

# ESTUDIOS



## JUDICIARIUM SERVA ORDINEM

### SUMARIO:

#### I. *Obligatoriedad de las normas procesales canónicas.*

- A) El aviso de peligros es ahorro de yerros.
- B) La observancia de las normas procesales.
  - a) Solicitud de la Santa Sede.
  - b) Por qué tienen que fijarse los tribunales de apelación en los defectos de forma.
  - c) Efectos de la inobservancia de las normas.
  - d) El desorden es causa de injusticia.
  - e) El abuso de corruptelas.
  - f) Prácticas contrarias al procedimiento canónico.
  - g) Culto que se debe al derecho formal.

#### II. *Los cargos judiciales y su misión específica.*

- A) Personas con cargos distintos en el tribunal.
- B) El instructor y el promotor de la justicia.
- C) El defensor del vínculo.
- D) El actuario.
- E) Los cursores y alguaciles.
- F) Los procuradores eclesiásticos y los judiciales.
- G) Los abogados.

#### III. *La demanda, la litiscontestación, el dubio.*

- A) La demanda.
  - a) Sus elementos.
  - b) La "causa petendi".
  - c) La conclusión en el escrito de demanda.
  - d) La ratificación del escrito de demanda.
  - e) Ampliación de peticiones durante el juicio.
  - f) Importancia de la demanda.
  - g) ¿Puede haber juicio sin escrito de demanda?
  - h) Morosidad en la admisión o no admisión de la demanda.
- B) La litiscontestación y el dubio.
  - a) El objeto de la controversia.
  - b) Momento de fijar el dubio.
  - c) Contestación a la reconvencción.
  - d) ¿Cómo se debe formular el dubio?

- e) La indeterminación del dubio y la determinación de la litis.
- f) ¿Cómo se determina la litis?
- g) La litiscontestación en los diversos grados del juicio.
- h) Respeto debido a las dudas establecidas.
- i) ¿Es nula la sentencia que no se atiende a los límites del dubio?

IV. *Citaciones, notificaciones y otros actos judiciales.*

- A) La citación de las partes.
  - a) Los elementos de la citación.
  - b) Un caso de citación defectuosa.
  - c) La actitud de las partes citadas.
  - d) Resolución de la Rota.
- B) La citación de las partes en la apelación.
- C) La diligencia de la citación.
  - a) La certificación del cursor.
  - b) La copia de la cédula de la citación.
- D) Actitud procesal de la parte citada.
- E) Las notificaciones.
- F) La citación de testigos.
- G) Otras actuaciones procesales.
  - a) Descuido en los autos.
  - b) Interpolaciones y añadiduras.
  - c) Deficiencias en la práctica de la prueba.
  - d) Actuaciones sin data, sin firma, sin juez o sin notario.
  - e) Incidentes y demoras.
  - f) Dilaciones interminables.

V. *El examen de las partes y de los testigos.*

- A) El examen y la confesión de las partes.
  - a) Consecuencias de no interrogar a las partes.
  - b) ¿Se requiere instancia de parte para el examen de los cónyuges?
  - c) Orden en la práctica de la prueba.
  - d) La confesión de las partes.
- B) Las posiciones, artículos, cuestiones, interrogatorios, preguntas y re-preguntas.
  - a) Objetivo de los interrogatorios.
  - b) Importancia de las preguntas generales.
  - c) Las preguntas sugerentes.
  - d) La práctica de comunicar los artículos a la otra parte.
- C) Vicios por repetición y por precipitación.
  - a) Huelga por inútil el examen reiterado sobre la misma cosa.
  - b) Lo propio de los testigos.
  - c) Defectos en la forma de consignar las respuestas.
  - d) Afirmaciones generales en la declaración.

- D) ¿Es posible deshacer del todo los yerros?
  - a) ¿Nuevos testigos en otras instancias?
  - b) ¿Nueva declaración del testigo oído?
  - c) ¿El careo?
- E) Los testimonios de religiosidad, probidad y credibilidad.
  - a) Corresponde al juez pedirlos y recabarlos.
  - b) Han de ser dados con seriedad.
  - c) ¿Cuál es su valor y cuándo carecen de eficacia?

VI. *Las declaraciones escritas y las hechas ante testigos o notario.*

- A) Las declaraciones previas escritas.
  - a) Jurisprudencia de la Rota Romana.
  - b) Improcedencia de esta clase de declaraciones.
  - c) Su ineficacia probatoria.
- B) Las declaraciones ante testigos.
  - a) No son pruebas judiciales.
  - b) Criterio de la Rota española.
- C) Las declaraciones ante notario civil.
  - a) ¿Conviene unirlas a los autos?
  - b) Razones para no admitirlas.
  - c) Valoración de las admitidas.
  - d) Hay que oponerse a este abuso procesal.
  - e) Sospecha contra los testimonios de quienes anteriormente declararon ante notario civil.
- D) Informes, certificados, manifestaciones escritas.
  - a) El descrédito de esta clase de informes.
  - b) No debe permitir el juez que otro le suplante.
  - c) "Juris executio non habet iniuriam".
  - d) La intervención de sacerdotes en pleitos matrimoniales.

VII. *Las pruebas y el principio de preclusión.*

- A) El proceso canónico y la preclusión.
- B) Los plazos preclusivos.
- C) Límites de la fase probatoria.
- D) Prohibiciones poco observadas sobre la aportación de pruebas.
  - a) Pruebas fuera del plazo judicial.
  - b) Pruebas después de la publicación.
  - c) Pruebas después de la conclusión.
  - d) Pruebas en grado de apelación.

VIII. *Resolución de incidentes y de casos exceptuados.*

- A) La declaración de pobreza.
  - a) Su tramitación.

- b) Improcedencia de soluciones a medias.
  - B) La resolución de las cuestiones incidentales.
    - a) Resoluciones tardías.
    - b) Aplazamientos injustificados.
  - C) Controversias sobre expensas y su resolución.
    - a) El depósito de fondos.
    - b) La condena de costas.
    - c) La liquidación de cuentas.
    - d) Diversas especies de controversia sobre expensas.
    - e) La liquidación de honorarios del Procurador y del Abogado.
  - D) Sentencias de los casos exceptuados.
    - a) Tramitación obligada de las causas matrimoniales.
    - b) Requisitos necesarios para la tramitación sumaria.
    - c) Casos prácticos de tramitación sumaria indebida.
- IX. *Sentencias definitivas, apelaciones, ejecución provisional.*
- A) Sentencias definitivas en el proceso ordinario.
    - a) Estudio de la causa para sentenciar.
    - b) Sentencias sin atender al dubio.
    - c) Sin atender a lo alegado y probado.
    - d) Apenas razonadas.
    - e) Con estimación deficiente.
    - f) Con resoluciones incompletas.
    - g) Sin responder a todos los extremos de la contienda.
    - h) "Ultra petita".
    - i) Confusas en la parte dispositiva.
    - j) Tardías en la publicación.
  - B) Las apelaciones y los jueces *a quo*.
    - a) Sólo pueden juzgar de la legitimidad de la interposición.
    - b) No les corresponde juzgar acerca de si la apelación es vana o frus-tránea.
    - c) No pertenece al juez *a quo* juzgar sobre el derecho de apelar.
  - C) La ejecución de la sentencia.
    - a) Título, decreto ejecutorio y ejecución.
    - b) El decreto ejecutorio no puede modificar la sentencia.
    - c) El decreto ha de ser pronunciado por juez competente.
    - d) No es decreto de ejecución de sentencia el decreto que decide sobre la cesación de la causa de separación.
- X. *Fruto anhelado.*

*Apéndice.*

## I. OBLIGATORIEDAD DE LAS NORMAS PROCESALES CANONICAS

### A) EL AVISO DE PELIGROS ES AHORRO DE YERROS.

Pensamos que puede ser de utilidad práctica a quienes trabajamos en los tribunales eclesiásticos un primer espiguo en el campo de las sentencias pronunciadas por la Sagrada Rota de la Nunciatura Apostólica recogiendo algunas consideraciones que para administrar justicia los auditores tuvieron que hacer sobre faltas de diligencia en la tramitación de los pleitos matrimoniales. Este examen de descuidos, de faltas, de corruptelas, deseamos que sirva para prevenir peligros y evitar recaídas. Los toques de atención siempre ayudan a proceder con mayor diligencia. Nosotros aquí no intentamos indicar las faltas que un procesalista teórico pudiera advertir como posibles o probables, cuando estudia detenida y atentamente las dificultades del procedimiento; hemos preferido señalar los defectos reales en los que se ha incurrido en la práctica, tales cuales los ha visto nuestra Rota española y tales cuales ella los ha estimado al resolver en superior instancia las contiendas sometidas a su decisión.

Pero no debemos contentarnos con dar una lista escueta de faltas o vicios procesales, lo cual acaso no contribuyera mucho a conocer positivamente la tramitación legal de las causas; será conveniente, y así procuraremos hacerlo, poner junto a la inobservancia la norma procesal contra la que se peca y a la que es preciso ajustarse para proceder correctamente. No nos será posible evitar repeticiones enojosas, pero valgan ellas para reprobar más ahicadamente las corruptelas y para inculcar con mayor eficacia la observancia de las normas procesales canónicas.

### B) LA OBSERVANCIA DE LAS NORMAS PROCESALES.

Si a tenor del canon 1.555 los tribunales eclesiásticos deben guardar las prescripciones sobre el procedimiento canónico en general, con mayor motivo en la tramitación de las causas matrimoniales, cuyas resoluciones implican tan graves consecuencias para los cónyuges, para la familia y para la sociedad.

a) Nada tiene de extraño que nuestra Santa Madre la Iglesia con solicitud constante venga dando *Instrucciones* y *Normas*, con el anhelo de facilitar a los tribunales diocesanos el modo mejor de aplicar a los pleitos matrimoniales las leyes procesales comunes<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Antes del Código: BENEDICTO XIV; *Dei miseratione*, 3 noviembre 1741; S. Congr. Concilio, *Instrucción*, 22 agosto 1840, pro confectione processus in causis matrimonialibus; S. C. del S. Oficio, *Instrucción* (sine data), sequenda in conficiendo processu super viri impotentia etc.; S. C. del S. Oficio, *Instrucción*, 25 junio 1883; *Instrucción Austriaca*, publicada en 2 febrero 1856.

Es la misma Santa Sede la que afirma que da estas *Instrucciones* y estas *Reglas* o *Normas* para que con mayor ahorro de tiempo y con seguridad más perfecta (*citius et securius*) se instruyan y resuelvan las causas matrimoniales<sup>2</sup>. Se trata de normas que se deben observar no sólo porque está mandado que se observen, sino porque “ayudan sobremanera a los jueces a llevar a buen término en forma debida y conveniente las causas matrimoniales”<sup>3</sup>.

Inter essentialia iudicii elementa invenitur forma legitima seu processus sensu specifico, qui comprehendit complexum legum quibus determinantur actus, solemnitates et modus in causis disceptandis atque definiendis apud iudicem. Quamobrem iudicium est “legitima disceptatio et definitio” (c. 1.552). Ne propria ex cuiusque voluntate vel arbitrio causae matrimoniales agerentur et iudicarentur, nota ab omnibus est constans Providae Matris Ecclesiae sollicitudo in exarandis Constitutionibus, Instructionibus, Normis aut Regulis, quibus dioecesani iudices veluti manuducerentur ad huiusmodi magni momenti expedienda negotia (S. Congr. de Sacr., Decretum *Provida*, diei 24 augusti, 1936)<sup>4</sup>.

b) ¿Por qué tienen que fijarse los tribunales de apelación en los defectos de forma? El tribunal de nuestra Rota hubo de examinar y pesar esos defectos no por capricho, sino por justos motivos en cumplimiento de su deber:

Sunt quidem remedia a iure concessa quibus partibus contra gravamina processualia subsidium praestant; et licet datum nobis sit de appellatione meritis pronuntiare, nempe utrum bene an male sit iudicatum, silentio tamen praeteriri non debemus quod in primae instantiae iudicio neglectum fuit, nam iudicium ecclesiasticum, ad normam can. 1.552, § 2, est legitima disceptatio et definitio. Legitima, quia judicialis controversiae cognitio procedere debet iuxta leges. Figura iudicii ecclesiastici minime pendet a iudicis arbitrio; e contrario solemnitates processuales iudicibus imponuntur uti regulae omnino servandae, quae utpote prudenti consilio providaque ratione praescriptae, valde ducunt ad veritatem facilius inveniendam atque ad iura litigantium rite servanda<sup>5</sup>.

Nonnulla praemittere oportet circa sat plures vereque graves defectus processuales in priori et in altera instantia commissos, ne videamus silentio illos adprobare, atque ut Tribunalia inferiora adigantur, quantum Nobis fas est, ad huiusmodi matrimoniales causas, gravissimas inter graviore, recte tractandas<sup>6</sup>.

c) La inobservancia de las leyes procesales puede ser causa de no instruir debidamente el pleito y de ocasionar a las partes perjuicio grave. En un caso se trataba de si había de admitirse o no la práctica de una nueva pericia, y la Rota española hacía la siguiente consideración:

---

Después del Código: S. C. de Sacr., *Regulae*, 7 mayo 1923; *Normae*, 27 marzo 1929; *Instr.*, 23 diciembre 1929; *Instr.*, 15 agosto 1936; *Litterae Circulares*, 15 agosto 1949.

<sup>2</sup> S. C. de Sacr., *Decretum* “*Provida Mater*”, 15 agosto 1936.

<sup>3</sup> BENEDICTO XIV: *Dei miseratione*, 3 noviembre 1741.

<sup>4</sup> *Sacra Rota Nuntiaturae Apostolicae, Oveten. Sep. coniug., F.-A.*, 26 junio 1959, c. DEL AMO.

<sup>5</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., P.-R., 1 julio 1960, c. DEL AMO.

<sup>6</sup> SRNA., *Malacitan.* Null. matr., B.-G., 14 octubre 1949, c. PRIETO.



Si peritia nullatenus vel invalide fuit ad exitum deducta, neminem latet ipsam esse perficiendam, de quo in praesentiarum non est quaestio. Necesse e contra, non esset ut de novo fieret, si uno tantum vel altero defectu laboraret. Si vero, etsi fortasse valida, gravis fuisset legum processualium neglectus in peritia conficienda admissus, prudens et opportunum esset rite, quatenus adiuncta sinerent, eamdem iterare, saltem ad instantiam partis vel defensoris vinculi; leges enim processuales eum in scopum sunt ordinatae ut, iis servatis, veritas elucescat. Partes aliunde, ius habent ut eae leges a iudice non negligantur, cum ex illarum neglectu gravamen illis obvenire possit<sup>7</sup>.

d) No es fácil ilustrar debidamente la causa y proteger como corresponde el derecho de los litigantes desentendiéndose del derecho formal:

Non quaelibet causae disceptatio atque definitio iudicii sicut nec processus nomen meretur, sed tantum disceptatio *legitima*; legitima autem vult dicere ordinata; quapropter omnes leges processuales statuunt normas quibus integer processus, quatenus series ordinata actuum quae evolvitur sub directione iudicis, dividitur seu separatur in stadia et periodos diversas, introductoriam nempe, probatoriam et definitivam seu resolutoriam, quae sine iactura iustitiae non minus quam ordinis confundi aut commiseri non debet<sup>8</sup>.

Iniustum dicitur iudicium non solum illud quod est iniquum contra iustitiam et aequitatem, sed "etiam quod est inordinatum, sive contra iuris ordinem datum" (Doctor Navarrus, *Commentarius utilis in rubricis de iudiciis*, n. 77). Utrumque sane contra leges fertur. Leges enim processuales feruntur in tutelam iuris substantivi et manent omnibus obligatoriae.

Appellantis patronus non abs re conqueritur divortium folum fuisse forma procedendi in iudicio. En eius verba: "En la misma sesión celebrada para la fijación del dubio, abriose el período de prueba. Pero este Decreto señala el comienzo de una embrollada etapa procesal, que comenzando el día 29 de julio de 1957 y habiéndose abierto por *quince días* perdura hasta el 29 de diciembre de 1959. Esta inusitada prolongación obedece claramente al hecho de que, a lo largo del largo período se va incubando este divorcio que en un principio presentaba el más palmario negativismo".

Viri advocatus deplorat "la maraña probatoria" et iteratam conclusionem in causa. Enumerat probationes quae, Instructore consentiente, sine fine proponebantur: "En 3 de abril —ait— de 1957 la esposa hace su primera proposición de prueba con *dos* testigos y *dos* preguntas para cada uno; en 11 de julio pide que declaren *dos* testigos, para los cuales presenta *treinta y dos* preguntas; en 23 de agosto, pide la declaración de *un* testigo de la parte contraria, con *ocho* preguntas; en 26 de julio presenta un escrito de proposición de prueba con *diecisiete* testigos y *setenta* preguntas, amén de la confesión judicial del esposo, con *cincuenta y tres* posiciones; en 7 de diciembre solicita ampliación de prueba con nueva confesión del esposo, mediante otras *trece* posiciones y *veinte* testigos, catorce presentados ya por el adversario y seis nuevos, con dos interrogatorios, uno de *cuarenta y cinco* preguntas y otro de *treinta y tres*, más un perito médico con seis artículos; en 24 de octubre de 1958, nueva ampliación de

<sup>7</sup> SRNA., *Oveten.*, Incidentis in causa Null. matr., R.-C., 8 marzo 1951, c. MIGUÉLEZ.

<sup>8</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. conjug., P.-V., Decretum, 24 febrero 1962, c. PÉREZ MIER.

prueba; en 26 de diciembre, tercera ampliación de prueba, con *tres* nuevos testigos y otras *nueve* preguntas...”.

*Nemo non videt huiusmodi formam instruendi causam non esse aptam ad partium iura tutanda neque ad veritatem detegendam*<sup>9</sup>.

e) Corresponde al Tribunal exigir la observancia de las normas e impedir eficientemente el abuso de corruptelas.

Optandum quidem est tribunalia dioecesana corruptelis ita obstant ut, si opus fuerit, partium patronos a lite removeant; sin minus eos admoneant de abusu reprobando deque iactura suae conscientiae, in qua certo certius incurrunt, quum importunas quaestiones incidentes movent, vel eas multiplicant ad moras iudicio nectendas, vel nunquam decisis contra suam intentionem adquiescunt et ita porro<sup>10</sup>.

f) No hemos de permitir prácticas corrientes acaso en el foro secular, si éstas son contrarias a lo que disponen las leyes eclesiásticas. “En la Rota de la Nunciatura Apostólica no se admite ningún otro procedimiento judicial fuera del establecido en el Derecho canónico”. “Los procuradores y abogados... están obligados... a observar las leyes canónicas...”<sup>11</sup>.

En una causa de separación conyugal en tercera instancia se nos pedía como prueba instrumental un elenco de veinte declaraciones juradas de otros tantos vecinos de X, que fueron escogidas entre las firmadas en diversos sectores de dicha localidad. En Decreto de 25 de enero de 1964 hacíamos la siguiente consideración: “Attento quod probationes expetitae non sunt ad rem, cuius limites per dubium statutum definiuntur; attento quod appellantis patronus violat ordinem iudicarium canonicum... *decernimus*: 1.º Probationes inductas non esse admittendas; 2.º Declarationes neglecto ordine iudicario peractas parti eas proponenti esse restituendas; 3.º Appellantis patronos severe esse admonendos ut officio suo rite fungantur ordinem iudicarium religiose observantes<sup>12</sup>.”

Adeo gravia sunt vitia processualia contra canones 1.728, 1.873, n. 1, 1.754 et sequentes, ut etiam nos, plene consentientes cum Revdmis Auditoribus qui causam viderunt in tertia instantia, debeamus in memoriam revocare eorum qui partem habuerunt in iudicio tam primae quam alterius instantiae, ordinis processualis solemnitates, praesertim his in causis quae publice intersunt, negligendas non esse. Normae enim sunt cogentes, quibus derogandi facultas vel partibus vel tribunali non conceditur<sup>13</sup>.

g) Las negligencias procesales son faltas contra el culto debido al derecho formal. Hemos de tener presentes las palabras que Pío XII pronunció en su *Alocución* de 1 de octubre de 1942, dirigiéndose a la Rota Romana. Decía así:

Para asegurar el carácter objetivo de esa certeza (para pronunciar sentencia), el derecho que regula la tramitación de las causas matrimoniales ha dado normas clara-

<sup>9</sup> SRNA., *Valentin.*, Sep. coniug., P.-G., 9 marzo 1961, c. DEL AMO.

<sup>10</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., F.-L., 16 diciembre 1963, c. DEL AMO.

<sup>11</sup> Pío XII: *Motu proprio* “Apostolico Hispaniarum”, 7 abril 1947, art. 49 y 46.

<sup>12</sup> SRNA., *Almerien.* Sep. coniug., A.-S., Decretum, 25 enero 1964, c. DEL AMO.

<sup>13</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., F.-L., 16 diciembre 1963, c. DEL AMO.

mente definidas acerca de la instrucción y de las pruebas. A veces son precisas determinadas pruebas, debidamente controladas, y hay pruebas a las que se las declara insuficientes. Intervienen en los juicios cargos y personas especiales, que tienen a través del pleito misión peculiarísima de mirar por determinados derechos y hechos, para mantenerlos y defenderlos. ¿ Y qué es todo esto sino un culto legítimamente debido al derecho formal, que unas veces atiende a la parte material, otras, a la parte formal de la acción judicial y del caso jurídico? Al Juez toca hacer que se observen religiosamente toda esta clase de normas<sup>14</sup>.

Refiriéndose a este culto legítimo al derecho formal, advierte una sentencia de nuestra Rota: "Quae iuris formalis observantia non habetur, si normae processuales passim praetermittuntur et personae constitutae ad peculiaria bona vel iura tuenda fere inertes manent (Cfr, S. C. de Sacr., *Litterae Circulares*, 15 augusti, 1949)<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> AAS., 34 (1942), 338-443.

<sup>15</sup> SRNA., *Oveten. Sep. coniug.*, F.-A., 26 junio 1959, c. DEL AMO.

## II. LOS CARGOS JUDICIALES Y SU MISION ESPECIFICA

### A) PERSONAS CON CARGOS DISTINTOS EN EL TRIBUNAL.

En frase de Pío XII, al *Juez*, que es algo así como la justicia viviente, le corresponde hacer que todos observen las normas procesales<sup>16</sup>. El es quien tiene que llevar la dirección del proceso; él ha de ser el primero en observar las normas procesales y tiene que actuar con autoridad para hacer cumplir el orden debido y aquello que sea necesario para instruir cumplidamente la causa.

Del cargo del *promotor de la justicia* es amparar la justicia, velar por la defensa de las leyes procesales para evitar infracciones, defender el bien público y el de la salud espiritual de las almas. Debe intervenir en las causas matrimoniales, no sólo cuando haya que acusar el matrimonio por razón de su cargo, sino en las causas de separación conyugal, como se hace en la Rota romana, en la española y en muchos de nuestros tribunales eclesiásticos, y como expresamente lo manda el canon 59, § 1, del Derecho procesal para los orientales.

Y porque las formalidades del procedimiento, establecidas para administrar rectamente la justicia, no tienen sólo que observarse, sino que debe constar en autos que se han observado; de aquí la necesidad del *oficio notarial*, distinto e independientemente lo mismo del juez que de las partes, sus abogados o procuradores, los cuales defienden intereses privados. Lo propio del *notario*, a quien también se le llama *actuuario*, es escribir las actas judiciales, hacer fe de las cosas escritas, llevar a efecto ajustándose a los preceptos legales las citaciones, comunicaciones y demás diligencias, e ir juntando ordenadamente en legajo o fascículo todo cuanto corresponde al pleito. Nunca debieran olvidar los actuarios las obligaciones que sabiamente les imponen los cánones 1.642, 1.643, 1.644. Con palabras muy ponderativas manda la Sagrada Congregación de Sacramentos en el artículo 73 de la Instrucción *Provida*: "Incumbe al actuuario consignar todo por escrito con diligencia y fidelidad; reunir y conservar los autos cauta, ordenada y religiosamente; procurar que no lleguen a los extraños los autos, sobre todo los que han de conservarse secretos; dar fe de todos y firmarlos todos con el presidente; llevar bien ordenado el libro de causas o protocolo; hacer las posiciones; estar presente cuando se presta juramento conforme a derecho; firmar las citaciones y, una vez que se han notificado, poner nota de ello; asistir a la instrucción y discu-

<sup>16</sup> Pío XII, Alocución a la Rota Romana, 1 octubre 1942; AAS., 34 (1942), 338-443.

sión del proceso; declarar la conformidad de las copias con el original; tener prestos los rescriptos, decretos y decisiones, para que sean ejecutados; notificar a las partes la parte dispositiva de la sentencia; firmar los originales de las sentencias y dar fe de las copias de ellas”.

En las causas matrimoniales de nulidad y en los procesos sobre rato desempeña un papel indispensable el *defensor del vínculo*. Su intervención casi es continua, no para dirigir el juicio o para impedir la prueba de la nulidad o para estorbar el fallo objetivo que tiene que dar el juez, sino únicamente para defender el vínculo y para asegurar el descubrimiento completo de la verdad histórica.

Nuestro derecho cuenta entre los ministros del Tribunal a los *cursores y alguaciles* (c. 1.591 y 1.592). La misión del cursor, en cuanto enviado y alguacil, es intimar en forma legítima a las partes, testigos, etc., las actas judiciales. Entre los cursores, de ordinario seculares, no se puede contar a los llamados en algunas curias diocesanas procuradores eclesiásticos, quienes hoy día, donde aún existen, son sacerdotes. Tampoco los procuradores *ad lites* pueden suplir a los cursores, cuando a veces se les confía la entrega de citaciones para que ellos las pongan en manos de los testigos por ellos propuestos.

Si conforme a derecho las personas que intervienen en el juicio cumplen los deberes respectivos de sus cargos sin tomarse unos las atribuciones que corresponden a los demás, se asegura la buena marcha del procedimiento y cada uno desde su puesto contribuye eficazmente a la recta administración de la justicia en la tramitación de las causas matrimoniales. Si cualquiera de las ruedas de esta máquina deja de andar como le corresponde o trata de mover lo que otras no mueven, también es seguro que no se administrará justicia: por desorden o por tardanza.

## B) EL INSTRUCTOR Y EL PROMOTOR DE LA JUSTICIA.

Cuando faltan a sus deberes suele ser o por inercia o por excesiva condescendencia con los representantes y defensores de las partes.

In causae instructione forte ob inordinatam advocatorum et litigantium sollicitudinem, forte etiam ob inertiam Instructoris et Promotoris iustitiae:

a) Fuerunt admissae attestations scriptae ab interesse habentibus confectae et non nisi a testibus subscriptae, contra canones 1.759-1.781 super inductione, iureiurando et examine testium...

b) Super iisdem articulis fuerunt testes qui, contra can. 1.786, excussi sunt bis, ter, quater... Insuper et declarationem scriptam, quamvis absque loco et data subscriptam.

c) Testium nomina *pro more* partibus non fiebant nisi post eorum examen, contra praescriptum can. 1.763. In decreto diei 24 iulii 1957 Instructor considerabat: “Que si bien en las causas matrimoniales la lista de testigos sólo se publica después de haberse hecho las testificaciones, aunque antes de su publicación”. Quae consideratio minime est conformis Instructioni Sacrae Congregationis de Sacramentis. 15 augusti

1936, art. 126. Judex in casu, testium inductorum nomina, absque cuiusdam causae aestimatione, nunquam partibus communicavit nisi post examen peractum. Ita constat ex actis in decretis diei 23 novembris 1957 datis.

d) Post decretum diei 27 novembris 1957, super sufficienti causae instructione et omnium actorum communicatione inter partes, Judex, instante actrice et inscio convento, praetermittens praescriptum can. 1.786, admisit decreto diei 16 decembris 1957 probationes:

- per alteram conventi confessionem,
- per examen quatuordecim testium iam auditorum,
- per plura instrumenta quae tunc exhibebantur,
- per excursionem sex novorum testium.
- per examen medici peritiale.

Quae omnia, uti planum est, non parum offendebant normis processualibus.

e) Quibus probationibus peractis absque ulla notificationi parti contrariae et absque ullo Promotoris iustitiae interventu, Judex instructor, decreto diei 31 octobris 1958, statuit: "Publíquense y les concedemos a las partes un plazo de diez días para que puedan examinarlas y pedir las copias que les interesen". Quibus terminis elapsis, Judex ad normam can. 1.860 devenit ad conclusionem in causa decreto diei 17 novembris 1958.

Nihilominus Judex, instante convento scripto diei 17 novembris 1958, iterum iterumque novas probationes admisit decreto diei 16 decembris 1958, nempe:

- probationem per duodecim testes a convento inductos plerumque denuo audientos,
- probationem per plura instrumenta, quae sunt vel attestations vel declarationes scriptas.

f) Sed actrix, ut se defendere possit contra eiusmodi probationes, adhuc novum examen trium testium iam auditorum proposuit, quod Judex inaudito Promotore iustitiae absque difficultate admisit.

g) Eiusmodi iteratae declarationes, seu orales seu scriptae, atque eiusmodi quasi infinitae testium excussiones non possunt quin fiant sine gravis temporis iactura et sine magna confusione, eo maiori quo minor fuit Promotoris iustitiae interventus, qui non redegit interrogatoria neque curavit ut ea rite concinata partibus et testibus proponerentur.

h) Neque Judex satis attendit canonibus: 1.634 super terminis, 1.754 super probatione per testes sub iudicis moderatione modum praefinitum servando; 1.762 super numero testium; 1.763 super testium nominibus notificandis; 1.773 super promotoris iustitiae interventu; 1.774 et 1.775 super interrogationibus faciendis; 1.786 super testibus audiendis post evulgatas testificationes.

i) Speciali reprehensione sunt digna tot ista documenta quae non continent nisi testium declarationes ab iisdem subscriptae. Pervertunt enim legitimum procedendi modum quoad testium inductionem, reprobationem, iusiurandum, interrogationes et iudi-

cial e examen, quod nonnisi a Iudice fieri debet, et quidem non pro lubitu vel quolibet modo, sed rite observando omnes processus solemnitates<sup>17</sup>.

El Juez deja de cumplir la obligación que tiene de dirigir al proceso, cuando no hace sino complacer a las partes en sus peticiones, por extemporáneas e impertinentes que ellas sean :

Si totius processus et causae acta attente inspiciantur, ad rem nostram sequentia inveniuntur notatu digna :

*In prima instantia:* 1.º, Vir proponit primo decem testes, qui omnes in periodo probatoria iudicialiter excussi sunt mense maii 1956, et mense augusti iudex decrevit testificationem evulgationem. 2.º, Septembri insequenti vir pro reconventione adversus uxorem sustinenda proponit secundo testes sex, quorum quatuor sunt novi, duo alii iam auditi fuerant super diversis articulis, et omnes deponunt mense novembri. 3.º, Transactis non minus quam sex mensibus, die 13 maii 1957 iudex decernit conclusionem in causa in sequenti junio exhibentur allegationes utriusque partis acta que promotori iustitiae transmissa sunt. 4.º, Exhibita tamen ab uxore petitione ut audiretur novus testis ab ea praesentatus viroque recusante, testis declarationem suam edit 3 septembris atque facta testimonii evulgatione die 16 sequenti, vir, ut directe reprobaret personam testis editumque ab ea testimonium expressam adulterii accusationem continens, die 23 octobris inducit tres testes, qui iudicialiter excussi sunt diebus 9-12 novembris. 5.º, Tandem publicatis testimoniis editoque iterum decreto conclusionis in causa, partes conclusiones suas afferunt mense decembri 1957 et tandem die 10 octobris sequentis anni 1958 iudex dioecesanus sententiam profert viri condemnatoriam "por haber éste cometido delito de adulterio.

*In secunda instantia:*...

Quae summatim relata sunt, certo demonstrant infauste iudices, praesertim primae instantiae, debitam processus directionem penitus abdicasse illumque trahi a partibus quocumque placita vel cupiditates, non sine magno ordinis processualis detrimento<sup>18</sup>.

Indican la deficiente actividad del promotor de la justicia y la imperfección en la forma de instruir la causa estas razones que alega la Rota para mandar de oficio que se completasen los autos en una causa matrimonial de separación :

Instructor... mandavit complere acta, causam supletive in struendo, attentis: 1.º, Quod in prima instantia contra can. 1.742 partes interrogatae non fuerunt ad veritatem facti eruendam. 2.º Quod interrogatoria a partibus exhibita pro examine tum partium tum testium graviter offendebant praescriptis canonum 1.774 et 1.775, et non fuerunt correcta neque ab Instructore neque a Promotore iustitiae, qui in processu non intervenit nisi ultimo momento scribens animadversiones cum sententia iam iam erat ferenda. 3.º, Quod testium responsiones, contra praescriptum canonis 1.778, nimia laborabant brevitate adeo ut non consignarentur plerumque in actis nisi succinctae et genericae affirmationes quemadmodum "No es cierto", "Es cierto", "Es cierto cuanto

<sup>17</sup> SRNA., *Valentin.*, Sep. coniug., P.-G., 9 marzo 1961, c. DEL AMO.

<sup>18</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., P.-V., Decretum, 24 febrero 1962, c. PÉREZ MIER.

se pregunta" "Creo que sí", "Parece que sí", "En absoluto", "De esto no puedo asegurarlo", aliaque huismodi<sup>19</sup>.

Más de una vez hay que lamentar demoras injustificadas que hacen prolongar los juicios más de lo debido contra los intereses de los litigantes y contra la voluntad del legislador eclesiástico que no quiere que las causas se hagan interminables<sup>20</sup>.

Recta apparet reprehensio in sententia appellata facta ob segnitiam tribunalis primi gradus, quia revera exhibito libello die 26 martii 1955, illud nullum edidit decretum, libellum admittendo vel reiiciendo, usque ad diem 19 decembris, contra statuta in canonicis 1709 et 1710<sup>21</sup>.

### C) EL DEFENSOR DEL VÍNCULO.

Su presencia en las causas, en las que debe intervenir, es imprescindible. Debe cumplir con diligencia los deberes de su cargo<sup>22</sup>.

Accedit gravior quaedam legis transgressio, eo quod in probationibus renovandis post legitimam Collegii constitutionem defensor vinculi, cui communicatum quidem fuit tribunalis decretum de renovatione illa peragenda, citatus tamen dein non fuit ad interessendum, neque de facto ipse interfuit probationibus noviter explendis...<sup>23</sup>.

Vinculi defensor in prima instantia interrogatoria pro testium examine exaravit quidem; sed ea desumens fere in omnibus ad litteram ex articulis seu positionibus a partibus tribunali exhibitis —eodem ordine eodemque numero— additis solummodo ad calcem uniuscuiusque positionis iis interrogationibus (vulgo "repreguntas") quae a parte adversa propositae fuerant. Cumque articuli partium, in casu, non sint breves, nec plura simul non complectentes, responsionem non suggerentes, factum est ut iisdem defectibus laborent, contra praescriptum can. 1.775 et art. 102 recensitae Instructionis "Provida", interrogatoria a vinculi defensore exarata. Interrogatoriis sic redactis, instructor M non curavit, in testium examine ab eo peracto, expliciores a testibus responsiones exquirere, singillatim unumquemque interrogans circa singula uniuscuiusque interrogationis membra, sed contentus fuit responsionibus saepe saepius monosylabicas (v. gr., "Sí", "No", "Es cierto", "No es cierto") totam interrogatoriam formulam complectentibus, penitus neglecto art. 129 laudatae Instructionis et magni non semper habito art. 100<sup>24</sup>.

### D) EL ACTUARIO.

Es su cargo, como hemos visto, importantísimo para la buena marcha del proceso. No siempre brilla el orden en los autos. A veces permiten a las partes actividades que no les corresponden.

<sup>19</sup> *Caesaraugustan.*, Sep. coniug., S.-P., 6 julio 1962, c. DEL AMO.

<sup>20</sup> Cánones 1.634, § 3, 1.731, 1.732, 1.749, 1.784, 1.785, 1.839, 1.840, § 2.

<sup>21</sup> SRNA., *Aurien.*, Sep. coniug., G.-A., 29 noviembre 1961, c. LAMAS.

<sup>22</sup> Cánones 1.589, 1.967, 1.968, 1.969. De los deberes de su cargo se trata con mucha frecuencia en la *Instrucción* de 1936 y en las demás *Normas* sobre procesos en los que tiene que intervenir.

<sup>23</sup> SRNA., *Malacitan.*, Null. matr., B.-G., 14 octubre 1949, c. PRIETO.

<sup>24</sup> SRNA., *Mindonien.*, Null. matr., M.-S., 31 mayo 1957, c. PÉREZ MIER.



Neque laudem meritis est actuarius tribunalis *a quo*, transmittens acta originalia sine foliis numeratis, sine ordine debito, nam folium cum data diei 8 iunii 1.961 invenitur ad calcem fasciculi post folia quae continent notificationes factas sub data diei 30 decembris 1961<sup>25</sup>.

Notarii est actuarii officio fungi, acta exarare vel saltem subscribere, curare ut decreta ad executionem mandentur (c. 1.585; art. 73 Instr., 15 augusti 1936). Admisso in prima instantia libello, Iudex decreto diei 27 septembris 1955 mandavit: "De la demanda se de traslado, por término de diez días, al demandado". Actuarius vero, quin constet in actis de causa morae, decretum non exsecutus fuit nisi die 18 octobris 1955, iuxta eius adnotationem in fol. 9.

Rei autem citatio subsignata fuit ab ipso actuario... vices iudicis gerente ("por orden"). Actricis procurator ecclesiasticus, funges munere non procuratoris ad lites... in scripto diei 14 novembris 1955 manifestabat: "Don M. A. R., Procurador eclesiástico, en representación de doña F. comparezco y digo: Que acompaño escrito de citación y emplazamiento hecho al esposo de mi representada, y habiendo quedado enterado y firmada la citación..." Quae procuratoris operae non videntur congruere cum praescriptis super citationibus praesertim in can. 1.717, 1.719, 1.722.

Acta causae et acta processus sunt accurate unienda, debito ordine numeranda et in fasciculum apte colligenda, et in casu appellationis actorum exemplaria vel acta originalia in fasciculum religata cum indice omnium actorum et documentorum ad superius tribunal remittuntur, ad normam can. 1.642 et 1.643. Acta vero ad nos missa et quae sub oculos subiicimus neque indicem neque ordinem debitum habent.

Exempli gratia, indicamus: In folio 33 v. est decretum quo nomina testium et positiones communicantur; nomina vero et positiones communicata non inveniuntur nisi in foliis 34 ss et 87 ss. Est in fol. 81 decretum publicationis processus, die 22 octobris 1956; publicatae vero probationes, peractae ab officiali die 10 octobris (absque anni indicatione), non inveniuntur nisi in fol. 89 et 90. Et ita porro<sup>26</sup>.

## E) LOS CURSORES Y ALGUACILES.

Según el canon 1.593, los actos que ellos ponen hacen fe pública. Esto tiene gran importancia, cuando hay que estar ciertos de haber sido hechas las intimidaciones judiciales.

Efficacia et inexpugnabilitas cuiuscumque intimationis, praeter ea quae ad formalitates intrinsecas vel extrinsecas attinet, in eo residet ut a parte recipiatur, et etiam casu quo hoc infructuose intendatur, per attestationem a cursore subscriptam in actis constet. Sic tantum omnis possibilis fraus et omne dubium auferri potest. His deficientibus, e contra, neque attestatio iudicis neque notarii fidem facient, nam de actibus a cursore peractis ipsique iuridice commissis, ipsius attestatio fidem facit...

Quidquid de momento omnium et singulorum decretorum iudicis, illis solemnitatibus debent muniri quibus eorum validitas et efficacia constituitur ad hoc ut postea, si impugnentur, fraudes et dubia removeantur. In casu, pro dolor!, hae solemnitates desunt: Sola est attestatio Notarii ad calcem posita decretorum de communicatione intimata parti. Quae tamen nequit supplere, ad fidem faciendam, attestationem cursoris in scriptis dandam, tribunali tradendam et in actis asservandam.

<sup>25</sup> SRNA., *Matriten.*, Sep. coniug., Incidentis super provisoriam sententiae executionem et iure appellandi, S.-L., Decretum, 25 februario 1963, c. DEL AMO.

<sup>26</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., F.-A., 26 junio 1959, c. DEL AMO.

Pars attestatur, et quidem verbis indubitantibus, se non recepisse, et proinde ignorare illas communicationes... Si cursor ergo non attestatur de munere impleto, quomodo poterit contradici efficaci probatione affirmatio partis?<sup>27</sup>.

## F) LOS PROCURADORES ECLESIASTICOS Y LOS JUDICIALES.

Todavía impera cierta confusión entre los cargos de procuradores eclesiásticos y procuradores judiciales. Una cosa son los procuradores para diversos asuntos o negocios extrajudiciales, y otra distinta los procuradores judiciales. En algunas Curias diocesanas aún existen los llamados procuradores eclesiásticos o agentes de preces, cuyo cargo sirve más a los intereses privados de los fieles y de los párrocos, que a la necesidad que de ellos tengan los Obispos o sus Curias para el buen gobierno y administración de la diócesis. Estos procuradores suelen encargarse de gestionar las peticiones y asuntos de los fieles o de los sacerdotes de la diócesis, bien en la propia Curia, bien por medio de ella en la Nunciatura Apostólica de Madrid o en los Dicasterios Pontificios de Roma.

Pero los procuradores judiciales, como los abogados, son algo muy distinto, y ejercen cargo público, en razón de lo cual se les exige que estén inscritos en un Colegio, en el de abogados o en el de procuradores. En el Derecho canónico vigente no se prohíbe a los clérigos que ejerzan el cargo de procuradores en los tribunales eclesiásticos; pero parece que no es propio llamarles con el nombre de *procuradores eclesiásticos*, porque a los procuradores se los debe calificar no por su cualidad de clérigos o de laicos, sino por la clase de asuntos para los que se les dé poder, o por la clase del poder otorgado: general o especial.

Ex eo quod eiusmodi procuratores ecclesiastici sunt in Curia et deputantur ad lites, eorum activitas facile vergit in privilegium indebitum atque favorem irrationalem contra veritatem in iudicio exquirendam atque contra rectam iustitiae administrationem, si iudex eorum rationem agendi non continet intra limites a iure praescriptos<sup>28</sup>.

Procuratores ad litem constituti potius fuerunt gestores negotiorum ecclesiasticorum quam procuratores iudiciales, et ipsi, data occasione, videntur gessisse vices tribunalis, iudicis, notarii, cursoris et partium. Re quidem vera ipsi colligunt probationes, ipsi priusquam iudex eas examinant; ipsi testium declarationes aliaque argumenta iudici exhibent, sicuti omnia constant ex actis, praesertim ex eorum scriptis: "Acompañó la prueba documental y testifical realizada... para que sea unida al expediente". "Acompañó la prueba testifical practicada... la confesión judicial del esposo... Suplico al Tribunal se digne admitirla y ordenar sea unida al expediente"<sup>29</sup>.

<sup>27</sup> SRNA., *Matriten.-Toletan.*, Sep. coniug., Incidentis super causae peremptione, H.-A. Decretum, 11 julio 1961, c. TIBAU.

<sup>28</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., F.-A., 26 junio 1959, c. DEL AMO.

<sup>29</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., P.-R., 1 julio 1960, c. DEL AMO.

## G) LOS ABOGADOS.

Sin duda son muchos los que trabajan perfectamente en nuestros tribunales eclesiásticos y los que conscientes de sus deberes profesionales contribuyen extraordinariamente a la buena administración de la justicia. ¡Ojalá fueran así todos! Pero a veces se peca por defecto y hay litigantes que se empeñan en ser ellos mismos quienes se defiendan, y esto sin ser letrados y sin tener conocimiento alguno del procedimiento eclesiástico. Otras veces el litigante pone tanta confianza en un abogado concreto, o éste se toma tanto interés por la parte, que ambos comienzan presentando la demanda y designando abogado, y en seguida solicitan patrocinio gratuito. A más de esto no es raro que los jueces eclesiásticos tengan que oponerse, o claudique desgraciadamente, ante el forcejeo de algunos letrados quienes con más o con menos recta intención quieren hacer valer en el procedimiento canónico las normas, modos, acaso corruptelas, provenientes del foro civil. Por vía de ejemplo citaremos algún caso únicamente; pero se convencerá de la verdad de nuestros asertos quien lea desentrañando los hechos que iremos señalando ahora y más adelante.

a) Se reprocha una tramitación imperfecta por haber faltado durante el pleito matrimonial la ayuda técnica de Letrados.

Advocati in iudicio sane necessarii non sunt, nisi ad normam can. 1.655. In causis vero matrimonialibus, etiam separationis coniugum, quamvis partes per seipsas agere et respondere possint in iudicio, expedit tamen ut habeant advocatum (Cfr. *Instr.* "Provida", art. 43, § 1; Pont. Comm. Interp., 8 aprilis 1941; AAS., 33, (1941), 173). Contra eiusmodi convenientissimum adiutorium partes in prima instantia advocatos non habuerunt qui easden adiuvarent in redigendo libello introductorio causae, in recte determinando objecto et fundamento controversiae, in illustrandis punctis decisivis facti diiudicandi, in probationibus adducendis, in defensionibus exarandis (Cfr. Pius XII, *Allocutio* 2 oct. 1944, AAS., 36 (1944), 281-290)<sup>30</sup>.

b) A un litigante que pedía se le considerase remitido a la justicia del tribunal, pero se le diese vista del escrito de alegaciones del defensor del vínculo, a fin de contestarlo por sí mismo, responde el turno rotal:

Nobis vetitum est partis petitioni acquiescere eidem faciendi facultatem ut ipsemet respondere possit Defensoris vinculi animadversionibus; et recte: illud enim fieri non posset sine evidenti praeiudicio can. 1.655, § 2 et 3, qui dum praecipit designationem advocati "in iudicio in quo bonum publicum vertitur", hoc procul dubio facit quia in his maxime ministerium advocati necessarium existimari debet a Iudice, hoc vero ministerium perfectionem obtinet defensionibus seu allegationibus, quae probationum vim apicemque tam in iure quam in facto paucis exprimere satagunt ut iudicibus subsidii esse possint pro sententiae efformatione. Jam quae de advocatorum allegationibus affirmantur, a fortiori dici debent de defensoris vinculi animadversionibus (can. 1.968,

<sup>30</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., P.-R., 1 julio 1960, c. DEL AMO.

n. 3), ideoque indignum retineri debet tradere personae iuris ignarae et absentis ius respondendi animadversionibus Officialis superioris (can. 1.586), quod Codex tribuit unice partium Advocatis et Promotori iustitiae, si intersint (can. 1.865 et art. 180, § 2 cit. Instructionis) et reservato semper vinculi Defensori iure ut ultimus audiatur (art. 183, § 1)<sup>31</sup>.

c) La apelante conforme a derecho designó Letrado y Procurador, los cuales fueron admitidos; pero a continuación pidió beneficio de pobreza, manifestando a la vez el Letrado y el Procurador que ellos ostentarían la defensa y la representación en concepto de litigante pobre. A esto el ponente respondió mandando: "Sírvasse manifestar taxativamente si retira a los Sres. M. y T la representación y comisión que les tiene otorgada para que la representen y defiendan, respectivamente, en concepto de rica". Ni la parte, ni el Procurador ni el Letrado se dieron por enterados del decreto anterior y en nombre de la apelante siguieron presentando escritos y ofreciendo pruebas. Entonces el Ponente, que era el Decano Monseñor Miguélez, decretó:

Inspecto scripto procuratoris Dni A. M. diei 2 junii elapsi, quo probationem proponit in causa A. P., et prae oculis habita reluctantia uxoris appellantis in respondendo ad decretum nostrum diei 11 maii anni labentis, decernimus nihil edicendum esse circa admissionem, vel secus, recensitae probationis quoad usque ipsamet uxor quaesitis respondeat vel manifestet ipsam postulationi gratuiti patrocinii renuntiavisse<sup>32</sup>.

d) A quien designa en juicio Procurador y Abogado no se le considera pobre respecto a concederle patrocinio gratuito.

In eodem supplici libello quo beneficium gratuiti patrocinii exoptulat actor ratam habet designationem procuratoris ab ipso factam in duplici priori instantia, necnon instituit etiam designationem advocati, quae omnia sunt manifeste contraria praescripto can. 1.916 statuentis ut "ad gratuitum pauperum patrocinium iudex in singulis causis eligat aliquem ex advocatis in suo foro approbatum" quatenus eo opus sit; ergo qui advocato ac procuratore a se electis iam gaudet, ceteris expensis huius tertiae instantiae persolvendis nullatenus dicendus est impar.<sup>33</sup>

e) No siempre los abogados se mantienen dentro de los límites de una defensa correcta y legítima.

Ne praeterire possumus inopportunitatem qua patronus actoris in hac secunda instantia, allegans pro sententia definitiva et quasi Iudices admonens, innuit se causae retractationem propositurum esse, si sententia fuerit ipsi adversa, eo quod admissa non fuerit a Ponente supletoria causae instructio. Jure suo tunc temporis uti potuit laudatus patronus, a Ponentis decreto appellationem interponendo, quo tamen uti noluit. Jure suo uti quidem potest quilibet; sed in allegationibus melius est ut patronus ad defensionem clientis sui se restringat, quin ei necesse sit Iudices carpere ob factum aliquid cui remedium iuridicum ipse neglexit<sup>34</sup>.

<sup>31</sup> SRNA., *Maioricen.*, Null. matr., S.-M., Decretum, 21 diciembre 1960, c. PÉREZ MIER.

<sup>32</sup> SRNA., *Caesaraugustan.*, Sep. coniug., A.-P., Decretum, 21 septiembre 1959, c. MIGUÉLEZ, Decano.

<sup>33</sup> SRNA., *Matriten.* Null. matr., C.-A., Decretum 29 abril 1955, c. PÉREZ MIER.

<sup>34</sup> SRNA., *Hispalen.*, Sep. coniug., B.-H., 17 abril 1958, c. PÉREZ MIER.

Scriptum allegationum ad advocato actoris confectum actis uniatur ac exhibeatur Ilmo. Defensori vinculi, qui respondere velit. Quod vero attinet ad documentum privatum, de quo in sic dicto "otrosí" allegationum, attento... Decernimus: Documentum, de quo in casu, actis non esse uniendum, sed in archivo secreto Tribunalis reponendum. Insuper, advocatum actoris severe admonemus ut officio suo rite fungatur in posterum ac a documentis producendis absteineat, quae sint vel extemporanea, vel inutilia, vel injuriosa, erga eos potissimum qui non sunt partes in iudicio<sup>35</sup>.

f) Obran contra la deontología de su dignísima profesión quienes sin reparar en la licitud o ilicitud de los medios pretenden amañar pruebas, con las que logren su intento.

Patres semel pro semper adnotari voluerunt magna cum cautela ac circumspectione in examine ac aestimatione probationum hinc inde adductarum procedendum esse, attempta animorum exacerbatione, quae inter partes in praesentis litigii aestu exarsa et quae etiam partium patroni, necnon nonnulli hinc inde declarantes... infectos se exhibent, uti acta satis pandunt, eo usque devenit ut in probationibus comparandis debitum exceserint modum, exprobrandis ad hoc adhibitis modis, quos inter defuisse non videntur coactiones in personas exercitas, ut sibi quaeque pars favorabiles, alteri vero adversas declarationes obtinerent, etiamsi opus fuisset alias in alterius favorem antea factas ab iisdem personis retractari<sup>36</sup>.

In casu praesenti tam temporis, loci et personarum adiuncta quam praesertim ipsa interna scripti relatio verisimilem et fundatam reddunt affirmationem uxoris in iudicio quod ipsa non nisi dolo capta subscriptionem scripto apposuerint. Locus et tempus determinata manent, sedes nempe officialis Collegii Advocatorum et dies documento apposita est 14 iulii 1956, quando vir iam apparabat rem cum advocato pro introductione causae. Quoad personas, negotium videtur dolose excogitatum sine testibus qui subscriptioni adessent, immo ex depositione uxoris erui videtur totum illum actum fuisse inter ipsam et advocatum, quia de interventu et praesentia viri neque verbum fuit; et sic ipsa subscriptio uxoris non solum materialiter praecedit subscriptionem viri, sed duas tertias partes lineae occupat relicta tantum tertia parte alterius subscriptioni, Praeterea absentia viri et occasionem praecludebat inopportuna contentioni in ipsa Collegii sede et expeditiorem illam reddere poterat ex parte uxoris de consilio advocati.

Interna documenti structura si perpendatur, sub specie parandi pacificam coniugum cohabitationem, scriptum re vera ad separationem confectum fuit, callide praeparando adulterii probationem<sup>37</sup>.

g) Es lícito el anhelo de trabajar en la profesión; es lícito también percibir por el propio trabajo los honorarios correspondientes; pero no es lícito buscar ganancias indebidas por encima de toda ley.

Ratio sufficiens huius mirabilis processus inveniri non potest nisi in vehementi desiderio viri excutiendi legitimum onus matrimonii; quem in scopum, ex industria ac fraude praesentem fabricavit causam, ope illorum qui, lucrum tantum inhiantes, coniuges

<sup>35</sup> SRNA., *Valentin.*, Null. matr., V.-B., Decretum, 24 enero 1955, c. MIGUÉLEZ.

<sup>36</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., F.-L., 4 octubre 1962, c. PRIETO, Decano.

<sup>37</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., P.-C., 19 junio 1963, c. PÉREZ MIER.

edocent de modo quo processum instruere debeant; cumque infauste tentaret aliquod nullitatis caput in rerum natura existens detegere, oculos inclinavit ad posibles culpas compartis, ut ex eis vitium consensus matrimonialis satageret, quod matrimonium dirimeret... Hoc quidem candide innuunt et ipsi coniuges, cum interventum in causa referunt advocati XX, qui praesens negotium iuridicum composuisse videtur<sup>38</sup>.

---

<sup>38</sup> SRNA., *Barcinonen*. Null. matr., S.-A., 23 octubre 1963, c. LÓPEZ RUYALES.

### III. LA DEMANDA, LA LITISCONTESTACION, EL DUBIO

#### A) LA DEMANDA.

a) *Sus elementos*.—En las causas matrimoniales el escrito de demanda debe contener los siguientes elementos:

1. Nombre del Tribunal eclesiástico ante el que se introduce la causa.
2. Lo que se pide: sea la nulidad, sea la separación. Además se debe consignar clara y concretamente el capítulo o los capítulos por los que se pide la declaración de la nulidad del matrimonio o la separación de los cónyuges. Este capítulo o capítulos se repiten al hacer la súplica en la conclusión del escrito.
3. La razón de pedir o los fundamentos jurídicos en los que se apoya el actor para comprobar lo que alega y afirma y para demostrar que no pretende litigar temerariamente. Ha de ser exposición sucinta, no larga ni prolija.
4. La persona a quien se demanda. En el escrito nunca deben faltar los nombres y apellidos del actor y del demandado, sus respectivos domicilios o cuasidomicilios, sus residencias actuales y el lugar de la celebración del matrimonio. Hacen falta estos datos para que el tribunal pueda juzgar sobre su competencia en la causa.
5. La firma del actor o de su procurador, si éste cuenta con poder suficiente. La fecha o día, mes y año de la demanda. El lugar en donde se hace. El domicilio o la residencia en la que deseen recibir las notificaciones (S. C. de Sacramentos, *Instr.*, 15 agosto 1936, art. 57).

No es raro que lleguen a los Tribunales escritos de demanda defectuosísimos, o por falta de datos y de documentos (por ejemplo, la partida de matrimonio), o por sobra de razonamientos impertinentes, o por exageraciones inverosímiles contra la realidad de los hechos. Se suele escribir mucho y hablar de historias curiosas e impertinentes, pero sin alegar concretamente el capítulo o los capítulos por los que se hace la petición.

b) *La "causa petendi"*.—A veces se alega una razón de pedir, y luego es otra la que motivaba la contienda:

In concordatione dubii metus propositus est causa nullitatis matrimonii ita ut disceptatio facta est de nullitate matrimonii ex capite metus iuxta can. 1.087, non autem ob simulationem consensus, iuxta can. 1.086, ut postulare videtur libellus litis introductorius<sup>89</sup>.

<sup>89</sup> SRNA., *Malacitan.*, Null. matr., M.-S., 11 noviembre 1953, c. BEITIA.

Sorprenden en la demanda afirmaciones que sólo pueden hacerlas quienes ignoran del todo el Derecho eclesiástico:

Silentio praeterire malumus quaedam adserta vere abnormia, de quibus in libello litis introductorio, quae crassam in exarante iuris ignorantiam redolent<sup>40</sup>.

No se concreta la *causa petendi* en la petición oral ni hay fijación de dubio en el juicio de la primera instancia:

Curiae Officialis opportunum censuit praeprimis interrogare Rosam, quae cum dixerit “que quiere intervenir como parte en este asunto, para que se declare nulo su matrimonio con el señor S. F.”, collegiale tribunal ad normam iuris fuit constitutum, atque libello admissio, dubio tamen nec concordato nec quoquo modo statuto, causaque, etiam minus diligenter quam oportuisset, instructa, tandem die 18 iulii 1960 sententia prolata est, qua edicebatur “que no consta la nulidad del matrimonio contraído entre G. y S. el 17 de mayo de 1937<sup>41</sup>”.

c) *La conclusión en el escrito de la demanda.*—No es raro que se hayan consignado a lo largo del escrito muchos hechos y circunstancias impertinentes, y sin embargo en la conclusión no se hable del capítulo o de los capítulos por los que se pide la separación conyugal o la nulidad del matrimonio.

Uxor die 15 maii 1955 litis libellum Tribunali ecclesiastico Ovetensi exhibuit petens coniugum separationem sequentes ob causas: “Abandono y otras”, nempe, ob malistosam desertionem, ob sodomiam vel luxuriam coniugalem et ob debiti denegationem. Vir autem respondens litis libello uxori reconvenit exostulans separationem etiam ob debiti denegationem, ob turpem luxuriam, ob malitosam desertionem atque ob saevitias physicas et morales. Quae causae petendi tamen non inveniuntur explicite in conclusione libellorum, vel actionis vel reconventionis, exaratorum infauste a viris iuris canonici parum peritis...

Actricis patronus adversus sententiam appellatam allegat eam tantum consideravisse: “Tres causas invocadas en la demanda, a saber: negación del débito conyugal, sodomía y el abandono doloso del hogar”; quapropter ipse petit ut reformetur impugnata sententia quia est non tantum iniusta sed etiam deficiens ex eo quod non definivit controversiam quoad omnes causas petendi. Ipse tamen uxoris patronus non dedignatur fateri litis libellum summa laboravisse confusione et nonnullas petendi causas non tetigisse nisi oblique (“alusiones a otras causas”)<sup>42</sup>.

d) *La ratificación del escrito de demanda.*—A lo que afirman los litigantes en la demanda, suscrita por ellos, no es posible darle eficacia probatoria y casi ni mucho crédito; porque —bien lo advierte la jurisprudencia— las demandas de ordinario están redactadas por los abogados, los cuales no pocas veces mezclan lo histórico con lo imaginado. Precisamente por esto hay una razón más para oír a las partes y preguntarles si se ratifican o no en cada

<sup>40</sup> SRNA., *Almerien.*, Null. matr., A.-C., 16 noviembre 1953, c. MIGUÉLEZ.

<sup>41</sup> SRNA., *Granaten.*, Null. matr., G.-S., 5 julio 1963, c. PRIETO, Decano.

<sup>42</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., G.-G., 17 enero 1961, c. DEL AMO.



una de las partes de la demanda (Instrucción de 1936, art. 113). No siempre se practica esta norma procesal. En algunos juicios ni siquiera se oye a las partes, o sólo se las pregunta en orden a obtener de ellas la confesión que pide la parte adversa.

Mulier die 2 augusti 1958 suum matrimonium nullitatis accusabat... allegans in litis libello plura nullitatis capita, nempe, simulationem consensus, exclusionem bonorum fidei, sacramenti et prolis ex parte viri, et exclusionem prolis ex parte uxoris.

Judex actricem citavit, quae die 7 augusti 1958 litis libellum in omnibus ratum habuit eo quod, iuxta ipsam, eius patronus libellum redegerat exprimens informationes eidem a semetipsa latas.

Conventus autem rite citatus ad litis contestationem dubia concordando, a vadimonii executione se excusavit per nuncium telegraphicum, in quo manifestabat: "Preparo acusación de este matrimonio por otro capítulo, cuya demanda deseo presentar brevisimamente".

Tribunal, visa viri excusatione, diem 14 novembris 1958 ad dubia concordanda statutam transtulit in diem 5 decembris 1958, atque hunc ad finem partes citavit. Verum actricis patronus ante novum citationis diem, nempe die 26 novembris 1958, libelli verba ab uxore sub juramenti sanctitate confirmata ita corrigit ut in petitione asseratur actricem ante nuptias nunquam audivisse sponsum excludentem prolem neque extitisse super capite prolis exclusae conditionem ullam vel quodlibet pactum...

Tribunal primae instantiae citavit quidem actricem ad faciendum ratas petitiones exhibitas in litis libello; non vero eam citavit ad confirmandas correctiones serius in-tromissas in quaestione agitanda, in qua omissione laudem non est assequutum eo vel minus quo maior erat suspicio de re adeo insueta. Qua super re actrix ex officio interrogata respondit in appellatione: "Yo sólo recuerdo que estuve en el tribunal y de lo que entonces hice no recuerdo; tampoco recuerdo o sé las rectificaciones que se hayan hecho en el escrito que se me lee", scilicet in scripto per quod eius patronus litis libellum castigavit. Actrix videtur non fuisse inspiratrix vel accusationis vel correctionis...<sup>43</sup>.

e) *Ampliación de peticiones durante el juicio.*—No es infrecuente la pretensión unilateral de ampliar los capítulos indicados en la primera petición.

Actrix matrimonium suum nullitatis accusavit apud Tribunal Matritense ex capite metus, tum communis tum reverentialis sibi inlati; prodiit tamen sententia definitiva votis eiusdem adversa, a qua ad Sanctam Sedem appellavit. Summus autem Pontifex decrevit ut de appellatione cognosceret Tribunal nostrum. Uxor appellans, in scripto quo appellationem apud Nostrum Officium prosecuta est, duo alia nullitatis capita tractanda proposuit: ex impotentia nempe viri et ex exclusione boni prolis ab eodem perpetrata. Sed horum novorum nullitatis capitum admissioni contradixerunt tum vir conventus tum Ilmus vinculi defensor; quapropter praecedens turnus rotalis, innixus art. 219, § 2 *Instr.* "Provida", die 14 iunii labentis anni decretum edidit, quo nova illa capita in gradu appellationis admittere recusavit". El presente turno, formado por los auditores Monseñores Miguélez, Decano, Morera y Prieto, razonando debidamente

<sup>43</sup> SRNA., *Valentin.*, Null. matr., Z.-S., 14 diciembre 1962, c. DEL AMO.

su decreto, resuelve que se ha de confirmar el decreto rotal apelado y que no se deben admitir los nuevos capítulos de nulidad propuestos<sup>44</sup>.

f) *Importancia de la demanda*.—Es la base fundamental de todo el proceso. Ella determina el objeto de la controversia que tiene que resolver la sentencia. En ella se han de buscar los elementos que individualizan la acción interpuesta. Todavía es más evidente su importancia cuando el tribunal ha pasado por alto la fijación del dubio.

In causis matrimonialibus citra dubiorum concordationem quaestiones fere semper obscurae implexaeque manent. Minus ergo probandi sunt vel partium patroni qui nihil determinatum in supplicii libellorum conclusione concludunt neque in ea definitas rationes seu petendi causas significant, vel ipsi iudices primae instantiae qui dubia non concordant atque patiuntur causas discutere absque praevia quaestione determinatione.

Quod si iure aut iniuria dubiorum concordatio facta non fuerit, controversiae elementa erunt dignoscenda et ex actoris petito causisque petendi in libello litis expressis, et ex litis contestatione facta per scriptum responsionis a parte conventa tribunali exhibitum. Controversiae determinatio in causis matrimonialibus non fit per generalem et indeterminatam petitionem declarationis nullitatis vel separationis coniugum, sed per definitas petendi causas, verbi gratia, ob defectum consensus, ob adulterium, etc. Et planum est<sup>45</sup>.

g) *¿Puede haber juicio sin escrito de demanda?*—¿En la demanda es tan necesario el escrito que su falta afecte a la validez del juicio? Juzgamos interesante lo que sobre este particular dice una sentencia de la Sagrada Rota Romana. De ella transcribimos lo siguiente:

Hac tamen in re notandum est Judicem in certis casibus (cfr. can. 1.707, § 1 et 2) abstrahere posse ab observantia can. 1.706, praescribentis, ad instituendam causam, exhibitionem alicuius formalis libelli scripti, atque admittere posse introductionem alicuius causae per petitionem oretenus factam, quo in casu "iudex notarium iubeat scriptis actum redigere qui actori legendus est et ab eo probandus" (§ 3 cit. can.). Si igitur quis, absque legitimo mandato, exhibuerit Tribunali libellum pro aliqua altera persona, et si deinde haec altera persona coram Iudice oretenus repetit petitionem in libello contentam, tunc nequit sustineri sententiam, post causae instructionem latam, esse nullam ob libellum a procuratore speciali mandato non munito exhibitum. Praescribitur quidem pro causis communibus et pro circumstantiis ordinariis (exceptiones cfr. in can. 1.707, § 1 et 2) exhibitio libelli iuxta normas statutas exarati (cfr. can. 1.706); sed id non sub poena nullitatis statutum est; iamvero "irritantes aut inhabilitantes eae tantum leges habendae sunt, quibus aut actum esse nullum aut inhabilem esse personam expresse vel aequivalenter statuitur" (can. 11). Merus igitur defectus libelli scripti non secumfert nullitatem iudicii et sententiae, quando pars actrix in iudicio oretenus causam introduxit...

<sup>44</sup> SRNA., *Matriten.*, Null. matr., Incidentis, M.-C., Decretum, 9 julio 1955, c. MIGUÉLEZ. En otras causas, con frecuencia, por ejemplo. *Oveten.*, Sep. coniug., G.-G., 17 enero 1961, c. DEL AMO; *Maioricen.*, Null. matr., S.-M., 6 mayo 1961, c. PÉREZ MIER.

<sup>45</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., G.-G., 17 enero 1961, c. DEL AMO.

Sin autem iudex, libello illo recepto, citat partem quae, iuxta libellum exhibitum esset pars actrix, et si haec, in sua excusatione orali, coram iudice, saltem indirecte, confirmet informem libellum exhibitum, et directe per se ipsa petit declarationem sui matrimonii, tunc rationabiliter dici nequit sententiam, in fine iudicii latam, esse nullam ob invalidum libellum exhibitum. Esto quod ipse libellus scriptus sit nullius valoris iuridici; esto quod in causa matrimoniali non agatur de causa "minoris momenti" (can. 1.707, § 2), neque constet partem legitime impeditam fuisse "quominus libellus exhibeat" (§ 1, cit. can.); nihilominus, habetur legitima accusatio ab ipso coniuge facta, quin accusatio, oretenus facta, a iure declarata sit nulla et invalida<sup>46</sup>.

h) *Morosidad en la admisión o no admisión de la demanda.*—Más de una vez, examinando los autos, se advierte que no se cumple con escrupulosidad lo mandado en el canon 1.709, sobre *cuanto antes* admitir o rechazar la demanda.

Versus finem iulii vel initio augusti 1957 uxor iudici diocesano obtulit libellum petitorium separationis, at cum huius libelli fortuna et casus apud ecclesiasticam Curiam insequentibus mensibus prorsus incertus appareat, tandem uxor die 3 aprilis 1958 alterum litis libellum apte redactum tribunali dioecesano exhibuit petendo separationem a viro...<sup>47</sup>.

## B) LA LITISCONTESTACIÓN Y EL DUBIO.

Según el canon 1.726, el objeto o materia del juicio se constituye por la litiscontestación, que es la contradicción formal del reo a la petición del actor hecha ante el juez con ánimo de litigar. No se requieren para contestar a la demanda fórmulas solemnes, como las usadas en otros tiempos; pero es indispensable que los litigantes conozcan el objeto de la controversia, si es que han de litigar judicialmente con posibilidad de defenderse<sup>48</sup>.

Para la validez de la sentencia no es precisa, ni por ley natural ni por ley positiva eclesiástica vigente, una litiscontestación solemne, se requiere únicamente que haya petición del actor y contradicción clara y cierta del demandado, de forma que se concrete el objeto del juicio y que sean posibles tanto la discusión entre las partes como la decisión del juez<sup>49</sup>.

¿Hay litiscontestación correcta jurídicamente con el simple hecho de admitir el juez la demanda y de recibir el escrito de contestación a ella, unido a los autos? Una cosa es la validez del juicio y de la sentencia, y otra distinta lo preceptuado por las normas procesales, que se debe observar. Propiamente el escrito del demandado, con el que responde a la demanda, no

<sup>46</sup> SRRD., 12 noviembre 1949, c. WYNEN, vol. 41, dec. 82, n. 8, pág. 505.

<sup>47</sup> SRNA., *Minoricen.*, Sep. coniug., G.-P., 24 mayo 1963, c. PÉREZ MIER. Hace al caso la citada anteriormente *Aurien.*, Sep. coniug., G.-A., 29 noviembre 1961, c. LAMAS.

<sup>48</sup> SRRD., *Lugdunen.* Jurium, c. SEBASTIANELLI, 5 marzo 1915, vol. 7, dec. 7, n. 4, pág. 74, 7 octubre 1949, c. D. STAFFA, vol. 41, dec. 77, n. 4, pág. 475.

<sup>49</sup> SRRD., *Querelae nullitatis et nullitatis matrimonii*, 8 febrero 1936, c. JULLIEN, vol. 28, dec. 12, n. 7, pág. 120.

constituye la litiscontestación. El canon 1.727 exige: 1, presencia de las partes; 2, ante el juez; 3, petición del actor; 4, contradicción del reo; 5, acta en la que se inserten la petición y la contradicción.

Una forma de litiscontestación es la *concordantia dubiorum*, a tenor del canon 1.728. En las causas matrimoniales se verifica la contestación por la fijación del dubio (Instr. "Provida", art. 88).

a) *El objeto de la controversia.*—La fijación del dubio es medio muy apto para determinar el objeto de la litis. Una determinación bien hecha de las causas petendi en los pleitos matrimoniales lleva consigo enormes ventajas y evita males gravísimos: más fácil esclarecimiento de la verdad, pruebas más ceñidas a la cuestión, ahorro de tiempo, ahorro de divagaciones inútiles, de discusiones enojosas, de peticiones ampliadas, de sentencias imprecisas.

Ipsamet iudicii natura ipsumque ius naturale exigunt ut controversiae objectum sit accurate determinatum, ne forte partes ignorent quod petitur et quod contradicitur, et iudex quid dirimere nesciat. In causis implicatioribus in quibus petitio actoris nec perspicua est nec simplex, vel contradictio conventi difficultatibus scaturit, ad rite definiendos controversiae articulos, dubia sunt concordanda (can. 1.728). Quae dubiorum concordatio licet non praecipiat ad validitatem, eam tamen praetermitti nefas est; valde enim confert ad petendi causas rite definiendas, ad quaestionem apte enucleandam, ad rescandam quae ad rem non pertinent, ad probationes tantum opportunas proponendas vel admitendas, ad congruum patrocinium praestandum, ad litem citius finiendam<sup>50</sup>.

Altera animadversio, quam praetermittere nolumus, praxim respicit a tribunali dioecesano X usitatam dubiorum formulas in causis tum nullitatis matrimonii tum separationis coniugum statuendi nimis genericas, absque ulla determinatione causarum petendi. Haec quidem praxis, quae adeo servatur, ut folia adhibeantur quibus typographice impressa habetur generica dubii formula, omnino exprobranda est, atque optandum ut iudex dioecesanus X, talem praxim corrigens, in dubiorum formulis statuendis singulas petendi causas seu sive nullitatis matrimonii sive separationis coniugalis capita, iuxta deductiones a parte in libello factas, in specie ac distincte determinet, uti pro causis nullitatis matrimonii aperte iam praescribitur in art. 88 Instr. S. C. de Sacramentis, diei 15 augusti 1936, ubi norma praebetur convenienter etiam applicanda causis de separatione coniugum. Pressius sic definire oportet limites controversiae ipsiusque sententiae, quae iuxta praescriptum can. 1.873, 1.º congruam dare debet responsum omnibus et singulis controversiae articulis, prout definiti seu determinati fuerint in litis contestatione; sic praeterea rescendantur inutiles divagationes ac discusiones extra capita petendi, necnon melius detegerentur plus minus larvatae libelli mutationes, quae fieri vellent, quasque post litem contestatam introducere can. 1.731, 1.º, vetat<sup>51</sup>.

b) *Momento de fijar el dubio.*—El proceso canónico está dividido en períodos, para que dentro de cada uno se ejecuten los actos que les son propios sin desorden alguno. No siempre se guarda el orden debido.

<sup>50</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., G.-G., 17 enero 1961, c. DEL AMO.

<sup>51</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., F.-L., 4 octubre 1962, c. PRIETO, Decano.

Libello admissio acceptaque in scriptis uxoris contestatione contradicente petitionibus viri, Judex primae instantiae, nulla concordata aut statuta dubiorum formula, per decretum diei 14 decembris 1955 terminum partibus praestituit probationibus proponendis; his autem tempestive quidem propositis, cum uxor conventa conciliationem adhuc intentandam postulet, Judex utramque partem citavit ad illam procurandam. Conciliationis vero conatibus incassum cecis, in ipsa sessione illum in scopum habita, intempestive igitur et neglecto processuali ordine, de quo in canonibus 1.726-1.731, sequens dubium tandem concordatum fuit: "Si procede declarar la separación de los cónyuges por causa de educación acatólica de la prole y sevicias físicas y morales por culpa de la esposa.

Probationibus autem hinc inde iam expletis, uxor sub data diei 28 martii 1956, libellum reconventionale Tribunali porrexit, coniugalem separationem et ipsa in sui favorem postulans ob viri adulterium. Reconventionem autem admissa, habitaque viri contradictione in scriptis, Judex, quin ulla concordata aut statuta fuerit dubii formula, terminum partibus praestituit probationibus proponendis<sup>52</sup>.

c) *Contestación a la reconvección.*—El demandado puede reconvenir. El actor tiene que contestar a la reconvección, pero sin reconvenir nuevamente.

Reo in sui defensionem conceditur coram eodem iudice et in eodem iudicio instituere mutuam petitionem seu reconventionem contra actorem ad submovendam eius petitionem (can. 1.690, § 1). Reconventio est actio, et adversus hanc rei petitionem actori competit legitima defensio; ideoque actor responsurus est reo reconvenienti. Exinde oritur controversiae contestatio, indeque prohibitio mutandi libellum reconventionis.

Attamen actori in eius defensione adversus reconventionem ius non competit novam instaurandi actionem reconventionalem; nam reconventio reconventionis non admittitur. Potest quidem actor in litis libello cumulare actiones; nequit tamen respondens reo reconvenienti novam petitionem facere, quacum ipse compenset rei reconventionem, ne trames fiat interminabilis, "quum in multis iuris articulis infinitas reprobetur" (cap. 2, I, 3, in VI)<sup>53</sup>.

d) *¿Cómo se debe formular el dubio?*—No con fórmula genérica: "An constet de matrimonii nullitate", o "An sint legitimae causae separationis quoad torum, mensam et habitationem", sino con una fórmula determinada que exprese el capítulo o los capítulos sobre los que se litiga.

Uxor libellum porrexit, coniugalem separationem postulans propterea quod vir, de coniugali infidelitate illam accusans, physicis ac moralibus saevitiis ipsam afflisset... Vir separationem et ipse postulavit per institutam reconventionem, ob uxoris adulterium et saevitias... Judex illico decrevit, ut libellus reconventionalis actis uniretur, eiusque exemplar traderetur actrici. Hisce praemissis, sequentem dubiorum formulam, nimis quidem genericam, inter partes concordatam nihilominus minus recte approbavit:

<sup>52</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., P.-A., 21 marzo 1958, c. PRIETO.

<sup>53</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., G.-G., 17 enero 1961, c. DEL AMO.

I. Si son de apreciar legítimas causas de separación conyugal en favor de la consorte doña A.

II. Si, por el contrario, tales legítimas causas existen en favor del cónyuge don V.

Judici primae instantiae improbandum est, quod dubia solvenda in causa adeo generice statuta fuerint, cum illius erat iudicialis discussionis instituendae limites magis definire, eiusmodi causas hinc inde invocatas in concreto determinando, iuxta exposita in uniuscuiusque partis libello oblato<sup>54</sup>.

e) *La indeterminación del dubio y la determinación de la litis.*—Del hecho de no haber formulado dubio o de haberlo fijado genéricamente no se puede deducir que sea lícito a las partes o a los jueces durante el juicio ir tratando sucesivamente de todas las causas posibles de separación o de todos los capítulos posibles de nulidad.

Quod si nullitatis vel separationis capita per nefas in dubiorum formula non fuerunt recensita, non ideo dicendum est controversiam circa matrimonii nullitatem vel coniugum separationem nullos habere fines quibus quaestio controversa praescribatur, et licere partibus vel iudici in quolibet processus stadio aut in quolibet iudicii gradu agere de quocumque nullitatis capite vel de quacumque legitima separationis causa. Hoc esset non causam in foro disceptare, sed divagare huc illuc in rixis coram iudice; hoc sane esset non controversias dirimere, sed eas sine fine protrahere absque ulla firma definitione, absque ullo tribunalium ordine et maximo cum laboris iudicialis detrimento<sup>55</sup>.

f) *¿Como se determina la litis cuando falta la determinación en el dubio?*—Cuando ha sido defectuosa la fórmula del dubio por su indeterminación, hay que determinar el objeto del juicio. Para esto hemos de valernos *principalmente* de las peticiones del actor manifestadas en la demanda y de la respuesta dada por el reo al contestar al pleito con ánimo de litigar.

Etsi formula dubiorum in prima instantia concordata: "Si consta o no la nulidad del matrimonio por falta de consentimiento legítimo" non sat clare exprimat, in specie infima, nullitatis caput, indubium est causam agitatam fuisse ex capite metus gravis reverentialis uxori inlati<sup>56</sup>.

Litis contestatio est veluti basis controversiae super quam construuntur límites instantiae, processus et sententiae. Haec, uti scitum est, debet esse conformis petitioni factae in libello secundum acceptam determinationem in litis contestatione. Non ergo controversiae objectum determinatur per causae instructionem vel defensionum scripta vel iudicis sententiam, sed viceversa, quamvis non sit negandum processuales tabulas conferre ad partium petitiones forte obscuras illustrandas, complendas, magis magis-

<sup>54</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., M.-T., 22 junio 1957, c. PRIETO.

<sup>55</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug. Incidentis super appellatione admittenda, P.-T., Decretum, 10 enero 1958, c. DEL AMO.

<sup>56</sup> SRNA., *Maioricen.*, Null. matr., P.-M., 4 julio 1950, c. MIGUÉLEZ. También se hizo una advertencia similar en la causa *Maioricen.*, Null. matr., C.-F., 28 junio 1950, c. MONREAL, Decano.

que definiendas, praesertim si causa est implexa et dubiorum concordatio fuit praetermissa<sup>57</sup>.

g) *La litiscontestación en los diversos grados del juicio.*—En las causas matrimoniales no se debe omitir ni la citación a las partes ni la fijación del dubio. Según el canon 1891, en grado de apelación no puede admitirse nuevo título de demanda. En los pleitos matrimoniales de nulidad hay que atenerse a la norma dada en el art. 219 de la *Instrucción* del año 1936.

Iure antiquo tradebatur in gradu appellationis non requiri litis contestationem, quia tum in prima tum in ulteriore instantia causa semper una eademque est. Semel facta litis contestatio non extinguitur et semper valet. Iure autem Codicis in gradu appellationis litis contestatio est facienda, sed "in eo tantum versari potest ut prior sententia vel confirmetur vel reformetur sive ex toto sive ex parte", verum "non potest admitti nova petendi causa, ne per modum quidem utilis cumulationis" (can. 1.891). Secus, partes mutarent libellum atque causam, et iudex appellationis excederet competentiae limites cognoscens de actione nondum a iudice inferiore cognita (Roberti, *De pricess.*, II, p. 62 et 181; Lega-Bartocetti, *Comm. in Jud. eccl.*, II, p. 1009 et ss.)<sup>58</sup>.

h) *Respeto debido a las dudas establecidas.*—El dubio se fija para concretar los límites de la contienda. Esta determinación concreta es precisamente el objeto primero y principal de la litiscontestación. En conformidad con estos límites se han de regular las pruebas y se ha de resolver en la sentencia.

Cum totus controversiae cardo in causa agitandus in dubii formula pro libelli petitione apte concinanda exprimi debeat, et illa statuta omnis discussio iuxta eam procedat necesse sit donec a iudice legitime mutata non fuerit, planum est a prasenti lite penitus exulare quaestiones quaslibet sive iuris sive facti, quibus scienter vel inconsulto capita nullitatis protendi queant vel a persona uxoris ad actorem, vel etiam ad quodlibet aliud caput ex parte uxoris ultra límites in formula dubii definitos "exclusionis prolis et indissolubilitatis" unice. Quapropter in prasenti nullum moveri potest dubium de valore matrimonii ratione iuridicae extraordinariae neque ex defectu veri consensus in alterutra vel utraque parte desumpto, ea praecise ratione quod talis consensus expressus fuerit coram iudice civili<sup>59</sup>.

i) *¿Es nula la sentencia si deja de atenerse a los límites del dubio?*—La cuestión es práctica y de aplicación frecuente cuando en causas complejas no se fija el dubio o se fija genéricamente, o cuando en la primera instancia la sentencia no responde a todos los extremos de la petición. Para resolver este problema es conveniente tener a la vista: 1.º La doctrina y jurisprudencia sobre la determinación de la litis; 2.º La naturaleza de la ley sobre nulidad de la sentencia; 3.º El caso posible de no haber resuelto cumplidamente la sentencia de primer grado todos los puntos controvertidos en la litis.

<sup>57</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., G.-G., 17 enero 1961, c. DEL AMO.

<sup>58</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., G.-G., 17 enero 1961, c. DEL AMO.

<sup>59</sup> SRNA., *Maioricen.*, Null. matr., S.-M., 6 mayo 1961, c. PÉREZ MIER.

1.º Si quidem ob omissum peculiarem seu formalem actum contestationis litis nec ullam statutam dubiorum formulam in prima instantia, exinde determinari non possent (limites controversiae), haud idcirco absque necessaria determinatione manerent; sed eam haberent sufficientem ex libello ipso introductorio litis, seu petitione sive in scriptis sive oretetenus iudicii facta, ex manifestationibus partium et, si de causis nullitatis matrimonii agitur, etiam ex ipsius Defensoris vinculi in iudicii decursu, ex oblatiis hinc inde expletisque probationibus, ex allegationibus pariter hinc inde exhibitis; hisce enim omnibus aliisque actis iudicialibus satis verificata abs dubio esse poterit illa quoad substantiam requisita litis contestatio, et apertum fiet iudicii obiectum, seu quinam sint controversiae limites, quibus et iudicis pronuntiatio contineri debet”...

2.º Animadvertite aliunde oportet quod, si sententia extra vel ultra petita se pro tenderet, haud tamen illa, iure quo utimur, impetiri idcirco posset querela nullitatis, istud namque vitium haud recensitum habemus inter illa nullitatis sententiae sive insanabilia sive sanabilia ab ipso iure enumerata in canonibus 1892 et 1894, quae enumeratio, iuxta probatorum auctorum doctrinam et canonicam iurisprudentiam, censenda est taxativa, quin iudici facultas sit illis nullitatis capitibus in iure expressis alia adiungere per analogiam, cum de re odiosa agatur...

3.º In appellationis gradu firmum semper esto, iuxta praescriptum can. 1.891, § 1, iudicii obiectum latius patere non posse, quam in priori instantia determinatum quomodocumque fuerit, adeo ut in appellatione, exclusa qualibet nova petendi causa, “litis contestatio in eo tantum versari potest, ut prior sententia vel confirmetur vel reformetur sive ex toto sive ex parte”. Sed, si in decursu iudicii prioris instantiae, v. gr., circa nullitatem alicuius matrimonii, cum nulla dubiorum formula statuta nec formali contestatio litis habita fuerit, sive ex libello seu petitione partis sive ex partium et defensoris vinculi manifestationibus et allegationibus, sive ex oblatiis expletisque probationibus, sive ex ipsius sententiae lata ratiocinationibus appareat quaestionem aliquo modo propositam fuisse super duobus vel pluribus nullitatis capitibus, licet, omissa diligenti investigatione de ceteris, probationes ordinatae maxime fuerint in unum ex illis, quod tantum consideratum etiam fuerit in parte dispositiva sententiae, ceteris omnino praetermissis, in appellationis instantia nihilominus iudex limites propriae competentiae non praetergrederetur nec in can. 1.891, § 1, peccaret, si diligentiori peracta investigatione causaque novis instructa probationibus circa cetera illa nullitatis capita, de his etiam definitive statuatur in sententia; isto enim in casu iudex appellationis, haud quidem ex novis admissis causis petendi, quod ipsi est interdictum, sed ex illis ipsis in prima instantia iam aliquo modo propositis, licet negligenter investigatis, in appellatione vero accuratioribus probationibus illustratis definitive pronuntiaret<sup>60</sup>.

<sup>60</sup> SRNA., *Granaten.*, Null. matr., G.-S., 5 julio 1963, c. PRIETO, Decano



## IV. CITACIONES, NOTIFICACIONES Y OTROS ACTOS JUDICIALES

## A) LA CITACIÓN DE LAS PARTES.

Como es sabido, la *citación* en sentido propio es el llamamiento que hace el Juez competente al reo para que comparezca en juicio a defender su derecho. En sentido lato también se llaman citaciones las que propiamente sólo son *intimaciones* de algún acto judicial. por ejemplo, llamamiento a los testigos para que declaren en juicio.

*Diligencia* en sentido estricto es el acto que con las solemnidades mandadas corresponde hacer para que conste debidamente la ejecución y el cumplimiento de lo mandado por el juez. El juez es quien manda, sea citar, sea notificar, sea otra cosa; el actuario y los demás ministros son los encargados de ejecutar lo mandado, teniendo que consignar por escrito en autos lo que se haya hecho. Deben consignarse por escrito todas las actuaciones judiciales, tanto las actas de la causa como las actas del proceso (c. 1642).

a) *Los elementos de la citación.*—Según el canon 1715, son los siguientes:

1. *Juez competente* que manda comparecer en juicio a la parte demandada. Se debe indicar quién es el juez que cita, y si fuere juez delegado, en virtud de qué mandato (c. 200, § 2).

2. *Por qué motivo* se cita al demandado, al menos en términos generales. Así como en la demanda se acusa el matrimonio y se dice la causa o el capítulo de la nulidad; del mismo modo en la citación hace falta indicar, aunque sea en términos generales, que se trata de la nulidad del matrimonio (*objectum iudicii*) por tal capítulo (*titulus iuridicus*).

3. *Quién es el actor*, con los datos suficientes para que el reo conozca a qué persona ha de responder defendiendo sus propios derechos. Si fuere el promotor de la justicia quien acusa el matrimonio, hay que manifestarlo así claramente.

4. *Quién es el reo.* La citación se intima a la parte demandada, y en caso de ser varias personas, a cada una de ellas (c. 1712, § 2), designándolas por sus nombres y apellidos.

5. *El tiempo y el lugar de la comparecencia.* La cédula de citación debe expresar el año, mes, día y hora, y el lugar en donde la parte ha de comparecer.

6. *Las firmas del juez y del notario*, para que pueda darse crédito a la cédula de citación, la cual debe ir autorizada además con el sello del tribunal.

b) *Un caso de citación defectuosa.*—Se trata de una citación hecha en primera instancia por un Provisor que obraba con delegación especial dada por su Obispo para entender en los casos exceptuados. Acusaba la nulidad del matrimonio el promotor de la justicia con motivo de haber recibido denuncia del escándalo que daba A. por haberse casado canónicamente con M. después de haberse unido con R. durante el dominio rojo en España ante un juez civil y tres testigos. El Provisor habiendo visto los documentos que se le exhibían citó a juicio a las partes por medio de la siguiente cédula:

Tribunal eclesiástico de la diócesis de X.

Nulidad de matrimonio: N.-N. (a instancia del Sr. Fiscal).

Por la presente citamos a don N. N. N., habitante en la calle San José, 12, principal, de esta ciudad X., para que comparezca, con documento que acredite su personalidad, ante este Tribunal, sito en el Palacio Episcopal, el diez del presente diciembre, a la hora de las diez de la mañana, a fin de declarar a instancia de la parte actora, en juicio que arriba se hace mención; previniéndole que, si no se presentare ni alegare excusa legítima, podrá ser corregido con pena conveniente y multa pecuniaria proporcionada al daño que de la incomparecencia resulte.

Ciudad X., 4 de diciembre de 1951. El Presidente, H. H. El Notario-Secretario, ZZ.—(Sello del Tribunal).

c) *La actitud de las partes citadas.*—La citación transcrita se intimó debidamente; pero los esposos en escrito respetuoso manifestaron que no se presentarían a declarar, “por entender que no pueden prestar declaración como demandados en un juicio en el que, por no haber sido citados, no existe todavía contención”.

El Provisor ante esta manifestación escrita, decretó que se hiciese, y así se hizo, nueva citación. Pero esta se hizo en los mismos términos que la anterior, añadiendo únicamente algunas palabras en la siguiente forma: “Nulidad de matrimonio: N. - N. (a instancia del Sr. Fiscal; procedimiento sumario, canon 1990”.

Los cónyuges a la nueva citación respondieron con nuevo escrito en el que manifestaban: “Aun tratándose del procedimiento sumario del canon 1990, entendemos que es necesaria la citación de las partes, llamándolas a juicio, en la forma legítima de los cánones 1715 y siguientes. Por lo cual piden que las citaciones se hagan en la forma prevenida en derecho, a fin de que los esposos que suscriben puedan tutelar el derecho que les corresponde, el cual dejan expresamente a salvo”.

El Provisor después de oír al promotor de la justicia y al defensor del vínculo, pronunció sentencia declarando nulo el matrimonio.

Los esposos apelaron contra la sentencia y pidieron cumulativamente su nulidad por defecto de citación.

Quien atentamente lea la citación del caso advertirá en seguida: 1.º, Que la citación intimada había sido no para que el reo contestara al actor y defendiera su derecho en juicio, sino “a fin de declarar a instancia de la parte ac-

tora", y la segunda vez: "a fin de declarar a instancia de la parte de oficio". 2.º, Que faltaba en la citación el haber indicado al menos en términos generales la *causa petendi*. 3.º, Que siendo el Provisor de la diócesis quien citaba e indicando además que se trataba de procedimiento sumario a tenor del canon 1990, no manifestó en modo alguno que era juez delegado con mandato especial del Ordinario.

d) *Resolución de la Rota*.—El turno rotal correspondiente, después de largos razonamientos legales y fácticos, concluía: Por todo ello deducimos con toda certeza que la citación del juez de primera instancia fue nula, al ser hecha por juez unipersonal contra la prescripción del canon 1576, que reserva las causas del vínculo al tribunal de tres jueces. Y añade:

Tandem in severiorem trutinam revocemus schedas citationis a Barcinonensi iudice expeditas, et quidem secunda vice. Constat in ipsis nomen vocantis, "el Presidente R. B.", quid intendatur, scilicet, nullitas matrimonii B.-A., quo actore, "a instancia del M. I. Sr. Fiscal", denique, locus et tempus ad comparendum. Sed quaeri potest utrum constet explicite "causa petendi et etiam quis sit reus sive conventus "nomine et cognomine rite designatus". Profecto, A. B. J., et M. A. B. citantur, sed "a fin de declarar a instancia de la parte de oficio en el juicio de que arriba se hace mención". Udenam scire potest uterque citatus se citari in conditione partis conventae? Ex identitate inter propria cognomina et inscriptionem supra positam in scheda: "Nulidad de matrimonio B.-A. Fírte hoc sufficiat, quamvis sincere fatendum clariori ratione exprimi potuisse.

Accedit quod causa petendi, scilicet, existentia impedimenti ligaminis designatur solum "deductive". Innuit enim Judex agi de casu excepto sequenti ratione, "nulidad de matrimonio B.-A. (a instancia del M. I. Sr. Fiscal; procedimiento sumario, canon 1990". Mera relatio numeri canonis, ubi non minus quam septem continentur causae nullitatis, non ab omnibus habebitur ut sufficiens expressio "causae petendi"<sup>61</sup>.

## B) LA CITACIÓN DE LAS PARTES EN LA APELACIÓN.

En grado de apelación se procede como en la primera instancia y hay que citar a las partes en forma legítima. Por no haberse observado esto no han faltado discusiones y pleitos prolongados más de lo justo:

Appellatione interposita a defensore vinculi contra sententiam Tribunalis Maioricensis, Tribunal appellationis, Valentinum nempe, dubiorum concordationem statuit, adstantibus quidem procuratore actricis et vinculi defensore, non autem viro in prima instantia convento; imo ex actis non constat virum fuisse citatum<sup>62</sup>.

Certo constat in casu omnino defuisse conventae citationem... Quodsi Iudices Granatenses a conventa citanda abstinerunt, eo quod ipsa "in prima instantia actoris petitioni acquievit", manifesto quidem errarunt, quoniam in sede appellationis eadem quidem res easdemque inter personas agitur ac in instantia antecedenti, sed novum fit iudicium novaque sententia fertur...<sup>63</sup>.

<sup>61</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Casus excepti, B.-A., 11 julio 1953, c. BEITIA.

<sup>62</sup> SRNA., *Maioricen.*, Null. matr., P.-M., 3 junio 1949, c. MIGUÉLEZ.

<sup>63</sup> SRNA., *Malacitan.*, Null. matr., B.-G., 14 octubre 1949, c. PRIETO.

## C) LA DILIGENCIA DE LA CITACIÓN.

La citación se debe extender en dos cédulas, una para entregarla a la persona citada, y otra para unirla a los autos (c. 1716). A ser posible, entregará la cédula de la citación un cursor de la curia (c. 1717, § 1). Hace fe pública lo que el cursor declare (c. 1593). Este dará al juez cuenta de su actuación por medio de un escrito firmado de su propia mano, el cual se unirá a los autos. Si la citación se envía por correo, se unirá a los autos el recibo de la oficina (c. 1722).

a) *La certificación del cursor.*—En nuestro Tribunal de la Rota para facilitar al cursor el medio de comunicar por escrito el resultado de su intervención, tenemos impreso en la cédula de citación que se ha de unir a los autos el siguiente modelo:

Yo, el infrascrito Cursor del Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica, he dejado copia del presente original al señor .....  
hoy día ..... de ..... de 196 .....

Recibí

.....

El cursor .....

b) Más de una vez no se halla en los autos ni la copia de la cédula de citación ni certificación alguna del cursor.

In iudicio primae instantiae minus recte plures solemnitates neglectae fuerunt, ut ecce citationes, quae confici debent duplici scheda, quarum altera remittitur reo vel testibus, et altera asservatur in actis. In primae instantiae actis citationis schedae contra can. 1716 non inveniuntur<sup>64</sup>.

c) *La citación y la actitud procesal de la parte citada.*—Ante la citación del juez, la parte puede adoptar diversas actitudes, pero sea la que fuere, ésta se debe consignar en los autos, porque en ellos todo debe constar por escrito y porque los efectos procesales de cada una de esas actitudes son distintos. No se puede tratar lo mismo al litigante presente que al ausente, ni al contumaz como al remitido a la justicia del tribunal.

1.º Si el reo citado se calla y no comparece, se le declara contumaz. Pero esta declaración se consigna en autos; luego se fija el dubio. Este se debe notificar al contumaz, para que pueda proponer excepciones y purgarse de la contumacia (*Instr.* "Provida", art. 89, §§ 2 y 3). Según el Reglamento de nuestra Rota de la Nunciatura Apostólica, artículo 35:

Absenti declarato contumaci nota fiat ex officio dubiorum formula, et nova forte ab actore facta petitio, assignato eidem congruo tempore ad contumaciam purgendam

<sup>64</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., P.-R., 1 julio 1960, c. DEL AMO.

et exceptiones proponendas. Nullus actus eidem praeter sententiam definitivam notificabitur, nisi id pars aut bonum publicum postulaverit<sup>65</sup>.

2.º El reo citado puede manifestar verbalmente o por escrito que desea ser tenido y considerado como remitido a la justicia del Tribunal. La figura del remitido a la justicia del Tribunal es muy distinta de la figura jurídica del contumaz. En la sesión para fijar el dubio se dan a conocer las manifestaciones del reo, se consigna en acta que se le tiene por remitido a la justicia del Tribunal y se fija el dubio conforme a derecho. Al reo remitido a la justicia del Tribunal se le notifica el dubio, por si tiene excepciones que proponer, y en su día la sentencia definitiva. Dice nuestro Reglamento:

Simpliciter autem absenti et parti iustitiae Tribunalis remissae ex officio notificabitur tam dubiorum formula quam nova forte facta petitio et sententia definitiva<sup>66</sup>.

En la Rota Romana se procede así: a) Al declarado contumaz se le notifica la declaración de la contumacia, la fórmula del dubio fijado y ningún otro acto o decisión, a no ser alguna petición nueva que haga el actor, y la sentencia definitiva, si es causa de bien público o si lo pide el actor (*Normae*, art. 72). b) Al ausente remitido a la justicia del Tribunal se le notifica de oficio el dubio fijado, las peticiones nuevas, si las hubiere, y la sentencia definitiva (*Normae*, art. 73, § 1). c) Al simplemente ausente se le notifica de oficio el dubio y las peticiones nuevas que haya, mas no la sentencia, a no ser que afecte al bien público (*Normae*, art. 73, § 2).

Como se ve claro, interesa la figura de la diversa actitud procesal que adopte la parte en el juicio, y debe constar en autos. No sólo son las diferencias señaladas, por lo que hace a las notificaciones; a más de esto hay otros efectos importantísimos: a) El contumaz, mientras no deponga su contumacia, no puede apelar contra la sentencia pronunciada (c. 1880, n. 8). b) El simplemente ausente puede apelar sin tener que acogerse al remedio de la restitución *in integrum*, que el canon 1847 concede al contumaz. c) Igual derecho de apelación tiene el remitido a la justicia del Tribunal, a quien siempre se le debe notificar la sentencia definitiva, sea en causas de bien público sea en causas de solo interés privado.

En consecuencia es muy de lamentar que se redacten defectuosamente las actas de la litiscontestación y no se consigne expresamente la actitud procesal que a partir de entonces tiene cada una de las partes. No consignando estos extremos el confusionismo durante todo el proceso es enorme:

Instaurato processu et citatis partibus necnon vinculi defensore ad litem contestandam, in sessione diei 7 septembris 1938 uxor petitionibus viri omnino acquievit... Defensore vinculi sese opponente petitioni actoris, concordatum inter ipsos fuit dubium, Iudice approbante, absente vero uxore conventa, cui nec dubium concordatum, nec ulla ulteriora acta, nec quidem ipsamet sententia prolata iam amplius notificata

<sup>65</sup> *Ordo pro causis iudicialibus expediendis in Tribunali Rotae Nuntiaturae Apostolicae*, art. 35, en la parte 1.ª

<sup>66</sup> *Ordo...* citado, art. 35 en la parte 2.ª

fuerunt, exceptis quidem citationibus eidem intimatis pro iteratis depositionibus, quas legitime coram iudice ipsa praestitit<sup>67</sup>.

## E) LAS NOTIFICACIONES

Cuando ninguna de las partes es contumaz ni está ausente o remitida a la justicia del Tribunal, es obligado dar a conocer a cada una de las partes las diversas actuaciones que se pidan o se practiquen. En nuestro juicio de las causas matrimoniales ha de haber posibilidad de contradecir. Para esto hay que oír a las partes y no sólo en la litiscontestación, sino en la proposición y práctica de las pruebas, en los incidentes, en la discusión de la causa.

### a) He aquí algunos casos de negligencia poco explicables:

Dum causa apud Tribunal appellationis ageretur, vita functus est unus ex iudicibus collegialibus, cui Officialis Valentinus alium iudicem prosynodalem subrogavit, dieque immediate subrogationem subsequenti, post iuramentum a substituto in eadem sessione praestitum de munere fideliter exercendo, Tribunal sententiam protulit definitivam. Haec tamen subrogatio partibus notificata non fuit. Recensita notificationis omissione innixi tam uxor quam vir, petierunt coniunctim die 22 octobris 1946 ut ipsis a Tribunali Valentino concederetur beneficium restitutionis in integrum ex neglecto legis praescripto, causaque ad momentum processuale subrogationis retrotraheretur<sup>68</sup>.

Post ita prolatam ac subsignatam sententiam (por el colegio de los tres jueces y por el defensor del vínculo) in eorum locum qui Officialis necnon Defensoris vinculi ac Notarii munera, respective eo usque in causa gesserant, alii subrogati apparent, licet eiusmodi subrogationis decretum et data in actis desideretur<sup>69</sup>.

b) La falta de notificación en forma legítima hecha no es difícil que origine molestias, gastos y conflictos. Para ejemplo, traemos aquí el siguiente caso:

El esposo demandado en una causa de separación conyugal apeló del Tribunal diocesano al metropolitano contra una sentencia definitiva que había sido favorable a la petición de su esposa.

El Tribunal de apelación en 24 de agosto de 1958 decretó que el apelante hiciera el depósito previo de una cantidad determinada para responder de los gastos del proceso. A continuación de esta providencia figura una diligencia del actuario en la que

<sup>67</sup> SRNA., *Malacitan.*, Null. matr., B.-G., 14 octubre 1949, c. PRIETO.

<sup>68</sup> SRNA., *Maioricen.*, Null. matr., P.-M., 3 junio 1949, c. MIGUÉLEZ.

<sup>69</sup> SRNA., *Canarien.* Null. matr., Incidentis super nullitate sententiae, M.-N., 14 febrero 1956, c. PRIETO. Había sido la sentencia impugnada una en la que mediaron siete meses desde que se pronunció hasta que se publicó. El defensor del vínculo apeló contra ella, pero no se consiguió que llegase copia de tal fallo a nuestra Rota sino después de pasado un año. Habían suscrito la sentencia los jueces y el defensor del vínculo. Contra este vicio ya en 1936 había dicho la Sagrada Rota Romana: "Neque lege cautum est, neque sana praxi introductum quod defensor vinculi sessioni finali tribunalis seu lectioni votorum iudicum eorumque discussioni interesse debeat" (SRRD., 22 octubre 1936, c. Wynen, vol. 28, dec. 65, n. 4, pág. 623).

se dice sin más: "El precedente decreto ha sido notificado en el día de la fecha al procurador don L. M. M. De que certifico, Dr. E.

El día 11 de diciembre del mismo año 1958 el Juez volvió a mandar que la parte apelante constituyera en el plazo de diez días la cantidad ordenada en el decreto anterior, bajo apercibimiento de lo que proceda. A continuación de esta providencia el actuario también escribió: "El precedente decreto ha sido notificado en el día de la fecha a la parte apelante. De que certifico, Dr. E.

Más tarde, con fecha de 10 de junio de 1959, se recibieron en el Tribunal metropolitano los autos de la primera instancia. Sobre esto no hubo notificación alguna. El día 2 de enero de 1961 el Tribunal de apelación decretó, al amparo del canon 1736, que la instancia estaba caducada y, por tanto, desierta la apelación.

De este decreto el apelante tuvo conocimiento y contra él apeló a la Rota de la Nunciatura de Madrid. El turno constituido, previa la tramitación correspondiente, en Decreto de 11 de julio de 1961 consideraba respecto a las notificaciones:

Que las intimaciones judiciales, para que tengan eficacia y sean ciertas, han de realizarse en forma legítima (C. 1.591, 1.593, 1.721-1.724).

Que desgraciadamente en los autos no hay apariencia siquiera de haber verificado la intimación observando las formalidades debidas.

Que no intervino para nada el cursor y que la nota puesta por el actuario al pie de los decretos certificando sin más que fueron notificados, no sufre en modo alguno la fe que corresponde otorgar al cursor que actúa. En el caso el notario certifica sobre actos en los que no intervino y en los que no ejercía su función propia.

Los Auditores de turno revocaron el decreto apelado<sup>70</sup>.

## F) LA CITACIÓN DE TESTIGOS

Lo establecido sobre la citación del reo se ha de observar también, con aplicación acomodada a cada acto, en la notificación de las demás actuaciones judiciales, particularmente en la citación de testigos. Por no hacer esto en forma debida, se complica muchas veces la buena marcha del proceso con incidentes que hacen perder tiempo y que aumentan los gastos del pleito. Véase la consideración siguiente tal cual se hacía en una sentencia:

Citatio fit a iudice, non ab actuario, et denunciatur per schedam et reo et singulis testibus (c. 1.712, 1.715, 1.724). Citatio conficitur duplici scheda, quarum altera remittitur reo convento vel testibus, altera asservatur in actis (c. 1.716, 1.724). Citationis scheda tradenda est reo vel singulis testibus (non partium procuratoribus) per cursorem, si fieri potest (c. 1.717), vel transmittenda per tabellarios publicos ad normam can. 1.719.

Quae etiamsi scita, non tamen fuerunt observata a Tribunali primae instantiae. Verbi gratia, decreto diei 20 januarii 1956 Judex statuebat: "La demás prueba propuesta se declara pertinente, y para su práctica se acordará". Actuarius decretum tempestive notificat (fol. 80 v.); continuo in eodem folio 80 et sequenti citat dicens: "Citación. Con fecha 6 de octubre (absque anni indicatione) el infrascrito actuario citó al Sr. Fiscal y a los Sres. procuradores L. y A. para la prueba interesada en el decreto anterior y que tendrá lugar en los estrados del Tribunal dando comienzo el

<sup>70</sup> SRNA., *Matriten.*, Sep. coniug., Incidentis de peremptione instantiae, Decretum, 11 julio 1961, c. TIBAU.

día 10 con la confesión judicial de la demandada y continuando los días 11 y 12 con la testifical del demandante; darán comienzo a las once en punto de la mañana; manifiestan quedan enterados y firman de que doy fe". Scriptum subsignan: Lic. S. (Promotor iustitiae), L. (procurator), A. (procurator), Lic. G. L. (Actuarius).

De schedis citatorii adnotat actuarius: "Con la misma fecha el infrascrito actuario libré diez cédulas de citación y cuatro despachos uno para la confesión judicial y tres para la documental, que se interesan, de todo lo cual como actuario doy fe. Lic. G. L. (Actuarius). Schedae citatoriae in actis non asservantur. In eodem folio 81 verso est decretum diei 22 octobris 1956 quo publicantur probationes.

Contra eiusmodi citationes iure vir conventus animadvertibat in scripto diei 10 octobris 1956: "No habiéndose acordado en forma legal hasta el día de la fecha cómo se ha de practicar esa prueba, pues por una simple citación, obrante en autos de fecha seis del actual (citatio quam actuarius faciebat atque denunciabat promotori iustitiae et procuratoribus ecclesiasticis), no se puede acordar que los testigos propuestos en esta litis y por esta parte comparezcan a prestar declaración ante el Tribunal eclesiástico de X.". Quocirca ipse tunc iure petebat: "La citación de los mismos por conducto legal"<sup>71</sup>.

#### G) OTRAS ACTUACIONES PROCESALES

Quizá no dejase de ser útil, dado nuestro intento, decir algo sobre el orden que se debe observar en la foliación de los pliegos de las actuaciones, sobre el abuso de los plazos concedidos para determinadas diligencias, sobre la debida redacción de cada diligencia apropiada a su respectiva actuación judicial, sobre la consignación de recibos y de notas acerca de todo cuanto se presenta al Tribunal, sobre la data correspondiente que debe figurar en cada actuación, etc. Pero por razón de espacio contentémonos con las siguientes referencias.

a) *Descuido en los autos.*—A veces parece olvidado en la práctica el deber del actuario, al cual incumbe consignar todo por escrito con diligencia y fidelidad, orden y claridad:

Praeterire quidem non possumus pluribus defectibus non parvi momenti laborare acta ab actuario memorati Tribunalis confecta, potissimum quod ad conscriptionem in iisdem attinet citationum, intimationum et notificationum iudicialium<sup>72</sup>.

b) *Interpolaciones y añadiduras.*—No es lícito tener los autos afeados con interpolaciones y añadiduras sin la fe correspondiente que legitime su valor.

Tacere non possumus quasdam lineis interiectiones, vulgo *interpolaciones*, in originalibus actis inventas, quarum momentum neminem latet, quin de earum validitate et authentia ullus attestetur. In página 32 v. est quaedam diligentia non subscripta a notario; in página 36 interpolatur verbum "Oficialmente"; in nota, post praecedentem attestationem, in eadem pagina interpolata invenimus "por S .S. Ilma."<sup>73</sup>.

<sup>71</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., F.-A., 26 junio 1959, c. DEL AMO.

<sup>72</sup> SRNA., *Maioricen.*, Null. matr., P.-M., 3 junio 1949, c. MIGUÉLEZ.

<sup>73</sup> SRNA., *Matriten.*, Incidentis de preemptione instantiae, Decretum, 11 julio 1961, c. TIBAU.



c) *Deficiencias en la práctica de la prueba.*—Más adelante hablaremos del examen de las partes y de los testigos, de las declaraciones escritas y de las hechas ante notario civil, indicamos ahora la inobservancia de las normas procesales en la práctica de la prueba pericial:

Silentio praetereamus ea quae ad designationem peritorum attinet (*Instr.*, art. 141), ad eorum habilitatem ad munus periti exercendum (art. 143), ad eorum recusationem (art. 144), ad modum peritiae conficiendae (art. 148) et alia sexcenta. Praeter ea legis praecepta, de quibus supra, a Tribunali X non adamussim servata, abs dubio neglectus fuit graviter art. 147, § 2 et 3 *Instructionis*, et hoc est maximi momenti. Plura exstant in actis causae quae peritis communicari debuerunt, ut ipsi dictamen conficerent non ex eis, quorum notitiam nescimus unde habuerint, sed ex iis potissimum quae in actis constant. Estne fides praestanda peritiae quae factis vel actibus innititur fortasse supposititiis? His adde quod in interrogatoriis a vinculi defensore vel a tribunali confectis nulla fere habita fuit ratio quaestionum a partibus propositarum, ita ut quaestiones peritis propositae, incompletae et non aptae veritati detegendae sint habendae<sup>74</sup>.

d) *Actuaciones sin data, sin firma, sin juez o sin notario.*—Serían de recordar las prescripciones de los cánones 1.642 y 1.643. A ello ayudan las consideraciones siguientes:

Non desunt acta iudicialia quae confecta fuerunt absque data, quin referant initio aut in fine indicationem diei, mensis et anni quibus fuerunt exarata. Et haec contra rationem et mentem can. 1.643. Ita sine data in actis apparent sex testium a viro inductorum declarationes<sup>75</sup>.

Un tribunal de apelación, al considerar la prueba practicada por el inferior en una causa de separación conyugal, dice: “Dejemos a un lado lo que se refiere a ciertas deficiencias que se advierten también en las actuaciones judiciales de esta parte del proceso, por ejemplo, firmas del señor juez con estampilla y no con su propia letra con la suscripción de propia mano...”. Esta causa fue fallada definitivamente por nuestra Rota<sup>76</sup>.

En una causa de nulidad de matrimonio, se oyó al actor en la primera instancia, pero nuevamente, completando los autos, hubimos de oírlo cuando la causa se conocía en la Rota. Estando prestando su declaración el 14 de febrero de 1962, afirmó bajo juramento: “Es verdad que yo firmé mi declaración en la primera instancia; es verdad que la confirmé en todas sus partes, es verdad que hice juramento de haber dicho la verdad y de guardar secreto. Pero no es verdad que yo la firmase junto con su Señoría, si esta persona era distinta del sacerdote que me tomaba la declaración y escribía a máquina, lo cual no podía ser, porque se habla de otro que da fe, y allí no había sino una persona, no dos<sup>77</sup>.”

e) *Incidentes y demoras.*—El abuso de las causas incidentales, para con ellas demorar la resolución de la causa principal, no es raro. Con ello se causa grave daño a la recta administración de la justicia.

<sup>74</sup> SRNA., *Oveten.*, Null. matr., Incidentis., R.-C., Decretum, 8 marzo 1951, c. MIGUÉLEZ.

<sup>75</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., P.-R., 1 julio 1960, c. DEL AMO.

<sup>76</sup> SRNA., *Palentin.*, Sep. coniug., V.-M., 24 febrero 1964, c. PÉREZ HEREDIA.

<sup>77</sup> SRNA., *Valentin.*, Null. matr., Z.-S., 14 diciembre 1962, c. DEL AMO.

Vir conventus reprobavit omnes testes ab actrice inductos generales ob causas canonum 1.757, 1.764. Quaestione admissa, viri patronus tentavit reprobationem demonstrare per confessionem actricis, per testes ac per instrumenta; verum a probationibus quaerebat pertinentia ad uxoris adulterium, non ad incapacitatem, suspicionem vel non idoneitatem testium.

Procul dubio si Sacrae Congregationis de Sacramentis, in Litteris circularibus diei 15 augusti 1949, commendationes circa moras datae oblivioni non essent, neque impensum esset hanc in causam incidentem tractandam sive tempus sex mensium, a die 28 januarii 1956 ad diem 10 augusti eiusdem anni, sive spatium amplissimum centum et nonaginta foliorum in originali, quae numerosiora sunt foliis scriptis ad causam principalem et aliam incidentalem absolvendam.

Commendat Sacra Congregatio in citatis litteris un sine excessivis moris sed naviter tribunalia adlaborent incidentales causas rapide resolventes, probationes ad moras iudicio nectendas postulas reiicientes, terminos peremptorios statuendo, et ita porro. In casu autem pro rapida resolutione incidentium neque promotor iustitiae neque iudex primae instantiae adlaboraverunt, quamvis iam ab initio clara apparet intentio moras nectendi.

Conventus enim, a) die 3 novembris 1955 comparuit et prorogationem quindecim dierum petivit ad litem contestandam; b) lite contestata et statutis terminis ad probationes proponendas, denuo prorogationem petivit decem dierum scripto diei 12 octobris 1955; c) continuo expostulavit alteram prorogationem viginti dierum, die 23 decembris 1955; d) tandem elapso duplicis prorogationis spatii extra terminos, die 20 januarii 1956, probationes proposuit. e) Communicatis autem testium nominibus, vir reprobavit omnes testes ab actrice inductos. Ad exceptionem demonstrandam inter alia et confessionem actricis proposuit die 24 februarii, sed positiones pro eius excussione non exhibuit nisi die 10 martii 1956. f) Peracta implicatissima probatione, Iudex Ovetensis edidit decretum conclusionis in causa die 7 junii 1956; nihilominus viri patronus adhuc habuit die 19 junii 1956 testium declarationes exhibendas, quas et Iudex admisit. g) Tandem viri advocatus ante incidentis solutionem memoriale non attulit nisi post terminum elapsam et postquam Iudex ad instantiam partis decreturus fuit: "requiérase al Procurador L. para que en el término de tres días presente los autos que se reclaman" (Decretum diei 23 junii 1956). Nefas!, non servantur acta in Tribunali apud notarium?

Quae probatio causae incidentis adeo fuit extemporalis atque illimitata, ut rei patronus post incidentis solutionem sibi adversam potuisset petere: "que se una en cuerda floja al pleito principal toda la prueba propuesta y practicada por esta parte en el incidente sobre reprobación de testigos"... "que en lo menester reproduzco y hago propia la prueba propuesta y practicada de contrario en la citada causa incidental". Iudex die 15 decembris 1956 annuit: "Júntese... el incidente ya figura unido en cuerda floja a la demanda principal.

Quia vero objectum causae principalis, adulterium uxoris, est diversum ab objecto causae incidentis, reprobatione testium, videtur concludens dilemma: probationes admisae aut erant importunae et non admittendae pro causa incidenti, aut pro causa principali.

Quod spectat ad modum conficiendi, uniendi, colligendi in fasciculum et conservandi acta iudicialia, prae oculis praescripta canonum 1.642 et 1.643 habenda erant<sup>78</sup>.

<sup>78</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., F.-A., 26 junio 1959, c. DEL AMO.

f) *Dilaciones interminables*.—Incumbe particularmente al juez que las causas no se hagan demasiado largas. No siempre se atiende a este deber.

Ipsamet separationis causa matrimonialis gravem inimicitiam vel odium implacabile generavit. Huiusmodi lis quadruplici in gradu agitata non potest quin fuerit diuturna et acris exercitatio malae passionis ad gravem inimicitiam inter coniuges concitandam. Adde igitur illis omnibus superius consideratis hanc infensam separationis controversiam in *octavum* iam durationis annum protractam atque culpa coniugum eorumque patronorum incidentibus abundantissimam... Ipsamet acta iudicialia momentosum argumentum praebent (pro odio implacabili). Sunt enim mole admodum grandia, acerbitate referta, ira et mala voluntate insignita<sup>79</sup>.

Jure nostro appellatio interponitur statim ac pars ad normam iuris manifestat voluntatem appellandi a sententia; nihilominus iudex decreto diei 14 julii 1961, triginta et quinque diebus elapsis ab appellationis interpositione, nihil decernens super admissione, mandat circa interpositionem: “Disponemos *diferir la interposición de dicha apelación...*”. “... In diem 30 decembris 1961, post spatium sex mensium cum una et viginthi diebus, iudex a quo nondum admiserat appellationem a sententia definitiva die 8 iunii 1961 interpositam. Quam tandem aliquando hac ipsa die 30 decembris 1961 decreto speciali admisit<sup>80</sup>.”

---

<sup>79</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., F.-L., 16 diciembre 1963, c. DEL AMO.

<sup>80</sup> SRNA., *Matriten.*, Sep. coniug. Incidentis, S.-L., 25 febrero 1963, c. DEL AMO.

## V. EL EXAMEN DE LAS PARTES Y DE LOS TESTIGOS

### A) EL EXAMEN Y LA CONFESIÓN DE LAS PARTES

Según las normas procesales, contestada la demanda, el instructor interrogará a las partes, empezando por el actor, si alguna razón grave no aconseja otra cosa (S. C. Sacr., *Instr.* 15 aug. 1936, art. 110). Terminado el interrogatorio se leerá al actor el escrito de la demanda y se le preguntará si se ratifica o no en cada una de sus partes (art. 113). Después del examen puede invitarse al cónyuge a que proponga las cuestiones que todavía tenga, para examinar sobre ellas al otro cónyuge (art. 114, § 1).

Después de haber oído al actor, que es a quien incumbe probar lo que afirma, se interrogará al cónyuge demandado, se le leerá el escrito del actor y se le preguntará si se opone o no a la acusación (art. 113, § 1). Es precisa una vigilancia especial, si ambas partes acusan el matrimonio o si surge sospecha de colusión. A la parte a quien se interroga en segundo lugar, si sus respuestas discrepan gravemente de las respuestas de la otra parte, se le propondrán preguntas pertinentes que tiendan a esclarecer las dificultades, dudas o contradicciones. Si el caso lo pide, se las careará (art. 144, § 2).

Los Letrados, en general, suelen ocuparse poco de este examen que debe hacerse a las partes, que son los cónyuges en las causas matrimoniales. Sin embargo, en el escrito de proposición de pruebas piden en primer lugar la confesión de la parte contraria, bajo juramento indecisorio, en un examen para el que ofrecen posiciones formuladas en sentido afirmativo: "Diga ser cierto...". "Como es cierto...". Esta práctica parece que se debe al influjo del procedimiento civilista.

a) *Consecuencias de no interrogar a las partes.*—En las causas matrimoniales aunque se practique esa confesión de la parte contraria que piden los abogados, si no se interroga a las partes conforme a lo mandado en el procedimiento canónico, no deja de hacerse esto sin detrimento de la brevedad y sin merma del esclarecimiento de los hechos.

Itidem, eadem causae instructionem quod attinet, praetermittere nolumus idem Tribunal X art. 110 *Instructionis* "Provida" neglexisse, quo instructori onus imponitur, lite contestata, partes interrogandi. Id curae uniuscuiusque partis reliquit exequendum per sic dictam "confessionem iudicialem", quo factum ut uxor actrix non audita fuerit nisi post auditos virum conventum, necnon et omnes testes prima vice ab eadem uxore inductos. Quam inconueniens sit hoc procedendi genus centro quaestionis recte stabiliendo veritatique detegendae, neminem latere putamus<sup>81</sup>.

<sup>81</sup> SRNA., *Valentin.*, Null. matr., V.-B., 26 marzo 1955, n. 7, c. MIGUÉLEZ.

Cum examen partium, prout in duabus instantiis praecedentibus peractum est, simplici absolute positionum ab altera parte propositarum respondeat indoli confessionis in iudicio, ad modum can. 1.750-1.752, potius quam propriae dictae interrogationi iudiciali ad normam can. 1.745, § 2, peragenda; ideo nos initium sumimus a declaratione iudiciali utriusque partis coram nostro Auditorio, ubi respondendo interrogatoriis a promotore iustitiae confectis atque quaestionibus variis a iudice ex officio propositis, diversa facta cum circumstantiis personarum, temporis, loci aliorumque a coniugibus praecise narrantur<sup>82</sup>.

Vemos compendiosamente señalados los defectos más corrientes en la instrucción de las causas, junto con sus graves consecuencias, en las palabras de la siguiente sentencia: "Primae instantiae tribunal plus aeque neglexit normas processuales gravi cum detrimento instructionis causae: Contra can. 1.728, partes non citavit ad dubia concordanda; contra can. 1.742, partes non interrogavit ad veritatem factorum eruendam, tantum eas interrogavit ad confessionem iudicalem habendam iuxta placita adversarii; contra can. 1.775, interrogationes pro testium examine fuerunt amplissimae et responsionem suggerentes. Interrogatoria a partibus exhibita neque ab instructore neque a promotore iustitiae fuerunt correcta. Testes, praecoccupati ac praeventi, unam alteramve partem potius curabant defendere quam enarrare facta eorumque circumstantias. Modus peragendi examen accomodatur fori civilis praxi, in qua absque opportunis cautelis testes facile in errorem pertrahuntur. Inde igitur, promotore iustitiae prorsus inerte et instructore nihil moderante, instructio causae non potuit quin, valde suspecta, aestimationem amitteret<sup>83</sup>.

b) *¿Se requiere instancia de parte para el examen de los cónyuges?*—No queda disculpada la falta de no haber examinado a las partes por el hecho de no haber pedido este examen ni los litigantes, ni el defensor del vínculo o el promotor de la justicia.

Dolendum est iudicem primae instantiae, plus aeque indulgentem partium advocatis atque processuali iuri patrio, partes non interrogavisse nisi ad confessiones obtinendas proponendo in stadio probatorio et convento et atrici positiones ab eorum patronis exhibitas pro confessione partis contrariae.

Verum in processu canonico alius est titulus nonus de interrogationibus in iudicio partibus faciendis (c. 1742-1746), et alius titulus decimus de probationibus, cuius caput primum agit de confessione partium (c. 1750-1753).

*Confessio* praesertim inservit adversario ut se ipsum expediat ab onere probandi; *interrogatio* vero fit nedum ad partium confessionem obtinendam, sed praecipue ad causam illustrandam, nempe, 1.º, ad illustrandum factum quod est controversiae fundamentum; 2.º, ad clarius cognoscendas facti circumstantias circa quas versari debent probationes; 3.º, ad iudicii instructionem expeditiorem reddendam (Cfr. Wernz-Vidal, *De process.*, n. 421).

Qui processualis trames interrogandi partes in causis matrimonialibus talis non est qui pro lubitu possit praetermitti; sed econtrario Iudex tenetur partes interrogare, nam eiusmodi interrogationes rite factae non tantum peritiles, sed saepe saepius

<sup>82</sup> SRNA., *Minoricen.*, Sep. coniug., G.-P., 24 mayo 1963, c. PÉREZ MIER.

<sup>83</sup> SRNA., *Tuden.*, Sep. coniug., B.-C., 13 octubre 1962, c. DEL AMO.

necessariae, superquam quod praescriptae a canone 1.742, § 1: "Judex ad eruendam veritatem facti, quod publice interest ut extra dubium ponatur debet partes interrogare".

In causis ergo matrimonialibus, quae procul dubio sunt boni publici, cuius tutela commissa est et ministerio publico Promotoris iustitiae et ipsi Judici, "lite contestata, Instructor partes interroget, delato ipsis iureiurando ad normam can. 1744, ab actore incipiendo, nisi gravis ratio aliud suadeat" (S. C. Sacr., *Instr.*, 15 aug. 1936, art. 110).

Est eadem ratio et valet etiam pro causis matrimonialibus separationis, nam perutile apparet attingere ab ore coniugum factorum narrationem cum clara circumstantiarum expositione. Ut Judex partes interroget, necessaria non est partium instantia; ipse agere potest ex officio vel ad instantiam Promotoris iustitiae.

Ad partium responsiones hauriendas Judex coniuges excutiat proponendo interrogationes pertinentes super interrogatoriis a Promotore iustitiae hunc ad finem rite exaratis (c. 1968 ex analogia), salva Judicis facultate addendi ex officio interrogationes quas res controversae et partium responsa suggerant.

Partium etiam est quaestiones seu articulos pro eiusmodi examine exhibere, quos Promotor iustitiae non potest quin perpendat in eius interrogatoriis exarandis (c. 1968 ex analogia).

Quia ergo in huius causae instructione Judex non curavit ad normam iuris partes interrogare, inde labor minus compendiosus et prodige impensus in probationibus peragendis duos fere per annos<sup>84</sup>.

c) *Orden en la práctica de la prueba.*—No deja de ser reprobable la falta de orden en el examen de las partes y de los testigos propuestos por el actor y por el demandado.

In iudicio primae instantiae minus recte plures solemnitates vel neglectae vel violatae fuerunt, ut ecce: 1.º, Examen actricis, quae primo interrogari debuit, et nunquam fuit audita, contra can. 1.742, § 1 et art. 113, § 1, *Instr.* "Provida". 2.º, Onus probandi incumbit ei qui asserit, et actore non probante, reus absolbitur; in actis autem probatio rei conventi antecellit probationi actricis. Haec in originali actorum invenitur ultimo loco, nempe a folio 72 ad 95; e contra rei probatio est initio, a fol. 32 ad 71. 3.º, Reus excutitur non semel sed bis: et super articulis pro eius confessione, et super articulis pro examine testium...<sup>85</sup>.

d) *La confesión de las partes.*—Así como no debe confundirse la confesión judicial con el examen de las partes, tampoco debe considerarse como confesión de la parte con valor de prueba las afirmaciones que se hacen en los escritos de demanda o de contestación.

Assequi non valemus quibus rationibus Judex primae instantiae conatus sit sententiam suam stabilire imprimis super huiusmodi epistola, cui certissime tribui nequit valor confessionis extraiudicialis tempore non suspecto editae, quia confecta est post annos octodecim a celebrato matrimonio, quo tempore iam vir causam nullitatis pro-

<sup>84</sup> SRNA., *Valentin.*, Sep. coniug., P.-G., 9 marzo 1961, c. DEL AMO.

<sup>85</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., P.-R., 1 julio 1960, c. DEL AMO.

moverat sine ipsius contradictione, immo et postquam ipsa a Tribunali contumax declarata est. Nec habere potest vim depositionis iudicialis, nam non fit coram iudice, ad illius quaesita respondendo, sed ab uxore proprio Marte exarata, quae viri actoris petitioni convenire poterant, ita concise et supra communem captum redire satagit, ut solertis manus ductum celare non valeat.

Sed quidquid sit de documenti genuinitate, manifestum est illud non valere ad probandum, sicuti probatoriae non sunt affirmationes quae fiunt in litis libello aut contestatione litis vel in scripto ad purgandam contumaciam post citationem non auditam<sup>86</sup>.

## B) LAS POSICIONES, ARTÍCULOS, CUESTIONES, INTERROGATORIOS, PREGUNTAS Y REPREGUNTAS.

En las declaraciones de las partes y de los testigos no es raro que nos encontremos con causas instruidas en las que se ha practicado el examen judicial conforme al uso en los tribunales seculares y tan imperfectamente que esto es bastante para el descrédito de esta clase de pruebas.

La imperfección radica principalmente en que los interrogatorios están mal redactados con posiciones o con artículos amplísimos que sugieren plenamente las respuestas. Los instructores leen estos interrogatorios tal cual están redactados al declarante, y para mayor mal el actuario no consigna en acta otras respuestas que simples afirmaciones del estilo siguiente: "Sí", "Es cierto", "Me consta que es así".

Cuando los interrogatorios son posiciones amplísimas y detalladas o preguntas complejas y sugeridoras, y las respuestas son brevísimas con afirmaciones monosilábicas, el examen judicial se torna infructuoso y su estudio molestísimo y enfadoso, porque sin cesar hay que estar dando vueltas del pliego de posiciones a las respuestas del acta, y de las respuestas del acta al pliego de posiciones, lo cual todavía se complica más cuando al declarante se le examina aparte por el pliego de las repreguntas<sup>87</sup>.

a) *Objetivo de los interrogatorios.*—Su finalidad no es ni debe ser otra que la de medios aptos para averiguar la verdad. Deben tender a ilustrar las dudas señaladas en la litiscontestación; pero de ningún modo a ventilar otras cuestiones impertinentes o a contar los hechos a los testigos.

Ex ingenti volumine actorum in prima instantia confectorum, quorum plura utpote quibus nonnisi exacerbata continentur ac panditur advocatorum contentio de rebus ad causae meritum ut plurimum non spectantibus, reseccanda quidem fuissent a Iudice primae instantiae, qui tamen accuratius et magis ad iuris normam procedere debu-

<sup>86</sup> SRNA., *Maioricen.*, Null. matr., S.-M., 6 mayo 1961, c. PÉREZ MIER.

<sup>87</sup> Cánones 1.745, 1.968, 1.761, 1.799, 1.773-1.781.

set, interrogaciones praesertim devitans testibus deferendas, quae in pluribus offende-  
bant in praescripta can. 1.774 et 1.775...<sup>88</sup>.

Judex X officii immor, simpliciter admisit positiones a partibus oblatas pro examine testium, cum offensione pudoris atque honestatis propter impudica verba usitata in rebus exponendis, et non minori iactura can. 1.776, § 1, absolute iubentis ne interrogaciones cum testibus antea communicentur. Vix enim credi potest quod partes abstineant a communicatione facienda cum testibus positionum quas iudex inepte approbavit, prout ab ipsis propositae fuerant ad examen iuxta earumdem tenorem faciendum. Quae iudicis negligentia gravissimum non potuit non afferre detrimentum veritatis inquisitioni, testibus proponendo in ipso actu examinis interrogaciones prorsus suggestivas, adeo ut non testes iudici, uti par est, facta narrent et verba proferrent, sed e contra videatur potius quid iudex sibi constituerit testes ipse edocere tam circa res vel facta quam etiam super personarum, verborum atque actionum adiunctis, ita ut illis nihil fere restaret dicendum nisi simpliciter respondere sicut faciunt "es cierto" vel "no es cierto"; atque hoc modo nemo est qui non videat, praetermissis absolute praescriptis can. 1.774 et 1.775, verum examen iudiciale testium non haberi, cum ipsi reapse super rebus vel factis non deponant<sup>89</sup>.

b) *Importancia de las preguntas generales.*—No es raro ver en las actas de los exámenes judiciales que no se atiende debidamente a las preguntas generales, cuando éstas tienen realmente suma importancia a la hora de valorar los testimonios. La raíz de esta deficiencia acaso haya que buscarla en los interrogatorios deficientes propuestos por las partes y aceptados por el Juez, y además a que los promotores de la justicia ni ellos hacen interrogatorios ni asisten a las declaraciones:

Neglecta fuerunt plura canonum praescripta, quorum observantia eo praecisse tendit, ut, scilicet, testimonia efficaciora seu validiora, quantum fas est, reddantur, ad veritatem detegendam super factis controversis. Itaque praeceptum canonis 1772 vi cuius "testes seorsim singuli examinandi sunt", non satis observatum fuisse videtur quoad testes, qui vi rogatorialium litterarum, a iudice delegato examinati fuere; omisae ut plurimum fuerunt, vel saltem in actis non constant testibus accurate delatae interrogaciones generales de quibus cavetur in can. 1774, quaeque, uti animadvertit Roberti (*De process.*, vol. II, n. 347, 1.º), "inserviunt praeterquam ad identificandum testem, etiam ad rectius perpendendas attestaciones"; interrogaciones insuper circa causae meritum a partibus propositae multipliciter offendeabant in praescripta can. 1775, et nihilominus, quin ad iuris normam reformarentur, delatae fuerunt testibus, qui et laconicis assertionibus, absque factorum adiunctorumque explicatione sufficient ut plurimum respondebant, itemque nonnunquam rationem non dantes, qua ea quae asserebant, cognita haberent, neglecto igitur etiam peculiari ad rem praescripto can. 1774; nec ad eiusmodi defectus corrigendos satis superque inservierunt contra-interrogaciones de adverso oppositae, quae non secus ac responsa iisdem data, paribus defectibus laborabant. Quibus si adiungitur quod partes cum propriis testibus interrogaciones pro iis propositas communicare ipsosque circa responsiones dandas bene

<sup>88</sup> SRNA., *Gerunden.*, Sep. coniug., V.-P., 26 noviembre 1958, c. PRIETO.

<sup>89</sup> SRNA., *Valentin.*, Sep. coniug., C.-R., 2 octubre 1962, c. PÉREZ MIER.



instruere ac praevenire soleant, merito iam infertur quam parvi aestimanda sint testimonia praefatis in adiunctis prodita<sup>90</sup>.

c) *Las preguntas sugerentes*.—El mal endémico de interrogatorios sugerentes acaso no se remedie en nuestras curias mientras los promotores de justicia sigan no interviniendo en la práctica de la prueba testifical, y en el examen de las partes y de los testigos se siga leyendo como preguntas las posiciones que presentan las partes.

Dolendum scilicet est Judicem primae instantiae, contra praescripta can. 1774-1778, testium excussionem peregrisse iis deferendo interrogationes ab ipsis partibus exhibitas, valde quidem suggestivas pluraque simul saepe complectentes, quibus testes vel laconica expressione "es cierto", aliave simili, vel repetitis fere iisdem interrogatorum verbis facillime respondebant, et quidem adhibitis ut plurimum generalibus assertionibus, absque factorum adiunctorumque determinatione, et nonnumquam quin vel ipsi testes expriment vel ab iisdem quaesitum fuerit unde, quomodo et quando nam ea adverterint quae asserunt. Hinc est quod plura testimonia in actis collecta adeo defectuosa evadant, ut fere nullius valoris sint ad ea probanda quae in eisdem facile asseruntur. Merito ad rem animadvertit Reiffenstuel: "Judici abstinendum est ab interrogatoriis suggestivis, ne testes facile assentiendo deponant ea, quae a veritate sunt aliena, nec antehac ab ipsis cognita; cum potius assenserint suggerenti, ne forsán displiceant quam interroganti ex proprio responderint" (Lib. II, tit. XX, De test. et attest., n. 519).

Hisce defectibus obviandis nonnihil quidem contulerunt contrainterrogationes ab altera parte propositae ac testibus adversis delatae; sed vel istae contrainterrogationes, necnon responsiones iisdem datae et in actis redactae a defectibus supra denuntiatis pariter non fuerunt exemptae; praeterea haec praxis testes interrogationibus ac contrainterrogationibus valde quidem defectuosis subiiciendi, ne ad veritatem ex apertis simplicibusque illorum responsionibus detegendam conferunt, potius non nisi ad ingerendam confusionem et ad difficillimam reddendam testimoniorum aestimationem inserviunt.

Maxime quidem optandum est, ut Tribunalia dioecesana accuratius hac in re procedant, interrogationes valde defectuosas a partibus exhibitas non admittendo nisi uti articulos, super quibus a Promotore iustitiae vel ab ipso Iudice, uti in nonnullis Tribunalibus fieri iam solet, unicum conficiatur ad normam iuris interrogatorum testibus deferendum, quod iis defectibus non labore quibus illa a partibus proposita laborare solent<sup>91</sup>.

d) *La práctica de comunicar los artículos a la otra parte*.—¿Hay obligación de comunicar los artículos propuestos por una parte a la parte contraria? Si se han comunicado, ¿hay obligación de examinar también por las repreguntas propuestas? En caso de no haber atendido a las repreguntas formuladas, ¿deja por ello de ser válida la declaración prestada?

<sup>90</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., P.-A., 21 marzo 1958, c. PRIETO.

<sup>91</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., R.-C., 31 marzo 1957, c. PRIETO.

A una cuestión incidental sobre estos puntos se refiere una sentencia de nuestra Rota española con las palabras siguientes:

Vir conventus in scripto diei 5 decembris 1956 proposuit quaestionem incidentem super nullitate actorum "por el hecho de que se haya practicado la prueba de testigos sin repreguntas y demás". Juxta viri patronum "hace poco tiempo se ha ordenado verbalmente por el Tribunal de la Rota al Tribunal donde me dirijo que en lo sucesivo se abstuviese de admitir pliegos de repreguntas en las pruebas testificales. Por lo que entendemos que tales repreguntas deben ser hechas de oficio por el juez y el fiscal, de la forma que previenen los cánones 1773, 1774, 1779 y la doctrina de la Iglesia acotada al canon 1778". Judex Ovetensis parti instanti satis fecit per decretum diei 7 augusti 1957 considerans: "Es absurdo pretender que las declaraciones prestadas sin repreguntas, son nulas; no existe un solo precepto canónico que pueda invocarse en apoyo de tal pretensión... es falso que el Tribunal de la Rota haya ordenado verbalmente a este Tribunal que en lo sucesivo se abstuviese de admitir pliegos de repreguntas en las pruebas testificales".

Equidem partes possunt iudici exhibere articulos seu quaesita, in quibus exarandis, admittendis et parti vel testibus proponendis speciales regulae servandae sunt (c. 1745, 1761, § 1). Articuli debent esse breves, non plura simul complectentes, non suggerentes responsionem (c. 1775). Et sine dubio ita a partium patronis minime fuerunt exarati, in casu, ut infra videbimus.

Positiones communicandae non sunt cum testibus ante examen; at Judex hoc tuto non assequetur, si ipse in examine, absque interrogatoriis confectis a justitiae promotore, legit articulos a parte exhibitos, vel si articulos communicat cum partibus. Partes debent sibi invicem nota facere testium nomina antequam eorum examen inchoetur (c. 1763), ut testibus exceptio reprobatoria opponi possit; at haec testium exceptio confundenda non est cum impugnatione articulorum vel testimoniorum, quae non ante examen, sed post declarationum publicationem fieri potest.

Circa articulorum communicationem ante testium examen eloquens est altissimum silentium tam in Codice Juris Canonici quam in accuratissima S. Congregationis de Sacramentis *Instructione*, diei 15 aug. 1936. Silentium tamen non est reprobatio. Pontificia Commissio Interpretum ad quaesitum: "An secundum can. 1761, § 1, servari possit praxis, vi cuius Judex cum altera parte communicare solet positiones seu articulos argumentorum, super quibus testes sunt examinandi, ut interrogatorium conficiat exhibeatque iudici", respondit: "Affirmative, remoto tamen subornationis periculo" (P. Comm. Int., 12 mart. 1929; AAS, XXI, 170). Quae igitur praxis potest servari, sed non commendatur; et tantum potest servari, si abest subornationis periculum aliudve grave incommodum ad veritatem detegendam; nam interrogatoria, vulgo *repreguntas*, si ea uti a partibus forsan dolo exarata, ita leguntur ab instructore, vel parum perito vel non satis diligenti, in actu examinis, non possunt quin testes offuscent et declarationes reddant implicatissimas, inutiles factis exponendis.

Huiusmodi praxis communicandi articulos facilius sustineri posset, si tam articuli communicati quam interrogatoria ab altera parte exarata traderentur vel vinculi defensori in causis nullitatis matrimonii vel promotori justitiae in causis separationis, ut hi, prae oculis habentes tum articulos (pliego de repreguntas), tum interrogatoria (pliego de repreguntas), conficerent apta interrogatoria pro examine, brevia, non suggestiva, ad rem pertinentia, attentis petitis et petendi causis, nihil omittentia eorum quae necessaria vel opportuna essent ad plenam rei veritatem dignoscendam.

Judex qui admitteret et articulos (preguntas) et interrogatoria (repreguntas), expe-

dite procederet partes vel testes excutiendo tantum per interrogatoria promotoris justitiae, nam si is partium articulos et interrogatoria fecit sua vel eadem reformavit salva manendo omnia quae ad examen necessaria vel opportuna erant, nulla esset ratio qua iudex iterum proponeret testibus quaesita iam exhausta.

Caeterum iudicis est interrogare (c. 1773), et quatenus expediat, incontinenti in actu excussionis interrogationes ex officio addere, praesertim si partes aut testes vacillent, vel sibi non cohaereant, vel respondeant ad res praeconceptas potius quam ad quaesita. In habilitate enim interrogandi stat sollertia iudicis et respective promotoris justitiae, qui absque causa legitima excusari non debet vel ab exhibendis interrogatoriis pro partium et testium excussione, vel a iure et officio assistendi **exami**ni (c. 1745, 1773, 1968 ex analogia).

Ovetensis Iudex, qui ante testium et partium examen articulos exhibitos communicavit cum altera parte ut haec posset interrogatoria proponere, et interrogatoria exhibita admisit, de iisdem logice rationem habere debuit, vel mandando promotori justitiae ut is prae oculis cuncta habens apta interrogatoria exararet, vel ea attendendo quando ipse in actu examinis partem aut testes excutiebat.

Potuerat quidem Iudex articulos non communicare, ut pars nequiret interrogatoria proponere; sed si putabat eiusmodi interrogatoria (repreguntas) nihili esse facienda, ad quid articulorum communicatio? ad quid interrogatoriorum admissio? At ex eo quod nonnulli testes excussi non fuerint per interrogatoria vel a parte exhibita vel a Iudice ex officio facta, non inde eorum responsiones ad interrogationes rite factas nullae dicendae sunt, nam eiusmodi nullitas neque a Codice statuitur neque prophanat ex iure naturali.

Utinam autem in partium et testium examine nulla alia vitia fuissent praeter istae incongruentiae interrogatoriorum aliquoties praetermissorum! Maiori reprehensione digna sunt quae illapsa fuere quando positiones prorsus suggerentes, ut erant ab advocatis exhibitae, ita partibus et testibus delatae fuerunt, et quando eorum responsiones fuerunt in actis brevissime consignatae: "Que es cierto", "Que no es cierto", caeteraque huiusmodi.

Ex eo tamen quod plures positiones fuerint suggestivae, non inde nullitatis argui potest processus, quamvis nullius valoris habendae sint responsiones cum suggestionem depraemptae (SRRD., 11 maii 1909, vol. I, dec. 5, n. 7, p. 40), nisi eadem certis adiunctis plene administrarentur (SRRD., 1940, vol. 32, dec. 24, p. 248).

Neque liceret, ob quasdam responsiones nullius valoris vel suspectas, abiudicare valorem responsionibus rite factis atque apte consignatis<sup>92</sup>.

### C) VICIOS POR REPETICIÓN Y POR PRECIPITACIÓN

Hay examen machacón que repite las mismas cuestiones y lo hay precipitado que no pregunta lo que se debe preguntar.

a) *Huelga por inútil el examen reiterado sobre la misma cosa*, cuando a la parte o al testigo se le pregunta la misma cuestión dos, tres veces: 1.º en examen por el interrogatorio del defensor del vínculo o del promotor de la justicia; 2.º, en examen por el pliego de preguntas; 3.º, en examen por el pliego de repreguntas.

<sup>92</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., F.-A., 26 junio 1959, c. DEL AMO.

Nonnullos defectus in causae instructione apud Tribunal primae instantiae solers vinculi Defensor nostri Tribunalis animadvertit, et merito reprehendendum est duplex interrogatorium singulis testibus et partibus propositum pro eorumdem examine perficiendo, alterum vinculi Defensore confectum, alterum a partibus exhibitum suggestivis quaestionibus plenum.

Quam superfluum sit hoc postremum interrogatorium, cum vinculi Defensor, eo prae oculis habito, novum conficit, ostendunt vel ipsae responsiones testium ita duplici interrogatorio excussorum. Cum prius enim excussi fuerant iuxta interrogatorium vinculi Defensoris, ad quaesita iuxta alterum interrogatorium eisdem proposita, ita, verbi gratia, respondit testis M. C.: "Es cierto, ya lo he declarado anteriormente". "Ya he dicho en qué consistían las amenazas". "Es cierto. Ya me he referido a este extremo anteriormente". "Ya he dicho que..." "Ya lo he consignado anteriormente". Similiter ceteri testes.

Adde quod interrogationes a partibus propositae omnino reprehendendae sunt ut suggestivae. Sit exemplum quae super metu et simulatione quaerit: "Diga ser cierto que si bien V. G. terminó por simular que aceptaba contraer el matrimonio que le imponía su tía doña L. C., fue a condición que él se limitaría a acudir a la Iglesia y a firmar donde fuera necesario, pero que en modo alguno había de ser una realidad de hecho tal matrimonio, pues no conviviría con L. C., ni consumaría maritalmente con la misma dicho matrimonio, ni cumpliría ninguno de los deberes propios del esposo ni de orden económico, ni de ninguna clase o índole, a lo que dio conformidad doña L. C., que aceptó tales condiciones, manifestando que ella sólo la importaba legalizar la situación de su hija y dar apellido y padre legítimo a la que había de nacer". Huiusmodi interrogationes iudex reiicere omnino tenetur, et testes examini subicere unice iuxta interrogatorium rite confectum a vinculi defensore<sup>93</sup>.

b) *Lo propio de los testigos* y lo que a ellos corresponde es narrar hechos, no exponer sus opiniones sobre ellos o sobre la resolución de la controversia.

Testium munus est testimonium reddere non de propriis opinionibus, sed de factis concretis, sensibus externis perceptibilibus, e quibus Iudex possit conclusiones eruere seu opinionem propriam efformare. Unde testium opiniones hisce verbis vel aliis similibus expressae: "Puto", "existimo", "autumo", eatenus tantum valent, quatenus valeant facta concreta, quibus innuntur, ad veritatem exinde hauriendam; aliter si fieret, testes munus iudicis assumerent<sup>94</sup>.

c) *Defectos en la forma de consignar las respuestas.*—En el examen las respuestas de las partes o de los testigos, a veces y acaso por precipitación, no se consignan debidamente ni en cuanto a las palabras ni siquiera en cuanto a los hechos narrados con las circunstancias pertinentes.

Interrogationes pro testium examine fuerunt responsiones suggerentes, contra can. 1775, et testium ac rei conventi responsiones in examine sunt redactae, uti videtur, contra can. 1778, nam verisimile non est instructorem ad examen peragendum

<sup>93</sup> SRNA., *Valentin.*, Null. matr., G.-G., 3 mayo 1955, c. PRIETO LÓPEZ.

<sup>94</sup> SRNA., *Matriten.*, Null. matr., P.-F., 25 mayo 1955, c. MIGUÉLEZ.

potuisse uno eodemque actu, die 26 januarii 1959 rite excutere octo testes et continuo reum conventum, deferendo omnibus et singulis interrogationes generales ad inquirendum de testis origine, aetate, religione, conditione, domicilio, necessitudine aut relationibus cum partibus in causa, et post has interrogationes etiam alias speciales circa facta pertinentia sciscitando una simul unde et quomodo ea quae testes asserunt habeant cognita, nempe, an de visu aut propria experientia, etc. et praesertim quo definito tempore<sup>95</sup>.

d) *Afirmaciones generales en la declaración.*—Es preciso no contentarse con afirmaciones generales. Hay que buscar en el testigo narración de hechos concretos y consignar en acta la fuente de su ciencia. El juez ni debe permitir un número excesivo e inútil de testigos ni tiene derecho a rechazar a los que deben ser oídos para el esclarecimiento de la verdad. Sobre esto dice una de nuestras sentencias:

Antequam aggrediamur examen factorum, prout illa in actis prostant, necessarium ducimus aliqua observare circa defectus maioris momenti, qui respiciunt causae instructionem in primo iudicii gradu, quique difficilem reddunt huius causae definitionem. sic, v. gr., cum ex utraque parte moderatus testium numerus oblatus fuerit, non apparet ratio cur Iudex hispalensis reiecerit testem Mariam a Conceptione, H. ab actrice propositam, quaeque, ut janitrix domus in qua coniuges morabantur, ostenditur testis directus iam ex informatione praevia ad libelli admissionem. Reiectionis enim motivum futile omnino apparere debet cuilibet qui rite consideret quod testis propositus fuit mense novembri 1955, ipsis praecise diebus quibus alii excutiebantur testes in causa, et illius reiectio a iudice non fiat nisi quinque postea mensibus, atque unice ex eo quod testis propositus fuerit extra terminum ad hoc designatum; et fit praecise ipsissimo decreto quo alii citantur testes imo et dies indicitur ad confessionem iudicalem uxoris excipiendam. In nostra autem potestate non fuit hanc testem citare in instructione suppletiva a Nobis concessa, quia ut dicit actricis patronus in epistola diei 8-10-1957, talis testis supremum diem iam obierat, ideoque comparere non poterat et proinde standum est unice eiusdem depositioni in informatione praevia ad libelli admissionem coram iudice factae, quae locum habuit anno 1953.

Et utinam unus hic adstaret defectus in causa; at simul desiderantur in actis non iam testimonia religiositatis, probitatis et credibilitatis testium, sed quod gravius est exulat ab iisdem omne fere indicium singulorum testimoniorum valorativum, eo quod Iudex omisit, contra praescripta canonum 1774-1775 curare ut singuli testes interrogarentur pressius circa facta individua et in concreto, atque ab iisdem sciscitari unde et quomodo cognita habuerint quae asserunt, necnon et diligenter inquirere tempus quo singula quae narrantur evenerint<sup>96</sup>.

#### D) ¿ES POSIBLE DESHACER DEL TODO LOS YERROS?

No se subsanan fácilmente y del todo las faltas cometidas en el primer examen de las partes o de los testigos.

a) *¿Nuevos testigos en otras instancias?*—Por lo regular no es remedio

<sup>95</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., P. - R., 1 julio 1960, c. DEL AMO.

<sup>96</sup> SRNA., *Hispalen.*, Sep. coniug., E. - A., 2 julio 1958, c. PÉREZ MIER.

suficiente contra unas declaraciones mal tomadas en la primera instrucción de la causa el volver de nuevo en otras instancias a examinar a las partes y a los testigos.

“Quod si, ad eiusmodi defectus, quantum fieri possit, obviandos, et partes et testes super iisdem factis, super quibus iam antea examen subierant, denuo in altera instantia audiantur, hae tamen novae depositiones nonnisi magna cum cautela accipiendae ac aestimandae sunt, ob periculum nempe, ne, praesertim si ex praecedentibus sententiis inter se contrariis partes bene iam noverint quo potissimum intendere debeant, ut ulteriorem resolutionem sibi respective favorabilem obtineant, et ipsaemet partes et testes ab iis inducti atque praeventi earumdem commodo potius quam veritati indulgere satagant”<sup>97</sup>.

b) *¿Nueva declaración del testigo oído?*—Tampoco remedian grandes males las declaraciones reiteradas de la misma persona en distintos exámenes.

Uxor actrix, quae quidem magnum in causa habet interesse, totis viribus conata est eam in exitum sibi favorabilem perducere, ob quod solum factum nullatenus illa est exprobanda. Ut hoc obtineret... perplures in iudicio induxit testes, non semel tantum, sed bis ac tertio in prima instantia, et quarto apud Auditorium nostrum...

Post evulgationem testimoniorum in prima instantia Tribunal Valentinum, rogante uxore actrice duos ex testibus iam auditis denuo interrogavit septemque alios de novo ab uxore inductos, interrogandos audiendosque non denegavit. Imo vero, post hanc iteratam testimoniorum evulgationem, Tribunal illud primae instantiae, rogante etiam uxore, eam denuo excussit duosque alios testes, iam auditos, iterum audiendos permisit. Hoc adnotatum volumus ut appareat summa libertas quam Tribunal Valentinum —forsan nimis leviter quandoque, stante praescripto can. 1786— uxori actrici concessit ut testes iterum iterumque induceret<sup>98</sup>.

c) *¿El careo?*—El careo y la discusión oral, fuera de la misión específica que les corresponde carecen de eficiencia probatoria.

Instat actor inde a publicatione causae, ut ei concedatur confrontatio cum uxore conventa, juxta praescripta canonis 1772, §§ 2 et 3, et permittatur discussio oralis, de qua in can. 1866. Quam inutiliter haec postulentur perpendamus: Quoad confrontationem partium attinet, etsi utraque pars conveniret de aliqua re vel facto, quod contradiceret validitati matrimonii, nihili faciendum erat, quia, ut saepe tenuit S. R. R. iuxta art. 148 *Instructionis Austriacae*, “Confessio quam coniuges in ipsa inquisitione faciunt, aut anteriori tempore, attamen post matrimonium, quod accusatur, iam iam contractum fecerunt, in quantum adversus matrimonii valorem pugnat, omni vi caret” (Cfr. SRRD, 1912, V, n. 15; 1915, dec. 34, n. 29; 1918, lec. 6, n. 6, etc.)... Et de discussione orali, dicendum est quod tunc admitti potest, cum Iudex eam utilem censeat (c. 1866, § 2). In casu autem prorsus inutilis esset, quia haec discussio nequibat supplere absolutum defectum probationum, sine quibus impossibile est ut Iudices possint unquam decernere nullitatem matrimonii<sup>99</sup>.

<sup>97</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., R. - C., 31 mayo 1957, c. PRIETO.

<sup>98</sup> SRNA., *Valentin.*, Null. matr., V. - B., 26 marzo 1955, c. MIGUÉLEZ.

<sup>99</sup> SRNA., *Barbastren.*, Null. matr., J. - C., 6 julio 1954, c. PRIETO LÓPEZ.

## E) LOS TESTIMONIOS DE RELIGIOSIDAD, PROBIDAD Y CREDIBILIDAD

Estos testimonios son simples certificaciones o letras testimoniales que el juez de oficio recaba acerca de la religiosidad, probidad y credibilidad de los testigos (*Instr.* "Provida", art. 138) y también de los litigantes (can. 1.975).

a) *Corresponde al juez pedirlos y recabarlos.*—Según el procedimiento canónico se deben pedir, pero no siempre se piden:

Nec iudices primi gradus nec alterius curarunt de testimonio religiositatis, probitatis et credibilitatis colligendo, praeeptivo in art. 138 *Instructionis* "Provida" praescripto<sup>100</sup>.

Neglexit etiam iudex satisfacere praescripto art. 138, § 1, Normarum circa testimonium religiositatis, probitatis atque credibilitatis testium ex officio inquirendum, et cuius inobservantia difficiliorem reddit pro iudice vere obiectivam aestimationem testimoniorum ad normam can. 1.789, n. 1<sup>101</sup>.

b) *Han de ser dados con seriedad.*—Cuando se piden, los testimonios recogidos no siempre prestan el servicio apetecible e intentado, y esto por diversos motivos:

Patet perlegenti attestations parochorum circa probitatem et veracitatem partium et testium, parochos saepe saepius non de scientia propria testificari, sed iuxta informationes quas et ipsi nunc colligere debuerunt eo quod paröccianos suos non bene noverant; unde vis attestatumum sic collectarum valde est exigua<sup>102</sup>.

Otras veces el no dar con seriedad las letras testimoniales pedidas, no obedece a la razón apuntada, sino a otras graves que impiden a los párrocos hablar con libertad y manifestar lo que sienten sobre la conducta y credibilidad de sus feligreses. Y no son sinceros, para librarse de molestias y daños que les sobrevienen al publicar sus informes cuando se publica el proceso. Para evitar este inconveniente solemos en nuestro Tribunal de la Sagrada Rota pedir la información *sub secreto*, la cual no se da a conocer a las partes sino a tenor del art. 130 y del 138, § 1. He aquí el tenor de un decreto rotal: *Inspecto voto Iltmi Defensoris vinculi, exhibeantur soli advocato partis appellantis informationes nunc denuo collectae, ea tamen lege: a) Ut ipsi non exhibeantur nomina eorum qui informationes praebuere; b) Ut sciat nos eidem grave praeeptum imponere de secreto servando circa ea quae ipsi communicentur*<sup>103</sup>.

c) *¿Cuál es su valor y cuándo carecen de eficacia?*—En la estimación de las pruebas no cabe dar a estos testimonios otro valor que el propio de ellos respecto a la credibilidad. Pero ni de éste gozarán, por sospechosos, si fueron los litigantes mismos quienes se encargaron de agenciar los informes:

Non igitur licet ex causis de inconsummatione et impotentia ad alias transferre doctrinam de testimonio septimae manus, et quolibet in casu non est pronuntianda decisio contra valorem matrimonii unica super declaratione coniugis et testimonio cre-

<sup>100</sup> SRNA., *Almerien.*, Null. matr., A. - C., 16 noviembre 1953, c. MIGUÉLEZ.

<sup>101</sup> SRNA., *Valentin.*, Sep. coniug., C. - R., 2 octubre 1962, c. PÉREZ MIER.

<sup>102</sup> SRNA., *Maioricen.*, Null. matr., P. - M., 8 marzo 1951, c. PRIETO LÓPEZ.

<sup>103</sup> SRNA., *Matriten.*, Null. matr., G. - M., Decretum, 6 febrero 1952, c. MIGUÉLEZ, Decano.

dibilitatis, nisi talis declaratio fulciatur aliis probationibus et testificationibus de scientia non levis ponderis. Haec est praxis generalis tam S. Congregationis, quam S. Romanae Rotae<sup>104</sup>.

Laudanda quidem non sunt quae Judex primae instantiae permisit partium patronis in parandam probationem per instrumenta atque in testimonia exquirenda, nam inserviuntne ad veritatem inveniendam tot litterae rogatoriae, tot inquisitiones peractae magno strepitu a potiori interventu eorum qui interesse habent?...

Maior autem suspicio quae movetur ex eo provenit quod in una eademque chartae serie et ope unius eiusdemque instrumenti, vulgo "máquina de esribir", exarata fuerint: Et scripta subsignata a patrono Dno. J. A. Ll. et a procuratore Dno. L. L. sub diversis diei, mensis et anni indicationibus... Et testimonia non tantum circa vitam et mores filiorum matrimonii quae officialis exquisiverat a parrocho F. M. per litteras 8 martii 1956, sed etiam testimonia circa probitatem coniugum quae exquisita non fuerant<sup>105</sup>.

---

<sup>104</sup> SRNA., *Valentin.*, Null. matr., B. - B., 24 abril 1952, c. BEITIA.

<sup>105</sup> SRNA., *Oveten.*, Null. matr., F. - A., 26 junio 1959, c. DEL AMO.



## VI. LAS DECLARACIONES ESCRITAS Y LAS HECHAS ANTE TESTIGOS O NOTARIO

Acerca de la prueba instrumental, de su naturaleza y valor, de su presentación y de la acción para exhibir documentos trata lo suficiente nuestro Código desde el canon 1812 al 1824. Pero ahora nos referimos a otra pretendida prueba, que acaso pudiera decirse que no es ni testifical ni instrumental. Quizá no haya en nuestros tribunales otra corruptela más arraigada que esta de las llamadas declaraciones escritas o hechas ante notario o testigos. Revisten varias formas. Vamos a considerar las principales.

1.<sup>a</sup> Declaraciones que previamente, antes de ser examinados en juicio, escriben y firman los futuros testigos, ordinariamente a instancia de las partes y con mucha intervención de ellas y ninguna del tribunal.

2.<sup>a</sup> Declaraciones que algunas personas hacen ante dos testigos, los cuales para dar fe firman después del declarante. Son documentos que con trabajo y diligencia los preparan las partes para presentarlos como prueba fehaciente en el juicio.

3.<sup>a</sup> Declaraciones prestadas ante notario civil, el cual da fe tanto de la identidad de las personas que tiene en su presencia como de las manifestaciones que ante él hacen.

4.<sup>a</sup> Declaraciones hechas por escrito que en forma de certificado, de informe o de simple carta, redactan personas constituidas en mayor o menor dignidad, de ordinario a instancia o súplica de las partes y sobre extremos más o menos relacionados con el objeto de la controversia.

### A) LAS DECLARACIONES PREVIAS ESCRITAS

Estas declaraciones de los testigos influyen perniciosamente en las declaraciones judiciales, y ellas no tienen valor probatorio en juicio.

a) *Jurisprudencia de la Rota Romana.*—En una causa de Oviedo sobre nulidad de matrimonio tramitada desde la primera instancia en nuestro Tribunal de la Rota, la parte actora presentó con el escrito de demanda manifestaciones escritas de doce testigos, quienes más tarde en calidad de tales fueron propuestos para que los examinara el Tribunal.

Contra estas primeras declaraciones escritas el defensor del vínculo, en

escrito de 11 de junio de 1952, advertía que esas declaraciones escritas presentadas acompañando a la demanda carecían de valor probatorio legítimo y hacían sospechosas incluso las declaraciones judiciales, en cuanto prestadas por personas un tanto prevenidas. El defensor del vínculo apoyaba sus afirmaciones en la jurisprudencia de la Sagrada Rota Romana. En efecto:

1.º La Rota Romana considera sospechosos a los testigos prevenidos:

Neque actricis testibus est in casu fidendum. Constat enim eorumdem perplures... in iudicium vocatos fuisse ad promotam actionem probandam postquam ad invitacionem ipsius actricis scriptam declarationem exaraverant circa objectum apud omnes fere uniformen<sup>106</sup>.

2.º Según la Rota Romana, estas declaraciones previamente escritas tienen el influjo maléfico de hacer sospechosas las declaraciones que estos testigos prestan en el juicio:

Demonstratio, quae affertur per testes, iam a limine gravatur legitima suspicione, inde exurgente quod —ut liquet ex interrogatorio actoris— testes praecipui, iam ante eorum examen, super iis, de quibus rogandi erant, scriptas declarationes in manum actoris eiusve patroni dederant... Quae ratio parandi processum —quam iam improbavimus utpote contra canones egestam, in alia coram Nobis, die 10 augusti 1929 (SRRD., vol. 21, p. 427)— illud praeterea incommodi habet, quod iudex dubius haerere debet, utrum testis liber in deponendo sit, an potius sese obligatum sentiat non contradicendi quae coram actore iam fere spoponderat<sup>107</sup>.

3.º Las declaraciones judiciales de los testigos prevenidos y preparados no hacen prueba plena, a lo más proporcionan adminículo de prueba, aunque haya unanimidad en los testigos, aunque todos estén recomendados con los mejores informes del Ordinario del lugar y de los párrocos. No es que los testigos instruidos o preparados necesariamente hayan de ser mendaces y falsos sus testimonios; es que esta clase de testigos no hacen prueba plena.

Non obstante unanimitate testium, concessaque etiam favore actoris praeclara testificatione Ordinarii loci Z. quoad credibilitatem itemque favore plurium e testibus legitima parochorum commendatione, res adhuc plenius investiganda est, sive ob maximum rei momentum (cfr. can. 1791) sive ob indicia quaedam unde facilis oritur suspicio, quoad testes instructi praevis ad testificandum accesserint; quae suspicio augetur testimoniis nonnullorum advocatorum in actis, quae potius defensiones quam depositiones dicenda sunt. Non quidem necessario testis instructus mendax est, sed plenam probationem non facit<sup>108</sup>.

b) *Improcedencia de esta clase de declaraciones.*—Sobre lo improcedente de estos documentos privados que contienen declaraciones escritas advierte una sentencia de la Rota española:

<sup>106</sup> SRRD., 2 abril 1941, c. QUATTROCOLO, vol. 33, dec. 21, p. 214, n. 15.

<sup>107</sup> SRRD., 27 julio 1931, c. MANNUCCI, vol. 23, dec. 38, p. 331, n. 10.

<sup>108</sup> SRRD., 5 febrero 1934, c. MANNUCCI, vol. 26, dec. 5, p. 39, n. 4.

Speciali reprehensione sunt digna tot ista documenta quae non continent nisi testium declarationes ab iisdem subscriptae. Pervertunt enim legitimum procedendi modum quoad testium inductionem, reprobationem, iusiurandum, interrogationes et iudiciale examen, quod nonnisi a Iudice fieri debet, et quidem non pro lubitu vel quolibet modo, sed rite observando omnes processus solemnitates<sup>109</sup>.

c) *Su ineficacia probatoria*.—No sería injusto considerar estas declaraciones extrajudiciales como carentes de valor y como si no existiesen. Dice la Rota Romana:

Scripta quibus alludit parochus ecclesiae *Notre-Dame* loci vulgo Honory, sunt testimonia quaedam ab actore Curiae Ambianensi exhibita, quae testes subscripserunt, sed aliena manus exaravit... Quae omnia testimonia, utpote extrajudicialia, seu reddita spreta forma a iure praescripta nec iureiurando firmata, nullius sunt valoris, et ideo tamquam non exhibita haberi debent<sup>110</sup>.

Apoyándose en la jurisprudencia de la Rota de Roma dice la de Madrid en un considerando: "Est quoque advocatus reprehendendus, quia contra praescripta sacrorum canonum audet alium ordinem iudicarium admittere et defendere quam qui iure canonico statuitur. In iudicio ecclesiastico, iuxta constantem Sacrae Romanae Rotae iurisprudentiam, testimonia extrajudicialia seu reddita, spreta forma iure praescripta, nec iuramento firmata, nullius sunt valoris, et ideo tamquam non exhibita haberi debent (SRRD., 3 januarii 1917, c. Cattani, vol. 9, dec. 1, n. 4, p. 3; AAS., 10 (1918) p. 378-387).

Declarationes extrajudiciales suspectae sunt, omni vi probativa destitutae habentur (SRRD., 16 octobris 1943, c. Jullien, vol. 35, dec. 69, p. 738, n. 6); neque invocandae sunt, cum vim habere nequeat iudicialis depositionis (SRRD., 29 aprilis 1935, c. Masimi, vol. 27, dec. 31, p. 276, n. 5).

Declarationes coram notario civili non sunt nisi declarationes extrajudiciales (SRRD., 12 iunii 1934, c. Quattrocolo, vol. 26, dec. 43, p. 381, n. 4), et non probant quia notarius fidem facit de facto declarationis deque testium subscriptione, minime vero de veritate dictorum vel de veracitate testium qui asserta coram se proferunt (SRRD., 15 novembris 1916, c. Cattani-Amadori, vol. 8, dec. 30, p. 334, n. 2).

Quae declarationes, vel scriptae, vel peractae coram notario —etiam est considerandum— saepe saepius fiunt post praevios cum testibus tractatus ad memoriam refrigerandam, qui licet non eo spectent ut attestations favorabiles comparentur, semper tamen perturbant genuinam factorum recordationem, quamvis agatur de testibus qui probi et honesti exhibeantur (SRRD., 1 augusti 1913, c. Lega, vol. 5, dec. 42, p. 494, n. 9 et 10; 7 maii 1941, c. Caiazza, vol. 33, dec. 34, p. 393, n. 6).

Neque solum peccant huiusmodi declarationes, seu vitiosa ratiio parandi procesum canonicum, in sacrorum canonum praescripta et in genuinam factorum recordationem, sed etiam hoc grave habent incommodum quod iudex non potest quin dubius haerere debeat, utrum deponens in iudicio ecclesiastico, liber re vera sit, an potius sese obligatum sentiat non contradicendi quae prius cum parte tractaverat vel coram

<sup>109</sup> SRNA., *Valentin.*, Sep. coniug., P.-G., 9 marzo 1961, c. DEL AMO.

<sup>110</sup> SRRD., 3 enero 1917, c. CATTANI, vol. 9, dec. 1, p. 3, n. 3 y 4.

notario iam protulerat (SRRD., 27 iulii 1931, c. Mannucci, vol. 23, dec. 38, p. 331, n. 10; 2 aprilis 1941, c. Quattrocolo, vol. 33, dec. 21, p. 214, n. 15)<sup>111</sup>.

## B) LAS DECLARACIONES ANTE TESTIGOS

Estas declaraciones extrajudiciales son testimonios o manifestaciones hechas por escrito, o al menos firmadas, ante dos testigos. No es infrecuente que se ofrezcan como prueba instrumental al presentar la demanda en causas matrimoniales. A primera vista parecen pruebas más solemnes que las simples manifestaciones escritas de los testigos y menos solemnes que las hechas ante notario civil, de las que hablaremos luego. Pero realmente todas ellas siguen un procedimiento reprochable que no se debe seguir.

a) *No son pruebas judiciales* y, por consiguiente, ineficaces para hacer prueba plena. Además, siendo ellas en algún modo primeras declaraciones, no pueden menos de depreciar las declaraciones segundas que luego presten en juicio esos mismos testigos declarantes.

No han sido pocas las causas matrimoniales que han llegado en apelación a la Rota española trayendo en sus autos de primera instancia, entre los documentos que acompañaron a la demanda, esta clase de manifestaciones escritas ante dos testigos, los cuales dan fe de que las firmó el declarante o de que estampó en ellas su huella dactilar, y como a estos testigos se los vuelve luego a examinar en juicio, resulta el caso de tener que valorar críticamente sus dos declaraciones: la primera, extrajudicial ante testigos; la segunda, judicial ante el tribunal eclesiástico. Sobre esto dice una sentencia de la Rota de la Nunciatura Apostólica:

Priusquam examen ingrediamur probationum ab actrice allatarum in confirmationem accusationum adversus maritum, operae pretium erit quidquam animadvertere circa testificationes quasdam privatas quae apparent in actis. Prostant enim octo spontaneae declarationes testium... Huiusmodi depositiones, a privata persona scripto exaratae et a praedictis testibus subscriptae, fuerunt ab ipsis coram iudice recognitae et ratihabitaе.

Talis procedendi modus non est admittendus, quippe qui discedit atque opponitur iuridicis statutis de probationibus pro maiori veritatis securitate... Igitur, praedictae declarationes privatae plenam fidem non merentur, quaesita et responsiones a partiali persona redacta fuisse possunt et continere res a veritate discordes, a quarum subscriptione ordinarie testis excusari nequit propter verecundiam, maxime si de superiore agatur, ita carens sufficienti libertate. Nec tales defectus emendati censeantur mera scripti ratihabitione apud iudicem; cum enim propria declaratio privata testi legitur, licet ipse bene calleat ea quae audit, cogitur tamen assentire illamque probare. Oportet

<sup>111</sup> SRNA., *Barcinonen. Sep. coniug.*, F.-L., 16 diciembre 1963, c. DEL AMO.

ergo in testificali probatione proponenda atque exsequenda ea omnia impleri quae in can. 1754 et seq. statuuntur, ut illa plenam iuridicam efficaciam adipiscatur<sup>112</sup>.

b) *Criterio de la Rota española*.—A nuestro entender el criterio de la Rota de la Nunciatura Apostólica sobre esta clase de declaraciones, a veces expuesto ex profeso o con alguna detención, otras manifestado incidentalmente o simplemente sobreentendido es el siguiente:

1.º Que estas declaraciones escritas “libres y espontáneas” no se las debió procurar la parte o su consejero.

2.º Que no se debieron presentar al tribunal acompañando a la demanda.

3.º Que de haber sido presentadas, el Juez instructor no puede ni debe contentarse en el período de prueba con exhibirlas a los testigos que las firmaron y preguntarles: “¿Se ratifica usted, bajo la santidad del juramento que ha prestado, en todo cuanto aquí declara?”.

4.º Que las primeras declaraciones extrajudiciales de suyo carecen de valor probatorio.

5.º Que por lo regular son indicio claro del excesivo cuidado que el actor o su consejero ha tenido en preparar al testigo, quien por esto ya resulta sospechoso.

6.º Que con estos testigos así prevenidos, si por legítima causa o grave motivo hay que oírlos, es preciso tener gran cautela por el peligro existente de fraude o soborno, como por analogía se deduce de lo mandado para el caso de segundas declaraciones cuando son conocidas las primeras (c. 1786; art. 135, § 1).

7.º Que las segundas declaraciones de estos testigos, las que hacen en juicio legalmente, no logran por sí solas constituir prueba plena, y esto no porque los testigos sean necesariamente mendaces o sus deposiciones falsas, sino por la sospecha que las mancha.

8.º Que, no obstante lo dicho sobre su valor probatorio, pueden tener valor de indicios importantes y ser verdaderos adminículos de prueba, algo así, por analogía, como lo que ocurre con los testigos no idóneos y sospechosos a tenor del canon 1758.

### C) LAS DECLARACIONES ANTE NOTARIO CIVIL

Más frecuentes que las simples declaraciones escritas o las firmadas ante

<sup>112</sup> SRNA., *Caesaraugustan.*, Sep. coniug., 8 julio 1959, c. FONTANA.

testigos son esta clase de documentos, los cuales se exhiben pidiendo al tribunal que los admita como manifestaciones que algunos testigos han hecho "libre y espontáneamente" ante Notario civil.

a) *¿Conviene unir las a los autos?*—Si en nuestro Tribunal de la Rota se pretende exhibirla como prueba que se ofrece, por lo regular no se admiten. Así pasó en una causa de Oviedo, a la que antes nos hemos referido, y en la que se pedía a nuestro Tribunal que admitiese como prueba instrumental una serie de actas notariales con declaraciones de testigos. El defensor del vínculo en escrito de 11 de octubre de 1949 se opuso a la petición de la actora, alegando las siguientes razones: 1.<sup>a</sup> Que ese modo de proponer pruebas y de practicarlas era contrario a las normas canónicas. 2.<sup>a</sup> Que ese abuso, no infrecuente, era preciso desarraigarlo. 3.<sup>a</sup> Que esas tales declaraciones ni guardaban el respeto debido al procedimiento eclesiástico, ni tenían valor probatorio, ni por lo regular estaban limpias de corrupción.

El Juez instructor, Mons. Prieto, en decreto de 17 de octubre de 1949, no admitió la prueba propuesta de las dichas declaraciones ante notario civil, haciendo entre otros los siguientes considerandos:

Considerantes... 4.º, Quod insuper et maxime eiusmodi declarationes coram notario civili modum constituunt sat quidem deplorandum, a partibus earumque consiliariis ut plurimum usitatum, praevieniendi in sui favorem probationes, in quarum confectione personae deponentes, experientia teste, illorum nutui et voluntati plus aequo et cum veritatis jactura obsequi solent. 5.º, Quod sigillatim in causis matrimonialibus declarationes eiusdem coram notario civili factae veram et validam probationem efficere nequeunt, cum neque constituent vere iudiciales testificationes, iuxta canones 1754 et ss., neque in illis conficiendis interventum habuerit vinculi defensor cuius praesentia omnino requiritur ad normam can. 1587; et aliunde notarius, qui declarationes in instrumento publico transcribit, fidem publicam de eo tantum facit, quod scilicet tales indictae personae talia coram ipso dixerint, minime vero assertorum veracitate...<sup>113</sup>.

b) *Razones para no admitirlas.*—En otra causa de separación conyugal, durante su segunda instancia en nuestro Tribunal de la Rota, el demandado pidió que se admitiera como prueba documental la declaración que una testigo había hecho ante notario civil. A esta petición se opusieron tanto la actora como el Promotor de la justicia, éste en escrito de 13 de marzo de 1959. El instructor en decreto razonado de 6 de abril no admitió la prueba propuesta y juzgó oportuno amonestar al abogado de la parte. Aunque un poco largo acaso sea útil transcribir el decreto en sus partes de razones legales y fácticas.

*In iure considerantes:*

1.º, Canones 1891, § 2, 1983, § 1, 1786 et 1861 circa novas probationes quae in

<sup>113</sup> SRNA., *Oveten.*, Null. matr., M. - M., Decretum, 17 octubre 1949, c. PRIETO.

gradu appellationis exhibentur, vel documenta nova quae inhibentur nisi sint nunc primum reperta, vel testes novi qui admitti non debent nisi caute et ex gravi ratione.

2.º, Canones 1754 et sequentes circa iudicis officium moderandi probationem per testes peragendam secundum modum praefinitum in canonibus quoad testium inductionem, iusiurandum, interrogationes, examen, etc.

3.º Speciatim canonem 1773 circa examen testium quod fit non a notario civili, sed a iudice ecclesiastico, vel ab eius delegato aut auditore, cui assistat oportet notarius.

4.º, Nullum esse sacrum canonem qui praefiniat testium examen ad causam matrimonialem instruendam, parte instante, fieri posse a notario civili, et depositionem eiusmodi valere atque aestimandam esse in iudicio ecclesiastico.

5.º, Jurisprudentiam Rotalem gravissimis verbis reprobare eiusmodi declarationes, quae neque iudiciales sunt neque veram probationem efficiunt, nam notarius fidem publicam facere nequit nisi de iis quae indictae personae coram ipso dixerunt et de earum subscriptione, minime vero de assertorum veracitate (SRRD., 15 nov. 1916; 5 jun. 1926, etc., et in nostri S. Tribunali passim).

6.º, Articulum 46, M. p. "Apostolico Hispaniarum", diei 7 aprilis 1947, circa procuratores et advocatos Rotae Nuntiaturae Apostolicae, qui tenentur observare leges canonicas tum communes tum proprias eiusdem Sacri Tribunalis.

7.º, Articulum 49 earumdem normarum, circa ordinem iudicarium apud Rotam Nuntiaturae Apostolicae, qui nullus alius admittitur quam qui in iure canonico staturitur, sive in Codice sive in aliis normis ecclesiasticis editis vel edendis, praesertim vero quod attinet causas matrimoniales.

*In facto considerantes:*

1.º, Quod documentum exhibitum, continens declarationem testis A. V. A., est modus subdolos deferendi in iudicium declarationem novae testis quae tempestive inducta non fuit, quaeque deposuit coram notario civili obsequens viro convento plus aequo et fortasse cum veritatis jactura, uti non raro his in casibus est.

2.º, Quod hoc documentum confectum fuit, viro instante, ad probationem proponendam in prima instantia et quidem post causae publicationem (die 8 aprilis 1957), post conclusionem in causa (die 24 aprilis 1957), post terminum decem dierum ad allegationes praefinitum a iudice decreto diei 4 maii 1957 quod ipsamet die notum factum fuit. Documentum enim confectum est die 13 iunii 1957 et allegationes exhibitae die 14 iunii 1957, in quibus viri patronus aiebat: "Estos extremos pueden probarse... también con la declaración de doña A. V. A., la cual se adjunta a este escrito en documento que acompaña".

3.º, Quod viri patronus, qui talem Dnae. A. declarationem sic importunam atque suspectam in prima instantia exhibuit, eandem nunc in appellationis gradu proponit, quin ipse rationes vel graves vel leves in scripto diei 28 februarii 1959 afferat.

4.º, Quod quaestiones a nobis solvendae sunt:...

5.º, Quod probatio nunc exhibita agit de lite mota a Dna. A. sub patrocinio ad-

vocati J. A. contra Dnum A. R. sub patrocinio A. E., et affirmationes testis A. hanc matrimonii F.-A. non attingunt controversiam, res enim sunt inter alios actae.

6.º, Quod eiusmodi modus proponendi probationem per testem est abusus procesualis valde improbandus ob sacros canones contemptos vel neglectos et quidem ab avvocato Rotae Nuntiaturae Apostolicae, quibus advocatis speciatim Supremus Legislator mandat leges canonicas observare. Quo enim iure viri advocatus testem A. induxit? Quo iure testis examen peregit? Quo iure ad probationem iudicalem habendam ad notarium civilem confugit?...<sup>114</sup>.

c) *Valoración de las admitidas.*—Cuando nuestra Rota halla en los autos de anteriores instancias estas declaraciones, en el momento de pesar su valor suele decir:

In probationum aestimatione, ut perspicue et bene notat Defensor vinculi huius Tribunalis, valorem iuridicum probandi non habent, nisi forte contra asserentem eiusque inductorem, instrumenta quae referunt declarationes coram solo notario mere factae; nam istorum documentorum in confectioe nullus adest vinculi defensoris interventus, qui omnino requiritur sub poena nullitatis, iuxta can. 1587; notarius insuper in his confertis instrumentis publicis fidem non facit nisi de iis quae propriis sensibus potuit percipere; minime vero fides eius protendi potest ad veritatem dictorum vel factorum quae a declarantibus asseruntur<sup>115</sup>.

d) *Hay que oponerse a este abuso procesal.*—La Rota española desearía que todos los tribunales eclesiásticos de nuestra Patria se opusieran a estos abusos de las declaraciones ante notario y no admitieran en los autos esa clase de documentos.

Exprobanda insuper est praxis, haud quidem insolita apud Tribunalia dioecesana, et in casu quidem servata, facile admittendi in iudiciali foro declarationes coram notario civili praestitae et ab eo in publico instrumento transcriptae...

Optandum ergo est ut tribunalia dioecesana praxi eiusmodi ab advocatis saepe usitatae prorsus obstant, talia acta civilia omnino reiicientes<sup>116</sup>.

e) *Valor que se debe dar en cada caso a las afirmaciones que hacen en juicio testigos que antes han prestado declaración ante notario.*—Sobre este punto interesante se mantuvo muy viva una discusión a través de tres instancias en una causa de separación conyugal.

1.º En la primera instancia el actor presentó con la demanda actas notariales y volvió a exhibir algunas más durante el período de prueba. Todas ellas fueron impugnadas por la parte contraria, la cual también tachaba las declaraciones judiciales de los testigos que habían suscrito las actas.

2.º El juez diocesano de primera instancia estimó que “estas manifestaciones notariales y declaraciones judiciales son recusables, porque ha sido

<sup>114</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., F. - A., Decretum, 6 abril 1959, c. DEL AMO.

<sup>115</sup> SRNA., *Maioricen.*, Null. matr., C. - F., 28 junio 1950, c. MONREAL, Decano.

<sup>116</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., R. - C., 31 mayo 1957, c. PRIETO.



una forma premeditada por la parte demandante para comprometer a las personas a sostener contestaciones determinadas en una materia tan grave como es el adulterio, contra las prevenciones de los Sagrados Cánones (1771, 1775, § 2, 1776, § 1)".

3.º El Juez Metropolitano, en cambio, se mostró más indulgente con estas maneras bien poco canónicas y parece desentendido del procedimiento canónico sobre *fumus litis*, adelantamiento de prueba (c. 1730) y prevención de testigos (distinta de la coacción), cuando considera:

Impugna la demandada el valor probatorio de estos testigos, alegando que comparecieron y depusieron ante el Notario bajo la coacción moral que representa la presencia del demandante o de alguno de sus familiares y que se ratificaron ante el Tribunal por miedo a que, si se desdecían de sus anteriores manifestaciones, el demandante les acusase como reos de falso testimonio. Pero el Notario otorgante consigna que, previo el necesario requerimiento, los comparecientes hacen espontáneamente sus manifestaciones, no existe prueba positiva de la intimidación que se alega y la mera presencia del demandante o de alguno de sus familiares no es base suficiente para presumir coacción. Añádase a esto que el mero hecho de la preexistencia de las actas notariales nada prueba en contra de la libertad con que los testigos depusieron ante el tribunal, en primer lugar porque, si hubieran faltado a la verdad ante Notario, podían con mayor razón temer que la demandada los acusara de injuria y calumnia; en segundo lugar, porque la precaución de recoger en actas notariales las manifestaciones de los futuros testigos no siempre se encamina a coaccionarlos en detrimento de la verdad sino que frecuentemente tiene por finalidad concretar los hechos que dicen conocer y eliminar la posibilidad de que la muerte, la ausencia, las precisiones del adversario o las molestias inherentes a la comparencia ante el Tribunal priven a un contendiente de una prueba necesaria; en tercer lugar, porque tratándose como se trata de testigos de buena conducta, o hubieran denunciado la supuesta coacción o se hubieran apresurado a rectificar las inexactitudes de sus anteriores manifestaciones, o se hubieran excusado de comparecer ante el tribunal; en cuarto lugar, porque la primera de dichas actas notariales, es decir, la de 23 de agosto de 1956, está justificada, ya que como se dice en la demanda, fue redactada con intención de hacer innecesaria la previa información que, según la práctica jurídica, acostumbra hacerse antes de la admisión de la demanda para acreditar que no se intenta una acción fútil o temeraria; finalmente en quinto lugar, si la intención del demandante al requerir a los comparecientes hubiera sido impedir que éstos se retractaran ante el Tribunal, les hubiera bastado extender el acta y retenerla pero sin presentarla en autos.

4.º En tercera instancia, después de dos sentencias disconformes, el Turno Rotal examinando las declaraciones judiciales y las actas notariales de esta causa instruida con mucho embrollo, sienta este fundamento jurídico:

Si recte inspiciantur omnia quae Codex statuit super examine testium in iudicio, dubium non est quod generatim graviter carpenda sit, utpote a mente Codicis aliena, illa ratio agendi qua excussio iudicialis testium praevenitur a parte testimonio extraiudiciali interventu officialis specialiter constituti conficiendis obsignandisque actibus iuridicis, qui publica fide secundum ius civile muniuntur, qualia sunt, verbi gratia, vulgo "actas notariales".

Hoc enim in iudicio ecclesiastico ordinario excusari non valet stante can. 1.730 praescripto quod certis in adiunctis providet testium examini per iudicem etiam ante litis contestationem. Quanti autem in singulis casibus aestimari debeat hoc mendum, sicuti alia quae non raro committuntur in evolutione processus sive a partibus sive aliquando etiam a iudice, hoc Codex prudenti iudicis aestimationi et correctioni relinquit rigiditatem omnem refugiendo, sed pariter adhibitis accurate praescriptis cautelis, quae necessariae aut opportunae videantur in excusatione peragenda testium, qui non primo sed absolute aut relative iterato comparent in eadem causa (cfr. c. 1.731 et 1.786)<sup>117</sup>.

#### D) INFORMES, CERTIFICADOS, MANIFESTACIONES ESCRITAS

Estas y otras formas de instrumentos suelen buscarse las partes para presentarlos como pruebas en los juicios.

a) *El descrédito de los informes es superlativo*, como no lo ignora nadie. Son tanto más sospechosos cuanto las partes hayan influido más en su inspiración o en su total redacción.

Quod spectat ad valorem probatorium dandum in nostro iudicio... caeteris documentis a partibus collectis, Auditores arbitrati sunt sibi in eisdem non esse immorandum... quia plura testimonia exquisita a parochis, a municipii praeside, ab officialibus publicae securitatis, a custodibus civitatis, a delegato ordinis publici, a consiliis cuiuslibet fabricae, operis vel industriae, sunt instrumenta quae non continent nisi circumstantias genericas personarum, rumores aut notitias de fama, adiuncta quae ad rem minus pertinent, et quia collecta fuerunt non discreta iudicis indagine, sed industria advocatorum et procuratorum ita ut horum nonnulla, verbi gratia, testimonia quae subsignavit parochus oppidi M. fuerunt exarata ipsissima machina qua utebatur viri advocatus in eius scriptis conscribendis, sicuti liquet cuivis acta originalia inspicienti<sup>118</sup>.

b) *No debe permitir el Juez que otro le suplante*.—En la vía judicial es propio del Juez no de otras personas, aunque tengan autoridad, instruir la causa y dar sentencia. Fue el caso de un matrimonio que se había celebrado en Ciudadela, diócesis de Menorca, estando la ciudad dominada por los marxistas, a finales de 1936. Los novios M. y P. contrajeron matrimonio civil en la Sala del Juzgado Municipal. Del acto se extendió la correspondiente inscripción matrimonial, conforme a la ley patria. En este documento están consignados los nombres y apellidos de los contrayentes, del Juez, del Secretario y de dos testigos que se dice asistieron al acto. A pesar de estos datos, el esposo después de una larguísima vida conyugal acusa la nulidad de su matrimonio, porque según declaran ahora los cónyuges, año 1957, al acto de la celebración del matrimonio sólo asistió un señor, el Juez o el Secretario, y no hubo allí más testigos. Como los cónyuges no lograron obtener

<sup>117</sup> SRNA., *Mindonien.*, Sep. coniug., G.-C., 14 diciembre 1960, c. PÉREZ MIER.

<sup>118</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., F.-A., 26 junio 1959, c. DEL AMO.

la declaración de la nulidad administrativamente en Menorca, acudieron a la vía judicial ante el Tribunal eclesiástico de Tortosa. En los autos aparecen varias cartas confidenciales que el citado juez civil escribió al Vicario General de Menorca y una carta privada de éste al Provisor de Tortosa, en la cual el Vicario General cuenta: “Hice una averiguación particular previa, haciendo declarar al único testigo *deputatus* superviviente, y resulta que efectivamente no presenció el acto del matrimonio y que nunca ha sabido quién había sido el otro testigo (ya fallecido)... Además puedo decirle que el que era el Secretario, era persona tenida en mal concepto y que sólo cuidaba de cobrar los derechos sin preocuparse de lo demás... El juez, que era persona muy formal, en su segunda carta me dijo que si los interesados afirman que sólo había el secretario, bien pudiera ser, dadas aquellas circunstancias... Por lo expuesto anteriormente y por la declaración de la interesada adquirí la certeza moral de que el acto civil se había efectuado con sólo los interesados ante el Secretario. Tuvo lugar a las cinco de la tarde y esa hora también corrobora que no estuviera el Juez”. Pesando el valor de esta carta particular el Turno correspondiente de la Rota española dice lo siguiente en una sentencia:

1.º Iste Vicarius Generalis, iudicis partes tenuit in recipienda coniugum ac testium depositione, ideoque incapax est deponendi aut votum suum emittendi in quaestione controversa.

2.º In casu, facta historica vere demonstrata desiderantur et non opiniones vel vota personarum huic iudicio extraneorum.

3.º Tandem, in omni iudicio sive iudiciali processu, declarationes recipi debent iudicialiter, debitis cum solemnitatibus ac forma iudiciali servata, vera contentione sive iudicio contradictorio, adstante talibus declarationibus Vinculi Defensore, qui possit hisce manifestationibus contradicere.

4.º Insuper, scientia qua iste Vicarius Generalis suam emittit declarationem, non est de visu, neque directa, nec publica, sed hausta ex inquisitione sua omnino particulari ac privata, absque ulla prorsus cautione legali.

5.º Praeterea, tota istius Vicarii Generalis argumentatio, ob quam asserit certitudinem moralem adquisivisse de nullitate matrimonii controversi *ex formae defectu*, est omnino praesumptiva, ideoque offendit documentum publicum, quod ex legis praescripto non admittit in contrarium argumentationem praesumptivam, multoque minus in causis maximae gravitatis, et a fortiori in causis matrimonialibus, quibus ipsum vinculum controvertitur et pro quo militat tale documentum publicum.

6.º Tandem, iste Vicarius Generalis corrivare intentat suam conscientiam et certitudinem moralem, in simplici narratione ipsi facta a propriis coniugibus, qui nullatenus exhibentur ut personae omni exceptione maiores, imo et orbatu apparent probitate ac credibilitate ut tamquam vel testes simpliciter idonei considerari valeant.

7.º Denique, non clare distinguit iste Vicarius Generalis inter actum celebrationis matrimonii, et eiusdem actus inscriptionem matrimonialem: potuit enim ille testis P. Ll. minime assistere celebrationi actus nuptialis, quin ideo deduci debeat dictum actum absque ullis prorsus testibus celebratum fuisse; ideo vel magis si concedatur fuisse celebratum coram Municipii Tribunalis actuario et aliunde “bona ac recta persona” praedicetur eiusdem “iudex civilis”, quique duo, praeter testem

alterum "formaliter deputatum" et iam defunctum, bene potuerunt esse testes matrimonii controversi, seu de mutuo consensu matrimonii coram ipsis manifestato ab his conjugibus. Deficientia enim demonstrationis minime offendit veritatem ac recititudinem eventus, et non tenemur talem historiam ac legalem veritatem quaerere ac demonstrare, sed "dato documento publico", ad actorem causae pertinet eiusdem falsitatem seu genuinitatis deficientiam evincere "argumentis evidentibus" in contrarium allatis<sup>119</sup>.

c) "*Iuris executio non habet iniuriam*".—No se falta al respeto de ninguna autoridad por el simple hecho de exigir en los tribunales que se observen las formalidades del proceso. Sobre esto podemos citar un caso interesante. Era en una causa de separación conyugal por sevicias. El demandado solicitaba que se uniese a los autos la declaración del "Hermano Director del Colegio de los Hermanos Maristas de la Ciudad" hecha sin presencia de notario alguno ante el Excmo. Sr. Obispo Auxiliar y Vicario General del Arzobispado. La declaración indicada no era otra cosa que un certificado del tenor siguiente:

*Hacemos constar:* Que, a ruegos de don E. G. H., hemos requerido la presencia en nuestro despacho del Hermano Director del Colegio de los Hermanos Maristas de esta Ciudad, quien ha tenido la amabilidad de informarnos que el citado don E. G. H. no ha promovido incidente alguno en el mencionado Colegio, en las visitas que ha hecho a su hijo, durante el período que el mismo ha cursado sus estudios en el indicado establecimiento.

En la Rota el Auditor Ponente resolvió en decreto razonado de 16 de mayo de 1960 lo siguiente:

Decernimus:...

Probationem per testem "Hermano Director del Colegio de los Hermanos Maristas", uti prostat in documento exhibito, non esse admittendam, sed parti eam proponenti restituendam, asservato tamen in actis scripto diei 5 aprilis 1960, quo pars documentum exhibebat...

La parte solicitante no se aquietó con lo dispuesto y volvió a insistir respetuosamente en que el documento se uniera a los autos en atención reverente para con el Prelado que firmaba la certificación. Ante esta nueva instancia de la parte el Ponente respondió:

Visa viri appellantis instantia diei 23 labentis mensis maii, quae unienda est actis atque alteri parti el Illmo Promotori iustitiae communicanda;

Perpensis iterum rationibus quas consideravimus decreto diei 16 maii 1960;

*Rite attentis:*

1.º Quod non admittere declarationem testis "Hermano Director del Colegio de los Hermanos Maristas", uti prostat in documento exhibito, nulla est irreverentia in Praelatum, ne levissima quidem, imo potius est religiosa regularum processualium

<sup>119</sup> SRNA., *Dertusen.*, Null. matr., M. - P., 1 marzo 1961, c. LÓPEZ RUYALES.

observantia, qua pro viribus obsequimur et ecclesiastico Supremo Legislatori et omnibus ac singulis Hispaniae Episcopis, tutamur substantiva litigantium iura et attendimus saluti animarum, quas Iudex periclitaretur, si gravissimas matrimoniales causas regulis omissis tractaret;

2.º Quod vir Dnus H. G. jure ad eius legitimam defensionem uti potest remedio apto, nempe, examine judiciali testis "Hermano Director del Colegio de los Hermanos Maristas", eundem proponendo testem ad normam iuris, ut et Iudex, servatis de iure servandis, queat circa eiusmodi probationem decernere; ...

*Decernimus:*

1.º Standum in decisis circa non admissionem declarationis, testis "Hermano Director del Colegio de los Hermanos Maristas", uti prostat in documento exhibito;

2.º Viro instanti concedendum esse spatium octo dierum, ut ipse ad normam iuris possit testem praefatum inducere, si eius declarationem reputat necessariam vel saltem convenientem ad propriam in iudicio defensionem.

Et notificetur<sup>120</sup>.

d) *La intervención de sacerdotes en pleitos matrimoniales.*—Desagrada que los litigantes mezclen a los sacerdotes en los bandos de la contienda, y desagrada que los sacerdotes se dejen manejar por contendientes habilidosos. Era en una causa de separación. El actor para obtener mejor prueba contra su esposa logró hacerse con un documento o informe moral firmado por muchos sacerdotes:

Exstat apud acta scriptum subsignatum a duodecim sacerdotibus curam animarum exercentibus in pagis vicinis... Documentum appositum fuit in sacrario paroeciae X., ibique subscripserunt tres sacerdotes, alii quinque subscriptionem ibidem immediate non apposuerunt, sed fecerunt postea in propria eorum domo, de rogatu actoris vel etiam huius patris... Auctorem scripti quod attinet, sacerdotes dicent ignorare quisnam fuerit eiusdem auctor...

Uxor in suppletiva instructione eidem concessa apposuit documentum privatum, epistolam nempe sacerdotis qui in urbe Oveti canonice beneficium obtinet, qui rescribens patri uxoris haec profert: "Contesto a su carta del 21 de los corrientes, referente al acta redactada y firmada por los Revdos. Sacerdotes de X. sobre la conducta de su hija. Recuerdo confusamente que, en efecto, hubo esa acta y que el hecho disgustó mucho al Rvdmo. Prelado... y al Provisor y Vicario General del Obispado..."<sup>121</sup>.

<sup>120</sup> SRNA., *Valentin.*, Sep. coniug., P.-G., Decretum, 21 mayo 1960 c. DEL AMO.

<sup>121</sup> SRNA., *Mindonien.*, Sep. coniug., G.-C., 14 diciembre 1960, c. PÉREZ MIER.

## VII. LAS PRUEBAS Y EL PRINCIPIO DE PRECLUSION

Nos parece que será útil hacer alguna observación sobre el principio de preclusión, particularmente en lo que toca a la petición y a la admisión de pruebas, porque acerca de estos puntos el desorden imperante es superlativo. Contra el afán impropio de proponer pruebas, sean relevantes o fútiles, sean pertinentes al pleito o impertinentes, sean oportunas o extemporáneas, creemos que es preciso que los tribunales exijan el cumplimiento de las normas procesales canónicas, que rechacen conforme a derecho las pruebas que no deben ser admitidas y que, si fuere necesario, remuevan a los Letrados que por fas o por nefas conculcan las normas procesales, sea por retardar lo más posible la sentencia, sea por celo mal entendido, sea por apatencia de honorarios más pingües, sea por desconocimiento del Derecho procesal canónico, sea por cualquier otro motivo.

### A) EL PROCESO CANÓNICO Y LA PRECLUSIÓN.

El juicio eclesiástico no es una contienda cualquiera desenfundada, sino “una discusión y decisión sujetas a unas normas legales” (c. 1.552, § 1). Observando estas reglas se obtiene una obra ordenada, cual lo es el juicio, el cual se va desarrollando y completando, según se van uniendo ordenadamente pieza a pieza, cuando en cada una de estas no se mezclan actuaciones judiciales de especialidad distinta.

Puede afirmarse que el proceso canónico es *preclusivo*. Queremos decir con esto que en el desarrollo de nuestro proceso se debe observar la división en períodos establecida por los sagrados cánones, a fin de que en cada período, fase o parte del juicio no se admitan sino las actuaciones correspondientes, sin entrometer unas especiales entre otras distintas.

Según las normas de nuestro Derecho procesal hay en el juicio distintos períodos: El expositivo o de introducción de la causa y de la litiscontestación (c. 1.726-1.732), el probatorio (c. 1.747-1.836), el de publicación del proceso, de conclusión y de discusión de la causa (c. 1.858-1.867) y, por fin, el definitivo (c. 1.868-1.877).

Este desarrollo del proceso canónico, así ordenado, es una manera de admitir y regular la institución jurídica que se conoce en la doctrina con la palabra italiana de *preclusión*. Consiste ésta en la pérdida de un derecho o facultad, ora por haber expirado el plazo para ejercitar un acto determinado, ora por haber llegado legítimamente al trámite por el que se pasa en el juicio de un período a otro sucesivo.

Debido a este principio o norma de preclusión, pasado el tiempo útil, no se puede ya ejercitar un derecho, porque se perdió la oportunidad procesal

de su ejercicio. En atención a ello surge una situación jurídica, un estado de hecho o de derecho, que tienen obligación de respetar tanto las partes como el juez. Valga de ejemplo el derecho que adviene a las partes por la cosa juzgada (c. 1.904): acción y excepción de cosa juzgada.

## B) LOS PLAZOS PRECLUSIVOS

Existe una institución jurídica, conocida en la doctrina francesa e italiana con el nombre de *decadencia de derechos*, la cual consiste en la extinción de plazos para la duración de ciertos derechos. Decaer el derecho es lo mismo que perderlo una persona por haber dejado inútilmente expirar el plazo que tenía para ejercitarlo. Mirando a esto, la doctrina alemana llama a esa institución jurídica *temporalidad de derechos*, la cual puede provenir de la ley misma o de decisiones judiciales.

En el plazo preclusivo no hay propiamente sino una facultad en cuanto por ésta se puede realizar un acto dentro de un plazo determinado. Pero si de hecho el acto no se verifica, o no se ejercita la facultad, tampoco nace el derecho y, pasado inútilmente el plazo, se pierde la facultad de poner el acto.

*Fatales* son los términos legales que consignan el derecho y que el juez no puede prorrogar, a no ser que la ley expresamente se lo conceda. En cambio, los plazos judiciales, o los concedidos por el juez, pueden ser prorrogados, a tenor del canon 1.634. Pero si esos plazos expirasen antes de la prórroga y sin que el acto para el que se concedieron se hubiese puesto, se perdería el derecho a poner el acto en tiempo posterior al término, haga el juez o no haga declaración especial sobre tal caducidad. Y el proceso debe continuar su desarrollo siguiendo el curso del juicio con las actuaciones que correspondan después de la dilación concedida por la ley o por el juez.

Téngase presente la analogía entre los caracteres de la preclusión y los que son propios de la caducidad de la instancia (c. 1.736-1.739), del abandono de la apelación (c. 1.888) y de la prescripción de las acciones (c. 1.701-1.705).

## C) LÍMITES DE LA FASE PROBATORIA

Aunque teóricamente nadie ignore las normas por las que se rige el período procesal de las pruebas; no obstante ello, la práctica está afeada con abusos lamentables, acaso por el empeño desmedido de las partes que no cesan oportuna e importunamente de pedir y presentar pruebas, y acaso también por la condescendencia facilitona de algunos jueces que parecen haber abdicado de su cargo cuando sin reparo alguno permiten pruebas irrelevantes, impertinentes, extemporáneas.

Si aplicamos el principio de preclusión al período probatorio del proceso canónico en los pleitos matrimoniales, vemos que la aportación y la práctica de las pruebas tienen sus límites en cuanto al tiempo y en cuanto a la pieza correspondiente, fuera de los cuales no hay facultad ni para proponer pruebas

ni para admitirlas, salvo las excepciones permitidas, bajo ciertas condiciones, por los sagrados cánones.

Nuestro legislador, en efecto, no ha querido ser demasiado rígido en la aplicación del principio de la preclusión, ni desea —mientras haya tiempo oportuno para ello— que se dejen sin aprovechar todos los medios de prueba lícitos que puedan contribuir a esclarecer los hechos litigiosos, en orden a definir las controversias con las mayores garantías de acierto. Precisamente por esto, permite, a manera de excepción, ora que se adelante el tiempo de admitir las pruebas para asegurarlas (c. 1.730; art. 68), ora que se reciban después de publicar las declaraciones (c. 1.786), incluso después de la conclusión en la causa (c. 1.861) y hasta cuando se ha llegado ya a la última fase, si todavía no se ha pronunciado la sentencia y se trata de un litigante que ha prorrogado su contumacia (c. 1.846; art. 90).

#### D) PROHIBICIONES POCO OBSERVADAS SOBRE LA APORTACIÓN DE PRUEBAS

Pasamos por alto la regla con su excepción tal cual las establece el canon 1.730, sobre no recibir pruebas antes de la litiscontestación, salvo el caso de ser necesario el aseguramiento de la prueba. De ordinario se cumple esta norma, aunque no han faltado casos en los que sin razón alguna se ha examinado a testigos sin la menor intervención del defensor del vínculo y sin haber citado a la parte demandada. Concretándonos a lo más corriente, nuestras referencias se limitarán al incumplimiento de las normas sobre los puntos siguientes: Pruebas fuera del plazo judicial, pruebas después de la publicación, pruebas después de la conclusión, pruebas en grado de apelación y pruebas en la revisión de causa.

a) *Pruebas fuera del plazo judicial.*—El período probatorio se abre una vez terminada la fase constitutiva (c. 1.731) y se cierra con la conclusión en la causa (c. 1.860). El juez ha de señalar a las partes el tiempo conveniente para proponer las pruebas. Este tiempo puede ser prorrogado, antes de que expire el plazo, si lo piden las partes, con tal que nunca el pleito se prolongue más de lo justo (c. 1.731, n. 2; 1.634, §§ 2 y 3).

Jam ab initio clara apparet intentio moras nectendi. Conventus enim, a) die 3 novembris 1955 comparuit et prorogationem quindecim dierum petivit ad litem contestandam; b) lite contestata et statutis terminis ad probationes proponendas, denuo prorogationem petivit decem dierum scripto diei 12 octobris 1955; c) continuo expostulavit alteram prorogationem viginti dierum, die 23 decembris 1955; d) tandem elapso duplicis prorogationis spatio extra terminos, die 20 januarii 1956, probationes proposuit. e) Communicatis autem testium nominibus, vir reprobavit omnes testes ab actrice inductos. Ad exceptionem demonstrandam inter alia et confessionem actricis proposuit die 24 februarii, sed positiones pro eius excussione non exhibuit nisi die 10 martii, 1956. f) Peracta implicatissima probatione, Judex edidit decretum conclusionis in causa die 7 junii 1956; nihilominus viri patronus adhuc habuit die 19 iunii 1956 testium declarationes exhibendas, quas et judex admisit. g) Tandem viri advocatus ante incidentis solutionem memoriale non attulit nisi post terminum elap-



sum es postquam iudex ad instantiam partis decreturus fuit: "Requíerese al Procurador L. para que en el término de tres días presente los autos que se reclaman". Non servantur acta apud notarium?<sup>122</sup>.

Atendiendo al principio de preclusión juzgó la Rota que no debía acceder a la petición de la parte: "Licet ad mentem can. 1.731, n. 2, ordinarie iudex in ipso actu concordationis dubii praestituere soleat partibus tempus congruum ad proponendum probationes, quod viginti dies pariter excedere non debet (art. 30 Ordinis iudicarii Nostri), ideoque partes generatim iam illuc accedant paratae ad actum opportune explendum, iudex Ponens in casu secundum distulit ob necessitatem prius definiendi quaestionem super gratuito patrocínio uxoris, et tandem die 13 ianuarii 1962 partibus assignavit terminum decem dierum ad proponendum probationes. At die 20 sequenti procurator viri, nihilominus quod a dubii concordatione decurrerint duos fere menses et quod decreto diei 21 antecedentis decembris iudices uxori praefixerint terminum quindecim dierum ad explendos actus pro ipsius praesentia in iudicio, quo inutiliter elapso, indicebatur, "iudicium prosequetur in ipsius absentia"; his non obstantibus procurator, dicimus, inconsiderate petiit prorogationem termini assignati "por treinta días más", allegatione facta "que mi cliente es vecino de Barcelona y que en la actualidad le es completamente imposible trasladarse a esta capital para entrevistarse con su Letrado... para determinar las pruebas necesarias y la *complejidad de las que se intentan proponer*". Denegata termini prorogatione, patronus scripto diei 23, quod tamen apud Cancellariam oblatum non fuit nisi die 25, et termino ipso praestituto iam elapso, petitionem fecit probationis testificalis praepopere et absque consilio confectam uti apparet maxime ex positionibus plane ineptis ad rem non minus quam testibus propositis<sup>123</sup>.

b) *Pruebas después de la publicación.*—Acaso sea útil comenzar este apartado recordando la norma del canon 1.781, sobre el examen nuevo de testigos ya oídos, cuando aún no están publicadas las declaraciones. Dice así: "Antes que las actas o las testificaciones se publiquen, los testigos, aun después de examinados, podrán nuevamente ser sometidos a examen a petición de parte y también de oficio, si el juez considera este examen necesario o útil, con tal que no haya peligro alguno de colusión o corrupción".

Según esta concesión, para que se oiga de nuevo a los testigos que ya declararon, aun cuando las declaraciones no estén publicadas son necesarios estos dos requisitos: 1.º Que sea necesario, por lo menos útil, el nuevo examen, a juicio del juez. 2.º Que no hay peligro de colusión o de soborno.

No es raro que no se atienda debidamente a estas condiciones y que los jueces, en vez de ser ellos quienes pesen la necesidad o la conveniencia del nuevo examen y de la ausencia total de colusión o de soborno, se contenten benévolutamente con acceder a las pretensiones de los Letrados, algunos de los cuales sin parar mientes en las reglas procesales eclesiásticas, pretenden a su capricho ir amontonando y embrollando pruebas, tanto antes como después de la publicación.

Cuando ya se han publicado las declaraciones o los autos, los requisitos

<sup>122</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., F. - A., 26 junio 1959, c. DEL AMO.

<sup>123</sup> SRNA., *Barcinon.*, Sep. coniug., P. - V., Decretum, 24 febrero 1962, c. PÉREZ MIER.

para admitir el nuevo examen de los testigos oídos o el primer examen de otros testigos nuevos, dentro de la misma instancia, son condiciones más rigurosas, a tenor de los cánones 1.786 y 1.983 y del artículo 135 de la *Instrucción* "Provida".

Post decretum diei 27 novembris 1957 super sufficienti causae instructione et omnium actorum communicatione inter partes, iudex, instante actrice et inscio convento, praetermittens praescriptum canonis 1.786, admisit decreto diei 16 decembris 1957 probationes:

- per alteram conventi confessionem,
- per examen quatuordecim testium iam auditorum,
- per excussionem sex novorum testium,
- per plura instrumenta quae tunc exhibebantur,
- per medici examen peritiale.

Quae omnia, uti planum est, non parum offendebant normis processualibus<sup>124</sup>.

Razonando un decreto de no admisión de pruebas, dice nuestra Rota: "Verba legis si perpendantur: "Post evulgatas testificationes... novi testes non admittantur", veram prohibitionem continent, temperamentum vero a lege prohibitioni appositum duplicem secumfert conditionem expresse lege indictam: a) "caute et ex gravi ratione" in causis de statu personarum, utpote natura sua magis connexis cum salutis animarum periculo; in caeteris "ex gravissima ratione"; et b) in quolibet casu *omni* fraudis et subornationis periculo remoto". Quod si utraque vel alterutra tantum ex his conditionibus adimpleri iam non possit vel de facto in casu non adimpleatur, tunc prohibitio legis tenet, iudicemque urget, seu non est locus exceptioni a prohibitionem quae fundatur in praesumptione periculi universalis"<sup>125</sup>.

En otro decreto denegatorio de pruebas dice también la Rota: "Aperte constat ex praescripto canonis 1.786... non posse testes iam auditos denuo interrogari super iisdem articulis, neque novos testes admitti, nisi sub quadruplici illa conditione simul sumpta: a) agatur de causa quae numquam transit in rem iudicatam; b) gravis adsit ratio pro nova eorumdem auditione vel admissione: quaeque gravitas a iudice —et non a parte— est aestimanda, et practice deducitur ex evidenti vel serio influxu probationis propositae in causae decisione; c) cautela existat vi cuius omne fraudis et subornationis periculum absit; d) altera pars audiatur et promotoris iustitiae votum requiratur, ut nova proposita probatio admitti a iudice valeat"<sup>126</sup>.

Por inobservancia de estas reglas de prohibición no es raro que los pleitos se prolonguen indebidamente. Así sucedió, por ejemplo, en una causa de Málaga, que comenzó el 17 de agosto de 1938 y terminó el 14 de octubre de 1949<sup>127</sup>, en otra de Tuy, que comenzó el 5 de marzo de 1953 y terminó el 13 de octubre de 1962<sup>128</sup>, en otra de Barcelona, en cuyo pleito se invirtió el tiempo que media entre la fecha de la demanda, 12 de febrero de 1955 y la fecha de la sentencia definitiva, 16 de diciembre de 1963<sup>129</sup>.

<sup>124</sup> SRNA., *Valentin.*, Sep. coniug., P.-G., 9 marzo 1961, c. DEL AMO.

<sup>125</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., P.-V., Decretum, 24 febrero 1962, c. PÉREZ

MIER.

<sup>126</sup> SRNA., *Valentin.*, Sep. coniug., P.-C., Decretum 19 junio 1963, c. LÓPEZ RU-

YALES.

<sup>127</sup> SRNA., *Malacitan.*, Null. matr., B.-G., 14 octubre 1949, c. PRIETO.

<sup>128</sup> SRNA., *Tuden.*, Sep. coniug., B.-C., 13 octubre 1962, c. DEL AMO.

<sup>129</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., F.-L., 16 diciembre 1963, c. DEL AMO.

Después de la publicación de las declaraciones nuestro Derecho procesal no permite tachar la persona de los testigos (c. 1.783, n. 1) excepto el caso en el que la parte demuestre, al menos asegure con juramento que anteriormente no conocía el defecto del testigo (c. 1.764, § 4), pero sí puede reprobos los testimonios, sea por defecto de forma en la verificación del examen, sea por vicio de falsedad, variación, contradicción, oscuridad, falta de ciencia o por motivo análogo (c. 1.783, n. 2).

Todas estas tachas, si fueren fútiles, el juez debe rechazarlas inmediatamente por decreto (c. 1.784). Cuando las admite, ha de tramitarlas con brevedad como causas incidentales (c. 1.785).

Ahora bien, esta facultad de reprobos los testimonios es cosa bien distinta de la facultad de aportar pruebas nuevas referentes directamente a la causa principal, que no se pidieron, como correspondía en tiempo útil. Atiende a esta razón el decreto rotal siguiente:

Profecto peractae probationes publicandae sunt, atque eo in particulari evulgatio spectat ut partes exercere ius propriae defensionis possint, praesertim per impugnationem probationum ab altera parte inductarum. Partibus enim post testificationum evulgationem ius est reprobandi testes quod attinet ad modum examinis vel ad testificationes ipsas (c. 1.783, n. 2). Qui vero reprobat normas examinis neglectas vel dicta testium a se ipso inductorum potest quidem probationes afferre contra dicta impugnata; non vero producere novas probationes quoad causam principalem, quae, si probationes pertinentes, proponendae erant intra terminum iudiciale. Confundi ergo non debet quaestio incidens super testimoniis impugnatis cum causa principali indefesse et infinite probanda periteratam probationum productionem post evulgatum processum, negligendo ordinem processus et normas sacrorum canonum"... Quod si de testibus iam auditis denuo audiendis ageretur, examen fieri non deberet nisi gravi ex ratione, iuxta can. 1.786. Facultas enim quae partibus est evocandi testes iam excussos, non est nisi conditionalis, ad normam art. 135, § 2, *Instructionis* "Provida", nempe: "Si ex inquisitione emergerint facta quae partes ignorare poterant", non vero facta super quibus testes semel et iterum excussi iam fuerunt<sup>130</sup>.

c) *Pruebas después de la conclusión.*—La norma general es que están inhibidas, salva una excepción. Esta no se da si dejan de concurrir las siguientes condiciones: 1.ª, Que se trate de causas que nunca pasan a cosa juzgada. 2.ª, Que sean documentos hallados ahora por primera vez, o testigos que por impedimento legítimo no pudieron ser presentados antes durante el tiempo útil. 3.ª, Que oiga el juez a la otra parte, caso que juzgue oportuno admitir la prueba pedida.

Apreciará el significado y la eficacia de la conclusión en la causa quien atienda un poco a los trámites que se deben seguir antes de dar el decreto de conclusión: Se comienza por conceder un plazo para proponer la prueba (c. 1.731, n. 2); se publican las pruebas practicadas en orden a poder ejercitar el derecho de reprobación (c. 1.783, n. 2); se han de publicar todas las

<sup>130</sup> SRNA., *Mindonien.*, Null. matr., M.-S., Decretum, 17 marzo 1964, c. DEL AMO.

pruebas (c. 1.858). Cuando están publicadas, aún se pregunta a las partes si tienen algo más que alegar; si éstas ya antes hubieran manifestado que no tienen nada que pedir, o si ha expirado el plazo judicial para la proposición de pruebas, o si el juez declara que la causa está suficientemente instruída, sólo entonces se llega a decretar la conclusión (c. 1.860). Uno de sus efectos es que se cierra el período de las pruebas (c. 1.861). Y es muy provechoso que así sea, para que las partes ni demoren aportar las pruebas ni abusen valiéndose de esta facultad para retardar sin causa legítima la solución del litigio.

En la tramitación de las causas de nulidad de matrimonio, al dar el decreto de publicación del proceso, el presidente señala un plazo para que las partes y el defensor del vínculo puedan presentar documentos, exponer razones y proponer testigos (art. 175, § 2 y 3). Tanto empeño pone la Sagrada Congregación de Sacramentos en que se observe esta norma procesal, que impone al juez el deber de hacer constar en el decreto de conclusión que se ha cumplido lo preceptuado en el artículo 176 y en los cánones 1.984, § 2, y 1.860, y que precisamente por esto considera la causa suficientemente instruída, si es que realmente lo está, porque de no ser así el presidente *no debe* dar el decreto de la conclusión, sino mandar que se supla aquello que falte (art. 177, § 1 y 2).

Como es obvio, también en estas causas, y por mayor motivo, se conceden excepciones de la preclusión: Aun después de la conclusión en la causa se admiten nuevas pruebas, si hay para ello causa grave (no se exige gravísima) y si concurren las condiciones impuestas por el canon 1.861 (art. 174).

Pero esto sin olvidar un precepto grave muy reiterado: No permita el juez retardar indebidamente la tramitación del juicio<sup>131</sup>.

Nota quod prohibitio can. 1.786 statuatur seu contineatur intra ipsius periodi probatoriae terminos, distinguendo tempus ante et post evulgationem testimoniorum; e contra prohibitio can. 1.861 gravior adhuc utpote quae supponit iam penitus clausam et superatam periodum probatoriam: "Post conclusionem in causa novae probationes inhibentur"; exceptionem similiter admittens in causis quae non transeunt in rem iudicatam ex gravi ratione; sed quoad particulare genus probationis per testes exigit ut hi antea induci non potuerint ob legitimum impedimentum<sup>132</sup>.

Judex, cuius est probationes et totum processum moderare ita ut, salva iustitia, causae quamprimum terminentur (c. 1.620), debet probationes non admittere quae videantur ad moras iudicio nectendas postulari, vel minus attinentes ad veritatem detegendam (c. 1.749), eoque magis eas reiicere debet quo intempestiviores sint, et ipsae vel documenta, si ex novo minime reperta, produci tempore utili potuissent (c. 1.861, § 1; art. 135 et 178)<sup>133</sup>.

<sup>131</sup> Véanse los cánones 1.634, § 3; 1.731, n. 2; 1.749; 1.784; 1.785; 1.839; 1.840, § 2; 1.846 Artículos 95, § 2; 123, § 2; 124; 191, 200, § 1.

<sup>132</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., P.-V., Decretum, 24 febrero 1962, c. PÉREZ MIER.

<sup>133</sup> SRNA., *Mindonien.*, Null. matr., M.-S., Decretum, 17 marzo 1964, c. DEL AMO.

Canon 1.861 plene concordat cum canone 1.786, ut logicum est, quia non existunt in Codice Iuris Canonici canones contradictorii vel qui inter se oppugnentur, sed plene conformes atque complementarii quique ideo conciliari a lectore debent. Inde sensus canonis 1.861 est: Post conclusionem in causa, firmo praescripto can. 1.786, non posse a iudice admitti novas probationes, nisi sub illa quadruplici conditione simul sumpta, scilicet, agatur: a) De causa quae numquam transeat in rem iudicatam. b) De documentis nunc primum repertis, si per documenta nova proponatur probatio, ita ut talia quae induci tentantur documenta, ante conclusionem in causa fuerint a parte penitus ignorata, vel demonstretur non fuisse in eiusdem potestate eorumdem possessio aut tribunali praesentatio. c) Aut si de testibus quaestio sit, ii minime potuisse tempore utili in iudicio induci ob impedimentum legitimum. d) Atque omni in casu, et quidem sub poena nullitatis iudicii, altera pars audiatur et promotoris iustitiae votum requiratur<sup>134</sup>.

d) *Pruebas en grado de apelación.*—Según nuestras normas procesales en cualquier grado de apelación se procederá como en la primera instancia: No se omite la fijación del dubio ni se deja de citar a las partes. Se pueden aportar pruebas, con tal que concurran las condiciones exigidas por los sagrados cánones: motivo grave y la debida cautela para evitar todo peligro de fraude o de soborno (c. 1.891, 1.786, 1.861. Art. 213).

Desgraciadamente no siempre se atiende a que concurran esos requisitos, y por ello no faltan letrados incansables en pedir pruebas en la segunda, en la tercera y en cualquier instancia. Hay entre los jueces, algunos excesivamente condescendientes, otros tan exigentes que jamás hallan en grado de apelación motivo grave para conceder las pruebas que se solicitan. *In medio stat virtus.*

Norma denique in can. 1.891, coll. cum can. 1.786 et 1.861, statuta circa novarum probationum inhibitionem, in appellationis instantia semper servanda, magis urget, cum de probationibus agitur quae, post ipsius appellationis acta iam publicata, exhibentur aut explendae essent<sup>135</sup>.

Testes admitti non debent *pos evulgatas testificationes* in prima quidem instantia et in altera, sed potiori ratione in tertia, quum pars appellans contra sententiam sibi adversam pro viribus curat optatam nullitatem tentans obtinere propicias attestaciones quae opponi possint testimoniis contrariis. Ad probationum admissionem... causa gravis requiritur et cautela, praesertim si pars quae probationes expetit: a) Satis superque instructam habuit causam in prima instantia. b) Nullas in primo gradu appellationis probationes induxit. c) Nullas proposuit in tertia instantia intra terminum praescriptum decem dierum ad probationem proponendam. d) Gravem fecit oppositionem probationibus a vinculi defensore propositis in tertia instantia... Cautela quidem requiritur, et praesertim si uterque coniux nullitatem cupit et periculum collusionis inest. Quamobrem nova testium vocatio raro concedi debet, maxime si vocatio quae petitur non prima, sed secunda vel tertia est<sup>136</sup>.

<sup>134</sup> SRNA., *Valentin.*, Sep. coniug., P.-C., Decretum 19 junio 1963, c. LÓPEZ RUYALES.

<sup>135</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., R.-C., Decretum, 22 noviembre 1956, c. PRIETO.

<sup>136</sup> SRNA., *Matriten.*, Null. matr. N.-G., Decretum, 10 abril 1959, c. DEL AMO.

Si se tratase no ya de apelación sino de revisión de causa después de dos sentencias conformes, una vez admitida la revisión en gracia a nuevas y graves razones o documentos, es lógico que no se permita unir a las pruebas que fundamentan esas razones graves otras pruebas irrelevantes, fútiles, extemporáneas:

Nefas partibus est quocumque maluerint momento processus exhibere probationes, quae producendae sunt tempore opportuno ad normam sacrorum canonum, idest. intra terminum a iudice praestitutum (c. 1.731, n. 2), et servatis conditionibus quae requiruntur, si probationes expostulantur in gradu appellationis, afortiori in quarta instantia post duplicem sententiam conformem et post processus publicationem (c. 1891, § 2; 1.989)...

*In facto.* 1. Actoris patronus ad novam causae audientiam expetendam, die 5 junii 1963 sex documenta exhibuit atque inducebat novem testes audiendos. Ponens censuit testes inductos posse audiri antequam definiretur quaestio praeliminaris. Quem ad finem actoris patrono mandavit argumentorum articulos exhibere, quos iam ad normam can. 1.761 exhibere debuerat. 2. Qui patronus die 25 novembris 1963 exhibuit quidem pro examine articulos, sed una simul intempestive induxit et alios quinque novos testes praeter eos quos intra terminum produxerat. Ponens decreto diei 3 decembris 1963, rationibus perpensis, petitioni annuit. 3. Sed ipsamet die 3 decembris 1963 actoris patronus, probationum anxius, petivit examen novi testis J. A. F. 4. Die autem 6 decembris 1963 auditores de turno statuerunt ulteriorem causae propositionem esse admittendam. 5. Peractis pro posse omnibus probationibus productis vel a parte, vel a vinculi defensore, vel de officio, et processu ad normam iuris evulgato per decretum diei 22 februarii 1964, indefessus actoris patronus, die 7 martii 1964 petivit quoad evulgationem... 6. Verum petebat insuper novas probationes, nempe: a) Attestationem per parochum loci M., de fama super valore matrimonii quod celebratum fuit non in M., sed anno 1922 in urbe F. b) Epistolam Sac. L. G. ad actorem, die 26 februarii 1954 datam, in qua auctor sententiam tribunalis primae instantiae approbat, quia "no hay perjuicio de tercero". c) Novum examen testis J. D. super factis de quibus iam excussa fuit et in prima et hac in ulteriori causae propositione. d) Attestationes a iudice exquirendas circa normas latas per "D. O., n. 225; D. O. n. 265, D. O. n. 266". 7. Quae tamen probationes sub litteris a), b), c) ad metum probandum sunt prorsus futes et irrelevantes; illae vero sub d) pertinent proprie non ad facta litigiosa probanda, sed sunt potius textus peculiarum pro militaribus normarum, quae a parte ipsa, non a iudice, in iudicio erant allegandae vel afferendae, si earum notitia prodesset eo quod supponi nequiret. 8. Non igitur abs re Ponens, decreto diei 11 decembris 1963, commendabat partium patronis observantiam ordinis iudiciarii ecclesiastici. In eundem enim actoris patronus peccaverat et peccat nunc incessanter producens intempestivas probationes, negligendo processus regulas et causam re vera minime illustrando. Quapropter ipse severe est admonendus de abusu semel et iterum patrato deque suae conscientiae iactura ob iniustam iudicii demorationem atque ob expensas graviores quibus immerito clientem onerat<sup>137</sup>.

<sup>137</sup> SRNA., *Mindonien*. Null. matr., M. - S., Decretum, 17 marzo 1964, c. DEL AMO.

## VIII. RESOLUCION DE INCIDENTES Y DE CASOS EXCEPTUADOS

En nuestro código se habla de simples decretos (c. 1840, § 1), de sentencias interlocutorias (c. 1841) y de sentencias definitivas, que son las que dirimen las causas principales (c. 1868, § 1). En el procedimiento canónico caben cuestiones judiciales que ha de resolver el juez, aunque rigurosamente no sean incidentales, como las que preceden a la citación, por ejemplo, las referentes a la capacidad procesal del actor y al derecho de acusar el matrimonio, y como las posteriores a la sentencia, verbigracia, las de costas judiciales.

De todas formas, incluso las cuestiones que no tengan que resolverse en juicio contradictorio, deben ser definidas por el juez exponiendo las razones de derecho y de hecho, en las que apoya su resolución (c. 1840, § 3).

## A) LA DECLARACIÓN DE POBREZA.

Debemos tocar la resolución de este impropriadamente llamado incidente, porque su tramitación, mal llevada, es frecuentísima en las Curias. Se pasan por alto las normas procesales.

a) *Su tramitación.*—Recibida la petición del beneficio de pobreza, junto con los documentos pertinentes y la prueba ofrecida, el Juez (c. 1915) o el Presidente del tribunal (art. 238), notifica esta petición y las pruebas a la parte contraria, si ya ha comparecido, al promotor de la justicia (c. 1915, § 2) y en las causas de vínculo al defensor de éste (art. 238, § 2).

Al dar traslado del escrito a la parte contraria, se fija un plazo breve para que manifieste lo que juzgue oportuno en aras de la verdad y en defensa de su interés. Esta notificación a la parte contraria es conveniente hacerla siempre. No importa que no esté mandada en los cánones 1914-1916, que tratan de la exención de expensas y del patrocinio gratuito. No importa que no lo exija la naturaleza del asunto, dado que se trata de una súplica de beneficio de pobreza, y esta cuestión propiamente no es incidental con derecho a ser tratada en juicio contradictorio, pues, como es claro, todo se reduce a estimar la condición económica de la parte y ver si la causa no es fútil ni temeraria, actos que parecen de orden administrativo más que judicial.

Pero, de todas formas, se trata de algo relacionado con el juicio que interesa sobre manera a la parte contraria. Además, es un trámite muy útil y conducente, que si los sagrados cánones no lo mandan tampoco lo prohíben. Suele practicarse siempre en los Tribunales de algunas de nuestras Curias y en la Rota española. En el Tribunal de la Sagrada Rota Romana está preceptuado expresamente: "Ponens, accepto libello, petitionem adversae parti

notificat, praefixo termino, ut suum hac de re sensum aperiat" (*Normae*, art. 178, § 1).

A nuestro parecer, este traslado a la parte contraria es un tránsito ventajosísimo que nunca se debe omitir. Si corresponde al Juez informarse sobre la prueba del incidente, ¿quién podrá informarle con mayor interés y acaso con mayor conocimiento de causa que la parte contraria? Las expensas judiciales no dejan de ser un remedio saludable contra litigantes temerarios. Por consiguiente, concédase a la parte contraria en defensa de su interés la facultad de poder excepcionar la riqueza legal de su adversario o la futilidad de la causa en el momento de la petición del patrocinio gratuito.

Oída así la parte contraria y, según está mandado, oídos el promotor de la justicia y el defensor del vínculo (c. 1915, § 2; art. 238, § 2), se practica la prueba pertinente y se hace de oficio, o a instancia de parte, del defensor del vínculo o del promotor de la justicia, la información oportuna que sea precisa sobre el fundamento de la causa y principalmente sobre la verdadera situación económica del litigante que pide el patrocinio gratuito.

Una vez instruída debidamente la cuestión, el Juez oye al promotor de la justicia y al defensor del vínculo sobre si están probadas la consistencia de la causa judicial y la pobreza legal del litigante y, en consecuencia, si procede conceder exención total o parcial del litisexpensas.

Es muy conveniente que desde el principio en la primera instancia se practiquen estos trámites con diligencia, porque no habiendo derecho al patrocinio gratuito, mejor es no concederlo al principio que dejar las cosas a medias o sin proveer, o resolver sin prueba suficiente que se guarde en los autos; defectos estos que obligarían más tarde o a revocar el beneficio concedido o a instruir de nuevo la cuestión.

Es preciso resolver el incidente. Lo hace el Juez (c. 1915), el Colegio en las causas de nulidad de matrimonio, como expresamente está prescrito (art. 237, § 1), a la manera que en las cuestiones incidentales (art. 193). El decreto debe ser razonado con exposición breve de los fundamentos de derecho y principalmente de las razones de hecho, tanto si se concede el beneficio de pobreza oponiéndose la parte contraria o el ministerio público, como si se niega, contra las pretensiones del solicitante (art. 193).

La provisión se notifica a todos cuantos han intervenido en el incidente, como es natural. Si se ha decretado la exención o la reducción de litisexpensas, el Presidente designa de oficio al procurador y al abogado (art. 237, § 1). Esta designación se notifica a las partes y al ministerio público. Ella es suficiente para poder representar y defender al pobre sin que éste tenga que poner acto alguno o para la aceptación, que la hay implícita, o para otorgar poder y comisión especial (*Normae S. R. Rotae Tribunalis*, art. 183, § 2).

b) *Improcedencia de soluciones a medias.*—Desgraciadamente no se sigue siempre esta tramitación ni siempre se resuelve la petición con decretos razonados. A modo de indicios vamos a transcribir una carta que en



los mismos términos o en similares varias veces han tenido que mandar los Ponentes de las causas en la Rota a los Tribunales de las Curias diocesanas:

*Illtme Domine,*

In causa separationis coniugalis, quae in prima instantia agitata fuit in isto Tribunali X, et nunc pendet in gradu appellationis apud Officium Nostrum, uxore actrice et appellante A. O. I., viro autem convento et appellato J. R. B., utraque pars a Nobis petit ut patrociniū gratuitum eisdem concedamus.

In actis primae instantiae, virum conventum quod attinet, nullatenus constat peractas fuisse quaslibet inquisitiones circa statum rei familiaris eiusdem, de quibus can. 1915. His adde quod decreta istius Tribunalis, quibus advocati et procuratores unicuique litiganti designati fuerunt ex officio, ambigua videntur et quasi provisorie edita, prout eruitur ex illa clausula "sin perjuicio"; quam conclusionem eruere licet ex textu sententiae, quae hanc phrasim continet: "Las costas correrán a cargo de ambas partes".

Rogo ergo Amplitudinem Tuam ut me quantocius certiozem reddere non dedigneris:

- 1.º Qualis sit conditio rei familiaris viri appellati et undenam hoc constest.
  - 2.º An procuratores et advocati honoraria perceperint a partibus.
  - 3.º An expensae iudiciales Tribunali persolutae fuerint ab iisdem.
  - 4.º Quod si adhuc persolutae non fuerint, an persolvi debeant.
- Matriti, die 18 februarii anni 1959.

En el sentido de la anterior carta se halla el tenor de un decreto que hace prueba de lo justificado de las cartas. Este considera:

*In iure:*

1.º Qui exemptionem ab expensis iudicialibus petit, praescripto canonis 1915, § 1, afferre simul debet "documenta quibus quae sit eius oeconomica conditio perspicue demonstret"; iudex vero "ante concessionem gratuiti patrociniū vel expensarum deminutionem, exquirat necesse est votum Promotoris iustitiae ad eundem transmissis libello et documentis", necnon et "si necessarium ducat alias notitias etiam secretas percontetur (Art. 238, *Instr.* pro causis matrimonialibus).

2.º Ex dictis patet quod, cum Codex absteineat a determinata taxatione bonorum ideoque manifeste propugnet sic dictum relativum, non absolutum paupertatis conceptum, merito quidem ipse indulget prudenti Iudicis arbitrio in aestimando vel e contra inhabilitatem partium ad sustinendas litis expensas. Ex his autem non sequitur iudicem gaudere potestate plene libera concedendi gratuitum patrociniū. adeo ut stet pro ratione voluntas, aut liceat ipsi praetergredi praescripta canonum. Sic enim faciendo et graviori molestia afficiuntur partes quatenus coguntur omissam probationem cum documentis exhibere Iudici superiori, et indebito in hunc vertitur officium quod ab inferiori Iudice legitime expleri debuerat.

*In facto:*

Quibus in iure praemissis, veniamus ad considerationem factorum.

1.º *Judex X penitus omissis de iure requisitis, i. e. ad simplicem partis petitionem, inconsulto Promotore justitiae et sine ulla requisitione notitiarum, in folio typis seu prelo excusso sicut poterat fieri pro simplici notificatione aut rituali citatione, subsignavit decretum in quo "se le asiste por ahora y sin perjuicio de patrocinio gratuito", pariterque fit respectu viri,*

2.º *Actrix exhibuerat documentum syndici municipalis in quo neque demonstratur quanam sit re vera eius conditio, sed unice asseritur quod "examinados los documentos contributivos, no consta que M. F. posea bienes de clase alguna ni pague contribución por ningún concepto". Hoc vero testimonio, sicuti parochi documento, praescripto canonis 1915 non satisfit.*

*Re quidem vera non unum sed plura exstant in actis testimonia prolata a testibus qui pro actrice deponunt et juxta quae...*

3.º *Pariter dicas de viro convento...*

*Quibus tam in jure quam in facto praemissis, audito Promotore justitiae eiusque adsentientes voto, decernimus non esse locum concessioni gratuiti patrocinii. Et notificetur*<sup>138</sup>.

## B) LA RESOLUCIÓN DE LAS CUESTIONES INCIDENTALES.

Indicaremos en esto lo que nos parece más práctico, teniendo en cuenta los defectos procesales más frecuentes. En las causas incidentales los plazos y la tramitación, aunque se haga en juicio contradictorio, deben ser muy breves y la resolución del Juez no tiene que demorarse (c. 1840, § 2). De ordinario el incidente debe resolverse antes que la cuestión principal (c. 1837). Previene el legislador que "si de la cuestión principal se derivan cuestiones incidentales, deben resolverse primero aquéllas cuya solución facilita la solución de las demás" (c. 1633). Cuando las cuestiones incidentales no se hallan lógicamente vinculadas entre sí, se resuelven antes las que primero fueron propuestas. Así se resolverán inmediatamente, por ejemplo, la cuestión de admitir o no al procurador y abogado, la intervención del promotor de la justicia, las excepciones dilatorias relacionadas con el modo del procedimiento, el orden y la ejecución de los actos procesales. Es inadmisibles que se consienta la duración increíble de meses y casi un año, llenando centenares de folios, para instruir un incidente de tacha de testigos. No es tolerable que se propongan incidentes y el Juez nunca termine de resolverlos. Cuando la parte insta legítimamente, es preciso que el Juez conteste (*Instr. "Provida"*, art. 188, § 1). El admitir cuestiones en los autos y el dejarlas sin resolver no contribuye sino a embrollar la controversia con detrimento del orden y de la claridad, y a multiplicar el trabajo teniendo una y otra vez que volver al mismo asunto, porque las partes repetirán sus instancias en todos los escritos y no cesarán en sus quejas.

<sup>138</sup> SRNA., *Valentin.*, Sep. coniug., F. - T., Decretum, 22 abril 1959, c. PÉREZ MIER.

Hay casos en los que el incidente y la causa principal pueden resolverse mediante una misma y única sentencia acerca del fondo (art. 194). Pero dígalos así el Juez en un decreto y comuníquelo a las partes. Cuando hubiere duda sobre si el incidente es cuestión de las que por lo general debe resolverse antes que la causa principal, conviene admitirlo y resolverlo antes, no vaya a ser que rechazándolo o dejando su solución para la sentencia definitiva se perjudique a los interesados (De judiciis pro Ecclesia Orientali, 6 enero 1950, can. 64).

a) *Resoluciones tardías*.—Como ejemplo de tramitación defectuosa de un incidente, con forcejeo indebido entre Juez y Letrado de la parte, transcribimos esta consideración que hacía una sentencia rotal:

In facti autem et iuris restricto viri patronus queritur iudicem primae instantiae sibi instanti die 5 nobembris 1956 circa actorum nullitatem non satis fecisse nisi post conclusionem in causa et valde sero per decretum diei 7 augusti 1957. Sane eo quod Iudex primae instantiae decretum emittere renuerit vel hoc serius emisit, laude dignum non est; sed vigilantis advocati non erat quiescere, nam ipse contra silentem iudicem recurrere quibat ad normam can. 1.710, ex analogia.

Etiam a vice Iudex graviter dolebat advocati morem, de quo in decreto diei 7 augusti 1957 aiebat: "Es condenable que el Letrado de la parte demandada, por un desconocimiento de las nociones más elementales del Derecho canónico procesal y sustantivo, alargue indebidamente el pleito". Sed si vera sunt quae Iudex affert, ipsius ex officio erat advocatum imperitum in iure canonici (c. 1.657, § 2) etiamsi gauderet Ordinarii approbatione (c. 1.658, § 2) removere a lite ob eius imperitiam (cfr. c. 1.640, § 2; 1.663; Wernz-Vidal, *De process.*, n. 235)<sup>139</sup>.

b) *Aplazamientos injustificados*.—Otro ejemplo de negligencia en la resolución de incidentes nos le indican las observaciones que el Defensor del vínculo de la Rota española hacía en escrito de 9 de enero de 1950, con motivo de una causa de nulidad de matrimonio tramitada desafortunadamente y con muchos incidentes tanto en la primera como en la segunda instancia. He aquí las palabras del defensor del vínculo:

In prima huius causae instantia excitata fuit causa incidens circa modum et valorem probationum aliorumque actuum processualium; cui instantiae nullo processu tempore tunc satis factum fuit. Illius processus causa principalis de matrimonii nullitate per sententiam primi gradus contra vinculum soluta fuit. A tali sententia intra iuris terminos appellaverunt et defensor vinculi et vir conventus. Admissa appellatione, incidit quaestio circa pecuniam deponendam ad expensas iudiciales; et uxori instanti instructor satis facit hoc decreto: "Providebitur". Lite contestata, quaestiones incidentes a viro appellante excitantur circa ipsius patrocinium atque repraesentantiam; et viro instanti instructor satis facere vult decreto sequenti: "Opportune providebitur". Currente processu, praefinitisque ad probationes proponendas decem diebus, prorrogatis per alios quinque, vir appellans intra prorrogatos dies causam incidentem excitat circa modum et valorem probationum quae in primo iudicii gradu propositae atque expletae fuerunt; cui viro instanti instructor conatus est satis

<sup>139</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniug., F. - A., 26 junio 1959, c. DEL AMO.

facere decreto huius tenoris: "Petitionibus viri opportune providebitur: hic vero si novas probationes, circa meritum causae, proponere intentat, in peremptorio spatio trium dierum eas exhibeat". Hanc ad solutionem dandam iudex audivit alteram partem et vinculi defensorem, qui sua ex parte inter alia instavit, ut promotoris iustitiae interventus decerneretur; cui instantiae defensoris vinculi iudex instructor satis silentio suo fecit, et ad ulteriora causae principalis procedere tentavit. Sed vir decreto non acquievit, et ab eodem recurrit; iudex tunc, accepto recursus libello, sic ultimo decrevit: "Actis uniatur".

### C) CONTROVERSIAS SOBRE EXPENSAS Y SU RESOLUCIÓN.

Acerca de las costas judiciales hay tres cosas distintas: la cantidad congrua de dinero que se puede depositar para atender a los gastos judiciales, la condena al pago de las costas del juicio, y la tasación y liquidación de los gastos.

a) *Acerca del depósito* de una cantidad proporcionada de dinero con la cual se puedan ir satisfaciendo los gastos del pleito habla el canon 1909, § 2, el cual establece lo siguiente: "Puede el Juez, según su prudencia, exigir a la parte que pide o al actor, si el Juez obra de oficio, que depositen de antemano en la cancellería del tribunal el dinero necesario para las costas judiciales, indemnización de los testigos y honorarios de los peritos, o al menos que den la conveniente fianza de pago".

Según las *Normas* para liquidación de gastos, expensas judiciales y honorarios de Procuradores y Abogados, respecto a las causas que se tramitan en los Sagrados Tribunales de la Rota Romana y de la Rota Española, "El cliente entregará a título de depósito, a su Procurador legítimamente constituido la cantidad que luego se determinará para atender al pago de tasas y expensas judiciales y a la retribución de procuradores y abogados. El cliente podrá, sin embargo, si le agradare, depositar él mismo, en la caja del Tribunal, la cantidad correspondiente a las tasas y expensas judiciales. La suma que entregue al Procurador, para satisfacer honorarios del mismo y del Abogado, no excederá de diez mil pesetas. La mitad de las expresadas cantidades ha de ser entregada al introducir la instancia, y el resto antes de la conclusión en la causa" (*Normas*, núms. 1 y 2).

Si se viere que el depósito al ir tramitando la causa, es insuficiente, el Procurador pedirá a su cliente nueva consignación con la aprobación del Juez.

Así en ambas Rotas y según sus *Normas* legítimamente aprobadas.

b) *Sobre la condena de costas* judiciales tratan los cánones 1910, 1911 y 1912. Y precisamente en la sentencia definitiva es donde se debe decretar acerca de las costas del pleito (c. 1873, § 1, n. 4).

c) *La liquidación* es cosa distinta. Se determina después de la publicación de la sentencia, cuando se llega a su ejecución (c. 1917-1920).

d) *Sobre expensas pueden surgir diversas especies de controversia* que conviene distinguir: 1.º, *Por razón del sujeto*.—Pueden ser entre los litigantes, uno contra el otro, o entre las partes y otras personas, por ejemplo, los procuradores, los abogados, los peritos que prestaron a las partes sus servicios. Tanto la primera especie de controversia como la segunda, versando sobre tasación de costas, tiene carácter de cuestión relacionada con la ejecución de la sentencia.

2.ª *Por razón de la conexión con la causa principal*. Las cuestiones de expensas se pueden conocer y definir como causas incidentales distintas de la principal o como parte de la principal con la que estén unidas por conexión o por otra relación inseparable. De esta diversidad nace el procedimiento diverso de impugnación o de apelación contra la condenación o determinación de las expensas: “No cabe apelación por separado contra la pronunciación sobre las costas; pero la parte que se crea perjudicada puede, dentro de los diez días, entablar recurso de oposición ante el mismo Juez, quien podrá entender nuevamente sobre este asunto y enmendar y reducir la tasación. La apelación contra la sentencia sobre la causa principal lleva consigo la apelación del fallo dado sobre las costas” (c. 1913).

3.ª *Por razón del tiempo en que se promueve*. Si un abogado o procurador promueve una causa incidental sobre gastos pidiendo que el cliente deposite algún dinero o que pague los anticipos hechos, como es claro, esta causa se podrá resolver antes de pronunciar sentencia definitiva en la causa principal. Si el abogado o el procurador, después de haber pronunciado el Juez sentencia definitiva en la causa principal, pide los honorarios que corresponden a sus servicios, solicitando del Juez que apruebe su minuta; en este caso la tasación o aprobación que se haga tiene carácter de ejecución de la sentencia, lo cual sólo puede hacerse cuando la sentencia haya pasado a cosa juzgada (c. 1917), o cuando la sentencia se haya hecho firme en las causas que nunca pasan a cosa juzgada (cc. 1903, 1989).

Mas si después de la sentencia, estando pendiente de apelación, el Procurador o el Abogado piden dinero, sea a título de depósito, sea para cobrar los servicios prestados, y lo piden al Juez *a quo*, para que éste apruebe las minutas y con esto se logre vencer la oposición de las partes; en este caso surge un problema especial, porque teniendo la apelación efecto suspensivo, lo cual quiere decir que se suspende no sólo la ejecución de la sentencia sino también la competencia del Juez, fluye en consecuencia que ya no es competente el Juez ni para aprobar las tasas o minutas de honorarios ni para resolver el incidente sobre este particular con decisión sea definitiva sea provisional.

Si a pesar de esta incompetencia el Juez diera decreto, o aprobando la minuta, o resolviendo el incidente, la acción correspondiente para pedir la revocación del decreto habría de proponerse ante el Juez de la causa principal, es decir, ante el Juez de apelación que es quien se halla entendiendo en la causa principal.

e) *La liquidación de los honorarios del Procurador y del Abogado.*—Para hacer esto el Código de Derecho canónico no ha establecido ningún procedimiento especial. Tratando de la indemnización de los testigos dice: “Compete al Juez... tasar la indemnización y los gastos que se han de pagar al testigo” (c. 1787, § 2). Cuando habla de los peritos establece: “El Juez debe tasar bien y con equidad los gastos y honorarios” (c. 1805). Al regular lo referente a las costas judiciales la mente del legislador es manifiesta: Debe haber unos aranceles de tasas que determinen la retribución que por sus servicios se ha de abonar a los procuradores y abogados (c. 1909, § 1). En todo caso, el Juez tiene que decretar acerca de las costas. Contra este decreto no falta defensa jurídica. La parte que se crea perjudicada puede, por lo menos, entablar recurso de oposición, dentro de los diez días, ante el mismo Juez (c. 1913, § 1).

Salvo todo esto y considerando la práctica canónica que se observa lo mismo en la Sagrada Rota Romana que en la nuestra de la Nunciatura Apostólica de Madrid y en los Tribunales eclesiásticos de España, la regla que suele observarse en la liquidación de honorarios de Procuradores y Abogados es la siguiente: Dentro de los quince días de la definición de la causa el Procurador deberá presentar al Juez una nota y justificantes de los gastos y honorarios suyos y del Abogado. Recibidas estas notas el Juez da un decreto aprobándolas si las halla conformes con la tarifa vigente. Por fin, el Procurador al hacer con su cliente la liquidación del depósito que éste hubiere hecho, está obligado a entregarle una copia auténtica y detallada del decreto por el cual se hubiere aprobado o modificado la nota de expensas, gastos y honorarios devengados.

*Un caso de petición de honorarios durante la apelación.* Se propuso como incidente en una causa de separación conyugal. La esposa había pedido como actora contra su marido la separación de lecho, mesa y habitación por causa principalmente de sevicias. Ambos litigantes al principio del pleito nombraron sus respectivos Procuradores y Abogados. El marido contestó a la demanda en 20 de julio de 1957. El Procurador de la esposa, en 23 de diciembre de 1957, obtuvo del marido de la demandante la cantidad de veinte mil pesetas con carácter de depósito después de la firma de un documento, por el cual el esposo se comprometía con el Procurador de la esposa a reponer en concepto de provisión de fondos, si se justificaban los gastos, la cantidad necesaria para que al dicho Procurador, durante la primera instancia, nunca le faltasen tres mil pesetas de fondos en depósito. El Procurador se comprometía a rendir cuentas de los gastos realizados al final de la primera instancia. Pero el hecho fue que se terminó el proceso en la primera instancia sin haber pedido el Procurador de la esposa al marido aumento alguno de dinero en depósito. El Tribunal resolvió el pleito concediendo la separación a la esposa por causa culpable en el marido. Pero éste apeló contra esa sentencia a la Sagrada Rota de la Nunciatura Apostólica de Madrid. Durante la apelación en este Tribunal el Procurador de la esposa presentó al marido unas cuentas que ascendían a la cifra de 151.222 pesetas. Esto pareció al demandado una cantidad desmesurada y se negó a pagarla. Entonces el Procurador y el Abogado de la actora, solicitando como derechos las cantidades de 18.070 y 102.000 pesetas respectivamente acudieron al Tribunal que había trami-

tado la causa y cuya competencia entonces estaba en suspenso por causa de la apelación. No obstante, el Tribunal, después de tramitar el incidente citando al esposo, oyendo al Promotor de la justicia y pidiendo sendos dictámenes a los Colegios de Procuradores y Abogados, aprobó las cuentas. El esposo impugnó este decreto pidiendo al Juez que lo reformara. El Juez lo confirmó. Ante esta decisión el esposo apeló contra el decreto a la Sagrada Rota, que era el Tribunal que en apelación estaba entendiendo en la causa principal. Recibida la apelación del incidente se dejó su resolución para cuando se diera sentencia definitiva en la causa principal y se decidiese sobre las costas del pleito.

*La sentencia rotal* se pronunció en 9 de marzo de 1961, siendo Jueces de turno Del Amo, Tibau y Lamas, el primero Ponente. Antes de la parte dispositiva hacían las consideraciones siguientes:

Patres Auditores, sedulo examinatis tramitibus huius causae incidentis super expensis, existimant per partes et clara distinctione esse procedendum ad causam rite decidendam.

1.º Non agitur in casu de quaestione: An vir, caput familiae, teneatur solvere litis expensas uxoris. Sufficiant circa haec quae consideravimus in iure allegantes Jurisprudentiam civilem Supremi Tribunalis Hispanici. Aliud enim est damnatio in expensas, et aliud obligatio vel onus solvendi expensas illius qui in eas damnatus fortasse fuerit. Rite haec duo possunt componi. uxor in expensas damnata et vir obligatus ad solvendum uxoris expensas.

2.º Revocatio decreti appellati a Nobis petitur ob rationes iuris a parte allegatas, quas et consideravimus. At in processu canonico praecipue examinandum est utrum petitio habeat fundamentum in factis expositis, nam "Jura novit Curia". Juxta vetus ius Decretalium curandum est investigare "simpliciter et pure factum ipsum et rei veritatem secundum formam canonum..." (c. 6, X, II, 1).

3.º Priusquam aggrediamur tractare quaestionem de advocati honorariis determinandis ad normam iustitiae et aequitatis vel antequam decidatur super iusta expensarum summa a Iudice primae instantiae approbata, examinandum et decidendum est an Iudex, appellatione pendente in principali, competens fuerit ad eiusmodi expensas et honorariorum notulas approbandas. Gradatim ergo procedendo quaeramus:

4.º An Procuratoris et Advocati actricis petitio, facta die 29 octobris 1959 post sententiam definitivam appellatam, naturam habuerit instantiae ad exsequendam sententiam condemnatoriam in expensas? Responso debet esse negativa, attentis verbis ipsius Advocati petentis honoraria: "En momento alguno... hemos pretendido hacer valer una cadena de costas que forma parte de una sentencia, hoy pendiente de recurso y carente, por tanto, de firmeza en derecho". Quatenus ergo ad hoc negative:

5.º An ius sit Procuratori et Advocato petendi, titulo depositi, summam congruentem pro opera praestanda vel praestita? Juxta ea quae in iure exposuimus, affirmative respondendum est, modo petitio fiat ad normam iuris processualis in iudicio ecclesiastico. Quatenus ergo ad haec affirmative:

6.º An petitiones honorariorum Procuratoris et Advocati, causa laboris praestiti vel praestandi, approbari a Iudice ecclesiastico debeant? Etiam affirmative, juxta quae diximus in iure.

7.º An Iudex primae instantiae, appellatione pendente, competens fuerit ad appro-

bandas exhibitas notulas honorariorum procuratoris et advocati, qui operam praestiterant in processu peracto? Negative, nam eiusmodi approbatio est in casu actus iudiciarius Tribunalis primi gradus, quod, pendente appellatione, competentiam in suspensivo habet. Quo circa Judex N. nequibat approbare expensas vel taxare honoraria Procuratoris et Advocati. Et parum refert eiusmodi proventus petitos fuisse titulo liquationis definitivae vel non definitivae.

8.º An fuerit Procuratori et Advocato qui in prima instantia clienti operam prae-buerunt, facultas repetendi mercedem vel expensas Tribunali solutas, idest, an approbationem huiusmodi proventuum Procurator et Advocatus potuerint petere a Iudice apellationis in ulteriore causae instantia? Affirmative. Praefati quidem patroni potuissent, in casu, approbationem de qua agitur petere a Tribunali S. Rotae Nunciaturae Apostolicae.

9.º An eiusmodi approbatio expensarum a Iudice primae instantiae statuta, pendente apellatione, constituerit in casu attentatum in pendentem apellationem? Affirmative. Quapropter decretum appellatum est ipso iure nullum atque hac de causa revocandum, et res in pristinum statum reponenda.

#### D) SENTENCIAS DE LOS CASOS EXCEPTUADOS.

a) *Tramitación obligada de las causas matrimoniales.*—Queriendo tocar esta materia del procedimiento sumario de los casos exceptuados (c. 1990), no intentamos sino indicar que no es libre ni depende del arbitrio del Ordinario declarar la nulidad del matrimonio sin sujetarse a las solemnidades del proceso común. Al contrario, es preciso tener presente que hay verdadera obligación de tramitar las causas matrimoniales de vínculos teniendo que seguir las reglas establecidas para el procedimiento ordinario. Sólo es lícito regirse por la tramitación sumaria cuando concurren las circunstancias taxativamente señaladas en la ley de los casos exceptuados.

b) *Requisitos necesarios.*—Para que se pueda seguir la tramitación sumaria de estos casos de excepción, son indispensables los tres requisitos siguientes:

1.º Que la nulidad provenga de alguno de los impedimentos que enumera el canon 1990. Se trata de enumeración taxativa (P. C. Int., 6 dic. 1943; AAS., 36 (1944), p. 94).

2.º Que haya certeza absoluta con exclusión de cualquier duda y que esta certeza nazca precisamente de la fuerza probatoria de algún documento que sea cierto y auténtico y que no esté sujeto a contradicción o excepción alguna (c. 1990).

3.º Que exista prueba de no haber cesado el impedimento. La certeza de no haber sido concedida la dispensa del impedimento tiene que alcanzar igual grado que el exigido a la certeza sobre la existencia del impedimento, aunque no sea por idéntica prueba, la documental, porque el impedimento y su no dispensa son cosas distintas que exigen distintos modos de prueba: la exis-



tencia de impedimentos se puede demostrar positivamente; la no existencia de dispensa, sólo negativamente.

c) *Casos prácticos de tramitación sumaria indebida.*—Más de una vez se procede indebidamente. Ejemplo de ello son los siguientes casos:

A. y M. contrajeron matrimonio canónico el 25 de octubre de 1949 en una parroquia de la diócesis de X. Pero el esposo A., que figuraba en el expediente matrimonial como soltero, ya se había casado con R. durante el dominio rojo español en la diócesis Z., el 15 de abril de 1937 ante el juez civil y otros tres testigos.

A. y M. una vez casados se fueron a vivir y adquirieron domicilio en la ciudad y diócesis de N., cuyo promotor de la justicia acusó la nulidad del matrimonio A.-M., por impedimento de ligamen, ya que R. primera mujer con quien se casó A. vivía y era cónyuge legítima, por causa de un matrimonio que se debe considerar legítimo.

El promotor de la justicia pidió que se tramitara la nulidad por el procedimiento de los casos sumarios, conforme al canon 1990 y siguientes. Así se hizo y se falló a favor de la nulidad; pero habiendo llegado la causa a la Rota española, este Sagrado Tribunal consideró:

“Ex quibus liceat has efferre conclusiones: 1.<sup>a</sup>) Cum in casu excepto omnia sint evidentiā, tribunal primae instantiae perperam iudicavit ut talia: 1.<sup>o</sup>, fidedignitatem documenti, nullitatis nota inusti, ab eadem auctoritate a qua fuit exaratum; 2.<sup>o</sup>, inclusionem matrimonii celebrati in oppido A. intra adiuncta canonis 1098, omissis quibuslibet investigationibus circa particulares circumstantias illius regionis et illius parociae; 3.<sup>o</sup>, validitatem consensus matrimonialeis praestiti ab A. B. et E. R., non instituto consueto processiculo dioecetano, nec auditis interesse habentibus, id est A. B. et E. R.

2.<sup>a</sup>) Deest igitur materia circa quam versetur iudicium summarium, quin nostro in animo sit negare validitatem canonicam primi matrimonii et consequentem nullitatem secundi coniugii. Sed tantum affirmamus quaestionem hanc, utpote implexam, submittendam esse ordinario tramiti iuris<sup>140</sup>.

*Otro caso en diócesis distinta es el siguiente:* Doña M. V. A. se casó canónicamente el 8 de mayo de 1942 con don J. G. G. En el matrimonio no fueron felices y comenzaron a vivir separados a partir del año 1954. Pero habiéndose enterado la esposa que su marido figuraba como casado por lo civil, con fecha de 9 de marzo de 1939, según constaba en el registro civil de un pueblo de Valencia, acudió a la Curia eclesiástica y acusó la nulidad del matrimonio que ella había celebrado con J. G. G. por causa de ligamen. Solicitó que se tramitara la causa por el procedimiento de los casos exceptuados. Se oyó al promotor de la justicia, el cual solicitó que antes debiera inscribirse como matrimonio canónico en los registros eclesiásticos el primer matrimonio civil que se decía celebrado en 1939. Así se hizo y se procedió sin más, por la tramitación sumaria correspondiente al canon 1990. La sentencia pronunciada declaró nulo el matrimonio canónico celebrado en 1942. Contra esta sentencia al principio no se apeló; pero más tarde el promotor de la justicia y defensor del vínculo, en escrito de 9 de julio de 1955 denunciaba al Provisor graves irregularidades que hacían sospechar la falsificación del acta matrimonial en el Juzgado. Así las cosas el Provisor admitió que se revisase la causa y que pasase a la Rota. Nuestro Tribunal en sentencia de 3 de febrero de 1956 decía:

<sup>140</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Null. matr. (casus exceptus), B. - A.. 11 julio 1953. c. BEITIA.

Ad processum summarium can. 1990 pro declaratione nullitatis matrimonii applicandam requiritur ut necessaria conditio sine qua non indubitabilis certitudo impedimenti (ligaminis in casu, quod dispensationi non subest); ad hanc autem certitudinem habendam, cum de matrimonio civili tempore belli hispanici fundamentaliter agatur, non tantum certo constare debet de illius matrimonii *existentia*, sed etiam, ex natura rei, de vera eius *cononicitate*, cum ex solo canonico matrimonio valido oriatur vinculum seu ligamen (c. 1110)... Processiculus autem Rvdmi Ordinarii pro inscribendo illo matrimonio in Regesto paroeciali loci C., processit ac si illud esse simul eoque ipso matrimonium canonicum ab omnibus his requisitis necessariis examinandis abstinendo; sed solum factum consideravit illius inscriptionis in Regesto civili, non attendens quidem gravibus de causis esse suspectam...

En consecuencia, la Sagrada Rota sentenció: "declarationem nullitatis matrimonii A.-G. factam ad normam can. 1990 (casus excepti) non sustineri; ideoque acta omnia remittenda esse Tribunali primae instantiae, ad normam can. 1992"<sup>141</sup>.

*Otro caso más:* El soltero E. O. y la viuda A. F. contrajeron matrimonio en Murcia el 31 de enero de 1938, durante la dominación roja ante el Juez y dos testigos. El matrimonio se inscribió normalmente en el Registro civil. Después de diez años, el 20 de noviembre de 1956, la esposa pidió la separación conyugal al Tribunal eclesiástico de Murcia alegando adulterio y sevicias de su marido. Durante la tramitación de la causa pidió que su matrimonio se inscribiera como canónico en el registro eclesiástico de matrimonios. Así se hizo, previa para ello la intervención del Vicario General. En los autos del pleito aparecen manifestaciones del varón contra la validez del matrimonio civil que él celebró. Pero nada más. La sentencia fue favorable a la esposa y se le concedió la separación conyugal. Pero transcurridos dos años, el marido contrajo nuevo matrimonio canónico el 10 de septiembre de 1958, con M. L. L. en la parroquia de San Agustín de Granada. Conocido este hecho, la primera mujer, el 20 de noviembre de 1958, denunció la nulidad del segundo matrimonio. El Tribunal eclesiástico de Granada, procediendo rapidísimamente, juzgó que se hallaba ante un caso de los comprendidos en el canon 1990, no examinó a la primera mujer A. F., oyó a los recién casados y falló por el procedimiento sumario contra el valor del matrimonio celebrado por E. O. y M. L. L. en la parroquia de San Agustín.

Contra esta decisión el marido apeló a la Rota española, en la cual se estableció el siguiente dubio: "An confirmanda sit sententia granatensis diei 10 februarii 1959 vel procedendum via ordinaria". El fallo ampliamente razonado fue que no procedía confirmar la sentencia de Granada y que en el caso se había de proceder siguiendo la tramitación ordinaria<sup>142</sup>.

<sup>141</sup> SRNA., *Valentin.*, Null. matr. (casus exceptus), A. - G., 3 febrero 1956, c. MORERA.

<sup>142</sup> SRNA., *Granaten.*, Null. matr. (casus exceptus), O. - D., 1 febrero 1961, c. TIBAU.

## IX. SENTENCIAS DEFINITIVAS, APELACIONES, EJECUCION PROVISIONAL

### A) SENTENCIAS DEFINITIVAS EN EL PROCESO ORDINARIO.

No hace a nuestro intento recordar en qué lengua y cómo se deben redactar las sentencias en las causas matrimoniales de nulidad y de separación, ni explicar en qué forma y con qué contenido se deben extender las diversas partes de cada sentencia: el encabezamiento, la exposición breve del hecho, los fundamentos legales, las razones fácticas, la parte dispositiva y el cierre del fallo (c. 1874; *Instrucción* "Provida", art. 196-206). Nos parece suficiente traer a cuento algún caso con el que se indiquen las quejas más frecuentes contra las sentencias o los motivos por los que han sido impugnadas.

a) *Estudio de la causa para sentenciar.*—No ha dejado de advertirse que los jueces no tuvieron tiempo para hacer un estudio concienzudo de la causa y que fallaron la controversia sin poder adquirir certeza moral. Como ejemplo citamos una causa de nulidad fallada contra el matrimonio, en la cual el defensor del vínculo en la Sagrada Rota española, en escrito de 17 de octubre de 1949, advertía sobre la sentencia apelada:

Nulla dies fuit inter ultimam defensionem et iudicium sententiam. Reapse actricis responsio accepta fuit die 15 ianuarii 1949 et hac ipsa die praeses quintam vespertinam horam huius diei statuit ad sententiam ferendam. Ipsissima die quidem Rev. mi iudices causam contra matrimonii valorem decidere. Qui urgentissimus iudicum agendi modus in multis legi et iustitiae offendit. Equidem: 1.º, Deventum est, contra praescriptum can. 1984, 2, ad definitivam sententiam absque ulla defensoris vinculi notitia, qui declarare non potuit sibi aliquid aut nihil inquirendum vel deducendum superesse. 2.º, Non intercessit inter ultimam defensionem et iudicii diem "saltem decendium", contra art. 185; aut "congruum temporis intervallum", quod can. 1870 mandat. 3.º, Dies et hora iudicii partibus significatae non fuerunt contra art. 185, 4.º, Nullibi constat allegationes aliaque documenta aliquando distributa inter iudices fuisse (cfr. art. 179).

Neminem latet die illa 15 ianuarii 1949, hora quinta vespertina, Rev. mos Iudices in causa difficillima non potuisse ad sententiam ferendam: 1.º aestimare quanti facienda sit partium confessio (c. 1753); 2.º aestimare testium testimonia, horumque fidem (c. 1789); 3.º, accurate perpendere testimonia (c. 1790, 1791); 4.º, aestimare quanti documenta facienda sint (c. 1816-1818); 5.º, perpendere praesumptionum vim ad normam can. 1825 et ss.; 6.º, causae studere secundum can. 1869; 7.º, conclusiones scriptas exarare (c. 1871); 8.º, causam discutere (c. 1871); 9.º, haurire certitudinem moralem ex actis et probatis ad sententiam ferendam (c. 1869, 1870).

b) *Sentencias sin atender al dubio.*—Hay sentencias que se han impugnado, porque el Juez instruye la causa y pronuncia el fallo sin sujetarse a los

extremos fijados en el dubio. A esto aluden los prenotandos de una sentencia de la Rota:

Antea oportet aliqua praenotare. Primum tangit quaestionem de nullitate sententiae primi gradus. Nullitas si adesset, non esset insanabilis, sed sanabilis; proveniret enim —ad normam can. 1894, n. 1— ex defectu legitimae citationis ad disceptandum de sodomia... Alterum respicit quaestionem praeiviam quodammodo capiti ex adulterio. Actor enim non semel opponit litis contestationem seu objectum litis mutatum fuisse a Iudice primae instantiae, qui prius in stadio instructionis iudicii admisit *causam* novam petendi, quae a formula dubii statuta in litis contestatione exulabat...<sup>143</sup>.

c) *Sin atender a lo alegado y probado.*—Alguna sentencia se ha impugnado, porque los Jueces dirimen las contiendas sin sujetarse a lo alegado y probado. Considera esto y lo reprende un Turno de la Rota con las siguientes palabras:

Nequimus omnino admittere quod Judex hispalensis tenet in ultima parte suae sententiae, relate ad testem A. L., videlicet: “Documento privado y principio de prueba que, a tenor de nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil y de cuanto el testigo, considerado de contrario como la pieza clave del ramo de prueba testifical, nos manifestara *verbalmente en su comparecencia y profusa declaración, que no tuvimos a bien remitirla a los autos*; pero que nos suministró elementos valiosísimos, para la parte, que en la sentencia y fallo cabe a la apreciación subjetiva del juez...”.

Imprimis, in iure canonico, de se Lex civilis non est suppletoria, nec in can. 6 nec in 18 nominatur lex civilis; quocirca non est dicenda suppletoria legis ecclesiasticae, nisi in aliquo casu “canonicetur”, uti evidenter ac perspicue liquet in can. 1529. Aliunde recordari oportet iudicem hispalensem iuridicum adagium: “Quod non est in actis non est in mundo”; neque penitus licet sententiam fundare supra factis, quae utut vera privatim tantum cognoscuntur; et quamvis prodantur in actis, subii-ciuntur quibusdam regulis ut teneri valeant tamquam certa, “quam certitudinem iudex haurire debet *ex actis et probatis*” (c. 1869, § 2), “probationes autem aestimare debet iudex ex conscientia, nisi lex alicuid statuat de eficacia alicuius probationis” (ib. § 3). Quomodo partes possent sese defendere contra ea, quae solummodo extant in mente iudicis? Ex isto solo defectu sententia claudicare potest<sup>144</sup>.

d) *Apenas razonadas.*—Por estar alguna sentencia tan falta de razones de derecho y de hecho se ha llegado a discutir si era válida o no. Alude a este defecto la siguiente consideración:

Quod si a Nobis id (utrum appellata sententia hispalensis rationibus decidendi adeo sit destituta ut nullitate ex hoc capite laborare dicenda sit) definiendum esset, licet Iudices hispalenses carpenti quidem sunt, quod nimia brevitate ac concissione tam in iure quam in facto rationes decidendi exposuerint, eo vel maxime quod de sententia agebatur, quae cum in re gravi versaretur nem abs dubio exigebat; verumtamen talem sententiam ex isto capite nullam declarare non auderemus<sup>145</sup>.

e) *Con estimación deficiente.*—No sólo hay que razonar las sentencias,

<sup>143</sup> SRNA., *Hispalen.*, Sep. coniug., B. - H., 17 abril 1958, c. PÉREZ MIER.

<sup>144</sup> SRNA., *Hispalen.*, Sep. coniug., Z. - G., 4 junio 1960, c. FONTANA.

<sup>145</sup> SRNA., *Cenarien.*, Null. matr., Incidentis super nullitate sententiae, M. - N., 14 febrero 1956, c. PRIETO.

es preciso razonarlas debidamente, estimando todas las pruebas en su conjunto y no por separado o aisladamente sin relacionar unas con otras y unos hechos con otros cuando todos ellos pueden concurrir para formar prueba suficiente, principalmente cuando se trata, por ejemplo, del miedo en las causas de nulidad de matrimonio, de las sevicias en las causas de separación.

Propositae appellationi accessit subsidiaria retractationis causae postulatio propter nimis atomizatas, ideoque male aestimatas probationes, quae in casu ex constanti Sacrae Romanae Rotae jurisprudentia, non seorsim, sed coniunctim aestimandae erant<sup>146</sup>.

f) *Con resoluciones incompletas*.—No faltan sentencias impugnadas, porque no han estimado ni dirimido la contienda propuesta en todos sus extremos, es decir no han respondido a si el matrimonio acusado es nulo por cada uno de los capítulos alegados. Veamos la consideración sobre un caso:

Aloisia supplicem libellum exhibuit Tribunali Valentino... postulans declarationem nullitatis matrimonii ex capitibus sic enumeratis in dubio statuto apud Tribunal primae instantiae: "Si procede declarar la nulidad del matrimonio contraído entre don V. G. C. y doña L. G. C. por miedo grave inferido a los contrayentes; y en su caso por simulación del consentimiento por parte del marido y por exclusión por parte del mismo de los fines y propiedades del matrimonio". Sententia lata die 18 maii 1954 in favorem actricis dicit: "Decretamos la nulidad del matrimonio celebrado entre don V. G. C. y doña L. G. C. por causa de simulación total del consentimiento en el esposo, provocado por el miedo de sí jurídicamente suficiente para invalidar el matrimonio, y en este sentido contestamos afirmativamente al dubio propuesto. Las costas correrán a cargo de la parte actora". Contra hanc sententia appellatio pro suo munere a vinculi defensore interposita est, et quidem sine ulla determinatione capitum appellatorum, et ideo, ad normam can. 1887. § 2, prasumitur facta contra omnia capita, quae uti ex dubio in prima instantia statuto constat, haec enumerantur: 1.º Metus gravis incussus viro, 2.º, Metus gravis incussus uxori, 3.º, Simulatio totalis consensus ex parte viri, 4.º, Simulatio partialis ob exclusionem a viro factam finium matrimonii, et 5.º ob exclusionem proprietatum matrimonii essentialium. Sententia primi gradus, uti ex texto allato patet, nullitas matrimonii decernitur ob simulationem totalem, cuius causa motiva fuit metus gravis viro illatus, qui asseritur de se sufficiens ad nullitatem matrimonii, juxta can. 1087, § 1. De ceteris capitibus nihil in parte sua dispositiva sententia enunciat; sicque Iudex non satisfecit muneri suo, definiens "controversiam coram tribunali agitatam; hoc est reum absolvere vel condemnare quod attinet ad petitiones vel accusationes adversus eum prolatas, data singulis dubiis, seu controversiae articulis, congrua responsione (c. 1873, § 1, n. 1.º)<sup>147</sup>.

g) *Sin responder a todos los extremos de la contienda*.—En las causas de separación conyugal, principalmente cuando no se fija el dubio y cuando la fórmula decisoria es generalísima, hay que esforzarse y sudar en las siguientes instancias del pleito para convencer al litigante vencido que la litis ha sido la misma en la contestación, en la instrucción de la causa, en las defensas y en la sentencia. Como ejemplo transcribimos lo siguiente:

<sup>146</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., S. - C., 10 enero 1958, c. MORERA.

<sup>147</sup> SRNA., *Valentin.*, Null. matr., G. - G., 3 mayo 1955, c. PRIETO LÓPEZ.

*Quaestiones decidendae et quae a Iudice primae instantiae fuerunt decisae.* Actricis patronus adversus sententiam appellatam allegat eam tantum consideravisse: "tres causas invocadas en la demanda, a saber: negación del débito conyugal, sodomía y el abandono doloso del hogar"; quapropter ipse petit ut reformetur impugnata sententia quia est non tantum iniusta sed etiam deficiens ex eo quod non definivit controversiam quoad omnes causas petendi.

Ipse uxoris patronus non dedignatur fateri litis libellum summa laboravisse confusione et nonnullas petendi causas non tetigisse nisi oblicue (alusiones a otras causas). Praeter haec etiam fatendum est Tribunal Ovetense diligentia summa causam non instruxisse neque impecabili sententia controversias definivisse.

Sed examinando tabulas processuales detegitur quaestiones revera controversas definitas sententia fuisse.

In litis libello inveniuntur sequentes petendi causae: a) In fundamentis facti: "realización torpe y anormal (copulae)", "torpe lujuria y desviación completa del coito normal", "el esposo le negó ya definitivamente el débito conyugal de modo normal", "el demandado abandonó definitivamente a la esposa". b) In fundamentis iuris actrix indicat: "el no otorgamiento del débito... la desviación sexual que pretendía (vir) convertir en uso normal del matrimonio", "la sodomía", "el mal uso del matrimonio", "el abandono malicioso". c) In libelli tandem conclusione separatio petitur: "por causas de abandono y otras".

Profecto actrix loquitur in litis libello de periculo animae et corporis, sed uti de malo effectu proveniente ex causis petendi iterum iterumque expressis. Et re quidem vera "la conducta desordenada, el no otorgamiento del débito conyugal, el abandono, la desviación sexual", sunt causae quae graviter afficiunt salutem animae et corporis.

Ad saevitias invocatas quod attinet, ipse actricis patronus fatetur: "No se alegó de modo concreto por la demandante hasta su escrito de contestación". Ergo attentis loco, tempore et fine eiusmodi scripti responsionis ad reconventionem, dicendum est reconventam tantum adaequatam responsionem dedisse viro reconvenienti, non autem reconvenisse reum reconvenientem, nam reconventio reconventionis non admittitur, uti in iure exposuimus.

Perpenso litis libello, examinemus citationem, litis contestationem et causae decisionem. a) Reus in ius vocatus fuit mittendo ad eum cum decreto citatorio exemplar libelli. Quocirca citatio clarius non determinavit petendi causas quam libellus definierat. Sed a citationis actu lis pendere incepit (c. 1725, n. 5) et libellus mutari non potest absque rei conventi consensu (c. 1740, § 2; 1854). b) In scripto responsionis quo reus contradicens actrici litem contestavit, sequentia inveniuntur: "Se habla en el escrito de relaciones íntimas del matrimonio que rechazamos por totalmente falsas". "Es una estúpida mentira todo cuanto se dice respecto a las relaciones íntimas matrimoniales". Afirmat desertionem non fuisse malitiosam, sed remedium necessarium contra saevitias uxoris: "hubo de buscar refugio fuera de casa". Fundamenta iuris exponens reus ait: "Rechazamos por inaplicables todos los alegatos de contrario... causas tales como la desviación sexual supuesta... el supuesto abandono". Et concludit: "Se sirva admitir este escrito... y tener por contestada la demanda". Hac ergo formali contradictione petitionibus actricis objetum iudicii constitutum fuit, in casu indeque, lite contestata, "haud licet actori libellum mutare" (c. 1731, n. 1)".

c) Quod vero ad causae decisionem negari nequit sententiam Ovetensem fuisse conformem controversiae, nam perpendit in facto, núm. 1.º, relaciones actricis circa

facta, petitum et causas petendi, et considerat in iure, núms. 2.º, 3.º, 4.º et 5.º, legis dispositiones circa "abandono", "sevicias", "actos de sodomía", "negativa del cumplimiento del débito conyugal", "abandono doloso", "incumplimiento de las graves obligaciones de la vida familiar", ex quibus certo certius consequeretur periculum animae et corporis. Tandem in parte dispositiva Judex declarat verbis generalibus: "No haber lugar a la demanda de separación matrimonial solicitada por Doña D. G. G.". Quapropter, omnibus attentis, Auditores existimaverunt Tribunal primae instantiae controversiam agitatam sufficienter definivisse quod attiret non tantum ad viri reconventionem sed etiám ad distinctas actricis petitiones<sup>148</sup>.

h) "*Ultra petita*".—La concesión del Juez no debe sobrepasar las peticiones que se le hayan hecho.

Podemos referir un caso práctico e interesante. Como los cónyuges no lograban vivir en paz, la mujer pidió la separación por sevicias del marido. El fallo del Tribunal de primera instancia, en 18 de julio de 1945, fue el siguiente: Decretamos la separación de los cónyuges... no perpetua, sino temporal, no por tiempo indefinido sino por el plazo de cuatro años, dando facultad a la esposa demandante para acudir a la Autoridad del Ordinario una vez transcurrido el plazo señalado, a fin de verificar ante su discreto juicio la cesación de la causa que ha fundamentado este divorcio". La sentencia se hizo firme por aquiescencia del demandado. Pasados los cuatro años de la separación, la esposa recurrió no al Ordinario sino al Tribunal que sentenció suplicando que prorrogara el plazo de la separación por otros cuatro años. El marido se avino a la petición de la esposa, confesando que realmente no se había enmendado del todo de su vicio de la embriaguez. Mas el Juez, no obstante la petición de la esposa y la respuesta del esposo, mandó discutir el pleito bajo el dubio siguiente: "Si procede o no en este caso la prórroga de separación conyugal por un plazo de cuatro años u *otro mayor* o menor, por las causas alegadas por la demandante". A la duda respondió el Juez, en sentencia de 7 de septiembre de 1950, concediendo a la esposa contra su marido la separación "ad tempus indefinitum". Contra esta decisión el demandado apeló al Tribunal Metropolitano "eo quod ultra petita ab actrice in suplici libello concederet". El Juez de apelación resolvió el conflicto reformando la sentencia en el sentido de conceder la separación sólo por el tiempo de cuatro años. No agradó esto a la esposa y apeló al Tribunal de nuestra Rota Española, la cual en sentencia de 10 de enero de 1953, de la que era Ponente Monseñor López Ruyales, exponía los siguientes fundamentos:

Petitionem clare et expresse ab actore factam, iudex nequit quolibet sub praetextu ampliari, tam si de bono privatorum agatur quam a fortiori si petitio actoris bonum publicum offendet, qualiter accidit in qualibet coniugum separatione, cum in ea —gravior vel secus— boni publici habeatur offensio. "Ne eat iudex ultra petita" est classica regula juris... Fatue igitur ageret Judex qui litem in separatione coniugali, libello litis introductorio propositam, sic a petitione in libello expressa deviare motu proprio curaret, ut viam pararet aliquid actori concedendi ultra petita (cfr. Dec. 3.ª, 11 maii 1909, núm. 2.º, coram Lega).

Illegitima vero censenda est formula dubii —etsi ex incitua a convento acceptata—, quam Judex ultra petita statuit vel motu proprio, vel instante Promotore iustitiae, cuius est bonum publicum tueri, non vero in illud impetere. Ideo Nos, hisce om-

<sup>148</sup> SRNA., *Oveten.*, Sep. coniuq., C. - G., 17 enero 1961, c. DEL AMO.

nibus prae oculis habitis, potius quam memoratae formulae, libello litis introductorio stare debemus; error enim corrigitur ubi deprehenditur<sup>149</sup>.

i) *Confusa en la parte dispositiva.*—Cuando en el proceso se ha fijado el dubio, la sentencia en su parte dispositiva debe reducirse a dar respuesta afirmativa o negativa a cada una de las dudas propuestas, añadiendo, si es caso y fuere preciso, una brevísima explicación, pero sin nuevos razonamientos, porque estos han debido preceder. Ejemplo de una sentencia defectuosa en su parte dispositiva es el siguiente:

En mérito de lo expuesto y atendidas las razones de derecho y prueba de los hechos, Nos el infrascrito Juez... con jurisdicción ordinaria en..., invocado el Santo Nombre de Dios, Señor Nuestro Jesucristo, sin otras miras que Dios y la verdad, definitivamente juzgando, definimos y sentenciamos, que a la fórmula de dudas propuestas en la presente causa, debemos responder, como de hecho respondemos, afirmativamente en cuanto a los dos extremos del dubio convencional, o sea que procede conceder y de hecho concedemos a don J. separación conyugal temporal, semiplena, total, a su favor, como actor y en contra de su esposa doña M. por el tiempo determinado de diez años, conforme al dictamen formulado por el ministerio fiscal, y por la causa canónica de sevicias morales, imputables a la esposa, miradas en sí y en orden a hacer imposible la futura vida de hogar, y separación temporal semiplena y total, por tiempo indefinido, por la causa canónica del abandono malicioso del hogar conyugal, imputable a la esposa, en contra de la misma y a favor del actor, por haberlo perpetrado por decisión suya y por propia y privada autoridad, y no haber demostrado en autos la certeza del peligro que hubiera en la demora, aunque sí haya probado la certeza de algunas de las causas que la impulsaron a salir, ni haber prueba jurídica suficiente de que estaba autorizada por su marido y salía con su conformidad y beneplácito, aunque la demandada diga en su confesión que el esposo dio pleno consentimiento a su decisión y hasta la acompañó a la puerta de la oficina donde tomó el coche, aserto que no ha probado la demandada suficientemente.

En cuanto al dubio reconvenional debemos responder y de hecho respondemos, oído el ministerio fiscal, negativamente en cuanto al primer extremo, o sea, que no procede conceder y de hecho no concedemos a doña M. la separación temporal indefinida *quoad torum, mensam et habitationem*, solicitada en contra de su esposo y a su favor, por la causa canónica de vida criminosa e ignominiosa del mismo, por juzgar que no alcanzan los delitos imputados al actor, su esposo, el grado de gravedad suma o enormidad con que la tradición jurídica de la Iglesia interpretó siempre la adjetivación criminosa, ni llevar vinculada y conjunta en grado correspondiente una ignominiosa publicidad, cual se requiere para que constituya causa canónica de separación conyugal.

Respondemos también negativamente en cuanto al segundo extremo, o sea, que no procede conceder y de hecho no concedemos a doña M., a su favor y en contra de su esposo, la separación conyugal indefinida, semiplena y totaluplicada, por la causa canónica de sevicias físicas, imputadas al actor, por no venir jurídica y suficientemente probadas, con las notas de constancia y habitualidad requeridas, para constituir juntamente con la gravedad motivo justo y legítimo de separación conyugal.

<sup>149</sup> SRNA., *Victorien.*, Sep. coniuq., 10 enero 1953, c. LÓPEZ RUYALES.



Respondemos afirmativamente respecto al tercer extremo, y de conformidad con el ministerio fiscal, o sea, que procede conceder y de hecho concedemos separación temporal indefinida, imperfecta y total, a favor de doña M. y en contra de su esposo don J., por la causa canónica de sevicias morales, imputables al actor, consideradas en sí mismas y sobre todo en orden a dificultar grandemente y hacer moralmente imposible la futura vida del hogar, agravadas y culminadas con la de infidelidad sodomítica del actor —*tertia cum persona*— no invocada en la reconvencción como tal, no obstante constituir de por sí causa y motivo legítimo de perpetua separación, razón por la cual no hemos considerado procedente decretarla, en atención al dubio establecido y a que las acciones se han promovido *ad instantiam partis*, en cuyo sentido debemos sentenciar, exacta y congruamente con las peticiones formuladas.

En relación con el cuarto extremo —subsidiariamente invocado— de la separación perpetua por la causa canónica de adulterio del marido, debemos responder y de hecho respondemos, en conformidad con el ministerio fiscal, negativamente, o sea que no procede conceder y de hecho no concedemos a doña M., en su favor y en contra de su esposo, separación perpetua, por la causa legítima de adulterio, imputable al actor, por no venir éste jurídicamente probado en autos, ni haber lugar a presumirlo con presunción de hecho, judicial, gravísima o violenta, al carecerse de hecho, generador o inductor determinado y concreto y suficientemente probado y no acusar los autos indicios de naturaleza vehemente o violenta en pro de la presunción requerida para sentenciar en los pleitos matrimoniales, aunque sí haya indicios de naturaleza grave o discreta.

Confiamos la guarda, custodia y educación de los hijos a la esposa, demandada, y dada la gravísima culminación de las sevicias morales inferidas por el actor a la esposa, que carecen de nombre propio y específico, ni nombrarse debe —como dice Santo Tomás— *propter horrorem*, le condenamos al pago de las costas todas judiciales.

Resultando en autos prueba jurídica suficiente de todos aquellos hechos conducentes a la infidelidad conyugal, imputada al actor, en condiciones tales de engendrar certeza moral en el ánimo del Juez, dentro de la humana posibilidad y sin otras miras que Dios y la verdad, como antes indicamos, por moralmente cierto lo tenemos como tal y lo reputamos.

Considerando que tenemos encomendado el noble oficio de aplicar el derecho, legítimamente constituído y sabiamente interpretado a los hechos de aquellas causas que miran al bien público de la Santa Iglesia y a la salud de las almas (c. 1618, 1619), y atendiendo por otra parte el carácter criminal de este delito, como el del adulterio, al que viene equiparado, y que las causas de separación, según respuesta de la Comisión Intérprete de 8 de abril de 1941, se refieren al *statu personarum*, mirando consiguientemente como las de vínculo, profesión religiosa, etc., al bien público de la Iglesia y a la salud espiritual de las almas, *maxime filiorum*, en y por razón de nuestro oficio, *pro bono publico Ecclesiae*, *pro salute animarum* et *pro justitia tuenda*, por juzgar que hay lugar a ello, decretamos separación *quoad torum mensam* et *habitationem*, perpetuam, entre los esposos don J. y doña M., en contra del primero y a favor de la segunda, cual corresponde a la causa que invocamos *de vitio contra naturam tertia cum persona perpetrato*, aplicando de esta manera al hecho, acusado en autos, el derecho legítimamente constituído y sabiamente interpretado, diciéndonos Santo Tomás que *propter vitium contra naturam potest procedi ad divortium*, si bien no se haga mención de esta causa por las razones consignadas en los fundamentos de de-

recho. Encomendamos la guarda, custodia y educación de los hijos a la esposa demandada, y condenamos al actor en las costas todas judiciales.

j) *Tardía en la publicación.*—La sentencia después de haberse redactado y firmado debe publicarse *quam primum* (c. 1876), cuanto antes, no más allá de un mes a contar del día en que fue fallada, a no ser que el colegio en las causas de vínculo matrimonial haya fijado por alguna razón grave un plazo más largo (art. 200, § 1). También se retrasa indebidamente la publicación.

*Sententiam obtinuit vir actor affirmativam in primo illo iurisdictionis gradu die 28 martii 1945, quae tamen publicata non fuit nisi die 10 octobris 1951. At appellante vinculi defensore, Tribunal secundi gradus, die 20 novembris 1954 sententiam votis actoris protulit adversam, utpote sententiae primi gradus infirmatoriam, quae tamen P. notificata non fuit nisi die 12 februarii 1955<sup>150</sup>.*

*Metropolitana sententia, plus quam septem mensibus transactis inter prolationem et officialem publicationem, a vinculi defensore pro munere fuit appellata; attamen notitia talis sententiae et appellationis necnon ipsa processualia acta nonnisi post annum ad Nostrum pervenerunt Tribunal<sup>151</sup>.*

## B) LAS APELACIONES Y LOS JUECES “A QUO”

Como es sabido, la apelación es un remedio jurídico para poder corregir las sentencias válidas, con las que los litigantes se sienten perjudicados (c. 1.879).

Este derecho de poder recurrir del juez inferior al superior, dentro del tiempo útil de los fatales, puede ejercitarse por alguno de estos motivos: 1.º Para lograr que se quite un gravamen injusto. 2.º Para que se corrija el perjuicio proveniente de la injusticia o impericia del juez inferior. 3.º Para que la falta de pruebas que por ignorancia o negligencia no se presentaron en la primera instancia, pueda ser suplida en la apelación<sup>152</sup>.

También es sabido que la apelación se interpone ante el juez *a quo*, y que se prosigue ante el juez *ad quem* (c. 1.881 y 1.883). El acto de *interponer* no es propiamente apelar o recurrir del juez inferior al superior, sino más bien poner en conocimiento del juez *a quo* que la parte que se siente perjudicada tiene intención de apelar ante el juez superior.

Por sola esta manifestación legítimamente hecha se consiguen tres efectos: 1.ª Se suspende la ejecución de la sentencia, salvo el derecho de la ejecución provisional (c. 1917, § 2). 2.ª Se devuelve o eleva la causa a un juez superior (c. 1889). 3.ª Quedan prohibidas las innovaciones (c. 1889, § 1, 1854), bajo pena de nulidad (c. 1855) y con obligación de resarcir daños, a tenor del canon 1857.

a) *Sólo pueden juzgar de la legitimidad de la interposición.*—Una vez interpuesta la apelación, al juez *a quo* no le corresponde juzgar sobre si él causó

<sup>150</sup> SRNA., *Matriten.*, Null. matr., B. - M., 9 mayo 1957, c. MIGUÉLEZ.

<sup>151</sup> SRNA., *Canarien.*, Null. matr., M. - N., 7 julio 1955, c. FONTANA.

<sup>152</sup> SRRD., 26 abril 1939, c. QUATTROCOLO, vol. 31, dec. 27 n. 4, pág. 244.

o no gravamen a los litigantes, si fue justo en todo, si procedió con impericia, si debe o puede suplirse la insuficiencia de las pruebas. En este momento procesal a él no le toca sino examinar la legitimidad de la imposición, es decir, si se trata de caso exceptuado de apelar (c. 1.880), si se ha interpuesto dentro del plazo de los fatales (c. 1.881) y en forma debida (c. 1.882).

*Appellatio secumfert duplicem effectum: suspensivum et devolutivum... Effectus devolutivus ab appellatione disiungi nequit, nam appellatio est provocatio ab inferiori iudice qui sententiam tulit ad superiorem qui negotii cognitionem assumpturus est. Vi autem huius effectus iudici ad quem appellatur devolvitur et iudicium de iustitia appellationis, nempe an bene appellatum sit, et iudicium de meritis causae, seu an bene iudicatum sit. Iudicis ergo inferioris est *recipere* appellationem, non eam recusare nisi in casibus a iure certo exceptis. Et quia appellatio devolvit ad iudicem superiorem causae cognitionem, iudici inferiori nefas est iudicare an bene aut male appellatum sit. Clare canon 1890 mandat: "Interposita appellatione, tribunal a quo debet ad iudicem ad quem actorum causae authenticum exemplar vel ipsamet originalia acta causae transmittere ad normam can. 1.944". Est enim iudex superior ad quem, non inferior a quo, qui potest controversiam dirimere circa appellationis admissionem. Iudex metropolitanus, a cuius sententia uxor appellavit, incompetentis erat ad controversiam dirimendam circa admissionem aut reiectionem appellationis ad Rotam Nuntiariae Apostolicae<sup>153</sup>.*

b) *No les corresponde juzgar acerca de si la apelación es vana o frustránea.*—En el derecho vigente esta cuestión parece que es una consecuencia lógica de la naturaleza, de los motivos y de los efectos de la apelación. En la primera instancia de una causa de nulidad de matrimonio el tribunal pronunció sentencia negativa. Contra ella apeló la esposa actora. Fue denegada la petición "por tratarse de apelación a todas luces frívola y frustratoria". Contra este decreto la parte interpuso recurso de reposición. El promotor de la justicia informó en sentido favorable a la apelación; no obstante, los jueces mantuvieron su decisión. Llevado el asunto a la Rota se resolvió el incidente declarando que la apelación había de ser admitida (c. 1.879, 1.880, 19):

*Nec dicatur, uti in decreto tribunalis Hispalensis appellato legitur, quod in illa prima instantia "la parte actora no sólo no ha probado, sino ni casi intentado probar la nulidad del matrimonio" et insuper quod "según se desprende del tenor de la sentencia y según aparece en el expediente, no se trata ya de apreciaciones, que pudieran discrepar entre sí al criticar y analizar las causas invocadas, sino de la evidencia misma que de toda la formulación de motivos y pruebas se deduce que se han aducido esas causas, como pudieran alegarse otras con la misma falta de base y de objetividad... y que hubiera justificado la no admisión de la demanda en un principio, como pensó hacerlo el tribunal, y no lo hizo por si la formulación de la prueba y en el curso del expediente hubiera podido aducir argumentos y motivos más sólidos, sino al menos verosímiles y aparentes, pues aun esto falta en el caso". Licet namque Tri-*

<sup>153</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., Incidentis de appellatione admittenda, P. - T., Decretum, 10 enero 1958, c. DEL AMO.

bunali Hispalensi, si quidem libellus litis introductivus neque in iure neque in facto satis fundatus exstisset, integrum fuisset, vi canonis 1.709, illum e limine suo decreto reiicere, adversus quod tamen decretum pars actrix ad superius tribunal etiam recursum interponere potuisset (v. can. cit. § 3); verumtamen, libello semel admisso causaque instructa et per definitivam sententiam finita, appellationem ab actrice interpositam contra talem sententiam Tribunal Hispalense iam non legitime denegare potuit sub praetextu quod talis appellatio ipsi videri potuit frivola, praesertim cum eadem pars eius petitionem evidenter improbatam reliquisset in illa prima instantia; illegitimitas namque eiusmodi denegationis interpositae appellationis patet non tantum ex supra dictis, sed et praeterea quia vi can. 1891, § 2, et iuxta vulgatum axioma "non deducta deducam, non probata probabo", integrum est parti in prima instantia victae ius suum in superiori instantia prosequi novis exhibitis documentis novisque adductis probationibus, quibus adhuc in causa vincere possit<sup>154</sup>.

c) *No pertenece al juez "a quo" juzgar sobre el derecho de apelar.*—Es frecuente que la parte, que se considera perjudicada, apele contra la decisión del juez, y no es raro que el juez "a quo" responda: No cabe apelación en el caso. Insiste la parte defendiendo la apelabilidad, y surge entre la parte y el juez una cuestión. ¿Quién la resuelve?

Quum pars appellationem a se interpositam et a iudice non admissam, eamdem reponit ad sua iura tuenda, oritur quaestio de iure appellandi, de qua videre debet non iudex a quo, sed iudex ad quem (*Instr.* "Provida", art. 215; *Normae S. R. Rotae*, art. 159, § 1). Qua quaestione exorta, iudex a quo circa appellationem interpositam tenetur rescribere: "Ad superius tribunal, si et quatenus"<sup>155</sup>.

### C) LA EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA

Hay que distinguir en el procedimiento judicial canónico dos partes: una llamada declarativa, y otra, ejecutiva, por la misión que ésta tiene de poner en ejecución los derechos que se declararon en la primera parte.

El período declarativo termina con la sentencia judicial del proceso cognoscitivo. Tan pronto como el juez pronuncia su sentencia, deja de ser el juez (L. 55 Dig. *De re iudicata*, 42, 1) y no puede ya modificar su sentencia (c. 1.878).

La sentencia del juez constituye el título legítimo de la ejecución. ¿Qué sentencias constituyen título ejecutivo? Lo establece el canon 1.917, § 1: "La sentencia que ha pasado a cosa juzgada se puede ejecutar".

Pero hay dos clases de ejecución: definitiva y provisional. Esta provisional, de la que trata el canon 1.917, § 2, es una excepción de la norma común, y no procede sino cuando se verifiquen las condiciones exigidas por la ley. El efecto de la ejecución provisional es precisamente impedir el efecto suspensivo de la sentencia apelada.

<sup>154</sup> SRNA., *Hispalen.*, Null. matr., Incidentis de appellatione, G. - H., 18 diciembre 1951, c. PRIETO.

<sup>155</sup> SRNA., *Matriten.*, Sep. coniug., Incidentis de iure appellandi, S. - L., Decretum, 25 febrero 1963, c. DEL AMO.

Mas tengamos presente que el juez eclesiástico, en cuanto tal, no ejecuta la sentencia, dado que, según nuestro ordenamiento, la ejecución está considerada como acto administrativo que corresponde al Ordinario (c. 1.920).

Dicho esto, queremos indicar la falta de uniformidad y de criterio seguro en el procedimiento de la ejecución, la cual acaso se deba a que ni la ley ha dado normas explícitas y concretas, ni la doctrina se ha detenido en deducir reglas prácticas.

a) *Título, decreto ejecutorio y ejecución.*—Son tres cosas distintas, que no es lícito confundir: 1.ª La sentencia declarativa, que es el título de la ejecución. 2.ª El decreto ejecutorio, que es en el proceso ejecutivo el acto primero: por su medio el juez declara que la sentencia se debe ejecutar (c. 1.918). 3.ª Competencia para la ejecución, que no la tiene el juez, sino el Ordinario del lugar, bajo cuyo nombre no está comprendido el provisor (c. 198).

Puesta en claro la distinción de estos tres elementos, es preciso a la vez insistir en la relación íntima existente entre el título, el decreto de ejecución y la ejecución misma, porque no es lícito valerse del decreto para modificar la sentencia declarativa o para resolver dudas que la sentencia no resolvió:

In ipso tenore sententiae definitivae decretum executorium inclusum fuit. De huiusmodi facto certissime constat. In sententia lata die 17 aprilis 1961 sunt absque dubio: 1.º, Pars dispositiva qua in processu cognitionis iudex declarat: “Respondemos negativamente a sus tres partes, o sea que no procede conceder y de hecho no concedemos... la separación conyugal”. 2.º, Admonitio, quae his in casibus fieri solet super officio coniugum. 3.º, Condemnatio ad expensas, quae solvendae erunt ab actrice, allegato canone 1.910. 4.º, Decretum executorium, de quo in can. 1918. En iudicis verba clarísima: “Así lo pronunciamos ordenando a los oficiales de nuestro tribunal, a quienes corresponda, que... publiquen cuanto antes nuestra sentencia definitiva y la ejecuten o hagan que sea ejecutada, empleando para ello, si fuera necesario, cuantos medios legítimos ejecutivos y aun coercitivos fueren oportunos y eficaces, salvo todo derecho de apelación y cualesquiera otros que fueren del caso, en conformidad con los sagrados cánones.

Quo in decreto executorio certo certius non agitur de aliqua executione provisoria, sed de illa quae dicitur definitiva, contra quam appellatio interponi potest. Est quod expressis verbis a iudice admittitur: “Salvo todo derecho de apelación”. Clarísima decreti verba non patiuntur interpretationem pro executione provisoriam. Si eam iudex iniungere voluisset, aliud mandatum protulisset, verbi gratia: “Iudex mandat, attentis... (motivis seu rationibus), ut sententia interim, seu antequam res iudicata habeatur, executioni demandetur, sed sub cautione... praestanda a viro, cuius favore iudicatum super custodia et educatione filii executionem provisoriam obtinet, ita tamen ut iura matris tecta maneant et, si executio revocari debeat ipsi praeiudicium non sit”.

Quod si dicatur executorium iudicis decretum non in tenore sententiae, sed separatim editum fuisse, hoc decretum a Nobis examinandum. Latum fuit die 14 iulii 1961, fere post tres menses a sententia prolata. In eo iudex allegat can. 1.917, § 2, et considerat necessitatem gravem adesse “tanto para el hijo del matrimonio, cuya edu-

cación y buena crianza no sufrirá detrimento alguno al lado del padre... así como para el padre que se vería perjudicado gravemente viéndose privado de un derecho que le asiste". Quibus consideratis iudex decernit: "Por el presente ejecutamos provisionalmente nuestra sentencia en la parte que afecta al hijo del matrimonio". Nihil in sententia negativa edixerat iudex de custodia et educatione filii, nunc vero declarat: "Nuestra sentencia... ha de ser interpretada en el sentido de que, si la esposa no reanuda la convivencia conyugal, el hijo del matrimonio ha de ser confiado a la guarda y custodia del padre, como por el presente lo confiamos".

Quo in decreto, haud dubio, 1.º, Desunt motiva quibus mater privatur suo iure et officio erga filium; 2.º, Desunt motiva ob quae reformantur cautiones provisoriae a tribunali civili competenti legitime praescriptae. 3.º, Nulla cautio a patre matri datur ut materna iura et officia adimpleri possint.

Adde quod huiusmodi decretum non est ut sententia declarativa executioni mandetur (c. 1.918), sed ut executio fiat (c. 1.920, de Ordinarii loci competentia). Praeterea interpretatio in decreto facta pertinet non ad iudicem qui sententiam tulit, sed ad executorem sententiae, qui "debet sententiam ipsam, secundum obvium verborum sensum, executioni mandare" (c. 1.921, § 1).

Judex ergo qui rite in sententia definitiva mandaverat executionem salvo iure appellandi, nunc decreto diei 14 iulii 1961, appellatione interposita, munus executoris agens ("Por el presente ejecutamos..."), sine dubio competentiae fines transiit<sup>156</sup>.

b) *El decreto ejecutorio no puede modificar la sentencia.*—El juez que pronuncia la sentencia a veces incluye en ella el decreto de ejecución, y otras veces no. Lícitamente puede seguirse una u otra práctica, dado que son perfectamente distintas la parte declarativa y el decreto de ejecución (c. 1.918).

Lo que no debe hacerse en modo alguno es reformar la sentencia con ocasión del decreto de ejecución o de la ejecución misma.

Sicut iudex simul ac sententiam definitivam tulit non potest eam reformare aut revocare, ita pariter ex praescripto can. 1921, § 2, executori non licet ullo modo videre de merito causae. Haec omnia si consideres non poteris non mirari factum quod iudex Barcinonensis arbitretur decretum executionis sententiae decretum ab ipso latum triginta et tres menses post sententiae firmitatem; res autem adhuc magis mira, partem dispositivam utriusque provisionis si conferas nullimode invenies quomodo executor sententiam ipsam secundum obvium verborum sensum executioni mandaverit; e contra videbis quod sub specie executionis vera planaue sententiae revocatio habetur. Et hoc amplius confirmatur ex ipsis motivis (iuris et facti) quibus decretum innititur quaeque sententiam corrigunt in pluribus<sup>157</sup>.

Per exsecutorium decretum nequit sententia mutari decidendo super quaestionibus non decisis. Non ergo immerito Tribunal Supremum hispanicum considerat attendendum potius mandatis sententiae quam ampliationibus immissis decreto aliquo executorio: "A lo que habrá de atenderse —ait— es forzosamente a lo dispuesto en la sentencia que se ejecuta, no a las ampliaciones más o menos sustanciales que el auto posterior de firmeza introduce en ésta, si no consta dictado por vía de aclaración y

<sup>156</sup> SRNA., *Matriten.*, Sep. coniug., Incidentis de executione provisoria, Decretum, 25 febrero 1963, c. DEL AMO.

<sup>157</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., Incidentis de appellatione, Decretum, 25 abril 1956, c. PÉREZ MIER.

a instancia de parte, según prescribe el canon 1.878 del *Codex Iuris Canonici* y que únicamente permite la subsanación de errores materiales, sin que se esté en el supuesto a que se refiere el canon 1.618" (Sentencia del Supremo, 8 nov. 1958)<sup>158</sup>.

c) *El decreto tiene que ser pronunciado por juez competente.*—Hemos dicho que es el juez quien da el decreto de ejecución. Este decreto es necesario (c. 1.918); pero, como es claro, ha de darlo juez competente. ¿Quién lo es? Si se trata de ejecución definitiva, el que pronunció la sentencia que se hace firme o pasa a cosa juzgada; si se tratase de ejecución provisional, puede serlo o el que pronunció la sentencia cuando incluye el decreto en ella y pone cláusula de ejecución provisional, o el juez *ad quem* cuando la sentencia apelada carecía del decreto de ejecución provisional, ya que el juez *a quo* no es competente ni para conceder la ejecución provisional, ni para revocar la concedida, ni para reformar la fianza impuesta (Signatura Apostolica, 28 abril 1917; AAS., X (1918), p. 40; Roberti, *De process.*, II, n. 546, pág. 288).

Processus ad executionem provisoriam concedendam principium habuit ad partis instantiam. Sed quaestio proposita fuit coram incompetenti iudice, scilicet, coram iudice *a quo*, qui desiverat iudicem esse post eius sententiam definitivam<sup>159</sup>.

d) *No es decreto de ejecución de sentencia el decreto que decide sobre la cesación de la causa de la separación.*—Hemos indicado la relación estrecha entre el decreto de ejecución y la sentencia. Pero si la sentencia fue sobre la separación temporal de los cónyuges y ha llegado después de la ejecución el momento de juzgar acerca de si ha cesado la causa de la separación (c. 1.131, § 2) y ha de intervenir el juez con nuevo decreto; sin duda, este decreto no es el de la ejecución de la sentencia, sino otro muy distinto correspondiente al juicio nuevo sobre otro objeto: la restauración de la vida conyugal.

Habetur separatio ad certum tempus cum positive definitur spatium separationis in mensura fixa, certa et determinata, v. gr., duo anni, dum e contra separatio indefinita vel ad tempus incertum dicitur illa in qua temporis spatium est absolute et taxative indefinitum. Jam vero pacificum est formulam "Concedemos la separación por el término de un año el cual deberá estimarse indefinidamente prorrogado en cuanto la parte condenada no se disponga a desagaviar a la otra parte y a garantizarle una pacífica y afectuosa convivencia" continere separationem temporaneam quidem sed ad tempus incertum seu pro tempore indefinito.

Circa cessationem separationis scribit Gasparri: "Quod si divortium *iudicis ministerio* pronuntiatum fuit ad certum incertumve tempus, coniuge ad meliorem frugem redeunte, innocens vitae consuetudinem restaurare non tenetur, nisi ex *sententia iudicis* aut transacto tempore". Interventus autem iudicis ad declarandum cessavisse causas separationis et proinde vitae consuetudinem inter coniuges esse restaurandam

<sup>158</sup> SRNA., *Matriten.*, Sep. coniug. Incidentis de executione provisorio, Decretum, 25 febrero 1963, c. DEL AMO.

<sup>159</sup> SRNA., *Matriten.*, Sep. coniug. Incidentis de executione provisorio, Decretum, 25 febrero 1963, c. DEL AMO.

novum exigit iudicium, iudex enim simul ac sententiam separationis tulit functus est officio suo. Nec iuvabit recursum tentare ad paragraphum secundam canonis 1.131, quae expresse admittit cessationem separationis temporalis "ex Ordinarii decreto"; hoc enim tenet, dicit canon, "si separatio ab Ordinario pronuntiata fuerit ad certum incertumve tempus", minime vero cum aliter pronuntiata est<sup>160</sup>.

---

<sup>160</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Sep. coniug., Incidentis de appellatione, Decretum, 25 abril 1956, c. PÉREZ MIER.



## X. FRUTO ANHELADO

Después de este largo bachear en la vía de la práctica procesal, debemos todos recoger la enseñanza que pueda desprenderse de hechos reales, cuya trascendencia a nadie se le escapará. Desde el principio al fin de nuestro trabajo no hemos tenido otra mira que la de servir a la justicia, tal cual quiere la Iglesia que nosotros la administremos, para el bien espiritual de las almas. Creemos en la eficacia del proverbio: *Error hesternus sit tibi doctor hodiernus.*

Por otra parte, juzgamos que a nadie le dará pie cualquiera de las advertencias escritas para desestimar en algo a quien erró. Ninguno olvidemos estos viejos apotegmas: *Nemo mortalium omnibus horis sapit. Non omnis error stultitia est dicenda. Nemo eum se esse putet qui admonendus non sit.*

LEÓN DEL AMO

## A P E N D I C E

### CIRCULAR DE LA SAGRADA CONGREGACION DE SACRAMENTOS

(15 de agosto de 1949)

Nos parece obligado relacionar la materia que hemos tratado con las prudentísimas advertencias que la Sagrada Congregación de Sacramentos hizo en la Circular que dirigió el 15 de agosto de 1949 a los Ordinarios de lugar y a los Jueces de los tribunales eclesiásticos que tramitan causas matrimoniales. En la primera página y en lugar bien visible se advertía que la circular era *reservada*. Esto, a juicio de V. Bartocetti y de otros canonistas que la glosaron, sólo quería decir que, dado el objeto de la circular, ésta no se destinaba a todos los fieles en general, sino al número reducido de las personas a quienes de un modo o de otro incumbía la grave obligación de tramitar en forma debida las causas matrimoniales.

Nosotros juzgaríamos que se habría pervertido el sentido genuino de esta *reservación*, si se hubiese guardado la circular con tanto secreto, que a causa de él no se hubiera obtenido la enmienda anhelada de los defectos que la Sagrada Congregación intentaba corregir, mirando a que los pleitos matrimoniales fueran tramitándose cada día con mayor perfección. Transcribimos el texto latino íntegramente. Nos permitimos intercalar divisiones y epígrafes en castellano, para comodidad de nuestros lectores.

### OCASIÓN Y OBJETIVO DE LA CIRCULAR

*Una cum statisticis modulis circa matrimoniales causas praecedenti anno pertractatas, a singulis catholici orbis tribunalibus, prouti de more, Sacrae huic Congregationi exemplaria quaedam sententiarum latarum et animadversionum vinculi defensorum missa quoque sunt.*

*Haec exemplaria, cum diligenti subjecta fuerint studio Consultorum peculiaris Commissionis, eadem Commissio sequentia animadvertere in genere rata est quae infra recensentur, ut prae oculis habeantur ab Ordinariis et a iudicibus ecclesiasticis, quo suo arduo iudicandi muneri perfectius in dies operam navare valeant.*

#### I. LA TRAMITACIÓN DEL PROCESO MATRIMONIAL ES DIFÍCIL

*Neminem quidem fugit peculiari difficultate decisiones causarum formalium de nullitate matrimonii scaterere, circa quas Instructio S. hujus Congr. 15 Augusti 1936, art. 21 (A.A.S., vol. XXXIII, 313) habet: "Attenta harum causarum gravitate necnon difficultate, tum quoad leges procedurales servandas, tum quoad intrinsecum causae meritum, Episcoporum est, graviter onerata eorum conscientia, caute et diligenter seligere sacerdotes, quorum prudentia et probitas sit omni exceptione major, quique laurea vel saltem licentia in jure canonico sint praediti, sin minus scientia et experientia juridica vere polleant".*

## II. DOS ERRORES QUE HAY QUE EVITAR

a) Exigir argumentos evidentes para pronunciar sentencia afirmativa en el juicio ordinario:

Causae enim formali processu definiendae, non sunt argumentis evidentibus nullique contradictioni obnoxiiis praeditae, quia tunc vel procedura casus excepti (cfr. can. 1990-1992 et Comm. ad Cod. Auth. Interpr. d. 6 decembris 1943, A.A.S., vol. XXXVI, 94) adhibetur; vel res defertur pro decisione ad S. hanc Congregationem ad normam can. 249, § 3.

b) Rechazar sin motivo justo demandas sobre causas de nulidad matrimonial, cuya tramitación piden los fieles con derecho.

Magna proinde requiritur in iudicibus prudentia et acumen, ne, ex una, "tanti Sacramenti religio" in discrimen immerito vocetur; neve ex altera, justae postulationes fidelium pro nullitate sui matrimonii declaranda, inepte rejiciantur.

## III. ALGUNAS DEFICIENCIAS MÁS NOTABLES

Quantum ex textu sententiarum deducere fas est, sequentia potissime notanda sunt:

a) Durante el período de instrucción de la causa.

1. En cuanto al examen de los testigos:

In stadio instructorio processus quandoque iudex et defensor vinculi fere inertes manent, eos nempe tantum testes excutiunt a parte actrice (saepe vero a partium patronis) inductos, qui utinam testes sint ab omni suggestionem vel instructione circa responsiones dandas immunes!

2. En cuanto a oír testigos de oficio:

Expedit e contra, imo saepe necessarium est, ut iudex (passim vinculi defensore instante) testes ex officio, qui extra omnem sint suspicionem inducat; postquam defensor ipse per se vel per alios accuratas indagines, in loco ubi conjuges sunt bene noti et ex personis ad veritatem factorum absque ira et studio stabiliendam idoneis, peregerit.

3. En cuanto a la intervención del defensor del vínculo.

Si enim vinculi adsertor passive se habet, evenire poterit ut facile iudex decipiat a partibus quae abripiuntur "desiderio nuptias dissolvendi, quum matrimoniale consortium ipsis non eam attulerit felicitatem et pacem, quam, sensibus nimio indulgentes, sibi sponponderant" (A.A.S., vol. XXII, p. 168).

4. En cuanto al peligro de fraudes.

Ita enim "facilis aperitur aditus fraudibus et improbitati, tum conjugum adversus sanctitatem et contra unitatem matrimonii christiani conjurantium, tum etiam eorum qui lucrum tantum inhiantes, ipsos conjuges edocent de modo quo causam instaurare

*debent, atque de exitu causae solliciti non de veritate factorum, testes comparant et instruunt, ut ea deponant et confirment quae optatis conspirent"* (ibidem).

b) Durante el período definitivo.

1. ¿Cómo se debe aplicar el derecho al hecho?

Circa stadium vero decisorium processus, haec visa sunt animadvertenda:

Cum processus matrimoniales quotidie multiplicentur, et nonnullae factispecies simillimae appareant, sententiae sensim sine sensu tendunt ad aliqualem uniformitatem vel ad aethomaticas repetitiones, tum in parte juris tum, quod magis dolendum, in applicatione juris ad factum, in qua maximus iudicum labor versari debet.

2. El peligro de fórmulas carentes de contenido.

Sententias proinde perscribendo, in merum formalismum quandoque iudices dilabi facile possunt; et non raro accidit ut, sub specie sollempnis et diuturnae procedurae, totus processus substantialiter reducatur ad schematicas formulas, quae vel a partis patrono parantur et afferuntur iudicibus, vel, quod pejus, a iudice fere aethomatice desumuntur a probationibus allatis.

#### IV. OTROS DEFECTOS MUY LAMENTABLES

a) En la intervención de abogados y procuradores.

Non est hic immorandum circa modum, utique reprobandum, agendi ex parte patronorum si, malo fato, nullo habito ad veritatem respectu, testes edoceant et partes; quaestiones suggestivas proponant vel actorum supplementa postulent, quae fere inadvertebter a vinculi defensore et a iudicibus absque suspitione admittantur;

b) En la estimación de las pruebas realizada por los jueces.

Sed potius insistendum est in modo agendi quorundam iudicum qui in probationibus perpendendis non uti veri iudices se gerunt, sed potius uti simplices compilatores, qui ad solam formam verborum, non autem ad criticam rationem spectantes, non cogitate sed sine ratiocinationibus, congerunt excepta ex depositionibus vel peritiis, ut statim concludant haberi in casu evidentes concordese attestaciones pro nullitate matrimonii constabilienda.

#### V. SOBRE LA EFICACIA DE LA PRUEBA PERICIAL

Peritias quod attinet, prae oculis habeatur art. 154 Instr. *Provida* (A.A.S., vol. XXVIII, 313 ss.), § 1: Tribunal non tenetur sequi peritorum iudicium, etsi eorum conclusiones sint concordese, sed cetera quoque causae adjuncta attente perpendat. Cfr. can. 1804, § 1.

§ 2. Tribunal debet in rationibus decidendis exprimere quibus motum argumentis peritorum conclusiones vel admiserit vel rejecerit. Cfr. can. 1804, § 2.

## VI. SOBRE LA EFICACIA DE LA PRUEBA TESTIFICAL

Non desunt insuper iudices qui passim et sine delectu vel exceptione nulloque adhibito iudicio, sed expedite prorsus, quoslibet testes, eos fidedignos quasi a priori praesumentes, admittunt: qui satis esse rentur responsa quaesitis suggestivis reddita; non animadvertentes num testis, vel bona fide, aliquid ex nihilo creet, vel exaggeret saltem quaedam verba, quasdam rationes; quasi plus sciat quam partes ipsae, vel transferat ad tempus praenuptiale quae econtra vidit, audivit, cogitavit postquam conjugium infelicem sortitum est exitum.

## VII. SOBRE LA PRUEBA DE HECHOS CONCRETOS

Se cita el ejemplo de la prueba referente al acto positivo de la voluntad en las causas de nulidad de matrimonio por exclusión de alguno de sus bienes.

Ita, ex. gr., *facili negotio obtinetur quandoque declaratio nullitatis matrimonii eo quod unum e matrimonii bonis exclusum fuisset, dum revera, morum levitate in dies crescente et theoriis de libera unione late serpentibus, difficilior evadere deberet probatio positivae actus voluntatis, cum frequentior praesumi debeat simplex error mentis in nupturiente qui non nimis de iuribus et officiis matrimonii curabat, praesertim si in pervigilio nuptiarum, a parrocho rogatus, se bona matrimonii excludere velle iurejurando negavit (Cfr. Instruct. Sacrosanctum, 29 junii 1941, All. I. A.A.S., vol. XXXIII, 297, ss.).*

## VIII. TRES PUNTOS DIGNOS DE PARTICULAR ATENCIÓN

## a) La admisión de abogados y procuradores.

Ordinariorum attentio revocanda videtur praesertim super tria sequentia puncta:

Ordinariis gravissima incumbit obligatio non admittendi ad patrocinium exercendum coram suo tribunali, de cujus actione coram Deo respondere debent, non nisi personas omni exceptione majores. Ordinariis jus est (et quandoque obligatio) facultatem patrocinii exercendi patrono revocare; idque administrativa provisione, sine onere rationes revocationis pandendi nisi huic S. Congregationi.

Ad vitandas contestationes, expedit ut de potestate revocandi patrocinium, sermo expresse fiat in prima patroni admissione.

## b) La selección de los miembros del tribunal.

Selectio idoneorum iudicum est elementum fundamentale (uti constat ex art. 21 praefatae Instructionis *Provida*) ut recta iustitiae administratio obtineatur. Iudex enim expertus et activus, qui nempe studio veritatis et iustitiae tantum movetur, haud facile decipietur a partium artificii et figmentis; veritatem deteget apte probationes li-brando, ex officio testes inducendo, et ita porro.

Tales quidem iudices necnon vinculi defensores suis arduis muneribus idonei, peculiari cura et studio sunt efformandi.

Ad rem recenter ita dignatus est declarare Ssñus D. N. Pius Papa XII in Allocutione ad Tribunal S. Romanae Rotae (A.A.S., vol. XXXVI, pp. 281-294).

“Judex... est quasi justitia vivens; illius labor culmen habet in proferenda sententia, qua juridice stabilitur et statuitur veritas eademque valorem accipit legalem, tum quoad ea quae attinent ad factum dijudicandum, tum quoad ea, quae spectant ad juris applicationem in casu. Jamvero ad talem dilucidationem et tale servitium veritatis ordinata est tamquam ad suum finem tota causae actio. Quare Judex in hac objectiva ordinatione in finem, invenit normam quoque securam, qua dirigantur omnes ipsius indagines, judicia, praescriptiones, prohibitiones, quas evolutio causae secum portat. Apparet igitur, obligationem juridico-moralem cui judex subjectus est, non esse nisi quam jam ante commemoravimus profluentem ex jure divino, inquirendi videlicet et determinandi secundum rei veritatem, an vinculum, quod signis externis erat constrictum, revera existat vel an adsint praesupposita necessaria vinculi solvendi, et stabilita veritate, proferendi sententiam veritati conformem. Hisce continetur summa gravitas et gravamen conscientiae ipsius judicis in causa dirigenda et concludenda”.

c) Solución para los casos de falta de personal idóneo.

Quando vero dioecesis adjuncta id postulent, Ordinarii ne cunctentur se gerere ad normam litterarum Sacrae hujus Congregationis diei 1 mensis julii 1932, n. III (A.A.S., vol. XXIV, p. 272):

Quod si fieri contingat ut, spectata parvitate dioecesis et praesertim inopia sacerdotum, aliquis Excñus Episcopus locive Ordinarius prohibeatur quominus ecclesiasticum tribunal constituat, quod suo muneri congruenter, uti expostulat peculiaris causarum matrimonialium gravitas et *tanti sacramenti religio*, perfungi valeat ipse, prudenter secum pensato harum rerum discrimine maximoque momento, minime vereatur, etiam in levamen conscientiae suae, hujusmodi loci vel personarum angustiam ad hanc Sacram Congregationem significare, ut ipsa, hujusmodi necessitati, saltem ad tempus, prospicere possit, competentiam tribunalis deferendo aliae Curiae Ecclesiasticae Provinciae vel Regionis, quae tali oneri sustinendo ob peritiores officiales ceterosque administratos aptior evadat.

## IX. LAS CAUSAS MATRIMONIALES Y EL EXPEDIENTE PREMATRIMONIAL

Pro matrimoniis post latam Instructionem Sacrae hujus Congregationis *Sacrosantum* contractis, judex debet petere a paroecia celebrationis matrimonii per Curiam Dioecesanam “processiculum depositionum conjugum ante nuptias” et de ipsis depositionibus juratis justam rationem tenebit, praesertim quando conjux vel conjuges probare contendunt se *libere et scienter* exclusisse matrimonii bona, quamvis e contra jurejurando in processiculo declaraverint se ad matrimonium absque ulla exclusione accessuros esse. Consequitur quod judex, nonnisi evincens argumentis victus, admittere poterit sponsum vel sponsos in emittendo praedicto jurejurando vel ignorasse quid facerent, vel pejerasse.

## X. RECOMENDACIONES ESPECIALES A LOS DEFENSORES DEL VÍNCULO

a) Respecto a su actividad cuando se instruye la causa.

Defensoribus vinculi peculiariter commendantur sequentia:

Quandoque evenire potest, uti supra innuimus, quod vinculi defensores mere inertes se habeant in stadio instructorio processus. Nil enim agunt, nec testes ex officio in-

ducunt, non circa veritatem factorum apud personas credibiles interesse in causa non habentes notitias exquirunt: passim articulos pro examine partium et testium a patronis propositos, etsi suggestivi sint, approbant.

*b)* Respecto a la calidad de sus animadversiones.

Demum in stadio decisorio causae, artificiosas tantum animadversiones scribunt, nullum aut fere nullum auxilium iudici pro veritate factorum detegenda, praestando.

## XI. LOS DEBERES DEL CARGO DE DEFENSOR DEL VÍNCULO

Ad rem Allocutio citata Summi Pontificis gloriose regnantis vinculi defensores monet: "Sicut non congrueret gravitati officii et executioni sollerti ac fideli numeris ipsius si acquiesceret breviori inspectioni actorum et quibusdam observationibus superficialibus; sic etiam non expedit ut hujusmodi officium committatur iis quibus desunt experientia vitae et iudicii maturitas. Ab hac regula observanda non detrahit quod animadversiones defensoris vinculi subjiciantur examini iudicum. Nam iudicibus labor accuratus defensoris vinculi esse debet adiutorium et complementum laboris proprii; nec praetendi potest iudicibus semper reficiendum esse totum opus defensoris, ut fidere possint illius expositionibus (A.A.S., vol. XXXIV, p. 338 ss.).

E contra si vinculi adsertor recte, uti par est, suum adimpleverit munus ad matrimonium tutandum, non modo "tanti Sacramenti religio" sarta tecta servabitur, sed ex aequa disceptatione inter partem actricem et vinculi defensorem veritas nativa factorum facilius profluet, qui est finis ultimus et praecipuus omnium iudiciorum.

## XII. CONTRA EL MAL GRAVE DE LAS TARDANZAS

*a)* Trabajo asiduo y mayor diligencia.

Demum omnibus tribunalibus commendandum est ut sine excessivis moris sed naviter adlaborent,

*b)* Menos prórrogas en los plazos.

terminos temporis a can. 1620 pro singulis instantiis concessos, quantum ab ipsis saltem dependet, numquam superantes;

*c)* Rapidez en la resolución de los incidentes.

incidentales causas rapide resolventes,

*d)* No admitir sino pruebas pertinentes...

probationes ad moras iudicio nectendas postulatas rejicientes,

*e)* Imponer términos perentorios.

terminos peremptorios statuendo, et ita porro.

## XIII. DEDICACIÓN AL CARGO Y CARGOS DIGNAMENTE RETRIBUIDOS

Cum iudices et administri tribunalis alacrem iudicando operam conferre non valeant, nisi sufficienti sustentatione sint provisi, curent Ordinarii ut Tribunal neces-

sariis subsidiis temporalibus non destituatur, tum ope taxarum a litigantibus idoneis solvendarum, tum aliis quoque, pro locorum et temporum adjunctis, opportunis provisionibus.

#### XIV. ESPERANZAS Y FRUTOS QUE SE ANHELAN.

Sacra haec Congregatio, dum quae praecedunt Ordinariorum zelo commendat, omnatur ut eorum tribunalia matrimonialia recte, ut decet, suo respondeant muneri, "attente perspectis hujus magni negotii materia atque consecrariis maximi momenti inde promanantibus (A.A.S., vol. XXIV, p. 274).

Ex Aedibus Sacrae Congregationis, die 15 Augusti 1949.

† B. Card. ALOISI MASELLA, Ep. Praen., *Pro-Praefectus*.

L. † S.

F. BRACCI, *Secretarius*.