

OTROS TRES AÑOS DE VIGENCIA DEL CONCORDATO DE 1953 (*)

Siempre resulta interesante el examen histórico de la vida del Derecho y ese interés sube de punto cuando el estudio se centra en un fenómeno o instituto jurídico concreto, del que puede abarcarse todo el conjunto de sus circunstancias y características.

Por eso creo que no carecerá de utilidad observar los acontecimientos y detalles de la vida del Concordato de 1953, al cual hemos visto surgir y desarrollarse, en su gran amplitud de consecuencias, en nuestro mundo jurídico, y plantarse en él firmemente, ocupando allí el puesto que le correspondía. Podremos conocer así el Concordato en su propia vida real.

Porque las leyes (y el Concordato es Ley canónica y civil al mismo tiempo) no interesan al jurista únicamente en la fría expresión formal en que aparecen concebidas por el legislador, sino también, y mucho más, en su cálida vida de hecho, que muestra la eficacia que alcanzaron y los efectos que produjeron en el panorama jurídico en que les tocó vivir, su verdadero alcance y su función dentro de la totalidad del sistema.

Y no son obstáculos para someter al Concordato a un enfoque de tipo histórico ni lo reciente de su fecha ni el hecho de formar en el Derecho vigente, puesto que lo característico de la Historia del Derecho no es el referirse al Derecho del pasado, sino el contemplar al Derecho moviéndose en el tiempo, para valorarlo en su propio espíritu y significación y en sus repercusiones en el mundo social y jurídico.

A principios del año 1957 tuve ocasión de exponer y enjuiciar los acontecimientos de los primeros años de vida de nuestro Concordato¹ y he querido intentar ahora una labor semejante con los tres años siguientes de su fecunda existencia; estos tres últimos años, que no sólo me parecen interesantes por ser los más cercanos a este momento, sino también porque en ellos ha alcanzado la aplicación del Concordato su plena madurez y porque son especialmente significativos en lo que respecta al desarrollo de la legislación civil aplicadora del mismo.

* Conferencia en el Instituto de Derecho Canónico del Estudio General de Navarra, el 6 de mayo de 1960.

¹ "Los primeros años del Concordato de 1953", en REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CANONICO, vol. XII (1957), pág. 7 y siguientes.

En el Concordato, de modo semejante a como hace la canonística en relación con el matrimonio, pueden encontrarse dos momentos y dos aspectos, cuya diferenciación es evidentemente necesaria. El Concordato "in fieri" y el Concordato "in facto". El Concordato naciendo en el instante en que confluyen las dos voluntades soberanas que le dan origen y el Concordato viviendo en sus años posteriores de aplicación.

El primer aspecto nos muestra al Concordato pacto, nacido de ese cruce de voluntades, y al Concordato ley, Ley canónica y civil a la vez, fundado en la voluntad común de la Iglesia y el Estado, su estructura y sus caracteres externos e internos. Al examinarlo así todo son esperanzas, pero lo que se tiene en la mano es sólo una promesa de lo que puede venir después, una buena voluntad, que aún no se sabe, sólo puede presumirse, si producirá o no los efectos apetecidos.

En el segundo aspecto, el Concordato es ya una realidad jurídica, actuando y produciendo efectos en el mundo de Derecho a que está destinado. Sigue siendo esencial la voluntad y la intención que le dio origen, pero es necesario para que se alcance su plena efectividad y desarrollo, que esa intención perdure en sus mismas características originarias y que el primitivo "animus concordandi" sea continuado por un "animus servandi concordatum", que llene también de buena voluntad la aplicación del mismo. Ya no estamos ante esperanzas, sino ante realidades, ya no se trata de prever unos efectos futuros, sino de calibrar los resultados conseguidos.

Esto no quiere decir en modo alguno que no baste con la voluntad común de ambos legisladores, que hizo nacer al Concordato, para que su vigencia, efectividad y fuerza de obligar continúe actuando mientras el Concordato subsista; sólo quiere señalar que aquellos efectos pretendidos cuando surgió se verán cumplidos mejor o peor, e incluso incumplidos a veces, según el ánimo de los encargados de aplicarlo. La historia de los Concordatos muestra bastantes ejemplos de muchos convenios muy bien concebidos y concretados en textos excelentes que, sin embargo, defraudaron las esperanzas puestas en ellos porque los poderes civiles, que no tuvieron inconveniente en firmar los textos concordados, no los cumplieron luego con la misma buena voluntad.

El Concordato es, pues, mucho más que el texto del mismo concertado en un pacto. Es también toda la legislación complementaria que, apoyada en él, debe ir surgiendo para aplicarle, por una parte en el ámbito canónico y por otra en el espacio civil. Es además toda la serie de actos jurídicos de ejecución del mismo en las dos esferas. Pero aún es más que todo eso; es algo que se introduce en la cerrada armazón de los sistemas de Derecho a los que afecta para producir en ellos la efectividad de un espíritu y unos principios que impone su nacimiento, para incorporar un "modo de ser", que viene determinado

por su existencia misma y que da color y matiz a muchos campos y facetas del orden jurídico.

Con el Concordato puede pensarse que surge un Derecho nuevo, que no es sólo eclesiástico ni sólo secular, como no es todo canónico ni todo civil, pero que viene a insertarse en los dos campos, aportando a ellos la necesaria aceptación y ejecución de sus normas y principios, y cambiando con esto muchas veces su anterior fisonomía y manera de ser.

Aquí está seguramente la verdadera justificación de ese llamado "Derecho eclesiástico" (lo peor que tiene es el nombre), que ha surgido en la ciencia del Derecho de algunos países como una rama autónoma en el estudio del mismo.

Es lógico que aquella ciencia jurídica que ve a las sociedades religiosas como unas corporaciones de Derecho público, apoyadas en la fuerza jurídica del Estado, del que toman vigor y medios de actuación, configure una disciplina científica para estudiar los sistemas jurídicos de esas sociedades, llamándolos a todos "Kirchenrecht", como ha ocurrido en las Universidades alemanas; si bien esta ciencia sólo presentará un Derecho eclesiástico desvalorizado y privado de su propio rango y soberanía, obedeciendo a los principios doctrinales equivocados en que se apoya.

Pero es también natural, y mucho más acertado, que, cuando se ve nacer en torno a un Concordato todo un mundo jurídico que afecta al mismo tiempo a los dos ámbitos, eclesiástico y estatal, con el soporte básico de una voluntad común de ambos, que parte de unas normas que son de uno y otro al mismo tiempo y que se completa y engrana en todo un mecanismo legislativo de entrambos órdenes, orientado a regular de esa manera especial el vasto campo de unas amplias materias mixtas, se piense que debe haber en el aspecto científico una rama autónoma para el estudio y tratamiento doctrinal de todo ello. Tal ocurre con ese "Diritto ecclesiastico" tan amorosamente tratado por la magnífica escuela de canonistas seculares de que puede enorgullecerse Italia.

Vamos, pues, a tratar de contemplar un trozo más de la vida real de nuestro Concordato de 1953 y su efectividad dentro del orden jurídico español, tanto en las modificaciones que por imperativo del mismo han tenido que producirse en la estructura de este ordenamiento jurídico, como en los acontecimientos del discurrir diario de la aplicación del Derecho.

Cuando se va de camino, resulta útil volver de cuando en cuando la vista, para considerar el último tramo del mismo que se ha andado y comprobar si es buena y firme la marcha que se lleva.

* * *

Los Concordatos españoles no siempre han tenido una aplicación pacífica y normal. El de 1737 nació ya sin contentar a nadie, dejó pendientes los más importantes problemas planteados en el momento de su convención y no llegó a conseguir un desarrollo regular, sino que dio paso en seguida al de 1753. Este resolvió el problema del Real Patronato, y alcanzó una existencia más dilatada, aunque hay que reconocer que fuera de él quedaban muchas cuestiones necesitadas de solución.

El Concordato de 1851 tuvo en cambio esa vida más accidentada y anormal, que ha sido estudiada por el OBISPO DE TUY². Tres años después de concertarse, la revolución de 1854 y el bienio progresista abrieron de nuevo la herida desamortizadora que el Concordato había pretendido restañar, llegándose a la ruptura de relaciones con la Santa Sede en 1855 y, aunque pasado el bienio y más concretamente con el Gobierno de Narváez, se encauzaron de nuevo las cuestiones pendientes, todavía fue necesario el convenio de 1860 como secuela de las desamortizaciones. La revolución de 1868 dio de nuevo al traste con su aplicación normal y la República de 1931 lo desconoció una vez más.

El Concordato del siglo XIX tuvo, pues, desde sus comienzos, una existencia azarosa y llena de situaciones críticas y muchos de sus preceptos quedaron incumplidos.

Gracias a Dios, los años que lleva vigente el Concordato de 1953, muestran un panorama bien distinto. Su historia, como dije hace tres años³, y con igual razón puede repetirse ahora, es una historia familiar y pacífica, como es natural que suceda dentro del clima de buena voluntad y respeto para con la Iglesia que reina en España.

Al estudiar entonces los primeros años de la vida del Concordato distinguía en él diversos aspectos, que ahora también conviene recordar, como punto de partida. Se encuentran, en primer lugar, en el texto del mismo, unas remisiones al Derecho canónico que, ni entonces ni ahora, planteaban problemas; el sistema civil no puede hacer en estos casos otra cosa que incorporarse la norma eclesiástica, convertida por el propio Concordato en regla jurídica del Estado. Aparecen también en el texto concordado otros preceptos encaminados directamente a obtener una aplicación inmediata en el orden civil, sin necesidad de que su efectividad venga a ser respaldada por ninguna norma especial del Derecho del Estado; ante ellos no cabe sino cumplirlos, como normas que son de una Ley con plena vigencia. Se hallan junto a éstas, entre las normas concordadas, otras que son unos mandatos al legisla-

² *Los cien años de la vida del Concordato de 1851*, en el volumen publicado por la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid sobre "El Concordato de 1953" (Madrid, 1956).

³ REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CANONICO, XII (1957), pág. 28.

dor civil para que éste adopte ciertas medidas en materias determinadas; aquí es donde la labor complementaria del legislador civil ha de producirse de modo necesario y aquí podrá, pues, apreciarse una mayor o menor diligencia por parte del Estado, en el cumplimiento de su obligación. Existen, además, otros cuantos artículos del Concordato que lo que hacen es remitirse a unos convenios futuros, que ambas partes manifiestan allí que tienen intención de contraer; también en estos casos podrá aquilatarse una mayor o menor actividad en el cumplimiento de esos propósitos. Finalmente, el espíritu, si no el texto expreso del Concordato, podrá hacer necesarias algunas otras modificaciones en la legislación estatal.

Las dos primeras de estas cinco categorías sólo requieren la actuación de los aplicadores del Derecho del Estado; la tercera y la quinta reclaman una actividad del propio legislador civil y la cuarta exige la nueva puesta en acuerdo de las dos Altas Potestades.

Pues bien, si queremos pulsar la diligencia con que dicho legislador civil va llevando adelante esa labor que le corresponde, no puede menos de apreciarse que en estos últimos tres años ha sido extraordinario el celo y la solicitud con que ha procedido en ello. Si en los años anteriores no fue tan rápido el ritmo de la legislación secular en este sentido, ello no era debido, pues, ni a indiferencia ni a desgana de cumplir los compromisos contraídos. Se trataba sencillamente de la mesura y madurez con que deben darse los pasos decisivos. Porque, además, toda la considerable labor legislativa llevada a cabo, lo ha sido con reposado juicio y excelente criterio y con las mejores garantías de solidez y acierto.

Con toda sinceridad ha de decirse que menos actividad se observa, en cambio, en relación con esos convenios futuros anunciados, para los que han de actuar en común la Iglesia y el Estado.

I. LA APLICACIÓN INMEDIATA DE NORMAS DEL CONCORDATO

La aplicación de los artículos del Concordato ha transcurrido en todo este tiempo sencillamente y sin dificultades. La vida jurídica civil se ha amoldado en España sin obstáculos a las normas concordadas, en aquello que había venido a ser tocado por las mismas, y puede decirse con toda verdad que el Concordato se tiene presente siempre que es necesario en la vida cotidiana del Derecho, que se refiere a las materias objeto del mismo.

Cuando ha surgido en la práctica alguna duda en la ejecución de determinados preceptos se ha formulado y resuelto la oportuna consulta. Así el Arzobispo y el Presidente de la Audiencia Territorial de Pamplona consultaron al Ministerio de Justicia sobre el cumplimiento

de las penas de privación de libertad impuestas por los Tribunales civiles a clérigos y religiosos, que según el número 5 del artículo 16 del Concordato han de ser cumplidas en una casa eclesiástica o religiosa conveniente a juicio del Ordinario. El Ministerio, por Orden de 22 de abril de 1957, aclaró que la casa eclesiástica o religiosa, necesaria para tal finalidad, sería designada en cada provincia por el Ordinario respectivo y la Autoridad judicial, dando cuenta a la Dirección de Prisiones, y que en ella se observará en lo posible el régimen establecido para el cumplimiento de tales condenas.

En alguna ocasión la dificultad se ha previsto por anticipado, incluso por un acuerdo entre las Altas Partes contratantes. Tal es el caso del canje de notas realizado por la Nunciatura Apostólica y el Ministerio de Asuntos Exteriores para determinar el alcance del número 1.º del artículo 16 del Concordato.

Este artículo, al reconocer el "privilegium fori", dice que los Prelados de quienes habla el párrafo segundo del canon 120 del Código de Derecho canónico no podrán ser emplazados ante un Juez laico sin que se haya obtenido previamente la necesaria licencia de la Santa Sede. Por su parte este canon 120, a cuyo contenido se remite expresa y concretamente el artículo concordado, precisa que no pueden ser emplazados ante un Juez laico, sin la licencia de la Sede Apostólica, los Cardenales, los Legados de la Sede Apostólica, los Obispos, aunque sólo sean titulares, los Abades o Prelados nullius, los Superiores supremos de las religiones de Derecho pontificio y los Oficiales mayores de la Curia romana, por asuntos pertenecientes a sus cargos.

Al parecer, no habría de quedar, pues, duda en cuanto a quienes fueran los Prelados a los que se quería referir el Concordato.

Sin embargo, debieron de entender las dos potestades que convenía retocar el texto de dicho artículo, puesto que llegaron a un acuerdo, que se concretó en la Nota verbal de 4 de junio de 1957 de la Nunciatura Apostólica y en la de 6 de junio siguiente del Ministerio de Asuntos Exteriores, en las que, al declararse la conformidad existente para la interpretación de dicho precepto, citando ya uno a uno los prelados a quienes se reconoce tal privilegio, se copió la enumeración del canon 120, pero cambiando el término "Superiores supremos de las religiones de Derecho Pontificio" por el de "Superiores supremos de las Ordenes y Congregaciones religiosas clericales exentas", y, lo que es más importante, añadiendo que la misma norma se aplicará también a los Moderadores supremos de las demás Congregaciones e Institutos religiosos de Derecho Pontificio, tanto de varones como de mujeres, aunque no gocen de exención, si bien éstos sólo en el caso de que sean demandados por actos inherentes al ejercicio de las funciones privativas de sus cargos. Ha venido a quedar, pues, limitado el privilegio para los Moderadores supremos de religiones de Derecho pontificio de

varones, al caso de que sean demandados en el ejercicio de sus funciones y extendido, en cambio, a las Moderadoras supremas de religiones de mujeres, que no era fácil entender incluidas en una enumeración de Prelados, puesto que el canon 110 requiere para la obtención de tal título el tener jurisdicción ordinaria en el fuero externo.

II. LA LEGISLACIÓN CIVIL SOBRE MATERIAS DEL CONCORDATO

Ya he dicho que el Derecho del Estado tiene presente siempre que es preciso la existencia del Concordato. Lo respeta, lo copia, lo cita y lo complementa.

a) *Presencia del Concordato en la legislación civil.*

Como muestra de ese respeto puede servir la legislación corriente de estos años en materia de Enseñanza. Así, encontramos incluida la enseñanza de la Religión en el Decreto de 21 de marzo de 1958, que organizó las Cátedras de los Institutos Nacionales de Enseñanza Media, hallamos centros de la Iglesia de Formación Profesional Industrial con reconocimiento civil en la Orden de 22 de julio de 1958, y vemos previsto el mecanismo de traslado de alumnos de las escuelas del Magisterio de la Iglesia a las del Estado, o a la inversa, en la Orden de 16 de julio de 1958.

El año 1958 ha sido particularmente fecundo en la constitución de Patronatos Diocesanos de Enseñanza Primaria, los cuales, centralizando en un solo Consejo Escolar Primario todas las escuelas nacionales de patronato eclesiástico de la diócesis, son muy buen ejemplo de coordinación de la Iglesia y el Estado en la primera enseñanza. De los cuarenta y dos que existen en la actualidad, treinta y uno han sido constituidos en dicho año.

La reproducción de las propias palabras del Concordato en una disposición de orden civil para ajustarla exactamente a lo dispuesto en el mismo, es fácil verla en el texto refundido de la Ley de los impuestos de derechos reales y sobre transmisiones de bienes, de 21 de marzo de 1958. Al detallar su artículo 70 los bienes que están exentos del impuesto que grava los de las personas jurídicas, reproduce en sus apartados I al N la enumeración y las palabras de los apartados A al F del número 1.º del artículo 20 del Concordato, añadiendo otras menciones, tomadas también del artículo concordado, aunque no lo cita.

Una remisión al Derecho de la Iglesia, exigida por el Concordato, es posible encontrarla en el Decreto de 23 de diciembre de 1957, por el que el Estado estableció el calendario oficial de fiestas, que declara días inhábiles para oficinas públicas, estatales, paraestatales, provinciales o municipales, tribunales de Justicia, centros de enseñanza y

actividades mercantiles y laborales, las festividades religiosas previstas en el canon 1247 del Código de Derecho canónico, así como las festividades religiosas locales que por disposición de las autoridades eclesiásticas sean de precepto, recogiendo fielmente lo que ordena el Concordato en su artículo 5.º

Citan expresamente el texto concordado, para dejar a salvo lo establecido en el mismo, el Reglamento de la Ley de Expropiación forzosa, dado por Decreto de 26 de abril de 1957, en el que se dice que en las ocupaciones y expropiaciones de bienes de la Iglesia Católica se estará a lo dispuesto en el artículo 22 del Concordato, y la Ley de 20 de julio de 1957 sobre ordenación de las Enseñanzas técnicas, en la que se declara que el Estado español reconoce a la Iglesia, respecto de dichas enseñanzas, los derechos docentes previstos en el Concordato vigente entre ambas potestades.

Incluso pudiera pensarse que resulta un poco exagerado que la Orden de 1 de septiembre de 1958, para derogar las disposiciones que prohibían las exequias de cuerpo presente en los templos, y que venían aplicándose como una de esas causas que permite el propio Canon 1.215, afirme que ello se hace en aplicación de los principios del Concordato celebrado con la Santa Sede.

b) *La legislación civil complementaria del Concordato.*

Pero donde mejor se advierte el sincero y fiel acatamiento del Concordato por parte del Derecho español es en la legislación civil complementaria del mismo, que en estos tres años se ha dictado.

Algunos de los preceptos del Concordato, necesitados de desarrollo en la legislación civil para poder ser aplicados en todo su alcance, aún no habían visto satisfecha esta necesidad, a pesar del mandato del artículo 36, en que el Estado se comprometió a promulgar las disposiciones de Derecho interno necesarias para la ejecución de aquél. Por otra parte, como el mismo artículo declaró derogadas todas las disposiciones contenidas en leyes, decretos, órdenes y reglamentos que en cualquier forma se opusieran a lo establecido en el convenio, era asimismo necesaria una acción revisora de la legislación civil contraria al Concordato, que tampoco se había llevado a cabo todavía en su integridad.

La doble labor, pues, de adopción de normas complementarias y de revisión de las normas opuestas al texto concordado, es algo que se imponía como tarea inexcusable al Estado español, si bien éste puede ya pensar que la ha dejado cumplida en lo fundamental.

La empresa no carecía de dificultades. Era preciso un examen a fondo de nuestro panorama legislativo y de la realidad administrativa a fin de determinar bien todos los puntos que debían ser tocados y, para algunas de las materias afectadas, era forzoso que la reforma alcan-

zara a textos que gozan de venerable autoridad y antigüedad en nuestro mundo jurídico.

Pero al Estado español no le han dolido prendas y ha puesto mano en cuerpos que, como el Código civil y el Código penal, el legislador ha de mirarse mucho antes de tocar.

Claro está que la reforma había de ser cuidadosa y que por ello no podía ser precipitada, pero creo que ha de estimarse muy satisfactorio el hecho de que, cuando todavía no se han cumplido los siete años de vigencia del Concordato, esa labor complementaria pueda entenderse que está concluida casi por completo.

Como ya he dicho antes, en esta legislación pueden distinguirse dos partes. De un lado, las normas de aplicación de preceptos del Concordato, y, de otro, las normas que reforman el ordenamiento jurídico anterior para ponerlo de acuerdo con el mismo.

a') *Las normas de aplicación de preceptos del Concordato.*

En los tres últimos años descuellan dentro de las primeras las que han establecido nueva dotación para el clero y el profesorado de los Seminarios y Universidades Eclesiásticas y la regulación adoptada para dar eficacia a la personalidad civil de los entes eclesiásticos; y entre las segundas las reformas llevadas a cabo en la legislación matrimonial y en el Código penal.

En efecto, por una Ley de 20 de julio de 1957 y para dar cumplimiento al principio del artículo 19 del Concordato, según el cual las dotaciones del clero serán oportunamente adecuadas a las condiciones generales según vayan éstas alterándose, se ha establecido una equiparación económica entre la dotación de los curas párrocos y el sueldo de entrada de los maestros, que ha de servir a la vez de base para la determinación de las restantes dotaciones eclesiásticas en sus distintas clases y categorías. Con ello los haberes del clero podrán ir siguiendo en lo sucesivo las mejoras que en el Presupuesto vayan obteniendo esos maestros civiles, que se ha estimado que pueden servir como más adecuado término de comparación. Otra Ley de la misma fecha ha actualizado también las retribuciones de los profesores y demás personal de los Seminarios y Universidades eclesiásticas, diciendo igualmente que lo hace para dar debido cumplimiento a las prevenciones del Concordato.

Por lo que respecta a la ejecución del artículo 4.º del texto concordado, en el cual el Estado reconoció la personalidad jurídica y la plena capacidad de adquirir, poseer y administrar toda clase de bienes a todas las Instituciones y Asociaciones religiosas existentes en España, a las ya constituidas en aquel momento según el Derecho canónico y a las que vayan siendo ulteriormente erigidas o aprobadas

por las Autoridades eclesiásticas competentes, con la sola condición, respecto de éstas, de que el decreto de erección o de aprobación sea comunicado oficialmente por escrito a las Autoridades del Estado para su debida aplicación, se hacía preciso determinar muchos detalles de todo lo que este precepto lleva dentro.

A ello se ha atendido, en parte, al reglamentar el mecanismo de prueba necesario al efecto por un Decreto de 12 de marzo de 1959, en el cual, diciendo que se trata de aplicar dicho artículo concordado y haciendo la afirmación expresa de que tales entes eclesiásticos están exentos de la aplicación del régimen general sobre asociaciones, se precisa en, primer término, el modo de acreditar la existencia y personalidad de los entes eclesiásticos ya existentes al concertarse el Concordato (por cualquiera de los medios de prueba admitidos en Derecho y bastando con la certificación de la Autoridad eclesiástica competente), y, en segundo lugar, la manera de probar la de los entes eclesiásticos erigidos o aprobados después del Convenio, mediante un certificado expedido por el Ministerio de Justicia de que se ha recibido la comunicación escrita de la Autoridad eclesiástica competente, junto con el testimonio literal del decreto de su erección o aprobación, creándose, al efecto, un registro y archivo de tales comunicaciones y decretos en la Dirección General de Asuntos Eclesiásticos del Ministerio de Justicia.

Pero quedan fuera otros puntos de interés. Recuérdesse, por ejemplo, que el art. 4 del Concordato deja la vigilancia e inspección de la gestión ordinaria y extraordinaria de los bienes de los entes a que se refiere únicamente a la Autoridad eclesiástica (párrafo 3), impidiendo, tanto toda intervención de la Autoridad estatal en la gestión económica de las entidades, como toda vigilancia o inspección de la misma sobre dicha gestión.

En cuanto a esta norma concreta, hay que recordar que el mismo artículo 4 incluye en su campo a las personas morales de Derecho canónico y también a las asociaciones de fin religioso, no erigidas, sino meramente aprobadas, por la Autoridad eclesiástica. Pues bien, cuando el número 3 de dicho artículo mantiene el principio de que corresponde a las Autoridades competentes de la Iglesia, no sólo la vigilancia e inspección de los bienes pertenecientes a las asociaciones religiosas (las otras que llama entidades eclesiásticas, es decir, las que no son de naturaleza asociativa, o colegial, como se diría en terminología canónica, no suscitan este problema), sino incluso la misma gestión ordinaria y extraordinaria de estos bienes, está pensando, sin duda, en "bienes eclesiásticos", aquéllos cuyo dominio, adquisición y administración están regulados en los cánones 1495 y siguientes, aquéllos que están sometidos a esa estrecha vigilancia del Ordinario que previene el canon 1519.

Pero es que los bienes de las uniones pías meramente aprobadas

(sin decreto de erección) no son “bienes eclesiásticos”, por no ser ellas personas morales en Derecho canónico, ni están, por consiguiente, sujetos a todas esas disposiciones. Si se exime, pues, a esas asociaciones meramente aprobadas de la intervención civil en su vida económica y no se encuentran tampoco sujetas en ella por el Derecho canónico a la intervención de la Autoridad eclesiástica, viene a quedar abierta con ello una laguna que es necesario llenar. La solución más lógica para ello sería considerar que, siendo como es el artículo 4 del Concordato norma canónica y civil al mismo tiempo, en ella ha venido a encomendarse, con validez en ambas esferas jurídicas, la intervención y vigilancia en lo económico de estas asociaciones a la Autoridad eclesiástica, la cual deberá ejercer sobre sus bienes, aunque no sean técnicamente “bienes eclesiásticos”, una acción semejante a la que el “Codex” le encomienda sobre los que tienen esta naturaleza, sin admitir que, libres de la intervención eclesiástica por el “Codex” y de la civil por el Concordato, vengán a tener las asociaciones meramente aprobadas una independencia en lo económico que no tienen aquellas otras que recibieron decreto formal de erección. No hubiera, pues, estado mal que en ese Decreto de 12 de marzo de 1959 se hubiera pedido en estos casos a la Autoridad eclesiástica, juntamente con la comunicación de la aprobación canónica, la manifestación de que ella quedaba encargada de la vigilancia e inspección de la gestión económica de la entidad.

b') *Las normas que revisan la legislación que no estaba de acuerdo con el Concordato.*

En lo que se refiere a la acción revisora llevada a cabo por el Estado español en su legislación, para ponerla de acuerdo con las normas del Concordato, la más importante es la que se ha producido en materia matrimonial.

Junto al principio del reconocimiento de plenos efectos civiles al matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico, proclamado en el artículo 23 del Concordato, pero que ya estaba vigente en el Derecho español como algo fundamental suyo, se consignaron en el Protocolo adicional unas cuantas normas de detalle, que marcaban diferencias con la legislación civil entonces en vigor; la cual había de verse afectada, por consiguiente, de las reformas necesarias.

Ante todo se refiere el Protocolo al régimen de transcripción del acto canónico en el Registro civil, a fin de precisar que nunca la presencia de un funcionario del Estado en la celebración del matrimonio canónico será considerada condición necesaria para el reconocimiento de sus efectos civiles; que la inscripción del matrimonio canónico, que no haya sido anotado en el registro civil inmediatamente después de su celebración, podrá siempre efectuarse a requerimiento de cualquier in-

teresado legítimo, incluso aunque hubiesen fallecido los cónyuges, con la simple presentación de copia auténtica del acta canónica (inscripción que será comunicada al Párroco); y que los efectos civiles regirán desde la fecha de celebración, si bien cuando la inscripción sea solicitada pasados cinco días no perjudicará los derechos adquiridos legítimamente por terceras personas. Se compromete también el Estado en dicho Protocolo a armonizar su propia legislación con el Derecho de la Iglesia en lo relativo al matrimonio de los hijos y en materia de reconocimiento de matrimonio mixto entre católicos y no católicos y a no establecer impedimentos opuestos a la Ley natural (siempre está cualquier Estado obligado a respetar la Ley natural) para los matrimonios de los no bautizados.

Afectaba todo ello a la legislación del Código civil y de la Ley del Registro civil, en los que era necesario, por consiguiente, introducir y cumplir esas normas, armonizando el nuevo sistema. Así se ha llevado a cabo, con muy buen criterio, tanto en la nueva Ley del Registro civil de 8 de junio de 1957 (que empezó a regir en 1 de enero de 1959) y en su Reglamento de 14 de noviembre de 1958, como en la Ley de 24 de abril de 1958, reformadora del Código civil.

El sistema de transcripción del matrimonio canónico previsto por el Concordato fue recogido íntegramente en la nueva Ley del Registro civil, cuyos párrafos 1.º del artículo 70 y 1.º y 2.º del artículo 71, reproducen lo dispuesto en los números 4, 2 y 3 (por este orden) del apartado A del Protocolo adicional. Añadiendo, además, de pleno acuerdo con los principios que informan en esta materia el Derecho concordado, una regulación de la inscripción de los matrimonios canónicos "in artículo mortis" y "de conciencia". Todo ello aparece también en los artículos 76 y siguientes del nuevo texto del Código civil.

Por lo que respecta al matrimonio de los hijos, la redacción reciente de los artículos 45 al 49 de dicho Código ha pretendido igualmente ajustarse a los cánones 1034 y 1035 del "Codex Iuris Canonici", sustituyendo todo el antiguo sistema de la licencia y el consejo por la exigencia, sólo para el menor de edad no emancipado por anteriores nupcias, de una licencia de los padres, abuelos o consejo de familia, según los casos; pero aunque ésta le fuese denegada podrá celebrarse el matrimonio si se autoriza por el Ordinario del lugar. Cuando se trate de matrimonios canónicos, claro está.

Es más, con el principio de libertad del canon 1034 venía a chocar también la prohibición de la copiosa legislación española que regía en materia de matrimonios de militares; la cual pudiera ser legítima respecto de los que, por formar parte del ejército por su propia voluntad, podían recuperar aquella libertad con el sólo hecho de la separación del mismo, pero resultaban totalmente contraria a la norma canónica cuando se limitaba la libertad para contraer matrimonio a los que es-

taban adscritos al ejército de modo obligatorio. Por ello, y aunque el Concordato no lo exigía de modo expreso, se ha llevado también a efecto la acomodación de la legislación matrimonial de los militares a los principios canónicos. En 13 de Noviembre de 1957 se dictó una Ley que, precisamente invocando el Concordato, ha simplificado mucho el sistema de licencias y de sanciones para los miembros voluntarios del Ejército y ha dicho, en cuanto a los miembros forzosos del mismo, que podrán contraer matrimonio previa obtención del permiso reglamentario, el cual deberá ser otorgado en el más breve plazo posible, subordinando sólo el momento de su concesión a las necesidades del servicio.

Hablando de impedimentos hay que reconocer que las tres prohibiciones para contraer matrimonio que contiene el artículo 45 (para el menor de edad sin licencia, la viuda durante cierto período de tiempo y el tutor con la persona que tenga o haya tenido en su guarda) sólo producen, al ser incumplidas, las consecuencias del artículo 50, que no afectan para nada a la validez del matrimonio, ni representan una pena para los infractores, sino que son únicamente unas medidas que el Derecho toma para asegurar en estos casos determinados fines que está obligado a proteger. Lo que ocurre es sólo que se entenderá contraído el casamiento con el sistema de separación de bienes, que el cónyuge menor no recibirá la administración de los suyos hasta que llegue a la mayor edad y que el tutor cesará en su cargo, perdiendo la administración de los bienes de la persona sujeta a su tutela.

Pero, entre todo lo dicho, lo que sobresale en la legislación complementaria del Concordato en materia matrimonial, es la reforma que se ha operado en lo relativo al campo que se deja dentro del Derecho español al matrimonio civil.

El cambio se ha producido, más que en el texto del propio artículo 42 del Código civil, en las normas de aplicación del mismo y ha venido a producir, como paradójico efecto del movimiento renovador, impulsado por el Concordato, un ensanchamiento de ese campo.

El artículo 42 exigía y sigue exigiendo (no se olvide que en su origen recogió el resultado de una negociación con la Santa Sede) el matrimonio canónico cuando los cónyuges profesan la Religión Católica. Ahora precisa además que basta para ello con que la profese uno de los dos, lo cual podía entenderse también en el texto antiguo, y añade que para permitir el matrimonio civil es necesaria la prueba de que ninguno de ellos la profesa, prueba que también entonces podría estimarse necesaria, puesto que lo era la existencia del hecho probado.

Lo que ha variado mucho ha sido la aplicación del principio. El régimen de esta aplicación inmediatamente anterior al Concordato estaba contenido en una Orden de 10 de marzo de 1941 y en él no se autorizaban otros matrimonios civiles que aquellos en los que se pro-

base documentalmente la acatolicidad de los contrayentes, o cuando ello no fuese posible, presentasen éstos una declaración jurada de no haber sido bautizados, a cuya exactitud quedaba ligada la validez del matrimonio.

El régimen vigente aparece en la Ley y el Reglamento del Registro civil: los que pretendan contraer matrimonio civil habrán de presentar ante el Registro la prueba de no profesar la Religión Católica (art. 86 del Código civil), sin la cual no se inscribirá el matrimonio (art. 80 de la Ley del Registro civil), y si se trata de personas que bautizadas en la Iglesia Católica o convertidas a ella de la herejía o del cisma hubiesen apostatado posteriormente, el encargado del Registro expondrá circunstancialmente a la Autoridad eclesiástica el proyectado matrimonio, el cual no se celebrará en tanto no transcurra un mes desde dicha comunicación (art. 245 del Reglamento).

Pero, aunque la formulación vigente de todo ello se contiene en los preceptos que acabo de indicar, la instauración de este sistema se había llevado a efecto por el Decreto de 26 de octubre de 1956. Resulta especialmente interesante tener en cuenta dicho Decreto, no sólo porque de él arranca el Derecho civil actualmente vigente en la materia, sino porque fue seguido unos meses después, el 25 de marzo de 1957, por una Circular dirigida por la Nunciatura Apostólica a todos los Ordinarios de España, que completa el sistema desde el lado canónico.

En ella se previene que, tan pronto como sea recibida la notificación de la Autoridad civil, el Ordinario comprobará si resulta efectivo el abandono de la fe católica, a la vez que procurará disuadir a los interesados de su propósito, y cuando tales gestiones resulten infructuosas y haya tenido lugar la celebración del acto civil, procederá a la declaración de las penas canónicas en que se haya incurrido por los contrayentes católicos que han abandonado la fe (las del canon 2314) y por los católicos que eventualmente hubiesen tomado parte en el acto civil como testigos (las del canon 2677), por el escándalo que su comportamiento produce entre los fieles.

No se ha dicho que el nuevo sistema haya sido acordado mediante negociaciones con la Santa Sede, pero creo que no es aventurado estimar que cuenta con una tolerancia, al menos tácita, por parte de la Autoridad de la Iglesia, si se atiende a las siguientes circunstancias.

El Decreto de 1956 afirma expresamente que trata de moverse dentro del espíritu que anima al Concordato (lo repiten el Código civil y la Ley del Registro civil y su Reglamento) y no se sabe que por parte de la Autoridad eclesiástica se haya formulado ninguna objeción o protesta contra el régimen instaurado en dicho Decreto; por lo contrario, se dio una Circular de la Nunciatura para completarlo, en la cual se dice que es muy importante, pero no se hace crítica ninguna contra él.

Por otra parte, el sistema instaurado por dicho Decreto y comple-

tado desde el punto de vista canónico por la referida Circular, como ya lo ha advertido desde el primer momento la doctrina, es el mismo establecido en Colombia por el Decreto-Ley de 4 de diciembre de 1954 y la Circular del Nuncio Apostólico de aquel país de 13 del mismo mes, en interpretación de un artículo del Concordato colombiano, mediando para ello negociaciones previas con la Santa Sede.

Finalmente, tanto FUEYMAYOR⁴ como PÉREZ MIER⁵, que han estudiado a fondo la entraña y los detalles del nuevo sistema español del matrimonio civil, han llegado a la conclusión de que es completamente compatible con los principios de la Iglesia, dentro de la doctrina católica de la llamada tolerancia.

También en el Código penal vigente se han producido reformas para adecuarle a lo dispuesto en el Concordato. Allí se ha introducido la penalidad que para el uso indebido del hábito eclesiástico requiere el artículo 17 del Concordato (art. 324), se ha añadido un artículo para castigar a los que quebrantaran la inviolabilidad de un lugar sagrado, dotando así de protección penal a la primera parte del artículo 22 del Convenio (art. 492 bis), y han sido suprimidas las figuras delictivas que figuraban bajo la rúbrica "de la celebración de matrimonios ilegales"; precisamente para ponerle de acuerdo con lo concordado.

III. APLICACIÓN POR CONVENIOS

En este aspecto ha de mencionarse la rápida y completa ejecución que va teniendo el cumplimiento del artículo 9, que dispone la revisión de las circunscripciones diocesanas, a la que han de proceder de común acuerdo las dos Potestades.

El procedimiento que se viene utilizando para ello es el de una petición del Nuncio Apostólico, a la que sigue un Decreto de la Sagrada Congregación Consistorial, el cual es publicado luego en España por el Ministerio de Justicia; haciéndose la mención expresa en todo ello de que se trata del cumplimiento del Concordato. A los varios Decretos de revisión de límites de las diócesis que en los primeros años de vigencia del Concordato fueron dictados por la Sagrada Congregación Consistorial han de añadirse otros dos en el año 1957, (de 6 de junio y 1.º de julio) y dos más en 1958 (de 30 de abril y 20 de julio). La revisión de las circunscripciones diocesanas va haciéndose por completo

⁴ "El sistema matrimonial español" (Madrid, 1959).

⁵ "Matrimonio canónico y matrimonio civil según el Concordato", en REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CANÓNICO, vol. XIV (1959), págs. 131 y siguientes.

y a fondo, con lo cual viene a quedar el mapa eclesiástico de España conforme a los deseos expresados en el Convenio.

* * *

Hemos visto lo hecho hasta ahora.

Pues bien, si se toma el panorama total del Concordato y se va cubriendo en él toda aquella parte que ya ha sido tratada en la legislación complementaria, se advierte que es muy poca la labor que en este sentido queda por realizar; lo cual no quiere decir que no sea importante.

Dentro de la legislación propia del Estado quedan por revisar las leyes de Enjuiciamiento civil y criminal. Ambas fueron objeto de reforma por leyes de 24 de abril de 1958, pero en ninguna de ellas se tocaron los puntos relacionados con el Concordato. Es posible, sin embargo, que convenga introducir en una y otra las reglas concretas que para los procesos en que puedan intervenir clérigos prescribe el artículo 16 del Concordato; posiblemente convendría también incorporar a la segunda el principio de la inviolabilidad de los lugares sagrados del artículo 22, a efectos de la policía judicial; pero lo que resulta indudable es que deben suprimirse en ambas los recursos de fuerza, totalmente incompatibles, no ya con el espíritu del Concordato, sino con cualquier legislación cristiana.

En nuestro Derecho procesal continúa en vigor, con toda la fuerza del viejo principio regalista, la "apellatio ab abusu", con el nombre de recurso de fuerza en conocer, que aparece en los artículos 125 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento civil y en el artículo 48 de la Ley de Enjuiciamiento criminal, para aquellos casos en que un Juez o Tribunal eclesiástico se entienda que conoce o pretende conocer de una causa profana no sometida a su jurisdicción, o llevar a ejecución la sentencia que hubiere pronunciado en negocio de su competencia. Y el cumplimiento de los preceptos procesales está garantizado por el artículo 381 del Código penal, que tampoco ha sido tocado en la reforma del mismo a que antes hemos hecho alusión, y que condena al eclesiástico que, requerido por el Tribunal civil, rehusara remitirle los autos pedidos para la decisión de un recurso de fuerza.

De modo paralelo, el art. 113 de la Ley de Enjuiciamiento civil, seguido por el 49 de la de Enjuiciamiento criminal, concede un llamado recurso de queja ante los Tribunales civiles para los casos en que los Tribunales eclesiásticos estimen que les corresponde el conocimiento de un negocio en que estén entendiendo los Jueces o Tribunales seculares.

Es decir, que lo que se hace con todo ello es atribuir a los órganos de la jurisdicción civil la decisión de los conflictos de competencia que puedan surgir, por uno u otro lado, entre los órganos jurisdiccionales eclesiásticos y seculares.

Todo ello es natural que sea derogado, pero es preciso reconocer que el legislador civil español no puede extraer simplemente esas normas de su ordenamiento positivo, dejando un vacío en el mismo, sino que ha de intentar cubrir estos posibles conflictos jurisdiccionales, que no hay duda de que pueden darse en la práctica, por otro medio, que esté de acuerdo con el Derecho canónico, la correcta teoría de las relaciones entre el Derecho de la Iglesia y el Derecho del Estado y las normas establecidas en el Concordato.

Pero aquí se llega a un punto del que es difícil pasar. Sería necesario precisar la jurisdicción a la que corresponde la competencia sobre la competencia y esto es lo que, como se sabe, viene a caracterizar la soberanía jurídica.

Si se tratara de dos ordenamientos del mismo rango y dentro de un mismo mundo jurídico no habría inconveniente en acudir a la creación de un tribunal de conflictos con participación de uno y otro, pero ello resulta imposible en este caso, en que los dos Derechos que pueden estar en conflicto son de esfera distinta y en que además, si se quisiera llegar a la creación de un tal organismo mixto, la Iglesia se vería imposibilitada para comprometerse a acatar en todo caso sus decisiones, puesto que sobre las normas de Derecho Divino no pueden aceptar compromiso alguno.

Sin embargo, no se crea que esta idea de la creación de un tribunal mixto de conflictos no se le ha ocurrido a alguien alguna vez. Yo tengo publicado⁶ un proyecto de convenio, cuya redacción se encargó en el año 1867 al Consejo de Estado, siendo Ministro de Gracia y Justicia del Gobierno Narvaez Don Lorenzo Arrazola, para suprimir los recursos de fuerza y crear una Junta mixta que decidiese los conflictos entre los jueces eclesiásticos y civiles. El proyecto fue remitido al Ministerio de Gracia y Justicia y ya no se vuelve a saber de él, bien porque no llegara a salir de este Ministerio o bien porque no fuese aceptado en Roma. De cualquier manera, la Revolución del 68 dejaría todo esto en suspenso.

De todos modos, el artículo 24 del Concordato reconoce efectos civiles a las decisiones emanadas de las Autoridades eclesiásticas dentro del ámbito de su competencia y la calificación de esta competencia no puede dejarse al mero arbitrio de las Autoridades civiles; siendo también muy difícil que éstas se plieguen sin más, en los casos discutidos, a lo que decidan los órganos de la jurisdicción eclesiástica.

La solución, como ya he dicho otra vez⁷, no puede estar más que en ese primer número del artículo 35 del Concordato, en el que se dice

⁶ En el ANUARIO DE HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL, XXIV (1954), págs. 376 y siguientes.

⁷ REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CANONICO, XII (1957), pág. 26. Por cierto, que allí dice, por errata, 33.

que la Santa Sede y el Gobierno Español procederán de común acuerdo en la resolución de las dudas o dificultades que puedan surgir en la interpretación o aplicación del mismo, pero sería conveniente regular, dentro del ordenamiento civil español, lo relativo al planteamiento y tramitación, en su orden, de tales conflictos de competencia, hasta llegar a concretarse en ese acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno.

Aún es mayor el espacio que todavía permanece en blanco en el sistema de normas aplicadoras del Concordato en aquello que ha de ser cubierto por convenios futuros concertados entre la Iglesia y el Estado. Aquí faltan el que se prevé en el artículo 12 que ha de regular el régimen de Capellanías y fundaciones pías en España y el que ha de pactarse conforme al artículo 19 para la creación de un adecuado patrimonio eclesiástico.

La legislación civil no ha dejado de tener presente esa expectativa del convenio sobre capellanías anunciado en el artículo 12, como puede advertirse, por ejemplo, en el artículo 35 del Reglamento del impuesto de derechos reales y en el artículo 7 del Decreto sobre entes eclesiásticos, aducidos por BERNARDEZ⁸.

La materia es difícil y, por otro lado, la natural inercia legislativa se ve fomentada en este caso por la consideración de que, según va pasando el tiempo, es menor el número de los supuestos de hecho que habría que resolver; pero lo dicho en el artículo 12 del Concordato es algo que sigue exigiendo la adopción del esperado convenio.

En cuanto a la creación de ese patrimonio eclesiástico que prevé el artículo 19 del Concordato, para que asegure una congrua dotación del culto y del clero y sustituya en tal finalidad al Presupuesto del Estado, al exponer lo relativo a los primeros años de vigencia del Concordato hebe de manifestar mi opinión de que no cabía esperar que se llegase a él rápidamente. Los otros tres años transcurridos no pueden hacer sino aumentar esta creencia. Ya otra vez, en el Convenio adicional de 1860 se intentó constituir un patrimonio eclesiástico a base de títulos intransferibles de la renta consolidada al 3 por ciento, que no pasó de proyecto. Y no seré yo quien diga que hubiera sido mejor que prosperase. También ahora lo más probable es que vaya a quedar este precepto sólo como un buen deseo de las Partes contratantes.

* * *

Si queremos extraer una conclusión de todo lo dicho, apreciando en conjunto los años de vigencia que lleva el Concordato, hallaremos las imágenes de una colaboración estrecha y fecunda entre los dos ele-

⁸ REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CANONICO, XIV (1959), pág. 219.

mentos canónico y civil, de una manifiesta buena voluntad y cooperación entre la Iglesia y el Estado español y de un discurrir pacífico y sin conflictos en la vida jurídica de todos los días relacionada con estas materias mixtas.

Nadie puede negar que el Derecho español muestra, por su parte, un acatamiento sin reservas a lo convenido en el Concordato y que da el magnífico ejemplo, que puede servir de modelo para otras legislaciones, de un sistema de Derecho civil con conciencia cristiana, que vive conforme a la Ley de Dios y en paz con el Derecho de la Iglesia.

JOSÉ MALDONADO Y FERNÁNDEZ DEL TORCO
Catedrático de Derecho Canónico de la Universidad de Madrid