

DR 29 54

Esto es, en conjunto, el temario básico de estas novenas Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesado. Ha hecho usted referencia a los temas y también a los ponentes de estos temas, pero ¿participan más gente en estas Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesado? Sí, sí, sí, sí. Primero están invitados, y son miembros natos de las jornadas, los miembros del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesado.

Quizás, no sé, quizás convenga que le dé, si les parece, le haga alguna semblanza de lo que es el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesado. Bueno, yo creo que ya que lo vemos, vamos un poquito más adelante y vamos a entrar en los ponentes. Perfectamente.

Son los miembros del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesado. En segundo lugar, hemos considerado conveniente invitar a todos los catedráticos españoles de derecho procesado y a todos los profesores titulares españoles de derecho procesado que quieran asistir a esta jornada. En tercer término, vendrán en calidad de observadores numerosos juristas preparados en la especialidad de derecho procesado que pertenecen al área de estos países, pero que no son propiamente miembros del Instituto, y que vienen en calidad de observadores, asisten, intervienen incluso en las reuniones, pero no son miembros de esta organización.

Luego, en España, hemos querido también invitar a todos los tutores de derecho procesado, puesto que no se puede olvidar que esto lo organiza la Universidad Nacional de Educación a Distancia, y parece obvio que si vamos a realizar un esfuerzo de esta naturaleza, pues nuestros tutores tienen invitación para asistir a estos actos. Y como van a cooperar algunas organizaciones, tales como el Colegio de Abogados, el Colegio de Procuradores, y la Magistratura, nosotros veríamos con agrado que todos los abogados, procuradores, jueces y magistrados que se quisieran inscribir en calidad de observadores en esta jornada, pues participaran en ellas, porque esto es abierto, sin más limitaciones que las que impone el espacio, y no verse desbordado por la organización. Pero esto es totalmente abierto, y queremos diaphanidad y claridad informativa.

Si le parece, vamos a dar respuesta al pequeño paréntesis que hacía usted antes respecto al Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. ¿Qué es este instituto? Sí, este instituto se creó en Uruguay en el año 65, precisamente en memoria de uno de los hombres que ha tenido más influencia en el derecho procesal de Iberoamericano, americano en este caso, porque es el uruguayo profesor Koture, cuyo relieve fue además internacional, fue muy conocido en Europa, estuvo en París en las discusiones sobre la naturaleza jurídica del proceso, que son clásicas, las discusiones sobre el carácter institucional del proceso, en una famosa polémica que se organizó entonces. Quiero decir que es como un gran patriarca de la ciencia del derecho procesal en estos países.

Y en memoria de este gran jurista se organizó este instituto con la idea de que las cabezas

mejor dotadas en preparación jurídico-procesal del área se reunieran y procuraran intercambiar opiniones para lograr una cooperación científica y para lograr también algo que es más importante, una cierta uniformidad, no que fueran las mismas leyes, pero sí una cierta unidad de criterio en cuanto a la reforma procesal y jurisdiccional en estos países. Porque claro es que de esta riqueza del intercambio surgían puntos de vista comunes y como normalmente los juristas han solido tener influencia también política, pues evidentemente a través de estos encuentros científicos se procuraba una cierta influencia en la legislación positiva de los distintos países. Yo tengo necesariamente que recordar aquí porque es obligado a un gran español fallecido hace poco tiempo que exiliado durante muchos años en Argentina y en México que fue el profesor Niceto Alcalá Zamora y Castillo.

Niceto Alcalá Zamora y Castillo, catedrático de Derecho Procesal Español que fue catedrático de la Universidad de Valencia, se vio obligado a emigrar por razones obvias durante la guerra y desarrolló una labor científica muy importante en estos países. Primero en Argentina y luego en México. Y su magisterio fue muy notable y su obra publicada en estos países pues sin duda sobrepasa a la que por razón de sus circunstancias pudo publicar en español que también es importante la labor producida por el mismo aquí entre nosotros.

Niceto Alcalá Zamora fue presidente del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal y bajo su mandato pues se realizaron cosas importantes. Se celebraron distintas jornadas. Tenía mucho interés en celebrar unas jornadas en España y ya cuando se reincorporó a España pues realmente fue en época de jubilación, no pudo volver a desempeñar su catedrático de Derecho Procesal en la universidad autónoma como profesor emérito y él ha tenido siempre muchísimo interés en que se celebraran estas jornadas en España.

Hecho que no ha podido haber realizado él pero que por lo menos vamos a realizar pues los profesores españoles. Profesor Almagro, antes al hablar usted de los participantes hizo referencia a que van a acudir a estas jornadas eminentes juristas de todo el mundo y bueno especialistas en Derecho Procesal. ¿Podemos hablar de la importancia que tiene este congreso dentro del mundo jurídico, dentro del campo del Derecho Procesal? Sí, sí.

A mí me parece que a vintra para nosotros tiene una gran importancia porque el científico o el cultivador de una materia pocas veces se encuentra por razón de su especialidad y porque el círculo es limitado interlocutores válidos con los que estudiar y resolver problemas que tienen una gran complejidad técnica. Y en este sentido siempre el cambio de impresiones que es más que un cambio de impresiones que es un estudio en profundidad de una serie de problemas comunes que afectan a todos estos países por personas que hablan un mismo idioma y que en el fondo tienen el patrimonio de una cultura histórica jurídica común pues es importante. Pero además yo creo que no solamente como dije antes tiene importancia a vintra, o sea como enriquecimiento para nosotros que ya es algo importante si uno está dispuesto a dar lo que recibe el enriquecimiento válido, lo malo es atesorar la riqueza pero el enseñante tiene obligación de dar lo que sabe y es un deber que cumple gustoso y en este sentido la medida que nosotros nos enriquecemos podemos enriquecer a los demás pero no es eso sólo es que

también en el orden externo de influencia sobre el ámbito legislativo tiene una gran importancia nunca a corto plazo porque tampoco el científico busca la inmediatez ni la rapidez de su acción pero sí a largo plazo no cabe duda que todo esto genera una comunidad superior que es en definitiva la comunidad en la que estamos inmersos.

Es muy hermoso que este instituto lleva la denominación de iberoamericano no por nosotros, quiero decir que no es una institución iberoamericana surgida en España sino que es una institución que lleva ese nombre y creada fuera de España y por personal que no son miembros que no son españoles esto creo que tiene mucho mucho interés pongámonos en el supuesto de finalizadas las jornadas se obtienen unas conclusiones ¿cuál va a ser la utilidad de estas jornadas, de estas conclusiones? ¿tienen alguna aplicación práctica? yo creo que todas las conclusiones son inconcluyentes quiero decir que de alguna manera la ciencia no se debe nunca de concluir se pueden establecer algunos criterios finales que siempre tienen un valor provisional y que normalmente suelen ser criterios de compromiso porque evidentemente siempre hay disparidades en distintas escuelas distintos modos de ver los problemas pero no cabe duda que esos criterios finales a los que se llega suponen que son compartidos por una serie de personas cuya seriedad y responsabilidad y talante científico hace que no sea mero papel mojado, quiero decir que todos nosotros nos sentimos moralmente vinculados con las conclusiones o con los criterios finales que se establezcan por último profesor Almagro hizo usted referencia a que todos los tutores de la universidad estaban invitados a acudir a estas jornadas a mí se me queda un poco la laguna de los alumnos, los alumnos de la UNED que estén realmente interesados en estas jornadas ¿tienen posibilidad de acudir? en principio no está previsto que esta reunión sea para alumnos primero porque no tienen todavía la formación necesaria por razón misma de su carácter de alumnos para seguir quizás con provecho todas estas reuniones pero yo pienso y esto si aprovecho esta oportunidad que me brinda la pregunta que me hace pienso que los alumnos de Derecho Procesal de Segundo Curso en definitiva están a punto de terminar la carrera que son alumnos que siguen en la actualidad la disciplina de Derecho Procesal Segundo aquellos que tengan posibilidades pues pueden considerarse como invitados a participar en estos actos se inscriben por una cantidad mínima que no sé la que pondremos pero será una cantidad meramente simbólica para darle seriedad a su participación y puede ser interesante para ellos porque siempre habrá cosas que no entiendan pero otras muchas que pertenecen al sentido común y al común entendimiento y a las personas que ya tienen una cierta formación jurídica y pueden serle útiles bien, creo que los alumnos lo agradecerán nada más profesor Almagro, gracias por haber estado con nosotros para aclararnos todo esto recordar que las jornadas se celebrarán del 16 al 21 de junio y desear que sean un éxito, Revista Derecho desea lo mejor para estas jornadas agradecido entramos ahora en el tiempo de Derecho Internacional Privado vamos a escuchar la entrevista que ha realizado la profesora Paloma Abarca hoy tenemos con nosotros al profesor González Campos Catedrático de Derecho Internacional Privado de la Universidad Autónoma de Madrid con el cual vamos a hablar de algunos temas relativos a la parte de Derecho Civil Internacional en concreto le hemos llamado para que nos exponga algunas cosas sobre el tema del divorcio y la separación como ustedes recordarán dentro del tema del divorcio en el

trimestre pasado habíamos estudiado primero el tema de la competencia de los tribunales españoles en materia de divorcio y separación y en segundo lugar también estudiamos la parte del reconocimiento de las sentencias extranjeras en esta materia ahora nos vamos a centrar más en el campo de la ley aplicable en concreto en el artículo 107 del Código Civil a mi se me ocurre profesor González Campos que por lo menos surgen dos problemas en el campo de la ley aplicable al divorcio el primero yo pienso que sería el de cuál sería la ley aplicable a la admisión del divorcio en primer lugar y sobre todo a las causas para obtener el mismo ¿podría usted exponernos un ejemplo de un caso práctico por ejemplo o de un caso que usted haya conocido para exponernos cuál sería la ley aplicable a este tema? bueno, ya tenemos un caso en la jurisprudencia española que es una sentencia del juzgado de Mieres posteriormente apelada ante la audiencia territorial de Oviedo y es un caso muy simple se trata de dos españoles que adquieren la nacionalidad chilena al amparo del convenio sobre doble nacionalidad con aquel país y luego regresan a España conservando la nacionalidad chilena y sin adquirir la nacionalidad española lo que hubiera sido muy fácil conforme al convenio y en ese momento es cuando solicitan el divorcio se trata por consiguiente de dos chilenos que litigan ante el Tribunal Español el Tribunal Español es competente para conocer el divorcio conforme a la disposición adicional primera pero la dificultad radica en que el derecho chileno no admite el divorcio y consiguientemente aún siendo competente el Tribunal Español la ley nacional común de los dos cónyuges excluye que se pueda dictar sentencia de divorcio el artículo 107 del Código Civil en primer lugar nos remite a la ley nacional común de los cónyuges al tiempo del divorcio en segundo lugar a la ley de la residencia habitual común y por último lugar a la ley española cuando el Tribunal Español sea competente pero el problema se plantea porque el mandato hecho a la ley nacional común es imperativo en el sentido de que es el primero al que hay que atender y sólo se puede recurrir a la ley de la residencia habitual común cuando no haya ley nacional común la solución de este problema es difícil porque realmente nos encontramos ante un caso límite son de hecho dos españoles que adquirieron la nacionalidad y consiguientemente hubiera bastado el cambio de nacionalidad para que inmediatamente hubieran podido obtener el divorcio conforme a la ley española sin embargo como la ley se aprecia en el momento de plantearse el divorcio no cabe en este caso por imperativo del artículo 107 más que estar a la ley nacional común lo cual nos demuestra un dato que es la ley rectora del divorcio es decir la ley designada por el artículo 107 la que debe determinar si el divorcio es admisible y en segundo lugar las causas de divorcio el ejemplo que acabo de indicar nos muestra que la ley designada conforme al artículo 107 entraña una cierta rigidez dado que las conexiones que se establecen operan con un carácter sustitutivo es decir primer lugar ley nacional común en defecto de ley nacional común ley de la residencia habitual común para solucionar este problema lógicamente podía buscarse una solución que sería muy simple que sería considerar que las soluciones del artículo 107 poseen un carácter no sucesivo o jerarquizado sino un carácter alternativo pero claro el mandato del legislador es muy preciso la ley de la residencia habitual común es decir España no puede entrar en juego más que cuando no haya ley nacional común consiguientemente la solución que se dio en este caso que es un caso real pues es que el marido adquirió la nacionalidad española y posteriormente se aplicó la ley de la residencia habitual común al divorcio en un momento posterior la otra

solución posible es el recurso al problema del reenvío y en este caso este problema de aplicación puede tener una importancia real puesto que en el caso chileno y en algún caso como en Irlanda no cabe duda de que si nuestro sistema se remite a la ley nacional común y esta determina como aplicable para las cuestiones de estatuto personal la ley del domicilio o la ley de la residencia habitual en ese caso admitiríamos el reenvío de retorno de la ley extranjera y podría dictarse divorcio por el tribunal español yo creo que de las dos soluciones considerar alternativamente la ley designada por el artículo 107 la del reenvío la que menos viola el artículo en cuestión es la segunda es decir, el recurso al procedimiento del reenvío pero si no se puede utilizar el reenvío ni cabe la otra interpretación en ese caso, desgraciadamente pues no cabe que el tribunal español pronuncie el divorcio puesto que este, en cuanto a su admisibilidad y en cuanto a las causas queda regida por la norma designada en el artículo 107 bien, vamos ahora entonces con el segundo tema que le planteábamos al principio ¿cuál sería entonces la ley aplicable a los efectos del divorcio? ¿sería siempre para todos los efectos la ley del divorcio? ¿qué problemas pueden surgir en este tema? esta es una cuestión que quizás sea ahora mismo la cuestión fundamental en la ordenación del divorcio dentro de nuestro sistema el artículo 107 designa la ley nacional común la ley de la residencia habitual común y eventualmente la ley española y esta es aplicable, como he dicho a las causas y a la admisibilidad del divorcio pero, en cuanto a los efectos del divorcio se plantea una primera distinción es el efecto normal y lo que llamaríamos los efectos asesorios el efecto normal del divorcio es la disolución del matrimonio disolución del matrimonio que implica la recuperación de la capacidad nupcial por parte de los cónyuges desde ese punto de vista la ley del divorcio, es decir la ley designada por el artículo 107 es la única que puede determinar si hay o no recuperación de la capacidad nupcial y consiguientemente, si los cónyuges pueden volver a contraer ulterior esnucia pero, el problema es mucho más complejo en lo que llamamos los efectos secundarios del divorcio estos efectos fundamentalmente se proyectan sobre el régimen económico matrimonial y sobre el tema de la afiliación en cuanto al tema de la afiliación por tocar el tema, digamos, más simple el tema de la afiliación puede ocurrir que la ley designada para regir el divorcio establezca la posibilidad de que uno de los cónyuges sea privado de la patria potestad si en el proceso de divorcio se determina una causa suficiente desde este punto de vista no cabe duda de que la ley del divorcio invade el ámbito de la ley de las relaciones paternofiliales puesto que la patria potestad en principio, es la ley de las relaciones paternofiliales la que debe ser tenida en cuenta pero aquí es un efecto normal puesto que la privación de la patria potestad es una consecuencia de las causas o de las circunstancias que han determinado el divorcio un segundo problema en el ámbito de la afiliación es el supuesto en que la atribución de la patria potestad si es consecuencia o no de la ley del divorcio y claro, con independencia de este supuesto y es aquí donde se plantea el problema debemos consultar la ley de las relaciones paternofiliales o debemos estar a la ley del divorcio depende de los efectos en materia de relaciones paternofiliales que se pretenda porque lo que no puede olvidarse es que el divorcio crea una situación nueva en la vida de los cónyuges y una situación nueva que se proyecta en el tema de los hijos consiguientemente, si nosotros consideramos que es la ley del hijo la que debe regir las relaciones paternofiliales con independencia de la solución que será en el artículo 9.4 del código civil y que no puede

considerarse que sea conforme con la constitución si repito es la ley del hijo la aplicable en ese caso nosotros podemos invadir el ámbito de esa ley aplicando por ejemplo la ley nacional común o la ley de la residencia habitual común este es un límite que la jurisprudencia española no ha establecido aún claramente en lo que respecta a las relaciones económicas de los cónyuges que duda cabe que el problema fundamental se puede plantear en una hipótesis muy simple ante un tribunal español litigan en divorcio un francés y una persona de otra nacionalidad por ejemplo, italiana como los cónyuges no tienen nacionalidad en la ley nacional común al divorcio se le aplica la ley de la residencia habitual común cuando vamos a establecer las consecuencias del divorcio sobre el régimen económico nosotros tendríamos que ir a la ley rectora de las relaciones patrimoniales entre los cónyuges por hipótesis esta es la ley francesa en este caso que efectos tiene la ley del divorcio que es la ley española como he dicho en el ejemplo sobre el régimen económico matrimonial yo creo que aquí igual que en el caso anterior teníamos que establecer una distinción y es si ha existido o no un convenio regulador previo por parte de los cónyuges el convenio regulador tiene una importancia que creo que no se ha puesto suficientemente de relieve porque el convenio regulador puede establecer el régimen de la patria potestad el régimen de guarda de los hijos y puede afectar a distintos aspectos de las relaciones paterno filiales en segundo lugar el convenio regulador puede afectar a la liquidación y a todo el régimen de la sociedad conyugal en la práctica norteamericana es muy amplio el número de cuestiones regidas por las cónyuges en el convenio que someten al juez desde esta perspectiva no debemos olvidar un dato que el convenio regulador es aprobado conforme a la ley del divorcio y entonces la ley del divorcio por la vía de la aprobación del convenio regulador es en la que entra a establecer el nuevo régimen de esas relaciones yo creo por consiguiente que en el supuesto normal en que hay un convenio que los cónyuges someten al juez estableciendo de cara al futuro cual va a ser la situación de los hijos respecto a visitas a guarda, etc y respecto a la liquidación de la sociedad conyugal y el régimen de los bienes, en ese caso la ley del divorcio interviene y en cierta medida vacía el contenido de la ley del régimen económico matrimonial ¿se trata de una invasión indeseable? yo creo que no creo que en definitiva es la ley que disuelve el matrimonio y en definitiva crea un nuevo estado de los cónyuges la que es competente para regir las relaciones futuras de estos la ley de las relaciones paterno filiales o la ley del régimen económico matrimonial está pensada para operar en circunstancias normales cuando hay una crisis del matrimonio es la ley rectora de esa crisis del matrimonio la ley del divorcio la que está llamada a intervenir siento mucho por su voz Alec Campos pero me temo que el tiempo se nos está acabando muchas gracias por haber estado hoy aquí con nosotros gracias a ustedes buenas tardes Internacional Privado, Civil 4 y Procesal han sido las materias tratadas hoy en Revista de Derecho os recordamos que del 16 al 21 de junio se celebrarán en la UNED en Madrid las novenas jornadas iberoamericanas de Derecho Proposal nada más la próxima semana trataremos temas de Derecho Político e Historia del Derecho será la última revista de Derecho por este curso, gracias por estar con nosotros y hasta el próximo viernes Los últimos minutos de la UNED van a estar dedicados al cine a una de las nuevas artes de nuestro tiempo tema central del programa del curso de acceso a la universidad para mayores de 25 años con el que ponemos fin a nuestra programación de esta noche

