

LA EFICACIA CIVIL DEL MATRIMONIO CANÓNICO EN ITALIA Y ESPAÑA

1. INTRODUCCIÓN

El reconocimiento de los efectos civiles del matrimonio canónico ha sido y es una cuestión que plantea consecuencias jurídicas notables desde la perspectiva del ordenamiento estatal. En este sentido, el estudio comparado de los ordenamientos español e italiano resulta especialmente interesante pues los respectivos Acuerdos firmados con la Santa Sede, contemplan esta compleja temática.

Precisamente ambos Acuerdos aluden al reconocimiento de los efectos civiles del matrimonio canónico en el primer apartado del artículo en el que se hace referencia al contrato matrimonial; y ello es así, probablemente, por la relevancia que dicho reconocimiento tiene tanto para las partes como para el Estado.

La presente comunicación pretende ofrecer una visión conjunta de lo establecido en ambos ordenamientos a través, fundamentalmente, del análisis tanto del Acuerdo español sobre Asuntos Jurídicos, de 3 de enero de 1979, como del Acuerdo italiano de 18 de febrero de 1984, analizando, para ello, la tramitación y los requisitos civiles que, de forma previa o posterior a la celebración del matrimonio, deben cumplirse con el fin de reconocer efectos civiles a los matrimonios celebrados canónicamente.

En este sentido, el estudio de la inscripción en el Registro civil, de su naturaleza jurídica y de los sujetos encargados de llevarla a cabo son, sin duda, algunos de los temas que van a posibilitar la comparación de lo dispuesto en ambos ordenamientos en torno a la problemática objeto de estudio, esto es, el reconocimiento de los efectos civiles del matrimonio canónico.

Corresponde ahora analizar la existencia o no de ciertos requisitos civiles previos al momento de la celebración canónica del matrimonio.

2. LAS FORMALIDADES CIVILES PREVIAS A LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO CANÓNICO

Las diferencias existentes entre el Ordenamiento español y el italiano, con respecto al reconocimiento de los efectos civiles del matrimonio canónico, se

ponen ya de manifiesto antes de la celebración del mismo. En efecto, el proceso se inicia en el Ordenamiento italiano con la publicación en la *casa del comune*¹ de un acta en la que constan los nombres y apellidos de los que pretenden contraer el matrimonio, su profesión, su fecha de nacimiento, el nombre del padre, el nombre y apellido de la madre y si son mayores o menores de edad, hecho éste que no se contempla en el ordenamiento español. Tras dicha publicación², en los tres días siguientes, cualquier interesado podrá oponerse a que el matrimonio pueda inscribirse en el Registro civil. Por lo tanto, los terceros interesados en evitar la inscripción de un matrimonio canónico —porque les conste la existencia de algún obstáculo o impedimento— tienen aquí una posibilidad que les permite conocer, de forma previa, un matrimonio que, en principio, aspira a tener un reconocimiento civil.

Además, el encargado del Registro civil, en esos tres días posteriores a la publicación, a tenor de la documentación³ proporcionada por los contrayentes, y con el fin de que se pueda proceder a la inscripción, comprobará que no concurren impedimentos que no puedan ser dispensados⁴ según la legislación civil. En el caso de existir impedimentos dispensables, en principio, el encargado del Registro civil, exigirá la correspondiente dispensa prevista para los impedimentos contenidos en los núms. 3, 5, 6, 7, 8 y 9 del artículo 87 del Código civil⁵.

1 El artículo 8.1 del Acuerdo italiano entre la Santa Sede y la República italiana, de 18 de febrero de 1984, establece lo siguiente: «Sono riconosciuti gli effetti civili ai matrimoni contratti secondo le norme del diritto canonico, a condizione che l'atto relativo sia trascritto nei registri dello stato civile, previe pubblicazioni nella casa comunale...». Vid. AASS LXXV (1985) 526.

2 El artículo 93.2 del Código civil italiano establece que: «La pubblicazione consiste nell'affissione alla porta della casa comunale di un atto dove si indica il nome, il cognome, la professione, il luogo di nascita e la residenza degli sposi, se essi siano maggiori o minori di età, nonché il luogo dove intendono celebrare il matrimonio. L'atto deve anche indicare il nome del padre e il nome e il cognome della madre degli sposi, salvi i casi in cui la legge vieta questa menzione», in: *Codice civile* (II foro italiano), Roma 1999, 19. Este sistema resulta semejante al de las proclamas a las que alude el canon 1067 del Código de Derecho Canónico.

3 El artículo 97.1 del Codice civile relativo a «documenti per la pubblicazione» señala que «Chi richiede la pubblicazione deve presentare all'ufficiale dello stato civile un estratto per riassunto dell'atto di nascita di entrambi gli sposi, nonché ogni altro documento necessario a provare la libertà degli sposi», in: *Codice...*, o. c., 20.

4 El artículo 8.1 segundo del Acuerdo italiano dice que: «La Santa Sede prende atto che la trascrizione non potrà avere luogo: b) quando sussiste fra gli sposi un impedimento che la legge civile considera inderogabile». Añadiendo el Protocolo Adicional de dicho texto en su punto 4, en relación al artículo 8 que: «Ai fini dell'applicazione del n. 1, lettera b), si intendono come impedimenti inderogabili della legge civile: 1) l'essere uno dei contraenti interdetto per infermità di mente; 2) la sussistenza tra gli sposi di altro matrimonio valido agli effetti civili; 3) gli impedimenti derivanti da delitto o da affinità in linea retta», in: AASS..., o. c., 526 y 533, respectivamente.

A este respecto, R. Navarro Valls, «El «matrimonio concordatario» ante el Derecho español y el Derecho italiano: problemas comunes», in: *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, IV (1988) 258, señala que el Acuerdo italiano, a diferencia del español, «ha tenido el buen criterio de enumerar qué concretas modalidades canónicas no podrán tener acceso al Registro civil italiano...».

5 El artículo 87 del Codice civile relativo a la parentela, affinità, adozione e affiliazione señala que: «Non possono contrarre matrimonio fra loro: 3) lo zio e la nipote, la zia e il nipote; 5) gli affini in

Transcurrido el plazo de publicación sin que conste la existencia de obstáculo o impedimento alguno, el encargado del Registro civil expedirá a las partes un certificado en el que conste que *nulla osta* para el reconocimiento de los efectos civiles del matrimonio que se va a celebrar.

El Ordenamiento español, sin embargo, como se ha indicado anteriormente, no exige «intervención previa de órganos civiles»⁶ en la celebración del matrimonio canónico. El control respecto de los requisitos civiles de validez de dicho matrimonio se lleva a cabo de forma posterior, esto es, después de la celebración del matrimonio y antes de la inscripción, «con el límite de que la calificación solamente podrá hacerse sobre los documentos presentados... lo que reduce el ámbito de operatividad real de la calificación registral»⁷.

Así pues, la inexistencia en nuestro ordenamiento de un control civil previo a la celebración del matrimonio canónico —a diferencia de lo que ocurre en el Ordenamiento italiano en su fórmula ordinaria— puede propiciar situaciones que, aun pudiendo constituir, en principio, un fraude de ley, se producen como consecuencia de determinados estados de necesidad⁸. Éste es el caso, por ejemplo, de los matrimonios celebrados entre viudos o en los que al menos uno de los contrayentes lo es, puesto que, para no perder la pensión de viudedad, en alguna ocasión no se inscriben en el Registro civil, con la consiguiente

linea collaterale in secondo grado; 6) l'adottante, l'adottato e suoi discendenti; 7) i figli adottivi della stessa persona; 8) l'adottato e i figli dell'adottante; 9) l'adottato e il coniuge dell'adottante, l'adottante e il coniuge dell'adottato, in: *Codice...*, o. c., 18.

6 M. López Alarcón, 'El certificado de capacidad matrimonial', in: *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, VIII (1992) 188. Por su parte, las leyes 24 y 25 (•BOE• 272, de 12 de noviembre), de 10 de noviembre de 1992, que aprueban los Acuerdos de cooperación del Estado con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España y con la Federación de Comunidades Israelitas de España, establecen en el artículo 7.2 de sus respectivos Anexos un trámite semejante al seguido en el Ordenamiento italiano para el matrimonio canónico, pues las personas que deseen contraer matrimonio en alguna de estas formas «promoverán el expediente previo al matrimonio ante el encargado del Registro civil correspondiente». Curiosamente, la Ley 26 (•BOE• 272, de 12 de noviembre), de 10 de noviembre de 1992, en la que se aprueba el Acuerdo de cooperación con la Comisión Islámica de España, en su artículo 7 no hace mención expresa a este requisito de expediente previo antes de la celebración del matrimonio, con el riesgo que ello supone precisamente en una confesión en la que se admite la poligamia. En este sentido, la Instrucción de 10 de febrero de 1993, de la Dirección General de los Registros y del Notariado (•BOE• 47, de 24 de febrero), sobre la inscripción en el Registro civil de determinados matrimonios celebrados en forma religiosa aconseja, en su punto IV, que los matrimonios islámicos acudan al expediente previo al matrimonio, facilitando de este modo la posterior inscripción. En relación a estas cuestiones, vid. R. M. Ramírez Navalón, 'Estudio comparativo del artículo 7 de los Acuerdos con la FERED, FCI, CIE', in: *Revista Española de Derecho Canónico*, 54 (1997) 155-86.

7 M. López Alarcón, 'El certificado...', o. c., 189.

8 Vid. M. L. Jordán Villacampa, 'Reflexiones en torno a la no inscripción en el Registro civil del matrimonio canónico celebrado en segundas nupcias por cónyuge o cónyuges viudos con la finalidad de continuar percibiendo la correspondiente pensión de viudedad', in: *X Congreso Internacional de Derecho Canónico*, Pamplona, 14-19 de septiembre de 1998, en prensa.

dejación de responsabilidad no sólo de las partes⁹ sino también del párroco que, según señala el Protocolo Final del Acuerdo de Asuntos Jurídicos de 3 de enero de 1979, «...en el plazo de cinco días, transmitirá al encargado del Registro civil que corresponda el Acta del matrimonio canónico para su oportuna inscripción, en el supuesto de que ésta no se haya efectuado ya a instancia de las partes interesadas»¹⁰.

Por tanto, la publicación previa a la celebración del matrimonio canónico, que pretende inscribirse en el Registro civil, constituye una clara diferencia entre el ordenamiento español y el italiano, aunque no es la única. Efectivamente, el Ordenamiento italiano presenta otra peculiaridad, cual es la lectura por parte del párroco de los artículos del Código civil que hacen referencia a los derechos y deberes de los cónyuges¹¹, lectura que se produce tras la celebración del matrimonio canónico¹².

Este hecho ha sido objeto de discusión entre la doctrina italiana. Así, Lariccia ha entendido la lectura de dichos artículos como una condición indispensable para que el matrimonio canónico pueda ser inscrito¹³, mientras que De Luca ha considerado absurdo negar la inscripción del matrimonio canónico tan sólo porque después de la celebración no se hayan leído los artículos del Código civil¹⁴. En este sentido, Jemolo ya advertía (en relación al Concordato de 11 de febrero de 1929), al interpretar la lectura de los artículos correspondientes del Código civil como requisito formal, o —como señalaba él mismo¹⁵— de «voca-

9 El artículo 71 de la Ley del Registro civil, in: *Ley y Reglamento del Registro Civil*, Madrid 1995, 128, señala, expresamente: «Están obligados a promover la inscripción del matrimonio canónico los propios contrayentes».

10 «BOE» 300, de 15 de diciembre de 1979, 28782.

11 Entre los derechos y deberes del matrimonio podemos citar el artículo 143 del Codice civile referente a «diritti e doveri reciproci dei coniugi» que dice que: «Con il matrimonio il marito e la moglie acquistano gli stessi diritti e assumono i medesimi doveri. Dal matrimonio deriva l'obbligo reciproco alla fedeltà, all'assistenza morale e materiale, alla collaborazione nell'interesse della famiglia e alla coabitazione. Entrambi i coniugi sono tenuti, ciascuno in relazione alle proprie sostanze e alla propria capacità di lavoro professionale o casalingo, a contribuire ai bisogni della famiglia». También el artículo 144 sobre «Indirizzo della vita familiare e residenza de la famiglia», que reza así: «I coniugi concordano tra loro l'indirizzo della vita familiare e fissano la residenza della famiglia secondo le esigenze di entrambi e quelle preminenti della famiglia stessa. A ciascuno dei coniugi spetta il potere di attuare l'indirizzo concordato». Por su parte, el artículo 147 relativo a «doveri verso i figli» establece que: «Il matrimonio impone ad ambedue i coniugi l'obbligo di mantenere, istruire ed educare la prole tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli», in: *Codice...*, o. c., 28-9, respectivamente.

12 Señala el Acuerdo italiano de 18 de febrero de 1984, en su punto 8.1) que: «Subito dopo la celebrazione, il parroco o il suo delegato spiegherà ai contraenti gli effetti civili del matrimonio, dando lettura degli articoli del codice civile riguardanti i diritti e i doveri dei coniugi...», in: AASS..., o. c., 526.

13 Vid. S. Lariccia *Diritto ecclesiastico*, 3.ª ed., Padova 1986, 271-2.

14 L. de Luca, «Il riconoscimento del matrimonio canonico», in: *Il Diritto ecclesiastico*, 1984, 422 (I Parte).

15 A. C. Jemolo, *El matrimonio*, Chile 1954, 315.

ción de la ley del Estado en la ceremonia religiosa, que la intervención del párroco constituía un mero trámite que no afectaba ni a la constitución del vínculo ni a la futura inscripción del mismo ¹⁶.

Este debate no es irrelevante puesto que dicho requisito civil, entendido por algunos autores como necesario para la inscripción, se lleva a cabo no en el momento de realizar la misma, sino de forma previa y, además, mediante una autoridad eclesiástica, como es el párroco, pudiendo resultar un tanto extraño que se realice en un momento como el inmediatamente posterior a la celebración del matrimonio ¹⁷. Parece más lógico, en este sentido, la posición que defiende que el matrimonio podría ser inscrito sin leerse los artículos del Código civil referidos, aunque tampoco parezca desdeñable explicar a los contrayentes cuáles son los efectos civiles del matrimonio puesto que ellos, desde el mismo inicio del procedimiento, los han pretendido ¹⁸.

También puede extrañar que el párroco inserte en el Acta matrimonial ¹⁹ las declaraciones de los cónyuges relativas a los efectos meramente civiles que se contienen en los artículos 162, 2 ²⁰ y 283 ²¹ del Código civil, en los cuales se hace referencia a la elección del régimen de separación de los bienes y al reconocimiento de los hijos naturales, respectivamente. Esta función que desempeña el párroco ha sido debatida por la doctrina italiana que, desde algún sector doctrinal, ha considerado su actuación como la de un funcionario público ²² o encargado de un servicio público ²³. No obstante, lo cierto es que la celebración del matrimonio es anterior, el consentimiento matrimonial ya ha sido prestado y la inclusión de las declaraciones de los cónyuges en el Acta matrimonial, respecto a la ley civil, constituye tan sólo un requisito necesario si se desean los

16 Jemolo planteaba la siguiente hipótesis en relación a la constitución del vínculo, su inscripción y la lectura de los artículos del Código civil: «En el trágico suceso de un novio que muriese repentinamente después de que el párroco hubiese pronunciado las palabras: *Ego coniungo vos...*, y antes de la lectura de los tres artículos, ¿se habrá formado o no el vínculo? e, incluso, ¿sería éste inscribible?», *ibidem*, 316.

17 Vid. la nota 12 de la presente comunicación, donde se señala que la lectura de los artículos del Código civil se realiza justo después de terminar la celebración religiosa.

18 P. Moneta, *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, Torino 1991, 37.

19 El párroco o su delegado, después de leer a los contrayentes los artículos del Código civil referentes a sus derechos y deberes «... e redigerà quindi, in doppio originale, l'atto di matrimonio nel quale potranno essere inserite le dichiarazioni dei coniugi consentite secondo la legge civile», artículo 8.1) del Acuerdo italiano, in: AASS..., *o. c.*, 526.

20 El artículo 162.2 del Código civil italiano in: *Codice...*, *o. c.*, 31, establece: «La scelta del regime di separazione può anche essere dichiarata nell'atto di celebrazione del matrimonio».

21 El artículo 283 del Código civil italiano in: *Codice...*, *o. c.*, 47, dispone: «I figli legittimati per susseguente matrimonio acquistano i diritti dei figli legittimati dal giorno del matrimonio, se sono stati riconosciuti da entrambi i genitori nell'atto di matrimonio o anteriormente, oppure dal giorno del riconoscimento se questo è avvenuto dopo il matrimonio».

22 F. Finocchiaro, *Diritto ecclesiastico*, Bologna 1991, 275.

23 S. Lariccia, *Diritto...*, *o. c.*, 273.

efectos civiles del matrimonio puesto que, para el Ordenamiento canónico, dicha manifestación exigida por la ley civil, resulta completamente irrelevante.

3. LA INSCRIPCIÓN DEL MATRIMONIO CANÓNICO EN EL REGISTRO CIVIL

Analizados los requisitos civiles previos a la celebración del matrimonio canónico, que pretende el reconocimiento de los efectos civiles, y vistas las diferencias que existían entre ambos ordenamientos, corresponde ahora examinar las semejanzas o diferencias que puedan aparecer a la hora de la inscripción.

Con este propósito, vamos a analizar la naturaleza jurídica de la inscripción, quiénes son los sujetos encargados de la misma y el momento oportuno para llevarla a cabo.

3.1. *Naturaleza jurídica de la inscripción*

El Acuerdo español sobre Asuntos Jurídicos, de 3 de enero de 1979, en su artículo VI.1²⁴, establece que el Estado reconocerá efectos civiles al matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico, es decir, el Estado reconoce el matrimonio canónico desde su celebración y le atribuye efectos civiles. Sin embargo, el Acuerdo italiano celebrado con la Santa Sede el 18 de febrero de 1984, en su artículo 8, 1)²⁵, dispone que serán reconocidos los efectos civiles de los matrimonios contraídos según las normas de Derecho canónico a condición de que el mismo sea inscrito en el Registro civil, esto es, para el Ordenamiento italiano el matrimonio canónico tendrá efectos civiles siempre y cuando éste sea inscrito, aunque —como añade el propio Acuerdo— los efectos civiles se producirán desde la celebración²⁶.

En este sentido, por lo que respecta a nuestro Ordenamiento, la doctrina²⁷ —del tenor literal del texto del Acuerdo— ha sostenido que el matrimonio

24 El Acuerdo de 3 de enero de 1979, entre el Estado español y la Santa Sede, sobre Asuntos Jurídicos, en su artículo VI.1. dispone: «El Estado reconoce los efectos civiles al matrimonio celebrado según las normas del Derecho Canónico», in: «BOE» 300, de 15 de diciembre de 1979, 28782.

25 El artículo 8.1) del Acuerdo italiano establece que: «Sono riconosciuti gli effetti civili ai matrimoni contratti secondo le norme del diritto canonico, a condizione che l'atto relativo sia trascritto nei registri dello stato civile...», in: AASS..., *o. c.*, 526.

26 El artículo 8.1) del Acuerdo italiano dispone: «Il matrimonio ha effetti civili dal momento della celebrazione, anche se l'ufficiale dello stato civile, per qualsiasi ragione, abbia effettuato la trascrizione oltre il termine prescritto», *ibid.*, 527.

27 F. Aznar Gil - M. E. Olmos Ortega, *La preparación, celebración e inscripción del matrimonio en España*, Salamanca 1996, 260; M. L. Jordán Villacampa, 'Reflexiones sobre matrimonio concordatario e inscripción en el Registro Civil. Pérdida de la pensión de viudedad', in: *Libro Homenaje al Profesor Javier Herrada*, en prensa; M. López Alarcón, 'El matrimonio canónico en el Derecho español', in:

canónico es reconocido por el Estado y tiene efectos civiles desde el mismo momento de la celebración²⁸, si bien es cierto que para el pleno reconocimiento de los mismos será necesaria su inscripción²⁹. Así pues, la naturaleza jurídica de la inscripción, según el texto del Acuerdo, se entiende como meramente declarativa³⁰, es decir, su relevancia es a título de publicidad y no de constitución del vínculo conyugal³¹.

El Ordenamiento italiano, sin embargo, condiciona el reconocimiento de los efectos civiles a la inscripción del matrimonio, lo que supone que, de no ser inscrito, constituiría un acto meramente religioso³² sin trascendencia para el ordenamiento civil.

Así las cosas, pese a que el propio Acuerdo italiano de 1984 atribuye efectos civiles al matrimonio desde su celebración, lo cierto es que al verse este reconocimiento condicionado por la inscripción³³, parece —según afirma algún sector doctrinal— que la naturaleza jurídica de la misma sea para el Estado constitutiva³⁴ del vínculo, aunque, obviamente, para el Ordenamiento canónico, el

Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado, XI (1995) 179; J. Escrivá Ivars, 'El sistema matrimonial español. Eficacia civil de los matrimonios confesionales', in: *Manual de Derecho Eclesiástico del Estado*, Madrid 1997, 345, matiza que: «Los efectos del matrimonio canónico se producen *inter partes* desde su celebración».

28 El Acuerdo de 3 de enero de 1979, entre el Estado español y la Santa Sede, sobre Asuntos Jurídicos, en su artículo VI.1, señala que: «Los efectos civiles del matrimonio canónico se producen desde su celebración», in: «BOE» 300, de 15 de diciembre de 1979, 28782.

29 En el artículo VI.1 del Acuerdo Jurídico de 1979 se señala que: «Para el pleno reconocimiento de los mismos será necesaria la inscripción en el Registro civil, que se practicará con la simple presentación de certificación eclesiástica de la existencia del matrimonio», in: *Ibidem*. También el artículo 61.2 del Código civil establece que: «Para el pleno reconocimiento de los mismos será necesaria su inscripción en el Registro civil», in: *Código civil*, Civitas, Madrid 1991, 111.

30 F. R. Aznar Gil - M. E. Olmos Ortega, *La preparación...*, o. c., 259.

31 Sin embargo, de la regulación estatal contenida en el Código civil sobre la inscripción del matrimonio, tras la reforma de la Ley 30/1981, de 7 de julio («BOE» 172, de 29 de julio de 1981), parece deducirse lo contrario. Efectivamente, como pone de manifiesto F. Aznar Gil, 'Doctrina y normas de la Iglesia Católica sobre la inscripción civil del matrimonio canónico', in: *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del Profesor Pedro Lombardía*, Madrid 1989, 761, los artículos 61 y 63 del Código civil «han hecho que el momento registral se convierta en un filtro de control sustantivo sobre la legalidad civil del celebrado matrimonio canónico»; señalando a este respecto M. López Alarcón - R. Navarro Valls, *Curso de derecho matrimonial canónico y concordado*, 4.ª ed., Madrid 1990, 353, que cabe deducir que la inscripción, al menos para el Estado es constitutiva del vínculo matrimonial, hecho éste que ha convertido al matrimonio concordatario en una «bifronte y extraña figura».

32 F. Finochiaro, *Diritto...*, o. c., 273; Del Giudice, *Codice*, 256, citado por S. Lariccia, *Diritto...*, o. c., 275.

33 Respecto a las distintas teorías que la doctrina italiana ha elaborado en torno a la inscripción como condición para la eficacia-civil del matrimonio canónico, vid. R. Durán Rivacoba, *La inscripción en el Registro civil del matrimonio canónico*, Madrid 1988, 214-7. En este mismo sentido, esto es, a favor de la configuración de la inscripción en Italia como condición para la eficacia civil del matrimonio, vid. Z. Combalia Solís, *La autonomía privada en la inscripción del matrimonio canónico en el Registro civil*, Barcelona 1992, 210.

34 S. Lariccia, *Diritto...*, o. c., 275; P. Moneta, *Matrimonio...*, o. c., 52. Disiente S. Bordonali, 'La cualifica del ministro di culto celebrante matrimonio canonico con effetti civili', in: *Il diritto ecclesiasti-*

vínculo ha sido constituido en el acto de la celebración con la emisión del consentimiento de los cónyuges.

Esta consideración de la inscripción como condición constitutiva de la atribución de efectos civiles al matrimonio, presenta consecuencias importantes que, hasta el momento, no son imaginables en un sistema que, como el español, entiende la inscripción como meramente declarativa y prácticamente imperativa³⁵. Efectivamente, el sistema italiano puede parecer más respetuoso con la autonomía de la voluntad de las partes³⁶ que, podrían, si así lo desearan, celebrar un matrimonio canónico sin efectos civiles³⁷, para lo cual las partes no deberían solicitar la publicación en la *casa del comune* puesto que este hecho es, en definitiva, el inicio del procedimiento que concluye con la inscripción para el reconocimiento de los efectos civiles del matrimonio canónico³⁸.

Ahora bien, sin entrar a valorar lo conveniente o no del reconocimiento de la voluntad de las partes respecto de los efectos civiles del matrimonio canónico, sí conviene, a tenor de lo establecido por el Ordenamiento italiano, formularse algunas preguntas tales como si cabría la posibilidad de contraer un matrimonio canónico sin relevancia para el Ordenamiento civil y después pretender celebrar matrimonio civil con otra persona³⁹; o si podrían dos personas contraer tan sólo canónicamente para evitar la pérdida de determinados beneficios económicos.

3.2. *Sujetos encargados de la inscripción*

Otra de las cuestiones relevantes al abordar el estudio de los efectos civiles del matrimonio canónico es la relativa al sujeto encargado de solicitar

co, 1969, 258-9 (II Parte), al señalar: «Funzione della trascrizione è essenzialmente quella di dare pubblicità ad un negozio o contratto già concluso dalle parti, e nel caso di matrimonio religioso con effetti civili, quello di dare pubblicità al vincolo contratto in una sfera diversa da quella statutale che... può sortire effetti civili». R. Durán Rivacoba, *La inscripción...*, o. c., 210-20, analiza las diferentes posturas de la doctrina italiana al respecto; S. Fiorentino, 'La inscripción del matrimonio canónico en el Registro civil español: reflexiones para un estudio de Derecho eclesiástico comparado', in: *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, XIII (1997) 39.

35 Z. Combalía Solís, *La autonomía...*, o. c., 211; M. López Alarcón, 'El matrimonio canónico...', o. c., 180.

36 Las discrepancias de la doctrina italiana al respecto, esto es, la división de la doctrina entre quienes defienden el automatismo de los efectos civiles y quienes están por la autonomía y relevancia de la voluntad de las partes, han sido recogidas por M. Tedeschi, 'La volontà degli effetti civili nel regime della trascrizione del matrimonio canonico', in: *Il diritto ecclesiastico*, 1972, 35-60 (II Parte).

37 S. Fiorentino, 'La inscripción del matrimonio canónico...', o. c., 46, ha interpretado esta posibilidad de obviar los efectos civiles del matrimonio canónico como una manifestación de la libertad religiosa en su «dimensión individual entendida... como libertad de cumplir un acto de culto sin que de él se deriven consecuencias no queridas en el ámbito civil».

38 P. Moneta, *Matrimonio...*, o. c., 29.

39 Vid. Z. Combalía Solís, 'La autonomía...', o. c., 214-5; R. Durán Rivacoba, *La inscripción...*, o. c., 221, sin embargo, considera desorbitada la validez de un segundo matrimonio si existe un vínculo anterior no inscrito, puesto que resulta irritante desde la perspectiva del Derecho natural.

la inscripción en el Registro civil, cuestión ésta en la que, de nuevo, se observan diferencias entre el Ordenamiento italiano y el Ordenamiento español.

En efecto, el artículo 8, 1) del Acuerdo de Villa Madama de 1984⁴⁰, en principio señala que corresponde al párroco —en los cinco días siguientes a la celebración— la petición de la inscripción en el Registro civil, añadiendo dicho texto legal que la práctica de la inscripción será posteriormente notificada por el encargado del Registro al párroco. Tan sólo en el supuesto de la inscripción tardía (sobre la que posteriormente hablaremos) es posible que la inscripción la promuevan los propios contrayentes.

Esta claridad en la legitimación para practicar la inscripción, no se contempla tan nítidamente en el Ordenamiento español. Así, el Acuerdo Jurídico entre el Estado español y la Santa Sede, de 3 de enero de 1979, en su Protocolo Final⁴¹ señala como sujetos encargados de instar la inscripción tanto al párroco como a los contrayentes⁴², estableciendo un sistema alternativo respecto de la misma.

De la lectura del texto del Acuerdo Jurídico, parece que el sujeto encargado de solicitar la inscripción del matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico es fundamentalmente el párroco, ya que el Protocolo Final, expresamente, señala que el párroco instará la inscripción «... en todo caso... en el plazo de cinco días...». No obstante, dicha expresión podría verse relativizada por el siguiente texto del Acuerdo: «en el supuesto de que ésta no se haya efectuado ya a instancia de las partes interesadas», a través del cual parece que el párroco debería intervenir de no hacerlo éstas. La cuestión, por tanto, no es pacífica. En este sentido, algún sector doctrinal⁴³ ha entendido que, pese a que pueda suponer una cierta desconfianza respecto de las partes, el párroco siem-

40 Este artículo señala que: «La richiesta di trascrizione è fatta, per iscritto, dal parroco del luogo dove il matrimonio è stato celebrato, non oltre i cinque giorni dalla celebrazione. L'ufficiale dello stato civile, ove sussistano le condizioni per la trascrizione, la effettua entro ventiquattro ore dal ricevimento dell'atto e ne dà notizia al parroco», in: AASS..., o. c., 526-7.

41 El Protocolo Final del Acuerdo Jurídico de 1979, en relación con el artículo VI.1 establece que: «Inmediatamente de celebrado el matrimonio canónico, el sacerdote ante el cual se celebró entregará a los esposos la certificación eclesiástica con los datos exigidos para su inscripción en el Registro civil. Y, en todo caso, el párroco en cuyo territorio parroquial se celebró el matrimonio, en el plazo de cinco días transmitirá al encargado del Registro civil que corresponda el Acta del matrimonio canónico para su oportuna inscripción, en el supuesto de que ésta no se haya efectuado ya a instancia de las partes interesadas», in: «BOE» 300, de 15 de diciembre de 1979, 28782.

42 En opinión de R. Navarro Valls, 'La inscripción del matrimonio en el Registro Civil', in: *El matrimonio. Cuestiones de Derecho administrativo-canónico*. IX Jornadas de la Asociación Española de Canonistas, Madrid, 29-31 marzo 1989, Salamanca 1990, 194, el Acuerdo quiso conciliar, por un lado, el Derecho comparado y por ello señala al párroco como sujeto encargado de promover la inscripción; por otro, y según el Derecho histórico español, también menciona a los contrayentes por el protagonismo que habían tenido en la inscripción.

43 *Ibidem*, 195.

pre tendrá que solicitar la inscripción, y no sólo cuando desconozca o sospeche que los contrayentes no la han realizado ⁴⁴.

En esta línea se pronuncia también la Circular de 11 de julio de 1980 del Nuncio Apostólico en España que hace recaer, por varias razones la obligación de instar la inscripción en el párroco, resaltando que dicha obligación no implica que el párroco desempeñe «una función registral de Estado» ⁴⁵.

La posibilidad de que la inscripción registral sea promovida de forma alternativa por el párroco o por los contrayentes provoca en la praxis que las diócesis españolas adopten diversos criterios. En este sentido, Aznar ⁴⁶ comenta las distintas tendencias existentes: así, unas diócesis interpretan que, según el Acuerdo, la obligación de notificar la celebración del matrimonio corresponde de manera preferente al párroco; otras diócesis extienden también tal posibilidad a los contrayentes y, por último, algunas diócesis no establecen una clara norma al respecto.

Determinar si la facultad de instar la inscripción corresponde a los contrayentes o al párroco no es una cuestión baladí. Piénsese que si la obligación la atribuimos al párroco aseguraremos más certeramente la inscripción, mientras que si tal obligación la hacemos recaer en los contrayentes es posible que por dejación, o por diversos intereses, más o menos legales, no la promuevan ⁴⁷.

Por otra parte, no hay que olvidar que el Protocolo Final del Acuerdo Jurídico de 1979 no especifica si esa obligación, que parece recaer fundamentalmente en el párroco, es aplicable a cualquier forma de celebración del matrimonio canónico. En este sentido, y a tenor del artículo 78 de la Ley del Registro civil ⁴⁸, en el caso del matrimonio secreto, podría entenderse que la facultad de instar la inscripción recaería en los contrayentes, lo cual posibilitaría que algunos viudos, para no perder la pensión, pretendieran contraer un matrimonio secreto y así evitar la inscripción de su matrimonio en el Registro civil. Ahora

44 Esta obligación del párroco de promover con carácter preferente la inscripción, la sostienen, entre otros Navarro Valls, 'La inscripción...', *o. c.*, 194; L. de Echeverría, 'Derecho concordatario y eclesiástico del Estado español', in: *Nuevo Derecho Canónico*, Madrid 1983, 574.

45 La Circular establece por una parte, que: «sería grave negligencia no cumplir lo pactado en el protocolo final del acuerdo, en relación con la obligatoria comunicación del párroco 'en el plazo de cinco días', y ello no sólo por la fuerza vinculante del pacto, sino por el posible perjuicio grave causado a los casados al descuidar el valor civil de su matrimonio». Por otra, añade que al practicarse esta comunicación «el párroco no asume ni la realidad ni la apariencia de una función registral de Estado, sino la defensa de un valor dogmático de la Iglesia: el valor del matrimonio sacramento. Simultáneamente presta un servicio a los fieles, al dar fe de la existencia de su matrimonio», in: *Ecclesia*, n. 1993, 9 de agosto 1980, 21.

46 F. Aznar Gil, 'Doctrina y normas...', *o. c.*, 763.

47 J. L. Acebal Luján, 'Casamiento de aquellos cuyo matrimonio no puede ser celebrado o reconocido según la Ley civil (canon 1071, 1, 2.º)', in: *El matrimonio...*, 111.

48 El artículo 78 de la Ley del Registro Civil, in: *Ley y Reglamento...*, *o. c.*, 174, señala que: «En el Libro Especial de Matrimonios secretos del Registro Central se inscribirán: 1.º Los matrimonios de conciencia celebrados ante la Iglesia, si lo solicitan ambos contrayentes».

bien, como señala Jordán Villacampa⁴⁹, si esto ocurriera se estaría incurriendo en un evidente fraude de ley del que se deduciría un consiguiente derecho sancionador por parte del Estado.

En el Ordenamiento italiano, según señala el Acuerdo, el párroco queda obligado a realizar la inscripción en el plazo de los cinco días siguientes a la celebración del matrimonio canónico, lo cual evita, en principio, la problemática de que las partes deliberadamente decidan no inscribir. Sin embargo —advertíamos—, existe un supuesto excepcional, previsto por el propio Acuerdo italiano⁵⁰, en el que la inscripción puede llevarse a cabo por las partes pasados los cinco días que quedan establecidos para que la iniciativa de la misma sea asumida por el párroco. Nos referimos a la «inscripción tardía».

Este supuesto de inscripción se concibe para casos excepcionales o particulares⁵¹ en los cuales, por razones de necesidad o de oportunidad⁵², el matrimonio no puede ser inscrito pero en los que, por motivos de conciencia, desea ser celebrado por los cónyuges.

Esta figura ha sido interpretada por algún sector doctrinal como una posibilidad que favorece la autonomía de la voluntad de las partes⁵³ respecto del reconocimiento de los efectos civiles del matrimonio canónico, puesto que, a través de dicha fórmula, los esposos pueden conseguir su pretensión de celebrar un matrimonio canónico sin efectos en el ordenamiento civil. Ahora bien, lo cierto es que esta figura se contempla tan sólo para supuestos excepcionales y no puede entenderse, por tanto, como una alternativa a la fórmula ordinaria prevista por el Ordenamiento italiano que, como vimos, exigía que la inscripción se realizara por el párroco.

De hecho los supuestos señalados anteriormente, en los cuales se planteaba la problemática de los viudos que no desean los efectos civiles de su matrimonio canónico para no perder la pensión de viudedad, no podrían recurrir a la inscripción tardía, puesto que, como señala Vitale, estos supuestos constituyen un claro fraude de ley⁵⁴. Además, la fórmula de la inscripción tardía presume que entre los esposos se desea llevar a cabo la inscripción aunque, de forma momentánea, ésta no pueda realizarse en el plazo de los cinco días previstos

49 M. L. Jordán Villacampa, 'Reflexiones...', *o. c.*, en prensa.

50 El Acuerdo italiano de 18 de febrero de 1984, en su artículo 8, señala: «La trascrizione può essere effettuata anche posteriormente su richiesta dei due contraenti, o anche di uno di essi, con la conoscenza e senza l'opposizione dell'altro, sempre che entrambi abbiano conservato ininterrottamente lo stato libero dal momento della celebrazione a quello della richiesta di trascrizione, e senza pregiudizio dei diritti legittimamente acquisiti dai terzi», in: AASS..., *o. c.*, 527.

51 A. Vitale, *Corso di diritto ecclesiastico. Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, Milano 1992, 241; F. Finocchiaro, 'Il terzi e la trascrizione tardiva del matrimonio canonico in un revirement della Cassazione', in: *Giustizia Civile*, 1988, 1721 (II Parte).

52 A. Vitale, *Corso...*, *o. c.*, 242.

53 Z. Combalía Solís, *La autonomía...*, *o. c.*, 225.

54 A. Vitale, *Corso...*, *o. c.*, 242.

para que la misma se efectúe por el párroco, lo cual, obviamente, no es el propósito perseguido por los viudos que, en realidad, desearían evitar la inscripción y los efectos civiles del matrimonio de forma permanente. Tampoco, a nuestro entender, podrían inscribir tardíamente el matrimonio canónico aquellos que contraigan posteriormente matrimonio civil con una tercera persona, puesto que, como establece expresamente el Acuerdo italiano, esta excepción (la inscripción tardía) sólo es posible si entre los esposos se ha conservado el «estado de libertad» de forma ininterrumpida desde el momento de la celebración del matrimonio canónico al de la posterior inscripción del mismo.

Por otra parte, también en los supuestos en los cuales la inscripción tardía resulta permitida, se han planteado problemas. Fundamentalmente, en aquéllos en los que, antes de la inscripción uno de los esposos fallece y después el otro desea inscribir el matrimonio para beneficiarse de sus efectos civiles. No obstante, esta problemática, fruto de la normativa anterior al Acuerdo de 1984, ha sido resuelta⁵⁵ al exigirse que la inscripción tardía se lleve a cabo por ambos contrayentes o por uno de ellos conociéndolo el otro.

4. CONSIDERACIONES FINALES

Primera. En el Ordenamiento italiano, a diferencia del español, se establecen unos requisitos civiles previos a la celebración del matrimonio canónico que pretende tener efectos civiles. Este sistema facilita la tarea de comprobación encomendada al encargado del Registro civil e incluso evita la celebración de matrimonios no inscribibles por la existencia de algún obstáculo o impedimento.

Segunda. La naturaleza jurídica de la inscripción, independientemente de su consideración como declarativa o constitutiva, cuestión aún debatida por la doctrina, debe entenderse desde su más estricta función, cual es la de dar publicidad de un matrimonio ya celebrado y, por tanto, constituido desde la celebración misma.

Tercera. La inscripción tardía, contemplada por el Ordenamiento italiano aunque no por el español, implica un reconocimiento de la autonomía de la voluntad de las partes. Esta facultad que se confiere a los contrayentes de inscribir o no su matrimonio puede afectar a los terceros de buena fe. Por ello, la obligatoriedad de la inscripción parece, en principio, deseable.

Cuarta. Desde la defensa de la mayor seguridad jurídica posible, los sujetos encargados de promover la inscripción en el Registro civil de los matrimonios celebrados canónicamente deberían aparecer claramente especificados por la legislación sin posibilidad de alternativa respecto a dicha legitimación. Ello

55 F. Finocchiaro, *Il terzino*, o. c., 1722.

evitaría que el matrimonio quedara sin inscribir por dejación de las partes legitimadas que podrían pensar que la inscripción ha sido promovida por los otros sujetos legitimados. Además, el hecho de que la solicitud de la inscripción correspondiera a un único sujeto y no a varios de forma alternativa garantizaría la misma en tanto en cuanto la responsabilidad, en caso de no instarla, aparecería claramente personalizada.

Yolanda García Ruiz
María José Redondo Andrés
Universitat de València