

## II ESTATALES

### RESEÑA DE DERECHO DEL ESTADO SOBRE MATERIAS ECLESIASTICAS

Entre la legislación y jurisprudencia que interesa conocer al canonista deben incluirse, junto con las propiamente canónicas, emanadas de la Iglesia, aquellas otras que procediendo del Estado se refieren a materias eclesiásticas.

Son normas o decisiones del Estado y pertenecen en realidad al orden jurídico estatal, pero su objeto son instituciones eclesiásticas. Unas veces, la autoridad civil complementa con estas disposiciones las normas eclesiásticas, para que vengan a tener plena efectividad en el ámbito secular; otras, desgraciadamente, se ha tratado de injerencias indebidas en la esfera jurídico-canónica. Cuando está rectamente orientada, esta legislación reconoce a la Iglesia su carácter jurídico perfecto, aunque ha habido Estados en que por ella se ha pretendido situar a la Iglesia dentro de la esfera de su derecho temporal.

Con una terminología convencional y a nuestro juicio impropia se ha designado con el nombre de Derecho eclesiástico e incluso ha llegado a constituir el objeto de una disciplina independiente en la Facultad de Derecho de alguna Universidad estatal.

Así, los italianos han separado la denominación de Derecho canónico (emanado de la Iglesia) y la de Derecho eclesiástico (emanado del Estado), como hicieron GALANTE, FALCO y tantos otros; y así, los alemanes dedicaron estudios al "Staatskirchenrecht", como WÉBER, por ejemplo.

De manera semejante, al exponer el panorama general de la ciencia jurídica se ha mencionado a veces junto al Derecho que procede de la Iglesia un llamado Derecho eclesiástico, creación del Estado, como puede verse en MERKEL o en RADBRUCH.

En España, cuando se hizo una colección de las leyes persecutorias de la República sobre estas materias (que publicó C. Y. L. E.) se le puso el título de "Leyes religiosas".

En realidad, la denominación de Derecho eclesiástico sólo puede aplicarse al ordenamiento jurídico de la Iglesia (aunque sea preferible para designarle la expresión Derecho canónico, que viene apoyada por la tradición

histórica y por la aceptación del legislador), y esas disposiciones seculares habría que mencionarlas como Derecho del Estado acerca de materias eclesiásticas. Pero, dejando aparte la cuestión terminológica, el hecho es que su conocimiento es imprescindible al canonista, puesto que las dos esferas jurídicas, canónica y civil, coexisten, aunque sin coincidir, se rozan y se relacionan constantemente. Bien se trate de normas dictadas sobre materias mixtas del lado de la competencia del Estado, bien de dar eficacia civil a principios o disposiciones canónicas o incluso de injerencias indebidas en materias propias de la Iglesia, invadiendo la competencia de ésta, el canonista debe seguir con atención la marcha de tales disposiciones civiles.

Por eso, las publicaciones canónicas se ocupan con frecuencia de estas disposiciones y resoluciones y en muchas revistas se dedican a ellas secciones fijas especiales, desde la dedicada a los "Edicta civilia de re ecclesiastica", en el tradicional "Apollinaris", hasta la "Decrees and Decisions (secular)" del moderno "The Jurist", de Washington.

En nuestra REVISTA va a incluirse a partir de ahora una sección permanente que en este lugar va a dedicarse a dar cuenta de la legislación y jurisprudencia del Estado español acerca de materias eclesiásticas. Aquí aparecerán las disposiciones y resoluciones que sean de mayor interés, acompañadas del correspondiente comentario; pero además, encabezando la sección, irá en cada número una reseña de conjunto, que queremos hacer lo más completa posible, en la cual se proporcione al lector una visión panorámica y ordenada de la marcha de tales normas y decisiones estatales y se deje marcada la orientación seguida por ellas, y en la que se introducirán, cuando proceda, apreciaciones críticas o de valoración de los principios rectores o de la eficacia concreta de las diversas resoluciones. Algo que sea como una crónica de legislación y jurisprudencia, pero que al mismo tiempo contenga los datos concretos individualizadores de cada disposición.

La primera de estas reseñas se dedicará al año 1947 y en las siguientes se recogerán los materiales del cuatrimestre correspondiente a cada número de la REVISTA. La legislación proporcionará un mayor y más continuo contingente de datos para estas exposiciones; en cambio, las referencias a la jurisprudencia civil relativa a materias eclesiásticas habrán de ir más espaciadas, como impone la menor abundancia y continuidad de los fallos que pueden interesarnos.

\* \* \*

En el año 1947, el dato de mayor va'or e importancia está constituido por la declaración precisa y determinante del artículo 1.º de la *Ley de 26 de julio de 1947*, llamada "Ley de Sucesión" ("B. O. del E." del día 27), en el que se dice que "España es un Estado católico, social y representativo constituido en Reino". Dado el rango constitucional que se ha atribuido a esta Ley, la *declaración expresa del catolicismo del Estado español* debe quedar recogida como un principio fundamental, que habrá de impregnar la legislación española y que deberá tener consecuencias prácticas en toda ella; cualquier precepto concreto de la misma que esté en desacuerdo con el Derecho canónico vendrá, pues, a estar también en discordancia con este principio general afirmado en la que, por disposición expresa del artículo 10 del mismo texto, es Ley fundamental de la Nación.

De la Ley de Sucesión interesa también recoger que entre los componentes del Consejo del Reino que en ella se crea se incluye (art. 4.º) al Prelado de mayor jerarquía y antigüedad entre los que sean Procuradores en Cortes (lo serán, según el apartado i. del artículo 2.º de la Ley de 17 de julio de 1942, aquellas personas que por su jerarquía eclesiástica designe el Jefe del Estado, y en esta categoría es en la que podrán ser incluidos los Prelados) y que del llamado Consejo de Regencia, que se establece en el artículo 3.º, formará parte el Prelado de mayor jerarquía Consejero del Reino.

Varias entidades oficiales se han puesto en este año bajo el *patrocinio de la Santísima Virgen o de algún Santo*: la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación "reconoce tradicionalmente como Patrona a la Purísima Concepción" (art. 1.º de sus Estatutos, aprobados por *D. de 27 de junio de 1947*, "B. O. del E." del 13 de julio); el Instituto de Cultura Hispánica "se coloca bajo el patrocinio de Nuestra Señora la Virgen María, especialmente en sus advocaciones de Guadalupe y del Pilar" (art. 3.º de su Reglamento, aprobado por *D. de 18 de abril de 1947*, "B. O. del E." del día 25); la Real Academia de Farmacia honrará "a San Lucas Evangelista como Patrono de la Corporación con una solemnidad religiosa el 18 de octubre de cada año" (art. 67 de su Reglamento, aprobado por *O. de 8 de abril de 1947*, "B. O. del E." del 27); la Escuela Central de Idiomas se coloca bajo el patrocinio del Espíritu Santo (*O. de 9 de mayo de 1947*, "Boletín Oficial del Estado" del 11 de junio); cada uno de los Colegios de Abogados, corporaciones oficiales de carácter profesional, puestos bajo el patrocinio general de San Raimundo de Peñafort, podrá ser, además, colocado bajo la advocación particular del Santo titular a que deseen acogerse, conforme a la tradición o al derecho (art. 2.º del Estatuto General de los Colegios

de Abogados de España, aprobado por *O. de 3 de febrero de 1947*, "Boletín Oficial del Estado" del 8); todas las actividades del Instituto Nacional de Colonización, así como las entidades y personas que lo integran o están vinculadas a él, "quedan colocadas bajo el celestial patrocinio de San Isidro", cuya fiesta se celebrará en todos sus pueblos, fincas, centros y dependencias, instituyéndose además el 15 de mayo de cada año la Fiesta de la Colonización" (arts. 1 y 2 del *D. de 28 de marzo de 1947*, "Boletín oficial del Estado" del 17 de abril), y el Cuerpo de Porteros de los Ministerios Civiles queda colocado bajo el patrocinio de San Pedro Apóstol (art. 3.º de su Estatuto, aprobado por *Ley de 23 de diciembre de 1947*, "Boletín Oficial del Estado" del 25); finalmente, en el artículo 121 de la Reglamentación Nacional de Trabajo de la Industria Maderera, que se aprobó por *O. de 3 de febrero de 1947* ("B. O. del E." del 19), se establece que el día de San José se considerará en todas las actividades reguladas por dichas Ordenanzas como festividad no recuperable; y el *D. de 6 de diciembre de 1946* ("B. O. del E." del 8 de enero de 1947) autorizó para introducir en el escudo oficial de Sevilla el calificativo de "Mariana", además de que figuran en dicho escudo las imágenes de San Fernando, San Isidoro y San Leandro.

En otros organismos del Estado se ha incluido un *Asesor* o *Vocal eclesiástico*.

En el Instituto de Cultura Hispánica habrá un Asesor eclesiástico, que será el Prelado o Sacerdote que sobre una terna elevada por la Junta de Gobierno del Instituto proponga la autoridad eclesiástica competente (que no se dice cuál es, debiendo suponer que se trata del Ordinario de Madrid), y que será nombrado por el Director; sus funciones serán consultivas en lo que se refiere a las actividades religiosas del Instituto y a las materias que afecten a la fe y a la moral cristiana; el mismo Director puede removerlo de su cargo, sin que en esta remoción se dé intervención alguna a la autoridad eclesiástica (arts. 16, ap. f., 22 y 23 del Reglamento, aprobado por *D. de 18 abril de 1947*, "B. O. del E." del 25).

Del Consejo Superior del Teatro formará parte un Vocal eclesiástico, que será designado a propuesta del Ordinario de la diócesis y cuyo voto se dice que será especialmente digno de respeto en las cuestiones morales, siendo dirimente en aquellos casos de moral en los que expresamente haga constar su veto (arts. 2.º y 4.º de la *O. de 31 de diciembre de 1946*, "Boletín Oficial del Estado" del 25 de enero de 1947), y en la Junta Superior de Orientación Cinematográfica (que dictamina sobre las películas que van a proyectarse) habrá otro, que se llama "Vocal representante de la Iglesia"

(denominación que parece impropia mientras la Iglesia misma no acuerda tal representación), nombrado también a propuesta del Ordinario diocesano, que puede interponer su veto en materia moral o dogmática siempre que lo estime oportuno, aunque si existe desacuerdo entre ese veto y la mayoría de la Junta, la Dirección General de Cinematografía y Teatro podrá dejar en suspenso el fallo y requerir del Ordinario un nuevo "Delegado", cuya resolución será definitiva (arts. 2.º y 13 de la *O. de 7 de octubre de 1947*, "Boletín Oficial del Estado" del 11). Sin embargo, en los casos de recurso de revisión contra las decisiones de la Junta, y después del nuevo fallo de ésta, puede el Subsecretario de Educación Popular, en nombre del Ministro, adoptar en casos excepcionales una decisión diferente a la propuesta por la misma (art. 18). Hubiera sido deseable que se hubiesen dejado expresamente fuera de esta posibilidad del Subsecretario esos casos de veto del Vocal eclesiástico, puesto que se le dice representante de la Iglesia.

Algunas disposiciones pueden encontrarse dentro de este período de tiempo orientadas en el sentido de reconocer cierta eficacia en el orden civil a los *privilegios y derechos de los estados clerical o religioso*, o a las especiales circunstancias de los mismos.

La *O. de 23 de abril de 1947* ("D. O. del Ejército" del 27) ha reconocido a los miembros de ciertas Ordenes o Institutos religiosos determinados beneficios admitidos por el vigente "Reglamento provisional para el Reclutamiento y Reemplazo del Ejército" para las Congregaciones que en él se mencionan expresamente, entre las cuales no estaban las que ahora se adicionan. En virtud de esta Orden vienen a considerarse comprendidos en el artículo 323 del citado Reglamento la Asociación de Clérigos Parroquiales Catequistas de San Víctor y Hermanos de San Gabriel, los cuales, al corresponderles ingresar en filas, prestarán servicio militar en tiempo de paz en las oficinas de los Vicariatos castrenses, en los hospitales o dependencias militares y en los cuerpos armados como auxiliares de los directores de las Escuelas de instrucción elemental, teniendo las consideraciones y preferencias de los soldados de primera y pudiendo ser autorizados para dormir fuera de los cuarteles mientras los cuerpos no salgan a campaña o maniobras, procurando que sean destinados a cuerpos que residan en poblaciones donde su Congregación tenga residencias.

Del mismo modo, se declara a otros Institutos incluidos en el artículo 327 del Reglamento, según el cual los individuos pertenecientes a las Congregaciones religiosas especialmente determinadas con misiones españolas abiertas en los países que también se precisan, siendo asimismo españoles los superiores de dichas misiones y propagado la enseñanza del idioma

español, y atendiendo al desarrollo de los intereses nacionales, prestarán como servicio militar, cuando les corresponda, el propio de su ministerio, precisamente en las misiones españolas de Africa, Tierra Santa, América y Extremo Oriente y demás que el Gobierno determine. Estos beneficios se amplían para los Agustinos Descalzos (Recoletos), que ya los tenían otorgados, a sus misiones de Estados Unidos y Perú, y se conceden a la Congregación de Misioneros de los Sagrados Corazones de Jesús y de María de Mallorca, a la Orden de la Merced de Castilla, Congregación de Padres Camilos, Sociedad Misionera del Sacratísimo Corazón de Jesús, Congregación de Hermanos de la Instrucción Cristiana, Orden Hospitalaria de San Juan de Dios, Seminario Pontificio Español de Misionés Extranjeras, Congregación de Terciarios Capuchinos, Congregación de María (Marianistas) y Hermandad de Sacerdotes Operarios Diocesanos del Corazón de Jesús, todos ellos con misiones en los países que especialmente se hacen constar. También se amplían a las misiones de Venezuela, Costa Rica, Honduras, Ecuador, Cuba y China los beneficios ya otorgados a la Congregación del Santísimo Redentor (Redentoristas).

Por otra parte, en los Reglamentos de los Cuerpos Eclesiásticos de Marina y Aire, a los que luego se hará referencia detallada, se regula la manera de prestar el servicio militar los ordenados "in sacris" en ambos Ejércitos. Los sacerdotes inscritos en Marina, a los efectos del servicio militar obligatorio, pasarán a prestar los de su Sagrado Ministerio, cuando se incorporen al servicio activo, como capellanes auxiliares sin equiparación militar alguna (art. 99 del Reglamento del C. E. de la Armada de 23 de mayo de 1947); los sacerdotes del Clero secular o regular ingresados en filas en el Ejército del Aire servirán en concepto de capellanes auxiliares, formando parte inmediatamente de la Escala de complemento, con el sueldo y la asimilación de Alférez (art. 3.º del Reglamento del C. E. del Aire de 10 de enero de 1947); los reclutas Presbíteros ordenados "in sacris" o religiosos profesos serán puestos al incorporarse a disposición del Jefe del Servicio Eclesiástico de la Región o Zona Aérea respectiva para su más conveniente utilización (art. 16 del mismo Reglamento).

Las especiales circunstancias de los religiosos han sido también atendidas en una cuestión surgida en el campo de la enseñanza universitaria. La O. de 22 de mayo de 1945 había exceptuado de la obligación de cursar la enseñanza religiosa obligatoria a los sacerdotes alumnos universitarios y a los religiosos que fuesen sacerdotes o que acreditasen con certificación del Ordinario haber cursado estudios religiosos equivalentes; ahora, otra

*Orden de 13 de junio de 1947* ("B. O. del E." del 28) ha hecho extensivos esos beneficios a los Hermanos de las Escuelas Cristianas.

Varias son las disposiciones que interesa recoger en este año relativas al *Clero castrense*, y algunas de ellas de notable importancia. Restablecido el Vicariato General Castrense, aunque no la antigua jurisdicción privilegiada y exenta, tal como existía antes del 1 de abril de 1932, los servicios de los capellanes del Ejército de Tierra, Mar y Aire, aun tal como quedaron recortadas sus facultades por las Circulares de dicho Vicariato de 2 y 30 de abril de 1939, requerían una reglamentación concreta de la situación y organización de tales capellanes desde el punto de vista temporal. El Cuerpo Eclesiástico del Ejército fué restablecido por Ley de 12 de julio de 1940, el Cuerpo Eclesiástico de la Armada se reorganizó por Ley de 31 de diciembre de 1945 y el Cuerpo Eclesiástico del Aire vino a ser creado por otra Ley de 31 de diciembre de 1945. Claro está que aun la simple organización temporal de estos Cuerpos se resiente de la provisionalidad en que se encuentra la situación de los servicios religiosos militares hasta que se resuelva, por acuerdo entre ambas potestades, si va a restablecerse la jurisdicción exenta castrense en España.

Por lo que respecta al Clero del Ejército de Tierra, un *D. de 8 de mayo de 1947* ("B. O. del E." del 18) ha modificado sus plantillas, aumentándolas en tres Coroneles capellanes y cuatro Tenientes coroneles capellanes y disminuyéndolas, en cambio, en nueve Tenientes capellanes. Una *O. de 24 de mayo de 1947* ("D. O. del Ejército" del 27) ha aumentado ligeramente la cantidad que ha de abonarse a los capellanes de los Cuerpos en concepto de oblata cuando celebran los actos de culto en dependencias, cuarteles y campamentos.

En cuanto al Clero de la Armada, se ha dado cumplimiento al artículo 10 de la citada Ley de 31 de diciembre de 1945, que ordenaba la redacción de un Reglamento para ese Cuerpo. Un *D. de 23 de mayo de 1947* ("Boletín Oficial del Estado" del 13 de junio) ha aprobado el "Reglamento provisional del Cuerpo Eclesiástico de la Armada", al cual, aun afirmando en primer lugar que su principal misión es la sacerdotal, se atribuye, no obstante, carácter militar, análogamente a los demás Cuerpos patentados, a la Armada (art. 1.º). El Cuerpo estará constituido por el Vicario general Castrense, cuyo nombramiento se reconoce que corresponde a la Santa Sede y cuyo elevado cargo comprende a los tres Ejércitos, el cual asumirá ante el Ministro de Marina la iniciativa, propuesta y despacho de todos los asuntos (art. 8.º) y ejercerá la plenitud de la Autoridad eclesiástica en virtud de las facultades recibidas de la Santa Sede y de acuerdo con lo establecido

en la legislación de Marina (art. 9.º), teniendo respecto del Cuerpo la situación establecida para todos los Inspectores generales de los Cuerpos patentados de la Armada (art. 11) y conservando a sus órdenes inmediatas un Jefe del Cuerpo Eclesiástico (art. 12); por los Tenientes Vicarios, que son representantes del Vicario General en la Jurisdicción Central de Marina, Departamentos, Bases Navales y Escuadra, y que son Jefes inmediatos del personal del Cuerpo Eclesiástico, respecto del cual ejercen sus facultades en los órdenes espiritual y militar (art. 13), debiendo organizar todo lo relativo al servicio religioso, y siendo los consiliarios natos del Apostolado castrense (arts. 14 y 17); y por Capellanes, que prestarán sus servicios en buques, tercios, dependencias o unidades (arts. 31 y sigs.), a los cuales se encarga la asistencia religiosa, la vigilancia de las buenas costumbres de la dotación y la censura de las lecturas de marineros y soldados (arts. 38 y 39).

Para los Tenientes Vicarios y Capellanes se establece una equiparación con los grados militares de la Armada, y sus sueldos y gratificaciones serán las que correspondan a la graduación establecida (arts. 2.º y 3.º); además, existirá en el Ministerio el Servicio Eclesiástico de la Armada, a cuyo frente estará un Teniente Vicario de primera, con las prerrogativas, precedencias y auxilios de los demás Jefes de Servicio (art. 6.º). Se regula también la actuación de los llamados Jefes de asistencia religiosa (arts. 24 al 30), los derechos y deberes (arts. 31 al 49), privilegios y sanciones (arts. 50 al 60), ascensos y reiros (arts. 61 al 68), destinos y licencias (arts. 69 al 78) y un formes (arts. 79 al 82) del personal del Cuerpo y el ingreso en el mismo, que tendrá lugar por oposición (arts. 83 al 90), así como lo relativo a los capellanes provisionales y auxiliares (arts. 91 al 101).

También se ha redactado el "Reglamento Orgánico provisional del Cuerpo Eclesiástico del Aire", cuya necesidad era patente desde la mencionada Ley de 31 de diciembre de 1945, aunque haciéndose constar expresamente que el carácter provisional y revisable de las actuales facultades espirituales castrenses aconseja que sus normas tengan carácter de interinidad. Un *D. de 10 de enero de 1947* ("B. O. del E." del 20) aprobó el Reglamento, cuyo texto aparece publicado en el "Diario Oficial del Aire" del 25 del mismo mes. El Cuerpo Eclesiástico del Aire estará constituido por el Vicario General Castrense, que se asimila a General de División, y a quien dice el Reglamento que corresponde la dirección del Servicio religioso en el Ejército del Aire y lo que con frase pintoresca e impropia llama el "mando espiritual" sobre los capellanes (art. 4.º); que está enlazado ordinariamente con el Ministerio del Aire por medio de la Sección de Clero del mismo (art. 6.º); por los sacerdotes admitidos a la Escala activa del Cuerpo y por los Cape-



llanes de complemento, con las limitaciones correspondientes a su Escala (artículo 1.º). Existe un Teniente Vicario del Aire, que se dice "Delegado universal" (mejor hubiera sido decir general) del Vicario General Castrense en el Ejército del Aire, ejerciendo sus funciones de Jefe e Inspector del Cuerpo, de conformidad con las órdenes e instrucciones recibidas de aquél (artículo 8.º). En cada Jefatura de Región o Zona aérea habrá un Capellán Jefe de los Servicios Eclesiásticos (art. 10), asesor nato del Mando en todas las cuestiones que afecten a la vida moral o religiosa de las Fuerzas Aéreas. Los capellanes, de los que se afirma que "son los Pastores espirituales del Aeródromo, Regimiento, Bandera, Academia, Escuela, Hospital o Clínica en que se hallen destinados" (art. 17), pero de los cuales se dice también que "no se entrometerán para nada en cosas ajenas a su ministerio, evitando cuidadosamente cualquier palabra que pueda menoscabar el prestigio de los Jefes ante sus subordinados" (art. 21), ingresarán por oposición (artículo 38), reguándose sus derechos y deberes (arts. 17 al 37), ascensos (artículos 47 al 51), recompensas y castigos (arts. 52 al 57) y la separación y el retiro de los mismos (arts. 58 al 59); se habla de su "categoría militar" o de "asimilación militar", pero no se dice cuál sea ésta.

Se trata de un texto muy defectuoso, tanto en lo que respecta a su estructura total, en la que se advierten omisiones notables, como en lo que se refiere a varias de sus disposiciones concretas e incluso a la terminología empleada, que no siempre es la más propia. Da la impresión de estar redactado a la ligera; ya ha tenido que ser objeto de alguna aclaración, como la contenida en la *O. de 25 de febrero de 1947* ("B. O. del Aire" de 1 de marzo) relativa a las hojas de servicios de los capellanes. La situación de los capellanes de complemento está regulada en los artículos 43 al 46, y a ellos se remitió el artículo 3.º del *D. de 23 de mayo de 1947* ("Boletín Oficial del Estado" de 2 de junio) relativo a la oficialidad de complemento en general en el Ejército del Aire.

El Cuerpo de *Capellanes de Prisiones*, que no presenta ni canónica ni administrativamente tanta complejidad de problemas como los castrenses, ha sido igualmente reorganizado por *Ley de 17 de julio de 1947* ("Boletín Oficial del Estado" del 19), estando compuesto por un Capellán mayor, tres Capellanes inspectores y Capellanes de primera, segunda y tercera, que se proveen por concurso, requiriéndose para que el Ministro designe al Capellán mayor y a los Inspectores el beneplácito del Excmo. Sr. Arzobispo de Toledo.

Conviene también mencionar que en la Ley de Presupuestos para 1947 (*Ley de 31 de diciembre de 1946*, "B. O. del E." de 1 de enero siguiente)

se autorizó (art. 3.º) al personal de *Capellanes de la Beneficencia general* con dotaciones en el capítulo 1.º, artículo 1.º, sección 3.ª de Obligaciones de los Departamentos Ministeriales, para percibir sus haberes en concepto de sueldo o de gratificación, previa conformidad otorgada por el Ministro de la Gobernación.

En cuanto a los organismos de la Administración del Estado dedicados a materias eclesiásticas, ha de consignarse que en la *Ley de 31 de diciembre de 1946* ("B. O. del E." del 2 de enero), que reorganizó el Cuerpo Técnico de Letrados del Ministerio de Justicia, se encargó a dicho Cuerpo del estudio y preparación de cuantos asuntos y expedientes son de la competencia de la *Dirección General de Asuntos Eclesiásticos* (art. 1.º) y se estableció que la Subdirección General de Asuntos Eclesiásticos será desempeñada en lo sucesivo por un funcionario de este Cuerpo designado libremente por el Ministro de Justicia (art. 4.º).

En relación con el *matrimonio* de cierto personal militar, debe mencionarse que los artículos 88 y 89 del "Reglamento orgánico de Marinería y Fogoneros" de 16 de octubre de 1942 han sido modificados primero por *Orden de 5 de abril de 1947* ("D. O. de Marina" del 8) y luego por otra *Orden de 21 de julio de 1947* ("D. O. de Marina" del 23), que vino a fijar su texto definitivo; se deduce de él la prohibición de que contraigan matrimonio antes de los veinticinco años de edad los Especialistas, Fogoneros y Marineros de oficio y se especifican los certificados y anotaciones que han de observarse, y a falta de tales circunstancias se priva a los contraventores de ciertos beneficios y ascensos, sin hacer referencia alguna a la validez del matrimonio, que queda reconocida. Debe anotarse una imprecisión de lenguaje, que puede ser una errata, en el texto del artículo 88, en el que se dice que los Marineros, una vez casados, presentarán en el Detall "el certificado de matrimonio civil y canónico". También la *O. de 31 de mayo de 1947* ("D. O. del Ejército" del 4 de junio) ha precisado algunos detalles acerca de los informes de autoridades militares en los matrimonios de individuos del Cuerpo de la Guardia Civil y de la licencia especial para contraer matrimonio los Suboficiales de dicho Cuerpo.

Para continuar la efectividad de la enseñanza religiosa en los centros docentes del Estado, se han prorrogado para el curso académico 1947-48 los nombramientos de *Profesores de Religión* de los Institutos Nacionales de Enseñanza Media, Escuelas de Comercio, Peritos Industriales, Elementales de Trabajo, Artes y Oficios Artísticos, Universidades, Escuelas de Ingenieros, Arquitectura, Peritos Agrícolas y Capataces de Minas; haciéndose constar alguna vez que los Ordinarios diocesanos podrán proponer los ceses que

estimen necesarios y elevar las oportunas propuestas de provisión para las vacantes (*OO. de 13 de septiembre de 1947*, "B. O. del E." del 29; *25 de septiembre de 1947*, "B. O. del E." del 7 de octubre; *24 de septiembre de 1947*, "B. O. del E." del 12 de octubre, y *14 de noviembre de 1947* "Boletín Oficial del Estado" del 17 de diciembre). Sin embargo, no es sólo la enseñanza religiosa católica la que mantiene el Estado, pues en el *Decreto de 3 de octubre de 1947* ("B. O. del E." del 16), que creó un Bachillerato hispanomarroquí para que sea cursado en la Zona del Protectorado, se estableció que las enseñanzas religiosas se darán con absoluta separación, cada una por Profesores del credo respectivo, e incluso las enseñanzas filosóficas, por su íntima relación con los estudios religiosos (aps. a. y b. del art. 2.º).

En relación con los *bienes temporales de la Iglesia* pueden encontrarse algunas disposiciones relativas a la misma propiedad eclesiástica, otras que reconocen exenciones fiscales a favor de personas o bienes de carácter eclesiástico y unas terceras en que se trata de aportaciones económicas del Estado para la construcción de templos.

En el primer sentido, en relación con la *propiedad eclesiástica*, descuella la importancia del "Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria", promulgado en este año. El texto refundido de la Ley Hipotecaria vigente, de 8 de febrero de 1946, hizo necesario que se desarrollasen sus preceptos en nuevo Reglamento, el cual se ha aprobado con carácter definitivo por *Decreto de 14 de febrero de 1947* ("B. O. del E." del 16 de abril), viniendo a quedar derogado el anterior, de 6 de agosto de 1915. Los preceptos que presentan interés para nuestro objeto están contenidos en su título I (es de advertir que el Reglamento contiene los mismos títulos que la Ley, con idéntica denominación y por el mismo orden, según se dice en el preámbulo), entre los que se ocupan de los bienes y derechos inscribibles y los títulos sujetos a inscripción. Los bienes inmuebles y los derechos reales sobre los mismos que pertenezcan a entidades eclesiásticas serán inscribibles en el Registro de la Propiedad (art. 4.º), aunque quedan exceptuados de la inscripción los templos destinados al culto católico (art. 5.º, núm. 4.º). Seguramente la idea que tiene presente el legislador civil al formular las excepciones del artículo 5.º es la del servicio o uso público a que estén destinados los bienes, pero en este caso la excepción señalada viene a servir para respetar el carácter de lugar sagrado especial del templo; hubiera sido de desear que aparecieran tratados también especialmente de un modo expreso los cementerios, lugares asimismo sagrados, que tiene derecho a poseer como propios la Iglesia, conforme se dice expresamente en el canon 1.206. El ar-

título 6.º prevé la posibilidad de que los bienes señalados en el 5.º cambien de destino, adquiriendo carácter de propiedad privada, caso en el que podrían ser inscritos en el Registro; pero por lo que respecta a los templos, debe entenderse (aunque no lo dice el Reglamento, ni es preciso) que ello no puede producirse hasta que pierdan su carácter sagrado, con arreglo al canon 1.170.

Los demás bienes inmuebles y derechos reales sobre ellos que pertenezcan a la Iglesia o entidades eclesiásticas, o se les devuelvan, o deban quedar amortizados en su poder se inscribirán en la misma forma que los que pertenecen al Estado y corporaciones civiles en los Registros de la Propiedad en que radiquen (art. 19); los que deban enajenarse conforme a la legislación desamortizadora no se inscribirán hasta que llegue el caso de su venta o redención a favor de los particulares, aunque entre tanto se transfiera al Estado la propiedad de ellos por efecto de la permutación acordada con la Santa Sede (art. 20).

Entre los documentos que son títulos inscribibles se incluye a las sentencias declarando la propiedad de los bienes inmuebles de capellanías colativas extinguidas o el mejor derecho para la conmutación de las existentes y a las actas de la misma conmutación expedidas por el Diocesano respectivo (art. 11).

En general, el nuevo Reglamento recoge en estas materias las mismas normas que contenía el antiguo. Pero incluye un precepto nuevo, que no tiene correlación con ninguno de los del Reglamento derogado; es el que contiene el artículo 35 del Reglamento vigente, según el cual los documentos pontificios expedidos con el fin de acreditar el cumplimiento de requisitos prescritos en el Derecho canónico para el otorgamiento de actos y contratos en que esté interesada la Iglesia, traducidos y testimoniados por los Ordinarios diocesanos, son documentos auténticos para los efectos de la Ley, sin necesidad de estar legalizados.

La Ley de 11 de julio de 1941 creó un Juzgado especial para la inscripción en el Registro de la Propiedad de los bienes de la Iglesia, Ordenes y Congregaciones religiosas, ampliándose por otra Ley de 1 de enero de 1942 a los valores mobiliarios de las mismas; fueron las especiales circunstancias de liquidación de la situación persecutoria anterior las que motivaron esta creación, y por eso al ser esta función ya innecesaria, por haber cumplido el Juzgado especial su cometido, una *O. de 4 de enero de 1947* ("Boletín Oficial del Estado" del 8 de febrero) ha declarado extinguida la jurisdicción de dicho organismo especial de la Administración de Justicia, verificándose el archivo de sus documentos en el del Tribunal Supremo.

También representa un reconocimiento de la especial naturaleza de la propiedad eclesiástica el apartado a) del artículo 4.º del nuevo Reglamento para la aplicación de la "Ley de Solares" de 15 de mayo de 1945, que se ha aprobado por *D. de 23 de mayo de 1947* ("B. O. del E." del 28 de junio), según el cual los templos no se consideran incluidos en las prescripciones de dicha Ley, con lo que vienen a ser exceptuados de la misma, en la que se establecen ventas forzosas, expropiaciones, etc.

En la afirmación de *exenciones tributarias* de personas o bienes eclesiásticos, reconocimiento práctico de la inmunidad fiscal que de derecho debe gozar la Iglesia, ha de mencionarse que en cuanto al impuesto de derechos reales y sobre transmisión de bienes, el artículo 45 de la Ley de 29 de marzo de 1941 ha recibido una nueva redacción por el artículo 15 de la *Ley de 31 de diciembre de 1946* ("B. O. del E." de 1 de enero de 1947), en la cual aparece entre las deducciones del caudal relicto sobre el que ha de liquidarse el impuesto así llamado una cantidad igual a la que haya de servir de base para liquidar el de derechos reales correspondiente a las adquisiciones con destino a templos. En cuanto a la contribución de usos y consumos, el *D. de 26 de marzo de 1946* ("B. O. del E." de 2 de marzo de 1947) aprobó el texto refundido del libro III de la misma, dedicado a la contribución sobre comunicaciones; en este texto, el número 4 del artículo 5.º del "Reglamento de la Patente Nacional de Circulación de Automóviles" declara exentos de ese impuesto a los coches que sean propiedad de los Arzobispados y Obispados y que se utilicen por los titulares de dichos cargos (quizás hubiera sido mejor usar la palabra oficios, aunque la empleada entre también en la letra del canon 145), no quedando comprendidos en la exención cuando se utilicen vehículos alquilados o arrendados; y el número 4 del artículo 5.º del "Reglamento del Impuesto sobre la radioaudición" exceptúa del tributo a los aparatos instalados en Hospitales, Asilos y demás establecimientos de Beneficencia, así como en los locales destinados a la enseñanza.

En relación con la exención de la contribución territorial rústica y urbana de los bienes de la Iglesia, se ha dictado la *O. de 15 de julio de 1947* ("Boletín Oficial del Estado" del 22), para facilitar la aplicación de las de 11 de marzo de 1939 y 14 de marzo de 1946, extendiendo la suspensión del cobro de recibos no sólo a los que se hallen en curso al presentarse la petición de exención, sino a los que se produzcan posteriormente hasta que se dicte resolución oportuna sobre las peticiones formuladas. Finalmente, en el "Reglamento general de los Impuestos directos de la Guinea Española", aprobado por *O. de 27 de diciembre de 1946* ("B. O. del E." de 12 de

enero de 1947), se exime totalmente de los impuestos sobre la riqueza rústica y sobre la riqueza urbana de dichos territorios a las fincas, edificios y solares que pertenezcan a la Iglesia o Comunidades religiosas, en cuanto no produzcan renta o se dediquen directamente al culto o a obras de Beneficencia (núm. 4.º del art. 2.º y núm. 4.º del art. 9.º).

En el tercero de los aspectos relativos a los bienes temporales más arriba señalados, el que se refiere a la *aportación económica del Estado para la construcción de edificios eclesiásticos*, aparte de las subvenciones consiguadas con nueva distribución en la Ley de Presupuestos de 1947 para Seminarios y Universidades Pontificias y para obras de reparación y reconstrucción de templos parroquiales y conventuales (conc. 1.º, cap. 3.º, art. 4.º, grupo 3.º, sec. 7.ª de las Obligaciones de los Departamentos Ministeriales), se ha ordenado por *D. de 28 de marzo de 1947* ("B. O. del E." de 2 de mayo) la distribución entre las diócesis, conforme a la propuesta del Ministerio de Justicia que se aprueba, de la segunda mitad del crédito concedido por la Ley de 17 de julio de 1945 para la construcción o ampliación de templos parroquiales y seminarios diocesanos o misionales, por un importe de cuarenta millones de pesetas. En el dicho Decreto se aprueba la distribución, se dispone que las subvenciones sean satisfechas a las diócesis o jerarquías eclesiásticas que rigen y administran las obras en tres plazos y se hace constar que por el Ministerio de Hacienda se emitirá Deuda Pública hasta la cifra de esos cuarenta millones de pesetas, cuyos títulos se pondrán a disposición del Ministerio de Justicia para que éste los distribuya entre las diócesis en los mencionados plazos.

En efecto, una *O. de 20 de mayo de 1947* ("B. O. del E." del 25) ha dispuesto dicha emisión, que es de Deuda Perpetua al 4 por 100 Interior, la cual se regirá por las prescripciones contenidas en la Ley de 24 de junio de 1941, siendo sus títulos distribuidos por el Ministerio de Justicia en la forma indicada.

Restablecido por S. S. el Papa el *Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica en España* por el Motu Proprio "Apostolico Hispaniarum Nuntio", de 7 de abril de 1947, el Derecho del Estado ha tenido que determinar los efectos que en el orden civil han de producir las resoluciones de dicho Tribunal y regular los trámites administrativos del nombramiento de sus miembros, así como sus derechos y prerrogativas civiles. Con esa finalidad, expresada en su preámbulo, se ha dictado el *Decreto-ley de 1 de mayo de 1947* ("B. O. del E." del 5), en el que se reconoce "la jurisdicción" del Tribunal y en el que se declara "incorporado al ordenamiento jurídico español" el "Motu Proprio". Se determina la precedencia y tratamiento del

Tribunal y sus miembros (por cierto que al indicar la primera se habla de un Tribunal Supremo de Justicia Militar, que en realidad no tiene ese nombre, sino el de Consejo) y se atribuye a estos últimos las prerrogativas y exenciones que la Ley Orgánica del Poder Judicial concede a los Magistrados (art. 1.º). Las resoluciones del Tribunal se dice, con una fórmula un poco vaga, que “causarán en el orden civil todos los efectos legales que proceda”, sin indicar concretamente cómo se determina esa procedencia, aunque se menciona de modo especial el artículo 80 del Código Civil, que reconoce a los Tribunales Eclesiásticos la competencia sobre los pleitos de nulidad y divorcio de los matrimonios canónicos (art. 2.º). Se indica al Ministerio de Asuntos Exteriores como Departamento que ha de cumplir los trámites civiles que para el nombramiento de Auditores rotales establece el artículo 6 del M. P. (art. 3.º) y se ordena la inclusión en los Presupuestos del Estado correspondientes a ese Ministerio de las nuevas dotaciones necesarias para el funcionamiento del Tribunal, así como una subvención por una sola vez para la instalación de la sede del mismo (art. 4.º). A esto se ha dado cumplimiento por una *Ley de 7 de octubre de 1947* (“B. O. del E.” del 8), que ha concedido un crédito extraordinario de 605.000 pesetas para dicha atención. Conviene añadir también que al ordenarse que se reanude la publicación de la Colección Legislativa de España, encomendada al Ministerio de Justicia, entre los materiales de jurisprudencia que se indica que ha de contener, se incluyen las sentencias del Tribunal de la Rota que contengan puntos generales de Derecho canónico, de acuerdo con la Nunciatura Apostólica (art. 3.º del *D. de 14 de febrero de 1947*, “B. O. del E.” del 26).

Los numerosos y delicados problemas que el Decreto-ley de 1 de mayo de 1947 plantea dentro del ordenamiento jurídico estatal relativos al alcance que ha de darse a sus disposiciones, a ese reconocimiento de jurisdicción, a los efectos civiles de las sentencias rotales, los trámites para esa eficacia civil, la posible intervención en ello del órgano jurisdiccional secular, la consideración de los Auditores en relación con la Administración del Estado, y muy especialmente con la carrera judicial, y tantas otras cuestiones, que han de ser analizadas y construídas todas ellas a la luz de esa incorporación del M. P. al ordenamiento legal del Estado, con la cual cada una de sus disposiciones tiene fuerza civil, y de la legislación procesal y de organización judicial española, requieren un comentario que excede de los estrechos límites de una reseña general. A ese comentario concreto y de especialista, que pensamos incluir (D. m.) en otro número, remitimos para completar esta mera indicación informativa.

Para terminar la reseña de legislación correspondiente a 1947 conviene

hacer referencia a dos disposiciones que encomiendan especialmente funciones de *estudio del Derecho canónico* a organismos del Estado. El nuevo "Reglamento de la Comisión Permanente de Legislación Extranjera", dependiente del Ministerio de Justicia, aprobado por *O. de 6 de junio de 1947* ("B. O. del Estado" del 20) dedica su artículo 15, que abarca todo el capítulo VI, a regular una "Sección de Derecho canónico" con "finalidad informativa y publicitaria" (sin duda, se habrá querido decir de publicaciones y no de publicidad), encargada de recoger y traducir los documentos públicos eclesiásticos, formar notas bibliográficas, indicar las obras que conviene editar, publicar una revista de carácter canónico e informar a los organismos del Estado sobre cuestiones de su competencia.

Por otra parte, los nuevos "Estatutos de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación", aprobados por *O. de 27 de junio de 1947* ("B. O. del Estado" de 13 de julio), la cual en el artículo 1.º se dice sucesora de la de Sagrados Cánones de San Isidoro, incluyen entre las materias, que con absurdo criterio aparecen distribuidas en seis secciones, al Derecho canónico, que, juntamente con el civil y el mercantil, está encomendado a la Sección 2.ª (art. 47). También en relación con un interés científico debe citarse el artículo transitorio 1.º del *D. de 24 de julio de 1947* ("B. O. del E." de 17 de agosto), que contiene las normas generales sobre archivos y bibliotecas, según el cual los fondos histórico-documentales y bibliográficos propiedad o en posesión de la Iglesia serán objeto de convenios y disposiciones especiales.

En lo que respecta a la *jurisprudencia civil*, descartadas las *Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de enero y 10 de febrero de 1947* (aunque se ocupan de cuestiones de filiación, alcance de la presunción de legitimidad que supone la existencia del matrimonio y duración de la acción de reconocimiento forzoso de la paternidad natural, respectivamente, no contienen doctrina especialmente referible a problemas canónicos), las decisiones más interesantes para nuestro objeto son la *Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de junio de 1947*, en que se hace relación a los matrimonios celebrados bajo el dominio marxista y a la cuestión que plantea la ausencia en el acta del matrimonio civil de la declaración expresa de acatolicidad de los contrayentes, conforme al artículo 42 del Cod. Civ., y la *Resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de 4 de marzo de 1947*, relativa a una herencia en favor del alma. A continuación se va a insertar un comentario especial de cada una de ellas, lo cual nos re'eva de dar en esta reseña noticia más detallada sobre las mismas.

JOSE MALDONADO Y FERNANDEZ DEL TORCO

Catedrático y Letrado del Consejo de Estado



# NULIDAD DE MATRIMONIO CIVIL

## (SENTENCIA DE LA SALA 1.<sup>a</sup> DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 13 DE JUNIO DE 1947)

### A N T E C E D E N T E S

En el Libro de Matrimonios del Registro Civil de O. (lugar situado en zona no liberada) aparece uno de los folios, correspondiente a un acta, con la modelación oficial, firmada por el Juez municipal, el Secretario, el contratante y dos testigos, haciéndose constar que se celebra el matrimonio. Aparecen en blanco los lugares del impreso relativos al lugar y fecha; nombres, apellidos y circunstancias personales de los contrayentes y sus padres; y nombres y apellidos del Juez y Secretario municipales, y otros particulares de menor importancia.

En las actas de matrimonio y en las partidas de bautismo de los contrayentes, Antonia y José, no aparece nota alguna contraria a la libertad de ambos.

En el Libro de Matrimonios que contiene el acta señalada se observan numerosas irregularidades al redactar otras actas.

Antonia y José, según la prueba testifical, contrajeron matrimonio civil en 14 de abril de 1938, fecha concordante con la de las actas anterior y posterior del Libro de Matrimonios del Registro Civil de O. a aquella en que defectuosamente se destinó para formalizar el matrimonio civil.

Ambos cónyuges continuaron la vida común hasta fines de 1941, en el mismo domicilio, según confiesa el esposo; y en documentos de empadronamiento a efectos de cédulas personales y de censo, de 1940, referentes al Ayuntamiento de O. y al Instituto Geográfico y Estadístico, firmados de puño y letra de José, se proclama su matrimonio con Antonia.

Nacida una hija en 29 de noviembre de 1941 y solicitada por Antonia su inscripción en el Registro Civil como hija legítima suya y de José, fué

denegada por entender el Juez municipal que no aparece se haya celebrado matrimonio civil ni canónico entre los presuntos padres de la recién nacida. El Juez de 1.ª Instancia de O. resuelve por auto de 7 de abril de 1942 el recurso de apelación interpuesto por Antonia, y ratifica la providencia del municipal ordenando que sólo podría practicarse la inscripción con los apellidos maternos, en tanto no fuera hecho el reconocimiento conjuntamente por los padres.

Antonia promovió demanda en juicio declarativo de mayor cuantía solicitando que fueran adicionados, por el Juez municipal, encargado del Registro Civil, en el acta del matrimonio civil de la demandante con José, las omisiones relativas al lugar y fecha, nombres del Juez y Secretario, nombres, apellidos y circunstancias de los esposos y sus padres y en otra de nacimiento diferentes particulares.

Se opuso el demandado a las pretensiones de la actora, negando los hechos que sentara ésta, fundamentando su oposición en que no aparecía inscripción alguna en el Registro Civil ni en el Registro Parroquial de matrimonio del demandado, siendo la hoja del libro de Matrimonio un simple impreso en blanco, con sólo unas firmas, pero faltando los requisitos necesarios de la ley del Registro Civil, y entre ellos la fecha, nombres, filiación, libertad y consentimiento de los contrayentes; que aunque en el libro de la sección de Matrimonios, donde consta el acta en blanco, existen otras inscripciones de matrimonios civiles, se celebraron en 1937 y 1938 ante un Juez y un Secretario municipales facciosos que contravenían a las leyes del Gobierno legítimo de la Nación; y que no existía expediente matrimonial. Suplicaba fuera absuelto de la demanda y se declarase no haber existido matrimonio alguno entre Antonia y José, no procediendo las adiciones; y que en el caso de que hubiere existido en expresada forma, sería nulo e ineficaz y nula el acta en que así se consignara.

El Juzgado de 1.ª Instancia de O. estimó la demanda, declaró válido y con efectos legales el matrimonio y ordenó al encargado del Registro Civil practicara las adiciones solicitadas por la demandante.

La Audiencia de V., resolviendo el recurso de apelación interpuesto por el demandado, revocó la sentencia de 1.ª Instancia, y dando lugar a la reconvencción declaró la legal inexistencia del matrimonio tanto por no estimar justificado que se celebrara debidamente, cuando porque, caso de haberse celebrado, adolecería del vicio anterior predeterminante de su invalidez

## NULIDAD DE MATRIMONIO CIVIL.

legal por haberse omitido en absoluto la tramitación del expediente prematrimonial.

Interpuesto por Antonia recurso de casación por infracción de la ley, fueron alegados los motivos siguientes:

a) Incongruencia de la resolución recurrida con lo solicitado por la demandante (al amparo del núm. 2.º del art. 1692 de la Ley Enj. civ.), porque limitándose a solicitar determinadas adiciones en el acta de matrimonio civil de la actora con el demandado, e interesada por éste, sin formular reconvencción, la declaración de inexistencia o nulidad del matrimonio, se resuelve en la sentencia de la Audiencia sobre este último extremo.

b) Error de hecho en la apreciación de la prueba (al amparo del número 7 del art. 1692 de la Ley de Enj. civ.) al entender la Audiencia que no precedió a la celebración del matrimonio el expediente prematrimonial, siendo así que en el acta del matrimonio se consigna en letra impresa que "fué formado el oportuno expediente donde constan todas las diligencias preliminares y los documentos que la ley exige".

c) Infracción del art. 101 del Cód. civ. en el núm. 4.º (al amparo del núm. 1.º del art. 1692 de la Ley de Enj. civ.) por fundar la Audiencia la declaración de inexistencia del matrimonio civil contraído entre Antonia y José en la falta de expediente matrimonial, defecto de la celebración que no aparece incluido en dicho precepto como determinante de la nulidad del matrimonio civil, quedando limitado el vicio de forma determinante de la nulidad a la celebración sin la intervención del Juez municipal competente y sin los testigos que prescribe el art. 100 del Cód. Civ.

d) Error de hecho en la apreciación de la prueba (al amparo del número 7.º del art. 1692 de la Ley de Enj. civ.) atendidos los singulares términos del fallo recurrido, en cuyos considerandos no se afirma ni que el matrimonio se haya celebrado ni que resulte injustificada su celebración, cuando, por el contrario, el acta aparece firmada por el Juez municipal, el contrayente y los testigos, no haciéndolo la actora por no saber firmar.

e) Infracción de los arts. 53 y 54 del Cód. civ. (al amparo del número 1.º del art. 1692 de la Ley de Enj. civ.) porque al estudiar la Audiencia en la reconvencción la validez o existencia del matrimonio, debió examinar íntegramente el problema, no limitándose a considerar el acta sino también los demás hechos acreditados en los autos, en función de los preceptos del Cód. Civ. que regulan la prueba del matrimonio, que el recurrente pasa a enumerar.

S E N T E N C I A

La Sala 1.ª del T. S. en sentencia de la que es ponente el Magistrado D. Juan Hinojosa, casa la que dictara la Audiencia, prevaleciendo la del Juzgado de 1.ª Instancia.

En los considerandos recoge los motivos de casación, alegados por la actora, en los términos que siguen:

a) Desestima el primer motivo, porque, según tiene declarado el propio Tribunal en distintos fallos, "cuantos pedimentos se consignen en el escrito de contestación que no sean el de solicitar la absolución de la demanda, constituyen reconvencción y deben ser resueltos por la sentencia, aunque no se hayan establecido para fijar la cuestión reconvenccional especial de fundamentos de hecho y de derecho".

b) Que procede desestimar el segundo motivo alegado, que se basa en estimar dicha acta como documento auténtico demostrativo de la equivocación evidente de la Audiencia, porque a efectos de casación ha de estimarse inoperante "tratándose de un acta defectuosa que se solicita en la demanda sea adicionada con diversos particulares y demostrado, por otra parte, que tal expediente, si existió no se encuentra en el Juzgado municipal, es evidente que no puede demostrarse por este medio la equivocación en que haya incurrido la Sala".

c) Estima el tercer motivo alegado porque el art. 101 del Cód. civ. establece de modo limitativo los casos de nulidad de matrimonios civiles, y refiriéndose a los vicios que puede adolecer su celebración, incluye en el núm. 4.º el de que se verifique sin la intervención del Juez municipal competente y sin la de los testigos que exige el art. 100; pero para nada alude a la omisión de las formalidades previas a la celebración del matrimonio, y aunque es verdad que el art. 4.º del Cód. civ. proclama la nulidad de todos los actos ejecutados contra lo dispuesto en la ley, este precepto de índole general no puede prevalecer contra el especial, especialidad, por otra parte, perfectamente legítima por la trascendencia del acto que se pretende declarar inexistente, singularmente en casos en que se ha seguido la vida común de los cónyuges durante un largo período de tiempo; criterio corroborado por la O. de 8 de marzo de 1939, cuando en su apartado 2.º declara nulas las actas originadas por matrimonios celebrados durante la época roja en los que no se acredita la libertad de los contrayentes, pero susceptibles de convalidación una vez suplido el defecto y con efectos jurídicos desde que tuvo lugar la celebración.

## NULIDAD DE MATRIMONIO CIVIL

d) Estima el motivo cuarto alegado porque la Audiencia se limita a apuntar que abriga dudas sobre que el matrimonio se haya celebrado debidamente, sin afirmar rotundamente que se haya celebrado ni que resulta injustificada su celebración, si bien en el fallo declara su legal inexistencia por no estimar justificado que debidamente se celebrara; se apoya la Audiencia en que el acta dice que el matrimonio se celebró ante el Alcalde Presidente del Consejo Municipal, pero aparece comprobado que el acta está firmada por el Juez municipal, por el contrayente y los dos testigos, y aunque no resulta comprobada la huella digital de la esposa que no sabía firmar no era obligada su estampación.

e) Declara no ser necesario ocuparse del motivo quinto.

## COMENTARIO

### *Principio general*

Los redactores del Cód. Civ., al regular la figura del matrimonio no católico, conservaron los principios normativos de la Iglesia, que respondían y armonizaban con la tradición e historia del pueblo español, siguiendo las instrucciones de la Base 3.<sup>a</sup> de la Ley de 11 de mayo de 1888. Las cuatro secciones del Cap. III del Tít. IV del Lib. I que tratan exclusivamente del matrimonio civil, contienen preceptos que prueban este aserto.

Desprovisto del aspecto religioso y de la sustantividad sacramental del matrimonio canónico, el Cód. civ. revaloriza el matrimonio civil hasta atribuirle un carácter institucional. La potencia de continuidad, el predominio de la idea orgánica, la vida jurídica autárquica y la estructura jerárquica y autoritaria, son notas que resaltan de la regulación del matrimonio civil.

De aquí que las normas civiles sean celosas en su constitución, protejan su duración prohibiendo su disolución y limitando a un reducidísimo número las causas de nulidad. La unión matrimonial civil está cuidadosamente salvaguardada de las asechanzas que ataquen a este principio y fundamento de la familia.

Aun hoy, en su aspecto meramente civil, es el matrimonio regulado por el Cód. civ. concorde con los principios establecidos en la declaración XII del Fuero del Trabajo, de 9 de marzo de 1938, y en el art. 22 del Fuero de los Españoles de 17 de julio de 1945, que establecen los postulados de la organización del Estado español. Disposiciones éstas elevadas a categoría de Leyes Fundamentales de la Nación, por la Ley de Constitución del Reino de 26 de julio de 1947, art. 10.

Son indispensables estas consideraciones para comprender mejor los principios básicos de la sentencia.

### *La doctrina sentada.*

La S. que se estudia ha rebasado los puntos iniciales de la litis, planteados por la actora, de conseguir unas adiciones a un acta de matrimonio civil, para llegar a un punto sustantivo relativo a la existencia legal o no del matrimonio discutido, que sometió al Tribunal la reconvencción del demandado al contestar a la demanda.

El acta, con sus defectos notorios, representa la prueba de unos hechos, corroborados por otros medios ciertos, sobre los que el T. S. estudia su encaje en la figura del matrimonio civil, concluyendo en sentido afirmativo.

Por ello, el punto esencial está en determinar no ya la validez propia del acta, sino si existió o no ante la Ley estatal el matrimonio civil.

La S. estimamos que recoge con acierto los principios esenciales del Cód. civ. y declara que la falta del expediente prematrimonial no representa uno de los vicios de forma que originen la nulidad del matrimonio, como no comprendido en el art. 101, núm. 4.º del Cód. civ. El matrimonio se celebró con los requisitos del art. 100 y no ha sido probado ni alegado existiera alguno de los motivos de nulidad de los tres primeros números del art. 101.

La S. estudió el hecho del matrimonio celebrado en 14 de abril de 1938 (después de publicada la Ley de 12 de marzo de 1938, derogatoria de la Ley del matrimonio civil de 28 de junio de 1932), en zona no liberada, sin acreditarse el cumplimiento de la declaración previa de no catolicidad de uno de los contrayentes (exigida por la O. de 22 de marzo de 1938), de realidad imposible en el lugar de la celebración del matrimonio, y sanciona la existencia del matrimonio civil por los principios apuntados.

Queda escondido en sus considerandos el art. 42 del Cód. civ., declarado en pleno vigor por la Ley de 12 de marzo de 1938 en su disposición transitoria, y que impone a los católicos la forma de matrimonio canónica, condición religiosa que con las partidas de bautismo de los contrayentes se acreditaba en los autos.

No desconoce el Tribunal la Orden, relativa al Registro Civil, de 8 de marzo de 1939, que regula precisamente la validez de las actas de matrimonios civiles celebrados en zona no liberada. En el art. 2.º de la letra g) declara actas nulas aquellas de matrimonio civil celebrado con violación del art. 42 (sin previa declaración de no catolicidad por uno de los contrayentes, según

la O. de 22 de marzo de 1938), salvo su convalidación mediante la declaración de no confesionalidad ante el Juez municipal encargado del registro en que estuvieren inscritas.

De ahí la importancia del punto relativo a la carencia del expediente prematrimonial.

Hemos de pensar que la nulidad de las actas no implica la nulidad del matrimonio. Las actas representan un medio probatorio, el más general y relevante, pero no exclusivo, según el párrafo segundo del artículo 53 del Código civil. Y en el presente caso, en el que la validez de la propia acta es discutida, entran en juego los otros medios probatorios.

El matrimonio civil celebrado entre católicos, ¿es nulo? Contestaremos que *ante la ley civil* no parece serlo, porque el artículo 101 no consagra este vicio de nulidad. ¿Es inexistente? Creemos que tampoco; los términos del artículo 42 del Cod. civ., al establecer que la forma canónica *deberán* observarla los que profesen la Religión Católica, no parecen ser de tanto rango imperativo para determinar la inexistencia, al no tener desarrollo posterior, como debiera, el articulado del matrimonio civil, y en especial al tratar de los requisitos para la celebración.

En este sentido se orienta el comentarista MANRESA.

La sentencia se ajusta a una lógica jurídica, no opuesta, por otra parte, a los hechos probados.

El artículo 42 del Cod. civ. estimamos queda incompleto ante la Ley de 12 de marzo de 1938, derogatoria de la del matrimonio civil de 1932, y las declaraciones de las Leyes fundamentales de la Nación: del Fuero de los Españoles y Constitución del Reino, en sus artículos 6.º y 1.º, que reconocen para el Estado español la profesión oficial de la Religión Católica.

Es necesario aclarar este punto vacío del artículo 42 del Cod. civ. sobre materia tan esencial como la forma matrimonial.

La disposición transitoria de la Ley de 12 de marzo de 1938 declara la vigencia del título IV del libro I del Cod. civ. hasta tanto que se dicten nuevas normas. Estimamos que ha llegado la hora de que se incorporen, con carácter esencial, al artículo 42 o a los preceptos del matrimonio civil relativos a su celebración el requisito de una declaración de aconfesionalidad.

### *Trascendencia del fallo*

Pudiera parecer de gran importancia para el futuro la proyección de la doctrina del fallo que se comenta, el desenvolver, en el fondo, el problema de los matrimonios civiles de los católicos.

Sin embargo, las doctrinas jurisprudenciales deben ser siempre aplicadas con exquisito cuidado y contemplar los hechos que las motivan.

Según ello, la doctrina de la sentencia comentada tendrá aplicación para aquellos casos en que la fuerza probatoria del acta de matrimonio quede discutida y sea el acta misma objeto de controversia. Extremo éste que no será frecuente, por la normalidad que reviste generalmente la celebración del matrimonio civil, ausente en el caso sometido a estudio.

Las actas de matrimonio civil son los medios probatorios primarios y generales. Y la laguna del artículo 42, al no exigir el previo requisito de declaración de aconfesionalidad, queda, por ahora, suplida con la advertencia para los jueces municipales, encargados del Registro civil de exigir dicha declaración, no ya en los términos de la Orden de 22 de marzo de 1938, sino en los más exigentes de la Orden de 12 de marzo de 1941.

ANDRÉS AGAPITO GARCIA  
Abogado