

LA CAUSA DE SEPARACION CONYUGAL POR ADSCRIPCION A UNA "SECTA ACATOLICA" DESPUES DEL CONCILIO VATICANO II

I.—INTRODUCCION

El Comité Interconfesional católico-protestante de España se reunió recientemente para tratar de un problema que afecta seriamente a las relaciones ecuménicas en nuestro país. El problema viene motivado por un punto de la legislación canónica sobre las causas de separación conyugal previsto en el canon 1131 del C.I.C. Este canon establece de una manera indicativa las causas que justifican la separación conyugal entre los esposos católicos. La primera causa que menciona el citado canon consiste en que uno de los cónyuges dé su nombre a una secta acatólica. Si esta norma no tuviera aplicación en las sentencias judiciales dictadas por los Tribunales Eclesiásticos no constituiría probablemente una dificultad real y actual en el campo ecuménico. Pero algún Tribunal diocesano ha dictado sentencia motivada por esta causa establecida por aquella norma canónica¹.

El objeto de este artículo consiste fundamentalmente en ofrecer una reflexión jurídico-ecuménica sobre la causa de separación conyugal invocada por el mencionado canon 1131, § 1: "Si uno de los cónyuges da su nombre a una secta acatólica". El fundamento de esta reflexión lo constituye la doctrina propugnada por el Concilio Vaticano II sobre la libertad religiosa y el ecumenismo. A la luz de los documentos conciliares se hace necesaria una revisión de la legislación canónica contenida en el Código de Derecho Canónico promulgado en el año 1917, en un contexto socio-ecclesial muy distinto al del Concilio, especialmente por lo que refiere a las exigencias humanas de la libertad religiosa y eclesiales del ecumenismo.

En distintos documentos conciliares se explicita que la doctrina contenida en los mismos constituya base de reforma del actual Código de Derecho Canónico² y, más en concreto, el Decreto conciliar sobre ecumenismo afirma que forman parte del "movimiento ecuménico", "en primer lugar, todos los intentos de eliminar palabras, juicios y actos que no sean conformes, según

¹ "La Vanguardia Española" de 3 de julio de 1974, p. 29; "Vida nueva" de 20 de julio de 1974, núm. 942: Manifiesto del Centro Ecuménico Interconfesional de Valencia.

² Cf. *Christus Dominus*, núm. 44; *Apostolicam actuositatem*, núm. 1; *Ad gentes*, núms. 14 y 19.

justicia y verdad, a la condición de los hermanos separados, y que, por tanto, pueden hacer más difíciles las mutuas relaciones con ellos”³.

Cabe, pues, preguntarse hoy, si la mencionada causa de separación conyugal puede aún invocarse por el cónyuge católico y si todavía puede concederse, sea por vía judicial o administrativa, la separación conyugal solicitada ante la autoridad eclesiástica por tal motivo. Téngase presente que en esta pregunta se quiere considerar *únicamente* la hipótesis de que uno de los cónyuges católicos dé su nombre a una confesión religiosa no católica, sin que de este hecho se siga por parte del mismo una conducta irrespetuosa hacia la fe católica del otro consorte o la de los hijos o bien el incumplimiento de las restantes responsabilidades conyugales. Tratándose de hipótesis distintas, existen diversas causas específicas o genéricas previstas en la legislación canónica por las cuales se justifica la separación conyugal sin que comporten problemas y dificultades ecuménicas.

Conviene insistir en la hipótesis de trabajo propuesta en este estudio, ya que fácilmente —debido a la experiencia de católicos que se convierten a “sectas” religiosas eminentemente proselitistas— podemos olvidar aquella hipótesis a lo largo de este artículo^{3 bis}. Quizás podrá tacharse de rara ya que cuando el esposo católico solicita la separación conyugal invocando la causa que se estudia, se supone un deterioro considerable en la vida en común por lo general en más de una faceta de la misma. No obstante, queremos examinar la hipótesis propuesta por lo que ha tenido de real en algunos casos en demandas de separación conyugal y por las demandas que pudieran incoarse.

II.—FUNDAMENTOS DE ESTA CAUSA DE SEPARACION SEGUN EL CODIGO

Los autores al estudiar la causa de separación conyugal que nos ocupa ofrecen dos fundamentos que la justifican interpretando el alcance y valoración jurídica de la misma:

1. Uno de los fundamentos que invocan para justificar aquella causa de separación conyugal radica en el *peligro de perversión* que existe para el cón-

³ Núm. 4. Haciéndose eco de esta invitación conciliar, los participantes en las VII Jornadas Nacionales de Teología y Pastoral del Ecumenismo, celebradas en enero de 1973, aprobaron la siguiente conclusión: “Conscientes de las exigencias prácticas que comporta la doctrina conciliar sobre la libertad religiosa, se expresa la esperanza de que la revisión del Derecho canónico —ya en curso— modifique adecuadamente normas eclesiásticas actualmente vigentes que no están en total armonía con la enseñanza y el espíritu del Concilio Vaticano II” (en “Boletín Oficial del Arzobispado de Barcelona”, de febrero de 1973, p. 124).

^{3 bis} Ya en prensa este trabajo, se ha publicado una documentada sentencia c. AISA, del Tribunal de la Rota Española, por la causa que estudiamos, pero en base a un caso distinto de nuestra hipótesis. La esposa, Testigo de Jehová, adoptó una conducta proselitista. Cf. “Colectanea de Jurisprudencia Canónica”, núm. 3, 1975, pp. 113-146.

yuge católico de convivir con su consorte que haya dado su nombre a una confesión religiosa no católica⁴.

Ahondando más en la naturaleza de este fundamento, los autores afirman que está enraizado en el derecho natural. Santo Tomás escribe sobre este particular: "Infidelitas, quae dicitur spiritualis fornicatio, etiam est contra matrimonii bonum, quae est proles educanda ad cultum Dei"⁵. Esta misma doctrina sostiene Sánchez, al referirse a la herejía por parte de uno de los cónyuges católicos: "Hinc infertur, iure naturali divino, concedi divortium ab haeretico coniuge non resipiscenti..."⁶.

Diversos autores que comentan esta causa de separación conyugal afirman que se presume siempre el peligro de perversión por el mero hecho de que uno de los cónyuges católicos dé su nombre a una "secta acatólica"⁷. Sobre esta presunción Bernárdez escribe: "Por ello se ha interpretado técnicamente esta causa de separación como una presunción *iusuris et de iure* en virtud de la cual una vez verificada la conversión, se deduce la peligrosidad de perversión sin necesidad de que sea demostrada y sin posibilidad de que se demuestre la ausencia de toda peligrosidad para destruir la pretensión de separación"⁸. Así, existirá causa suficiente de separación por el solo hecho de aquella conversión, sin que sea necesaria la sentencia judicial declaratoria de herejía imponiendo la excomunión ni ulteriores indagaciones acerca del

⁴ Cf. BERNÁRDEZ: *Las causas de separación conyugal*, Madrid 1961, pp. 333-334. Sobre la problemática que presenta esta causa de separación puede consultarse la ponencia *Causas de separación temporal*, desarrollada por JUBANY en la IV Semana Española de Derecho Canónico, celebrada en Montserrat, el mes de septiembre de 1951, en "Las Causas matrimoniales", Salamanca 1953, p. 559.

⁵ *In 4um. Sent.*, dist. 35, q. 1, a. 1, ad 3.

⁶ *De sancto matrimonii sacramento*, Lion 1625, disp. 15, n. 8, p. 391.

⁷ Los autores anteriores al Código estimaban asimismo que existía siempre el peligro de perversión. SÁNCHEZ afirma: "In hoc eventu gravissimum (periculum) imminet". *O. c.*, disp. 15, n. 5, p. 389. Los SALAMANTICENSES escriben por su parte: "Ob periculum infectionis vel ob scandalum ne particeps delicti inducetur". *Cursus theologiae moralis*, Venecia 1782, tr. 9, c. 16, p. 179. JUBANY, en su ponencia antes referida y con anterioridad al Concilio Vaticano II, concluye este paralelismo entre el derecho antecodicial y el contenido en el Código de Derecho Canónico sobre el particular: "Nadie puede poner en duda, por ejemplo, que los motivos, el fundamento y la existencia del peligro de perversión de nuestra causa son los mismos en el Derecho nuevo que en el Derecho antiguo". *O. c.*, p. 560. MIGUÉLEZ, L., afirma: "En la disciplina actual del Código, el simple hecho de *afiliarse* —dar el nombre— a una secta acatólica, sea herética o cismática, es de por sí causa suficiente para la separación temporal. Y esto no porque la separación tenga en este caso el carácter de pena, sino porque, habiendo *afiliación*, hay siempre el peligro de que el afiliado intente, por razones de proselitismo, atraer a su secta al cónyuge católico y a la prole. Así, pues, probada la afiliación, no es necesario probar el peligro de perversión". *Comentarios al Código de Derecho Canónico*, vol. II, Madrid 1963, p. 714. Cf. REGATILLO: *Derecho Matrimonial Eclesiástico*, 2.ª ed., Santander 1965, pp. 339-340, n. 517. Algo matizado resulta el comentario de GASPARRI: "At si coniugi innocenti vitae consuetudo periculo proximo non est, ipse potest, sed non tenetur, discedere, et aliquando ex caritate non poterit quidem, si nempe exinde spes conversionis sit; sed si vitae consuetudo ipsi praebet proximum persionis in fide periculum, non solum potest, sed ex ipso naturali iure debet divertere". *Tractatus Canonicus de Matrimonio*, vol. II, Typis Pol. Vaticanis 1932, p. 246, n. 1176.

⁸ *O. c.*, pp. 333-334.

riesgo que pueda correr la fe del otro consorte o de los hijos del matrimonio. Que no sean necesarias estas indagaciones se debe a que el Código hace una distinción —en el mismo canon 1131, § 1— entre dar el nombre a una secta acatólica y el grave peligro para el alma y la educación acatólica de la prole, enumeradas en aquella misma norma canónica como causas distintas que motivan la separación conyugal⁹. Así, pues, según aquellos autores, la hipótesis considerada en la introducción de este trabajo constituye en sí misma causa de separación conyugal sin que de hecho se siga de la conversión otras causas que el mismo canon considera específica o genéricamente.

2. Algunos autores aducen asimismo otra razón que justifica esta causa de separación conyugal. Señalan, en efecto, la *injuria* que se infiere al matrimonio por el hecho de la conversión de uno de los cónyuges a una “secta acatólica”, ya que con ello se cambian fundamentalmente las condiciones en que se contrajo el matrimonio, rompiendo la unidad espiritual de los casados, tan necesaria para la armonía y pacífica convivencia de los cónyuges y para la realización del fin primario del matrimonio, en su aspecto de la educación de los hijos¹⁰.

Conviene examinar si estos dos fundamentos que se aducen para justificar la causa de separación conyugal establecida en el canon 1131, § 1, conservan plenamente su valor después de la doctrina propugnada por el Concilio Vaticano II y más en concreto acerca de la libertad religiosa y del ecumenismo. No podemos olvidar que ha constituido un deseo explícito del mismo Concilio que la renovación teológica y pastoral que contienen sus documentos, orienten la reforma de la codificación canónica vigente. Es más, el Motu Proprio “De Episcoporum muneribus” de Pablo VI, de 15 de junio de 1966, establece una norma general de interpretación sobre la vigencia de la legislación canónica anterior al Concilio Vaticano II y a la luz de éste: “Las leyes que la providentísima madre Iglesia sancionó en el Código de Derecho canónico y estableció en otros documentos posteriores sin revocarlas, las declaramos íntegras y santas en lo que el Concilio ecuménico Vaticano II no las haya abrogado o en aquellas particularidades en que no las haya abrogado o derogado”¹¹.

Así, podemos preguntarnos a la luz de la teología ecuménica del Vaticano II, la conversión de uno de los cónyuges católicos a una confesión religiosa cristiana constituye en sí misma una presunción *iuris et iure* de peligro de perversión para el otro cónyuge? Conserva aún, después de los principios sobre libertad religiosa afirmados por el Concilio Vaticano II, el cónyuge católico, el derecho a la separación conyugal *por el mero hecho* de haber ejercido su consorte aquel derecho a la libertad religiosa convirtiéndose a una confesión religiosa no católica?

⁹ Cf. BERNÁRDEZ: *L. c.*

¹⁰ Cf. BERNÁRDEZ: *O. c.*, p. 330; JUBANY: *O. c.*, p. 561.

¹¹ I, en *Derecho Canónico Postconciliar*, 3.^a ed., Madrid 1972, p. 87.

Para estudiar debidamente estos interrogantes juzgamos de interés, antes de introducirnos de lleno en la proyección que tienen los documentos del Concilio en la causa de separación que estudiamos, examinar la doctrina contenida en la terminología empleada por la norma canónica al tipificar esta causa de separación y, en segundo lugar, comprobar la evolución legislativa que ha representado el canon 1131, § 1, del C.I.C. con relación al derecho anterior.

III.—TRASFONDO ECUMENICO DE LA EXPRESION "SECTA ACATOLICA"

La terminología empleada en el canon 1131, § 1, al referirse a "secta acatólica" ha quedado hoy plenamente superada respecto a las confesiones cristianas no católicas, como son las Iglesias ortodoxas y las Iglesias y comunidades protestantes que nacieron a raíz de la reforma. La expresión genérica de "secta acatólica" que emplea la norma canónica solamente puede justificarse por el concepto que tenía la Iglesia católica de las confesiones religiosas cristianas en tiempo en que se promulgó el Código. Pero a partir del Concilio Vaticano II no puede ya sostenerse esta expresión especialmente referida al mundo ortodoxo y protestante miembro del Consejo Ecuménico de las Iglesias.

El Concilio, en el Decreto de ecumenismo, al referirse en su capítulo tercero a los ortodoxos y cristianos no católicos, lo hace con el siguiente título: "Las Iglesias y las comunidades eclesiales separadas de la Sede Apostólica Romana". Así, no emplea ya el término de "sectas", sino que les reconoce el título de Iglesias y comunidades eclesiales.

Pero asimismo el término de "secta" resulta peyorativo para las religiones no cristianas, a las cuales se refiere también la norma canónica. El Concilio dedicó una Declaración sobre las relaciones de la Iglesia católica con las religiones no cristianas empleando siempre la denominación de "religiones no cristianas" y nunca la de "sectas".

Ahondando más en esta cuestión terminológica, el Concilio fundado en una sólida base teológica, ha reconocido unos grados de mayor o menor vinculación de las distintas confesiones religiosas no católicas con la Iglesia a tenor del contenido doctrinal de aquéllas. Así, la Constitución Dogmática sobre la Iglesia hace una distinción entre los cristianos no católicos y los no cristianos: "La Iglesia católica se siente unida por varios vínculos con todos los que se honran con el nombre de cristianos, por estar bautizados, aunque no profesen íntegramente la fe, o no conservan la unidad de comunión bajo el sucesor de Pedro... Por fin, los que todavía no recibieron el Evangelio, están relacionados con el pueblo de Dios por varios motivos"¹⁹. Pero aun

¹⁹ Núm. 9.

dentro de los cristianos cabe una distinción que establece el Concilio en su Decreto sobre el ecumenismo al tratar por separado de las Iglesias orientales y de las Iglesias y comunidades eclesiales separadas de Occidente¹³.

Como consecuencia de esta distinta vinculación con la Iglesia, el Motu Proprio "Matrimonia mixta" de Pablo VI, de 31 de marzo de 1970, en su parte introductoria, afirma lo siguiente: "La Iglesia no considera por igual, ni en su doctrina ni en sus leyes, el matrimonio celebrado por un cónyuge católico con un no católico, y el matrimonio mediante el cual un cónyuge católico se ha unido a un no bautizado"¹⁴. Asimismo, los matrimonios mixtos entre católicos y ortodoxos vienen regulados por una normativa peculiar establecida en el Decreto "Crescens matrimoniorum" de la S.C. para la Iglesia Oriental, de 22 de febrero de 1967.

Todo ello pone en evidencia que la orientación doctrinal y normativa de la Iglesia a raíz del Concilio Vaticano II interpela profundamente lo establecido en el canon 1131, § 1, al incluir bajo el término genérico de "secta acatólica" por igual a todas las confesiones religiosas no católicas sin ulteriores distinciones a tenor de la mayor o menor vinculación con la Iglesia católica y asimismo manifiesta que el término "secta" resulta peyorativo para ellas, especialmente para las que vienen denominadas en el Concilio con el título de Iglesias y comunidades eclesiales. Limitándonos a la terminología empleada por el mencionado canon, el "movimiento ecuménico" que el Concilio propugna, exige una reforma de aquella terminología para que resulte conforme "según justicia y verdad a la condición de los hermanos separados", y que, por tanto, no dificulte las relaciones ecuménicas.

IV.—EVOLUCION ESTABLECIDA EN EL CODIGO DE DERECHO CANONICO CON RELACION A LA LEGISLACION CANONICA ANTERIOR

1. El mismo Código de Derecho canónico a pesar de fundar la causa de separación conyugal analizada en la doctrina de los autores anteriores a la codificación de 1917, establece en el canon 1131 unas modificaciones respecto al derecho antiguo. El Código introduce una doble innovación que manifiesta una mitigación en la valoración que hace de la mencionada causa de separación, a juzgar por los efectos que le atribuye la ley positiva eclesiástica promulgada antes del Código y en el Código.

En primer lugar, en la legislación anterior al Código, la idolatría, apostasía o herejía de uno de los cónyuges católicos recibía el nombre de "adulterio o fornicación espiritual" y por la vinculación a la figura jurídica del adul-

¹³ Cf. núm. 14-18 y núm. 19-23, respectivamente.

¹⁴ En *Derecho Canónico Postconciliar*, Madrid 1972, p. 458.

terio carnal, se configuraba como una causa de separación *perpetua*¹⁵. Por el contrario, según el Código, la conversión de uno de los cónyuges a una secta acatólica es esencialmente una causa de separación *temporal*, pues el canon 1131, § 2, advierte que "en todos estos casos, al cesar la causa de separación, debe restaurarse la comunión de vida".

En segundo lugar, según el Código, la conducta personal o subjetiva de uno de los cónyuges, aunque en sí sea herética o heterodoxa, pero sin que produzca la agregación social a una organización acatólica no puede dar lugar a la estimación de esta causa de separación¹⁶. Esta innovación nos permite establecer unas consideraciones que iluminan un poco más el alcance de aquella presunción *iuris et de iure* de peligro de perversión que aquellos autores atribuyen al solo hecho de la conversión de uno de los esposos a una "secta acatólica":

a) El canon 1131, § 1, tipifica la causa de separación conyugal con los términos de "nomen dederit sectae acatholicae". Examinando el significado preciso de la expresión "nomen dederit", Jubany, partiendo de los términos empleados por el c. 2314, § 1, 3: "si sectae acatholicae nomen dederit vel publicae edhaeserint" como lugar paralelo, nos ofrece el siguiente significado: "a) no basta la simple defección de la fe, ni mucho menos la negación de un dogma o un indiferentismo de conducta; b) tampoco es suficiente una adhesión interna o externa oculta, imposible de demostrar en el fuero externo, sino que se requiere una adhesión pública; c) la adscripción debe ser personal; d) debe contener la inscripción formal en la secta o debe consistir, por lo menos, en aquellos actos que objetivamente importen una profesión consciente de la doctrina herética, con ofensa directa para la fe católica"¹⁷.

b) Estas precisiones sobre el significado de la expresión "nomen dederit" nos advierte que el cambio en las creencias religiosas de uno de los cónyuges que no reúna el requisito anunciado en el apartado d) de aquella cita, no legitima la separación conyugal por el mero hecho de aquella conversión, si bien el contenido de los apartados a) y b) suponen también un peligro de perversión para la fe católica del otro cónyuge o de los hijos, que es lo que constituye el fundamento natural de aquella causa de separación establecida en el canon 1131, § 1. La única diferencia que observamos en una y otra hipótesis, es que el peligro de perversión es mayor si se dan los requisitos explicitados en aquel último apartado del texto anteriormente transcrito¹⁸.

¹⁵ Cf. C. 5, C. 28, q. 1, del Decreto de GRACIANO, en FRIEDBERGRIHTER: *Corpus Iuris Canonici*, Lipsia 1879, vol. 1, p. 1080. No obstante, la separación motivada por esta causa podía ser temporal o perpetua, aun existiendo más tarde la conversión del cónyuge culpable. Según una Decretal famosa en el derecho anterior al Código, si la separación fue privada, "ei quum reversus fuerit, est reddenda, quae etiamsi reverti noluerit, compellatur"; pero si medió una sentencia judicial, la separación se convertía en perpetua: "si vero iudicio Ecclesiae ab eo... recessit, ad recipiendum eum nullatenus... dicimus compellendum". C. 6, X, 4, 19, en O. c., vol. 2, p. 722.

¹⁶ Cf. BERNÁRDEZ: O. c., p. 322.

¹⁷ O. c., p. 562.

¹⁸ La insuficiencia de una mera negación de la fe, a menos que entrañe un peligro

c) Aquella actitud y conducta religiosa de uno de los cónyuges que representa una conversión, pero sin que se dé el requisito de adscripción tal como se ha examinado para que constituya causa de separación conyugal, comporta realmente un cambio considerable en las condiciones en que se contrajo el matrimonio entre católicos, rompiendo aquella unidad espiritual de los casados tan necesaria para la armonía y pacífica convivencia de los cónyuges y para la educación religiosa de los hijos. Obsérvese que este cambio que se da motivado por uno de los esposos ya contraído el matrimonio constituye, según la doctrina de algunos autores, otra de las razones que justifica la separación conyugal. No obstante, en la hipótesis considerada, aquella conducta religiosa de uno de los cónyuges en sí misma no da derecho al otro consorte a la separación.

d) Ciñéndonos a las confesiones religiosas cristianas, creemos que debajo de estas distinciones consideradas por los autores está latente —fruto de la época en que fueron escritas— el concepto y valoración que se tenía de las relaciones entre la Iglesia católica y las Iglesias y comunidades cristianas. Representaba mayor peligro de perversión para la fe del cónyuge católico la conversión del otro a estas confesiones religiosas que si hubiera negado la fe católica, siendo así que, como ha puesto de relieve el Concilio Vaticano II y luego se examinará más extensamente, aquellas confesiones religiosas tienen muchísimos elementos comunes con la Iglesia católica¹⁹.

e) Finalmente, el significado preciso que se ha dado en la dogmática canónica a la expresión “nomen dederit”, indica claramente que la norma canónica en este caso no es meramente declarativa del derecho natural, sino *constitutiva*, ya que, si bien los autores afirman que existe peligro de perversión “ob haeresim aut schima, unde grave periculum imminet parti innocentium”²⁰, la ley canónica da derecho a la separación conyugal solamente si aquella conducta religiosa de uno de los cónyuges reúne los requisitos antes mencionados. Así, la norma canónica como constitutiva que es, puede permanecer fiel a la norma de derecho divino natural sobre el particular, concediendo el derecho a la separación al cónyuge católico sólo en la hipótesis que la conversión de su consorte a una religión no católica ocasionara *de hecho* un peligro real para su fe o la de los hijos o comportara el incumplimiento de las restantes responsabilidades conyugales.

para el alma del otro cónyuge, está admitida comúnmente por todos los autores. Cf. CORONATA: *Institutiones iuris canonici, De Sacramentis*, Turin-Roma 1946, vol. 3, p. 922; WERNZ-VIDAL-AGUIRRE: *Ius matrimoniale*, Roma 1946, p. 645; CAPPELLO: *Tractatus canonico moralis de Sacramentis*, vol. 3, Roma 1939, p. 350, n. 828; ANTONIETTI: *Le cause di separazione dei coniugi in Italia*, Lodi 1939, pp. 61-62; HINES: *De coniugum separatione ac civili divortio in iure canonico et in iure civili Statuum Faederatorum Americae septentrionalis*, Roma 1949, p. 29.

¹⁹ Cf. Decreto sobre ecumenismo, del Concilio Vaticano II, núm. 3.

²⁰ PRUMMER: *Manuale Theologiae Moralis*, vol. 3, Friburgo 1936, p. 495, n. 680; GENICOT-SALSMANS: *Institutiones Theologiae Moralis*, vol. 12, Bruselas 1942, p. 570, n. 557; HINES: *O. c.*, p. 29; FORBES: *The canonice separation of consorts*, Ottawa 1948, p. 167.

2. Antes de terminar este apartado conviene argumentar sobre la misma disposición establecida en el canon 1131, § 1, al explicitar como causa de separación el dar el nombre a una "secta acatólica". Los autores que sostienen que en esta simple expresión se establece una presunción *iuris et de iure* de peligro de perversión y, por ende, es suficiente el solo hecho de la conversión del cónyuge para que el otro tenga derecho a la separación conyugal prescindiendo de si existe o no aquel peligro en un matrimonio concreto, se basan en que aquel canon explicita además de esta causa otras dos, el "grave peligro para el alma" y la "educación acatólica de la prole". Según los mismos autores, no tendría razón de ser aquella primera causa si se precisara que de hecho comportara un peligro para el alma del cónyuge católico o bien para la educación católica de los hijos. Sin embargo, juzgamos viables las siguientes reflexiones acerca de esta opinión:

a) Algunos de los autores que comentan la causa de separación que nos ocupa, mencionan un doble fundamento de la misma. Hablan del peligro de perversión para la fe del cónyuge católico y de injuria que se infiere al matrimonio por el hecho de la conversión de uno de los cónyuges a una "secta acatólica" ya que con ello se cambian fundamentalmente las condiciones en que se contrajo el matrimonio. Así, al especificarse en el canon 1131, § 1, esta causa de separación como distinta de la de "grave peligro para el alma" o de "educación acatólica de la prole", no obedece necesariamente a que el Código establezca en aquella causa de separación conyugal una presunción *iuris et de iure* de peligro de perversión. La causa se justificaría por una presunción *iuris tantum* de aquel peligro y por el segundo de los fundamentos que aquellos autores señalan.

b) La presunción *iuris tantum* de peligro de perversión viene avalada por la respuesta del Santo Oficio, de 19 de septiembre de 1671, en que, refiriéndose al peligro de perversión para el cónyuge católico derivado de la infidelidad de su consorte, afirma: "Coniuges catholici possunt permanere cum infideli apostata, vel se ab ipso separare, prout periculum perversionis et contumelia Creatoris, iudicio prudentis confesarii, exigerint"²¹. Esta respuesta del Santo Oficio reconoce que la apostasía de uno de los esposos católicos puede constituir un peligro de perversión para el otro, pero no necesariamente lo entraña. Con lo cual aquella respuesta interpreta la causa de separación conyugal que tratamos en el sentido de no incluir una presunción *iuris et de iure*. Máxime, si consideramos que la decisión romana es muy anterior al Código y, según lo dicho anteriormente, en aquella legislación la apostasía revestía mayor importancia en orden a la separación conyugal al ser considerada como un "adulterio espiritual" y dar derecho al cónyuge católico a la separación perpetua.

²¹ GASPARRI: *Fontes Codicis Iuris Canonici*, vol. 4, Typis Pol. Vaticani 1951, n. 749.

c) Dada la naturaleza de las presunciones *iuris et de iure*, el Código es muy parco en establecerlas. Goyeneche afirma sobre este particular: "In Codice I.C., sunt aliqui casus, pauci tamen, praesumptionis "iuris et de iure", ex. gr. ille can. 1904, § 1. Nonnulli tenent etiam illum c. 1972"²². Esta parquedad adoptada por el Código no favorece la existencia de una presunción de tal índole en la causa de separación estudiada y contenida en el canon 1131, § 1.

V.—EL PELIGRO DE PERVERSION PARA EL CONYUGE CATOLICO Y EL CONCILIO VATICANO II

El Concilio Vaticano II, sin olvidar que puede constituir una seria dificultad para la unidad religiosa de la familia el hecho de que uno de los cónyuges sea católico y el otro no lo sea²³, ofrece una perspectiva distinta que la del peligro de perversión.

Recurriendo a las fuentes de la teología sobre la Iglesia, el Concilio reconoce cuanto nos une con los creyentes en Cristo, si bien no existe aún entre todos una unión perfecta. Así, en el Decreto de Ecumenismo, ofrece el fundamento teológico de las relaciones ecuménicas entre los católicos y los cristianos: "Puesto que quienes creen en Cristo y recibieron el bautismo debidamente quedan constituidos en alguna comunión, aunque no sea perfecta, con la Iglesia católica"²⁴, y más adelante afirma: "Además de los elementos o bienes que en su conjunto constituyen y vivifican a la Iglesia, algunos, o mejor, muchísimos y muy importantes, pueden encontrarse fuera del recinto visible de la Iglesia católica: la palabra de Dios escrita, la vida de la gracia, la fe, la esperanza y la caridad y algunos dones interiores del Espíritu Santo y elementos visibles"²⁵.

Como consecuencia de esta exigencia teológica de la dimensión ecuménica de la Iglesia, el Concilio habla de la actitud que los católicos debemos tener con relación a los cristianos que, como se observa, dista mucho de aquel temor al peligro de perversión que informaba las prescripciones del Código. "Por otra parte —afirma el mismo documento conciliar— es necesario que los católicos, con gozo, reconozcan y aprecien en su valor los tesoros verdaderamente cristianos que, procedentes del patrimonio común, se encuentran en nuestro hermanos separados. Es justo y saludable reconocer las riquezas de Cristo y las virtudes en la vida de quienes dan testimonio de Cristo y, a veces, hasta el derramamiento de su sangre... Ni hay que olvidar tampoco que todo lo que obra el Espíritu Santo en los corazones de los her-

²² *De Processibus*, vol. I, Romae 1959, p. 99, nota 8.

²³ Cf. Introducción del Motu Proprio "Matrimonia mixta" de PABLO VI, de 1970.

²⁴ Núm. 3.

²⁵ *Ibid.*

manos separados puede conducir también a nuestra edificación"²⁶. Así, lejos de recelos y temores, las relaciones ecuménicas deben estar impregnadas de una actitud de *gozo*, de *reconocimiento* y de *aprecio*, fruto de una valoración *justa y saludable* del contenido cristiano que tiene la fe de aquellos hermanos nuestros.

En esta misma línea, el Directorio de Ecumenismo, de 28 de abril de 1967, establece unas directrices y normas para promover y regular la comunicación de católicos y cristianos en las "cosas espirituales" y en las "cosas sagradas", como consecuencia de los principios ecuménicos propugnados por el Concilio, que han derogado las normas contenidas en el Código sobre el particular y prescindiendo de aquella actitud de peligro de perversión que se presumía en semejantes contactos y comunicaciones²⁷.

Todo ello no significa que en las relaciones ecuménicas no existan posibles dificultades y consecuencias negativas. El mismo Directorio antes mencionado, previene para evitar en aquellas relaciones el peligro de indiferentismo o de proselitismo²⁸. Pero a este peligro posible se refiere en una sola ocasión a lo largo de todo el documento y dista mucho de coincidir con el peligro de perversión muy presente en el Código.

A la luz de estas consideraciones generales sobre las relaciones ecuménicas entre católicos y cristianos creemos que no puede mantenerse después del Concilio, al menos por lo que hace referencia a los que "nomen dederint" a una confesión religiosa cristiana, aquella presunción *iuris et de iure* en virtud de la cual una vez verificada esta conversión se deduce la peligrosidad de perversión sin necesidad de que esta sea demostrada y sin posibilidad de que se demuestre la ausencia de toda peligrosidad para destruir la pretensión de separación conyugal por parte del cónyuge católico.

Queremos fijarnos ahora en la problemática que presentan los matrimonios mixtos por la conexión que tiene con la temática que nos ocupa. Al establecer un paralelismo entre aquéllos y el matrimonio celebrado entre cónyuges católicos de los cuales uno de ellos se convierta posteriormente a una religión no católica, tenemos conciencia de que se dan en ambas hipótesis unos presupuestos distintos. Pero hacemos esta referencia a los matri-

²⁶ *Ibid.*

²⁷ Cf. núm. 25-54 y núm. 55-60, respectivamente.

²⁸ Cf. núm. 28. No puede ocultarse que existen en la actualidad, también en España, sectas religiosas profundamente proselitistas. Los participantes en las VII Jornadas Nacionales de Ecumenismo, a las que nos hemos referido anteriormente, lo manifestaron en las conclusiones: "Al reflexionar sobre el actual fenómeno del proselitismo, se hizo notar que existe una común preocupación pastoral tanto en los responsables de la Iglesia Católica como en los de otras Iglesias y Comunidades cristianas" (Concl. 7.ª, en Boletín Oficial del Arzobispado de Barcelona, de febrero de 1973, p. 124). No obstante, se trata *solamente* de determinadas confesiones religiosas no católicas, ocasionando *de hecho* sus miembros, un "grave peligro para el alma" del cónyuge católico o bien la "educación acatólica de la prole" o bien el incumplimiento de otras responsabilidades conyugales; por esta conducta real de aquellos miembros se reconoce al cónyuge católico el derecho a la separación conyugal a tenor de las causas establecidas en el canon 1131 § 1.

monios mixtos con una doble finalidad: comprobar, en primer lugar, qué lógica tiene el Código en la regulación de los mismos y de la causa de separación conyugal por la conversión de uno de los cónyuges católicos a una religión no católica y, en segundo lugar, para observar la persistencia o no de aquella presunción *iuris et de iure* de peligro de perversión por el simple hecho que uno de los esposos no sea católico en el momento de contraer matrimonio o deje de serlo una vez contraído, a la luz de la reciente legislación canónica sobre matrimonios mixtos²⁹.

1. Los autores excluyen que la causa de separación conyugal estudiada, tal como viene redactada en el Código, sea de aplicación por el solo hecho de la existencia de un matrimonio mixto contraído según las leyes de la Iglesia³⁰. No obstante, el Código es consecuente en presumir que en los matrimonios mixtos se da un peligro de perversión para la fe del cónyuge católico y así el canon 1060 preveía la concesión de la dispensa requerida para contraerlos a condición de que “el cónyuge acatólico dé garantías de que no expondrá al cónyuge católico al peligro de perversión...”. Así, los autores afirman que únicamente podría tener aplicación aquella causa de separación si el cónyuge acatólico se convirtiera en un *peligro próximo* para la fe de su consorte al no cumplir aquél las cauciones prestadas en la dispensa del impedimento³¹. Estas afirmaciones, de mantenerse la opinión de que la causa de separación establecida en el canon 1131, § 1, supone aquella presunción *iuris et de iure*, permiten establecer las siguientes conclusiones:

a) El Código no aplica de la misma manera la causa de separación en el caso de un matrimonio mixto y en el caso de un matrimonio entre católicos cuando uno de los esposos se convierte a una religión no católica, siendo así que en los dos supuestos se da el mismo fundamento de derecho divino natural consistente según el Código en la presunción *iuris et de iure* de peligro de perversión.

b) En el caso de matrimonios mixtos solamente tiene aplicación aquella causa de separación conyugal si el cónyuge no católico, una vez contraído el matrimonio y a lo largo de la convivencia matrimonial, constituye un peligro próximo para la fe de su consorte católico al incumplir las cauciones presta-

²⁹ Respecto a la incidencia de los documentos postconciliares que regulan los matrimonios mixtos en las causas de separación como son la “adscripción a una secta acatólica y la educación acatólica de los hijos”, el auditor de la S. Rota Romana, JOSÉ MARÍA SERRANO, se expresa con estos términos: “De ellas se han ocupado otros documentos postconciliares para regular la repercusión de las enseñanzas del Vaticano II en la figura de los impedimentos de mixta religión y de disparidad de cultos. Bajo tal aspecto su estudio es de interés en los procesos de nulidad, donde pueden tener aplicación; sin embargo, no puede desconocerse el influjo que esos mismos documentos y la mentalidad a que responden ejercen en las Causas de Separación”. *La doctrina conciliar sobre las causas de separación conyugal*, en “Lex Ecclesiae”, Salamanca 1972, p. 399.

³⁰ Cf. JUBANY: *O. c.*, p. 564; BERNÁRDEZ: *O. c.*, pp. 340-342.

³¹ Cf. BERNÁRDEZ: *L. c.*

das. Pero en esta hipótesis para que tenga aplicación aquella causa de separación conyugal se requiere, en primer lugar, que *de hecho se dé* peligro de perversión y, en segundo lugar, más que aplicarse la causa que estudiamos, el derecho a la separación se concedería al cónyuge católico por otras causas previstas en el canon 1131, § 1³². Así, no tiene relevancia la religión no católica que uno de los cónyuges profesa, sino las consecuencias reales que acarrea aquella profesión para la fe del otro cónyuge. Por el contrario, en el caso de un matrimonio entre católicos tiene relevancia para aplicarse aquella causa de separación únicamente el simple hecho de la religión no católica que uno de los cónyuges empieza a profesar aunque no se sigan consecuencias perniciosas para la fe del otro cónyuge.

c) Las cauciones que prestaba el cónyuge acatólico requeridas para la concesión de la dispensa por parte de la autoridad eclesiástica en los matrimonios mixtos según el canon 1060 del C.I.C., pone en entredicho aquella presunción *iuris et de iure* de peligro de perversión para el otro cónyuge, ya que significa que puede no darse este peligro si aquel cónyuge cumple las mencionadas cauciones y en base a estas garantías se juzga que de cumplirse no se dará el peligro de perversión y la Iglesia permite los matrimonios mixtos. No obstante, en el caso de matrimonios entre católicos, por el simple hecho de que uno de los cónyuges se convierta a una religión no católica *siempre* se presume aquel peligro de perversión para el otro cónyuge. Creemos, pues, que si el cónyuge no católico en el caso de un matrimonio mixto se le considera capaz de respetar la fe de su consorte, debería estimarse también capaz de ello al cónyuge que se convierte a una religión acatólica en el caso de un matrimonio celebrado entre católicos.

2. La reciente legislación canónica sobre matrimonios mixtos contenida en el Motu Proprio "Matrimonia mixta" de Pablo VI, de 31 de marzo de 1970, permite asimismo unas reflexiones acerca de la valoración que hace este documento legal de aquella presunción *iuris et de iure* de peligro de perversión, fundamento de la causa de separación conyugal establecida en el canon 1131, § 1 y objeto de este estudio.

En la parte introductoria del Motu Proprio se reconoce que el matrimonio mixto puede acarrear dificultades en la unidad religiosa de la familia, pero se hace una afirmación que se opone a la presunción *iuris et de iure* de peligro de perversión por el solo hecho de que uno de los cónyuges sea miembro de una confesión no católica. Se dice que los matrimonios mixtos no son útiles para restaurar la unidad de todos los cristianos, "salvo en algunos casos"³³. El hecho de reconocer que en algunos casos el matrimonio formado

³² Esta es la doctrina corriente entre los autores. Cf. CORONATA: *O. c.*, p. 922, n. 663; DE SMET: *Tractatus theologico-canonicus de sponsalibus et matrimonio*, Brujas 1927, p. 225, nota 5; FORBES: *O. c.*, p. 168.

³³ Introducción del documento mencionado, en *O. c.*, p. 457. La evolución que representa este documento con relación a los anteriores similares, viene analizada por

por un católico y un no católico puede contribuir a la unidad de los cristianos que es una finalidad sumamente positiva e ideal, confirma, en primer lugar, que no es lícita ya la presunción general de que aquel matrimonio constituye una presunción *iuris et de iure* de peligro de perversión para el cónyuge católico por parte del cónyuge no católico y, en segundo lugar, que en muchas más ocasiones si bien aquel matrimonio no conducirá a la unión de los cristianos, no constituirá un peligro para la fe del cónyuge católico.

Ya con unos cuatro siglos de antelación a la teología ecuménica propuesta por el Concilio Vaticano II, aquella disposición anteriormente transcrita del Santo Oficio reconocía que la infidelidad de uno de los cónyuges no comportaba en todos los casos aquel peligro de perversión para el otro cónyuge. Creemos que después del Concilio Vaticano II, a la luz de los principios propugnados sobre ecumenismo y el espíritu y las exigencias que comportan unas sanas y eficaces relaciones ecuménicas —que excluyen todo tipo de proselitismos— aquella norma establecida por el Santo Oficio tiene mucha mayor aplicación en nuestros días. Todo ello contribuye no solamente a debilitar el *deber* que tiene el cónyuge católico de separarse de su consorte no católico, sino que también incide en desvirtuar el *derecho* reconocido en el canon 1131, § 1, sobre el particular.

VI.—LA CAUSA DE SEPARACION CONYUGAL ESTUDIADA Y EL DERECHO A LA LIBERTAD RELIGIOSA DE LOS CONYUGES

La Declaración sobre libertad religiosa del Concilio Vaticano II afirma que todo hombre tiene derecho a la libertad religiosa consistente “en que todos los hombres han de estar inmunes de coacción, tanto por parte de personas particulares como de grupos sociales y de cualquier potestad humana, y esto de tal manera, que en materia religiosa no se obligue a nadie a obrar contra su conciencia ni se le impida que actúe conforme a ella en privado y en público, solo o asociado con otros, dentro de los límites debidos”³⁴. La misma Declaración conciliar recuerda la obligación moral que todo hombre tiene de buscar la verdad, sobre todo la que se refiere a la religión, pero el derecho a la libertad religiosa “permanece en aquellos que no cumplen con esta obligación de buscar la verdad y de odherirse a ella, y su ejercicio no puede ser impedido con tal que se guarde el justo orden público”, ya que aquel derecho “no se funda en la disposición subjetiva de la persona, sino en su misma naturaleza”³⁵. Finalmente, el mismo documento al referirse al

NAVARRETE: *Commentarium canonicum ad Litteras Apostolicas Motu Proprio datas 'Matrimonia mixta'*, en “Periodica” 59 (1970) 434 ss.; MARTÍNEZ SISTACH: *Aspectos ecuménicos de la pastoral del Sacramento del matrimonio*, en “Diálogo Ecuménico”, núm. 30, 1973, 166-176.

³⁴ Núm. 2.

³⁵ *Ibid.*

fundamento de este derecho propio de todo hombre afirma que "tiene su fundamento en la dignidad de la persona humana... Es más, esta doctrina de la libertad tiene sus raíces en la divina revelación, por lo cual ha de ser tanto más santamente observada por los cristianos"³⁶.

Según esta doctrina conciliar la inmunidad de coacción para que una persona pueda actuar de acuerdo con su conciencia en materia religiosa dentro de los límites debidos constituye lo esencial del derecho a la libertad religiosa.

A la luz de estos principios conciliares podemos preguntarnos si la causa de separación conyugal establecida en el canon 1131, § 1, por el simple hecho de que uno de los cónyuges por imperativos de su conciencia se convierta a una religión no católica, no constituye una coacción que impide —por las graves consecuencias que se derivarán en su vida conyugal de aplicarse aquella causa— actuar a uno de los cónyuges conforme a su conciencia si juzga que debe convertirse a una religión no católica. Serrano, auditor de la S. Rota Romana, en un interesante estudio publicado recientemente sobre la incidencia del Concilio Vaticano II en las causas de separación conyugal, basándose en esta doctrina conciliar sobre libertad religiosa, concluye con estos términos: "Según este principio, decimos, la incorporación a una Iglesia, distinta de la católica, no puede constituir por sí misma causa de separación conyugal, ya que, como es evidente, ello equivaldría a coaccionar la libertad de opción religiosa"³⁷.

Creemos que el meollo de la cuestión reside en el ámbito del ejercicio del derecho a la libertad religiosa. El documento conciliar lo restringue dentro de los "límites debidos" o "con tal que se guarde el justo orden público"³⁸. Obsérvese que no se emplea intencionadamente el término "bien común" como exigencia de limitación del ejercicio de aquel derecho. López de Prado nos da esta razón: "Si, pues, el derecho a la libertad religiosa es parte esencial del bien común y la autoridad pública tiene por fin la protección de ese bien común, es una contradicción que la autoridad pública en nombre del bien común pueda poner límites a la libertad religiosa utilizando cualquier clase de coacción"³⁹. Según la relación oral hecha por Mons. Smedt al "textus reemendatus" de la declaración conciliar, el orden público comprende solamente aquellas condiciones mínimas necesarias para la existencia misma de la sociedad, es decir, el bien público, que es la paz pública, el bien moral que es la debida custodia de la moralidad y el bien jurídico que es la tutela y composición de todos⁴⁰.

³⁶ Núm. 9.

³⁷ *La doctrina conciliar sobre el matrimonio en relación con las causas de separación conyugal*, en "Lex Ecclesiae", Salamanca 1972, p. 400.

³⁸ Núm. 2.

³⁹ *Análisis jurídico*, en "La libertad religiosa. Análisis de la Declaración 'Dignitatis humanae'", Madrid 1966, p. 277.

⁴⁰ Citado en *Ibidem*, p. 275.

El simple hecho de la conversión de uno de los cónyuges católicos a una religión no católica sin que de ello se sigan consecuencias graves en la comunidad conyugal cae “dentro de los límites debidos” o si se quiere “guarda el justo orden público” en el ejercicio del derecho a la libertad religiosa⁴¹. La conversión a una religión no católica por parte de un cónyuge católico constituye el ejercicio de un derecho natural enraizado en la divina revelación que los cristianos, especialmente, debemos respetar según afirma la Declaración conciliar antes mencionada. Por ello, este ejercicio de tal derecho debe estar inmune de toda coacción por parte de cualquier potestad humana civil o eclesiástica.

La conversión de uno de los cónyuges a una religión no católica constituiría un ejercicio del derecho a la libertad religiosa fuera de los límites debidos, si como consecuencia de esta conversión aquel cónyuge no respetara la fe católica de su consorte o la de los hijos o bien dejara de cumplir con las restantes responsabilidades conyugales. En esta hipótesis, aquel ejercicio sería indebido o ilegítimo y la causa de separación establecida por las consecuencias que comportara no constituiría ninguna coacción ilegítima por parte de la autoridad competente tanto eclesiástica como civil. Pero en este caso la legislación canónica ya establece en el mismo canon 1131, § 1, otras causas que legitiman la separación conyugal sin que sea preciso invocar el hecho de la conversión por las consideraciones que se hacen en este estudio.

Podría objetarse que al cónyuge católico que permanece en su fe católica le ampara un derecho a la separación conyugal por el mero hecho de haberse convertido su consorte a una religión no católica porque con esta conversión ha cambiado fundamentalmente las condiciones en que se contrajo matrimonio. Este argumento plantea la dificultad de colisión entre dos derechos que competen uno al cónyuge católico y otro al cónyuge que ha dejado de ser católico, aunque ambos derechos no coinciden en su naturaleza. El derecho a seguir la propia conciencia en materia religiosa es un derecho natural que tiene sus raíces en la divina revelación, mientras que el derecho a la separación conyugal en la hipótesis que consideramos ahora es un derecho positivo. López del Prado, comentando un principio fundamental que preside todo el desarrollo de los límites del ejercicio del derecho a la libertad religiosa esta-

⁴¹ Tenemos presentes las palabras del Concilio Vaticano I: “Si quis dixerit parum esse conditionem... ut catholici iustam causam habere possint fidem... in dubium vocandi, anathema sit”. (*Denzinger*, n. 1815). Las consecuencias teológicas y éticas personales que comporta para un católico su conversión a una religión no católica y las que puedan derivarse en el ámbito de la comunidad espiritual de los esposos e hijos, deberán considerarse plenamente en el proceso de conversión de aquél antes de tomar su decisión. Asimismo, no se pueden olvidar las palabras del Concilio Vaticano II al tratar, en la Constitución Pastoral “*Gaudium et spes*”, del ateísmo; según las cuales el contratestimonio de los católicos puede ser causa de aquellas dudas de fe y pérdida de la misma a pesar de la ayuda que Dios concede siempre a todo católico: “En esta génesis del ateísmo pueden tener parte no pequeña los propios creyentes, en cuanto que, con el descuido de la educación, o con la exposición inadecuada de la doctrina o incluso con los defectos de su vida religiosa, moral y social, han velado más bien que revelado el genuino rostro de Dios y de su religión”. Núm. 19.

blecido en el número 7 de la Declaración conciliar, ofrece un criterio para solucionar aquella dificultad: "Para limitar la autonomía religiosa, exigimos la existencia, no de cualquier derecho..., sino que sea... también prevalente. Pues, la subsistencia de dos derechos opuestos supondría contradicción, la sumisión del superior al inferior absurdo; luego la única solución racional es la eliminación o limitación del inferior por el superior o prevalente"⁴³.

Asimismo, si el cónyuge católico convertido a una religión no católica es respetuoso de la fe católica de su consorte e hijos —hipótesis que viene únicamente considerada en este estudio— cabe valorar debidamente el deber de los cónyuges a la convivencia matrimonial. Es doctrina común que la comunidad de vida, impuesta por el derecho natural a los esposos, pertenece a la integridad del matrimonio⁴⁴. Esta doctrina ha sido recogida y potenciada por el Concilio Vaticano II, al tratar del matrimonio⁴⁵. El canon 1128, del C.I.C., establece el deber que incumbe a los esposos cristianos a la vida en común si no hay una causa justa que lo excuse. La doctrina de los autores y la jurisprudencia entienden que las causas para la separación conyugal han de ser graves atendida la importancia que entraña la convivencia de los esposos⁴⁶. Así, a la luz de estas premisas es preciso revisar la fuerza de la causa de separación conyugal que se considera en este trabajo y en la hipótesis que el cónyuge convertido a una religión no católica cumpla con todas sus responsabilidades conyugales. Si es cierto que han cambiado en el aspecto religioso las condiciones con que se contrajo el matrimonio, no deja de ser menos cierto aquel radical deber de los cónyuges a la vida en común.

Pero en España conviene considerar otro aspecto que es peculiar de la legislación española en virtud de las relaciones concordatarias entre el Gobierno español y la Santa Sede, y que incide en una mayor coacción. A tenor del artículo XXIV del Concordato vigente, las sentencias y decisiones de los Tribunales Eclesiásticos sobre causas de separación conyugal tienen efectos civiles. Un fallo dado por un Tribunal Eclesiástico concediendo la separación conyugal en favor del cónyuge católico por el *mero hecho* de la conversión del otro cónyuge católico a una religión no católica, una vez firme y ejecutorio y comunicado a la autoridad civil competente, goza de plenos efectos legales en el ordenamiento jurídico español.

⁴³ O. c., p. 271.

⁴⁴ "Coniugum onus inducit individuum vitae consuetudinem, quae tamen non ad essentiam sed ad matrimonii integritatem pertinet, unde, manente vinculo, modo iusta intercedat causa, abrumpi potest". *Sacrae Romanae Rotae Decisiones seu sententiae*, vol. 17 (1925), d. 6, n. 2; vol. 21 (1929), d. 1, n. 2; vol. 24 (1932), d. 19, n. 2. Esta es la doctrina común de los autores. Cf. DE SMET: O. c., p. 222, n. 251; CAPPELLO: O. c., p. 342, n. 823; ANTONIETTI: O. c., pp. 29-30; HINES: O. c., p. 10; MIGUÉLEZ: *El "favor iuris" en el matrimonio*, en "Revista Española de Derecho Canónico", 3 (1948) 385-386.

⁴⁵ Cf. *Constitución Pastoral "Gaudium et spes"*, n. 48. MARTÍNEZ SISTACH, L.: *Aspectos ecuménicos de la pastoral del sacramento del matrimonio. Implicaciones jurídicas*, en "Diálogo Ecuménico", núm. 30, 1973, 165.

⁴⁶ Cf. JUBANY: O. c., p. 550.

La problemática anteriormente considerada se agrava como quiera que la Declaración conciliar sobre libertad religiosa al referirse a la proyección de este derecho de toda persona humana en el ordenamiento jurídico de los Estados afirma: "Este derecho de la persona humana a la libertad religiosa ha de ser reconocido en el ordenamiento jurídico de la sociedad, de forma que llegue a convertirse en un derecho civil"⁴⁶. Así, aquella coacción que supone la causa establecida en el canon 1131, § 1, no solamente viene ejercida por la autoridad eclesiástica en España, sino también por la autoridad civil al darle ejecución en su ordenamiento jurídico.

No podemos olvidar que la mencionada Declaración conciliar manifiesta que "pertenece esencialmente a la obligación de todo poder público el proteger y promover los derechos inviolables del hombre"⁴⁷, entre cuyos derechos se cuenta el derecho de toda persona humana a la inmunidad de coacción para seguir su conciencia dentro de los límites debidos. "De aquí se sigue —continúa aquel documento— que el poder público comete un abuso al imponer a los ciudadanos por la violencia, el terror u otros medios, la profesión o el rechazo de cualquier religión o el impedir que alguien ingrese en una comunidad religiosa o la abandone"⁴⁸. Las consecuencias civiles que se siguen de la separación conyugal para el cónyuge católico que se convierte a otra religión constituyen *medios* opuestos a la inmunidad de coacción en materia religiosa.

VII.—LA SEPARACION CONYUGAL EN EL PROYECTO DE REFORMA DEL CODIGO DE DERECHO CANONICO

El día 28 de marzo de 1963, Juan XXIII constituía la Comisión Pontificia para la revisión del Código de Derecho canónico, con la finalidad de preparar a la luz de los documentos del Concilio Vaticano II, una reforma de aquel Código promulgado el 27 de mayo de 1917. Posteriormente, Pablo VI, ratificó este objetivo encomendado a aquella Comisión, con estas palabras: "Nunc admodum mutatis rerum condicionibus —cursus enim vitae celerius ferri videtur— ius canonicum, prudentia adhibita, est recognoscendum: scilicet accommodari debet novo mentis habitui, Concilii Oecumenici Vaticani saecundi proprio, ex quo curae pastoralis plurimum tribuitur, et novis necessitatibus populi Dei"⁴⁹.

Creemos oportuno dedicar unas reflexiones finales sobre el proyecto elaborado por aquella Comisión referente a la reforma de los cánones sobre el

⁴⁶ Núm. 2.

⁴⁷ Núm. 6.

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ *Alocución a la Comisión Pontificia para la Reforma del Derecho Canónico*, de 20 de noviembre de 1965, en "Communications" 1 (1969) 41.

derecho matrimonial, en fase de consulta al episcopado. El proyecto nos ayudará a comprender mejor la incidencia del Concilio Vaticano II y la realidad socio-eclesial de hoy en la causa de separación conyugal establecida en el canon 1131, § 1, del C.I.C., considerada en este trabajo.

El canon 105 de este proyecto, que corresponde al canon 1128 del C.I.C. vigente, establece el principio que los cónyuges tienen el derecho y el deber de conservar la comunión de la vida conyugal "nisi legitima causa eos excuset". Esta causa legítima que los excusa a mantener la comunión de vida conyugal viene establecida en los cánones 106 y 108. Esta normativa en estudio conserva explícitamente en el primero de dichos cánones la causa de adulterio, mientras que en el otro se menciona solamente una causa genérica que justifica la separación conyugal. Así, el canon 108, § 1, afirma: "Si alter coniux vitam comunem sive coniugi sive filiis periculosam vel nimis duram reddat, huic legitimam praebet causam descendendi, auctoritate Ordinarii loci, et etiam propria auctoritate, si de ea certo constet et periculum sit in mora"⁵⁰.

Este último canon corresponde al canon 1131, § 1, del vigente Código; no obstante, las diferencias entre los dos redactados son considerables, especialmente en orden al objeto de este estudio. La nueva redacción del canon 1131, § 1 no explicita, como lo hace éste, la adscripción de uno de los cónyuges católicos a una "secta acatólica" como una de las causas de separación. Tampoco menciona las restantes causas que la redacción promulgada hace de carácter indicativo. Se limita a establecer una sola causa genérica que viene a coincidir con la que afirma de una manera general el canon 1131, § 1: "... si con sus sevicias hace la vida en común demasiado difícil...".

Diversas habrán sido las razones que han motivado esta nueva redacción del canon 1131, § 1, sin que excluyamos —por lo que se refiere a la causa de dar el nombre a una secta acatólica— los principios de libertad religiosa y de ecumenismo propugnados por el Concilio Vaticano II, ya que estos y otros principios conciliares deben orientar toda la labor de la Comisión para la reforma del Código de Derecho canónico según reiteradamente exige el mismo Concilio y recuerda Pablo VI a la mencionada Comisión.

El mismo canon 108 del proyecto de reforma del canon 1131 vigente, en su segundo párrafo, deja a la competencia de las Conferencias Episcopales establecer —"pro moribus populorum et locorum circumstantiis"— las distintas causas concretas que objetivamente producirán en el matrimonio una convivencia peligrosa o demasiado difícil.

Podría objetarse que esta nueva redacción del canon 1131 ha intentado solamente descentralizar la normativa sobre las causas de separación conyugal. Sin negar esta intención, la objeción no desvirtúa las argumentaciones que hemos hecho en este apartado y en el resto del trabajo acerca de la causa de separación que nos ocupa, a tenor de las siguientes razones:

- a) Si la Comisión responsable de esta nueva redacción hubiera conside-

⁵⁰ "Communicationes" 5 (1973) 88.

rado y dado el mismo valor que dio la comisión redactora del canon 1131, § 1, del C.I.C., a los fundamentos de la causa de separación por el hecho de dar uno de los cónyuges católicos el nombre a una “secta acatólica”, hubiera explicitado esta causa —aunque empleando unos términos más precisos y ecuménicos— en la redacción del canon 108, § 1, como lo ha hecho con la causa de separación por adulterio que viene considerada en el canon 106. Sin embargo, no lo ha hecho así.

b) El canon 1131, § 1, del C.I.C. al establecer explícitamente como una de las causas de separación la adscripción de uno de los cónyuges a una religión no católica ha concedido —según opinión de aquellos autores— derecho al otro cónyuge a la separación prescindiendo de que *de hecho* aquella conversión hiciera la “vida en común demasiado difícil” o constituyera un “grave peligro para el alma” del otro cónyuge o bien como consecuencia educara “acatólicamente los hijos”. En la nueva redacción hay una diferencia fundamental. Al no venir explicitada aquella causa de separación, solamente dará al cónyuge católico derecho a la separación si su consorte convertido a una religión no católica *ocasiona de hecho* aquellas otras causas mencionadas o bien el incumplimiento de los restantes deberes conyugales.

c) La semejanza existente entre la redacción del canon 108 § 1 y la causa establecida en el canon 1131, § 1: “Si con sus sevicias hace la vida en común demasiado difícil”, indica que las causas que puedan determinar en concreto las Conferencias Episcopales a tenor del canon 108, § 2, para que puedan ser invocadas ante la autoridad eclesiástica competente y dar lugar a la separación conyugal deberán ocasionar *de hecho* lo establecido en la norma general contenida en el § 1 del mismo canon, es decir, una convivencia peligrosa o demasiado difícil para el otro cónyuge o para los hijos. En efecto, como es sabido, a tenor del canon 1131, § 1, no todas las sevicias son causa legítima de separación conyugal, sino solamente aquellas que de hecho y en un matrimonio en concreto se prueba con la certeza moral requerida que hacen la “vida en común demasiado difícil”. Así, las sevicias no gozan de la presunción *iuris et de iure* de producir aquel efecto en la convivencia matrimonial. Por ello se precisan unas sevicias que reúnan unas cualidades determinadas como reiteradamente expone la jurisprudencia rotal y la doctrina canónica.

d) Cabe aún continuar objetando que las Conferencias Episcopales podrían considerar —de ser aprobado el proyecto que consideramos— la adscripción de uno de los cónyuges católicos a una religión no católica como una de las causas que hace peligrosa la vida en común o bien muy difícil la convivencia matrimonial. Pero aun en este supuesto, a tenor de la redacción del canon 108, § 1, esta circunstancia debería probarse en cada caso si realmente produce aquel efecto y, como en las sevicias, aquella adscripción debería reunir un conjunto de requisitos que la jurisprudencia y la doctrina concretaría

en su día. Por otra parte, si se demuestra que de hecho aquella conversión en el caso concreto ha resultado peligrosa para la vida en común o ha hecho la convivencia muy difícil entre los esposos o para los hijos, semejante conducta ya queda incluida en la causa genérica que establece el proyecto de codificación considerado o bien en otras causas de separación conyugal que puedan especificarse por las Conferencias Episcopales.

Este proyecto preparado por la Comisión para la reforma del Código de Derecho canónico, aunque se trate solamente de un proyecto sometido actualmente al estudio del episcopado, resulta muy interesante para comprobar la interpretación que hacen los miembros de aquella comisión acerca de la presunción *iuris et de iure* de peligro de perversión que aquellos comentaristas atribuyen a la causa de separación por dar el nombre a una "secta acatólica" prevista en el canon 1131, § 1, de nuestro Código. La Comisión no atribuye a ninguna de las causas que puedan establecerse en virtud del canon 108, § 1, la mencionada presunción *iuris et de iure* de hacer la vida en común peligrosa o muy difícil, sino que en cada caso deberá probarse si de hecho se produce este efecto y hasta qué punto. La reforma legislativa propuesta manifiesta que el simple hecho de dar el nombre uno de los cónyuges católicos a una religión no católica no goza en la realidad socio-ecclesial postconciliar de aquella presunción mencionada.

VIII.—CONCLUSION

Las premisas anteriormente examinadas permiten responder a los interrogantes formulados en la introducción de este trabajo. Se puede concluir —como lo hace el auditor de la S. Rota Romana, Serrano, en su estudio antes citado— que iluminados por la doctrina conciliar sobre libertad religiosa y ecumenismo, el simple hecho de la adscripción de uno de los cónyuges católicos a una religión no católica, si es respetuoso de la fe de su consorte y de la de los hijos y cumple con las restantes responsabilidades conyugales, no constituye en sí misma causa de separación conyugal.

Si de aquella conversión se siguieran de hecho graves perjuicios para la fe católica del otro cónyuge o de los hijos, o bien el incumplimiento de los restantes deberes conyugales, nos encontraríamos ante un supuesto de hecho distinto del considerado en este estudio y la legislación canónica vigente, en el canon 1131, § 1 del C.I.C., ya tipifica las causas pertinentes de separación conyugal.

Creemos que la conclusión establecida —en base al estudio de la dogmática canónica y de la fuerza doctrinal que el Concilio tiene en el seno de la Iglesia— armonizada con las restantes causas de separación conyugal vigen-

tes en el ordenamiento canónico, conjuga aquellas exigencias de un sano “movimiento ecuménico” al que invita el decreto conciliar de ecumenismo, la proyección de la libertad religiosa y el respeto debido a la fe del cónyuge e hijos católicos.

LUIS MARTÍNEZ SISTACH

Viceprovisor de Barcelona
Facultad de Teología de Barcelona