

# LA CONVALIDACION CANONICA DEL MATRIMONIO EN EL DERECHO CIVIL ESPAÑOL

JAVIER FERRER ORTIZ  
Universidad de Zaragoza

## SUMARIO

I. *Introducción.*—II. *El matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico.*—III. *La convalidación canónica del matrimonio en el Derecho civil español.*—IV. *La inscripción de la convalidación canónica en el Registro civil:*  
A) Convalidación canónica del matrimonio nulo a causa de un impedimento: 1. Edad. 2. Consanguinidad colateral. 3. Crimen. 4. Eficacia civil de la convalidación canónica.  
B) Convalidación canónica del matrimonio nulo por defecto de consentimiento. C) Convalidación canónica del matrimonio nulo por defecto de forma.—V. *Conclusiones.*

## I. INTRODUCCIÓN

El Código civil reformado por la Ley 30/1981, de 7 de julio, regula diversos supuestos de convalidación del matrimonio en los artículos 48, 3; 75, 2, y 76, 2. Junto a la mayor atención de que ha sido objeto esta figura por parte del legislador, en contraste con la primitiva redacción del Código y con su principal antecedente, la Ley del matrimonio civil de 18 de junio de 1870, el nuevo régimen ofrece como novedad la aplicación de la mayoría de sus normas —entre ellas las relativas a la convalidación— a todo matrimonio, con independencia de que se haya contraído en forma civil o religiosa<sup>1</sup>. Por consiguiente, aquellos matrimonios teóricamente nulos en el ámbito civil por haberse celebrado con un impedimento dispensable no

<sup>1</sup> Cfr. las rúbricas de los capítulos del Título IV, Libro I del Código civil y, en especial, la del II —de los requisitos del matrimonio— y la del VI —de la nulidad del matrimonio—, así como los artículos 73, 81 y 85 y los artículos 60 y 61 en relación al artículo 63.

dispensado —menor edad sin emancipación a partir de los catorce años, consanguinidad en tercer grado de la línea colateral y muerte dolosa del cónyuge anterior—, o mediando error en la persona —o en cualidades personales de entidad determinantes de la prestación del consentimiento—, o por coacción o miedo grave, son susceptibles de convalidación por dispensa postnupcial o por un año de convivencia tras la desaparición del impedimento de edad o del vicio del consentimiento, siempre que no se haya interpuesto acción de nulidad<sup>2</sup>.

En relación al sentido y alcance de estos supuestos, la doctrina se ha planteado algunas cuestiones como la posible admisión de otras formas de convalidación por confirmación expresa o tácita, el valor de la convivencia como presunción de la existencia del consentimiento, la extinción de la acción de nulidad, etc.<sup>3</sup>.

Pero el Código civil y los autores que se han ocupado de comentarlo guardan silencio sobre un tema que está estrechamente unido a la consideración del sistema matrimonial en su conjunto, esto es, la eficacia civil del matrimonio convalidado según las normas del Derecho canónico<sup>4</sup>. El problema surge porque el ordenamiento de la Iglesia tiene normas propias sobre la convalidación del matrimonio, diferentes a las establecidas por la nueva ley civil, y porque ésta no ha aludido a la operatividad de tales convalidaciones en el ordenamiento del Estado.

Si consideramos la diversidad de opiniones existentes en el campo doctrinal acerca de la caracterización del nuevo sistema matrimonial español, se comprende que el posible reconocimiento civil de las convalidaciones llevadas a cabo al amparo de las normas canónicas sea, cuando menos, una cuestión dudosa necesitada del oportuno esclarecimiento.

Aunque el interés de la cuestión es principalmente conceptual, esto no significa que carezca de trascendencia práctica; la tiene, tanto si el matrimonio canónico ya estaba inscrito en el Registro civil, como si se llevó a cabo posteriormente, porque si se le reconoce eficacia civil mediante inscripción marginal en el Registro civil, resulta que no se podrá invocar como causa de nulidad en el foro civil aquella que, siendo también en el canónico, fue objeto de convalidación.

Sin pretensiones de exhaustividad que nos alejarían del objeto de nuestro estudio, parece oportuno mencionar brevemente cómo configuran la convalidación el Derecho canónico y el Derecho civil porque, a pesar de

<sup>2</sup> Cfr. artículos 48; 73, 2, 4 y 5; 75, 2, y 76, 2, del Código civil.

<sup>3</sup> Cfr. M. C. CAMARERO, *La convalidación del matrimonio civil*, Madrid 1984, que, hasta el momento actual, es el único trabajo publicado sobre la regulación de esta materia después de la reforma de 1981.

<sup>4</sup> La cuestión podría plantearse con mayor amplitud considerando la posibilidad de que el Estado reconozca efectos civiles a las convalidaciones de los matrimonios religiosos que, por disponer de un derecho matrimonial sustantivo, regulen la convalidación con normas propias, pero mientras no se actualice lo previsto en el artículo 59 del Código civil y se reconozcan efectos civiles a otros matrimonios religiosos distintos del canónico, limitaremos a éste nuestro estudio.

haber surgido en el ordenamiento de la Iglesia, de donde posteriormente fue tomada por el ordenamiento estatal para aplicarla al matrimonio civil, el régimen de la institución es diferente en uno y otro ámbito, como resultado del proceso de progresivo distanciamiento de este matrimonio de su originario modelo canónico. No obstante, la convalidación sigue respondiendo en uno y otro sistema jurídico al principio del *favor matrimonii*, a que la nulidad supone una imperfección frente a la validez, debiendo facilitarse, en la medida de lo posible, la subsanación del matrimonio incurrido en alguna causa de nulidad.

Perfilada su naturaleza jurídico-canónica tras una larga evolución a través de los siglos<sup>5</sup>, el Código de Derecho canónico de 1983 la ha regulado en los cánones 1.156-1.165, que mantienen sustancialmente inalterada la normativa anterior, pero introducen nuevas precisiones que reflejan mejor la esencia de la convalidación y suponen un paso adelante en el proceso de positivación y formalización del Derecho divino. Admite dos formas: la convalidación simple —medio ordinario de revalidar el matrimonio nulo a causa de un impedimento o un defecto de consentimiento ocultos, mediante la renovación de este último por parte del cónyuge conecedor de la nulidad del matrimonio (cánones 1.156 y 1.159) y que produce sus efectos en el fuero externo desde el momento de la celebración<sup>6</sup>— y la sanación en la raíz —medio extraordinario para dar validez al matrimonio nulo por impedimento o por defecto de forma o de consentimiento (si faltó en el comienzo, pero fue dado posteriormente —canon 1.162, 2—), realizado por un acto de la autoridad eclesiástica que lleva consigo la dispensa de la ley que impone la renovación del consentimiento y, en su caso, la del impedimento y la de la forma (canon 1.161, 1) y que retrotrae los efectos jurídicos del matrimonio al pasado por una ficción del derecho (cánones 1.161, 1 y 2, y 1.162, 2)—.

Presupuestos de ambas figuras convalidatorias son la apariencia de un matrimonio anterior, la cesación de la causa que determinó la nulidad y la perseverancia del consentimiento inicial o sobrevenido —en los dos cónyu-

---

<sup>5</sup> Cfr. A. MARTÍNEZ BLANCO, «Una configuración nueva de la sanación simple del matrimonio canónico», en *Estudios de Derecho civil en honor del Prof. Batllé Vázquez*, Madrid 1978, págs. 505-557.

<sup>6</sup> GONZÁLEZ DEL VALLE, saliendo al paso de la doctrina tradicional que afirma la eficacia *ex nunc* de la convalidación simple, explica que «un matrimonio nulo por impedimento o insuficiencia de consentimiento que no pueden ser probados en el fuero externo, produce sus efectos desde el momento de la celebración en forma canónica, pues es el único modo de destruir la presunción de validez inherente a la celebración de matrimonio en forma canónica —salvo en el caso del segundo matrimonio del bigamo—, consiste en obtener una sentencia ejecutiva de nulidad, cosa que no es posible, cuando el motivo de la nulidad no puede ser probado ante los tribunales. Es decir, en el caso del matrimonio nulo y convalidado por convalidación simple, los efectos se producen en el fuero externo desde el momento de la celebración, es decir, *ex tunc*» (J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Derecho Canónico matrimonial*, Pamplona 1983, pág. 118). Cfr., en el mismo sentido, M. LÓPEZ ALARCÓN y R. NAVARRO VALLS, *Curso de Derecho matrimonial canónico y concordado*, Madrid 1984, págs. 262-263, y A. MOLINA y M. E. OLMOS, *Derecho matrimonial canónico*, Madrid 1985, pág. 307.

ges, si se trata de la sanación en la raíz, o en el cónyuge que prestó un consentimiento en sí válido, si estamos ante una convalidación simple— (cánones 1.156, 1; 1.158, 2; 1.159, 1; 1.161, 1; 1.162, 2, y 1.163).

Por su parte, el Derecho civil español, que acogió por vez primera la convalidación del matrimonio civil en la Ley de 18 de junio de 1870, ha adaptado la institución canónica a sus propios intereses de forma que se distancia de su modelo originario. En este sentido, es significativo el valor que el ordenamiento estatal otorga a la convivencia de los contrayentes, deduciendo de ella la voluntad de convalidar el matrimonio nulo<sup>7</sup>. Los términos empleados por el Código son tan categóricos que la doctrina se pregunta si la cohabitación sienta una presunción *iuris et de iure* de la existencia del consentimiento matrimonial<sup>8</sup>. En Derecho canónico, donde el eje de la convalidación es el consentimiento —originario o sobrevenido, perseverante o renovado—, la convivencia y la cópula sólo fundan una presunción *iuris tantum* de la existencia del consentimiento<sup>9</sup>, manteniendo todo su vigor el principio clásico «non firmatur tractu temporis quod de iure ab initio non subsistit»<sup>10</sup>.

---

<sup>7</sup> Cfr. J. A. ALVAREZ CAPEROCHIPÍ, «Artículo 69», en *Matrimonio y divorcio*, Madrid 1982, pág. 408, y E. VALLADARES, *Nulidad, separación, divorcio*, Madrid 1982, pág. 149.

<sup>8</sup> Como explica ALVAREZ CAPEROCHIPÍ, en ningún sitio del Código se concreta qué es el matrimonio y cuáles son sus fines, sino que se presenta como un apriorismo formal y sin fines jurídicos determinados. Por este motivo, la mayoría de los efectos del matrimonio están organizados no sobre el matrimonio como institución jurídica, sino sobre la convivencia dentro del mismo, que no es ya un simple efecto, sino su principal causa o presupuesto de atribución de efectos (cfr. J. A. ALVAREZ CAPEROCHIPÍ, *op. cit.*, págs. 403-408).

La supervaloración experimentada por la cohabitación, de modo particular por la vía de considerar la cesación de la vida conyugal como base y fundamento del divorcio y de la separación, lleva a GARCÍA CANTERO a preguntarse si el antiguo aforismo *consensus facit nuptias* no habrá sido sustituido por el de *non consensus, sed concubitus facit nuptias* o, al menos, si sólo al matrimonio convivente de hecho se le atribuye la plenitud de efectos del vínculo conyugal (cfr. G. GARCÍA CANTERO, *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, II, Madrid 1982, págs. 175 y 193).

A pesar de las opiniones transcritas y de que el propio ALVAREZ CAPEROCHIPÍ admite que la convivencia matrimonial puede llegar a sustituir al consentimiento (cfr. J. A. ALVAREZ CAPEROCHIPÍ, *op. cit.*, pág. 408), la doctrina considera que esta circunstancia es valorada por el legislador en los supuestos convalidatorios de los artículos 75, 2, y 76, 2, como presunción de la existencia sobrevinida de un consentimiento jurídicamente eficaz en orden a originar un matrimonio válido, pero sin sustituirlo (cfr. C. ENTRENA, *Matrimonio, separación y divorcio*, Pamplona 1982, pág. 462; A. LUNA, «Matrimonio y divorcio», en *El nuevo régimen de la familia*, Madrid 1982, pág. 82, y J. A. DORAL, «Artículo 73», en *Matrimonio y divorcio*, Madrid 1982, pág. 442).

Entendemos que los efectos jurídicos vinculados a la convivencia no menoscaban el valor atribuido al consentimiento matrimonial en los artículos 49, 1, y 73, 1, del Código civil, que parecen dejar abierta la vía de la nulidad para desvirtuar la presunción de existencia del consentimiento fundada sobre la convivencia. Será una presunción *iuris tantum* que, todo lo más, verificados los requisitos de los artículos 75, 2, y 76, 2, conllevará la inversión de la carga de la prueba, máxime cuando el propio Código admite que la convivencia bajo el mismo techo no sea conyugal —art. 86, *in fine*—.

<sup>9</sup> Cfr., entre otros, A. C. JEMOLO, *Il matrimonio nel Diritto canonico*, Milano 1941, página 306, y J. HERVADA y P. LOMBARDÍA, *El Derecho del Pueblo de Dios*, III, 1, Pamplona 1973, pág. 301.

<sup>10</sup> Cfr. A. BERNÁRDEZ, *Curso de Derecho matrimonial canónico*, Madrid 1981, pág. 327.

La convalidación en el Código civil, lejos de presentar un tratamiento sistemático, ha sido recibida —y continúa siéndolo— en preceptos aislados que regulan supuestos convalidatorios concretos y donde intervienen instrumentos jurídicos diferentes<sup>11</sup>. Así, en su redacción inicial de 1889, el Código establecía la convalidación del matrimonio de menores<sup>12</sup> y la del matrimonio contraído por raptó, error en la persona, coacción o miedo grave<sup>13</sup>, acogidas con algunas modificaciones en los artículos 75 y 76 de la reforma de 7 de julio de 1981 que, además, ha introducido en su artículo 48, 3, la convalidación por dispensa postnupcial, cuya admisión venía siendo defendida por la doctrina<sup>14</sup>.

Con todo, y por lo que a nuestro tema concierne, la cuestión más importante no es ni el distanciamiento de la normativa civil en relación a la canónica, ni la carencia de una regulación general, sino casuística, de la institución. Lo verdaderamente importante es que hasta 1981 el Código civil contemplaba dos regímenes jurídicos diferentes, uno para el matrimonio civil y otro para el matrimonio canónico y, en consecuencia, dependiendo de cuál fuera el matrimonio procedía a aplicar unos u otros preceptos para su convalidación: al civil, los artículos 83, 1, y 102, 3, y al canónico, las disposiciones de la Iglesia, en virtud de la remisión prescrita por el antiguo artículo 75, en sus redacciones de 1889<sup>15</sup> y 1958<sup>16</sup>. En cambio, con la entrada en vigor de la Ley 30/1981, ha desaparecido una distinción de esa naturaleza por lo que, en principio, las normas civiles sobre convalidación son aplicables a todo matrimonio, abstracción hecha de que se haya celebrado en forma civil o religiosa, y no consta tan claramente como antes la eficacia civil de las normas canónicas sobre convalidación.

Para dar por concluidas estas líneas introductoras sólo nos resta formular una aclaración: aunque, de ordinario, nos referiremos a la convalidación canónica del matrimonio, expresión que en su amplitud comprende

---

<sup>11</sup> Cfr. M. LÓPEZ ALARCÓN, *El nuevo sistema matrimonial español*, Madrid 1983, página 95.

<sup>12</sup> Art. 83 C.c.: «No pueden contraer matrimonio: 1.º Los varones menores de catorce años cumplidos y las hembras menores de doce, también cumplidos. Se tendrá, no obstante, por revalidado *ipso facto*, sin necesidad de declaración expresa, el matrimonio contraído por impúberes, si un día después de haber llegado a la pubertad legal hubiesen vivido juntos sin haber reclamado en juicio contra su validez, o si la mujer hubiese concebido antes de la pubertad legal o de haberse entablado la reclamación.»

<sup>13</sup> Art. 102, 3, C.c.: «Caduca la acción y se convalidan los matrimonios, en sus respectivos casos, si los cónyuges hubieran vivido juntos durante seis meses después de desvanecido el error o de haber cesado la fuerza o la causa del miedo, o si, recobrada la libertad por el robado, no hubiese éste interpuesto durante dicho término la demanda de nulidad.»

<sup>14</sup> Cfr. DE BUEN y CASTÁN, citados por F. PUIG PEÑA, *Compendio de Derecho civil*, V, Pamplona 1972, pág. 546, y F. SÁNCHEZ ROMÁN, *Estudios de Derecho civil*, II, Madrid 1946, página 936.

<sup>15</sup> «Los requisitos, forma y solemnidades para la celebración del matrimonio canónico se rigen por las disposiciones de la Iglesia católica y del Santo Concilio de Trento, admitidas como leyes del Reino.»

<sup>16</sup> «El matrimonio canónico, en cuanto se refiere a su constitución y validez y, en general, a su reglamentación jurídica, se regirá por las disposiciones de la Iglesia católica.»

tanto la figura de la convalidación simple como la de la sanación en la raíz, no se nos oculta que, por las peculiares características de cada una, los supuestos en que de hecho se plantea la posible eficacia civil de la convalidación canónica serán, casi exclusivamente, de sanación en la raíz<sup>17</sup>.

## II. EL MATRIMONIO CELEBRADO SEGÚN LAS NORMAS DEL DERECHO CANÓNICO

La actitud adoptada por parte del ordenamiento civil en relación al matrimonio canónico es cuestión previa antes de aventurar cualquier posible respuesta sobre la eficacia civil de la convalidación canónica. De todos modos, el problema no se plantea en términos de admisión o rechazo del matrimonio canónico, sino en relación al *quantum* de su reconocimiento. Así, mientras nuestro ordenamiento jurídico, a tenor de la Constitución de 1978, el Acuerdo sobre asuntos jurídicos de 1979 y el Código civil reformado por Ley de 7 de julio de 1981, no admite ningún género de dudas en cuanto a la admisión de una pluralidad de formas de celebración del matrimonio, entre las que se encuentra la canónica<sup>18</sup>, se advierte una clara

<sup>17</sup> Necesariamente llegamos a esta conclusión porque consideramos que, en sentido estricto, el concepto de convalidación simple no conviene a aquellas hipótesis en las que, por ser pública la existencia del impedimento o del defecto de consentimiento determinantes de la nulidad, el Código de Derecho canónico exige que el consentimiento se renueve en forma canónica —cánones 1.158, 1, y 1.159, 3—; y tampoco cuando la causa de nulidad es el defecto de forma, porque prescribe la posterior celebración del matrimonio en forma legítima —canon 1.160— (cfr. P. LOMBARDÍA, «Supuestos especiales de relación entre consentimiento y forma», en *Derecho Canónico*, II, Pamplona 1974, pág. 137, y J. PÉREZ-LLANTADA, «El matrimonio canónico», en *Derecho Canónico*, II, Madrid 1983, págs. 306-309).

En la medida en que sólo cabe hablar de convalidación simple *strictu sensu* en las hipótesis de matrimonios nulos por impedimentos o defectos de consentimiento ocultos, GONZÁLEZ DEL VALLE afirma que «se ha transformado así en un instituto de fuero interno, cuya única función es tranquilizar la conciencia de quien juzga acertada o equivocadamente que su matrimonio es nulo, pero no puede probarlo ante los tribunales» (J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *op. cit.*, pág. 117).

No obstante, entendemos que cuando el impedimento o defecto de consentimiento sea oculto y sólo lo conozca uno o los dos contrayentes es posible que, como ya admitió DE SMET para la convalidación simple del Código de 1917, ésta se inscriba a instancia de uno o de los dos, según proceda, como si de un matrimonio secreto se tratara, en el registro especial que se ha de guardar en el archivo secreto de la Curia (cfr. A. DE SMET, *De sponsalibus et matrimonio*, Brugis 1927, pág. 764). Aunque lo característico de la convalidación simple es que la causa de nulidad no pueda probarse en el fuero externo, sería admisible a pesar de lo hipotético del supuesto que, a instancia de uno o de los dos contrayentes, se anote la renovación unilateral o bilateral del consentimiento al margen de la inscripción principal del matrimonio (cfr. 1.123, *a contrario sensu*).

<sup>18</sup> Cfr. E. LALAGUNA, *La reforma del sistema matrimonial español*, Madrid 1983, pág. 17; J. SANTOS, *Derecho civil*, V, Madrid 1982, págs. 45-46; M. E. OLMOS, «El matrimonio canónico en el Código civil de 1981», en *R.E.D.C.*, 1983, pág. 52; F. A. SANCHO y E. RUBIO, «Artículo 60», en *Matrimonio y divorcio*, Madrid 1982, pág. 298; A. BERNÁRDEZ, «La “declaración de ajuste” en el contexto del sistema matrimonial español», en *Estudios de Derecho Canónico y Derecho eclesiástico en homenaje al profesor Maldonado*, Madrid 1983, pág. 36; S. PANIZO ORALLO, «Efectos civiles del nuevo Código en España», en *XVIII Semana española de Derecho Canónico*, Salamanca 1984, pág. 392; G. GARCÍA CANTERO, *op. cit.*, págs. 95 y 139, y M. LÓPEZ ALARCÓN y R. NAVARRO VALLS, *op. cit.*, pág. 49.

diversidad a la hora de interpretar las expresiones «formas de matrimonio» —art. 32, 2, C.E.— y «matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico» —arts. VI, 1, A.J. y 60 C.c.— utilizadas por los mencionados cuerpos normativos<sup>19</sup>.

Parece evidente que si el nuevo régimen jurídico hubiera sido pacíficamente adscrito a alguna de las categorías de sistemas matrimoniales acuñadas por la doctrina, la respuesta al interrogante formulado se hubiera facilitado notablemente porque, en resumidas cuentas, reconocer efectos civiles a la convalidación canónica no es ni más ni menos que una consecuencia de la aceptación del matrimonio canónico por parte del Estado, es decir, de los términos en que se verifique la atribución de eficacia civil al mismo y, en definitiva, de cuál sea el nuevo sistema matrimonial español.

A la vista de la impresonante disparidad de criterio manifestada por la doctrina en la monumental bibliografía publicada sobre el particular en los últimos años<sup>20</sup>, resulta imposible o, cuando menos, inútil intentar la calificación de nuestro sistema matrimonial por cuanto no está claramente descrito en el ordenamiento<sup>21</sup>. Esta circunstancia nos lleva a prescindir de una valoración global del mismo y a analizar las normas vigentes, tratando de encontrar en ellas la respuesta al problema planteado.

Al margen de los términos en que se produzca la atribución de efectos civiles al matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico, conviene tener en cuenta la naturaleza de este matrimonio tal y como es contemplado por el ordenamiento de la Iglesia católica y su propia fuerza expansiva, destinada a desplegar sus efectos en el marco civil en el que habitualmente desarrollan su actividad los destinatarios de las normas que integran ese complejo jurídico peculiar de carácter confesional<sup>22</sup>.

Esta circunstancia debe ser ponderada, pues aunque en principio los preceptos canónicos carecen de valor en el Derecho estatal, porque cada ordenamiento permanece en la esfera de su propia competencia, esto no ocurre cuando se produce el envío al Derecho canónico o cuando los actos

<sup>19</sup> Cfr. J. FERRER ORTIZ, *El matrimonio canónico en el ordenamiento jurídico español*, Pamplona 1986, págs. 35-36, 41-43 y 70-78.

<sup>20</sup> Cfr. A. BERNÁRDEZ, *op. cit.*, págs. 23-24. Vid. también J. M. DE PRADA, «Trascendencia social de las recientes leyes de reforma del Derecho de familia», en *Cuenta y Razón*, 4, 1981, págs. 133-134, y E. LALAGUNA, *op. cit.*, pág. 27, donde se apuntan las causas que originan buena parte de los problemas de interpretación del nuevo régimen matrimonial que a su vez motivan a los autores a escribir sobre el particular.

<sup>21</sup> Cfr. I. IBÁN y L. PRIETO SANCHÍS, *Lecciones de Derecho eclesiástico*, Madrid 1985, página 177. Y conviene no olvidar, con IBÁN, que «las “clasificaciones” de los sistemas matrimoniales deben producirse con posterioridad a la exacta descripción del mismo (...). Por introducir —forzando argumentos— el sistema matrimonial en una clase, no se logra que el sistema sea ése, sino que el proceso es el inverso. El matrimonio canónico tiene la eficacia que establezca el ordenamiento —y cuál sea tal está lejos de la precisión—, pero no por “demostrar” que el sistema matrimonial sea uno u otro se logra que su eficacia sea mayor o menor; las clasificaciones no dotan a las instituciones de una fuerza expansiva o restrictiva» (*Ibidem*).

<sup>22</sup> Cfr. R. NAVARRO VALLS, «La posición jurídica del matrimonio canónico en la Ley de 7 de julio de 1981», en *R.D.P.*, 1982, pág. 674.

surgidos en el ámbito de éste actúan como presupuesto de determinadas disposiciones del Derecho del Estado<sup>23</sup>.

La primera hipótesis, en sus modalidades de remisión material y formal, fue adoptada por el artículo 75 en sus redacciones respectivas de 1889 y 1958, ya transcritas<sup>24</sup>; y abandonada en 1981 porque, sin chocar con el artículo 32, 2, C.E., era incompatible con la interpretación de los principios constitucionales de laicidad del Estado, de no discriminación por motivos religiosos y de libertad religiosa que prevaleció en el proceso de elaboración de la Ley reformadora<sup>25</sup>.

La segunda hipótesis, en cambio, sí ha sido aceptada por el legislador de 1981 aunque con ciertas limitaciones: el matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico actúa como presupuesto de la atribución de efectos, por parte del Derecho civil, si cumple y mientras cumpla las exigencias a las que este ordenamiento subordina tal atribución<sup>26</sup>. Aquí la opinión mayoritaria coincide en afirmar que esas limitaciones al principio general del artículo 60 del Código civil<sup>27</sup> son los requisitos civiles de validez, de cuya observancia depende la inscripción registral y, con ella, el pleno reconocimiento del matrimonio<sup>28</sup>; y se diversifica al preguntarse qué sucede cuando el matrimonio canónico reúne los requisitos de validez establecidos para todo matrimonio en el Título IV del Libro I del Código civil, pero no los requisitos canónicos<sup>29</sup>. En nuestra opinión, la propia con-

<sup>23</sup> Cfr. J. FORNÉS, *El nuevo sistema concordatario español*, Pamplona 1980, págs. 56-57.

<sup>24</sup> Cfr. notas 15 y 16.

<sup>25</sup> Cfr. A. LUNA, *op. cit.*, pág. 37, y F. J. MARTÍN AGUIRRE, *El debate parlamentario sobre el reconocimiento de efectos civiles al matrimonio canónico*, Pamplona 1982 (tesis doctoral).

<sup>26</sup> Cfr. M. ALBALADEJO, *Curso de Derecho civil*, IV, Barcelona 1982, pág. 35.

<sup>27</sup> «El matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico (...) produce efectos civiles.»

<sup>28</sup> El matrimonio canónico sufre otros recortes en el momento procesal al aplicársele las causas civiles de nulidad —«es nulo cualquiera que sea la forma de su celebración...» (artículo 73)—, separación —«se decretará judicialmente la separación, cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio» (art. 81)— y disolución —«el matrimonio se disuelve, sea cual fuere la forma y el tiempo de su celebración...» (art. 85)—; y por el juicio de reconocimiento de las sentencias eclesiásticas de nulidad y de las decisiones pontificias de disolución de rato y no consumado —art. 80— que no procede tratar ahora.

<sup>29</sup> A juicio de algunos autores como SANCHO y ALBALADEJO, el matrimonio canónico debería reunir requisitos por partida doble: los que exige el Derecho de la Iglesia, por tratarse de un matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico al que el Estado atribuye efectos civiles, y los que exige el Derecho civil para su propio matrimonio, para atribuirle así tales efectos en pie de igualdad (cfr. F. A. SANCHO y J. L. LACRUZ, *Elementos de Derecho civil*, IV, Barcelona 1982, pág. 150, y M. ALBALADEJO, *op. cit.*, págs. 57-58).

Por su parte, quienes consideran el matrimonio canónico como un mero rito, sin sustantividad alguna, llegan a una solución distinta: el matrimonio será válido matrimonio civil con independencia de que cumpla o no las normas canónicas, siempre que se adecúe a las civiles (cfr. J. A. ALVAREZ CAPEROCHIPI, «Artículo 78», en *Matrimonio y divorcio*, Madrid 1982, págs. 463 y 473). Pero esta solución no parece aceptable porque entonces se llegaría a la conclusión de no ser el matrimonio canónico tenido en cuenta por el Estado, sino únicamente como rito o forma de celebración y, en este caso, si la legislación estatal se limita a asumir como propia la forma religiosa de celebración, no tratándose de un matrimonio religioso, sino de la «civilización» de una forma religiosa, carecería de sentido la afirmación



gruencia del Código civil al remitirse al matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico exige la denegación de efectos civiles al matrimonio que no reúna los requisitos canónicos de validez<sup>30</sup>.

Con todo, la principal limitación que encuentra el matrimonio canónico en el Código civil reformado surge en el momento de inscribirlo en el Registro, condición imprescindible para que goce de pleno reconocimiento en el ordenamiento civil —art. 61, 2—. Aunque, en principio, la medida del Código es lógica, respetuosa de la competencia eclesiástica y tradicional en el Derecho civil español<sup>31</sup>, la denegación de la práctica del asiento cuando «conste que el matrimonio no reúne los requisitos que para su validez se exigen en este título» —art. 63, 2—, convierte la inscripción en un «filtro» que reduce el reconocimiento del matrimonio canónico contraviendo lo establecido en el Acuerdo Jurídico<sup>32</sup>.

No obstante, como la inscripción se practicará con la simple presentación de la certificación eclesiástica —art. 63, 1— y sólo se denegará cuando de los documentos presentados o de los asientos registrales conste que no reúne los requisitos civiles de validez —art. 63, 2<sup>33</sup>—, es posible que el Registro publique matrimonios canónicos civilmente inválidos, porque algunos pasen inadvertidos al cotejar los documentos y los asientos<sup>34</sup>. Por

---

del artículo 60 del Código civil de que el matrimonio religioso produce efectos civiles (cfr. G. GARCÍA CANTERO, *op. cit.*, pág. 140).

<sup>30</sup> Buena prueba de ello es que en el matrimonio canónico la nulidad por defecto de forma se registrará por el ordenamiento de la Iglesia y la inobservancia de la forma a la que se remite el legislador civil, equivaldrá al incumplimiento de los requisitos de forma que establece el Código civil para todo matrimonio (cfr. L. PUIG FERRIOL, «Artículos 51-60», en *Comentarios a las reformas del Derecho de familia*, I, Madrid 1984, pág. 271; E. RUIZ VADILLO, «Nuevo sistema matrimonial español», en *Revista mensual del Ilustre Colegio de Abogados del Señorío de Vizcaya*, 2, 1982, pág. 61; L. Díez-PICAZO y A. GULLÓN, *Sistema de Derecho civil*, IV, Madrid 1983, pág. 99, y E. VALLADARES, *op. cit.*, pág. 169).

<sup>31</sup> Cfr. F. A. SANCHO y E. RUBIO, «Artículo 63», en *Matrimonio y divorcio*, Madrid 1982, página 338.

<sup>32</sup> No sólo estamos ante una modificación unilateral de una cláusula concordada que, de suyo, exige el común acuerdo de las partes contratantes en la resolución de las dudas o dificultades que pudieran surgir en su interpretación o aplicación —art. VII, A.J.— (cfr. la intervención del diputado señor Díaz-Pinés en *D.S.C.*, núm. 153, de 25 de marzo de 1981, páginas 9551-9552); sino que se hace depender el reconocimiento del matrimonio canónico de la observancia de los requisitos civiles de validez, susceptibles de reforma unilateral por parte del Estado, lo cual supone dejar el cumplimiento del artículo VI, 1, A.J. al arbitrio de uno de sus firmantes (cfr. F. A. SANCHO y E. RUBIO, *op. cit.*, pág. 341); y por si fuera poco, la expresión codicial no sólo abarca los requisitos que afectan al orden público matrimonial, sino todos los del capítulo II y aun los de los capítulos III y VI del Título IV del Código civil (cfr. R. NAVARRO VALLS, *op. cit.*, pág. 688).

<sup>33</sup> El artículo 27, 1, de la L.R.C. establece genéricamente que «el encargado del Registro competente calificará los hechos cuya inscripción se solicite por lo que resulte de las declaraciones y documentos presentados o del mismo Registro»; y el artículo 2 de la Circular de 15 de febrero de 1980 de la D.G.R.N. especifica para el matrimonio canónico que el «único título para practicar la inscripción es la simple certificación eclesiástica de la existencia del matrimonio».

<sup>34</sup> Cfr. M. PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, «El sistema matrimonial según la Constitución y los Acuerdos con la Santa Sede», en *A.D.C.*, 1980, págs. 581-582; P. DE PABLO, *Constitución democrática y pluralismo matrimonial*, Pamplona 1985, pág. 376; P. SALVADOR CODERCH,

tanto, «el control registral sólo funcionará en los impedimentos de menor edad y vínculo matrimonial civil y cuando conste la dispensa canónica de un impedimento que también lo sea civil; en cambio, el parentesco y sus grados, la adopción, el crimen y los vicios del consentimiento no podrán ser apreciados por el Juez o encargado del Registro, que calificará el matrimonio canónico a la vista de la certificación eclesiástica»<sup>35</sup>.

En definitiva, por lo que al momento registral del matrimonio se refiere, el legislador ha complicado el sencillo mecanismo previsto para la inscripción del matrimonio canónico en el artículo VI, 1, y en el Protocolo final del Acuerdo Jurídico, convirtiendo el artículo 63, 2, del Código civil en una importante fuente de conflictos<sup>36</sup>.

### III. LA CONVALIDACIÓN CANÓNICA DEL MATRIMONIO EN EL DERECHO CIVIL ESPAÑOL

Después de haber expuesto sucintamente unas consideraciones sobre el matrimonio canónico y su acceso al Registro civil como condición para obtener pleno reconocimiento en el ordenamiento del Estado, nos centraremos ahora en el estudio de los efectos civiles de la convalidación canónica del matrimonio.

La ambigüedad del Código civil reformado sobre la posición del matrimonio canónico ha permitido a la doctrina calificar el sistema de muy diversas maneras<sup>37</sup>; pero la disparidad de criterios no permite analizar el matrimonio canónico en bloque y traducir la normativa civil en términos de admisión o rechazo por parte del Estado, de tal modo que la convalida-

«Artículos 61-65», en *Comentarios a las reformas del Derecho de familia*, I, Madrid 1984, página 304; R. NAVARRO VALLS, *op. cit.*, págs. 688-689, y F. A. SANCHO y E. RUBIO, *op. cit.*, página 346.

<sup>35</sup> J. FERRER ORTIZ, *op. cit.*, pág. 87.

<sup>36</sup> Cfr. *Ibidem*, págs. 89-90.

<sup>37</sup> Dejando a salvo los matices que cada uno establece, podríamos agrupar las opiniones de los autores que han calificado el sistema matrimonial en tres grandes opciones: 1) sistema de matrimonio civil obligatorio con pluralidad de formas de celebración, pero con cierta relevancia civil de las resoluciones eclesiásticas (cfr. G. SUÁREZ PERTIERRA, «Matrimonio civil y matrimonio eclesiástico: dos sistemas jurídicos diversos», en *A.J.*, 1981, VIII, páginas 61-62; J. B. JORDANO, «El nuevo sistema matrimonial español», en *A.D.C.*, 1981, páginas 925-926; F. VEGA, «El nuevo Derecho del matrimonio», en *El nuevo Derecho de familia español*, Madrid 1982, pág. 246; L. M. CUBILLAS, *El sistema matrimonial español y la cláusula de ajuste al Derecho del Estado*, Valladolid 1985, pág. 308, y M. PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, *op. cit.*, pág. 579); 2) sistema de matrimonio civil facultativo de tipo anglosajón (cfr. J. Díez DEL CORRAL, «La nueva regulación del matrimonio en el Código civil», en *Las reformas del Código civil por Leyes de 13 de mayo y 7 de julio 1981*, Madrid 1983, página 9; L. PUIG FERRIOL, «Artículo 49, 1», en *Comentarios a las reformas del Derecho de familia*, I, Madrid 1984, págs. 203-204; F. A. SANCHO y E. RUBIO, *op. cit.*, pág. 342, y L. Díez-PICAZO y A. GULLÓN, *op. cit.*, pág. 77); 3) sistema facultativo limitado o intermedio entre el anglosajón y el latino (cfr. V. REINA, «La eficacia civil de las resoluciones canónicas sobre nulidad o disolución de matrimonio», en *A.J.*, 1981, II, pág. 34; J. T. MARTÍN DE AGAR, *El matrimonio canónico en el Derecho civil español*, Pamplona 1985, pág. 106; A. LUNA, *op. cit.*, págs. 38 y 41, y P. DE PABLO, *op. cit.*, págs. 377-378).

ción canónica siga la misma suerte que aquél, porque la cuestión no se plantea en términos tan radicales, sino precisamente en el limitado reconocimiento del matrimonio canónico que obliga a examinar, en concreto, si afecta o no a la convalidación canónica y en qué extremos.

Por este motivo, nos inclinamos por considerar nuestro objeto de estudio en dos tiempos: en el primero, analizaremos en abstracto si el ordenamiento jurídico español admite la eficacia civil de la convalidación canónica del matrimonio; y en el segundo, subordinado a la respuesta afirmativa de la cuestión anterior, trataremos de fijar *in casu* el grado del mencionado reconocimiento.

Como ya apuntamos antes, tanto la Ley como la doctrina guardan silencio sobre la posible virtualidad de las convalidaciones matrimoniales realizadas al amparo de las normas canónicas. No obstante, esta situación no se produce a propósito de los matrimonios religiosos de excepción que, a pesar de no haber sido contemplados expresamente por la Ley civil mediante remisión a las disposiciones canónicas, sí ha sido tratada por la doctrina.

En primer lugar, y por lo que concierne al momento constitutivo del matrimonio, la mayoría de los autores entiende que la expresión matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico —art. 60— supone una remisión general a las formalidades requeridas por la legislación de la Iglesia, de ahí que los matrimonios canónicos de excepción<sup>38</sup> (en forma extraordinaria —canon 1.116—, en secreto —cánones 1.130-1.133—, por procurador —cánones 1.104-1.105—, mixto —cánones 1.124-1.129—, etcétera, producirán efectos civiles desde su celebración —art. 16, 1—, pero para el pleno reconocimiento de los mismos será necesaria su inscripción en el Registro civil —art. 61, 2—.

Así resulta que, admitida la eficacia civil de estos matrimonios, la doctrina discrepa sobre los criterios a adoptar por el Juez o encargado del Registro cuando proceda a su calificación: para algunos autores denegará la inscripción del matrimonio secreto si no obtuvo la dispensa del Ministro de Justicia<sup>39</sup>, la del matrimonio en forma extraordinaria si no fue autorizado por el funcionario competente<sup>40</sup> y la del matrimonio por poder si no cumple las disposiciones civiles<sup>41</sup>; para otros, en cambio, sólo podrá denegar la inscripción si incumple los requisitos civiles de fondo —capacidad y consentimiento—, pero no los de forma civil, en virtud de la remisión del Código a las formalidades canónicas<sup>42</sup>.

<sup>38</sup> Cfr. J. SANTOS, *op. cit.*, pág. 62.

<sup>39</sup> Cfr. J. RAMS y S. CARRIÓN, «Artículo 64», en *Matrimonio y divorcio*, Madrid 1982, páginas 356-358, y P. SALVADOR CODERCH, *op. cit.*, págs. 306-307.

<sup>40</sup> Cfr. J. A. ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, págs. 473-474.

<sup>41</sup> Cfr. *Ibidem*, pág. 474.

<sup>42</sup> Cfr. M. LÓPEZ ALARCÓN, «Nuevo régimen de las nulidades matrimoniales», en *La Ley*, 1981, 4, pág. 940; L. BLAS ZULUETA, «Matrimonio y Registro civil con arreglo a la normativa vigente», en *B.I.M.J.*, núm. 1.271, pág. 15; G. GARCÍA CANTERO, *op. cit.*, págs. 97-98

A nuestro juicio, esta última es la postura más correcta porque se corresponde con la pluralidad formal consagrada por nuestro ordenamiento sin forzar el tenor literal de los preceptos codiciales<sup>43</sup>. Sin embargo, nos parece inaplicable en relación al matrimonio canónico en forma civil —canon 1.127, 2, y M.P. *Matrimonia mixta*, núm. 9—, porque aquí el supuesto es justamente el contrario: el Derecho de la Iglesia dispensa de la exigencia de celebrar el matrimonio en forma canónica y remite a la forma civil, con lo cual, desde el punto de vista del ordenamiento canónico, la validez o nulidad de este matrimonio en sus aspectos formales dependerá de que se hayan observado o no las exigencias civiles de forma.

Por otra parte, el criterio defendido sobre la no aplicación de las formalidades civiles a los matrimonios celebrados según las normas del Derecho canónico, también encuentra un sólido apoyo en la interpretación mayoritaria del artículo 73, 3, del Código civil. A pesar de que, en principio, este precepto se aplica a todo matrimonio<sup>44</sup>, el canónico parece estar excluido de su número 3 por el cambio de texto del Proyecto<sup>45</sup>, por su relación con el artículo 49, 1, y con la sección segunda del capítulo III<sup>46</sup>, y por el mismo tenor literal del artículo 73, 3, que no permite incluir al testigo cualificado que asiste al matrimonio en nombre de Iglesia dentro de la mención al Juez o funcionario ante quien debe celebrarse<sup>47</sup>.

Por último, cabe señalar que la eficacia convalidante de la buena fe de al menos uno de los contrayentes del matrimonio nulo por defecto de forma, canónico o civil —art. 78—, no resta fuerza a la argumentación anterior, antes bien confirma la recepción parcial del Derecho canónico, aunque luego quede reducida a un puro formalismo<sup>48</sup>.

---

y 141; J. SANTOS, *op. cit.*, págs. 62-64; M. ALBALADEJO, *op. cit.*, págs. 96-97; J. Díez DEL CORRAL, *op. cit.*, pág. 19; A. LUNA, *op. cit.*, págs. 108-109, y E. VALLADARES, *op. cit.*, páginas 102 y 104.

<sup>43</sup> Cfr. J. FERRER ORTIZ, *op. cit.*, pág. 171.

<sup>44</sup> Art. 73: «Es nulo, cualquiera que sea la forma de su celebración...»

<sup>45</sup> La redacción del artículo 73, 2, del Proyecto comprendía al matrimonio canónico inequívocamente al afirmar: «el que se celebre sin la intervención del que deba autorizarlo o sin la de los testigos».

<sup>46</sup> El artículo y la sección mencionados emplean la misma expresión «ante el Juez o funcionario», que contrasta con las palabras utilizadas en el número 2 del mismo artículo y en la sección III del propio capítulo III para referirse, respectivamente, al matrimonio contraído «en la forma religiosa legalmente prevista» y a «la celebración en forma religiosa».

<sup>47</sup> Cfr. M. LÓPEZ ALARCÓN y R. NAVARRO VALLS, *op. cit.*, pág. 346; E. RUIZ VADILLO, *op. cit.*, pág. 59; M. E. OLMOS, *op. cit.*, pág. 74, y, limitadamente, P. GONZÁLEZ POVEDA, «La nulidad del matrimonio», en *La Ley de Divorcio*, Madrid 1982, pág. 19. En contra, cfr. J. A. ALVAREZ CAPEROCHIPÍ, *op. cit.*, págs. 460-461.

<sup>48</sup> Cfr. J. A. ALVAREZ CAPEROCHIPÍ, *op. cit.*, págs. 472-476, y A. LUNA, *op. cit.*, páginas 139-140. Este último advierte que «la regla del nuevo artículo 78 del Código, en el caso de ser aplicada por un Juez civil ante el que se sustancia la nulidad de un matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico, si bien reclama la consideración de la forma de la celebración con arreglo a dichas normas, tiene también como eventual elemento constitutivo de su supuesto de hecho el factor psicológico de la buena fe que, cuando se da (...), reduce a un puro formalismo la recepción que este precepto supone» (A. LUNA, *op. cit.*, pág. 140).

A la vista de todo lo expuesto, podemos afirmar la existencia de una remisión del Código civil al ordenamiento jurídico de la Iglesia para que por él se regule el momento constitutivo del matrimonio canónico —artículos 49, 2, y 60—, confirmada por el propio cuerpo codicial cuando omite en sus cláusulas de nulidad toda referencia a los defectos formales del matrimonio canónico —art. 73, 3—. En consecuencia, si el matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico produce efectos civiles y se rige, en cuanto a su constitución, exclusivamente por las disposiciones canónicas, las convalidaciones de estos matrimonios, por afectar a la aparición del vínculo, deberán incluirse dentro de aquella remisión al Derecho canónico y producirán efectos civiles.

No obstante, también es posible plantear la eficacia civil de las convalidaciones canónicas al margen de la dicción de los artículos VI, 1, A.J. y 60 C.c., tratando de subsumirlas dentro de las convalidaciones civiles.

El estudio de la doctrina civilista sobre la nulidad del matrimonio y, más en concreto, sobre los supuestos convalidatorios contemplados por la Ley de matrimonio civil de 1870 y, posteriormente, por el Código civil en sus redacciones de 1889 y 1981, nos ha permitido comprobar que una cabal comprensión de este instituto jurídico no puede extraerse del simple examen de los artículos 48, 75 y 76 del Código civil. Es preciso tener en cuenta que el matrimonio pertenece a la categoría de los negocios jurídicos, por lo que, en defecto de normas especiales, le son aplicables las generales de los negocios jurídicos, entre las que figuran las relativas al régimen de nulidades<sup>49</sup>. Por este motivo, entendemos que los supuestos convalidatorios no se reducen a los descritos en los preceptos citados y en el artículo 78, sino que, por aplicación del artículo 1.311 del Código civil<sup>50</sup>, también cabe la convalidación o confirmación expresa y tácita<sup>51</sup>. A nuestro juicio, puede

---

<sup>49</sup> Es un lugar común de la doctrina calificar al matrimonio como negocio jurídico y configurarlo como un contrato, aunque dotado de singulares características (cfr. F. A. SANCHO y J. L. LACRUZ, *op. cit.*, págs. 131-132; L. Díez-PICAZO y A. GULLÓN, *op. cit.*, 1982, página 71; P. GONZÁLEZ POVEDA, *op. cit.*, pág. 12, y M. C. GETE-ALONSO, «Artículos 73-80», en *Comentarios a las reformas del Derecho de familia*, I, Madrid 1984, págs. 359-360), por lo que no debe haber inconveniente en recurrir a la teoría general para colmar posibles lagunas, siempre que se respete la relación de especialidad que guarda con aquéllos.

<sup>50</sup> Art. 1.311, 1, C.c.: «La confirmación puede hacerse expresa o tácitamente. Se entenderá que hay confirmación tácita cuando, con conocimiento de la causa de nulidad y habiendo ésta cesado, el que tuviere derecho a invocarla ejecutase un acto que implique necesariamente la voluntad de renunciarlo.»

<sup>51</sup> Cfr., en relación a la convalidación de los artículos 75, 2, y 76, 2, del Código civil, la opinión de CAMARERO: «no sólo se dará la convalidación por convivencia, sino que caben todas las modalidades previstas en el artículo 1.311 del Código civil. Es decir, existirán las siguientes modalidades de convalidación o confirmación: —Expresa explícita, por palabras y ante testigos se vuelve a consentir en el matrimonio.—Expresa implícita, convivencia anual sin ejercitar la acción de nulidad. Es la que prevén los artículos 75 y 76 del Código, pero no es la única, ya que cabrían todos aquellos actos que denotasen esa voluntad convalidatoria.—Tácita. Con conocimiento de la causa de nulidad, al reclamarse el cumplimiento del contrato o la convivencia en el matrimonio, no se ejercita la excepción de nulidad» (M. C. CAMARERO, *op. cit.*, págs. 143-144).

entenderse que este precepto es aplicable al matrimonio siempre que no contraríe las normas específicas relativas al mismo, con una importante matización: el legislador, en los artículos 75,2, y 76, 2, ha determinado explícitamente qué conductas valora como supuestos de confirmación tácita del consentimiento, pero esto no prejuzga el valor de la confirmación expresa del artículo 1.309, que, ante el silencio del legislador en los preceptos reformados, también será aplicable a los matrimonios de menores y a los celebrados mediando error, coacción o miedo grave. Si la convivencia durante un año, en las condiciones ya conocidas, es valorada por el legislador como confirmación patente de la existencia e integridad del consentimiento matrimonial, con mayor motivo habrá de serlo la manifestación expresa del menor que dejó de serlo y de la persona que sufrió el error o la coacción o miedo grave. De este modo, la convalidación canónica podría ser valorada como supuesto de confirmación expresa del matrimonio canónico inicialmente nulo y, en su caso, el hecho de solicitar la inscripción en el Registro civil podría ser valorado como confirmación tácita por renuncia a la acción de nulidad <sup>52</sup>.

---

Esta misma autora subraya la conexión existente entre las normas matrimoniales y contractuales cuando afirma: «la convalidación que se establece para el matrimonio en los artículos 75 y 76 del Código civil y la confirmación que se instituye con carácter general para los demás contratos constituyen el mismo instituto jurídico, con una única diferencia accidental en los plazos» (*Ibidem*, pág. 97).

<sup>52</sup> Algunos autores han sentado las bases para llegar a esta solución con sus comentarios a la reforma matrimonial de 1981: DORAL admite la convalidación por confirmación expresa o tácita, sin circunscribir esta última a los artículos 75, 2, y 76, 2 (cfr. J. A. DORAL, *op. cit.*, página 442); ALBALADEJO se pronuncia a favor de la renuncia a la acción de nulidad sin esperar a que transcurra un año de convivencia —«parece aconsejable que quien puede dejarla caducar no usándola en tiempo y (...) conociendo la causa de la nulidad y habiendo ésta cesado, puede también consolidar su matrimonio sin esperar a que transcurra un año de vida en común» (M. ALBALADEJO, *op. cit.*, pág. 103)—, y LÓPEZ ALARCÓN incide en el mismo tema cuando afirma que si el demandante renuncia a su derecho o desiste del proceso, deja abierta la posibilidad de la convalidación (cfr. M. LÓPEZ ALARCÓN, *El nuevo sistema...*, página 96).

También cabe considerar como supuesto convalidatorio la solicitud de separación formulada por el cónyuge legitimado activamente para interponer la acción de nulidad, porque optar por la separación y no por la nulidad es tanto como reconocer la validez del matrimonio y en los casos de los artículos 75, 2, y 76, 2, es una forma de confirmación tácita del consentimiento (cfr. J. A. DORAL, *op. cit.*, pág. 444).

De igual modo, puede entenderse como supuesto de convalidación por confirmación tácita de estos matrimonios, la reconciliación de los cónyuges que extingue la acción de divorcio —art. 88, 1, C.c.—, cuando ésta haya sido interpuesta por la parte legitimada activamente para pedir la nulidad del matrimonio. En tal hipótesis la reconciliación no sólo manifestaría la voluntad de no disolver el vínculo, sino también la de no obtener su nulidad y presumiría la existencia de un consentimiento matrimonial jurídicamente eficaz para producir el matrimonio.

En relación al antiguo artículo 102, 3, del Código civil otros autores se manifestaron sobre el tema: PÉREZ GONZÁLEZ y CASTÁN escribieron que «ninguna duda puede ofrecer la posibilidad de confirmación expresa, aplicándosele en lo pertinente las disposiciones de los artículos 1.310, 1.311, 1.312 y 1.313 e incluso la confirmación tácita de que trata en su segunda parte el artículo 1.311. Esta confirmación deja también sin efecto la acción de nulidad (...) que, por ser privativa de uno de los contrayentes es perfectamente renunciable por su parte, siempre que haya cesado el vicio que dio origen a la misma» (B. PÉREZ GONZÁLEZ

Estas afirmaciones pueden reforzarse mediante el recurso a la interpretación analógica porque de la relevancia otorgada por el Código civil a determinadas conductas, indicativas de una voluntad de admisión o rechazo del matrimonio, puede inferirse la trascendencia civil de la convalidación canónica del mismo <sup>53</sup>.

De todos modos, aunque admitamos por distintas vías que la convalidación canónica puede producir efectos civiles, al tratarse de una forma que remedia el matrimonio inicialmente nulo y hace surgir el vínculo, es subsumible dentro del momento constitutivo del matrimonio y, en consecuencia, deberá cumplir los mismos requisitos que éste para obtener el pleno reconocimiento de sus efectos civiles, es decir, ser inscrita en el Registro civil. Admitida en abstracto la posibilidad de que la convalidación canónica acceda al mismo en virtud del régimen general de la Ley y del Reglamento del Registro civil <sup>54</sup>, pero subordinada a la comprobación por parte del Juez o del encargado de éste de que reúne los requisitos civiles de validez —art. 63, 2—, la cuestión principal se desplaza al examen pormenorizado del funcionamiento del control registral en los distintos supuestos convalidatorios que conoce el Derecho canónico.

#### IV. LA INSCRIPCIÓN DE LA CONVALIDACIÓN CANÓNICA EN EL REGISTRO CIVIL

Como ya adelantamos antes, la eficacia civil de las convalidaciones canónicas es paralela a la de los matrimonios celebrados según las normas del Derecho canónico y, por tanto, será preciso distinguir entre el momento en que producirán efectos civiles —cuando se llevan a cabo según las nor-

---

y J. CASTÁN, *Derecho de Familia de Kipp y Wolff*, I, Barcelona 1953, pág. 159). Cfr. también F. A. SANCHO y J. L. LACRUZ, *Derecho de Familia*, I, Barcelona 1974, pág. 69, y F. A. SANCHO y A. FUENMAYOR, *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, II, Madrid 1978, pág. 325.

<sup>53</sup> En este sentido la admisión de la reconciliación tácita y expresa como causa que pone término al procedimiento de separación —art. 84 C.c.— (cfr. L. PUIG FERRIOL, «Artículos 81-84», en *Comentarios a las reformas del Derecho de familia*, I, Madrid 1984, págs. 484-485; J. Á. DORAL, «Artículo 84», en *Matrimonio y divorcio*, Madrid 1982, págs. 544-545, y G. GARCÍA CANTERO, *op. cit.*, págs. 290-291) y extingue la acción de divorcio —art. 88 C.c.— (cfr. V. L. MONTES, «Artículos 85-89», en *Comentarios a las reformas del Derecho de familia*, I, Madrid 1984, pág. 530; M. ALONSO PÉREZ, «Artículo 88», en *Matrimonio y divorcio*, Madrid 1982, pág. 574, y G. GARCÍA CANTERO, *op. cit.*, págs. 353-354); y la función que cumple la convivencia, tanto en la misma reconciliación como en la eficacia del matrimonio y en la sanación de defectos que puedan existir en el consentimiento matrimonial (cfr. J. A. ALVAREZ CAPEROCHIPI, «Artículo 69...», págs. 407-408), permiten afirmar que la convalidación canónica del matrimonio es aún más indicativa de la existencia de una voluntad a favor de la validez del matrimonio.

<sup>54</sup> Como veremos más adelante, en defecto de normas específicas sobre la constancia registral de la convalidación, consideramos que ésta deberá ser inscrita como «hecho concerniente al estado civil de las personas» —art. 1 *ab initio* L.R.C.—, o al menos anotada, con valor simplemente informativo y con expresión de sus circunstancias —cfr. arts. 38 L.R.C y 145 R.R.C.—.

mas canónicas— y el momento en que esos efectos civiles sean plenamente reconocidos —cuando se inscriban en el Registro civil<sup>55</sup>—.

Por esta razón, una vez admitido que no todo matrimonio canónico es inscribible, examinaremos ahora en qué supuestos lo será la convalidación canónica. Punto de partida obligado es la posibilidad genérica de que tenga acceso al Registro, que admitimos ante el silencio del Código civil reformado, de la Ley del Registro civil y de su Reglamento, así como de la doctrina matrimonialista de los últimos años. Recurrimos a la respuesta afirmativa adoptada para el régimen anterior por la Dirección General de los Registros y del Notariado<sup>56</sup> y defendida a nivel doctrinal por PERÉ RALUY<sup>57</sup>. Nuestra postura se apoya también en el hecho de que diversos autores, al comentar el nuevo sistema, se han pronunciado a favor de la inscripción civil de los matrimonios canónicos de excepción<sup>58</sup> y de la convalidación civil<sup>59</sup>, prestándonos un argumento en pro de la interpretación analógica que extiende esta posibilidad a la convalidación realizada según las normas del Derecho canónico, pues, en definitiva, este supuesto no difiere de aquéllos en cuanto se trata igualmente de la relevancia civil de unas disposiciones canónicas de excepción relativas al momento constitutivo del matrimonio. Y, por último, la facultad de dejar constancia registral de los llamados matrimonios canónicos en forma civil que, sin perjuicio de su carácter civil, son también verdaderos matrimonios canónicos, y del ulterior enlace canónico de quienes habían contraído anteriormente matrimonio civil entre sí<sup>60</sup>, confirma esta misma solución para aquellos supues-

<sup>55</sup> Cfr. artículos 60, 61 y 63 del Código civil.

<sup>56</sup> Resolución de 5 de octubre de 1950 de la D.G.R.N.: «Cuando se trate de subsanación *in radice*, el asiento a practicar en el Registro civil debe ser una anotación al margen de la partida de matrimonio que fue anulada y, por consiguiente, es la fecha de celebración del matrimonio consignado en dicha acta la que debe servir para marcar el comienzo de los efectos del mismo, sin perjuicio de que las partes puedan instar ante las autoridades eclesiásticas la ratificación de la fecha desde la cual existió verdaderamente el lazo sacramental entre ellas con carácter canónico y conjuntamente civil.» Además, la citada resolución establece con carácter general «que las actas de matrimonio declaradas nulas por el artículo 2º de la Orden del Ministerio de Justicia de 8 de marzo de 1939 y concordantes, podrán ser convalidadas no sólo en los casos y formas previstos en la misma, sino también cuando tratándose de matrimonios de católicos, se presente certificación expedida por la autoridad eclesiástica competente que acredite la subsanación *in radice* del matrimonio o bien la concepción del mismo como matrimonio ante testigos, en los casos previstos en el Derecho canónico».

<sup>57</sup> A propósito del matrimonio de menores del antiguo artículo 83 del Código civil escribió: «nada se indica ni en el Código civil ni en la legislación registral acerca de la posibilidad de que el Registro civil refleje la convalidación del matrimonio (...). La necesidad de que el Registro refleje todos los hechos inscribibles impone que, en cuanto sea posible, conste en el Registro la convalidación (...)» (J. PERÉ RALUY, *Derecho del Registro civil*, II, Madrid 1962, pág. 753).

<sup>58</sup> Cfr. L. BLAS ZULUETA, *op. cit.*, págs. 14-17, y J. T. MARTÍN DE AGAR, *op. cit.*, páginas 201-202.

<sup>59</sup> Cfr. M. CUADRADO, «Artículo 62», en *Matrimonio y divorcio*, Madrid 1982, págs. 328-329.

<sup>60</sup> En favor de la constancia registral de estos dos supuestos tenemos el artículo 263 del Reglamento del Registro civil que prevé la anotación marginal del matrimonio canónico ce-



tos de convalidación de matrimonios canónicos que antes de producirse ésta ya hubiesen sido inscritos en el Registro.

Si aplicamos las opiniones favorables a la inscripción registral de las convalidaciones civiles a las canónicas, tendremos que revestirá la forma de inscripción marginal —cuando el matrimonio ya estuviera registrado— porque es la que sirve para dar constancia de datos sobrevenidos<sup>61</sup>. El asiento se verificará mediante la declaración de uno o de los dos cónyuges acompañada, en su caso, de la presentación del documento correspondiente<sup>62</sup>: rescripto en el que la autoridad eclesiástica competente concede la dispensa del impedimento o de la forma, o la sanación en la raíz; certificación eclesiástica de la inscripción de la convalidación canónica en el registro matrimonial de la Curia o de la parroquia, etc.

A causa de la doble legislación, civil y canónica, que incide sobre el matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico y en aras de una mayor claridad, iremos exponiendo paulatinamente las posibilidades que tiene la convalidación canónica del mismo de obtener el pleno reconocimiento de efectos civiles. Es importante tener en cuenta si el matrimonio canónico objeto de convalidación estaba o no inscrito en el Registro civil, si la causa de nulidad canónica está o no reconocida por el Derecho civil y, por supuesto, si el matrimonio canónico convalidado cuya inscripción se pretende reúne o no los requisitos civiles de validez del matrimonio civil.

Como explica SANCHO, «si el matrimonio canónico nulo estaba inscrito en el Registro civil seguirá produciendo efectos civiles sin solución de continuidad. Si no lo estuviese, tras su convalidación o sanación, podrá inscribirse y producir efectos civiles si reúne los requisitos de validez civil»<sup>63</sup>. Y éste es el verdadero escollo que deberá superar la convalidación canónica, puesto que, dándose una proximidad y práctica coincidencia en buena parte de las exigencias civiles de validez respecto a las canónicas, existen otras que, en sí mismas o en su extensión, no se corresponden con el Derecho del Estado e impiden, en su caso, el acceso al Registro y el consiguiente pleno reconocimiento del matrimonio canónico convalidado<sup>64</sup>.

---

lebrado entre los mismos cónyuges ya casados civilmente o de que es válido matrimonio canónico un matrimonio civil —cfr. nota 120— y el artículo 3 de la Circular de 16 de julio de 1984 de la D.G.R.N., que implícitamente admite la anotación al margen de la inscripción principal del matrimonio canónico de quienes previamente habían contraído matrimonio civil entre sí —cfr. nota 121—. Cfr. también L. BLAS ZULUETA, *op. cit.*, pág. 18; J. T. MARTÍN DE AGAR, *op. cit.*, pág. 202; G. GARCÍA CANTERO, *op. cit.*, pág. 155, y J. FERRER ORTIZ, *op. cit.*, pág. 171.

<sup>61</sup> Cfr. J. A. DORAL, «Artículo 76», en *Matrimonio y divorcio*, Madrid 1982, pág. 456.

<sup>62</sup> Cfr. M. CUADRADO, *op. cit.*, págs. 328-329.

<sup>63</sup> F. A. SANCHO y J. L. LACRUZ, *Elementos...*, pág. 207.

<sup>64</sup> Esto es el resultado de la escisión *mens legis-mens legislatoris* denunciada por NAVARRO VALLS: mientras la segunda —cfr. D.S.C., núm. 151, de 18 de marzo de 1981, página 9438, y núm. 152, de 24 de marzo de 1981, págs. 9530-9531— estaba pensando en los condicionamientos civiles de mayor entidad —edad núbil, vínculo civil y otros impedimentos sujetos a la previa dispensa del artículo 48, es decir, a los del capítulo II del Título IV, la

Para tratar de delimitar con mayor precisión la pretendida eficacia civil de las convalidaciones canónicas, analizaremos seguidamente los tres capítulos de nulidad del matrimonio canónico susceptibles de convalidación —capacidad, consentimiento y forma—, en relación con el Código civil, que, después de la reforma, regula los requisitos de fondo en el capítulo II y los de forma en el III, y también se refiere a ellos en el VI a propósito de la nulidad.

#### A) *Convalidación canónica del matrimonio nulo a causa de un impedimento*

Como ya advertimos antes, nos limitaremos a plantear qué sucede cuando ha sido objeto de convalidación, en su figura de la sanación en la raíz, el matrimonio canónico nulo por existencia de impedimento paralelo a otro civil que sea susceptible de convalidación. Los demás supuestos no ofrecen problemas porque, si el impedimento canónico carece de réplica civil, la convalidación canónica del matrimonio es susceptible de anotación al margen de la inscripción principal si el matrimonio ya figuraba en el Registro o si se procedió a inscribirlo con posterioridad a la convalidación<sup>65</sup>; y, por otra parte, si el paralelo civil del impedimento canónico no es convalidable según el Derecho del Estado, el Juez o encargado del Registro denegará la inscripción del matrimonio canónico convalidado porque no reunirá los requisitos civiles de validez —art. 63, 2—.

Como uno de los presupuestos de la convalidación canónica del matrimonio nulo a causa de un impedimento es la cesación o dispensa del mismo —cánones 1.156, 1; 1.161, 1, y 1.163, 2—, interesa tener presente la disciplina civil y canónica que incide sobre los impedimentos dobles y desplaza el centro de gravedad, desde la cuestión planteada hasta la resolución de cuál sea la eficacia civil de la regulación canónica de aquellos impedimentos matrimoniales que también lo son para el Derecho del Estado.

Por esta razón, examinaremos en primer lugar el régimen jurídico de los impedimentos que reúnen la condición de dispensables en el ámbito civil y en el canónico simultáneamente —edad, consanguinidad colateral y crimen—, para plantear a continuación la eficacia civil de las dispensas canónicas y de las consiguientes convalidaciones que pueden realizarse en ese fuero.

##### 1. *Edad*

El Derecho civil prohíbe el matrimonio de los menores de edad no emancipados —art. 46, 1—, pero admite la dispensa del Juez de Primera

*mens legis* se orienta en una dirección más amplia, al incluir los condicionamientos de los capítulos III y VI (cfr. R. NAVARRO VALLS, *op. cit.*, pág. 666).

<sup>65</sup> Cfr. *infra*, notas 120 y 121.

Instancia a partir de los catorce años, con justa causa y a instancia de parte —art. 48, 2—. En cambio, el Derecho canónico establece que no pueden contraer matrimonio válido el varón antes de los dieciséis años cumplidos y la mujer antes de los catorce, también cumplidos —canon 1.083, 1—, pero prevé la dispensa del mismo por parte del Ordinario del lugar sin límite de edad —canon 1.078—.

De lo expuesto se deduce que el problema radica en determinar la eficacia civil de la dispensa canónica del impedimento de edad a partir de los catorce años concedida por el Ordinario del lugar, pero no antes, por no ser dispensable según el Derecho civil <sup>46</sup>.

## 2. *Consanguinidad colateral*

En Derecho civil la consanguinidad colateral es impedimento hasta el tercer grado —art. 47, 2—, pero el Juez de Primera Instancia puede dispensar el grado tercero con justa causa y a instancia de parte —art. 48, 2—. En Derecho canónico dirime el matrimonio hasta el cuarto grado inclusive —canon 1.091, 2—, pero es dispensable en todos los grados de la línea colateral por el Ordinario del lugar, salvo que exista alguna duda sobre si las partes son consanguíneas en el segundo grado —cánones 1.078, 1, y 1.091, 4—.

Como el impedimento canónico es más amplio que el civil, la dispensa canónica no plantea problemas por debajo del tercer grado, porque entonces el matrimonio canónico no será inscrito al no reunir los requisitos de validez civil por ser indispensable el impedimento; y tampoco los plantea a partir del tercer grado, en que no constituye impedimento civil. La cuestión se centra, como en el impedimento de edad, en fijar la eficacia civil de la dispensa canónica, concretamente en el grado tercero de la línea colateral.

## 3. *Crimen*

El Código civil establece que no pueden contraer matrimonio entre sí los condenados como autores o cómplices de la muerte dolosa del cónyuge

---

<sup>46</sup> Como explica LÓPEZ ALARCÓN, «si alguien contrajera matrimonio canónico por debajo de esta edad, con la oportuna dispensa, no podría acceder al Registro civil por no ser posible la dispensa civil» (M. LÓPEZ ALARCÓN, *Nuevo régimen...*, pág. 938). De lo contrario, quedaría vulnerado el principio de igualdad jurídica, porque a unos ciudadanos, en virtud de su adscripción a la Iglesia católica, se les reconocería una capacidad diferenciada, permitiéndoles contraer matrimonio civilmente válido sin haber alcanzado la edad mínima, los catorce años, por debajo de los que no se admite la dispensa —cfr. arts. 48, 2, C.c. y 14 C.E.—; con la consiguiente transgresión del orden público interno, constituido por un conjunto de principios que el ordenamiento jurídico del Estado ha hecho absolutamente inderogables (cfr. J. J. GARCÍA FAILDE, «Reconocimiento en el orden civil de matrimonios celebrados según las normas del Derecho canónico y sentencias eclesiásticas de nulidad matrimonial», en *R.E.D.C.*, 1982, pág. 234) entre los que, a nivel constitucional, está el de igualdad —cfr. art. 1, 1, C.E.—.

anterior —art. 47, 3— y prevé su dispensa, a instancia de parte, por el Ministro de Justicia —art. 48, 1—. Según el Derecho canónico, el impedimento de crimen comprende tres figuras: el conyugicidio propiamente dicho —la muerte del propio cónyuge—, el conyugicidio impropio —la muerte del cónyuge de la persona con quien se pretende contraer matrimonio— y el conyugicidio de mutua cooperación —en el que quienes desean contraer matrimonio se ponen de acuerdo en matar al cónyuge de uno de ellos —canon 1.090—; la dispensa del impedimento está reservada al Romano Pontífice —canon 1.078, 2, 2—.

Del contraste de ambos ordenamientos se observan algunas diferencias, en Derecho canónico el impedimento surge siempre que medie la muerte efectiva del cónyuge anterior, con independencia de que la culpabilidad haya sido probada en juicio, mientras que en Derecho civil siempre es necesario que se haya seguido juicio condenatorio y se discute si el impedimento surge en caso de frustración o tentativa<sup>47</sup>. Con todo, la discrepancia en cuanto a la extensión del impedimento no dará lugar a conflictos al ser más amplio el canónico; el punto delicado radica en la admisión o no a efectos civiles de la dispensa canónica

#### 4. *Eficacia civil de la convalidación canónica*

Del examen de los tres impedimentos dispensables en ambos fueros se concluye que la cuestión principal en orden a determinar el grado de conflictividad entre el ordenamiento civil y el canónico consiste en precisar si las dispensas canónicas tendrán o no efectos civiles. Además, como la dispensa es el presupuesto ordinario en el que se fundamenta la convalidación canónica del matrimonio nulo por causa de un impedimento, todavía es mayor su importancia, de tal manera que, admitida la convalidación civil por dispensa postnupcial —también por un año de convivencia tras haber alcanzado la mayoría de edad—, la eficacia civil de las convalidaciones canónicas será una consecuencia de la que tengan las dispensas canónicas.

La doctrina ha manifestado opiniones muy diversas que van desde el rechazo absoluto de las dispensas canónicas hasta su admisión, pasando por soluciones intermedias.

A juicio de CARRIÓN, la exclusividad de la competencia estatal en materia matrimonial conduce a convertir la dispensa civil en la única válida en este ámbito, incluso en los impedimentos contemplados coincidentemente por ambas legislaciones. La sola obtención de la dispensa canónica no posibilitará la inscripción del matrimonio contraído en forma canónica

---

<sup>47</sup> Cfr., a favor, G. GARCÍA GRANERO, *op. cit.*, pág. 85, y, en contra, P. SALVADOR CORDERCH, «Artículos 44-48», en *Comentarios a las reformas del Derecho de familia*, I, Madrid 1984, pág. 179.

en el Registro civil, por no concurrir en él los requisitos que para su validez exige el Título IV del Libro I del Código civil<sup>68</sup>.

En este mismo sentido de entender aplicable el nuevo régimen civil de dispensas a todo matrimonio —criterio defendido por los portavoces del Gobierno en el transcurso del debate parlamentario de la Ley 30/1981<sup>69</sup>—, se pronuncian, entre otros, GARCÍA CANTERO<sup>70</sup>, NAVARRO VALLS<sup>71</sup>, OLMOS<sup>72</sup>, LÓPEZ ALARCÓN<sup>73</sup>, SUÁREZ PERTIERRA<sup>74</sup>, DÍEZ DEL CORRAL<sup>75</sup>, PÉREZ PASCUAL<sup>76</sup> y TERRADILLOS<sup>77</sup>.

La postura contraria es defendida por autores como ALBALADEJO<sup>78</sup>, ARZA<sup>79</sup> y SANTOS. Entiende este último, y su argumentación coincide sustancialmente con la de los anteriores, que el artículo 48, 1 y 2, del Código civil «no limita la potestad eclesiástica de dispensa de impedimentos según las normas canónicas y sus efectos civiles, ya que el Estado tiene reconocido en el artículo VI, 1, del Acuerdo con la Santa Sede de 3 de enero de 1979, los efectos civiles del matrimonio “celebrado según las normas del Derecho canónico”, por tanto, las relativas también a esta materia»<sup>80</sup>.

---

<sup>68</sup> Cfr. S. CARRIÓN, «Artículos 46 a 48», en *Matrimonio y divorcio*, Madrid 1982, página 126. Este autor aplica la solución que propone a cada uno de los supuestos de impedimentos dispensables: a la consanguinidad colateral en tercer grado —«la coincidencia de ambas legislaciones en cuanto a la tipificación del impedimento, no releva a la pareja que quiera contraer canónicamente de la necesidad de obtener la dispensa civil (en otro caso, el matrimonio no será inscribible) ni siquiera en la hipótesis de la previa obtención de la dispensa eclesiástica del impedimento» (*Ibidem*, pág. 150)—, al crimen —«la obtención de la dispensa que, con carácter de gracia, conceda en su caso el Ministerio de Justicia será requisito imprescindible en orden a la producción de efectos civiles del matrimonio contraído en forma canónica» (*Ibidem*, pág. 151)— y a la menor edad —«el matrimonio canónico contraído por personas menores de edad no emancipadas, no reuniendo los requisitos que para su validez se exigen en el nuevo Título IV, Libro I, aplicable a cualesquiera matrimonios civiles o religiosos (...) no producirá efectos civiles» (*Ibidem*, págs. 129-130)—.

<sup>69</sup> Cfr. D.S.C., núm. 152, de 24 de marzo de 1981, págs. 9530-9531, y núm. 153, de 25 de marzo de 1981, pág. 9549, y D.S.S., núm. 111, de 16 de junio de 1981, págs. 5612-5613.

<sup>70</sup> Cfr. G. GARCÍA CANTERO, *op. cit.*, pág. 87, aunque considera que «en todo caso, la previa celebración del matrimonio religioso será un factor importante a considerar por el Juez en orden a la concesión de la dispensa posterior» (*Ibidem*, págs. 90-91).

<sup>71</sup> Cfr. R. NAVARRO VALLS, *op. cit.*, pág. 690.

<sup>72</sup> Cfr. M. E. OLMOS, *op. cit.*, pág. 66.

<sup>73</sup> Cfr. M. LÓPEZ ALARCÓN, *op. cit.*, pág. 938.

<sup>74</sup> Cfr. G. SUÁREZ PERTIERRA, «Matrimonio religioso y divorcio en el Derecho español», en *R.D.P.*, 1981, pág. 1006.

<sup>75</sup> Cfr. J. DÍEZ DEL CORRAL, *op. cit.*, pág. 25.

<sup>76</sup> Cfr. E. PÉREZ PASCUAL, «La menor edad en el matrimonio», en *A.D.C.*, 1984, página 777.

<sup>77</sup> Cfr. J. TERRADILLOS, «El delito de celebración de matrimonios ilegales y la reforma del Código civil en materia matrimonial», en *R.F.D.U.C.*, 66, 1982, págs. 138-139.

<sup>78</sup> Cfr. M. ALBALADEJO, *op. cit.*, pág. 62.

<sup>79</sup> Cfr. A. ARZA, *Remedios jurídicos a os matrimonios rotos*, Bilbao 1982, pág. 39.

<sup>80</sup> J. SANTOS, *op. cit.*, pág. 58. Este argumento ya fue rechazado por GALVÁN GONZÁLEZ en el Senado cuando afirmó: «el Acuerdo con la Santa Sede dice que el matrimonio canónico va a producir efectos civiles en la legislación española, pero lo que no dice (...) es que los matrimonios canónicos no tengan que estar de acuerdo con la legislación civil española» (D.S.S., núm. 111, de 16 de junio de 1981, pág. 5613).

Por último, nos parece de especial interés recoger el parecer de SANCHO que, tras examinar las dos opiniones contrarias, apunta una posible solución del conflicto: «si un matrimonio canónico adolecía de impedimento canónico, coincidente con el civil, y se celebró tras su dispensa por la competente autoridad eclesiástica, al presentar la certificación eclesiástica de la existencia del matrimonio para su inscripción, el encargado tendrá que denegarla, porque de los mismos documentos presentados constará que el matrimonio no reúne los requisitos que, para su validez, se exigen en el Título IV, porque el impedimento en cuestión ha sido dispensado por el Romano Pontífice o por el Obispo y no por el Juez de Primera Instancia»<sup>81</sup>; pero «también puede considerarse que se trata de un matrimonio celebrado “según las normas del Derecho canónico” —art. 60—, fórmula que en su acepción tradicional comprende también la dispensa de impedimentos; y que, en definitiva, reúne los requisitos civiles de validez de fondo. Nótese, por último, que la denegación de inscripción y eficacia civiles por falta de este requisito de validez, resultaría excesiva y la dispensa judicial en el trámite canónico, grotesca»<sup>82</sup>.

A nuestro juicio, la solución correcta es formalmente intermedia. En primer lugar, habría que excluir la eficacia civil de las dispensas canónicas de los impedimentos no dispensables civilmente para que quienes celebren matrimonio canónico no gocen de un estatuto jurídico más favorable en una materia perteneciente al orden público, como es la capacidad matrimonial, con la consiguiente vulneración del principio constitucional de igualdad. En cambio, en relación a los impedimentos comunes dispensables es menester considerar, con MARTÍN DE AGAR, si las dispensas eclesiásticas reúnen las garantías que exige el Derecho civil<sup>83</sup> porque, en ese caso, afirmaríamos con REINA y FINOCCHIARO que «no altera la paridad jurídica de los ciudadanos reconocer efectos jurídicos, en la esfera del ordenamiento estatal, a la actividad de los individuos desenvuelta en el ámbito de un ordenamiento confesional, puesto que tales efectos se pueden alcanzar por otra vía a través de una actividad desarrollada en el seno del propio ordenamiento»<sup>84</sup>.

En definitiva, se trata de examinar cuándo se concede la dispensa civil de los impedimentos para contrastar su régimen con el canónico.

Existe una falta de estudios sobre el particular<sup>85</sup>, propiciada por la pro-

---

<sup>81</sup> F. A. SANCHO y E. RUBIO, *op. cit.*, pág. 346.

<sup>82</sup> F. A. SANCHO y J. L. LACRUZ, *op. cit.*, pág. 152.

<sup>83</sup> Cfr. J. T. MARTÍN DE AGAR, *op. cit.*, págs. 160 y 201.

<sup>84</sup> Cfr. V. REINA, «El sistema matrimonial español», en *Los acuerdos concordatarios españoles y la revisión del concordato italiano*, Barcelona 1980, pág. 349, y F. FINOCCHIARO, *Uguaglianza giuridica e fattore religioso*, Milano 1958, págs. 254 y 259.

<sup>85</sup> «Habida cuenta de que se ha puesto en vigencia un sistema nuevo, todo el trabajo precedente de la doctrina nacional está caducado porque trataba de las dispensas propias del Derecho canónico, estudios aprovechables para los matrimonios religiosos. Carecemos, pues, de una tradición y antecedentes suficientes en relación a las dispensas necesarias para un

ximidad de la reforma y la consiguiente escasez de dispensas solicitadas y divulgadas, a la que debemos añadir las dificultades para conocer los criterios de actuación seguidos por los Jueces de Primera Instancia y de Familia a los que corresponde resolver la inmensa mayoría de las solicitudes de dispensa —ya se comprende que, con ser infrecuente el impedimento de crimen, más lo será aún la petición de su dispensa al Ministro de Justicia, y las mismas circunstancias que en él concurren limitarán su divulgación—. Por estos motivos deberemos limitarnos a examinar las opiniones doctrinales y las resoluciones de la Dirección General de los Registros y el Notariado pronunciadas sobre el particular.

Las dispensas civiles de los impedimentos de edad a partir de los catorce años y de consanguinidad colateral en tercer grado están subordinadas a la existencia de justa causa —art. 48, 2—. El Código no señala, en concreto, en qué consiste la justa causa, aunque en el artículo 258, 1, R.R.C. encontramos un indicio de cuál es su contenido: «quien solicite dispensa matrimonial acreditará la justa causa de índole particular, familiar o social que invoque y aportará, en su caso, un principio de prueba del impedimento».

A tenor de este precepto, la justa causa comprende un amplio abanico de situaciones y deja al arbitrio del Juez su apreciación *in casu*, pues no le vinculan ni la opinión y la razón del menor, ni las de sus padres o guardadores, a los que deberá oír<sup>86</sup>. Así, por ejemplo, en relación a la edad, no obstante el propósito del legislador de trasladar este requisito de capacidad de la madurez fisiológica a la psicológica, la mayoría de la doctrina considera justa causa el embarazo de la mujer<sup>87</sup>, aunque algunos autores precisan que, *per se*, no justifica la dispensa si no es posible apreciar una madurez prematura que no se identifica con la simple aptitud física para la procreación, sino que presupone un cierto desarrollo psicológico<sup>88</sup>.

Es del máximo interés para el esclarecimiento de esta cuestión el criterio mantenido por la Dirección General de los Registros y el Notariado en las dos únicas resoluciones sobre dispensa del impedimento de edad de las que hasta ahora hemos tenido conocimiento. El Centro Directivo ha considerado que el embarazo de la menor no basta por sí solo para fundar la justa causa, y exige algo más: el parecer favorable de los padres en la

---

Derecho laico del régimen matrimonial» (C. VÁZQUEZ, *Régimen jurídico de la celebración y disolución del matrimonio*, Madrid 1981, pág. 120). Por este motivo, no es de extrañar que ante el vacío existente, la doctrina española haya subrayado el interés de acudir a la jurisprudencia italiana dada la similitud del régimen matrimonial entre uno y otro ordenamiento (cfr. J. M. GONZÁLEZ PORRAS, «Notas sobre “la justa causa” y otras cuestiones que plantea el matrimonio civil de menores no emancipados», en *R.G.L.J.*, 1984, págs. 566-570).

<sup>86</sup> Cfr. M. C. GETE-ALONSO, «Emancipación y matrimonio», en *R.D.P.*, 1985, pág. 10; F. A. SANCHO y J. L. LACRUZ, *op. cit.*, pág. 146; J. M. GONZÁLEZ PORRAS, *op. cit.*, págs. 564-566, y E. PÉREZ PASCUAL, *op. cit.*, pág. 778.

<sup>87</sup> Cfr. F. A. SANCHO y J. L. LACRUZ, *op. cit.*, pág. 146, y C. VÁZQUEZ, *op. cit.*, págs. 100 y 254-255.

<sup>88</sup> Cfr. S. CARRIÓN, *op. cit.*, págs. 144-145, y P. SALVADOR CODERCH, *op. cit.*, pág. 185.

resolución de 25 de enero de 1985<sup>89</sup> y su oposición en la de 28 de marzo de 1985<sup>90</sup>, determinaron que en el primer caso se concediera la dispensa y en el segundo se denegara. De otra parte, también ha precisado que la menor edad tampoco presupone ineludiblemente la ausencia de madurez para contraer matrimonio<sup>91</sup>.

Asimismo se perfilan como circunstancias que pueden constituir justa causa la convivencia *more uxorio* de los solicitantes<sup>92</sup>, en línea con la relevancia dada por el Código civil a la cohabitación<sup>93</sup>; la proximidad del menor o menores a alcanzar la mayoría de edad<sup>94</sup>; cualquier tipo de atentado contra la formación integral de los hijos, preconizada por el artículo 154 del Código civil<sup>95</sup>; y no faltan autores que invocan la pubertad<sup>96</sup>, aunque nos parece insuficiente por sí misma, habida cuenta de la nueva configuración del impedimento de menor edad.

Las consideraciones formuladas sobre la justa causa en orden a obtener la dispensa de este impedimento pueden, en buena media, trasladarse al de consanguinidad colateral en tercer grado y completarse, en todo caso, con el elenco de justas causas del Reglamento de 13 de diciembre de 1870, de la Ley de matrimonio civil que, *servatis servandis*, puede tener valor orientativo. Entre ellas destacamos por su aplicabilidad a los impedimentos mencionados las siguientes causas: «La de facilitarse arreglos de familia que pongan término a cuestiones o pleitos o produzcan otras ventajas análogas.

---

<sup>89</sup> Resolución de 23 de enero de 1985 de la D.G.R.N.: «La circunstancia de que la interesada, de quince años de edad, está embarazada, debe estimarse como justa causa para conceder la dispensa a la vista del criterio a que responden los artículos 258 y 259 del Reglamento y de la opinión favorable de los padres de aquélla que han sido oídos, como es preceptivo, en el expediente.»

<sup>90</sup> Resolución de 28 de marzo de 1985 de la D.G.R.N.: «Esta dispensa requiere inexorablemente la existencia de justa causa, y en el caso presente, a pesar del embarazo de la promotora, de quince años de edad, y del propósito firme de ésta y del pretendido contraente de casarse entre sí, hay que concluir que no concurre aquel requisito a la vista de la oposición frontal de los padres de la menor que han sido oídos, como es preceptivo, en el expediente, y, sobre todo, de los antecedentes y de la falta de medios económicos del varón, reconocidos por éste y por la solicitante, que no constituyen una garantía sólida para una vida familiar normal ni para la crianza y educación del hijo esperado.»

<sup>91</sup> La resolución de 23 de enero de 1985 de la D.G.R.N. sale al paso del Juez de Primera Instancia que denegó la dispensa —entendía que «ha de ser muy fuerte e importante la causa de la misma, a tal edad en la que, carente según presunción *iures et de iure (sic)* de discernimiento moral, (...) es impropia en definitiva para ligarse con un vínculo en principio vitalicio, por no poseerse a dicha edad la capacidad física ni, sobre todo, la psíquica para tan grave y trascendental decisión—, y considera «que no puede afirmarse sin más que toda persona de quince años de edad carece de discernimiento para contraer matrimonio, pues, si así fuera, no tendría sentido que el legislador admitiera la dispensa de edad, que puede concederse incluso posteriormente y cuya ausencia no impide tampoco en ciertos casos una convalidación legal automática del matrimonio inicialmente nulo»

<sup>92</sup> Cfr. F. A. SANCHO y J. L. LACRUZ, *op. cit.*, pág. 146, y J. M. GONZÁLEZ PORRAS, *op. cit.*, pág. 566.

<sup>93</sup> Cfr. artículos 75, 2; 76, 2; 82, 5 y 6; 86, 1-4; 97, 6; 98 y 101 del Código civil.

<sup>94</sup> Cfr. P. SALVADOR CODERCH, *op. cit.*, pág. 185.

<sup>95</sup> Cfr. E. PÉREZ PASCUAL, *op. cit.*, págs. 779-780.

<sup>96</sup> Cfr. F. A. SANCHO y J. L. LACRUZ, *op. cit.*, pág. 146; M. C. GETE-ALONSO, *op. cit.*, página 10, y E. PÉREZ PASCUAL, *op. cit.*, pág. 779.



La de evitarse escándalo, por haber mediado largas y estrechas relaciones entre los solicitantes con existencia de prole o embarazo. La de haber gran dificultad de matrimonios por escasez de población. (...) Las demás causas que conforme a un recto criterio se estimen como de interés público o particular de las familias de los solicitantes»<sup>97</sup>.

Por último, en relación al impedimento de crimen, cuya dispensa está reservada al Ministro de Justicia, conviene advertir que su concesión es graciosa, circunstancia que no supone un trato de favor legal, sino la distinta naturaleza del supuesto de hecho de la dispensa como un puro acto discrecional<sup>98</sup>. Parece evidente que se otorgará en contadas ocasiones, tanto por las peculiares circunstancias que deberán concurrir para que el Ministro de Justicia lo remueva, como por el carácter excepcional del impedimento, muy poco frecuente.

Si comparamos el recién expuesto régimen civil de las dispensas con el canónico observaremos que éste, en términos generales, es más exigente que aquél: en primer lugar, porque prescribe la existencia de justa y razonable causa, teniendo en cuenta las circunstancias del caso y la gravedad de la ley de la que se dispensa, y específica que su ausencia determina la invalidez de la misma si no ha sido concedida por el mismo legislador y, en caso contrario, sólo su ilicitud —canon 90, 1, vid. también canon 1.075—; y, en segundo lugar, porque buen número de las causas recogidas en los elencos confeccionados por la Curia Romana o admitidas habitualmente según la práctica de la misma —cesación de concubinato público, cópula con consanguínea, legitimación de la prole, infamia de la mujer, remoción de grave escándalo, pleitos acerca de la herencia, etc.<sup>99</sup>— pueden reconducirse a las causas civiles que antes expusimos, realizadas las oportunas salvedades y matizaciones.

Si a esto añadimos la seriedad y rigor con que la Iglesia concede las dispensas, siendo en la práctica mucho más restrictiva que el Estado<sup>100</sup>, la conveniencia de agilizarlas al máximo<sup>101</sup>, la tradicional tendencia a concederlas de forma casi automática<sup>102</sup> para propiciar, en el mayor grado que sea posible, la libertad nupcial<sup>103</sup> y el reconocimiento de la mayor precisión de la normativa canónica sobre la civil, que aconseja acudir a ella en determinadas circunstancias<sup>104</sup>, se comprende que las dispensas canónicas de

<sup>97</sup> Artículo 47, 3, del Reglamento de la Ley de matrimonio civil, de 13 de diciembre de 1870, citado por P. SALVADOR CODERCH, *op. cit.*, págs. 182-183.

<sup>98</sup> Cfr. S. CARRIÓN, *op. cit.*, pág. 143, y P. SALVADOR CODERCH, *op. cit.*, pág. 182.

<sup>99</sup> Cfr. J. M. MANS, *Derecho matrimonial canónico*, I, Barcelona 1959, págs. 110-117, y A. BERNÁRDEZ, *op. cit.*, págs. 78-79, y *Compendio de Derecho matrimonial canónico*, Madrid 1986, págs. 60-61.

<sup>100</sup> Cfr. J. T. MARTÍN DE AGAR, *op. cit.*, pág. 201.

<sup>101</sup> Cfr. E. VALLADARES, *op. cit.*, pág. 156.

<sup>102</sup> Cfr. *Ibidem*, págs. 160 y 162.

<sup>103</sup> Cfr. A. LUNA, *op. cit.*, págs. 69-70.

<sup>104</sup> Así lo ha reconocido el propio Tribunal Supremo en sentencia de 11 de octubre de 1982 sobre separación, pudiendo servir su hilo argumental, con mucho más motivo, para

aquellos impedimentos que también lo sean en el ámbito civil deberían ser reconocidas por el Derecho del Estado <sup>105</sup>.

Ante la coincidencia de supuestos, no parece que exista ningún inconveniente en admitir que al mismo resultado —un matrimonio con plenos efectos civiles— se pueda llegar, de una parte, contrayendo matrimonio civil con dispensa de los impedimentos de edad a partir de los catorce años, de consanguinidad colateral en tercer grado o de crimen, u obteniendo la convalidación civil postnupcial, y, de otra parte, dentro de los límites del orden público fijados por la ley civil <sup>106</sup>, se alcance idéntico resultado por la vía canónica de la dispensa de esos impedimentos o de la convalidación canónica de los matrimonios celebrados en esas circunstancias. Entendemos que en estos supuestos concurren todas las condiciones para que, si los cónyuges hubieran querido, hubieran podido contraer el matrimonio en forma civil —tras la dispensa del impedimento— o, en su caso, contraído éste, hubieran podido convalidarlo civilmente, de modo que, desde el punto de vista del Derecho estatal, se habrá respetado el principio constitucional de igualdad en la asunción del estado de cónyuge <sup>107</sup>.

Conviene recordar además que estos matrimonios se habrán celebrado según las normas del Derecho canónico, expresión que comprende no sólo las disposiciones reguladoras de la forma, sino también las relativas a los impedimentos matrimoniales, dispensas y convalidaciones canónicas, siempre que no sean contrarias al orden público español.

---

completar las normas civiles carentes, por su novedad, del necesario respaldo de la interpretación de la jurisprudencia y de la doctrina. Considera que el respeto a los principios constitucionales de igualdad y aconfesionalidad del Estado no impiden que «el Juez o la Sala refuercen la tesis basada en el articulada del Código civil acudiendo a la paralela legislación canónica, coincidentes en esencia al disciplinar el tema de que se trata» (sentencia de 11 de octubre de 1982 T.S., en *La Ley*, 1982, 1, pág. 504). Algunas Audiencias Territoriales ya se han hecho eco de esta doctrina, como la de Barcelona (cfr. sentencia de 17 de febrero de 1983 A.T., en *R.J.C.*, 1983, págs. 343-344).

<sup>105</sup> Cfr., en este sentido, la opinión de MARTÍN DE AGAR que, inspirándose en el artículo 8, 1, y en el número 4 del protocolo adicional del Concordato italiano de 1984, sugiere adoptar la distinción entre requisitos inderogables o relativos al orden público y los demás, imponiendo al matrimonio canónico sólo los primeros y confiando el resto —entre los que estarían las dispensas canónicas de los impedimentos coincidentes con los civiles— a la normativa eclesial (cfr. J. T. MARTÍN DE AGAR, *op. cit.*, pág. 154).

<sup>106</sup> Ante el vacío legal que existe sobre la noción de orden público en materia matrimonial (cfr. J. L. DE LOS MOZOS, *La reforma del Derecho de familia, en España, hoy*, I, Valladolid 1981, pág. 49; F. LUCES, «Algunos problemas del régimen jurídico del matrimonio tras la entrada en vigor de la Constitución y del nuevo Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado español», en *B.I.M.J.*, núm. 1.217, 1980, pág. 11; G. GARCÍA CANTERO, *op. cit.*, página 489; E. LALAGUNA, *op. cit.*, pág. 90, y J. J. GARCÍA FAILDE, *op. cit.*, pág. 233), consideramos que debe reservarse para garantizar la aplicación de las normas civiles de carácter imperativo a las que el legislador ha reforzado con la inderogabilidad de lo preceptuado por ellas, porque se trata de una materia que afecta a los principios constitucionales que inequívocamente forman parte del orden público español (cfr. J. FERRER ORTIZ, *op. cit.*, páginas 114-118).

<sup>107</sup> Cfr. V. REINA, *op. cit.*, pág. 349, donde, glosando a FINOCCHIARO, aboga por el reconocimiento de plenos efectos civiles al matrimonio canónico inscrito, con una argumentación semejante.

Por último, debemos mencionar que el propio Código civil, en su artículo 65, da por supuesto que el expediente del matrimonio canónico no corresponde instruirlo a la autoridad civil, sino a la eclesiástica, con lo cual, si las dispensas matrimoniales fueran acordadas por la autoridad civil tendrían que ir en el expediente canónico, a no ser que en estos casos se exigiera, contra la letra y el espíritu del artículo 65, dualidad de expedientes, canónico y civil, lo que carece de justificación cuando las dispensas canónicas se mantienen dentro de los límites señalados para los impedimentos civiles por el artículo 48 del Código civil.

### B) *Convalidación canónica del matrimonio nulo por defecto de consentimiento*

Para este caso el Derecho canónico prevé la convalidación simple, si no puede probarse el defecto de consentimiento, bastando que, privadamente y en secreto, preste su consentimiento quien no lo había dado, con tal de que persevere el del otro contrayente —canon 1.159, 1 y 2<sup>108</sup>—; y la sanación en la raíz, a partir del momento en el que se prestó el consentimiento, si faltó en el comienzo, pero fue dado posteriormente —canon 1.162, 2—.

Por su parte, el Derecho civil prevé exclusivamente la convalidación del matrimonio nulo por vicio de consentimiento en los casos de error, coacción o miedo grave, si los cónyuges hubieron vivido junto durante un año después de desvanecido el error o de haber cesado la fuerza o la causa del miedo —art. 76, 2—.

En consecuencia, mantendremos el hilo fundamental de nuestra argumentación y compararemos las causas de nulidad por defecto del consentimiento matrimonial en el ordenamiento civil y en el canónico como cuestión previa a la resolución de la eficacia civil de las convalidaciones canónicas en estos supuestos.

En materia de simulación parcial —canon 1.101, 2— y de consentimiento condicionado —canon 1.102— no existe ningún conflicto porque estas causas canónicas de nulidad son desconocidas por el Derecho civil reformado<sup>109</sup>, por lo que no representa problema el reconocimiento civil de la convalidación canónica de estos matrimonios<sup>110</sup>. El conflicto surge en los matrimonios canónicos con algún defecto de consentimiento que determine su nulidad tanto en sede canónica como en la civil, pero para el que el Estado no prevea su convalidación o lo haga en términos no coinciden-

<sup>108</sup> Si el defecto de consentimiento puede probarse, es necesario que el consentimiento vuelva a prestarse en forma canónica, por lo que no estamos, en sentido estricto, ante un caso de convalidación del matrimonio —canon 1.159, 3—.

<sup>109</sup> Art. 45, 2, C.c.: «La condición, término o modo del consentimiento se tendrá por no puesta.»

<sup>110</sup> Cfr. la argumentación paralela, consignada *supra*, sobre los impedimentos canónicos desconocidos civilmente.

tes con la paralela convalidación canónica. Esto sucede, respectivamente, en aquellos supuestos reconducibles al matrimonio celebrado sin consentimiento matrimonial —art. 73, 1<sup>111</sup>— y en los casos de error, coacción o miedo grave —art. 73, 4 y 5—, susceptibles de convalidación mediante la convivencia conyugal durante un año después de haber desaparecido la circunstancia determinante del defecto de consentimiento —art. 76, 2—.

Pero, a nuestro juicio, la falta de coincidencia entre ambas legislaciones es más aparente que real si consideramos, como hicimos antes, que las posibilidades de convalidar un matrimonio civil nulo no se reducen a los supuestos de los artículos 48, 3; 75, 2, y 76, 2, sino que son más amplias en virtud de la aplicación al matrimonio civil de la teoría general del negocio jurídico y, más en concreto, de la convalidación por confirmación expresa o por confirmación tácita. Si además convertimos en positiva la expresión del artículo 45, 1: existe el matrimonio desde que hay consentimiento matrimonial —presupuestas la capacidad y la forma—, tendremos una vía de interpretación para posibilitar que las convalidaciones canónicas sean consideradas como supuestos de confirmación expresa de la subsanación del consentimiento matrimonial originariamente defectuoso.

### C) *Convalidación canónica del matrimonio nulo por defecto de forma*

El examen de este último capítulo de nulidad y convalidación del matrimonio canónico parte de las consideraciones formuladas antes, cuando afirmamos que en los matrimonios canónicos —como sucederá con los demás matrimonios religiosos cuando se actúe lo previsto en el artículo 59— existe una remisión general a las formalidades exigidas por el Derecho canónico, por lo que, en sentido estricto, no existen requisitos civiles de forma<sup>112</sup>. De no ser así, llegaríamos al absurdo de que los matrimonios canónicos hoy— y en su día los demás matrimonios celebrados en forma religiosa, reconocida unilateralmente por el Estado o pactada bilateralmente entre éste y la respectiva confesión religiosa— siempre podrán ser declarados nulos por los tribunales civiles por defecto de forma, ya que, celebrados ante el testigo cualificado de la Iglesia católica, habrán sido con-

<sup>111</sup> Entre ellos podemos mencionar el error de derecho, la ignorancia sobre la esencia del matrimonio, la reserva mental, la declaración *iocandi causa* y la simulación total (cfr. G. GARCÍA CANTERO, *op. cit.*, pág. 218). En relación a esta última, su supresión de los artículos 75, 5, y 77 del Proyecto de la vigente Ley 30/1981, de 7 de julio, planteó dudas acerca de su relevancia, no obstante, parece comprendida en el artículo 73,1, del Código civil (cfr. A. GORDILLO, «La simulación matrimonial: un punto de contraste en la proyectada reforma», en *La reforma del Derecho de familia*, Sevilla 1982, págs. 66-69; M. C. GETE-ALONSO, «Artículos 73-80...», págs. 374-375; J. B. JORDANO, *op. cit.*, págs. 922-923, y G. GARCÍA CANTERO, *op. cit.*, pág. 218) y así lo han entendido los Tribunales (cfr. sentencia de 17 de noviembre de 1982 J.P.I., núm. 16 de Barcelona, en *R.J.C.*, Jurisprudencia, 1983, 1, páginas 267-269).

<sup>112</sup> Cfr. G. GARCÍA CANTERO, *op. cit.*, págs. 97-98, y J. FERRER ORTIZ, *op. cit.*, pág. 171.

traídos sin la intervención del Juez o funcionario y, en determinadas circunstancias, sin la de los testigos —art. 73, 3—; y esto no responde a la pluralidad de formas de celebración del matrimonio que establece el Código civil siguiendo el mandato constitucional del artículo 32, 2, C.E.

La coherencia de la interpretación que defendemos nos lleva a afirmar que en el matrimonio canónico en forma civil se da una remisión de signo contrario, del Derecho canónico al Derecho civil, de tal manera que la nulidad o validez del mismo en cuanto a la forma se regirá por las normas civiles.

Formuladas estas precisiones, en el presente epígrafe nos limitaremos a considerar la posible eficacia civil de la convalidación canónica, partiendo del principio apuntado de que, en relación a la forma, no se imponen al matrimonio canónico las exigencias civiles y, por tanto, no procede analizar con carácter previo la normativa de uno y otro ordenamiento sobre la materia.

En el Código de Derecho canónico los matrimonios nulos por defecto de forma legítima pueden ser convalidados mediante la sanación en la raíz, acto de la autoridad eclesiástica competente que lleva consigo la dispensa de la forma canónica, si no se observó, y de la obligación de renovar el consentimiento, supuesta siempre la perseverancia del consentimiento de ambas partes —cánones 1.161, 1, y 1.163, 1—. En cambio, no cabe la convalidación simple de estos matrimonios porque deben contraerse de nuevo en forma canónica o, si se obtuvo la dispensa de ésta, en la forma pública en que se celebró inválidamente —cánones 1.160 y 1.127—, con lo que no estamos ante un supuesto de convalidación simple, sino de nueva celebración del matrimonio en forma legítima.

En el Código civil no se prevé expresamente la convalidación del matrimonio nulo por defecto de forma, pero, a juicio de ALVAREZ CAPEROCHIPI, esto no significa que no opere tal supuesto mediante la aplicación de la teoría del matrimonio putativo<sup>113</sup>.

Por otra parte, el principio del *favor matrimonii*, del que son fieles exponentes la eficacia convalidante de la buena fe en el matrimonio pu-

---

<sup>113</sup> Cfr. J. A. ALVAREZ CAPEROCHIPI, «Artículo 78...», pág. 478, y en contra, M. C. CAMARERO, *op. cit.*, págs. 239-241.

«El matrimonio nulo —explica el autor citado en primer lugar— produce todos los efectos del matrimonio válido, supuesta la existencia de consentimiento matrimonial idóneo en, al menos, una de las partes —art. 79—. Luego si en cualquier momento de la vida del matrimonio nulo, los cónyuges renuevan su consentimiento en forma idónea, esta renovación del consentimiento no hará sino continuar unos efectos que ya venían produciéndose desde el inicio de la relación matrimonial (...) nula por defecto de forma. (...). El principio de unidad de acto exige, en caso de invalidez formal del primer matrimonio, no sólo la sanación del defecto cometido, sino la renovación de todo el ritual formal. Por ello, toda sanación en la raíz de un matrimonio nulo exige que se haga en forma suficiente para contraer matrimonio válido» (J. A. ALVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, págs. 487-488). No obstante, entendemos que no extrae todas las consecuencias de su razonamiento porque exige la posterior celebración del matrimonio tras la subsanación del defecto de forma y esto significa que no estamos ante una convalidación en sentido estricto.

tativo —art. 78<sup>114</sup>— y en el matrimonio ante funcionario aparente —artículo 53<sup>115</sup>—, calificado este último como hipótesis de suplencia de jurisdicción<sup>116</sup> o de aplicación del principio de apariencia jurídica respecto al funcionario autorizante<sup>117</sup>; y la primacía del consentimiento sobre la forma<sup>118</sup>, no encontraremos serios reparos para pronunciarnos, ante el silencio del Código, por la convalidación civil del matrimonio nulo por defecto de forma.

De todo lo expuesto se deduce que, a propósito de la nulidad del matrimonio por defecto de forma y de su posible convalidación, no existen colisiones entre las normas canónicas y las civiles, porque en esta materia se da una remisión del Derecho del Estado al de la Iglesia para que por él se rija el matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico.

Los dos únicos focos de conflictos serán el matrimonio canónico celebrado en forma civil —canon 1.127, 2<sup>119</sup>— y el matrimonio canónico de quienes ya estaban casados civilmente entre sí; pero quizás sólo sean problemáticos aparentemente. A nuestro juicio, los dos tienen abierto el acceso al Registro civil como matrimonios que también lo son según las normas del Derecho canónico, mediante la inscripción marginal prevista en el artículo 263 R.R.C.<sup>120</sup> y confirmada por la Circular de 16 de julio de 1984, D.G.R.N., que admite implícitamente esta anotación al margen de la principal<sup>121</sup>. Esta anotación no sólo tiene relevancia por que inserta el matrimo-

---

<sup>114</sup> Art. 78 C.c.: «El Juez no acordará la nulidad de un matrimonio por defecto de forma, si al menos uno de los cónyuges lo contrajo de buena fe, salvo lo dispuesto en el número 3 del artículo 73.»

<sup>115</sup> Art. 53 C.c.: «La validez del matrimonio no quedará afectada por la falta de nombramiento legítimo del Juez o funcionario que lo autorice, siempre que al menos uno de los cónyuges hubiera procedido de buena fe, y aquéllos ejercieran sus funciones públicamente.»

<sup>116</sup> Cfr. M. C. CAMARERO, *op. cit.*, pág. 343.

<sup>117</sup> Cfr. G. GARCÍA CANTERO, *op. cit.*, pág. 114.

<sup>118</sup> Resolución de 20 de enero de 1982 D.G.R.N.: «... de los dos requisitos, consentimiento y forma, el primero es el fundamental, pues el matrimonio es esencialmente un acto de la sola decisión de los contrayentes y, en cambio, la forma, que los ordenamientos positivos exigen por razones evidentes de interés público, admite en los ordenamientos distintas inflexiones...».

<sup>119</sup> El canon 1.127, 2, debe completarse con el artículo 12, 3, del Decreto general de la Conferencia Episcopal Española sobre las normas complementarias al Código de Derecho canónico, de 25 de noviembre de 1983, que remite al número 6 de las que ella misma dictó el 25 de enero de 1971 para la aplicación en España del M.P. *Matrimonia mixta* —«para que, una vez concedida la dispensa de la forma canónica, el matrimonio sea celebrado “en forma pública” (M.P. 9), la celebración puede hacerse (...) ante la competente autoridad civil y en la forma civil legítimamente prescrita, siempre y cuando esta forma civil no excluya los fines esenciales del matrimonio»—.

<sup>120</sup> Art. 263 R.R.C.: «La ulterior celebración del matrimonio canónico entre los mismos cónyuges ya casados civilmente, así como cualquier otro hecho que suponga, a efectos civiles, que es válido matrimonio canónico un matrimonio civil, se inscribirá al margen de la inscripción de éste.»

<sup>121</sup> Art. 3 Circular de 16 de julio de 1984 D.G.R.N.: «No deberá practicarse en el Registro civil inscripción principal del matrimonio contraído en forma canónica si las mismas personas han contraído ya previamente matrimonio en forma civil.»

nio en el ámbito concordatario y faculta a los cónyuges para acudir, en su caso, a la jurisdicción civil o a la canónica<sup>122</sup>, sino que hace posible la aplicación con eficacia civil del régimen canónico relativo a la forma de celebración.

En resumen, entendemos que la convalidación canónica en su figura de sanación en la raíz del matrimonio nulo por defecto de forma es inscribible en el Registro civil mediante anotación al margen del asiento principal, de tal modo que el matrimonio convalidado según las normas del Derecho Canónico obtendrá el pleno reconocimiento de efectos civiles siempre que cumpla los demás requisitos de validez exigidos por el Código civil.

## V. CONCLUSIONES

1. El Código civil reformado por Ley 30/1981, de 7 de julio, regula diversos supuestos de convalidación del matrimonio con normas aparentemente inequívocas, pero que, puestas en relación con las correspondientes normas de la convalidación canónica, no deja de suscitar dudas acerca de cuestiones importantes.

2. Puede afirmarse que están contempladas con claridad la convalidación del matrimonio por dispensa postnupcial de los impedimentos dispensables —menor edad a partir de los catorce años, consanguinidad en tercer grado de la línea colateral y muerte dolosa del cónyuge anterior— (art. 48); la convalidación del matrimonio de menores no emancipados por el transcurso de un año de convivencia después de haber alcanzado la mayoría de edad, siempre que no se haya interpuesto la acción de nulidad (art. 75, 2); y la convalidación del matrimonio contraído por error en la persona o en aquellas cualidades personales que hayan sido determinantes de la prestación del consentimiento, o por coacción o miedo grave, por el transcurso de un año de convivencia a partir de la desaparición del vicio del consentimiento sin haber interpuesto la acción de nulidad (art. 76, 2).

3. Las normas mencionadas en el número anterior son aplicables, por disposición del legislador ordinario, tanto al matrimonio civil como al matrimonio canónico.

4. Del estudio de los autores que se han ocupado de comentar el nuevo régimen civil del matrimonio se deduce que no han abordado una cuestión de gran importancia como es la eficacia civil de la convalidación canónica del matrimonio, importante no tanto porque sean muy numerosos los matrimonios que se encuentren en esta situación, sino por su trascendencia en orden a delimitar el alcance del reconocimiento civil del matrimonio canónico.

5. Este silencio puede atribuirse a la existencia de una laguna tanto en la Ley como en la doctrina, o estimarse, con criterio diferente, que no

---

<sup>122</sup> Cfr. J. FERRER ORTIZ, *op cit.*, pág. 171.

existe como tal, o bien porque la falta de norma expresa obedece al rechazo de las convalidaciones canónicas, o bien porque están comprendidas tácitamente en la remisión del ordenamiento civil al matrimonio celebrado según las normas del Derecho Canónico o en los supuestos convalidatorios específicos del matrimonio civil o en los genéricos del negocio jurídico.

6. Para dar respuesta al problema planteado en la conclusión anterior es decisivo el criterio que se mantenga acerca de una cuestión mucho más amplia, esto es, de la caracterización del nuevo sistema matrimonial español. Ante la falta de acuerdo doctrinal sobre este particular y considerando la importancia del control registral para el pleno reconocimiento de los efectos civiles del matrimonio canónico, hemos preferido examinar una a una las hipótesis canónicas de convalidación y su posible acceso al Registro civil.

7. En principio, serán inscribibles aquellas convalidaciones canónicas de matrimonios nulos a causa de impedimentos o defectos de consentimiento desconocidos como tales por el ordenamiento civil, y por defecto de forma —en este punto en virtud de la remisión del Código civil a las normas canónicas—. A nuestro juicio también lo serán las convalidaciones canónicas en aquellos casos de nulidad regulados por el ordenamiento civil en términos coincidentes con los del ordenamiento de la Iglesia, de tal manera que si las partes hubieran querido, hubieran podido obtener el mismo resultado mediante la aplicación de los preceptos civiles. En cambio, carecerán de eficacia ante el ordenamiento del Estado las convalidaciones canónicas de matrimonios nulos que no hubieran podido ser convalidados civilmente para evitar la discriminación de que quienes recurran a la legislación canónica disfruten de un estatuto personal más favorable y obtengan el pleno reconocimiento civil de un matrimonio que no reúna los requisitos civiles de validez.

8. Finalmente, el estudio realizado nos ha conducido a la convicción de que en el examen de las características del sistema matrimonial español y, más en concreto, de la posición que en él ocupa el matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico, debe profundizarse todavía más, dando nuevos pasos al abordar cuestiones particulares —la relativa a la convalidación es una de ellas—, sin reducir su estudio a los aspectos que ya han sido tratados por la doctrina científica.