

DR 29 280

Hola, buenas noches. Como todos los viernes, a esta misma hora damos comienzo a la Revista de Derecho. Estaremos con vosotros hasta las diez y media y durante estos 85 minutos nos dedicaremos a comentar y analizar temas del mundo jurídico.

Lo haremos con la colaboración de los profesores de la Facultad de Derecho y el CEMAD de la Universidad Nacional de Educación a Distancia. La Revista de Derecho está pensada para vosotros, los alumnos de la UNED, y también para todas aquellas personas que estén interesadas en los temas jurídicos. Hoy, 29 de abril, es nuestro último espacio dedicado a las materias de quinto curso.

Los primeros minutos los dedicaremos a resolver un supuesto de tráfico externo en derecho internacional privado. La profesora Paloma Barca entrevistará al catedrático de esta asignatura en la Universidad Autónoma de Madrid, Miguel Ángel Amores. Seguirá Derecho Procesal II.

El catedrático de la asignatura, José Almagro Nosete, nos hablará de la tutela procesal del derecho de reunión. A continuación, el profesor José Manuel Martín Bernal nos hará una panorámica general de la tutela en civil cuarto. Y terminaremos la revista con un tema más de Derecho Internacional Privado.

En esta segunda ocasión, la profesora Paloma Barca entrevistará al catedrático de esta asignatura en la Universidad de Murcia, Alfonso Calvo Caravaca, en relación al Estatuto Personal. Como acabáis de escuchar en el avance, esta noche vamos a tener dos temas diferentes de Derecho Internacional Privado. El primero es un caso práctico.

La profesora de la UNED, Paloma Barca, va a plantear un supuesto de tráfico externo. Para resolver este caso, contamos con la presencia de un especialista en Derecho Civil Internacional. Se trata de Miguel Ángel Amores, catedrático de Derecho Internacional Privado de la Universidad Autónoma de Madrid.

Os dejamos ya con Paloma Barca y el profesor Amores. El caso es el siguiente. Un nacional inglés divorciado se casa con una española de origen en Inglaterra, conforme a la Ley Sloci, en el año 1954.

Este nacional inglés fallece en 1980 dejando ciertos bienes inmuebles situados en España, en concreto unos apartamentos en Benidorm, y también ciertos bienes muebles que están en el lugar de su domicilio, en concreto en Londres. Este señor había hecho testamento, previamente antes de su muerte, y había nombrado heredera universal a su tercera esposa. Ante esto, el hijo del anterior matrimonio reclama ante un tribunal español los dos tercios de la legítima de los bienes situados en España.

Profesor Amores, me gustaría preguntarle qué problemas relevantes ve usted en este supuesto. Bueno, pues el primero de ellos, con carácter previo siempre en todo supuesto

jurídico de extranjería, es el de si existe competencia judicial del tribunal español que vaya a entrar en este supuesto. Competencia que en el supuesto concreto se justifica por lo que se refiere a los inmuebles situados en Alicante por el criterio de competencia exclusiva del número 1 del artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

El segundo de ellos, el segundo aspecto relevante en este supuesto, sería el de la validez del matrimonio celebrado conforme a Alex Lothi en Inglaterra en 1954. Y por último, el problema de la validez del testamento del Nacional Inglés en lo que se refiere a los inmuebles situados en España. Vamos entonces con el primero de los problemas, el problema de la competencia, y ya nos ha dicho usted que viene de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pero me gustaría que me dijera algo más sobre este tema.

Bueno, el problema realmente es muy sencillo, tratándose de unos inmuebles situados en España, el criterio general de competencia exclusiva de la ley de situación de los inmuebles, realmente obvia casi en su totalidad, el problema que se pueda plantear en cuanto a la competencia del tribunal español, si es que es un tribunal español el que entiende el supuesto. Efectivamente, el hijo del causante había venido a España para ir ante los tribunales españoles, por lo tanto estamos en un supuesto que se plantea ante el tribunal español. Vamos entonces con el segundo de los problemas que usted ha indicado, el matrimonio contraído en Inglaterra sería o no válido ante los tribunales españoles y por qué.

Dentro del problema de la validez del matrimonio habría dos subproblemas a su vez que distinguir, el primero de ellos es el del posible impedimento de vínculo que pudiera padecer el nacional británico conforme a la legislación española, impedimento de vínculo porque hasta la reforma del derecho de familia producida en los últimos años el español no podría contraer con extranjero divorciado conforme a su ley nacional, desde 1978 con la entrada en vigor de la constitución española en diciembre de 1978, el cambio del contenido de la noción de orden público en nuestro ordenamiento con el principio de aconfesionalidad del Estado que se regula en el artículo 16 de nuestra constitución hace que este problema en realidad si entra al conocimiento de un tribunal español con posterioridad a 1978 desaparezca, no existe este impedimento bilateral que conforme al ordenamiento anterior si existía, esto por lo que se refiere al primer aspecto dentro de la validez del vínculo matrimonial, el del posible impedimento de vínculo anterior, el segundo de ellos es el de la validez de un matrimonio celebrado en el extranjero conforme a la ley del lugar, el problema se plantea por el juego en 1954 que es cuando se celebra el matrimonio del artículo 42 del código civil entonces vigente, artículo 42 que obligaba al español bautizado a no contraer matrimonio más que en la forma canónica legalmente prevista en el derecho canónico, por tanto en el momento en que se celebró este matrimonio habría que entender conforme al derecho español vigente en ese momento que se trataba de un matrimonio nulo por celebrarse en forma civil matrimonio de español incapaz por tanto en esa forma de prestación del consentimiento, lo que ocurre es que de nuevo tratándose de un supuesto que se plantea el conocimiento de los tribunales españoles con posterioridad al cambio legislativo a partir de 1978 la mutación producida en el orden público de nuevo por el principio de la confesionalidad incluso con anterioridad a que se

produjera el cambio de legislación directamente aplicable en este supuesto es decir hasta 1981 en que se deroga el antiguo artículo 42 desde el momento en que entró en vigor la constitución por tanto no es posible entender que la forma canónica fuera imperativa sin embargo me parecía a mí que hay una sentencia del tribunal supremo en el cual se afirma lo contrario es decir que declara nulo un matrimonio contraído entonces y esta sentencia es del año 1981 me podría usted explicar a qué se ha debido esta jurisprudencia que tenemos efectivamente existe una sentencia del tribunal supremo de 18 de diciembre de 1981 que declara nulo un matrimonio celebrado conforme a la ley del lugar la ley la forma civil en 1940 la verdad es que la sentencia es difícil de entender por cuanto el cambio como usted ha puesto en el manifiesto ya se había producido en 1978 la solución es criticable y la única explicación posible a este supuesto debe ir en el sentido de un posible conflicto transitorio es decir que él se trata 3 se tratara de una discusión sobre la validez del matrimonio probablemente como cuestión previa un supuesto sucesorio en el cual el fallecimiento del causante fuera anterior al cambio legislativo producido en España ello puede haber llevado al tribunal supremo a aplicar el derecho vigente en el momento de fallecer con independencia de que posteriormente haya cambiado la legislación material aplicable en el supuesto no se me ocurre otra posible razón en todo caso la resolución es criticable bajo nuestro punto de vista estamos hablando entonces de la validez de un matrimonio contraído en Inglaterra en aquellos años es tan importante esto para el caso de que nosotros estamos tratando ahora para el caso de la sucesión en concreto del cual cuándo estamos refiriendo podría serlo si de la validez del matrimonio celebrado dependiera la atribución de los bienes dejados por el cónyuge fallecido en realidad no es del todo así lo que ocurre es que el supuesto lo suficientemente interesante como para que nos detengamos en este pequeño problema pero de conformidad con el derecho inglés que será como veremos el aplicable a los problemas sucesorios en realidad es indiferente que fuera válido no fuera válido el matrimonio por cuanto hay el principio de libertad de testar tiene un alcance mucho más amplio del que puede tener en nuestro ordenamiento en el cual se reservan legítimas como ustedes saben de una manera mucho más rígida de lo que ocurre en los ordenamientos anglosajones en realidad si la ley aplicable a la sucesión fuera la ley española la atribución habiendo hijos de un anterior matrimonio la atribución algo a un cónyuge que no es tal plantearía problemas de desajuste entre los posibles legítimas que concurrieran el supuesto vamos entonces ahora a un tercer problema que usted acaba de nombrar cuál sería la ley aplicable a la sucesión cómo razonaría ante este supuesto un tribunal español bien en primer lugar el tribunal español tendría que aplicar la norma del número 8 del artículo 9 y como ustedes saben declara aplicable en los problemas de sucesión se lo leo literalmente la ley nacional del causante en el momento de su fallecimiento cualesquiera que sea la naturaleza de los bienes y el país donde se encuentre por tanto de conformidad con nuestro código civil número 8 del artículo 9 les repito sería aplicable en cuanto a la sucesión la ley inglesa como nacional del causante en este habría habría en este supuesto algún problema de aplicación de esta norma reguladora es previsible que sí precisamente porque al reclamarse al remitirse el ordenamiento español la ley inglesa se plantea el problema de cuál es la ley aplicable en este supuesto para el ordenamiento inglés y de conformidad con la norma de origen jurisprudencial del cómodo las sucesiones se rigen en cuanto a los bienes muebles por

la ley del domicilio del causante mientras que por lo que se refiere a los inmuebles la ley aplicable es la ley de su situación por tanto en cuanto a los inmuebles situados en Alicante la ley inglesa se remitiría a su vez a la ley española es un problema de reenvío de retorno o de primer grado en este caso el tribunal español entonces que ley hubiera aplicado como hubiera tenido razón el hijo hubiera tenido razón la viuda previsiblemente hubiera aplicado la norma del número 2 del artículo 12 que acepta el reenvío de retorno llamado así o de primer grado que opera la ley inglesa es decir como ustedes saben en principios del ordenamiento español no admite el reenvío que la ley a la cual se remite la norma de conflicto español hace a un tercer ordenamiento pero sí acepta que la ley declarada aplicable por nuestro sistema de derecho internacional reenvíe al ordenamiento español por lo cual la ley aplicable sería en este caso claramente para un tribunal español la ley española es decir que el hijo de este señor el hijo del anterior matrimonio heredaría la legítima de los bienes inmuebles hechos en España efectivamente la solución del supuesto sería que el hijo tendría derecho a los dos tercios que le corresponden como hijo único del causante conforme al sistema de legítimas establecido en el derecho civil español y si este problema se hubiera planteado si el hijo hubiera ido ante los tribunales ingleses como hubieran resuelto los tribunales ingleses este caso hubiera sido muy diferente su respuesta de cara a lo que decidió el tribunal español lo podría haber decidido en principio no no debe ser así un tribunal inglés previsiblemente aplicaría la el llamado el denominado doble reenvío o la teoría de la corte extranjera de los tribunales extranjeros en concreto esto significa que el juez inglés se pondría en la situación que se pondría la situación de su de un juez español para resolver precisamente el problema de la remisión entre los de las dobles remisiones entre los dos sistemas por tanto el como puso de manifiesto de la jurisprudencia inglesa en casos desde 1926 hasta muy recientemente habría tenido que determinar el juez inglés si el ordenamiento español acepta el reenvío de retorno que el ordenamiento inglés declarado aplicable por la ley española hubiera hecho al lugar de situación donde están los inmuebles previsiblemente la solución hubiera sido que si la solución hubiera sido coincidente pero no necesariamente de hecho según nuestras noticias hay una sentencia reciente de la High Court de Londres de 31 de julio de 1985 en la cual no se acepta esta visión de las cosas y se parte de otro principio distinto con lo cual probablemente la respuesta hubiera dependido de la línea jurisprudencial dominante en ese supuesto entonces realmente a lo mejor el hijo del causante vino a España precisamente para buscar con el que el tribunal español aplicada la ley española y así beneficiarse de este asunto pongamos sin embargo que hubiera ido ante un tribunal inglés esta sentencia que hubiera habitado un tribunal inglés podría ser reconocido en España porque usted me parece que ha dicho que la competencia de los tribunales en este supuesto de bienes inmuebles en España es una competencia exclusiva que podría decirnos sobre esto efectivamente parece claro que en este supuesto estamos en presencia de una competencia exclusiva de los tribunales españoles y previsiblemente por tanto aunque la jurisprudencia del Tribunal Supremo no es absolutamente constante sobre este punto al menos una línea jurisprudencial mayoritaria ejercita el control de la competencia judicial del tribunal extranjero y tratándose de un supuesto de competencia exclusiva de los tribunales españoles es claro que en principio se debe excluir el reconocimiento de la decisión extranjera ahora bien en mi opinión probablemente haya que

distinguir la solución del supuesto dependiendo de cuál fuera el resultado material que hubiera alcanzado la sentencia extranjera si la decisión del tribunal de Londres o del tribunal inglés hubiera sido coincidente con la solución material que hubiera dado un tribunal español es posible que el tribunal supremo haga uso del principio de equivalencia del resultado principio de equivalencia que aun cuando no está explícitamente reconocido como tal en nuestro ordenamiento si está reconocido al menos al menos en algunos de los regímenes convencionales de reconocimiento y ejecución suscritos por España y a mi juicio se trata de una noción que es útil y que no hay en principio ningún obstáculo a su generalización para todos los supuestos de reconocimiento y ejecución desde luego si el resultado de la sentencia inglesa hubiera sido materialmente discordante con el que hubiera producido un juez español no cabe duda que la incompetencia clara del tribunal de origen hubiera hecho imposible la concesión del exequato creo que el profesor Amores ha contestado ya con suficiencia este caso caso que en realidad no sé si me parece demasiado complejo pues no crea porque realmente es un supuesto relativamente sencillo imagínense ustedes el supuesto de que una vez atribuido la propiedad por el juez inglés de los apartamentos situados en Venidón a una de las dos partes con independencia de cuál fuera la atribución pues el poseedor conforme a su sentencia el propietario lo hubiera transmitido a un tercero y la otra parte hubiera discutido en España la propiedad la validez de la transmisión realizada con lo cual hubiera hubiera que empezar de nuevo todo el razonamiento pero ahora sólo como cuestión previa a la validez del de la transmisión bueno creo que realmente que sería meternos demasiado en demasiadas profundidades para el próximo día muchas gracias profesor Amores por haber estado con nosotros gracias a ustedes el catedrático al magro de derecho y profesional 2 antes de exponer el tema sobre la tutela procesal del derecho de reunión dará una serie de recomendaciones respecto al programa de la asignatura y al estudio del derecho profesional es este la última intervención radiofónica de este curso dirigida a los alumnos de derecho procesal segundo curso que son alumnos por tanto que normal regularmente habrían de terminar sus estudios de la carrera jurídica en este en este curso desde luego es el último curso que siguen en nuestro departamento si consiguen la suficiencia la aprobación de la disciplina habrán visto a lo largo del desarrollo del curso que por circunstancias inherentes a la propia dinámica legislativa y por tanto a la necesidad de acomodar la elaboración del material didáctico a esta evolución que en nuestra materia en la materia orgánica y procesal experimenta cambios notables y transformaciones profundas pese a las cuales no es posible lograr un servicio satisfactorio de la justicia que hemos mantenido normas de prudencia en cuanto al número de temas exigibles y pese al conjunto y al cúmulo de materias que entran en esta disciplina que no puede olvidarse que es una visión del derecho desde una perspectiva pero una visión de todo el ordenamiento jurídico desde la perspectiva del ejercicio legítimo del derecho a la jurisdicción que ese cúmulo de materias ha sido notablemente aligerado entre comillas suprimiendo un conjunto de temas que puntualmente han sido recogidos en las circulares remitidas a los centros para evitar que el alumno al final considere que su posible madurez para la suficiencia de la asignatura depende de una serie de conocimientos memorísticos entiendo que este aligeramiento de temas puede beneficiarle puede suponer para él al menos la idea de que tratamos entre todos de contribuir a hacerle más fácil ese paso que para algunos tiene un carácter más o menos

traumático en función también de la dedicación que haya tenido a lo largo del curso así que el derecho procesal 2 sobre todo la materia de procedimientos especiales ha quedado muy entre sacada por emplear este término puesto que han sido muchos los temas que se han sacado del programa para no exigirlos y lo mismo ha ocurrido con el derecho procesal penal tanto en el tomo primero como en el tomo segundo las circulares respectivas indican puntualmente cuáles son los temas que no se exigirá para conseguir la aprobación puesto que no serán objeto de preguntas en el momento del examen de todas maneras no quedaría satisfecho si no alertara al alumno sobre la necesidad de no conformarse con el estudio de un manual el procesalista el jurista en general y el procesalista en particular no pueden limitar en ningún caso sus conocimientos al estudio simple de un manual ni siquiera de un manual completo pues como hemos visto este año ha sido necesario hacer una serie de alivios en la materia muchas materias que son sin embargo de gran importancia no han podido ser estudiadas por el alumno un ejemplo por ejemplo un ejemplo de estas cuestiones puede ser el fragmento que voy a continuación a dictar relativo a la tutela procesal del derecho de reunión también el derecho de reunión tiene un procedimiento especial cuando no se satisface cumplidamente las demandas que este derecho tiene reconocidas en la ley antes de promulgarse la vigente constitución y durante la etapa llamada de transición política se dictó la ley 17 barra 1976 de 27 de mayo que aunque significó una liberación del régimen precedente en materia de ejercicio del derecho de reunión imponía un sistema de comunicación previa a la autoridad gubernativa gobernadores civiles para la lícita celebración de reuniones públicas en local cerrado y otro régimen de autorización previa para las reuniones a celebrar el lugar abierto al uso público la constitución en el artículo 21.1 reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas y elimina como principio aplicable a toda reunión de esta naturaleza el régimen de autorización previa el ejercicio de este derecho no necesitará autorización previa no obstante establece un sistema de comunicación previa a la autoridad en los casos de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones la autoridad podrá prohibir estas reuniones cuando existan razones fundadas de alteración del orden público con peligro para personas o bienes la discordancia entre ley preconstitucional y precepto constitucional originó casos jurisdiccionales de interpretación y fue también ocasión para que el tribunal constitucional fijara derogaciones producidas y orientara sobre imprescindibles acomodos especialmente importante en este sentido es la sentencia del tribunal constitucional de 16 de junio de 1982 dictada en recurso de amparo contra prohibiciones de concentración o reunión en lugares de tránsito público que sienta la prevalencia por su condición de norma superior y posterior del artículo 21 de la constitución sobre la entonces vigente ley aludida en lo que se refiere a toda la regulación sustantiva aunque mantiene las pautas procesales que servían en esta última ley ley 17 barra 1976 de cause funcional y legitimador de los actos de los poderes públicos y de los ciudadanos para poder ejercitar dichos derechos derechos que derivan como necesarias de la exigencia de la comunicación previa y de la potestad o facultad atribuida a la autoridad de prohibir dichas reuniones en las circunstancias indicadas pues al no regular las del artículo 21 en el futuro habría de acudir para determinar los aspectos no contemplados en él al cause de los artículos 53 y 81 de la constitución creando la oportuna ley orgánica más al no haberse utilizado por el legislador hasta el presente decía la sentencia este cause debe suplirse el vacío

legislativo para no hacer ineficaz el derecho con la aplicación de la legislación preconstitucional específica de forma literal o ajustando la *mutatis mutandis* a las disposiciones o principios que surgen de la constitución y cuyo contenido pudiera aceptar el hipotético legislador post constitucional y aquí por tanto un tema en el que el tribunal constitucional acomoda la legislación antecedente y dicta las pautas por las que debe de regirse la futura en relación con la constitución posteriormente la ley orgánica 9 barra 1983 de 15 de julio ha regulado el ejercicio del derecho de reunión reconocido en el artículo 21 1 de la constitución y derogado expresamente las normas que a la misma sopongan y en especial la ley 17 barra 1976 en esencia la nueva ley sustituye el sistema de autorización gubernativa previa de carácter preventivo por el de comunicación previa por escrito a la autoridad gubernativa cuando se trate de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones al tiempo que garantiza el ejercicio del derecho de reunión mediante un procedimiento en sede judicial de carácter sumario que evite las complejas tramitaciones administrativas que hacían ineficaz el propio ejercicio del derecho de reunión de conformidad con lo establecido en reiterada jurisprudencia constitucional pretendo analizar brevemente este último propósito y la medida en que se cumple mediante el examen de las normas atinentes de contenido netamente procesal relacionadas con las de procedimiento administrativo no procesales en sentido técnico previos al acceso y al conocimiento jurisdiccional en lo que concierne al procedimiento administrativo los artículos 8 9 10 y 11 de la ley establecen las reglas siguientes el escrito de comunicación a la autoridad gubernativa no se precisa quién es la autoridad gubernativa se dice la correspondiente han de presentarlo los promotores u organizadores de la reunión o manifestación con una antelación de 10 días como mínimo y 30 días como máximo a la fecha de la celebración no obstante la comunicación podrá hacerse con una antelación mínima de 24 horas cuando existan causas extraordinarias y graves que justifiquen la urgencia de la celebración el escrito de comunicación debe contener determinadas especificaciones que establece el artículo 9 de la ley