

# La calificación del acuerdo jurídico como tratado internacional y sus repercusiones respecto del Código Civil

JOSÉ MANUEL SÁNCHEZ PATRÓN  
Universidad de Cádiz

El 3 de enero de 1979, la Santa Sede y el Gobierno español firmaron el Acuerdo sobre asuntos jurídicos. Este cauce permitiría precisar el sistema matrimonial en lo que al matrimonio canónico se refiere, modalidad que, como una de las formas de matrimonio, la ley se comprometía a regular por exigencia constitucional.

A este compromiso responde la Ley 30/1981 de 7 de julio, por la que se modifica el régimen del matrimonio en el Código Civil. Sin embargo, la redacción legal, además de contener importantes contradicciones, separa la regulación del matrimonio canónico de lo convenido en el Acuerdo sobre asuntos jurídicos<sup>(1)</sup>.

La existencia de puntos de fricción entre los textos citados, crea una incertidumbre a la hora de aplicar uno u otro a un caso concreto. Es por ello necesario encontrar un principio en donde poder sustentar las relaciones entre Acuerdo jurídico y Código Civil. Mediante éste, se podrá determinar las normas que se van a aplicar en caso de conflicto, salvando así las dudas y perplejidades que la coexistencia de ambas redacciones suscitan. En mi opinión, el único principio que permite resolver los eventuales problemas que puedan derivarse de la aplicación de los mencionados textos es el de jerarquía normativa.

Y como premisa, para poder concretar cuál es la norma prioritaria, es preciso delimitar previamente la naturaleza jurídica del Acuerdo.

Este Acuerdo, al ser realizado entre sujetos con personalidad jurídica internacional (Estado español y Santa Sede), adquiere el rango de tratado internacional. Cuestión que a pesar de estar supe- rada por la generalidad de doctrina<sup>(2)</sup>, aún subsisten opiniones discordantes que rechazan la anterior consideración<sup>(3)</sup>. Esta afirmación, viene avalada por una circular de la Dirección General de Registros y del Notariado. En esta Circular se le aplican al Acuerdo Jurídico los artículos 1.5 del Código Civil y 96 de la Constitución, referidos ambos a los tratados internacionales<sup>(4)</sup>.

En este mismo sentido, son de destacar algunas resoluciones de nuestro Tribunal Supremo que corroboran, si bien indirectamente, la anterior apreciación<sup>(5)</sup>. A pesar de la valía de éstas, la brevedad a la que debe responder el presente trabajo, obliga a ocuparme en mayor medida de una sentencia del Tribunal Constitucional que a mi juicio es de suma importancia. Este interés se comprende, de un lado, por la incidencia en la materia objeto de análisis y de otro, por la relevancia que las resoluciones de este Tribunal tienen en nuestro ordenamiento.

(1) Estimo de interés hacer mención a dos notas verbales enviadas por la Santa Sede, a través de su Nunciatura Apostólica en Madrid. Estas, recogidas en la prensa, consideraban que el Proyecto Ordóñez, así como la Ley de Reforma violaban el Acuerdo Jurídico; vid. Diario el País, Madrid, 25 de julio de 1981, pág. 16.

(2) Entre otros autores cabe mencionar a los siguientes: vid. DÍEZ PICAZO, L., *El sistema matrimonial y los Acuerdos entre la Santa Sede y el Estado español*, en "Curso de Derecho Matrimonial y Procesal Canónico para profesionales del Foro", 4, Salamanca, 1980, pág. 12; GARRIDO FALLA, F., *El artículo 16.3*, en "Comentarios a la Constitución", Madrid, 1980, pág. 203; FERRER ORTIZ, J., *El matrimonio canónico en el ordenamiento español*, Pamplona, 1986, pág. 47; PRIETO SANCHIS, L., *Las relaciones Iglesia-Estado a la luz de la nueva Constitución: problemas fundamentales*, en "La Constitución española de 1978", Madrid, 1981, pág. 344.

(3) JORDANO se encuentra entre los autores que niegan el rango de tratado internacional al Acuerdo jurídico, limitando su alcance al de un mero compromiso que obliga al Estado a un nuevo desarrollo legislativo ulterior; vid. JORDANO, J.E., *El nuevo sistema matrimonial español*, en "ADC", 1981, pág. 909.

(4) Esta afirmación es fácilmente extrapolable de la Circular 15/2/80 de la D.G.R.N. En ésta, por aplicación del Acuerdo jurídico se derogan los artículos 77 y 78 del Código Civil. Esta derogación pone de manifiesto la supremacía del Acuerdo sobre el citado cuerpo legal. Para proceder a la referida derogación se hace uso del artículo 1.5 del Código Civil y 96 de la Constitución, preceptos que se ocupan expresamente de la eficacia de los tratados internacionales. De todo ello se deduce la postura mantenida en el texto. Asimismo, debe mencionarse la resolución 2/11/81 del mismo órgano. De ésta puede obtenerse la anterior conclusión, si bien en unos términos más vagos e imprecisos.

(5) Vid. Auto del TS de 13 de enero de 1983; vid. STS de 12 de diciembre de 1980; vid. STS de 3 de diciembre de 1981.

(6) Vid. STC de 12 de diciembre de 1982 (n. 66, f.j. 5.º).

(7) Art. 65 C.E. de 1931: "Todos los Convenios Internacionales ratificados... e inscritos... se considerarán parte constitutiva de la Legislación española, que habrá de acomodarse a lo que en aquellos se disponga".

(8) En este sentido, vid: STS de 7 de mayo de 1960, Rep. Ar. n.º 2131; STS de 17 de diciembre de 1968, Rep. Ar. n.º 5731; STS de 15 de enero de 1970, Rep. Ar. n.º 130; STS de 25 de junio de 1973, Rep. Ar. n.º 2849 y n.º 3244; STS de 8 de febrero de 1974, Rep. Ar. n.º 441.

(9) El citado dictamen del Consejo de Estado de 25/09/58 afirmaba que: "En caso de oposición entre preceptos de un Convenio Internacional y los de cualquier norma interna han de prevalecer aquellos sobre estos".

(10) Art. 6.1. Anteproyecto de la CE (5 de enero de 1978): "Los tratados internacionales varamente celebrados tendrán, una vez publicados, jerarquía superior a la de las leyes".

(11) En este sentido conviene hacer referencia, a las críticas de los profesores GARCÍA DE ENTERRIA Y GARRIDO FALLA sobre la jerarquía suprallegal de los tratados internacionales en el Anteproyecto constitucional de 5 de enero; vid. Diario el País, Madrid, 18 de enero de 1978, pág. 9.

Según la citada sentencia (6), el Acuerdo jurídico tiene rango de tratado internacional. De este modo se despejan todas las dudas sobre la calificación jurídica del Acuerdo. Como prueba de ello, el alto Tribunal incluye al Acuerdo jurídico en el artículo 94 de la Constitución, precepto que enumera los tratados internacionales que requieren para su celebración "la previa autorización de las Cortes".

Admitido sin paliativos el rango de tratado internacional que el Acuerdo jurídico ostenta, cabe preguntarse cuál es el tratamiento que reciben estos tratados en el Derecho interno. Sólo así, se podrá concretar el lugar que ocupan en nuestro ordenamiento.

Sin embargo, esta labor de delimitación, se enfrenta con la indefinición del texto constitucional al no fijar la posición de los tratados en el sistema de fuentes. Esta imprecisión impide, de momento, llegar a una conclusión acerca de la prevalencia o no del Acuerdo (como tratado) sobre el resto de las normas jurídicas.

En nuestro derecho histórico más inmediato, encontramos precedentes que son mucho más clarificadores al respecto. Así, la Constitución española de 1931 (7), afirmaba con rotundidad la primacía de las normas de derecho internacional sobre las de derecho interno. En esta misma dirección apuntan multitud de sentencias del Tribunal Supremo (8) sobre las líneas marcadas por el Consejo de Estado en su dictamen de 25 de septiembre de 1958 (9). Sin abandonar esta trayectoria, el Anteproyecto de la actual Constitución afirmó tajantemente la supremacía de los tratados internacionales sobre las leyes (10).

La redacción definitiva, sin embargo, no llegó a ser tan precisa y terminante. La existencia de posturas enfrentadas en los trabajos preliminares truncó las aspiraciones del dictado inicial (11), para adoptarse finalmente un criterio impreciso y ecléctico. Según éste, "Los tratados internacionales...

formarán parte de nuestro ordenamiento interno" (12). La evasividad del precepto ha servido para que algunos autores nieguen la supremacía de los tratados sobre las leyes (13). Otros, en cambio, se han esforzado por seguir manteniendo la superioridad jerárquica de aquellos (14), basándose para ello, en el apartado primero del artículo 96 de la vigente Constitución. En conformidad con este artículo, las disposiciones de los tratados: "Sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho Internacional". El artículo 96 excluye, por tanto, que el contenido de los tratados pueda ser vulnerado por disposiciones legislativas en contrario.

Recientemente el Tribunal Supremo, sin renunciar a sus precedentes jurisprudenciales, se ha pronunciado en idénticos términos (15). De la misma manera, el Tribunal Constitucional ha establecido en una sentencia de 1991 que en caso de contradicción entre tratado y ley se optará por el primero (16).

La posición mantenida por el máximo intérprete de la Constitución en favor de la primacía de los tratados, además de resolver la polémica existente, permite ofrecer una importante conclusión: el Acuerdo Jurídico, como tratado Internacional, prevalece sobre el Código Civil. Ello significa que el Acuerdo jurídico goza de una posición privilegiada en relación con el Código Civil, anteponiéndose sus disposiciones a las de éste último.

Sin embargo el Acuerdo jurídico, como tratado internacional, debe superar indefectiblemente una serie de requisitos establecidos por nuestro Derecho. En el momento que esto se produzca, la norma internacional se integrará en el ordenamiento desplegando en éste todos sus efectos. Según el artículo 96 de la Constitución, los tratados en cuestión deben haber sido válidamente celebrados y publicados oficialmente en España.

El Acuerdo Jurídico, cumple ambos requisitos. El primero de ellos se traduce a su vez en dos exigencias. La primera obliga a revisar los tratados en caso de que éstos contengan estipulaciones contrarias a la Constitución. La necesidad de acomodar previamente el contenido de los tratados al articulado de la Constitución, excluye cualquier discusión acerca de la primacía de una fuente sobre la otra. La Constitución, en base a lo expuesto, prevalece sobre los tratados internacionales. De este modo se termina por configurar el esquema jerárquico, encabezándolo la Constitución seguida de los tratados y las leyes. Al respecto, se podría esgrimir la dialéctica doctrinal mantenida por los autores. Sin embargo, creo que estas discusiones están superadas, por lo que su exposición es, sin duda alguna, innecesaria.

La segunda requiere de las Cortes Generales previa autorización para que el Estado pueda obligarse prestando su consentimiento<sup>(17)</sup>.

Por lo que, se refiere al requisito de la publicación, la Constitución sigue los pasos del Título Preliminar del Código Civil<sup>(18)</sup>. Según ambos cuerpos normativos la publicación oficial<sup>(19)</sup>, determina el momento en el que los tratados van a formar parte del ordenamiento español<sup>(20)</sup>.

Tal y como se acaba de exponer, el Acuerdo jurídico respeta todos los requisitos anteriormente expresados. En consecuencia, la aplicación del tratado es inmediata. El Acuerdo jurídico, dada su especial posición jerárquica, se aplica directamente y con carácter preferente a otras normas jurídicas.

Ahora bien, su aplicación efectiva dependerá de la naturaleza "self executing" de sus disposiciones. Es decir, todos aquellos tratados cuyas disposiciones tengan esta naturaleza, podrán ser aplicados directamente por autoridades y Tribunales, sin necesidad de legislación interna que los desarrolle<sup>(21)</sup>. De lo contrario, todas las normas que carezcan del referido carácter sólo podrán aplicarse una vez se hayan

adoptado en orden interno las medidas legislativas oportunas.

Como puede observarse, todas las cláusulas del Acuerdo que sean "self executing" se aplicarán sin necesidad de desarrollo legislativo ulterior. En esta situación, la regulación del Código Civil se vería desplazada por la efectividad de la norma internacional, o lo que es lo mismo, el articulado de la ley cedería ante las disposiciones internacionales que gozarán de la mencionada particularidad. Por tanto, los conflictos existentes entre ambas normas podrán ser superados no sólo por el carácter preferente de los tratados sino por la entrada en juego de las cláusulas "self executing".

Con vistas a un inmediato análisis del Acuerdo, conviene señalar previamente, qué criterio nos permite distinguir entre cláusulas "self executing" y "non self executing". El criterio definidor en uno y otro supuesto se encuentra en las medidas que las disposiciones de los tratados contengan en sí mismas. Caso de ser suficientes para su efectiva acomodación, estas normas tendrán naturaleza "self executing". Al contrario, si carecieran de este contenido el legislador interno se vería obligado a desarrollarlas para que tuvieran plena eficacia. Este sería el caso de las llamadas cláusulas "non self executing".

La doctrina se ha dividido a la hora de concretar la naturaleza "self executing" del Acuerdo. Hay autores que rechazan esta atribución por estimar que contiene lagunas, ofreciendo únicamente directivas o líneas de inspiración<sup>(22)</sup>. Otros, en cambio, han defendido este carácter considerando que la redacción del Acuerdo es lo suficientemente precisa como para aplicarla sin necesidad de desarrollo legal o reglamento alguno<sup>(23)</sup>.

En mi opinión, la naturaleza del Acuerdo Jurídico, sólo se puede determinar mediante un pormenorizado análisis exegético de su articulado y no del tratado en su conjunto. Ello se debe a que pueden existir artículos cuyo

(17) Art. 96.1 CE: "Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas del Derecho internacional".

(18) Vid. GARCÍA ENTERRÍA, E., *Curso de Derecho administrativo*, Madrid, 1990 (Reimpresión), pág. 172; GARRIDO FALLA, F., *Tratado de Derecho administrativo*, I, Madrid, 1989, págs. 229 y ss.

(19) Vid. RODRÍGUEZ CARRIÓN, A.J., *Lecciones de Derecho internacional público*, Madrid, 1990, págs. 250 y ss.; PASTOR RIDRUEJO, J.A., *Curso de Derecho internacional público*, Madrid, 1989, págs. 182 y ss.; JUSTERUIZ, J., *El Derecho internacional público en la Constitución española de 1978*, en "ADI", 4, 1977-78, págs. 43 y ss.; DÍEZ DE VELASCO, M., *Instituciones de Derecho internacional*, Madrid, 1991, págs. 188 y ss.

(20) Vid. STS de 22 de mayo de 1989. Rep. Ar. n.º 3977.

(21) Vid. STC de 14 de febrero de 1991 (n.º 28, f.j. 5.º).

(22) En este sentido, merece traer a colación la sentencia del T.C. del 12 de Noviembre de 1982, citada al inicio de este trabajo, en el que se incluye al Acuerdo Jurídico entre los tratados que requieren para su celebración la previa autorización de las Cortes (artículo 94 de la Constitución). En cumplimiento de esta previsión, el instrumento de ratificación del Acuerdo fue aprobado por el pleno del Congreso de los Diputados el 13 de septiembre de 1979 con 293 votos a favor, 2 abstenciones y 2 en contra y el 30 de octubre por el Senado con 186 votos a favor, 1 abstención y 1 en contra.

(23) Art. 1.5 c.e.: "Las normas jurídicas contenidas en los tratados internacionales no serán de aplicación directa en España en tanto no hayan pasado a formar parte del ordenamiento interno mediante su publicación íntegra en el Boletín Oficial del Estado".

(24) El Acuerdo Jurídico aparece publicado en el Boletín Oficial del Es-

tado el 15 de diciembre de 1979, con el número 300.

(20) Vid. DÍEZ DE VELASCO, M., *Op. cit.*, pág. 197.

(21) Vid. RODRÍGUEZ CARRIÓN, A.J., *Op. cit.*, pág. 254.

(22) Vid., por ejemplo, DÍEZ PICAZO, L., *Op. cit.*, pág. 11.

(23) Vid., entre otros, REMIRO, A., *La aplicación de los tratados internacionales en el Derecho español*, en "La Ley", 1982, 4, págs. 1210 y ss.

(24) Art. 6.1. Acuerdo Jurídico: "El Estado reconoce los efectos civiles al matrimonio celebrado según las normas del Derecho Canónico. Los efectos civiles del matrimonio canónico se producen desde su celebración. Para el pleno reconocimiento de los mismos, será necesaria la inscripción en el Registro Civil, que se practicará con la simple presentación de certificación eclesíástica de la existencia del matrimonio".

(25) En relación con el párrafo primero del artículo sexto, el Protocolo final del Acuerdo establece que: "Inmediatamente de celebrado el matrimonio canónico, el sacerdote ante el cual se celebró entregará a los esposos la certificación eclesíástica con los datos exigidos para su inscripción en el Registro Civil. Y, en todo caso, el párroco en cuyo territorio parroquial se celebró el matrimonio, en el plano de cinco días, transmitirá al encargado del Registro Civil que corresponda el Acta del matrimonio canónico para su oportuna inscripción, en el supuesto de que ésta no se haya efectuado ya a instancia de las partes interesadas".

(26) Vid. FERRER ORTIZ, J., *Op. cit.*, pág. 52.

(27) Art. 6.2. Acuerdo Jurídico: "Los contrayentes, a tenor de las disposiciones del Derecho Canónico, podrán acudir a los Tribunales Eclesiásticos solicitando declaración de nulidad o pedir decisión pontificia sobre matrimonio rato y no consumado. A solicitud de cualquiera de las partes, dichas resoluciones eclesíásticas tendrán eficacia en orden civil si se declaran ajustadas al Derecho del Estado en resolución dictada por el Tribunal Civil competente".

contenido se pueda aplicar directamente (cláusulas "self executing") y otros, donde esto no sea posible (cláusulas "non self executing").

En lo que concierne al artículo sexto, a su vez es necesario hacer una distinción entre sus distintos apartados. El primer párrafo de este artículo trata sobre el reconocimiento civil del matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico (24). Aunque su contenido es muy genérico, no existen razones para pensar que deba ser completado por la legislación interna. Este precepto se encuentra minuciosamente desarrollado en el Protocolo final del Acuerdo (25), mención que explica esta aparente generalidad. Difícilmente se podría haber exigido a la norma internacional una mayor escrupulosidad a la hora de indicar quién extiende la certificación eclesíástica, cómo se traslada al Registro y cómo se procede a su inscripción (26).

Por ello, se puede afirmar sin ningún género de dudas, que el primer apartado del artículo sexto, ayudado del Protocolo final del Acuerdo, tienen la consideración de norma "self executing".

El párrafo segundo (27), a estos efectos, es aparentemente más impreciso. Ello se explica por la existencia de expresiones poco concluyentes como la del "ajuste al Derecho del Estado en resolución dictada por el Juez Civil competente". La existencia de nociones poco precisas, como la que acabamos de citar, quizás, pueda justificar una virtual remisión a la legislación ordinaria. Sin embargo, esta se debería producir por un interés estrictamente aclarativo y nunca por una necesidad de desarrollo, como el legislador ordinario pretende. Por tanto, no existen motivos para rechazar la naturaleza "self executing" de este segundo párrafo, a pesar de las posibles remisiones que se puedan llevar a cabo en el sentido descrito con anterioridad.

Hasta este momento, se han expuesto los medios necesarios para afrontar los problemas planteados al inicio de

este estudio. Es decir, la existencia de conflictos entre el contenido del Acuerdo Jurídico y del Código Civil. Se llega, pues, al punto en donde se ha de examinar el contenido de ambos textos con el fin de descubrir las dificultades que impiden una pacífica coexistencia entre sus redacciones. De este modo, se resolverán los inconvenientes que surjan a medida que avancemos en este análisis, para darles, haciendo uso de los instrumentos jurídicos propuestos, una respuesta satisfactoria.

El artículo sexto y el Protocolo final del Acuerdo, compromete al Estado para que éste reconozca, al matrimonio celebrado según el Derecho canónico, efectos civiles. Estos efectos se producen desde su celebración, el párroco entregará a los esposos la certificación eclesíástica con los datos exigidos para su inscripción. Sólo cuando la inscripción se produzca, se le reconocerá plenos efectos civiles al matrimonio canónico. Si los cónyuges no entregan la certificación, aún es posible la inscripción con la entrega por el párroco del acta del matrimonio celebrado. En última instancia, caso de no inscribirse, el Estado atribuye al matrimonio unos efectos más restringidos, a la vez que ambiguos, a fin de proteger los derechos adquiridos por terceros de buena fe que confiaron en su apariencia.

La Ley 30/1981 de 7 de julio, se limita a reproducir en los artículos 60 (28), 61 (29) y primer párrafo del 63 (30) lo establecido en el artículo sexto del citado Acuerdo Jurídico. El legislador, en los referidos artículos, no introduce cambio alguno sobre lo descrito en el Tratado. No obstante, el mismo artículo 63 "in fine" (31) recoge una serie de limitaciones que merman considerablemente el alcance de lo preceptuado por el Acuerdo.

Este menoscabo se produce, por supeditarse la inscripción del matrimonio a la observancia de todos los requisitos que para su validez se exigen en el Título IV (32) del Código Civil. De este modo, se está obligando a cumplir con la regulación civil del matrimonio al



que lo haya contraído canónicamente. De llevarse a cabo esta exigencia, la modalidad civil del matrimonio sustituiría a la canónica, conculcando cualquier posibilidad de aplicar a esta última el Derecho canónico. De esta afirmación se obtienen dos conclusiones:

En primer lugar, la existencia de importantes contradicciones entre éste y otros preceptos del Código Civil. El artículo 49<sup>(33)</sup> reconoce distintas posibilidades de contraer matrimonio, ante el Juez Civil o "en la forma religiosa legalmente prevista". Aunque el reconocimiento de esta última modalidad dependerá de "los términos acordados con el Estado", con cada una de las confesiones inscritas "o, en su defecto, autorizados por la legislación de éste"<sup>(34)</sup>, en ningún caso se podrá llegar a suplantarse completamente la normativa de estas confesiones por la regulación civil, como al parecer pretende el artículo 63 "in fine".

En segundo lugar, de llevarse a cabo en toda su extensión la sustitución normativa a la que me he referido líneas atrás, se vaciaría de lleno no sólo el contenido de muchos artículos del Código Civil, sino que se afectaría a la propia Constitución. Concretamente, este es el caso del artículo 32, que en su segundo inciso se refiere a "las formas de matrimonio"<sup>(35)</sup>. Aunque la redacción constitucional no es lo suficientemente clara, no cabe duda de que la "norma suprema" ha querido introducir en nuestro Derecho distintas modalidades de celebración. Por consiguiente, si lo anterior fuese cierto, se estaría ante una posible inconstitucionalidad del artículo 63 "in fine", así como su manifiesta incompatibilidad con el Acuerdo Jurídico.

La redacción del párrafo segundo del artículo sexto del Acuerdo es causa, igualmente, de importantes confusiones en la normativa civil, porque en este apartado se admite la eficacia civil de las sentencias canónicas sobre nulidad, así como las decisiones sobre matrimonio rato y no consumado. La acogida legal de estas resoluciones, tampoco es

satisfactoria. Se da un tratamiento insuficiente y equívoco que separa sensiblemente la regulación de la norma internacional con la estatal. Si bien, la redacción de la primera no es lo suficientemente prolija, la legislación interna hace de ésta una interpretación restrictiva y difícilmente conciliable con el espíritu de la misma.

Como ejemplo de lo expuesto, son los artículos 73.3<sup>(36)</sup> y 78<sup>(37)</sup>. En ambos preceptos, se declara la nulidad de cualquier matrimonio, con independencia de su forma, que se haya contraído "sin la intervención del Juez o funcionario ante quien deba celebrarse, o sin la de los testigos". En este mismo sentido, el artículo 78 vuelve a subrayar la nulidad de todo matrimonio que se haya contraído en las mismas condiciones descritas por el artículo anterior.

El cumplimiento de ambos preceptos resulta imposible, porque de admitirse el mandato legal todos los matrimonios celebrados canónicamente serían nulos. El matrimonio religioso se celebra ante el ministro de la confesión de que se trate, nunca ante un Juez Civil (que es al que verdaderamente está haciendo referencia el precepto) o funcionario público.

De nuevo asistimos a una manifiesta intromisión de la legislación civil en la religiosa, que no es otra cosa, que un fallido intento del legislador estatal por controlar la celebración de cualquier forma de matrimonio. Haciendo uso del mismo razonamiento anterior, las consecuencias vuelven a repetirse; contradicción con otros preceptos del Código y supuesta inconstitucionalidad de los artículos 73.3 y 78.

El artículo 80<sup>(38)</sup> del Código Civil es el que ha dado lugar a mayores discusiones en nuestra doctrina. Este precepto, prácticamente repite lo descrito en el apartado del Acuerdo que hemos analizado. Las resoluciones canónicas sobre nulidad así como las de disolución, tendrán eficacia civil si se declaran ajustadas al Derecho estatal.

(33) Art. 60 c.c.: "El matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico o en cualquiera de las formas religiosas previstas en el artículo anterior produce efectos civiles. Para el pleno reconocimiento de los mismos se estará a lo dispuesto en el capítulo siguiente".

(34) Art. 61 c.c.: "El matrimonio produce efectos civiles desde su celebración. Para el pleno reconocimiento de los mismos será necesaria su inscripción en el Registro Civil".

(35) Art. 63 c.c.: "La inscripción del matrimonio celebrado en España en forma religiosa se practicará con la simple presentación de la certificación de la Iglesia o confesión respectiva, que habrá de expresar las circunstancias exigidas por la legislación del Registro Civil".

(36) Art. 63 in fine c.c.: "Se denegará la práctica del asiento cuando de los documentos presentados o de los asientos del Registro conste que el matrimonio no reúne los requisitos que para su validez se exigen en este título".

(37) Hay que tener en cuenta que en el título IV del Código Civil se regula toda la institución del matrimonio. Por tanto, el legislador civil está obligando al matrimonio canónico a respetar íntegramente la legislación civil del matrimonio.

(38) Art. 49 c.c.: "Cualquier español podrá contraer matrimonio dentro o fuera de España: 1.º Ante el Juez o funcionario señalado por este Código. 2.º En la forma religiosa legalmente prevista. También podrá contraer matrimonio fuera de España con arreglo a la forma establecida por la ley del lugar de celebración".

(39) Art. 59 c.c.: "El consentimiento matrimonial podrá prestarse en la forma prevista por una confesión religiosa inscrita, en los términos acordados con el Estado o, en su defecto, autorizados por la legislación de éste".

(40) Art. 32.2 CE: "La ley regulará las formas de matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los derechos y deberes de los cónyuges, las causas de separación y disolución y sus efectos".

(41) A tenor de este artículo, es nulo "cualquiera que sea la forma de ce-

lebración", el matrimonio que "se contraiga sin la intervención del Juez o funcionario ante quien deba celebrarse, o sin la de los testigos".

(37) Siguiendo los pasos del artículo 73.3 en éste: "El Juez no acordará la nulidad de un matrimonio por defecto de forma, si al menos uno de los cónyuges lo contrajo de buena fe, salvo lo dispuesto en el número 3 del artículo 73".

(38) Art. 80 c.c.: "Las resoluciones dictadas por los Tribunales eclesiásticos sobre nulidad de matrimonio canónico o las decisiones pontificias sobre matrimonio rato y no consumado tendrán eficacia en el orden civil, a solicitud de cualquiera de las partes, si se declaran ajustados al Derecho del Estado en resolución dictada por el Juez Civil competente conforme a las condiciones a las que se refiere el artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento Civil".

(39) El art. 954 L.E.C.: "Si no estuviere en ninguno de los casos de que hablan los tres artículos que anteceden, las ejecutorias tendrán fuerza en España si reúnen las circunstancias siguientes: 1.ª Que la ejecutoria haya sido dictada a consecuencia del ejercicio de una acción personal. 2.ª Que no haya sido dictada en rebeldía. 3.ª Que la obligación para cuyo cumplimiento se haya procedido sea lícita en España. 4.ª Que la carta ejecutoria reúna los requisitos necesarios en la nación en que se haya dictado para ser considerada como auténtica, y los que las leyes españolas requieren para que haga fe en España".

(40) Vid. LÓPEZ ARANDA, M., *Las relaciones matrimoniales canónicas y su ajuste al Derecho del Estado*, en "Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada", n.º 10, 1986, pág. 148; ZARRALUQUI, L., *El matrimonio civil y los Acuerdos con la Santa Sede*, en "RGD", tomo XLV, n.º 536, 1989, págs. 2699 y 2700; PEÑA YAÑEZ, C., *El juicio de reconocimiento de resoluciones eclesiásticas*, en "IC", vol. XXIV, n.º 47, 1984, págs. 370 y 371.

(41) Más aún, sigue diciendo el Tribunal "y ni siquiera precisa la de mérito de la declaración de ser ajustada al Derecho del Estado, que, para otras resoluciones dictadas por los

Sin embargo, el legislador ordinario no se conforma con reproducir el texto del Acuerdo, éste aprovecha la indefinición de un concepto, el del "ajuste al Derecho del Estado" para recortar decididamente el alcance civil de estas resoluciones. Esta restricción se produce al remitir el mencionado ajuste, a las condiciones del artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (38), que se ocupa del llamado procedimiento de ejecutur, conducto marginal previsto en nuestra legislación, para la recepción de sentencias dictadas por tribunales extranjeros. El legislador con esta interpretación unilateral consigue acabar con la indeterminación de la norma para, de este modo, salvar la integridad de la jurisdicción estatal en detrimento de la canónica.

Este procedimiento no parece ser el adecuado para dar respuesta al ajuste pretendido por el Acuerdo. Esta afirmación se encuentra fundamentada en una serie de razones esgrimidas por un sector de la doctrina (40). Razones que por estimarlas decisivas se pasan a enumerar seguidamente:

a) el procedimiento de ejecutur está pensado para la recepción de sentencias de países extranjeros. La Iglesia Católica, en ningún caso puede tener tal consideración, al carecer de un elemento indispensable: el de la territorialidad. Además, el Tribunal Supremo ha rechazado la calificación de la jurisdicción extranjera en varias de sus sentencias, siendo la más reciente, la de 13 de enero de 1983. En esta se afirma que el ejecutur "se refiere a las sentencias de los Tribunales de carácter laico y material... y los de la Iglesia Católica, sean del país que sean, no tienen carácter de extranjeros" (41).

b) Este procedimiento tiene un carácter subsidiario aplicándose sólo en los casos en que no exista Tratado o Acuerdo entre las partes, pues como es bien sabido, la Ley de enjuiciamiento Civil establece en su articulado una serie de posibilidades en orden de prelación.

Las sentencias extranjeras se reconocerán en los términos establecidos en "Tratados especiales", caso de que éstos se hayan celebrado. Si no sucede así, el artículo 952 (42) y 953 (43) utiliza el mecanismo de la reciprocidad para el reconocimiento de sentencias extranjeras. Si tampoco es posible hacer uso de este instrumento, el legislador prevé como último recurso el cumplimiento de una serie de condiciones para aceptar este tipo de sentencias (el llamado procedimiento de ejecutur) (44).

De todo lo expuesto, se deduce, además del carácter subsidiario del artículo 954, la incorrección del legislador al remitir el "ajuste al Derecho del Estado" a un cauce inapropiado.

c) El artículo 955 (45) de la Ley de Enjuiciamiento Civil, confirma que el Tribunal competente para conocer del juicio de ejecutur es el Tribunal Supremo. No obstante, en este mismo precepto, se admite la excepción de otorgar la competencia a otro Tribunal. En nuestro caso, el legislador ordinario ha otorgado la competencia a los Tribunales de Familia o Primera Instancia. Sin embargo, para que esto ocurra, es necesario que el Tratado expresamente lo reconozca, circunstancia que el Acuerdo Jurídico no contempla.

d) El ejecutur, sólo admite sentencias extranjeras. Esta naturaleza impediría conocer de las resoluciones sobre matrimonio rato y no consumado, puesto que los cánones 1705 (46) y 1706 (47) del Código de Derecho Canónico, al referirse ambos a este proceso, utilizan para declarar la disolución unas decisiones administrativas (rescriptos de dispensa), que nada tiene que ver con la naturaleza jurisdiccional de las sentencias.

e) La disposición adicional segunda de la ley 30/1981 de 7 julio omite cualquier referencia al artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (48). Esta omisión, quizás, pone de manifiesto la falta de voluntad del legislador al no expresar claramente cómo se debe lle-

var a cabo la homologación de las resoluciones condicionándolas a la observancia de lo previsto en este artículo.

Según se ha podido observar, las críticas apuntadas en contra del ejecutur, ponen en entredicho la propiedad de este procedimiento para dar respuesta al ajuste pretendido por el Acuerdo. Las razones expuestas, son suficientes para cuestionar la validez de esta interpretación legal. Advirtiendo, no obstante, que las referidas quebras son meramente formales. Para conocer el alcance real de los inconvenientes ocasionados por el ejecutur, es preciso averiguar el modo en el que cada uno de los requisitos del artículo 954, condicionan la recepción de las resoluciones eclesiásticas. Los requisitos establecidos por el mencionado artículo son cuatro.

En primer lugar, se exige que "la ejecutoria haya sido dictada a consecuencia del ejercicio de una acción personal". Aunque a simple vista esta exigencia no plantea problemas, lo cierto es que éstos aparecen cuando las resoluciones se hayan adoptado por el ejercicio de la acción de un tercero<sup>(46)</sup>. Esto significa que existen resoluciones que no podrán ser ajustadas al Derecho del Estado, careciendo de eficacia jurídica en nuestro ordenamiento. Por consiguiente, al ser la recepción parcial y no general como parece desprenderse del Acuerdo, el mantenimiento de esta condición evidencia, nuevamente, la inidoneidad del presente procedimiento.

En segundo lugar, las decisiones no deben haber "sido dictadas en rebeldía". En el hipotético caso de que ésta se produzca, la resolución canónica que se dicte no podrá ser susceptible de ajuste, por lo que esta circunstancia se convierte en una inmejorable fuente de fraudes y abusos. La parte interesada en paralizar los efectos civiles de la resolución canónica, sólo tiene que conseguir la declaración de rebeldía para alcanzar este objetivo<sup>(47)</sup>.

Como se podrá comprender, la exigencia legal no puede acarrear resulta-

dos más injustos. Por ello, las consecuencias antes apuntadas han obligado a la jurisprudencia a suavizar el significado de esta condición a fin de impedir importantes quebrantos jurídicos.

En tercer lugar, se requiere que "la obligación para cuyo cumplimiento se haya procedido sea lícita en España". Las repercusiones de esta exigencia en el reconocimiento de resoluciones canónicas, se deben examinar en un doble aspecto.

En un sentido amplio, se ha de comprobar si la nulidad canónica, así como su disolución es "lícita en España". La respuesta a esta primera cuestión es, sin duda, afirmativa. En nuestro orden jurídico interno, ambas pretensiones, tanto la nulidad como la disolución del matrimonio, están plenamente admitidas.

En un sentido más preciso, es necesario abordar el modo en que esta condición incide en la recepción efectiva de las resoluciones eclesiásticas. Esta cuestión, sin embargo, presenta algunos inconvenientes. Para un amplio sector de la doctrina<sup>(48)</sup>, la licitud de la obligación se refiere solamente a la pretensión en sí misma considerada y no a las causas que la fundamentan. En contra de esta opinión, otros<sup>(49)</sup>, consideran que la licitud dependerá de la correspondencia de los motivos canónicos con los civiles. Esto quiere decir que el Juez Civil investigará la coincidencia de las causas para poder declarar la licitud o ilicitud de la pretensión.

Esta posición, no obstante, admite a su vez, varias interpretaciones. La investigación del Juez Civil puede ser bien meramente material, o bien de fondo. En este último supuesto, el Juez no podrá conformarse con una mera constatación de la coincidencia, sino que ha de revisar el fondo de la resolución canónica. Esta revisión de fondo, de llevarse a cabo, exigiría una excesiva acomodación a la ley civil, dejándose sin efectividad el contenido del Acuerdo, que una vez más, sería sustituido por la norma estatal<sup>(50)</sup>.

Tribunales eclesiásticos, prevé actualmente la disposición adicional segunda de la ley 30/1981, de 7 de julio...".

(42) El art. 952 L.E.C.: "Si no hubiere Tratados especiales con la nación en que se hayan pronunciado, tendrán la misma fuerza que en ella se diere a las ejecutorias dictadas en España".

(43) El art. 953 L.E.C.: "Si la ejecutoria procediere de una nación en que por jurisprudencia no se dé cumplimiento a las dictadas por los Tribunales españoles, no tendrá fuerza en España".

(44) El art. 954 L.E.C.: "Si no estuviere en ninguno de los casos de que hablan los tres artículos que anteceden...".

(45) El art. 955 L.E.C.: "La ejecución de las sentencias pronunciadas en naciones extranjeras se pedirá ante el Tribunal Supremo. Se exceptúa el caso en que, según los Tratados, corresponda su conocimiento a otros Tribunales".

(46) El c. 1705.3: "Si en el rescripto de la Sede Apostólica se declara que, por lo deducido...".

(47) El c. 1706: "La sede apostólica remite el rescripto de dispensa al Obispo; y éste...".

(48) El texto se pronuncia en los siguientes términos: "aprecia que la resolución es auténtica y ajustada al Derecho del Estado, acordará por auto la eficacia en el orden civil de la resolución o decisión eclesiástica, procediendo a su ejecución...". Sólo se hace referencia, como se puede observar, al ajuste al Derecho del Estado, omitiendo toda alusión a las condiciones del artículo 954 de la ley de Enjuiciamiento Civil.

(49) El c. 1674, además de habilitar a los cónyuges, faculta al promotor de justicia para que pueda impugnar el matrimonio.

(50) El Tribunal Constitucional se ha visto obligado a matizar este requisito, dadas las indeseables consecuencias que su necesario cumplimiento trae consigo. La sentencia de 15 de abril de 1986 afirma que "la rebeldía como posible causa para denegar el ejecutur sólo pueda admitirse cuando la parte no hay sido debidamente notificada del procedimiento seguido contra ella o no

haya podido valer sus medios de defensa”.

(<sup>51</sup>) Entre otros, vid. MARTÍN DE AGAR, J.T., *El matrimonio canónico en el Derecho civil español*, Pamplona, 1985, pág. 179; MUNOZ SABATE, L., *El proceso matrimonial*, Barcelona, 1981, pág. 40; PEÑA YAÑEZ, C., Op. cit., pág. 367.

(<sup>52</sup>) Vid. MONTES REYES, A., *El proceso matrimonial ante los tribunales civiles*, Salamanca, 1981, pág. 204; JORDANO BAREA, J., Op. cit., pág. 34.

(<sup>53</sup>) Esta interpretación es de todo punto inaceptable. La recepción por nuestro ordenamiento de sentencias eclesiásticas sufriría un importante recorte. Piénsese, por ejemplo, en las sentencias canónicas de nulidad, basadas en impedimentos de disparidad de cultos, orden sagrado o profesión religiosa. La homologación de estas sentencias, de seguirse esta interpretación, resultaría imposible. El mismo Tribunal Supremo, en una sentencia de 19 de marzo de 1986 ha descartado la posibilidad de que los Jueces civiles puedan revisar el fondo de las decisiones extranjeras.

(<sup>54</sup>) Entre otros preceptos, cabe mencionar el artículo 600 de la ley de Enjuiciamiento Civil. En éste se enumera una serie de requisitos para que un documento pueda ser admitido en España. Algunas de las condiciones descritas en el referido artículo son las siguientes: 1.º Que el asunto o materia del acto o contrato sea lícito y permitido por las leyes de España. 2.º Que los otorgantes tengan aptitud y capacidad legal para obligarse con arreglo a las leyes de su país. 3.º Que en el otorgamiento se hayan observado las formas y solemnidades establecidas en el país donde se hayan verificado los actos y contratos.

(<sup>55</sup>) Art. 9.3 CE: “La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”.

En cualquier caso, este tercer requisito, tal y como se acaba de ver, tampoco está exento de problemas. La existencia de distintas interpretaciones (algunas de ellas inaceptables), se explica por la falta de concreción de esta obligación, que impide confiar de nuevo a este procedimiento la homologación de resoluciones eclesiásticas.

En cuarto lugar, se exige “que la ejecutoria reúna los requisitos necesarios en la nación en que se haya dictado para ser considerada como auténtica, y los que las leyes españolas requieran para que haga fe en España”.

En realidad, este cuarto requisito se divide a su vez en dos. El primero obliga a la “ejecutoria”, a cumplir con las exigencias de “la nación en que se haya dictado”. El segundo, en cambio, insta a someterse a “los que las leyes españolas requieran”. Respecto a este último, el procedimiento hace una clara remisión a la legislación procesal española (<sup>54</sup>). En lo concerniente al primero, resulta ser un requisito evidente. Lo menos que se le puede pedir a la “ejecutoria” de una nación extranjera, es que ésta se someta a su propia regulación. Por tanto, la discusión, se presenta en el instante en el que se haya de verificar si se ha respetado o no esa regulación. En principio, el Juez Civil debería examinar la competencia del Tribunal que dictó la resolución, lo que supondría, además de tener que entrar en el fondo del asunto (con lo que estaríamos ante el mismo problema planteado en la condición tercera), una intromisión harto dudosa en la jurisdicción eclesiástica.

Analizadas las quebras de este procedimiento, se podría decir que, a tenor de todo lo expuesto, el ejecutor es un cauce extraño y complejo para responder al ajuste ordenado por el Acuerdo. Asimismo, es necesario añadir que a la improcedencia de este medio se le suma su posible inconstitucionalidad. Esta

afirmación está fundada, como se ha tenido la oportunidad de demostrar, en los numerosos problemas interpretativos a los que da lugar el ejecutor como medio para declarar el ajuste. Estos inconvenientes suponen un menoscabo del principio de seguridad jurídica (<sup>55</sup>), lo que acarrea lo posible inconstitucionalidad del procedimiento elegido por el legislador estatal para satisfacer lo dispuesto en el tratado.

Una vez examinada la problemática presente en las relaciones entre Acuerdo y Código Civil, llega el momento de resolver las contradicciones existentes entre el contenido del tratado y de la ley, utilizando para ello los instrumentos jurídicos propuestos: la supremacía jerárquica de los tratados y naturaleza “self executing” de sus disposiciones.

En lo referente al párrafo primero del Acuerdo, el artículo 63 “in fine” del Código Civil, se debería considerar derogado. Este artículo es contrario, como se ha visto, a otros preceptos del Código, la Constitución y el Acuerdo jurídico, por lo que deben ser sustituidos por el contenido de éste último. Similar solución, debe adoptarse, en lo que se refiere al párrafo segundo del Acuerdo, respecto de los artículos 73.3 y 78 del Código Civil, estos quedarían igualmente derogados y reemplazados por lo preceptuado en el Tratado.

Finalmente, en lo que concierne al procedimiento de ejecutor, las sombras de inconstitucionalidad unidas a la ya demostrada improcedencia de éste, evidencian su notoria invalidez como medio a través del cual se pueda cumplir con lo establecido en el texto internacional. La única posibilidad de acabar con todas estas irregularidades exige del legislador un nuevo cauce legal, completo y específico, que dentro del marco constitucional y la malograda regulación legal del matrimonio, responda satisfactoriamente al compromiso adoptado en el Acuerdo Jurídico.