



Universitat de les Illes Balears

Grado de Derecho

**Las Resoluciones Canónicas
Declarativas de Nulidad Matrimonial
y Dispensa de Matrimonio Rato y no Consumado:
Problemáticas del Reconocimiento de Efectos Civiles**

Trabajo de fin de Grado, año académico 2012-2013

Alumna: Aloma Camps Galmés

Tutora: Catalina Pons-Estel Tugores

Palma, 2013



Trabajo de fin Grado. *Las Resoluciones Canónicas...*



Índice

1. Introducción	1
1.1. Justificación de la elección del tema	1
1.2. Estado actual de la cuestión	1
1.3. Objetivos del trabajo	3
1.4. Metodología utilizada en la elaboración del trabajo	3
1.5. Fuentes de información	3
2. Contextualización	4
3. Problemática	6
3.1. Rebeldía a la fuerza	8
3.2. Rebeldía por convicción	10
3.3. Rebeldía por conveniencia	12
4. Conclusiones	13
5. Fuentes de información	16
5.1. Bibliografía	16
5.2. Jurisprudencia	16
5.3. Webliografía	17



1. Introducción

1.1. Justificación de la elección del tema

A lo largo del Grado no se ha estudiado el ámbito legal de las distintas confesiones religiosas más allá de una pequeña mención en el artículo 16 de la Constitución (CE) en lo referente al principio de libertad religiosa.

Estando la religión católica muy presente en la sociedad actual, a pesar de la aconfesionalidad del Estado que emana de la Constitución, considero que se debería profundizar en el tema, o por lo menos en una parte, y he elegido la disolución del matrimonio canónico en relación con sus efectos civiles debido a sus particularidades (como aceptar la nulidad canónica pero no el divorcio civil dentro del matrimonio canónico).

1.2. Estado actual de la cuestión

El matrimonio, en principio, se contrae por tiempo indefinido: hasta que la muerte les separe, según la expresión ya clásica, y esa característica intrínseca de la institución matrimonial resulta aún más profunda cuando nos referimos al matrimonio canónico. El canon 1055 del Código de Derecho Canónico define el matrimonio como un «consorcio de toda la vida», y el canon 1056 considera la indisolubilidad como propiedad esencial del matrimonio.

Sin duda alguna, el régimen jurídico de la nulidad y disolución del vínculo matrimonial en los ordenamientos canónico y civil presenta notables diferencias. Ni el régimen de los impedimentos es el mismo, ni la regulación del consentimiento obedece a un mismo posicionamiento de fondo, ni la disolución por no consumación tiene parangón posible en el Derecho estatal. Por estos motivos, las causas de nulidad y disolución del vínculo

matrimonial difieren notablemente en su número y en su configuración jurídica. Ambos procedimientos si bien acuerdan, como efecto común, la desvinculación de los cónyuges, lo cierto es que pueden resultar incompatibles entre sí. El divorcio, presupone la existencia de un matrimonio o contrato válido y eficaz, y por tanto, al igual que ocurre con la rescisión o resolución de los contratos, sólo puede disolverse un matrimonio que previamente ha existido y ha tenido validez, y por el contrario no puede ser disuelto un contrato –matrimonio– que nunca ha tenido validez y eficacia por haber sido declarado nulo a todos los efectos. Los efectos de una declaración de anulación se producen desde el momento de la declaración, se producen *ex nunc*, mientras que los efectos de la declaración de nulidad se retrotraen al momento de producirse el acto: son efectos *ex tunc*.

Es precisamente sobre la base de tal argumentación donde surgen los problemas y las diferentes posiciones doctrinales, pues si bien algún sector reconoce en el divorcio un cierto efecto de cosa juzgada sobre la declaración de nulidad, otro sector, quizás el mayoritario, entiende que no existiendo la posibilidad de excepcionar la litispendencia ni la cosa juzgada, al ser el divorcio y la nulidad acciones y causas de pedir distintas, no existe contradicción alguna entre ambas sentencias, ni siquiera en su ejecución, ya que no solo prevalecen los efectos ya producidos por la sentencia de divorcio (art. 79 Código Civil (CC)), sino que la propia homologación de la sentencia de nulidad no supone un cambio sustancial de las circunstancias, siendo en la ejecución de la sentencia o en la solicitud de supresión de la pensión compensatoria donde el juzgador ha de valorar si existe buena o mala fe en uno de los contrayentes.

Aunque si se tiene en cuenta que tampoco en el ordenamiento canónico es la consumación la causa de la dispensa, sino el hecho que permite invocar la verdadera *causa dispensandi* (imposibilidad de convivencia, deseo de formar una verdadera familia, problemas morales insolubles, etc.), entonces el instituto canónico no resulta ya –pese a sus características específicas– tan alejado de la futura legislación española



sobre causas de disolución o divorcio (cese efectivo de la convivencia, quiebra profunda y difícilmente superable de la convivencia conyugal, perturbaciones mentales, etc.).

A partir, en efecto, del cese efectivo de la convivencia, verdadero eje del sistema en ambos ordenamientos, difícilmente puede argumentarse que constituya trato discriminatorio.

1.3. Objetivos del trabajo

Este trabajo pretende realizar un análisis preliminar de la situación actual referente a la eficacia civil de la sentencia de nulidad del matrimonio canónico y profundizar en la problemática resultante de la ausencia del demandado en el procedimiento de nulidad (rebeldía) y las consecuencias que de ella se derivan. Finalizará mediante la exposición de posibles soluciones a dicha problemática.

1.4. Metodología utilizada en la elaboración del trabajo

Una vez seleccionado el tema de los efectos civiles de la disolución del matrimonio canónico realicé una búsqueda preliminar de jurisprudencia y bibliografía; posteriormente, seleccioné la problemática de la rebeldía frente a otras posibles como la problemática jurisprudencial derivada incompatibilidad de la nulidad canónica con el divorcio civil. Finalmente, una vez seleccionada la problemática concreta, realicé una segunda búsqueda más profunda y, a través de la información obtenida, planteé las posibles soluciones que se exponen en este trabajo.

1.5. Fuentes de información

Mis fuentes han sido bibliográficas (un libro de temática general y dos libros de temática más concreta más dos artículos de medios especializados) y jurisprudenciales.

2. Contextualización

A partir de la realidad sociológica española, la Constitución (art. 16.3) ha establecido, como técnica para encauzar las relaciones entre el Estado y las Confesiones religiosas, la cooperación.¹ Fruto de esta cooperación ha sido el *Acuerdo sobre asuntos jurídicos* en el que se otorga un determinado trato al matrimonio canónico en el orden civil; la cooperación del Estado con la Iglesia Católica no implica automatismo en el reconocimiento de las resoluciones dictadas por los Tribunales eclesiásticos. No obstante en dicho acuerdo el referido reconocimiento se contempla, siempre y cuando se cumplan los requisitos prescritos en el mismo: se trata del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede (3.1.1979) en el que se reconoce a las resoluciones eclesiásticas sobre nulidad y decisión pontificia sobre matrimonio rato y no consumado eficacia civil si se declaran ajustadas al Derecho del Estado en resolución del Tribunal civil competente.

La distinción entre la homologación del matrimonio canónico frente a la forma contemplada por el resto de confesiones religiosas que no disponen de esa potestad puede parecer discriminatoria en un primer momento, pero cabe señalar que, a diferencia de la Iglesia católica, las demás confesiones no solicitaron esa potestad cuando negociaron sus respectivos acuerdos con el Estado.

No obstante lo expuesto, la homologación de efectos es un mecanismo prácticamente olvidado, como lo prueba el bajo porcentaje de homologaciones que se solicitan dentro del territorio español.²

¹ Sobre la problemática que encierra el referido precepto constitucional, cfr., entre otros, Llamazares-Suárez Pertierra, *El Fenómeno religioso en la nueva Constitución española. Bases de su tratamiento jurídico*, págs. 29-34, en “Revista de la Facultad de derecho de la Universidad Complutense de Madrid”, 61 (1980).

² Pons-Estel Tugores, Catalina, *Derecho Autonómico y Religión. El caso Balear*. Primera edición, Civitas, 2010, págs. 273-278.



El artículo VI.2 del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede (3.1.1979) establece el reconocimiento de la eficacia civil de las resoluciones canónicas declarativas de nulidad matrimonial dentro del territorio español siempre que dichas resoluciones fueran ajustadas al Derecho del Estado. El artículo 80 del Código Civil (CC) concreta cuáles son esos requisitos. La Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) prevé el procedimiento de homologación en su artículo 778.

La función del Juzgador de instancia se circunscribe única y exclusivamente a comprobar, conforme al art. 80 del Código civil y al artículo 6.2 del Acuerdo Jurídico sobre asuntos jurídicos entre la Santa sede y el estado español de 1.979, que se cumplen con los requisitos del art. 954 de la LEC. A la hora de declarar la homologación de la sentencia de nulidad canónica se limita a comprobar si se cumplen los requisitos prevenidos en el art. 954 de la LEC, y no procede a efectuar pronunciamientos que estén fuera de lo que es estrictamente los requisitos para la homologación, ya que tales pronunciamientos (indemnización, buena o mala fe de los contrayentes, efectos económicos, régimen de visitas) son propios de la fase de ejecución del auto de medidas.

En el sentido expuesto, el Tribunal Supremo afirma que «según el art. 80 del CC la eficacia en el orden civil de las sentencias canónicas depende exclusivamente, sin mayores cortapisas, de la superación de un juicio de homologación que se ciñe a dos extremos concretos: a) autenticidad de la sentencia firme, ... b) adecuación de la sentencia (en su contenido) al derecho del estado, lo cual comporta un examen de fondo que sólo se extiende a constatar si las declaraciones de la sentencia, conforme al derecho canónico, no están en contradicción con los conceptos jurídicos y disposiciones equiparables o análogas del derecho estatal de manera que no se vea perjudicado o alterado el sistema de libertades públicas y derechos fundamentales del ciudadano español. Al margen de estas verificaciones el juicio de homologación no debe



extenderse a hacer nuevos pronunciamientos que desvirtuarían su naturaleza y excederían del cometido que tiene atribuido por la ley.»³

3. Problemática

La posible eficacia civil de una sentencia canónica de nulidad de matrimonio debe partir de la aconfesionalidad del Estado Español, por lo que se hace preciso que dicha resolución canónica cumpla las condiciones a que se refiere el artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881.

El art. 80 del Código Civil, fruto de la reforma de 1981, cuya redacción reproduce el texto del art. VI.2 del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre asuntos jurídicos, firmado el 3 de enero de 1979 dispone que «Los contrayentes, a tenor de las disposiciones del Derecho Canónico, podrán acudir a los Tribunales eclesiásticos solicitando declaración de nulidad o pedir decisión pontificia sobre matrimonio rato y no consumado. A solicitud de cualquiera de las partes, dichas resoluciones eclesiásticas tendrán eficacia en el orden civil si se declaran ajustadas al Derecho del Estado en resolución dictada por el Tribunal civil competente». El texto del Código Civil añade el importante inciso «...conforme a las condiciones a las que se refiere el artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento civil». Es decir, se remite al sistema de *exequatur* regulado en los arts. 951 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, provisionalmente en vigor en virtud de la Disposición Derogatoria Única 1. 3ª de la Ley 1/2000. El art. 954.2º LEC 1881, declarado vigente por la misma disposición derogatoria, establece, como una de las circunstancias que debe reunir la sentencia dictada por un tribunal extranjero para tener fuerza en España, la de **que no haya sido dictada en rebeldía**. Aquí se plantean los primeros problemas ya que es frecuente que el demandado no concurra al proceso.

³ STS (10ª) de 1 de julio de 1.994, Pte. Excmo Sr. José Almagro Nosete, FJ 3 (Aranzadi civil 6420).



La ausencia de parte puede deberse a la simple negligencia o a cualquier causa imputable al ausente, pero también puede deberse a cuestiones que podríamos calificar de ideológicas: el demandado, habiendo sido citado y emplazado por la jurisdicción canónica, no comparece por no reconocer, según sus propias creencias o convicciones, ese tipo de jurisdicción. No podemos olvidar que, en tercer lugar, la no comparecencia también puede tener su origen en maniobras fraudulentas que obedecen al propio interés.

Para poder profundizar en la problemática derivada del requisito establecido por el art. 954.2º LEC analizamos la jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo al respecto: «son diversas las clases de rebeldía en que puede calificarse la ausencia del demandado en el proceso, como diferentes son también los efectos que una u otra han de producir en el ámbito del procedimiento de «exequátur», diversidad de la que ya el Auto de esta Sala de 28 de mayo de 1985 se hizo eco, distinguiendo entre la rebeldía por convicción –quien no comparece por estimar incompetente al Tribunal–, la rebeldía a la fuerza –por falta de citación–, y la rebeldía por conveniencia, propia de quien no obstante haber sido citado y emplazado en forma y conociendo la existencia del procedimiento, no acude ante el Tribunal que le convoca [...] circunstancia esta que impide calificar su rebeldía como de conveniencia o voluntaria, única modalidad de rebeldía que no supondría óbice para el otorgamiento del reconocimiento y ejecución de la Sentencia dictada por los Tribunales británicos, lo que motiva que la petición de «exequátur» no deba prosperar al haber incumplido la parte solicitante la obligación que a la misma incumbe de acreditar, ante la constatada ausencia de la demandada en el juicio de origen, que ésta tuvo conocimiento en tiempo y forma de la acción contra ella ejercitada».⁴ Podemos extraer tres clases de rebeldía: a la fuerza, por convicción y por conveniencia.

⁴ Auto TS de 8 de febrero del 2000, Pte. Excmo. Sr. Francisco Morales Morales, FJ 3 (RJ/2000/765).

3.1. Rebeldía a la fuerza

Al primer tipo de rebeldía, digamos, no ideológica, se ha referido la jurisprudencia para afirmar que lo que pretende el art. 954.2º es la observancia del principio jurídico procesal de que nadie puede ser condenado en juicio sin previa oportunidad de audiencia. Evidentemente, si tal oportunidad ha sido ofrecida en tiempo y forma a la parte ausente, ello no impide la correspondiente homologación civil. Así como en el proceso penal nadie puede ser condenado sin ser oído, en el proceso civil la condena no puede darse sin dar al demandado la posibilidad de ser oído, lo que supone que si, emplazado en tiempo y forma, no comparece, como dispone el art. 442.2 LEC «...se le declarará en rebeldía y, sin volver a citarlo continuará el juicio su curso».

El Tribunal Supremo ha expuesto en relación con la rebeldía a la fuerza: «Esta Sala, con carácter general, ha perfilado una doctrina jurisprudencial en relación con el expresado requisito. Ha contemplado específicamente los casos en que la falta de presencia del demandado es involuntaria, por no haber sido debidamente citado y emplazado con arreglo a las normas que regulan el proceso o por haberlo sido de manera irregular o con tiempo insuficiente para preparar su defensa, y ha declarado que esta modalidad de rebeldía, por cuanto obedece a un impedimento para el adecuado respeto de los derechos de defensa, es la única que constituye un obstáculo para el reconocimiento de la sentencia extranjera. Este supuesto ha sido distinguido de los casos en que el demandado no comparece voluntariamente, ya sea porque no reconoce la competencia del Juez de origen, ya sea porque no le conviene o, simplemente, porque deja transcurrir los plazos para la personación [...] Posteriormente, la distinción entre rebeldía voluntaria e involuntaria ha sido expresamente consagrada por reglamentos comunitarios directamente aplicables por los jueces nacionales y que disponen de la fuerza vinculante que les otorga el principio de supremacía sobre el Ordenamiento interno. Los principios recogidos en estos reglamentos comunitarios deben ser tenidos en cuenta por su valor



hermenéutico, aun cuando dichas normas no sean aplicables por razones temporales al objeto de este proceso».⁵

Los Reglamentos comunitarios citados anteriormente referentes a la homologación de resoluciones dictadas en un Estado miembro (como el Reglamento 44/2001/CE de 22 de diciembre o el Reglamento 2201/2003/CE de 27 de noviembre de 2003 no serán objeto de análisis en este trabajo al no estar directamente relacionados con la resolución de la problemática que nos ocupa.

Como constatan los fragmentos de sentencias reproducidos, el conflicto puede derivar del hecho de que el demandante no haya citado al demandado en la forma debida, lo que supondría una clara vulneración del principio de audiencia que motivaría el fin del proceso y la no homologación solicitada por el demandante, pero analizando la cuestión desde otro ángulo cabe plantearnos otros supuestos que pueden derivar en rebeldía involuntaria, además de la mala fe del demandante. El demandado puede estar en paradero desconocido, lo que dificultaría en extremo la labor de la parte demandante de notificarle debidamente, pero también hay que considerar un tercer escenario por el cual la parte demandada no desea ser localizada y se niega a recibir las notificaciones de la otra parte. En este último supuesto la carga de la prueba recae sobre el demandante, quien deberá presentar los medios de prueba oportunos que demuestren que se ha notificado al demandado la información oportuna y dentro de un plazo suficiente para no vulnerar su derecho de defensa. Algunos medios a seguir serían la notificación en su lugar de trabajo o por medio de sus familiares cercanos como padres o hermanos, pero si no se puede probar que el demandado ha sido notificado debidamente el proceso de homologación no seguirá su curso. En el siguiente apartado proponemos un modo de solucionar la situación de parálisis en la que se encuentra el proceso de homologación una vez llegados a este punto.

⁵ STS (2ª) de 24 de octubre de 2007, Pte. Excmo Sr. Juan Antonio Xiol Ríos, FJ 3A (RJ/2008/12).



3.2. Rebeldía por convicción

En el caso de la rebeldía por convicción nos encontramos con una cuestión: ¿la parte rebelde realmente se opone por motivos religiosos? Habría que demostrar en primer lugar que la homologación de la sentencia canónica vulnera la libertad religiosa de quien se opone a ella, para evitar actitudes de obstrucción que más obedecen a la mala fe que a una verdadera defensa de las propias convicciones religiosas. No obstante, aun demostrando tal vulneración, la defensa de la libertad religiosa de la parte que se opone, choca con la libertad religiosa de la parte que la solicita, que movida también por sus convicciones, acude a los tribunales canónicos, y no a los civiles, de manera que, en el caso de que se denegara la homologación, sería la demandante de homologación la que quedaría desprotegida en su derecho. En el siguiente apartado del presente trabajo se expone un razonamiento personal y una posible solución a este problema, pero antes quisiéramos analizarlo un poco más a fondo.

El difunto Papa Juan Pablo II reflexionó en sus alocuciones anuales al Tribunal de la Rota Romana en torno al matrimonio. En la Alocución de 26 de enero de 1989⁶ expone la necesidad de comparecencia de ambas partes en el proceso para preservar el derecho de defensa y garantizar un juicio equitativo, pero también aduce a la no comparecencia de parte por no reconocer la potestad del Tribunal para declarar nulo su vínculo matrimonial al considerarlo sagrado e indisoluble por la misma institución que ahora pretende anularlo.

Esa cuestión debe ser tratada con suma delicadeza y atención ya que estaríamos en peligro de vulnerar el derecho a la libertad religiosa del demandado ausente, «Puede resultar, como defiende el Ministerio Fiscal, invocando la sentencia de esta Sala de 27 de junio de 2002 (RJ 2002, 5709), que obligar a una persona a someterse a una jurisdicción confesional, como es la eclesiástica, en contra de sus convicciones religiosas, vulnera el derecho a la libertad

⁶ Delgado del Río, Gregorio, *La Nulidad del Matrimonio Canónico (ALOCUCIONES DE JUAN PABLO II A LA ROTA)*. Tirant lo Blanch 2007, págs. 84-91.



ideológica y religiosa (art. 16 CE) o de libertad de conciencia, pensamiento y religión (arts. 18 DUDH [LEG 1948, 1] , 18 PIDCP [RCL 1977, 893] y 9 CEDH [RCL 1978, 2290, 2464]). La libertad de conciencia supone no solamente el derecho a formar libremente la propia conciencia, sino también a obrar de manera conforme a los imperativos de la misma (STC 15/1982, de 23 de abril [RTC 1982, 15]). Los derechos fundamentales son directamente aplicables y la objeción de conciencia forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa (STC 53/1985 [RTC 1985, 53] y 160/1987 [RTC 1987, 60])».⁷

La rebeldía voluntaria la ampara el principio de aconfesionalidad del Estado y el principio de libertad religiosa consagrado en el artículo 16.2 CE; sin embargo, el Tribunal Constitucional ha declarado que el derecho a la libertad ideológica reconocido en el art. 16 CE no resulta por sí solo suficiente para eximir a los ciudadanos por motivos de conciencia del cumplimiento de deberes legalmente establecidos, por lo que a pesar de los posibles conflictos religiosos o éticos que pueda tener el demandado no pueden ser base suficiente para no comparecer, ya que «La libertad ideológica, como ocurre con los restantes derechos fundamentales, no es un derecho absoluto. Para apreciar que la libertad ideológica y religiosa justifica el incumplimiento de la carga de comparecer ante los tribunales eclesiásticos y, con ello, impide reconocer efectos civiles a la resolución dictada, como excepción a lo que establecen las normas de rango legal aplicables en el Derecho interno, es menester valorar las circunstancias que concurren en cada caso para examinar si se ha alegado de manera razonable la existencia de unas convicciones de la persona que hagan incompatible la comparecencia ante el tribunal eclesiástico con su libertad ideológica o religiosa, y valorar su trascendencia teniendo en cuenta la afectación concreta del derecho, los efectos negativos que conlleva la omisión de la carga de comparecer y la ponderación de estas circunstancias frente a los restantes valores y derechos constitucionales que puedan estar en juego».⁸

⁷ STS (2ª) de 24 de octubre de 2007, Pte. Excmo Sr. Juan Antonio Xiol Ríos, FJ 3C (RJ/2008/12).

⁸ STS (2ª) de 24 de octubre de 2007, Pte. Excmo Sr. Juan Antonio Xiol Ríos, FJ 3D (RJ/2008/12).

3.3. Rebeldía por conveniencia

Finalmente, pasamos a centrarnos en la rebeldía por conveniencia. Dentro de esta última clase de rebeldía nos movemos más por el terreno de los intereses y rencores personales entre las partes que por el campo del derecho. Aunque la rebeldía por conveniencia o voluntaria no resulta un impedimento definitivo para la homologación de la sentencia de nulidad canónica y sus posteriores efectos, sí puede alargar y entorpecer el proceso con el objetivo de provocar un mayor sufrimiento a la otra parte.

No obstante, no podemos desconocer que en la mayoría de los casos en que se presenta ante el Juzgado la solicitud de nulidad ésta va movida de una intención más económica que "espiritual", y precisamente ahí es donde surgen los mayores problemas. Es doctrina unánime que la declaración de nulidad, sin perjuicio de los efectos ya producidos conforme estipula el art. 79 del CC, deja sin efecto la pensión compensatoria concedida en el divorcio precedente a la nulidad, precisamente por ser incompatibles entre sí.

Aunque es evidente que cada caso concreto necesitará de una aplicación del derecho en su justa medida, no resulta justo que, por la vía de los recursos, el beneficiario de la pensión compensatoria alargue el proceso canónico en un claro abuso de derecho en favor de obtener un rápido divorcio, para así evitar la supresión de la pensión compensatoria; de igual modo resulta reprochable el supuesto opuesto, en el que después de obtener una sentencia de divorcio y ante la fijación de una pensión la parte no beneficiaria inste el proceso de nulidad con la única finalidad (que ha de ser probada) de eliminar la pensión compensatoria.

En ambos supuestos corresponde al Juez valorar si ha existido buena o mala fe, no solo a la hora de contraer matrimonio y solicitar una indemnización, sino sobre todo a la hora de la solicitud de supresión de los efectos del divorcio, determinando si existe o no un verdadero uso del derecho o por el contrario un abuso del mismo.

4. Conclusiones

En lo referente a la problemática derivada de la no comparecencia involuntaria de la parte demandada, dejando a un lado el supuesto en el que la parte demandante no comunica las notificaciones oportunas por motivos ocultos o mala fe, nos centraremos en la notificación y las dificultades que puede presentar.

El C.1509 establece que un modo seguro para realizar la notificación de la citación es por medio de correo público, dado que la mayoría, de la doctrina canónica reconoce la necesidad de que la citación se realice por correo certificado y acreditada con acuse de recibo, siguiendo lo que establecía el C.1719 el Código de Derecho Canónico (CIC) 17. Dependiendo de la causa por la cual no se ha podido practicar la entrega de la citación por correo, el tribunal deberá llevar a cabo la indagación para averiguar el domicilio concreto del destinatario y si no logra descubrirlo, debería adoptar algún otro medio como la citación por edicto o la citación por medio de cursor. Cabe señalar que si el destinatario rehúsa recibir o impide que llegue a sus manos la citación, será de aplicación el C.1520 y, en consecuencia, al destinatario se le tendrá por legítimamente citado, siendo aplicable tanto si se trata de rebeldía por convicción o por conveniencia.

Si a pesar de todo lo expuesto el demandado sigue sin aparecer, la otra parte se encuentra en la situación de no poder proseguir con el procedimiento de homologación. La propuesta formulada consiste en una aplicación análoga de los mecanismos civiles utilizados para la declaración de muerte presunta (art. 63CC). Utilizando como medios de prueba la emisión de edictos en la parroquia habitual de la parte ausente y en los tribunales, así como el anuncio oportuno en dos medios de prensa escrita (uno nacional y otro local, ambos de probada popularidad), transcurrido un plazo prudencial de 2 años debería procederse a concluir el proceso de *exequatur* y conceder la homologación de efectos civiles de la sentencia de nulidad a la parte demandante.



Entrando en la problemática derivada de la rebeldía por conveniencia: consideramos que, aún estando el derecho a la libertad religiosa especialmente protegido, en este caso debe primar la seguridad jurídica y el cumplimiento de los contratos y obligaciones contraídas, *pacta sunt servanda*; apoyando dicha afirmación el Tribunal Supremo expone que «teniendo en cuenta, entre otras circunstancias, que la persona que ha contraído matrimonio canónico parece haber aceptado, en principio, los postulados confesionales que esta forma de contraer matrimonio supone, entre los cuales figura la jurisdicción de los tribunales eclesiásticos, cuyos efectos civiles son reconocidos con determinados límites por el Estado, para decidir acerca de la nulidad y de la separación, circunstancia que, obviamente, no excluye la posibilidad de una mutación de dichas convicciones en la persona afectada que pueda ser relevante para justificar su incomparecencia ante dichos tribunales».⁹ Por lo que, a pesar de la existencia de un cambio de mentalidad posterior, habiendo contraído matrimonio en forma canónica por propia voluntad y fuera de coacción, violencia o amenaza, la parte reblede se encuentra sometida a la jurisdicción de los tribunales eclesiásticos.

Finalmente, en lo que concierne a la rebeldía por conveniencia y a la posible existencia de mala fe derivada de intereses económicos personales de las partes. La existencia de una sentencia firme de nulidad canónica y el subsiguiente reconocimiento de sus efectos civiles, no puede dejar sin efecto lo acordado en la sentencia firme de divorcio ya que sería como otorgar a la Jurisdicción canónica efectos de prevalencia civil sobre los jueces y Tribunales del estado.

La sentencia de la Audiencia provincial de Málaga 404 de 19 de julio de 1995 sección 5, utilizando un nuevo criterio para denegar la eficacia civil, y por tanto en contra de lo sentado por el propio Tribunal Supremo, deniega la eficacia civil de la sentencia de nulidad canónica al apreciar en el esposo un abuso del derecho y una mala fe procesal (art. 7 del CC y 11 de la LOPJ), pues presume que la única finalidad del actor para solicitar la homologación es la supresión de la pensión compensatoria concedida a la

⁹ STS (2ª) de 24 de octubre de 2007, Pte. Excmo Sr. Juan Antonio Xiol Ríos, FJ 3D (RJ/2008/12).



esposa en la sentencia de divorcio. Esta sentencia, contradiciendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo, sienta las bases para que los posibles motivos ocultos de quien solicita la nulidad sean examinados yendo más allá de la simple constatación del cumplimiento de los requisitos formales exigidos por el artículo 954 LEC.

Para solventar la mala fe del demandante de nulidad con la intención de no pagar la pensión compensatoria, se ha establecido un criterio jurisprudencial por parte de varias Audiencias Provinciales, por el que, mediante el artículo 41 del Código de Familia, la pensión compensatoria es conmutada por un indemnización intentando garantizar los derechos de la parte más desamparada tras la nulidad.

Cabe señalar que «no toda desigualdad patrimonial como originaria de la obligación, da derecho a recibir una compensación económica, sino que precisa necesariamente que éste se haya generado porque uno de los cónyuges trabajó para la casa o para el otro cónyuge sin haber percibido retribución o con una retribución insuficiente. En consideración a cuanto queda expuesto, con la compensación económica del art. 41 del Código de Familia, no se pretende igualar patrimonios ni establecer pensiones de vencimiento periódico, sino indemnizar económicamente a aquel cónyuge que con su trabajo contribuyó al enriquecimiento injusto del otro, fijando para ello una indemnización a establecer por el Juzgador en metálico, y sin que proceda hacer repartos patrimoniales».¹⁰ En base al fragmento reproducido creo que queda clara la necesidad de establecer la indemnización, en defecto de la pensión compensatoria, para así evitar un fraude y un abuso de derecho en caso de solicitar la nulidad con la intención de no pagar ninguna compensación económica.

Este mecanismo debería sistematizarse para solventar y detener posibles abusos como los expuestos anteriormente.

¹⁰ A.P. Girona (1ª), sentencia 75 de, 17 de Febrero de 2005, Pte. Lacaba Sanchez, Fernando, FJ 4.



5. Fuentes de información

5.1. Bibliografía

- LLAMAZARES-SUÁREZ PERTIERRA, *El Fenómeno religioso en la nueva Constitución española. Bases de su tratamiento jurídico*, en “Revista de la Facultad de derecho de la Universidad Complutense de Madrid”, 61 (1980).
- PONS-ESTEL TUGORES, Catalina, *Derecho Autonómico y Religión. El caso Balear*. Primera edición, Civitas, 2010.
- DELGADO DEL RÍO, Gregorio, *La Nulidad del Matrimonio Canónico (ALOCUCIONES DE JUAN PABLO II A LA ROTA)*. Tirant monografías 504, Tirant lo Blanch, 2007.
- FORNÉS, Juan, *Derecho Matrimonial Canónico*. Quinta edición, Tecnos, 2008.

5.2. Jurisprudencia

- STS (10ª) de 1 de julio de 1994, Pte. Excmo. Sr. José ALMAGRO NOSETE (Aranzadi civil 6420).
- Auto TS de 8 de febrero del 2000, Pte. Excmo. Sr. Francisco MORALES MORALES (RJ/2000/765).
- STS (2ª) de 24 de octubre de 2007, Pte. Excmo. Sr. Juan Antonio XIOL RÍOS (RJ/2008/12).
- Audiencia Provincial de Málaga (5ª), sentencia 404 de 19 de julio de 1995.



- Audiencia Provincial de Girona (1ª), sentencia 75 de 17 de Febrero de 2005, Pte. LACABA SÁNCHEZ, Fernando.

5.3. Webliografía

- REYES VIZCAÍNO, Pedro María, *Nulidad matrimonial, anulación del matrimonio, divorcio y separación en el derecho canónico*, <<http://www.iuscanonicum.org>> [Consulta: viernes, 11 de enero de 2013]

