la perspectiva de la fe y con la responsabilidad misionera que deriva del sacerdocio común de los fieles.

En este sentido, se hace evidente la responsabilidad propia de los pastores que ejercen de algún modo la cura de almas: la preparación y el acompañamiento de los fieles a lo largo de su acceso al matrimonio y de su vida conyugal debe formar parte de su ministerio de servicio con una prioridad proporcionada a la realidad del camino vocacional que entraña y a la trascendencia

que tiene para el bien común del entero Pueblo de Dios –sin excluir su misión ecuménica–. Importa, pues, que los pastores procuren llevar a cabo esta tarea –y, aún más, impulsarla en la vida de todos los fieles, especialmente de los casados– siendo conscientes de que no se trata tanto de dirigir estrechamente, cuanto de promover el crecimiento de su vida cristiana y ayudarles a profundizar en el conocimiento y valor del modelo de matrimonio cristiano que la Iglesia propone para ellos³³. No se trata sólo de defender y de difundir, sino también –y sobre todo– de formar defensores y difusores. De este modo se evitarán de ordinario aparentes conflictos con la esfera de libertad de los laicos, y a la vez se logrará que éstos sean cada vez más conscientes de la amplitud e importancia de su papel en la sociedad eclesial y en la sociedad civil.

Como es lógico, la responsabilidad última recae de un modo singular sobre los obispos³⁴ y quienes hacen sus veces en las funciones de capitalidad de las diversas circunscripciones eclesiásticas. También para ellos las cuestiones relacionadas con el matrimonio y la familia resultan prioritarias, y por tanto el fomento –y control– de todas las iniciativas que puedan darse en el seno de la Iglesia con esta finalidad.

Así pues, el derecho a escoger la condición de vida matrimonial, y a mantenerla, supone por parte de todos –cada uno en su medida– el deber de: 1) atención y preparación de los

³³. Cfr. p.e., el canon 1063 –inexistente en el Código de 1917– que en su inicio dice: "Los pastores de almas están obligados a procurar que la propia comunidad eclesiástica preste a los fieles asistencia para que el *estado matrimonial se mantenga en el espíritu cristiano y progrese hacia la perfección*".

³⁴. "Corresponde al Ordinario del lugar *cuidar de que se organice* debidamente esa asistencia –(la del canon 1063)–, oyendo también, si parece conveniente, a hombres y mujeres de experiencia y competencia probadas" (Canon 1064).

fieles para este camino vocacional³⁵; 2) protección del mismo en cuanto parte integrante del bien común sobrenatural de la Iglesia, de manera que los fieles encuentren apoyo para superar las dificultades que puedan hallar, y para sacar rendimiento espiritual de su vida matrimonial y familiar³⁶; y 3) el deber de responder en justicia a las demandas que impugnan la validez de un matrimonio o solicitan su reconocimiento frente a una impugnación anterior. En los dos primeros puntos se esconde el deber de comunicar de modo íntegro el contenido sobrenatural de la doctrina de la Iglesia en las cuestiones referidas a la fe y la moral con respecto al matrimonio. En el tercer punto se comprende el deber de la jerarquía de proveer para que la justicia pueda aplicarse *in casu* con prontitud, con competencia, con certeza, con delicadeza en el modo y –siempre– con ejemplar sentido sobrenatural.

35. Aquí se incluyen los apartados 1º y 2º del canon 1063, referidos a los modos y objeto de la asistencia: "1º mediante la predicación, la catequesis acomodada a los menores, a los jóvenes y a los adultos, e incluso con los medios de comunicación social, de modo que los fieles adquieran formación sobre el *significado* del matrimonio cristiano y sobre la *tarea* de los cónyuges y padres cristianos; 2º por la preparación personal para la celebración del matrimonio, por la cual los novios se dispongan para *la santidad y las obligaciones de su nuevo estado...*".

36. A esto parecen referirse de modo más explícito los apartados 3º y 4º del mismo canon, que señalan como medios los siguientes: "3º por una fructuosa celebración litúrgica del matrimonio, que ponga de manifiesto que los cónyuges se constituyen en *signo del misterio de unidad y amor fecundo entre Cristo y la Iglesia y que participan de él*; 4º por la ayuda prestada a los casados, para que, *manteniendo y defendiendo fielmente la alianza conyugal, lleguen a una vida cada vez más santa y más plena en el ámbito de la propia familia*".

8. RELACIÓN ENTRE EL "IUS CONNUBII" Y EL DERECHO FUNDAMENTAL DEL FIEL AL MATRIMONIO

Para concluir, es necesario plantearse la identidad del objeto de cada uno de estos derechos y la relación que pueda existir entre ellos. A lo largo del trabajo hemos procurado insistir en su distinción precisamente con el objeto de subrayar la identidad de cada uno. Y esta identidad se revela principalmente en el objeto y en el fundamento de ambos. En efecto, debemos recordar que el objeto del *ius connubii* entendido como derecho natural alcanza aquello en que consiste el matrimonio según las leyes propias del ser humano –en función de su estructura ontológica, y desde la perspectiva dinámica que le es debida–; y su fundamento radica por tanto en la dignidad y libertad que debe atribuirse a la irrepetible singularidad de la persona. Por tanto ambos rasgos son comunes para cualquier ordenamiento jurídico, ya sea civil o eclesial.

En cuanto al derecho a contraer matrimonio como derecho fundamental del fiel, su objeto se desglosa en los tres puntos recientemente analizados, y su fundamento reposa en la sólida base de su condición de miembro del Pueblo de Dios. El contexto, en consecuencia, está siempre en el ámbito del ser y del obrar de los hijos de Dios, de la respuesta personal al personal designio salvador que Dios tiene para cada uno de ellos en el seno de su Iglesia.

Sin embargo, si bien dijimos que un sistema matrimonial no es, en definitiva, sino el despliegue normativo requerido para el reconocimiento social y uso de ese bien común que es el matrimonio como fruto del *ius connubii*, con todo al adentrarnos en la normativa concreta del ordenamiento canónico hemos advertido la incidencia del carácter sobrenatural de la Iglesia en no pocos lugares. ¿Cómo se explica este fenómeno sin contradecirse con las diferencias establecidas entre los dos campos? En nuestra opinión, ello se debe a la conjunción de dos

hechos: en primer lugar, el matrimonio elevado por el sacramento no es sino el matrimonio natural, pero a la vez éste resulta modalizado por la dimensión sacramental que lo eleva, de modo que el matrimonio natural no lo es –para un bautizado– sino como sacramento; en segundo lugar, la persona no cambia su naturaleza con el bautismo, pero el bautismo le otorga para siempre la condición de hijo de Dios y miembro de la Iglesia, por lo cual si todo fiel es persona –y conserva su ser natural– a la vez toda persona bautizada es fiel, y su condición de tal no puede separarse de ésta. O bien, en pocas palabras, la cuestión estriba en que, para un bautizado, existe una sola realidad matrimonial – un solo matrimonio, que es sacramento asumiendo lo natural– y para la realidad matrimonial en la Iglesia existe un solo sujeto, la persona, que además es fiel –con una condición de hijo de Dios que asume su carácter de persona y lo eleva, de modo que permanecen inseparables–.

Y ahí justamente pensamos que se halla la solución del aparente dilema. Si lo estudiado tiene objetos y fundamentos diversos, y la realidad ofrece sujetos y relaciones únicas, parece cabal concluir que la diferencia será real, pero de razón, y por tanto se tratará de dimensiones efectivamente diferentes de una realidad completa, compleja y única en su concreción. De ahí que de la condición de fiel puedan surgir motivos que den lugar a un impedimento de derecho positivo, y que, sin embargo, ello no signifique una mezcla de los ámbitos diversos del derecho al matrimonio. En definitiva, parece que el *ius connubii* sería también asumido y elevado –pues se añade un *plus* sobrenatural de extrema trascendencia– por el derecho fundamental del fiel al matrimonio; éste, a su vez, respeta todo el contenido y la "autonomía" propia del derecho natural que acoge: lo cual significa que este tal derecho natural se ofrece al ordenamiento canónico de la Iglesia como un *prius* inalterable –salvo precisamente en aquellos puntos de incidencia en los que motivos pertenecientes al bien común sobrenatural de la Iglesia fueran

lesionados por un uso de un pretendido *ius connubii* que los ignorara (como en el caso del matrimonio que pone en grave peligro la fe del contrayente, lo que lesionaría su propia vocación en contradicción flagrante con el carácter vocacional del matrimonio cristiano como condición de vida)–.

Por todo ello ha sido conveniente distinguir los campos propios a la hora del estudio de cada ámbito, y por lo mismo resulta aquí y ahora necesario hacer notar que la distinción de razón –con base en la realidad– no quita el carácter en sí único de la *res*: del derecho que tiene toda persona bautizada a contraer matrimonio. La diferenciación se hacía necesaria porque las *dimensiones de justicia* son distintas. La unidad –dentro del ámbito de la Iglesia– es conclusión patente, puesto que se deriva de la unidad del matrimonio-sacramento y de la unidad de la persona-fiel.