

LA DISCUSIÓN DOCTRINAL ACERCA DEL CÓDIGO CANÓNICO DE 1917 COMO LEY DEL REINO DE ESPAÑA

José Luis Llaquet de Entrambasaguas
Universidad Loyola Andalucía

Resumen

Este trabajo complementa otras investigaciones precedentes que he realizado acerca de la recepción en España del Código de derecho canónico de 1917. El estudio pretende poner de manifiesto las discusiones doctrinales en torno a diversos temas relacionados con el Código de 1917 que tuvieron lugar en las revistas especializadas de la época. En concreto, el artículo se centra en las condiciones del otorgamiento del pase regio al Código y en si debía o no ser incorporado como ley del Reino al sistema de fuentes normativas de España. Analizo los argumentos que llevaron a los autores a defender posiciones antagónicas y las consecuencias prácticas que se deducían de cada posicionamiento doctrinal.

Palabras clave: Código de derecho canónico, España, Santa Sede.

LA DISCUSSIÓ DOCTRINAL SOBRE EL CODI CANÒNIC DEL 1917 COM A LLEI DEL REGNE D'ESPANYA

Resum

Aquest treball complementa altres investigacions precedents que he realitzat sobre la recepció a Espanya del Codi de dret canònic del 1917. L'estudi pretén posar de manifest les discussions doctrinals a l'entorn de diversos temes relacionats amb el Codi del 1917 que tingueren lloc en les revistes especialitzades de l'època. En concret, l'article se centra en les condicions de l'atorgament del pas regi al Codi i en si havia o no de ser incorporat com a llei del Regne al sistema de fonts normatives d'Espanya. Analitzo els arguments que dugueren als autors a defensar posicions antagòniques i les conseqüències pràctiques que es deduïen de cada posicionament doctrinal.

Paraules clau: Codi de dret canònic, Espanya, Santa Seu.

THE ACADEMIC DEBATE ON THE 1917 CODE OF CANON
LAW AS LAW FOR THE SPANISH KINGDOM

Abstract

This paper complements previous research I have published on the reception in Spain of the 1917 Code of Canon Law. It seeks to explain critical points of view about the Code in relation to the issues of concern to the authors of the specialist journals of the time. The present study focuses in detail on the conditions surrounding the royal assent of the Code and on the decision to include it or not as a Royal Law as part of the Spanish legal system. I analyze a full range of authors, sometimes with very different stances, and examine the practical consequences of these varying doctrinal views.

Keywords: Code of Canon Law, Spain, Holy See.

LE DÉBAT DOCTRINAL À PROPOS DU CODE CANONIQUE
DE 1917 EN TANT QUE LOI DU ROYAUME EN ESPAGNE

Résumé

Ce travail vient compléter des recherches précédentes portant sur la réception en Espagne du Code du droit canonique de 1917. Cette analyse vise à souligner les débats doctrinaux concernant des sujets relatifs au Code de 1917 qui ont été réalisés dans des revues spécialisées de l'époque. L'article se concentre plus concrètement sur les conditions de l'octroi du passe royale au Code et sur la question de savoir si celui-ci devait ou non être intégré en tant que loi du Royaume dans le système de sources normatives d'Espagne. Les arguments des auteurs ayant défendu des points de vue antagonistes y sont analysés, de même que les conséquences pratiques découlant de chaque positionnement doctrinal.

Mots-clés : Code du droit canonique, Espagne, Saint-Siège.

1. LA REGALÍA DEL PASE REGIO Y LAS LEYES DEL REINO
DE ESPAÑA

A lo largo de la historia, al concentrar los monarcas en sus personas todos los poderes del Estado, ellos mismos promulgaban y mandaban cumplir en su nombre las normas que regulaban el Gobierno, la Administración pública y la convivencia ciudadana mediante leyes del Reino.

En los países confesionalmente católicos, la unión de los dos poderes —el secular y el religioso— generaba frecuentes fricciones entre ellos. El poder religioso se regulaba de forma autónoma en el derecho canónico, bien por las decretales

y bulas papales, bien por los decretos conciliares y episcopales de las diócesis españolas. Sin embargo, en la realidad existían unas materias mixtas político-religiosas que, desde la Edad Media, habían sido fuentes de conflicto entre el papado, el Imperio y las monarquías nacionales. Un motivo principal de tensión entre reyes y papas fueron las regalías.

Podemos retrotraer el origen de las regalías a épocas muy tempranas de la historia. Aun así, las regalías de los monarcas españoles por las que pretendían ostentar por derecho divino algunos privilegios de raíz religiosa o de naturaleza mixta, empezaron a tener una relevancia significativa en la época de los Austrias y se consolidaron con el absolutismo de los Borbones. Los reyes borbónicos querían emular los privilegios que gozaban los monarcas protestantes respecto a las iglesias nacionales de sus respectivos países.

Una de estas regalías fue el *pase regio* —también llamado *exequatur*—, por el que los reyes católicos del sur de Europa se atribuyeron el derecho de someter a su beneplácito los documentos y las decisiones papales como condición previa para que éstos pudiesen entrar en vigor en los territorios de sus reinos. En ocasiones, los monarcas católicos, además de conceder el permiso para publicar y otorgar eficacia canónica a las normas pontificias, las hacían suyas, promulgándolas como leyes del Reino y mandando igualmente, por su autoridad real, que se ejecutasen en nombre del propio rey.

Este fue el caso de Felipe II, quien en su Real Cédula de 12 de julio de 1564 mandó que el decreto *Tametsi* del Concilio de Trento (1563) se observase en adelante como ley del Reino, exigiendo así una formalidad jurídica que garantizase una mayor seguridad jurídica a los matrimonios, a la par que dispuso del brazo real para que la norma se cumpliera adecuadamente.

A este mismo espíritu respondió, siglos después, el artículo 75 del Código civil promulgado en 1889, que consideraba que los requisitos, la forma y las solemnidades del matrimonio canónico debían regirse «por las disposiciones de la Iglesia católica y del Santo Concilio de Trento, admitidas como leyes del reino».

Como precedentes inmediatos, a caballo entre los siglos XIX y XX diversos documentos pontificios que recibieron el *exequatur* real fueron también promulgados en España como leyes del Reino. Entre ellos, el más importante fue el que finiquitó el conocido como *matrimonio por sorpresa* mediante el decreto papal *Ne Temere*, de 2 de agosto de 1907, de Pío X. Este Decreto se publicó en España el 9 de enero de 1908 «a fin de que se cumpla y aplique como ley del reino». Le sigue en importancia el decreto *Maxima cura* —de la Sagrada Congregación Consistorial, de 1910, sobre remoción administrativa de oficios y beneficios curados—, que modificó nuevamente —aunque en materia secundaria— la legislación matrimonial y que obtuvo el *pase regio* el 28 de junio de 1915, «quedando incorporado

a la legislación eclesiástica de España [...] a fin de que surta todos sus efectos y obtenga la observancia debida».

Los juristas y filósofos de la Edad Moderna argumentaron acerca del origen y alcance de las regalías y de la *ratio legis* de su incorporación a la normativa real. A principios del siglo XX, con diferente argumentario, los tratadistas siguieron deliberando, en las revistas especializadas de la época, sobre nuevas cuestiones que se deducían de las anteriores. En este trabajo analizo las posturas doctrinales que algunos autores plantearon en las revistas jurídicas y teológicas acerca de si el recientemente promulgado Código de derecho canónico debía o no ser una fuente del derecho español.

2. EL CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO DE 1917: PASE REGIO Y LEY DEL REINO DE ESPAÑA

La Iglesia católica latina, hasta 1917, se reguló por normas dispersas que se recopilaron durante la Edad Media en el llamado *Corpus iuris canonici*, compuesto por colecciones de autores privados y por otras oficiales que se compusieron entre el Decreto de Graciano (1140-1142) y el año 1503. Pío V encargó en 1566 a un grupo de canonistas romanos que elaborasen una edición de los libros canónicos en vigor. Este trabajo se publicó en 1582 con el nombre de *Editio romana*, aunque posteriormente pasó a conocerse como *Corpus iuris canonici*. Estuvo en vigor, como legislación oficial de la Iglesia latina, hasta la promulgación del primer Código canónico en 1917.

A partir del Código napoleónico de 1804 la técnica codificatoria fue imponiéndose en los países europeos como un logro jurídico. Durante el siglo XIX varios canonistas presentaron esbozos (Pillet y Deshayes)¹ y proyectos (Colomiatti y Pezzani)² para la formación de un código canónico, pero esos tímidos intentos codificatorios no llegaron a materializarse por la oposición mayoritaria en el seno de la Iglesia, que estaba muy apegada a las tradiciones —también jurídicas— y era reacia a introducir cambios y novedades eclesiales. Por tanto, en la Iglesia católica de rito latino se mantuvo la vigencia de su multiseular *Corpus* hasta bien entrado el siglo XX.

1. Véase A. PILLET, *Jus canonicum generale distributum in articulos*, París, 1890; F. DESHAYES, *Memento juris ecclesiastici publici et privati*, París, 1892.

2. Véase E. COLOMIATTI, *Codex juris Pontificii seu canonici*, Turín, 1888; H. M. PEZZANI, *Codex sanctae Catholicae Romanae Ecclesiae*, Roma, 1898-1902; J. HOLLWECK, *Die Kirchlichen Stragesetze*, Maguncia, 1899, adoptó la técnica codificatoria al derecho canónico penal.

El Concilio Vaticano I (1869-1870) reconoció la necesidad de modernizar el derecho canónico compilando y ordenando las normas vigentes. Pío IX y León XIII dieron los primeros pasos, pero fue Pío X quien en 1904 creó una comisión con el cometido de elaborar para el rito latino el que luego sería el primer código de derecho canónico. Su sucesor, el papa Benedicto XV, lo promulgó el 27 de mayo de 1917 mediante la constitución apostólica *Providentissima Mater Ecclesia*.

Tras una prolongada *vacatio legis*, el *Codex iuris canonici* (CIC) entró en vigor el 19 de mayo de 1918, aboliendo formalmente el derecho anterior excepto en lo recogido por aquél. El papa creó una comisión interpretativa para resolver, de forma auténtica, las dudas que su adaptación pudiese generar en los casos particulares, que eran muchos, dados los derechos y privilegios históricamente adquiridos por fieles, instituciones y países católicos.

El estudio archivístico de la correspondencia entre el nuncio en España, monseñor Ragonesi, y el secretario de Estado vaticano, monseñor Cicognani, con ocasión del pase regio del CIC, me permitió, hace años, analizar sus múltiples implicaciones, tanto en la Iglesia española y la Iglesia vaticana, como en la política eclesiástica del Gobierno español —tanto en el preceptivo dictamen del Consejo de Estado, como en la discusión parlamentaria y en la ulterior concesión regia del pase.³

En España, Alfonso XIII otorgó al nuevo Código de derecho canónico de 1917 el prescriptivo pase regio mediante el Real Decreto de 19 de mayo de 1919, dos años después de la promulgación canónica del Código por el papa Benedicto XV. La demora se debió a los complicados mecanismos necesarios para coordinar la diplomacia estatal y la vaticana.⁴ Por otra parte, una *vacatio legis* de la ley canónica tan prolongada hacía innecesario agilizar los plazos procedimentales del Estado. A esto se añadieron las prioridades políticas, que estaban encaminadas a atajar los graves disturbios internos y a afrontar los inminentes problemas bélicos que tuvieron lugar en España y en Europa en los años 1918 y 1919.

3. Véase J. L. LLAQUET DE ENTRAMBASAGUAS, «La correspondencia entre la Nunciatura española y la Secretaría de Estado vaticana con ocasión del Pase Regio del CIC de 1917 en España», en A. CATTANEO, *L'eredità giuridica di S. Pio X*, Venecia, Martianum Press, 2008, p. 217-221.

4. El primado de España, con la autorización expresa de la Santa Sede, comunicó oficialmente al Ministerio de Gracia y Justicia la promulgación canónica del CIC para que se le otorgase el preceptivo pase regio. Puesto que era un tema relativo a la interpretación de las disposiciones concordadas (art. 27 de la Ley de 5 de abril de 1904), el ministro convocó al Consejo de Estado para que emitiera el respectivo informe, y éste, finalmente, fue posteriormente aprobado en el Consejo de Ministros.

No resulta descabellada, por otra parte, la interpretación que hace confidencialmente el señor Savidor y Amigó —personaje vinculado al Ministerio de Gracia y Justicia— al cardenal Guisasola, a la sazón cardenal de Toledo, achacando tal demora al desinterés del titular del Ministerio, pues «tal vez los términos en que este Sr. pretende dar al referido pase distan mucho de ser los que reclama la católica España y acaso el mismo Presidente del Consejo de Ministros».⁵

El cardenal Guisasola, por su parte, escribió el 7 de abril al nuncio que el retraso había sido deliberadamente motivado por un ministro que tenía «ribetes regalistas».⁶ Las gestiones de la Nunciatura desatascaron el *impasse* y poco tiempo después el Consejo de Ministros accedió a informar favorablemente acerca del pase, en el mismo sentido en el que previamente había informado el Consejo de Estado. Finalmente, el rey Alfonso XII firmó el decreto de concesión del pase regio.

La mera promulgación y recepción canónica en España mediante el pase regio planteó algunas cuestiones, ciertamente interesantes, en el derecho de la época, entre las que destaco la incidencia que tuvo el CIC tanto en el derecho estatal y concordatario español como en el derecho supletorio civil de Cataluña, tema que ya analicé en anteriores publicaciones.⁷

Los debates doctrinales acerca de las repercusiones del Código canónico en la vida jurídica española tuvieron lugar en los periódicos de la época —con planteamientos más ideologizados y de divulgación— y en las revistas científicas jurídicas, canónicas y teológicas —con trabajos de mayor calado doctrinal.

Los periódicos filocatólicos —y, en especial, *El Debate*— publicaron artículos divulgativos acerca de las discusiones que el *Codex* había originado en las instituciones representativas de España: en el Congreso de Diputados y en el Senado. En concreto, *El Debate* publicó artículos de Juan Hidalgo y de Solé y Mercadé⁸ que daban razón de los debates parlamentarios. Solé —asesor de la Rota española— defendió la plena autonomía de Cataluña para elegir acerca de la vigencia de su antiguo derecho supletorio o bien su sustitución por el nuevo CIC

5. Archivo de la Nunciatura de Madrid, núm. 762, fasc. 3, *positio* 372, f. 125, carta del 4 de abril de 1919.

6. Archivo de la Nunciatura de Madrid, núm. 762, fasc. 3, *positio* 372, f. 123.

7. Véase J. L. LLAQUET DE ENTRAMBASAGUAS, «La incidencia del CIC de 1917 en el derecho estatal y concordatario español», en M. del M. MARTÍN (ed.), *Entidades eclesíásticas y derecho de los estados: Actas del II Simposio Internacional de Derecho Concordatario*, Granada, Comares, 2006, p. 535-541; J. L. LLAQUET DE ENTRAMBASAGUAS, «Controversias en torno al derecho supletorio catalán con ocasión de la promulgación del Código de derecho canónico de 1917», *Revista de Dret Històric Català*, núm. 2 (2002), p. 171-201.

8. J. SOLÉ Y MERCADÉ, «El Código canónico en el Senado, I», *El Debate* (4 junio 1918), p. 3.

sin la venia de la Iglesia, es decir, contando solamente con la autorización del Estado español. El nuncio remitió los anteriores artículos a la Secretaría de Estado del Vaticano para su conocimiento.⁹

Con la firma «J. V.», su autor escribió dos artículos¹⁰ en el diario tradicionalista *El Correo Catalán* en los que criticaba —como Solá— la intervención del senador regionalista Garriga y Masó —«obcecado por sus desvaríos laicistas»—¹¹ y tomaba partido a favor de la modernización de Cataluña por medio del nuevo código canónico.¹²

Entre los autores que defendieron en artículos doctrinales la vigencia del nuevo código como derecho supletorio catalán se encontraban Dalmacio Iglesias,¹³ Marceliano Isabal, Catá de la Torre,¹⁴ Solé y Mercadé¹⁵ y «J. V.»¹⁶ y, años más tarde, Juan Moneva Puyol¹⁷ y el padre Ferreres.¹⁸ Por su parte, se manifestaron a favor de la vigencia del *Corpus* en Cataluña principalmente juristas laicos, como el académico Cosme Parpal,¹⁹ Juan Evangelista de Montagut²⁰ y Francisco de Paula Maspons i Anglaseu²¹—,²¹ prestigioso autor a la sazón presidente de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Barcelona.

9. Archivo de la Nunciatura de Madrid, núm. 762, fasc. 3, *positio* 372, f. 104-106.

10. J. V., «El derecho civil catalán, I», *El Correo Catalán* (19 junio 1918), p. 3; J. V., «El derecho civil catalán, II», *El Correo Catalán* (21 junio 1918), p. 8.

11. J. V., «El derecho civil catalán, I», p. 3.

12. J. V., «El derecho civil catalán, II», p. 8: «¿Sólo Cataluña ha de continuar atascada, sin vida ni movimiento, en los siglos pretéritos? ¡Ah! por Dios, no diga esto el señor Garriga, que equivaldría a declarar a su amada Cataluña un país muerto, tronco seco del árbol de la Humanidad. Cataluña, señor Garriga, por su vida asombrosa y su cosmopolitismo, por su plétora de comercio y de industria tiene necesidad, más que ningún otro pueblo de España, de corregir y adaptar su derecho civil a las circunstancias del día».

13. D. IGLESIAS Y GARCÍA, *Instituciones de derecho eclesiástico*, vol. I, Barcelona, 1919.

14. R. M. CATÁ DE LA TORRE, «Vigència del Codi canònic com a supletori del dret de Catalunya», *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. XXVII (1921), p. 554 y sig.

15. J. SOLÉ Y MERCADÉ, «El Código canónico en el Senado, I».

16. J. V., «El derecho civil catalán, I».

17. Véase J. Moneva Puyol en la nota 32 de la reedición traducida de E. SEHING, *Derecho canónico*, 2a ed., Barcelona, Eugenio Subirana, SA, 1933, p. 26.

18. I. FERRERES, *Instituciones canónicas*, vol. II, Barcelona, Eugenio Subirana, SA, 1934, p. 232.

19. C. PARPAL Y MARQUÉS, «El nuevo “Corpus iuris canonici” y el derecho catalán», *La Academia Calasancia*, año XXVI, núm. 693 (1917), p. 353.

20. Véase J. E. de Montagut, «Boletines de moral y de derecho canónico», *Estudios Franciscanos*, núm. XIII-XXIII (1919), p. 344.

21. F. MASPONS I ANGLASELL, «La situación jurídica de Cataluña», *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. XXIV (1918), p. 370; F. MASPONS I ANGLASELL, *La vigencia del derecho canónico en Cataluña*, p. 67.

La polémica acerca del derecho supletorio catalán rebasó el marco estrictamente doctrinal e implicó a organismos e instituciones públicas de Cataluña, como la Asamblea de la Mancomunidad, la cual elaboró una declaración relativa al régimen jurídico de Cataluña que defendía la vigencia del *Corpus*, en un intento político de cariz marcadamente catalanista para proteger las instituciones forales catalanas de derecho privado.

Además del preceptivo *pase regio*, en los ambientes políticos, eclesiásticos, jurídicos y literarios de la época se planteó si el nuevo código debía o no ser recibido como ley del Reino, cuestión que el monarca debía resolver de forma discrecional. Resultaba obvio que su incorporación como ley del Reino iba a tener consecuencias diversas, especialmente en los ámbitos jurídico y jurisprudencial, al poder ser invocado como derecho vigente en los órdenes jurisdiccionales españoles y, por tanto, poder ser citado no sólo como una referencia de autoridad, sino como fuente del ordenamiento legal por abogados y jueces en el ejercicio del foro.

Para los tratadistas de la época resultó evidente que el derecho español debía canonizar y otorgar efectos civiles a los institutos que incorporaba o adaptaba el nuevo CIC y, muy en particular, a las reformas introducidas en materia matrimonial y familiar canónicas.

3. DISCUSIÓN DOCTRINAL ACERCA DE LA INCORPORACIÓN O NO DEL *CORPUS IURIS CANONICI* AL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

La discusión de los autores de la época se centró en si debía considerarse o no el Código de derecho canónico de 1917 como fuente del derecho interno español, teniendo en cuenta la forma en que dicho texto legal debería publicarse en España.

De hecho, ésta fue la explicación que dio el conde de Romanones en sede parlamentaria en su intervención en la sesión del Congreso de Diputados del día 29 de mayo, respondiendo a una pregunta del diputado Seoane. El ministro afirmó que «se tramitará el *Pase Regio* en el nuevo Código canónico de la misma manera que se tramitaron disposiciones anteriores que emanaban de la Santa Sede. Seguirá igual tramitación que la que se dio en 1908 al decreto *Ne temere* y en 1910 al decreto *Maxima cura*. Se enviará, pues, al Consejo de Estado, que lo examinará; después al Consejo de Ministros y cuando sea aprobado por el Consejo de Ministros se publicará en la *Gaceta* como ley [del Reino]».²²

22. *Diario de Sesiones de Cortes*, «Congreso de Diputados», núm. 46 (29 mayo 1918), p. 1263.

La documentación archivística permite realizar el seguimiento de los entresijos políticos de la cuestión. Inicialmente, el ministro de Gracia y Justicia gestionó ante la Nunciatura la obtención de un ejemplar auténtico del CIC,²³ que finalmente le fue remitido por el cardenal de Toledo, monseñor Guisasola.²⁴ Por su parte, el informe del Consejo de Estado puso de relieve la necesidad de solicitar a la Santa Sede una traducción auténtica del Código para poder incorporarlo a la legislación eclesiástica de España, previa nueva audiencia del Consejo. Y así se hizo cuando el ministro de Gracia y Justicia solicitó a la Nunciatura una traducción auténtica del CIC. Este trasunto muestra la decidida voluntad del Gobierno de querer considerar el *Codex* como una ley del Reino una vez que la Santa Sede hubiese realizado la traducción auténtica solicitada, que no llegó a cumplimentarse en aquella época.

Por otra parte, además de las gestiones diplomáticas de alto nivel para que el CIC tuviese un tratamiento jurídico equiparable al que tuvo el Concilio de Trento en su momento, hubo también una discusión doctrinal en las revistas jurídicas y teológicas de la época sobre esta misma cuestión, a saber, si el *Codex* debía ser o no ley del Reino en España.

3.1. PARTIDARIOS DE CONSIDERAR EL *CODEX IURIS CANONICI* COMO FUENTE DEL DERECHO SECULAR

Interpretando el procedimiento que se había seguido en la publicación del CIC, algunos autores sostuvieron que el poder secular era el competente para exigir el cumplimiento del mismo en España, puesto que el CIC no sólo tenía fuerza legal en cuanto era ley eclesiástica, sino que también la tenía como ley civil. Esta corriente estuvo apoyada fundamentalmente por eclesiásticos desde la prestigiosa e influyente revista jesuita *Razón y Fe*.

A la opinión doctrinal que defendían jesuitas y clérigos, debemos añadir la más pragmática del conde de Romanones, curtido en tiempos anteriores como ministro de Gracia y Justicia en sortear las veleidades vaticanas sin menoscabo de las regalías históricas de la monarquía española. Aun así, Romanones y jesuitas defendieron posiciones similares en un aspecto, aunque con puntos de partida diferentes, por cuanto el primero consideraba que el pase regio era un acto pasivo del Estado, dándose por enterado de la nueva normativa eclesial, conforme al tenor de la Pragmática Sanción de Carlos III de 1768, mientras que los jesuitas consideraban que el papel del Estado debería ser relevantemente activo y promocional, tal como corresponde a un estado confesionalmente católico.

23. Archivo de la Nunciatura de Madrid, núm. 762, fasc. 3, *positio* 372, f. 101-115.

24. Archivo de la Nunciatura de Madrid, núm. 762, fasc. 3, *positio* 372, f. 112-114.

El conde de Romanones, a la sazón presidente del Consejo de Ministros y ministro de Estado, pretendió publicar el reciente Código canónico en la *Gaceta* como ley del Reino. Sin embargo, Romanones no llegó a publicarlo en el boletín oficial porque dimitió²⁵ poco antes de que el CIC recibiera el preceptivo pase real, el 19 de mayo de 1919.

Una parte de la doctrina consideraba que el CIC, una vez hubiese obtenido el pase regio y se hubiese publicado como ley del Reino, pasaría a formar parte *ipso facto* del ordenamiento jurídico interno, de forma que sería de por sí una nueva fuente del derecho secular. Varios fueron los autores que sostuvieron esta opinión, en base a diversos argumentos, pero el más destacado fue el padre Villada. Según este autor, el *Codex* se publicó, ciertamente, como ley canónica incorporada a la legislación canónica de España, pero con efectos civiles.

Villada, reflexionando acerca de la naturaleza del nuevo Código canónico, afirmaba que se trataba de «una ley eclesiástica universal, oficialmente reconocida, y por la suprema autoridad civil incorporada a la legislación eclesiástica española, si no se quiere llamar ley civil particular de España, obliga por lo menos civilmente, con algunos efectos civiles por disposición de la autoridad civil».²⁶

Comparando su propio razonamiento con el de Romanones, el padre Villada sostenía que «en el caso presente, el acuerdo con la Santa Sede, de que habló [Romanones] en su primera respuesta [al senador Garriga], se reduciría a pedir él [Romanones], en nombre de Su Majestad Católica, conocimiento oficial del Código para declararlo ley del reino, como se declaró el Tridentino, y a otorgarlo con mucho agrado e interés por el bien de España el Sumo Pontífice o su representante en España, el Excmo. Sr. Nuncio Apostólico».²⁷

Villada consideraba²⁸ que el mencionado pase que el rey había otorgado al Código en el año 1919 no debía entenderse en el sentido regalista de la Pragmática Sanción de Carlos III de 1768 —como había pretendido Romanones— y que su alcance tampoco significaba que el Gobierno simplemente se hubiese dado por enterado de la previa promulgación canónica, sino que, una vez se hubo «comuni-

25. El conde de Romanones presidió el Consejo de Ministros, en su tercer mandato, entre el 5 de diciembre de 1918 y el 15 de abril de 1919, fecha en la que dejó de ser, igualmente, ministro de Estado. Era buen conocedor de las cuestiones de Iglesia, pues no en vano había desempeñado la cartera de Gracia y Justicia entre mayo y octubre de 1918.

26. P. VILLADA, «Algunas cuestiones canónico-civiles en España», *Razón y Fe*, núm. LVIII (1920), p. 414.

27. P. VILLADA, «El Código de derecho canónico en las Cortes españolas», *Razón y Fe*, núm. LI (1918), p. 423 y sig.

28. Véase P. VILLADA, «El Código de derecho canónico en las Cortes españolas», p. 418-424; P. VILLADA, «Algunas cuestiones canónico-civiles en España», p. 416.

cado oficialmente el Código por la Santa Sede al Gobierno español, éste lo acepta, lo reconoce y recibe con rendida obediencia para que se cumpla en España, como conviene a un Estado católico».²⁹

Otro autor, el reconocido claretiano P. Postius,³⁰ consideraba que «los códigos civiles, no los criminales de los Estados, y por lo mismo el derecho común y foral de España, son códigos supletorios del Canónico, no obstante la falta de una declaración general auténtica y el silencio de las normas canónicas de la interpretación legal».³¹

Sin embargo, no parece ser éste el tenor del Concordato de 1851, entonces vigente, que establecía en su artículo 43 que «todo lo demás perteneciente a personas o cosas eclesiásticas sobre lo que no se provee en los artículos anteriores, será dirigido y administrado según la disciplina de la Iglesia canónicamente vigente». En base al artículo 43 puede más bien sostenerse lo contrario: que las materias no expresadas concordatariamente deberían dirigirse y administrarse por la ley canónica vigente, y no por la civil, si ésta existiese.

3.2. PARTIDARIOS DE RECHAZAR EL *CODEX IURIS CANONICI* COMO FUENTE DEL DERECHO SECULAR

Cuando el papa Pío X creó la comisión encargada de redactar el que luego sería el código de derecho canónico, determinó, en su *motu proprio Arduum sane* (1904), que la Iglesia recopilaría y ordenaría sus leyes exclusivamente para su régimen propio.³² La mayoría de los tratadistas civilistas interpretaron estas palabras

29. P. VILLADA, «Algunas cuestiones canónico-civiles en España», p. 417. Ante normas que quizás eran opuestas en ambos fueros —el civil y el religioso—, el Padre Villada señalaba el criterio moral a seguir cuando fuese imposible armonizar ambas normas. Proponía ejecutar materialmente la norma civil —sin que, por otra parte, significase la aprobación de aquellas normas civiles que fuesen contrarias al CIC—, para evitar las sanciones y graves daños, mediante «una cooperación material a la ejecución de una ley mala por una causa grave o un bien proporcionado» (P. VILLADA, «Algunas cuestiones canónico-civiles en España», p. 419).

30. Juan Postius Sala presentó en 1934 al ministro de Estado republicano unas «Sugerencias» encaminadas a alcanzar un proyecto de concordato, a las que no dieron relevancia. Publicista de temática teológica y eclesial variada, destacó especialmente en el derecho canónico, donde divulgó el nuevo código en su obra *El Código canónico, o descripción y resumen del «Codex Juris Canonici»*, publicada en Madrid por la Editorial del Corazón de María en 1918.

31. J. POSTIUS, *El Código canónico aplicado a España en forma de instituciones*, Madrid, Editorial del Corazón de María, 1926, p. 366.

32. *Acta Apostolicae Sedis*, núm. xxxvi (1903-1904), p. 549: «Probe autem intelligentis ad instaurationem in Christo ecclesiasticam disciplinam conferre maxime, qua recte ordinata et florente

en el sentido de confirmar, también desde la óptica intraeclesial, que la nueva normativa canónica codificada no iba a ser fuente del derecho secular.

Entre los autores que sostuvieron que el CIC no era fuente del derecho secular destacan los autores Campos y Pulido y Torrubiano, los cuales publicaron sus trabajos en la prestigiosa *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*.³³

Estos tratadistas consideraron que el instituto del *regium exequatur* no exigía, *per se*, que el nuevo código canónico debiese ser publicado como ley —a pesar de las referidas manifestaciones de Romanones en ese sentido—, y, de hecho, en la *Gaceta* no se reprodujo oficialmente el extenso texto codicial canónico.

Consideran estos civilistas que la actuación del Gobierno consistió únicamente en proceder a publicar el CIC como cuerpo legal canónico para que estuviese sometido a la legalidad civil. Consecuentemente, el CIC no debería ser una ley del Reino que vinculase a todos los ciudadanos, sino una ley personal aplicable únicamente a la sociedad católica.

Según Torrubiano, «ni el ciudadano civil, como tal, tiene nada que ver con el Código Canónico, ni el legislador, ni el magistrado, ni el gobernante pueden tomarlo, como tales, de suyo, como norma de conducta».³⁴

Según este autor, los estados confesionales podrían tener la obligación moral e incluso jurídica de aceptar el CIC, pero, mientras no lo hiciesen, las normas del CIC no deberían tener valor jurídico en el fuero civil. Este era, según él, el caso de España con el CIC. Torrubiano considera que no ha existido una aceptación global, tácita y expresa del Código como ley del Reino, puesto que en el Real Decreto de 1919 que le concedía el pase regio no se mencionaban —ni expresa ni implícitamente— las expresiones concretas que hubiesen hecho posible que constase fehacientemente su admisión y aplicación como ley del Reino. Por el contrario, en los casos de otros documentos pontificios anteriores —*Ne Temere* y *Maxima cura*— sí hubo una aceptación expresa como leyes del Reino, como ya hemos referido anteriormente.

Así pues, afirma Torrubiano que «el *pase* no tiene otro valor, sino que el estado español no pondrá óbice alguno a la circulación y cumplimiento del *Código*, al tenor de las leyes escritas y consuetudinarias de estos reinos en materia religiosa [...] le ofreció entre nosotros regia hospitalidad. A nadie, pues, es lícito

uberrimi fructus deesse non possunt, ad ipsam singularem; quadam sollicitudine studia Nostra animumque convertimus».

33. J. M. CAMPOS Y PULIDO, «El nuevo código de derecho canónico y su próxima publicación», *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* (RGLJ), núm. 130 (1917), p. 374-387; J. TORRUBIANO, «¿Tiene valor civil el nuevo código canónico?», RGLJ, vol. 73, núm. 144 (1924), p. 71 y sig.

34. J. TORRUBIANO, «¿Tiene valor civil el nuevo código canónico?», p. 71 y sig.

entender que el pase dado al Código pueda significar aceptación de él, como tal Código, en Código legislativo del Reino [...] el Código no tiene en España valor legal en el fuero civil, sino que solamente goza de benevolencia oficial para que funcione con libertad, supuesto el respeto a las leyes del Reino».³⁵

El mencionado autor resume así sus razonamientos:

[...] en lo que es materia puramente eclesiástica el nuevo Código no es ley del Reino; y en lo que es materia mixta, tampoco lo es respecto a derecho benefical; y, a pesar de mis personales convicciones, es dudoso objetivamente, si lo es en materia matrimonial; y, por consiguiente, como ley dudosa no es ley, el Código en ninguna de sus partes es legalmente ley del Reino, y su contenido no puede tener significación alguna para el civilista desde el punto de vista jurídico y en el fuero externo. Y así, para el civilista sigue rigiendo el derecho canónico anterior, aunque por sola aceptación del Poder público civil, pues como tal derecho canónico ha dejado de existir. Impónese, pues, para evitar conflictos, un Real decreto o mejor una ley que fije la situación civil del nuevo Código canónico para los efectos legales; los cuales, Real decreto o ley, no pueden, a trueque de ser nulos, abarcar en globo el nuevo Código, como no se trate de rechazarlo, en el cual caso, por otro concepto, serían también nulos; sino que han de expresar los cánones que aceptan como tales leyes del Reino [...] Al no poderse asegurar que el Código canónico es ley del Reino, no puede ser exigido su cumplimiento por las autoridades civiles ni judiciales, ni pueden ellas prestar el auxilio del brazo seglar, si fuere pedido, para hacer efectivo su cumplimiento.³⁶

La jurisprudencia de la época pareció decantarse por esta opción doctrinal. Así, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 1925, publicada el 11 de noviembre, casa una sentencia pronunciada por la Sala de lo Civil de la Audiencia de Sevilla en un recurso sobre alimentos provisionales y declara que el artículo 855.1 del Código civil (CC) incluye como causas justas para desheredar al cónyuge las que dan lugar al divorcio —entre las que se incluye el adulterio de la mujer (art. 105 CC)—, con independencia del tipo de matrimonio

35. J. TORRUBIANO, «¿Tiene valor civil el nuevo código canónico?», p. 74-76 y 83.

36. J. TORRUBIANO, «¿Tiene valor civil el nuevo código canónico?», p. 79 y sig. Torrubbiano interpreta la Cédula de Felipe II en el sentido que los poderes públicos tienen el deber moral de imponer a sus súbditos la obligación de cumplir los decretos de la Iglesia, pero mientras no lo impongan, sólo obligan eclesiásticamente, y no civilmente. Además, como la ley vigente acerca del pase regio es la Pragmática Sanción de Carlos III de 1758, «el pase dado al Código, para ser legalmente válido en el fuero civil, debió estar conforme con las leyes vigentes, pues el Poder ejecutivo en tanto procede legítimamente en cuanto no quebranta las leyes» (J. TORRUBIANO, «¿Tiene valor civil el nuevo código canónico?», p. 82).

contraído, civil o canónico, pues en este último caso, según el artículo 75 CC, rigen para éstos las disposiciones de la Iglesia y del Concilio de Trento, admitidas como leyes del Reino. Además, este capítulo está recogido en el canon 1129 del CIC, y según el artículo 80 CC corresponde a los tribunales eclesiásticos conocer el ordenamiento canónico.³⁷

Otra sentencia similar fue la del Tribunal Supremo de 30 de abril de 1935, sobre el recurso interpuesto por unas religiosas contra una sentencia de la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia de Madrid en la que se declara que no ha lugar a la petición de casación porque el monarca, a petición del Gobierno, se limitó a conceder al nuevo CIC el pase real por Real Decreto de 19 de mayo de 1919, sin haberlo promulgado ni haberlo declarado ley de la nación, a diferencia de lo que había hecho anteriormente con el Concordato de 1851 y con los convenios de 1859 y 1904.³⁸

En este trabajo hemos pretendido poner de manifiesto la discusión doctrinal originada en los ambientes jurídicos de la época ante la promulgación del primer Código de derecho canónico —promulgado por la autoridad papal en 1917—, discusión que quedó reflejada en las revistas especializadas de la época. Este encendido debate jurídico tuvo lugar porque España, como país confesionalmente católico con regalías seculares que correspondían a los monarcas, debía otorgar el pase regio al CIC y, en su caso, recepcionarlo o no como ley del Reino para incorporarlo al sistema de fuentes jurídicas. En caso afirmativo, el nuevo CIC podría ser invocado, a partir de entonces, por los operadores jurídicos como una fuente más del ordenamiento jurídico español.

37. Véase *Colección Legislativa* (Tribunal Supremo), núm. 99 (17 febrero 1925), p. 543.

38. «Porque de aceptarse la teoría errónea de que ni el Concordato ni el Derecho canónico, ni las constituciones de carácter religioso de la Orden tenían vigencia en el día de la transacción —5 de abril de 1927—, entonces la sentencia infringiría el art. 37 del Cc en su inciso segundo, ya que éste ordena que la capacidad civil de las Asociaciones se regirá por sus Estatutos, y la Sala sentenciadora prescinde incluso de si existen o no esos Estatutos, y de cuales sean, y de si las monjas comparecientes reunían o no los requisitos necesarios para comparecer en nombre de la Comunidad, sin llenar los cuales nunca ésta podría ser parte del convenio ni ser obligada por consecuencia del mismo» (*Colección Legislativa* [Tribunal Supremo], núm. 131 (30 abril 1935), p. 707).

El ponente desestima la petición «porque en cuanto al canon 534, único del actual Código de Derecho canónico que se señala infringido, sin entrar a examinar, por ser materia extraña al pleito, si dicho Código ha sido incorporado a nuestras leyes con fuerza civil de obligar, ya que el Gobierno se limitó a concederle el pase [...] sin promulgarlo ni declararlo ley de la Nación [...], es manifiesto que la Congregación demandada alega su propia incapacidad contractual en su personal beneficio» (*Colección Legislativa*, [Tribunal Supremo], núm. 131 (30 abril 1935), p. 712).

Puede verse un elenco de varias sentencias del Tribunal Supremo del siglo XIX relativas al derecho supletorio catalán en G. M. de BROCA y J. AMELL, *Instituciones del derecho civil catalán vigente*, Barcelona, 1880, p. 33 y sig.