

# LOS INFORMES PROBATORIOS EN LAS CAUSAS MATRIMONIALES

## SUMARIO

### I. LA PRUEBA DE LOS INFORMES.

- A) Los informes en el proceso matrimonial.
  - a) De ordinario no es fácil la prueba en las causas matrimoniales.
  - b) Justificación del uso del informe.
  - c) Razón de incluir ordinariamente los informes en la prueba documental.
  - d) Diferencia notable entre función documentadora y función informadora.
  - e) El antecedente de los testimonios de credibilidad.
  
- B) El uso del informe en cuanto prueba judicial.
  - a) Múltiple variedad de informes.
  - b) La prueba procesal canónica.
  - c) Los informes y la información o averiguación.
  - d) Los informes procesales jurídicos.
  - e) Algunos informes en los procesos civiles.
    - 1. Informes de Academias, Colegios o Corporaciones oficiales.
    - 2. Informes oficiales.
    - 3. Informaciones de la Administración Pública.
    - 4. Informes de oficinas públicas y de entes privados.
  - f) Informes ilustrativos.
  - g) Informes en cuanto procedimiento probatorio.
  - h) Informes en cuanto medio de prueba.
  
- C) Imprecisión de la figura del informe.
  - a) Conceptos previos que conviene tener a la vista.
    - 1. La prueba judicial.
    - 2. Los medios de prueba.
    - 3. La fuente de la prueba.
    - 4. Los motivos de prueba.
    - 5. El órgano de la prueba.
    - 6. La materia o forma de expresión de la prueba.
    - 7. El objeto de la prueba.
    - 8. El tema necesitado de prueba.
    - 9. La carga de la prueba.
    - 10. Procedimiento probatorio.
    - 11. Dirección del Juez.

- b) La configuración del informe probatorio.
- c) Sus caracteres.
  - 1. Tienen virtud probatoria.
  - 2. Su figura es imprecisa.
  - 3. Son un modo especial de allegar pruebas.
  - 4. Por escrito.
  - 5. La fuente de prueba en el informe.
  - 6. El órgano de la prueba en el informe.
  - 7. El procedimiento para obtener el informe.
- d) Elementos del informe.
  - 1. Los personales:
    - La parte que pide o exhibe el informe.
    - Persona informante.
    - El destinatario del informe.
  - 2. Elementos reales.
  - 3. Elementos formales.
- e) Razón de ser del informe.
  - 1. La necesidad de la prueba judicial.
  - 2. El respeto a la verdad y a la justicia.
  - 3. Igualdad de oportunidades.
  - 4. Libertad de la prueba.
- f) Naturaleza de los informes.
  - 1. No ha sido estudiada por los canonistas.
  - 2. Los llamados informes no están regulados por las leyes canónicas entre los medios instructorios.
  - 3. Criterios que pueden adoptarse:
    - En lo tocante a reconocimiento y ratificación.
    - Sobre la petición directa de informes a la persona informante.
    - Sobre la eficacia probatoria de los informes.
    - Sobre sus diversas modalidades.
- g) Especies.
  - 1. Por la persona que informa.
  - 2. Por el acto del informante.
  - 3. Por la fuente de la que proviene el conocimiento.
  - 4. Por la finalidad para la que se consignaron los datos preexistentes en la fuente.
  - 5. Por la función que desempeña el informante.
  - 6. Por el motivo al que obedece la entrega del informe.
  - 7. Por la modalidad probatoria que recibe.

## II. LOS INFORMES EN LA MODALIDAD DE DOCUMENTO.

- A) Lo común y lo propio del documento y del informe.
  - a) El concepto de documento.
  - b) El informe documento.
  - c) Razón práctica del informe documento.
  - d) El objeto material del informe documento.
  - e) Los hechos consignados en el informe documento.

- B) Criterios sobre la valoración del informe documento.
  - a) Los antecedentes documentales o datos preexistentes.
  - b) La procedencia de los datos, fuente del informe.
  - c) El contenido del informe.
  - d) La elaboración del contenido.
  - e) El juicio del informante.
- C) Otras tres circunstancias en la valoración del informe documento.
  - a) El autor.
  - b) El destino probatorio.
  - c) La no preconstitución.
- D) Casos de informes documentos y su valoración en juicio.
  - a) Dos informes documentos:
    - 1. Certificado de un Alcalde.
    - 2. Informe de un Comisario del Cuerpo General de Policía.
  - b) Valoración de estos informes en una sentencia de la Rota española.

III. OTRAS MODALIDADES DE LA PRUEBA DE INFORMES.

- A) Informe en la modalidad de pericia.
  - a) Razón de los informes periciales.
  - b) La prueba pericial en el proceso matrimonial.
  - c) La prueba de informes técnicos.
  - d) Un informe técnico y su valoración.
    - 1. Informe pericial caligráfico y grafológico.
    - 2. Valoración del informe en una sentencia Rotal.
- B) Informe en la modalidad de declaración de parte.
  - a) El interrogatorio judicial de las partes y la confesión.
  - b) El informe declaración de parte.
    - 1. Informe escrito en vez de examen oral.
    - 2. Informe relativo a las respuestas anteriormente dadas en el examen judicial.
    - 3. Valoración de estos escritos reformatorios o revocatorios.
    - 4. Informe declaración de funcionario parte.
    - 5. Informe confesorio y el de personas jurídicas.
  - c) Casos de escritos y declaraciones de un demandado.
- C) Informe en la modalidad de testimonio de tercero.
  - a) Razón del informe testimonio.
  - b) Fuerza probatoria del informe testimonio.
  - c) Los seudo testimonios de las declaraciones escritas.
  - d) Informes de la Policía o Guardia Civil sobre fama pública.
  - e) Informes de detectives.
  - f) Ejemplos de informes testimonios:
    - 1. De la Parroquia.
    - 2. Del Ayuntamiento.

3. De la Guardia Civil.
4. Valoración de estos informes en la Rota española.
- g) Crítica que hace la Rota española sobre un informe testimonio.

D) Informes en la modalidad de inspección.

- a) Su objeto no es el reconocimiento judicial.
- b) Fuerza probatoria de las inspecciones policiales o de funcionarios no judiciales.
- c) Eficacia probatoria de una inspección y del testimonio de los policías en juicio.

IV. CONCLUSIONES Y CRITERIOS ACERCA DE LA PRUEBA DE INFORMES.

1. Los informes no son medio instructorio autónomo e independiente.
2. Su eficacia está en relación con la modalidad de la prueba que adopten.
3. No deben admitirse los informes que tratan de suplantar la prueba legítima.
4. Representan un procedimiento extraordinario para allegar pruebas.
5. De ordinario son informes más valiosos los que se fundan en datos documentales o en hechos presenciados.
6. La evaluación de los informes corresponde a la discrecionalidad del juez.
7. Tienen fuerza indiciaria y adminicular.
8. Pueden junto con otros medios instructorios formar prueba compuesta eficaz.
9. El valor adminicular no es matemático, antes vario y de libre apreciación.
10. El valor indiciario tiene más aplicación en aquellas causas, en las que sea más difícil la prueba directa del hecho controvertido.

## I.—LA PRUEBA DE LOS INFORMES

### A) LOS INFORMES EN EL PROCESO MATRIMONIAL

a) *De ordinario no es fácil la prueba en las causas matrimoniales.* Todas estas causas, incluso y particularmente las de separación de los cónyuges, son tan complejas por su naturaleza, tan graves por sus consecarios y tan variadas por el carácter diverso que ofrecen los distintos y múltiples títulos jurídicos que pueden alegarse, verbigracia, para solicitar la separación: adulterio, sevicias, vida criminosa e ignominiosa, peligro de alma o de cuerpo, abandono malicioso, denegación de alimentos, etc.<sup>1</sup>, que no es extraño, antes lógico y natural que los litigantes se vean precisados muchas veces a recurrir, sobre todo si se trata de hechos de prueba difícil, a cuantos medios les sirvan para ilustrar la causa y esclarecer los hechos controvertidos, según lo permitan las posibilidades de su caso, con tal que ni la ley procesal ni la moral lo prohiban<sup>2</sup>.

En esta necesidad de esclarecer los hechos alegados se apoya todo el afán de las partes por presentar informes, y se justifica la práctica de los tribunales en admitirlos, y se descubre la importancia de esta prueba. En principio, no hay motivo para rechazar cualquier prueba que lícitamente pueda practicarse y que legítimamente pueda llevarse a los autos para que el juzgador pueda convencerse de la verdad histórica de los hechos controvertidos.

Y en casos concretos cabe que haya tanto mayor motivo para admitir la prueba de los informes, cuanto más grande sea la dificultad de poder probar los hechos alegados por otros medios instructorios distintos del informe. De hecho, es innegable la utilización constante de la prueba de los informes en los procesos matrimoniales. Unas veces, son las partes mismas quienes exhiben al tribunal los informes, y otras, los pide el juez de oficio o a instancia del defensor del vínculo o del promotor de la justicia<sup>3</sup>.

Tan corriente en el procedimiento matrimonial canónico es hoy el uso de los informes que son pocas las causas matrimoniales, particularmente las de separación de los cónyuges, en cuyos autos no hallemos algún documento de esta especie de informes, sea en relación con las cuestiones de fondo, sea en las previas o en otras incidentales.

---

<sup>1</sup> *Concilio Tridentino*, Sesión XXIV, can. 8. *Instrucción Austriaca del Cardenal Rauscher*, año 1856, nn. 207-210. *Código del Derecho canónico*, cc. 1129, 1131.

<sup>2</sup> "Indicia certa, quae iure non respuuntur, non minorem probationis quam instrumenta continent fidem" (l. 19 C. *de rei vindicat*).

<sup>3</sup> Cánones 1619; 1708; 1969.

b) *Justificación del uso del informe.* Teniendo carácter probatorio los informes, su uso se halla fundamentado remotamente en la necesidad que los litigantes tienen de probar sus afirmaciones: "Si el actor no prueba, el reo debe ser absuelto"<sup>4</sup>. Además, el juez debe resolver la controversia, conforme con lo alegado y probado, y si no puede adquirir de este modo certeza, tiene que sentenciar que no consta el derecho del actor (c. 1869).

En causas tan graves como las matrimoniales, sean de nulidad, sean de separación de los cónyuges, el juez no puede contentarse con la actividad exclusiva de las partes; sino que en atención al bien común y a la salud de las almas, puede y debe suplir pruebas (c. 1619, § 2), aunque siempre, como es claro, dentro del principio de legitimidad, entendido con criterio de licitud, a fin de no impedir aquellos elementos que, cual los informes probatorios, pueden contribuir, junto con los demás medios instructorios regulados, a ilustrar la causa, esclarecer los hechos controvertidos y producir en el juez la certeza necesaria para sentenciar.

Tanto más es de aceptar esta no rigurosa limitación de los medios de prueba, cuanto las causas matrimoniales más afectan a la salvación de las almas, a la paz de las familias y al interés público de la Iglesia y de la sociedad. Esto no quiere decir que se descuide la forma del juicio o que se pasen por alto las garantías procesales que aseguran el valor de cada prueba, pesándolas todas en conjunto.

Supuesto lo dicho cabe afirmar que el uso frecuente de los informes en los procesos matrimoniales se debe a la necesidad creada por la especial organización de la sociedad moderna con sus modos de vivir, de comunicarse, de trabajar, de viajar, de mover el dinero, etc.

Ante estas realidades es lógico que en congruencia con la vida social y cívica, con las prácticas de la administración pública y de otras entidades públicas o privadas, se busquen medios acomodados y fáciles, para llevar a los juicios pruebas que demuestren la verdad histórica aclarando los hechos dudosos y controvertidos. Este es el origen natural de los informes y la razón obvia de su uso en los tribunales eclesiásticos.

Muchos hechos, datos y circunstancias tocantes a la vida conyugal o familiar pueden comprobarse hoy día gracias a la organización moderna de nuestra sociedad con sus entidades de diversa índole y con los servicios públicos que nos prestan.

c) *Razón de incluir ordinariamente los informes en la prueba documental.* Son tantos los centros, las empresas, las instituciones o corporaciones, y es hoy día tal la perfección de su funcionamiento en el ejercicio de sus actividades y en el cumplimiento de sus fines, que es corriente poder hallar en sus archivos o registros datos importantísimos sobre técnica, estadística, contaduría, movimiento pecuniario, comercial o de otra índole, que pueden

---

<sup>4</sup> Canon 1748. "Actore non probante, qui convenitur, etsi nihil ipse praestat, obtinebit" (1. 4 de edendo, 2, 1).

interesar en los juicios, para descubrir determinadas actividades de un individuo, sus gestiones, sus gastos, sus ingresos, su comportamiento, sus ausencias, etc., etc.

Y como estos datos relevantes pueden obtenerse a petición del interesado o de otra forma lícita, y se presentan de ordinario por escrito, por fotocopia o por fotografía, es muy explicable que el uso de los informes se haya ido introduciendo en los juicios civiles y eclesiásticos a modo de prueba documental.

Basta haber intervenido en algunas causas matrimoniales para haberse encontrado en la petición y presentación de pruebas documentales con informes médicos, certificados de buena conducta, testimonios, certificaciones de entidades, informes privados de peritos, declaraciones juradas de alguna persona, fotografías, dictámenes técnicos, acuerdos privados sobre separación conyugal o concierto económico, etc.

También como prueba documental se pide durante la fase instructoria del proceso que la autoridad judicial libre oficio a entidades, organismos, corporaciones, centros, servicios, etc., solicitando del delegado, jefe, representante o encargado, etc., que despache determinado informe relativo a tales o cuales datos, según los antecedentes que obren en su oficina, registro o archivo. En la petición de esta prueba suele añadirse que el proponente gestionará el cumplimiento de lo pedido sin intervención de la parte contraria.

Propuestos así los informes, el juez declara su pertinencia, y el proponente se encarga de recabar ante quien corresponda los datos que interesan, los antecedentes pertinentes, o constancias, o juicios formados a base de hechos registrados o de conocimientos previos.

d) *Diferencia notable entre función documentadora y función informadora.* Interesa mucho desde el principio señalar la gran diferencia que media entre la función documentadora de un fedatario público y la función informadora de quien es intermediario inteligente entre el juez y los datos que el informante recoge, interpreta y aprecia para ofrecer su propio juicio: el informe.

Una cosa es la persona pública que documenta un acto o saca copia auténtica del original y hace fe de ello, y otra distinta, el funcionario que, supuesto su cargo o especiales conocimientos previos, emite un juicio en un certificado, dictamen u oficio.

e) *El antecedente de los testimonios de credibilidad.* En los procedimientos matrimoniales son clásicos los testigos llamados de séptima mano, "que pueden jurar acerca de la probidad de los cónyuges, y en especial acerca de su veracidad en la materia que es objeto de controversia" (c. 1975, § 1). El testimonio de séptima mano es argumento de credibilidad<sup>5</sup>.

<sup>5</sup> Canon 1975, § 2; S. Congr. de Sacram., Decreto *Catholica doctrina*, 7 de mayo de 1923, n. 60, § 1.

Muy afines con estos argumentos de credibilidad, por lo que hace a la prueba, son los testimonios, certificados o informes de "religiosidad, probidad y credibilidad", a los cuales ha de darse tanta mayor fe cuanto más importantes sean los documentos que se tienen acerca de los requisitos de la buena fe<sup>6</sup>. Estos informes, según lo mandado, deben recabarse de oficio, y tienen que publicarse<sup>7</sup>.

De estos informes recabados de oficio era facilísimo pasar a certificados e informes dados a petición de parte. Algún comentarista del citado artículo 138 afirmó pronto que también a las partes y a sus abogados es lícito obtener documentos o informes de probidad y credibilidad, y presentarlos al tribunal, puesto que la norma que impone al juez esa actividad procesal, no prohíbe a las partes acerca de eso mismo una actividad semejante<sup>8</sup>.

La exhibición de estos certificados que agencia la parte en su favor, se hace como prueba documental: documentos privados, cuya valoración está sujeta a la orientación que da el canon 1815. Aún en el mejor de los casos, la fuerza de estos certificados de credibilidad, de religiosidad o de buena conducta ética o profesional, no pasa de la correspondiente a un argumento de presunción<sup>9</sup>.

Con estos antecedentes nos parece a nosotros que en el proceso matrimonial era facilísimo pasar a certificados de buena conducta y, en general, a cualesquiera otros datos que favoreciesen a la parte, y que ésta o sus abogados gestionasen haciendo que por escrito los adverasen con su fe y firma párrocos, sacerdotes, capellanes, alcaldes, médicos, directores de colegios, agentes de seguridad, comandantes de puestos de la Guardia Civil, jefes o delegados de empresas u otras entidades, ora públicas, ora privadas.

Si a esto se añade la organización moderna de nuestra vida social, es lógico que se haya multiplicado el uso de los informes extendiendo su contenido a hechos, circunstancias, datos, antecedentes, indicios y cosas similares que pueden constar en archivos de organismos o en registros de muy varias empresas o entidades.

Y, sin duda, más valen estos antecedentes documentales que constan en libros, registros o archivos, que las declaraciones de juicio sobre la conducta o modo de ser de una persona, cuando para emitir esta declaración no se cuenta sino con un conocimiento superficial de la persona, no el preciso para juzgar acerca del comportamiento verdadero en lo íntimo de la vida privada y de la cohabitación conyugal.

A los informes y certificados de buena conducta en las causas matrimoniales no puede dárseles mucha fuerza probatoria, y a veces ni siquiera poca; porque no siempre se apoyan en conocimiento directo e inmediato de la

<sup>6</sup> S. Congr. de Sacram., Instrucción *Provida Mater*, de 15 de agosto de 1936, art. 138, § 1. A esta instrucción nos referimos siempre que en lo sucesivo citemos sin más artículos.

<sup>7</sup> Art. 138, § 2.

<sup>8</sup> J. TORRE: *Processus matrimonialis*, Nápoles 1947, pág. 107, c.

<sup>9</sup> SRRD., 24 de octubre de 1959, c. BEJAN, vol. 51, pág. 475, n. 14.

persona, y con frecuencia se dan a los interesados o a sus defensores por puro compromiso social o por mera complacencia, hasta el punto alguna vez de no hacer el informante otra cosa que firmar el escrito redactado que presenta a la firma la parte o su abogado.

Ciertamente, en comparación con estos certificados de buena conducta, ofrecen más garantías, son menos aventurados o menos peligrosos los informes fundados en la comprobación de datos objetivos o antecedentes documentales que con anterioridad al proceso estén consignados en listas, libros, registros o archivos que diversos organismos suelen llevar con finalidad propia, ajena al problema matrimonial controvertido en el juicio, aunque los hechos en sí, los datos, las circunstancias o noticias allí consignadas, puedan tener un significado precioso en relación con los hechos alegados en el juicio matrimonial.

#### B) EL USO DEL INFORME EN CUANTO PRUEBA JUDICIAL

a) *Múltiple variedad de informes.* Según hemos indicado anteriormente, tal cual hoy vivimos en la sociedad moderna, y ante la ineludible necesidad procesal de aducir pruebas en el juicio matrimonial para demostrar ante el juez la verdad histórica de los hechos alegados; es corriente el uso de recurrir a la prueba de los informes, tan variados como diferentes son los datos o las circunstancias que pueden interesar en relación con el título jurídico que se invoca para obtener lo que se pretende en la causa matrimonial.

De aquí, la petición de informes a diversas autoridades, a los representantes jerárquicos de las confesiones religiosas, a distintos departamentos de la administración pública, a sindicatos, a cámaras, a instituciones bancarias, a parroquias, a casas industriales o comerciales, a organismos militares, a cuerpos de policía y seguridad pública, a empresas de cualquier género, a institutos y compañías de servicios públicos, a bolsas, a entidades profesionales, culturales o científicas, a delegaciones de deportes, a oficinas de viaje, a correos y telégrafos, a hoteles, a empresas concesionarias de servicios públicos, a sanatorios, hospitales, colegios, etc., etc.

La práctica procesal de este uso de los informes influye indiscutiblemente en el procedimiento. Se admite el uso, porque obedece a causas razonables y porque su conveniencia y eficacia justifican su vigencia y llenan vacíos que no cubren fácilmente los otros medios de prueba expresamente regulados por las normas procesales.

b) *La prueba procesal canónica.* Dada la práctica continua de la prueba de los informes, propuesta con frecuencia por los abogados y admitida por los jueces eclesiásticos; cabe preguntar si esta práctica implica una incorrección probatoria, o una especie de pruebas extrajudiciales, o un medio instructorio judicial reducible a los medios probatorios regulados por nuestro derecho procesal canónico.

La solución de estos problemas doctrinales, nada fáciles, repercute más o menos en los criterios que deban seguirse para valorar la fuerza probatoria de los informes.

Los autores discuten sobre el objeto de la prueba o qué puede probarse; mas aquí lo interesante, dado nuestro intento, es la necesidad de la prueba o qué hay que probar en un proceso concreto (*thema probandum*), para demostrar la verdad de los hechos alegados en orden a crear en el juez la certeza imprescindible para que pueda dirimir la contienda, siguiendo un procedimiento legítimo (c. 1552).

Los tipos de prueba procesal en nuestro derecho canónico son manifiestos: La confesión de las partes, los testimonios, la peritación, el acceso y reconocimiento judicial, los documentos, las presunciones y el juramento supletorio.

En nuestras normas procesales no se hace referencia a prueba en la que no haya que observar los preceptos formales establecidos para las llamadas pruebas judiciales. No están prohibidas, aunque tampoco reguladas, las peticiones de informes oficiales o de informes de entidades privadas. No prohíben los cánones que por escrito se aduzcan certificados que ilustren la causa esclareciendo hechos controvertidos con datos o noticias pertinentes.

En cambio, están prohibidas las informaciones orales (c. 1866), a las cuales podemos equiparar cualquier género de información particular privada, directa o indirecta, oral o escrita, si ésta no se presenta por el conducto legal para exhibir los documentos (c. 1820).

También está prohibido como medio de prueba el conocimiento privado (c. 1869, § 2). Lo contrario implica violación de los principios de imparcialidad, contradicción, a la vez que conculcación de los derechos de las partes en el período probatorio.

Ni que decir tiene que está prohibido allegar informes inútiles para esclarecer las dudas que se ventilan en el juicio. Cuando se unen a los autos informes impertinentes o irrelevantes, éstos no hacen sino complicar la controversia con perjuicio de la economía procesal; ya que realmente ha de prescindirse de tales informes y de cuantas pruebas no afecten a los títulos jurídicos por los que se hace la petición<sup>10</sup>.

c) *Los informes y la información o averiguación.* Digamos en seguida que los informes no son pesquisas, averiguaciones o informaciones. Si algo de esto pidiera la parte al solicitar la prueba de informes o al llevar éstos a los autos con ese contenido, el juez no debe admitirlos; porque sencillamente la *prueba* no es *averiguación* de hechos no alegados y controvertidos en juicio, sino *verificación* de los ya alegados.

Por consiguiente, la pertinencia de la prueba, sea la regulada, sea la permitida de los informes, tiene que circunscribirse a que su objeto verse sobre hechos concretos controvertidos y, por ello, necesitados de prueba.

<sup>10</sup> Así sucedió, por ejemplo, en la causa matrimonial sentenciada en la Rota Romana el 13 de mayo de 1932, c. JULLIEN (SRRD, vol. 24, dec. 19, n. 31, pág. 189).

En el momento procesal de admitir o rechazar las pruebas propuestas por razón de su pertinencia, el juez examinará si se cumplen o no estas dos condiciones:

1.<sup>a</sup> Si la prueba o el informe intenta comprobaciones de hechos no alegados o no relacionados con éstos;

2.<sup>a</sup> Si con la prueba o el informe se trata de propasar los límites de la verificación para entrar en pesquisas o averiguaciones de otros hechos distintos de los alegados y que no afectan a éstos.

La *información* comprende incluso la averiguación de cosas que se sospechan o de hechos que no se han llevado al juicio, porque se ignoraban; el *informe* sirve para comprobar con noticias o datos preexistentes hechos concretos alegados en el juicio.

Con la información o averiguación se ejerce una actividad que es previa a la prueba, ya que con ella se intenta hallar la existencia de hechos que puedan alegarse en el juicio, no la adveración del hecho alegado<sup>11</sup>. En cambio, con el informe prueba, el intento debe limitarse a convencer al juez de la verdad histórica de los hechos dudosos, conforme a la clásica descripción de prueba judicial admitida por los canonistas: “*Rei dubiae seu controversae per legitima argumenta iudici facta ostensio*”.

No indica otra cosa el canon 1619 cuando prescribe que puede y debe el juez suplir las pruebas en las causas de bien público o de la salvación de las almas; porque una cosa es suplir *pruebas*, en nuestro caso recabar de oficio informes, y otra distinta desfigurar el fin de la prueba o su efecto directo e inmediato: “*Ostensio rei controversae*”. Ciertamente, no es del juez que suple pruebas, investigar si existen o no hechos sobre los que pueden litigar los particulares: “*Nullus actore, nullus iudex*”.

El informe, pues, que se convierte en información, averiguación o pesquisa, deja de tener carácter de prueba, conculca el principio dispositivo y pervierte la finalidad propia de la fase instructoria del proceso, que directa e inmediatamente no es otra que la de esclarecer los hechos históricos dudosos o controvertidos y, en último término, producir acerca de esos hechos el convencimiento del juez.

d) *Los informes procesales jurídicos*. Suelen llamarse informes en derecho procesal los alegatos, escritos u orales, de las partes y los dictámenes del asesor, del promotor de la justicia, acerca de cuestiones que se suscitan y tratan en el proceso.

En el canon 1862 se habla de defensas o alegatos, y en el 1866 se prohíben las informaciones orales, distintas de las discusiones orales<sup>12</sup>.

<sup>11</sup> Sobre inquisición general o especial en materia criminal, véanse los cánones 1939-1946.

<sup>12</sup> Art. 186.

El tener que oír en el proceso al promotor de la justicia o al defensor del vínculo implica el recibir sus observaciones, sus informes jurídicos<sup>13</sup>.

Recientemente Pablo VI en el *Motu proprio* "Causas matrimoniales", norma V, § 2, manda que en los casos de juez único, éste, donde pueda hacerse, una a sí un asesor y un auditor en el juicio. El asesor aconseja, mas no ejerce jurisdicción (c. 1575); emite dictamen o informe acerca de la pretensión deducida en juicio<sup>14</sup>.

e) *Algunos informes en los procesos civiles*. Nos limitamos a indicaciones someras, pero pueden tener utilidad práctica en las cuestiones procesales suscitadas en los tribunales eclesiásticos, a quienes nuestro derecho canónico concede amplia libertad, cuando se trata de averiguar la verdad histórica en las causas matrimoniales<sup>15</sup>.

1.º *Informes de Academias, Colegios o Corporaciones oficiales*. En el procedimiento español expresamente se trata de informes que se piden a Academias, Colegios o Corporaciones oficiales, cuando el dictamen pericial exija operaciones o conocimientos científicos especiales<sup>16</sup>. Estos informes son procesales, pero se parecen sobre todo a la prueba pericial, y han de ser valorados por el juez, según reglas de sana crítica, que vale a decir, de lógica y de buen sentido.

Los procesalistas españoles, al explicar los grados de la prueba, distinguen tres especies: 1.ª La prueba en sentido estricto; 2.ª La prueba menos sujeta a limitaciones procesales ordenada a producir mayor o menor probabilidad, o a ser principio de prueba, o a justificar o acreditar determinados datos o antecedentes; y 3.ª La prueba libre, por cuanto en ella cabe más libertad de procedimiento permitiendo algunos otros medios probatorios<sup>17</sup>.

2.º *Informes oficiales*. El proceso civil alemán admite los llamados "informes oficiales", a los que, si su contenido es un dictamen, se aplican para su crítica y valoración las normas procesales acerca de la prueba pericial. Corresponde al tribunal apreciar la oportunidad y conveniencia de solicitar de otra autoridad esta clase de informes. Su carácter es el propio de prueba libre<sup>18</sup>.

<sup>13</sup> El juez oye al promotor de la justicia: cc. 1709, § 3; 1786; 1793, § 2; 1841; 1856, § 2.

Oye al defensor del vínculo: cc. 1709, § 3; 1786; 1793, § 2; 1841; 1856, §2. En la discusión: cc. 1987; 1979; 1981; 1984; 1991; 1863, § 2; 1632, § 3; 1745, § 1; 1759, § 2; 1773, § 2; 1830, § 3. En la apelación: cc. 1879; 1986; 1987; 1991; 1998, § 2. En la contumacia: cc. 1842-1851. En la querrela de nulidad: c. 1897.

<sup>14</sup> L. DEL AMO: *Nueva tramitación de las causas matrimoniales*, Salamanca 1971, págs. 111 y 112. C. DE DIEGO-LORA: *La reforma del proceso matrimonial canónico*, en "Jus Canonicum" XII (1972) 139.

<sup>15</sup> Véanse cc. 1756; 1974; 1972; 1976-1982; 1800; 1812; 1828; 1813; arts. 177; 178.

<sup>16</sup> *Ley de Enjuiciamiento civil*; art. 631.

<sup>17</sup> L. PRIETO CASTRO: *Derecho Procesal Civil*, Parte I, Madrid 1964, pág. 396. n. 267.

<sup>18</sup> Z. P. O., parágrafo 272, b; 286. J. ALMAGRO NOSETE: *La prueba de informes*, Sevilla 1968, págs. 33-39.

A más de los informes oficiales caben otros de entidades privadas, como entidades bancarias, compañías de seguros, etc. Su valoración, una vez exhibidos estos informes escritos al tribunal, debe hacerse conforme a las normas procesales de los documentos discutidos en contradictorio.

3.º *Informaciones de la Administración Pública.* En el procedimiento italiano, "Fuera de los casos previstos en los artículos 210 y 211 (sobre exhibición de las pruebas), el Juez puede pedir de oficio a la Administración Pública las informaciones escritas, relativas a actos y documentos de dicha Administración, que sea necesario incorporar al proceso"<sup>19</sup>.

Como se dice expresamente, las informaciones han de referirse a actos y documentos de la Administración; pero ésta puede rehusar el mandato judicial, si las informaciones pedidas deben permanecer secretas, por tener que evitar perjuicio para el Estado o violación de secretos políticos o militares<sup>20</sup>.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia distinguen con buena razón entre exhibición de documentos que corresponde a la actividad procesal de las partes, y petición de informaciones hechas de oficio por el Juez a la Administración Pública, para incorporar al proceso documentos que las partes por sí mismas no pueden exhibir en juicio. Esto quiere decir que las partes no pueden pretender exonerarse de la carga de la prueba contentándose con solicitar que sea el juez quien pida los informes que interesen al litigante, para unirlos a los autos.

4.º *Informes de oficinas públicas y de entes privados.* Hasta ahora quizá haya sido el derecho procesal argentino el que más de intento ha tratado de la prueba de informes. La Ley Nacional 14.237/53, sancionada en 24 de septiembre de 1953 y promulgada en 13 de octubre de 1953, en el artículo 33, bajo el epígrafe de *Informes*, establece: "El juez y las partes podrán valerse de la prueba de informes por oficio a las instituciones públicas o privadas. La prueba queda sometida a las reglas procesales, en cuanto a su ofrecimiento, recepción, diligenciamiento y apreciación"<sup>21</sup>.

<sup>19</sup> *Codice di Procedura Civile*, art. 213.

<sup>20</sup> P. D'ONOFRIO: *Comento al Codice di Procedura Civile*, t. I, Torino 1957, pág. 387; J. ALMAGRO NOSETE: *l. c.*, pág. 42.

<sup>21</sup> *El Código de Santa Fe*, art. 204, hacía referencia en concreto al objeto de los informes: "Los jueces podrán, de oficio o a petición de parte, recabar de las oficinas públicas, establecimientos bancarios o de otra índole, pero de importancia análoga, informes, certificados, copias o antecedentes, relativos a hechos concretos claramente individualizados, que se ventilen en el pleito y que consten en anotaciones o asientos de sus libros. Podrán, igualmente, otorgar a las partes una credencial con transcripción de este artículo que las autorice a gestionar tales antecedentes; los que deberán ser expedidos con constancia de no servir sino para el juicio".

En cambio, el Código de Jujuy se fija más en el modo de gestionar la adquisición de los informes. Dice en su artículo 74: "Los abogados podrán dirigirse directamente a las instituciones públicas, bancos y entidades similares, solicitando informes o certificados sobre hechos concretos relativos al proceso. En la solicitud se hará constar el nombre de las partes, número del expediente y nombre del Juez y Secretario. Las instituciones referidas deberán expedirse remitiendo sus informes directamente al Juez".

En el Decreto-Ley 23.398/56, de 31 de diciembre de 1956, dice el artículo 22 que sustituye al 33 de la Ley 14.237/53: "Podrá producirse prueba por informes de oficinas públicas y de entes privados. Los primeros deberán evacuarlos dentro del término de veinte días hábiles y los segundos dentro de los diez días hábiles. Los informes de entes comerciales o civiles, sólo cabrán respecto de actos o hechos registrados en su contabilidad, o que resulten de sus archivos. En caso de impugnación por falsedad de los informantes, se requerirá la exhibición de los asientos contables o de los documentos justificativos del informe. Cuando intervenga letrado patrocinante, los informes ordenados en juicio serán requeridos por medio de oficios firmados, sellados y diligenciados por aquél. En los mismos se transcribirá la resolución que los ordena y el plazo legal en que deberán expedirse. Los profesionales que incurrieren en infidelidad en la redacción de los oficios o en omisiones de las formas legales prescritas, incurrirán en las sanciones prescritas por el artículo 34, último párrafo, del Código de Procedimiento. Deberá otorgarse recibo del pedido de informes y remitirse las contestaciones directamente a la Secretaría Actuarial, con transcripción o copia del oficio"<sup>22</sup>.

f) *Informes ilustrativos*. Tomando la palabra en sentido amplio pueden llamarse informes ilustrantes todos los referentes a noticias o información sobre determinadas cosas, actos o personas en relación con hechos dudosos llevados a juicio.

Entre los informes de esta especie se pueden contar:

- las noticias o informaciones referentes a la pobreza legal del litigante (c. 1915);
- los testimonios de credibilidad (Instr. *Provida Mater*, art. 138);
- los certificados de buena conducta, de enfermedad u otros similares;
- en general, cuantos escritos se alleguen a los autos en orden a ilustrar los hechos alegados.

Los recibe el tribunal eclesiástico por medio de escritos destinados a demostrar en el juicio la verdad de las afirmaciones de los litigantes respecto a puntos o cuestiones que sea preciso aclarar ora en incidentes, ora en la causa principal.

g) *Informes en cuanto procedimiento probatorio*. Considerados directamente bajo este aspecto, puede decirse que los informes son un modo expeditivo y fácil de aportar al proceso distintos medios de prueba, como testimonios, confesión, dictámenes periciales, documentos, inspecciones, etc., cuya práctica procesal rigurosa —de no valerse de la vía de los informes— resultaría menos rápida, más laboriosa, más costosa y, algunas veces, realmente impracticable.

<sup>22</sup> S. SENTÍS MELENDO: *El proceso civil. Estudio de la reforma procesal argentina*, Buenos Aires 1957, págs. 226, 275, 281 y Apéndice, págs. 481 ss.

De esto resulta que la modalidad de los informes es variadísima y que su característica sería puramente el trámite propio o su manera de llevar al proceso diversos medios de prueba.

h) *Informes en cuanto medio de prueba.* Para los autores que conceden a los informes no sólo la categoría de vehículo de procedimiento, sino particularmente valor de un medio especial e independiente de prueba procesal, los informes serían en realidad una especie de prueba, sin figura precisa, consistente en llevar por escrito a los autos una declaración de conocimiento o juicio formulada por funcionario o representante de una entidad, pública o privada, que no sea parte en el juicio, a base de datos preexistentes o de conocimientos previos, en relación con hechos controvertidos en juicio, y expedida a petición del juez o de parte interesada<sup>23</sup>.

Todavía en sentido más restringido, podrían reducirse los límites del informe a sólo aquellos certificados que expidiera una entidad, pública o privada, respondiendo a oficio o mandamiento judicial, en orden a llevar al proceso antecedentes documentales que sirvan de prueba en el juicio. En esta acepción el informe exigiría como condición el estar dados exclusivamente a petición del tribunal, ora de oficio, ora a instancia de parte.

### C) IMPRECISIÓN DE LA FIGURA DEL INFORME

a) *Conceptos previos que conviene tener a la vista.* El no distinguirlos con claridad contribuye mucho a imprecisión mayor y, en la práctica probatoria, a evaluaciones infundadas y no rectas.

1.º *La prueba judicial.* Esencialmente comprende en sí tres elementos:

- Un *medio* para llevar al juez el conocimiento de los hechos;
- la *razón* o motivo que aporta ese medio en favor o en contra de la existencia de los hechos, y
- el *efecto* o resultado respecto al convencimiento del juez.

2.º *Los medios de prueba.* Son los modos o instrumentos que acepta la ley para poder llevar al proceso la prueba, por ejemplo, la confesión, el testimonio, el documento, la inspección o reconocimiento, los dictámenes periciales.

3.º *La fuente de la prueba.* Es el hecho que conduce y sirve para probar el objeto. Este hecho es el que percibe el juez y del que se vale para conocer la verdad histórica de los hechos que se controvierten en el juicio. Prácticamente, a pesar de la distinción conceptual entre fuente, medio y prueba, se usa la palabra prueba en sentido de fuente o de medio.

<sup>23</sup> J. ALMAGRO NOSETE: *l. c.*, págs. 220-224; H. ALSINA: *Tratado de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, 1942, t. II, págs. 341 y 342; L. E. PALACIO: *Manual de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires 1968, t. I, págs. 519 y 520.

4.º *Los motivos de prueba.* Sencillamente, son las razones, los argumentos o los fundamentos que llevan en sí los medios o instrumentos probatorios para producir en el juez la certeza sobre los hechos. Aclarando lo expuesto, podemos decir con propiedad: Es *medio* de prueba, verbigracia, la confesión, el testimonio; es *fuentes* el hecho confesado, testimoniado, etc., por ejemplo, el haber abandonado maliciosamente el marido a su mujer; es *motivo*, por fin, la razón por la que se convence el juez de la verdad histórica acerca del abandono del marido a su esposa.

5.º *El órgano de la prueba.* Es la persona que ejerce la función probatoria: La parte litigante que confiesa, o el testigo que declara, o el perito que dictamina en la peritación, o el juez que inspecciona en el reconocimiento judicial. En resumen, así como son *medios* de prueba la confesión, el testimonio, la peritación, etc.; son, en cambio, *órganos*, verbigracia, el confesante, el testigo, el perito, etc. Por consiguiente, no deben confundirse, a pesar de su relación estrecha, el medio, la fuente, el motivo y el órgano.

6.º *La materia o forma de expresión de la prueba.* También este concepto tiene su importancia práctica. Es algo a lo que se une el medio de la prueba, para poder cumplir su misión o finalidad. Sin la materia el juez no podría examinar el medio. Supuesta la materia (cosas o personas) el juez puede percibir, por ejemplo, el contenido de los documentos, lo confesado por la parte, lo declarado por el testigo, lo dictaminado por el perito, lo inspeccionado en los reconocimientos.

El juez puede conocer, verbigracia, la conducta de las personas, sus actos, los hechos sucedidos, la inhabilidad, la impotencia, el consentimiento matrimonial, etc., a través, por ejemplo, de documentos (*docere*) en sentido amplio, a través de personas que refieren los hechos o que los atestiguan, a través de personas en quienes los hechos se perciben: la debilidad mental, la idiotez, la no consumación del matrimonio, etc.

7.º *El objeto de la prueba.* Interesa mucho la claridad de esta idea. El objeto de prueba es aquello que puede probarse en juicio o que es susceptible de prueba o comprobación ante el órgano jurisdiccional.

Naturalmente, no se concibe la prueba sin el objeto de ella. Pero puede suceder que un hecho, susceptible de comprobación, no necesite prueba en un juicio concreto, o que una de las partes no necesite probarlo.

El objeto de prueba judicial son los *hechos*, presentes, pasados e incluso futuros en algún sentido (se piense, verbigracia, en las sevicias causa excusante *in futurum*), y es aquello que pueda asimilarse a los hechos (costumbres, leyes particulares).

Hemos de tomar la palabra *hechos* en sentido jurídico amplio, de modo que comprenda realidades concretas perceptibles por los sentidos: conductas, actitudes, gestos, palabras, circunstancias; hechos de la naturaleza relacionados con la conducta humana; cosas y objetos materiales, las circunstancias y adjuntos, el ambiente; los documentos en sentido amplio; el ca-

rácter de las personas, su personalidad, su estado anímico, sus intenciones, su capacidad intelectual, su voluntad y libertad, su consentimiento, etc., en el tanto y en el modo que estas facultades del espíritu pueden ser susceptibles de prueba.

Las máximas o normas de experiencia, según nosotros creemos, más bien que objeto de prueba, son de ordinario criterios de valoración de los hechos probados.

8.º *El tema necesitado de prueba.* En la práctica no es raro que esto se embrolle y olvide. El *thema probandum* es aquello que hay que probar en el juicio actual, concreto y determinado. Por confundir el tema necesitado de prueba con el objeto de prueba los autos de los pleitos matrimoniales muchas veces resultan desmesuradamente abultados a causa de pruebas impertinentes e irrelevantes, que como es lógico no contribuyen en nada a la resolución recta del pleito y, en cambio, tornan la justicia costosa, hacen perder un tiempo precioso y multiplican inútilmente el trabajo de los tribunales.

Nuestro canon 1747 señala lo que no necesita prueba, y el canon 1749 manda al juez que no admita las pruebas innecesarias o las pedidas sólo para retardar el juicio. La Instrucción *Provida Mater*, art. 95, insiste en lo mismo: "No admitirá el presidente aquellas pruebas que se juzgue se piden para dar largas al juicio. Si se piden pruebas que prolongan excesivamente el desarrollo del proceso, como son el examen de testigos que viven en lugares muy distantes o cuyo domicilio se ignora, o el conocimiento de un documento que no puede tenerse pronto, debe el presidente, oyendo a las partes y al defensor del vínculo, ver si han de admitirse las pruebas que se reclaman. Las admitirá, sin embargo, si se juzgan necesarias y faltan o no son suficientes otras (c. 1749); y si rehusa admitirlas, cabe recurso al colegio".

9.º *La carga de la prueba.* Prescindimos aquí de un examen que nos lleve a desentrañar la naturaleza genuina del *onus probandi*, del que trata el canon 1748. Para nuestro actual intento es suficiente no perder de vista dos normas procesales áureas:

Una, referente directamente a las partes: "Onus probandi incumbit ei qui asserit". Con ella se dice a los litigantes a quién de ellos interesa la prueba de los hechos controvertidos, si es que quiere evitarse consecuencias desfavorables por la no aportación de pruebas, sea en sus pretensiones, sea en sus excepciones.

La otra regla es más bien de juicio, y está relacionada más directamente con el juzgador: "Actore non probante, reus absolvitur". Con esto se manda al juez que si el actor o el excepcionante, a quien interesa aducir prueba, no lo hace, resuelva en contra de él; porque faltando pruebas que produzcan certeza en el juicio sobre los hechos controvertidos, faltan razones que puedan fundamentar la decisión afirmativa: "Actore non probante, qui convenitur, etsi nihil ipse praestat, obtinebit" (l. 4 de edendo, 2, 1).

10. *Procedimiento probatorio*. Como es sabido, el procedimiento probatorio es cosa distinta de los medios de prueba. Se reduce al conjunto de actividades procesales en orden a proponer y practicar la prueba judicial.

En el procedimiento van incluidos diversos actos: recibimiento, proposición, admisión, recepción, práctica. Todo esto tal cual la ley procesal lo regula o lo permite bajo la dirección del juez.

11. *Dirección del juez*. Dirigir significa no sólo intervenir con facultades especiales, sino una actividad especial tanto en la proposición y admisión de la prueba, como en su práctica. Dirigir no es anular las facultades de las partes o del ministerio público; pero es contribuir eficazmente a que la prueba sea eficiente observando las formalidades procesales, que son garantía de oportunidad, seriedad, pertinencia y validez.

Sin la dirección del juez el período probatorio del proceso sería o una lucha privada sin interés público, o unas actividades desenfrenadas de los litigantes con perjuicio de la economía procesal y de la verdad histórica que ha de averiguarse en el juicio.

Muy cerca y unida a la dirección va la intermediación, que permite al juez una apreciación más segura especialmente en la prueba de los testimonios, de los exámenes judiciales, del interrogatorio a los peritos, de las inspecciones, de los careos.

b) *La configuración del informe probatorio*. Después de habernos detenido un poco en la consideración de las ideas que acabamos de indicar en torno a la prueba y después de las reflexiones que antes hicimos acerca del uso y de la variedad de los informes; será conveniente examinar por separado los principales caracteres, los elementos, la razón de ser, la naturaleza, la posible clasificación de los informes. Con ello podremos ver mejor la figura de los informes, ciertamente muy imprecisa no sólo en el derecho probatorio canónico, sino en el mismo procedimiento civil.

c) *Sus caracteres*. 1.º *Tienen virtud probatoria*. Anteriormente, al tratar de describir el informe probatorio, dijimos de intento que era *prueba*, queriendo así reconocer su virtud o fuerza en la instrucción de la causa. Rehuimos usar el término de *medio de prueba* (especie de prueba admitida y regulada por la ley) y el de *procedimiento* (forma procesal), porque deseábamos de momento prescindir de si los informes son o no instrumento de prueba, autónomo e independiente, o si sólo son vehículo o puro camino procesal para llevar a los autos alguno de los otros medios de prueba legales: la confesión, el testimonio, el documento, el dictamen pericial, la inspección.

Diciendo que los informes sirven como prueba para instruir la causa, admitimos que ellos pueden aportar hechos o *fuentes* de prueba, de las que podrá el juez sacar, aunque sea indirectamente, *razones* para esclarecer los hechos y, a la vez, adquirir convencimiento de la verdad histórica controvertida.

Nosotros creemos que hoy día en rigor jurídico en nuestro derecho procesal canónico la prueba de los informes no es *medio probatorio* autónomo y especial, distinto de los regulados en los sagrados cánones.

Y dada su variedad, tampoco parece razonable incluir a todos los informes en la particular especie de testimonio.

Según los casos, así tal o cual informe en concreto deberá reducirse al medio de prueba, entre los legales, con el que guarde más semejanza y mayores posibilidades de observar sus reglas<sup>21</sup>.

2.º *Su figura es imprecisa.* Nos parece algo característico de los informes, porque participando cada uno de ellos, más o menos, de alguno de los medios de prueba regulados, en rigor no se ajustan del todo a ninguno de ellos, tal cual éstos están regulados por la ley, en lo tocante al órgano y a la práctica del medio: al testigo y a su testimonio, al perito y a su dictamen, al funcionario autor y a su documento, al inspector y a su reconocimiento, etcétera.

3.º *Son un modo especial de allegar pruebas.* Con esta nota se indica algo referente al *procedimiento probatorio*. El aportar los informes al proceso es imprescindible, si es que éstos han de tener función de prueba en el juicio, ilustrando los hechos controvertidos, esclareciendo la verdad histórica, produciendo en el juez convencimiento. "Quod non est in actis, non est in mundo". El juez ha de sacar su certeza, no de conocimientos privados, sino de lo actuado y probado (c. 1869, § 2). Es decir, el juez ha de tomar de los autos los *motivos* o razones de prueba, con los que fundamente la sentencia.

Pero para llevar el informe a los autos, ¿qué camino procesal se sigue? Veámoslo.

4.º *Por escrito.* Esta es la vía, la forma o el procedimiento que se sigue para presentar esta prueba, hacer que se incorpore a los autos y pueda servir para ilustrar los hechos controvertidos. Una vez llegue el informe al tribunal, deberá ser discutido en contradictorio. Es del juez admitirlo y en su día estimarlo libremente, teniendo en cuenta todas las circunstancias y el conjunto de toda la prueba.

De suyo el informe que se admite, no está sujeto en rigor a todos los requisitos legales propios de los testimonios, peritaciones, documentos o inspección judicial; aunque, como es obvio, esta falta de requisitos debe pesarse a la hora de valorar el informe.

En atención a esta forma *escrita* con la que se lleva el informe al proceso, la prueba de informes suele considerarse como prueba documental, y de ordinario así se exhibe en la práctica o así se solicita.

<sup>21</sup> J. GUASP: *Derecho Procesal Civil*, Madrid 1962, pág. 353; H. DEVIS ECHANDÍA: *Teoría General de la Prueba Judicial*, Buenos Aires, 1970, vol. II, págs. 598-600, n. 369. Cita en favor de su opinión a N. ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO: *Clínica Procesal*, México 1963, págs. 404-408; S. SENTÍS MELENDO: *Prueba de informes*, en *Teoría y Práctica del proceso*, Buenos Aires 1959, págs. 265-269.

Pero si se atiende al contenido del informe que se exhibe o se pide, resultará no pocas veces que el informe más que simple documento, se asemeja al medio probatorio de una declaración testimonial o de un dictamen técnico (peritación), o de una inspección.

De todas formas la escritura no debe ser anónima, sino suscrita y autorizada por el informante, cuyo conocimiento de datos preexistentes o antecedentes documentales no debe ser subrecticio, sino lícito y correspondiente a los poderes del cargo. Siempre hay que suponer las exigencias del principio de legitimidad de prueba, en virtud del cual ésta ha de obtenerse por modos legítimos y vías derechas utilizando fuentes puras y medios moralmente lícitos sin mezcla de dolo, error, violencia, fraude, soborno o cualquier otra inmoralidad.

Para mayores garantías y para que conste en autos la autenticidad y genuinidad de la escritura o informe presentado, particularmente en causas tan graves como las matrimoniales, el tribunal, sea a instancia de parte, del defensor del vínculo o del promotor de la justicia, sea de oficio, siempre deberá mandar que el informe exhibido se ratifique o reconozca por el informante ante el juez en comparecencia judicial.

Haciéndolo así la fuerza del informe escrito se robustece con la declaración judicial del informante, la cual, como es claro, tiene carácter testimonial, y debe practicarse con los requisitos legítimos de la prueba de testigos (cc. 1754-1791), o de peritos (c. 1801), si el contenido del informe fuera un dictamen pericial.

5.º *La fuente de prueba en el informe.* Hay en muchos de ellos una declaración de juicio o una declaración de conocimiento.

Entendemos por *declaración de juicio* el objeto o contenido de todos aquellos informes en los que la persona informante emite un juicio acerca de hechos concretos a base de conocimientos previos. Esto sucede, verbigracia, en los certificados médicos o técnicos, de la clase que sean, y en la variada gama de informes de buena conducta, religiosa, ética, profesional, cívica, etc.

Con las palabras *declaración de conocimiento* hacemos referencia al contenido posible de otra variedad numerosa de informes. En éstos el representante de la entidad o el funcionario que informa hace saber con su certificado directa y principalmente los datos que constan en el registro u oficina de su dependencia. Su finalidad inmediata no es emitir juicio acerca de los antecedentes que da a conocer, aunque siempre va implícita en el informe una necesaria elaboración que comprende el juicio imprescindible para seleccionar los datos preexistentes, su coordinación, su integración en el escrito, su interpretación y estimación.

Si el informe escrito fuera puramente una copia auténtica del original o una transcripción exacta de los datos archivados, tendríamos más bien que puro informe, un verdadero documento en el sentido propio de prueba documental.

Ordinariamente la base del informe son datos preexistentes o conocimientos previos: aquellos son precisos para la declaración de conocimiento; éstos, para la de juicio.

El informe supone la preexistencia de noticias, datos o antecedentes que consten en listas, registros o archivos con anterioridad al proceso. De faltar esta preexistencia, el informe sería no informe propiamente, sino más bien una información o averiguación hecha durante el proceso acerca de hechos controvertidos a modo de prueba, lo cual resultaría ilegítimo por dos razones: Una, por dejar de observar las solemnidades debidas, y otra, por no practicarla la autoridad judicial, sino otras autoridades, otros representantes o funcionarios, otras personas particulares ajenas a la justicia.

Precisamente por esto, al informe que aporta al juicio datos, noticias, apreciaciones, sobre hechos históricos, no se le puede conceder la eficacia probatoria que corresponde a las pruebas judiciales practicadas conforme a las prescripciones de la ley procesal.

Fluye de aquí el carácter sucedáneo del informe, al cual se recurre como para poder compulsar los datos registrados en los archivos de las entidades informantes, y sustituir así, del mejor modo posible, la prueba judicial rigurosa que no podría practicarse, o sólo con mucha dificultad, de no recurrir al informe, de suyo falto de forma procesal oportuna.

6.º *El órgano de la prueba en el informe.* Es un funcionario, llámese delegado, encargado, jefe, agente, representante o cargo similar, de la entidad que informe. Puede ser persona pública o privada, según sean informes oficiales o de entidades privadas.

Importa poco la forma de oficio o de certificado. Como antes hemos visto, la declaración que hace el informante puede ser de conocimiento o de juicio.

Acerca de lo afirmado en el escrito da fe con su firma y a veces con sello. Claro, no es igual la fe de un funcionario público que la de un simple particular.

*Informe oficial* es el redactado o suscrito por una autoridad o por una persona pública en cuanto actúa como tal y en la materia de su competencia.

*Informe privado* o no oficial es el que emiten particulares o entidades privadas, por ejemplo, las compañías de seguros, los bancos, las empresas industriales o mercantiles, etc.

Mas, en cualquier caso, no debe confundirse la fe correspondiente al informe oficial con la muy propia de los verdaderos documentos públicos en sentido estricto, de los que tratan los cánones 1813, 1814, 1816. Como antes hemos dicho, son muy distintos los papeles del funcionario que documenta un acto o expide una copia del original que obra en su protocolo, y del funcionario que por razón de su cargo informa sobre determinados datos<sup>25</sup>.

<sup>25</sup> J. ALMAGRO NOSETE: *l. c.*, pág. 28. Con la doctrina concuerda la Jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo. En la Sentencia de 3 de diciembre de 1970 se hace este considerando: "El tercer motivo del recurso, encausado procesalmente por el núm. 7 del citado art. 1692, denuncia error de hecho en la apreciación de las pruebas por la

Ni que decir tiene que cuando los informes procedan de personas o entidades privadas, su mayor o menor crédito dependerá mucho del grado de seriedad y prestigio que merezcan los registros o archivos de la entidad informante. Y es preciso que esta persona informante, pública o privada no sea ella misma parte en el juicio o tenga en él sumo interés<sup>36</sup>.

El representante de la entidad que informa debe limitarse a los hechos preexistentes o a los datos documentales en cuanto conocidos por él como tal funcionario en los servicios que presta y que le incumben por razón de su cargo. Por tanto, el informante debe atenerse a los datos que obren en su poder, no a otras indagaciones ajenas a sus servicios.

Cuando los informes oficiales revisten la modalidad de dictamen técnico, el juez los valorará teniendo presentes las normas sobre peritaciones, según veremos más adelante. Sobre todo, si son informes de entidades privadas o de particulares, siempre se apreciarán con más acierto, si el juez cita al informante y autorizante del escrito, para que en comparecencia judicial declare sobre el contenido del informe escrito y sobre la autenticidad de los hechos y de las afirmaciones allí consignadas.

7.º *El procedimiento para obtener los informes.* Estamos ante una nota propia del informe muy interesante y muy práctica. Esta prueba de informes, al igual que las demás pruebas en las causas de bien público, no es privativa de las partes, sino que puede el juez proceder de oficio y suplir las pruebas que corresponda, a tenor de los cánones 1618 y 1619.

Con esto queremos decir que para que el informante redacte o expida su oficio, o certificado, o testimonio, o dictamen, no es preciso de suyo que tenga que hacerlo exclusivamente, o a petición del juez, o a instancia directa de la parte interesada.

Tampoco se requiere en todo caso —nótese bien— que anteceda oficio o mandato judicial. De ordinario puede bastar la gestión del litigante interesado o la de su abogado.

Sobre la forma para obtener informes y sobre el uso de ellos el derecho procesal eclesiástico no tiene reglas especiales. Pero en cada país o nación

---

resolución impugnada, señalando como documentos que lo acreditan las certificaciones expedidas por la Delegación Provincial del Ministerio de Información y Turismo obrantes en los autos, relativas a que los elementos que constan en el inventario anejo al contrato de 1955... motivó que tampoco puede prosperar con sólo tener en cuenta que tales documentos son de carácter administrativo y no pueden motivar una casación de fondo, conforme a la reiterada doctrina de esta Sala...". En igual sentido las sentencias de 23 de noviembre, 13 y 23 de diciembre de 1971; en "Revista de Derecho Privado", 1972, págs. 48, 221, 225 y 226.

\* "Omnibus in re propria dicendi testimonii facultaten iura submoverunt" (l. 10 de test. 4, 20). En el juicio no es posible ser a la vez parte y testigo: "Nullus idoneus testis in re sua intelligitur" (Pom l. 10 D. de test. 22, 5). El testigo es sospechoso por su interés y menos idóneo por su falta de independencia: "Idonei non videntur testes, quibus imperari potest ut testes fiant" (Lic. Ruf. I. 6 de test. 22, 5).

No obstante, en nuestro Derecho procesal es conocida la importancia que se concede al interrogatorio y declaración de las partes (cc. 1742-1746), y sabida la norma prudente de oír incluso a los testigos no idóneos y sospechosos (c. 1758).

pueden servir de buena orientación los usos forenses de los tribunales civiles, siempre que no impliquen abusos contrarios a la moral o a las normas procesales canónicas.

Como es lógico, en el procedimiento matrimonial hemos de atenernos a los principios generales de la prueba judicial y a las prescripciones de los sagrados cánones:

- sobre los poderes del juez relativos a la aducción de pruebas (cc. 1619, § 2; 1762; art. 123);
- sobre exhibición de documentos (cc. 1819-1821; arts. 160-163);
- sobre las reglas concernientes a la carga de la prueba (c. 1748; art. 95);
- sobre la dirección del juez en la fase probatoria del proceso (cc. 1749; 1754; 1792; 1793; 1799; 1806; 1811; 1817; 1828; 1829; 1832).

Esto supuesto, no puede aprobarse ni permitirse el abuso de algunos litigantes o de sus defensores, quienes para comodidad propia se contentan en el período probatorio con solicitar del juez que directamente el tribunal oficie o pida informes, testimonios o certificados a entidades u organismos, oficiales o privados.

Creemos nosotros que en el procedimiento eclesiástico no deben pedirse por medio del juez, a petición de la parte, ninguno de los informes que la administración u otros organismos o entidades pueden conceder y conceden sin necesidad de que medie oficio o mandamiento judicial.

El Código de Derecho canónico regula la acción para exhibir documentos en los cánones 1822-1824. Nuestro derecho patrio, según la Ley de Enjuiciamiento civil, art. 603, interpretado por la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 1911, "El Tribunal carece de facultades para obligar a presentar un documento a quien no es parte en el pleito".

Esto quiere decir, por ejemplo, que si las empresas bancarias, en gracia a su secreto, u otras entidades se niegan a expedir informes con datos documentales, o con servicios prestados, tan ineficaz como la petición del interesado y su abogado, será la que haga el poder de los tribunales.

Ciertamente, no confundimos el deber exhibitorio de los documentos con el deber de informar sobre determinados datos no protegidos por el secreto profesional; pero, de todas formas, el deber de informar no tiene que relacionarse tanto con la misión propia del juez que se llegue a imponer a éste la carga de la prueba.

En la práctica del Sagrado Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica no se niega en absoluto que pueda el instructor oficiar al jefe de una entidad oficial o privada para solicitar datos o antecedentes documentales, a instancia de parte, si a ésta esos datos se le niegan<sup>27</sup>. Pero fuera de estos

<sup>27</sup> En nuestra Rota de la Nunciatura Apostólica, en una causa de separación conyugal G.-B., de Barcelona, el ponente Monseñor Pérez Mier accede a solicitar directamente de la Jefatura Superior de Policía y de la Jefatura de la Sección de Estadística del Ayuntamiento determinados informes y testimonios, en gracia a esta consideración:

casos de intervención judicial necesaria, la práctica corriente es la de exigir a la parte que sea el interesado o su defensor quien se cuide de solicitar los informes y de, una vez recibidos, presentarlos oportunamente al tribunal, a quien después toca examinarlos y admitirlos o rechazarlos, según corresponda en buen derecho probatorio<sup>28</sup>.

d) *Elementos del informe.* Pueden reducirse a tres grupos: Personales, reales y formales.

1.º *Los personales.* Entre estos figuran:

— *La parte que pide o exhibe el informe.* Puede ser el actor, el demandado, o el defensor del vínculo, o el promotor de la justicia, cuando estos

---

“Quod aequum non videtur alteram partem privare auxilio Tribunalis quod ipsa vere indiget ad obtentionem documentorum attinentium ad meritum causae, quae bono publico etiam interest” (SRNA., *Barcinonen.* Sep. conj. G.-B., Decreto de 19 de marzo de 1967, c. PÉREZ MIER).

<sup>28</sup> Así se ha procedido rectamente en nuestra Rota española, como puede verse, por ejemplo, en las siguientes causas: Madrid, Nul. B.-M., Decreto de 19 de octubre de 1956, c. MIGUÉLEZ; Almería, Sep. A.-S., Decreto de 25 de enero de 1961, y Teruel, Sep. A.S., Decreto de 25 de mayo de 1964, c. DEL AMO; Barcelona, Sep. G.-B., Decreto de 24 de noviembre de 1966, c. PÉREZ MIER.

Nosotros mismos nos opusimos a oficiar a diversas entidades para solicitar informes en una causa de Madrid, de separación conyugal, P.-J., por las razones siguientes expuestas en el Decreto de 19 de enero de 1968: “Sedulo his attentis... Quod attestaciones a muliere expetitas atque per Sacram Rotam exquirendas, ipsamet pars tempestive exquirere potuit per se ipsam, et hoc non fecit. Quod insuper non est Tribunalis curare per se ipsum de probationibus exquirendis circa facta a parte allegata, sed potius peragere probationes vel eas propositas, modo relevantes sint et ad causam pertinentes, admittere aut rejicere. Quod in causa non agitur nisi de facto adulterii ad separationem obtinendam, non autem de aliis rebus oeconomicis vel de aliis factis quae aut jam ex aliis constant aut irrelevantia sunt...”.

Ante reiteradas instancias de la parte que pretendía valerse de pruebas de informes e investigación de la Policía, que había de solicitar el Juez; el Turno Rotal, siendo ponente monseñor LÓPEZ RUYALES, fundamentó su negativa en las siguientes razones: “Sufficienter nota esse debent, advocatis in jure canonico versatis, principia illa iudiciali lege sancita, vi quorum: a) Si actor pro re sua probationes, quas afferre posset, non afferat, vel reus exceptiones sibi competentes non opponat, iudex ne suppleat (c. 1619, § 1). Iudex enim est persona publica a legitima auctoritate constituta ad jus dicendum et definiendum, suamque sententiam pronuntiare tenetur coram argumentis vel documentis a partibus litigantibus in iudicio productis, ita ut pro ipso vigeat semper illud notum proloquium: “Quod non est in actis, non est in mundo”. Partium ergo litigantium est Tribunali afferre argumenta vel documenta, super quae iudex sententiam ferat; quaeque argumenta vel documenta producere valent sive per procuratorem legitime constitutum, sive per advocatum canonica pollentem commissione ad litigantis causam un iudicio defendendam. Iudicis igitur non est, advocati vel procuratoris officium subrogare, ut argumenta vel documenta partibus paret, aut quoquo modo earum causam defendens appareat, b) Onus probandi incumbit ei qui asserit. Actore non probante, reus absolvitur (c. 1748). Probationes ergo quae reum conventum ac reconvenientem spectant, ab ipso in iudicio proferri debent, quin earum comparisonem per Tribunal expectare valeat. Tribunal enim nequaquam est probationum fabricator, sed probationum coram ipso allatarum defnitor” (SRNA., *Matriten.* Sep. conj., F.-B., Decreto de 11 de junio de 1968, c. LÓPEZ RUYALES).

Con razones muy semejantes a las anteriormente transcritas denegó otro Turno Rotal las pruebas de informes que la esposa actora pretendía que solicitase el Tribunal. Enhorabuena que las agencie la parte y que las exhiba al Tribunal; pero no es recto sacudir el *onus probandi* tratando de ponerlo entre los deberes del Juez (SRNA., *Barcinonen.* Sep. conj. C.-S., Decreto de 12 de diciembre de 1969, c. PÉREZ MIER).

intervienen en el juicio<sup>29</sup>. Cabe que el mismo juez de oficio traiga a los autos esta prueba de informes (c. 1619, § 2), bien en la fase instructoria del proceso, bien cuando en la fase decisoria el Colegio juzga que se precisa una instrucción supletoria y pronuncia: "Diferida y complétense los autos", o "robustézcanse las pruebas", a tenor del artículo 201 de la Instrucción *Provida Mater*.

En una causa de separación conyugal, en cuya apelación fuimos ponente, durante el período de prueba en la primera instancia el Letrado del demandado y reconviniendo propuso la prueba siguiente:

I. Confesión judicial de la demandante y demandada en la reconvencción (Pretermite el interrogatorio: cc. 1742-1746).

II. Testifical, según lista e interrogatorios que se acompañan.

III. Instrumental integrada por:

— documental pública, consistente: 1.º En los documentos acompañados a la demanda reconvenccional, especialmente los testimonios de los juicios de faltas a que se refiere. 2.º Que se dirija atento exhorto al Juzgado de Primera Instancia, núm. 13 de los de Madrid, para que por el mismo se expida testimonio del trámite en que se encuentra el expediente de medidas provisionales entre ambos cónyuges, con los particulares que esta parte designe y adicione la contraria.

— documental privada, consistente: 1.º En los cuatro cuadernos relativos a "Fondos de casa", "Gastos de casa", "Cuentas de pisos" y "Varios Bancos". 2.º Que se dirijan sendos escritos a los Bancos de... (se enumeran ocho), para que expidan extractos de cuentas corrientes abiertas a nombre de don XX. y doña NN., a partir de 1 de enero de 1967 hasta el día de la fecha, para verificar las notas del cuaderno correspondiente.

Autorizan este medio de prueba los cánones 1812 y siguientes (Aquí se confunde la prueba documental con la de informes, y dejan de observarse los cánones que se invocan)"<sup>30</sup>.

<sup>29</sup> Cánones 1709, § 3; 1786; 1793, §2; 1841; 1856, § 2.

<sup>30</sup> SRNA., Madrid, Sep. N.-G., 4 de marzo de 1972, c. DEL AMO.

En otra causa de separación, cuyos autos estaban repletos de certificados e informes, y cuya sentencia fue negativa, decíamos en las razones fácticas acerca de la prueba documental ofrecida por el actor: "En lo sustancial se reduce al informe escrito del actor con su *curriculum vitae*, que anteriormente hemos valorado, y a pedir:

a) Que sea el juez quien solicite informes sobre la conducta moral y religiosa del demandante: 1.º A la parroquia de la Sagrada Familia; 2.º A la parroquia de San Andrés; 3.º Al Centro Parroquial de San Andrés.

b) Que sea el juez quien requiera al Letrado don A. S., para que éste aporte documentos con ocasión de una consulta profesional hecha al mismo por el demandante.

c) Que sea el juez quien pida certificados a la Dirección de la Caja de Pensiones para la Vejez y de Ahorros, sobre Libreta de Ahorros, y extracto de cuentas.

d) Que sea el juez quien interese del Notario X un acta notarial, núm. 15/1969, en 4 de enero de 1969.

Juzgan los Auditores que basta esta referencia para convencerse de la *improcedencia* de la prueba propuesta, porque no es el juez, sino la parte, quien tiene la incumbencia de la carga de la prueba (cc. 1748 y 1820), y además de su *impertinencia*, porque el

— *Persona informante.* Cuando ésta actúa en representación de una entidad, pública o privada, es preciso que tenga poderes de tal e informe en cuanto tal representante, delegado, director o jefe. Si los informes son de particulares, basta que quien los emite merezca crédito por las cualidades personales que le adornen: probidad, ciencia, pericia, etc.

*En representación de la Federación Española de Polo.* “En contestación a su oficio (del Tribunal de Sevilla) de fecha 14 de los corrientes, relacionado con la causa de Nulidad del Matrimonio canónico D.-N., que se está conociendo en ese Venerable Tribunal de su digna Presidencia, me place informar como Presidente de la Federación Andaluza de Polo que, según referencias existentes en la misma:

a) Es cierto que el señor D. desde 1948 a finales de 1959, y como jugador de Polo adscrito al equipo de X. ha venido interviniendo en partidos oficiales y amistosos, nacionales e incluso internacionales, tanto dentro como fuera de España.

b) Es cierto asimismo que, de entre estos partidos internacionales participó en el año 1948 en la Copa Deauville (Normandía Francesa); en 1952 en otra competición de Biarritz, y últimamente, en el mes de julio de 1959, formando parte del equipo que se desplazó a Tánger para intervenir allí en otra competición.

Dios guarde a V. I. muchos años.

N. a 28 de marzo de 1961. Firmado y sellado<sup>31</sup>.

*Informe particular médico.* Lo gestionó el procurador de la parte interesada. “El Doctor X.X. médico siquiatra, colegiado con el núm. N., de Barcelona, *Certifica:* Que en el mes de mayo de 1965 visité al señor O., en dos o tres ocasiones, con la finalidad de establecer una orientación diagnóstica de sus trastornos de conducta; pero la exploración no fue seguida por abandono del paciente y, por consiguiente, sin haber podido llegar a ninguna conclusión diagnóstica válida”.

Barcelona, 26 de octubre de 1969. Firmado<sup>32</sup>.

— *El destinatario del informe.* Este elemento personal tiene su importancia en la evaluación del informe; porque no deja de influir esta circunstancia en la seriedad y perfección del informe, al conocer el informante el fin para el que se destinan los datos que adviera.

---

*thema probandum* no es la religiosidad del actor o sus consultas, sino las sevicias físicas y morales de la esposa demandada.

Por tanto, es de lamentar que contra el principio de economía procesal se haya malgastado en pruebas impertinentes tanto trabajo del tribunal, tanto tiempo y tanto dinero” (SRNA., Barcelona, Sep. A.-S., 20 de abril de 1972).

<sup>31</sup> SRNA., Hispalen. Null. matrim. D.-N. La sentencia rotal se pronunció en 12 de julio de 1971, c. PÉREZ MIER.

<sup>32</sup> SRNA., Madrid, Sep. L.-O., que terminó en la apelación por muerte de uno de los cónyuges: Decreto de 15 de enero de 1972.

Cuando el Tribunal ha pedido por oficio el informe, es natural que la contestación del informante se dirija al mismo Tribunal. Según la doctrina anteriormente expuesta, cabe perfectamente que el abogado de la parte gestione directamente la obtención del informe y que éste se dirija al Tribunal que conoce la causa, a la que se destina.

De todas formas, el informe aunque se haya dado en general para que conste lo informado en donde convenga, al presentarlo como prueba al Tribunal, éste es quien tiene que admitirlo y valorarlo en relación con los hechos alegados y que han de probarse procesalmente.

“Consultorio Médico-Sicológico. El que suscribe Doctor A. M., Médico colegiado núm. X., especialista en Siquiatría, acredita: ... Para que conste donde convenga. Firmo la presente en Barcelona a 10 de febrero de 1969. Firmado”<sup>33</sup>.

“Sanatorio Esquermo. Carabanchel Alto (Madrid). En contestación a su oficio de 6 de diciembre del corriente comunico a V.S.I. que el señor G., de 54 años de edad, ingresó en este Sanatorio el 6 de julio de 1949.

El motivo de su internamiento fue la enfermedad mental que padecía, a consecuencia de la cual abandonó su trabajo y siguió una conducta muy anormal.

La enfermedad se inició hacia el año 1945. Ingresó en el Sanatorio del Dr. X. en el que fue tratado sin conseguir mejoría estable.

También en este Sanatorio ha sido sometido a diversos tratamientos, que resultaron ineficaces. La enfermedad que padece es una esquizofrenia.

Dios guarde a V. S. I. muchos años.

Madrid, 15 de diciembre de 1969. El Director X. X. Firmado.

Ilustrísimo Señor Juez Eclesiástico de Madrid”<sup>34</sup>.

2.º *Elementos reales.* Lo principal es su contenido. Este, de ordinario es la *elaboración de un juicio* a base de datos o antecedentes documentales consignados, con anterioridad al juicio, en libros, registros o archivos.

Si fuera simplemente una transcripción material del original, en este caso tendríamos en realidad una copia.

Pero de suyo el informe, en cuanto prueba *sui generis*, no es en rigor:

- ni el documento original o su copia autorizada (c. 1819);
- ni la pericia judicial (cc. 1792-1805);
- ni la inspección (cc. 1806-1811);
- ni el interrogatorio de las partes (cc. 1742-1746);
- ni el testimonio de tercero (cc. 1754-1791).

<sup>33</sup> SRNA., Madrid, Sep. L.-O., que terminó en la apelación por muerte del demandado: Decreto de 15 de enero de 1972.

<sup>34</sup> SRNA., Madrid, Sep. N.-G., se pronunció la sentencia rotal en 4 de marzo de 1972, c. DEL AMO.

El informe es algo formado con más facilidad, a tenor de los métodos actuales que impone la vida moderna en la sociedad. Esto no quiere decir que sea lícito al informe o con el informe pervertir la finalidad de la prueba procesal, pretendiendo por este medio llevar a los autos:

- o hechos distintos, anteriores al juicio, que no se alegaron ni se discuten bajo la fórmula del dubio,
- o hechos posteriores a la controversia y ajenos a ella.

*Nacionalidad española.* "Embajada de España. Asuntos Consulares. Don X. X., Ministro Plenipotenciario, Cónsul General de España en Lisboa: Certifico: Que en este Registro de Nacionalidad se halla inscrita bajo el núm. N., como súbdita española, desde el año 1954, doña B. nacida en W. (Alemania) el 28 de agosto de 1932, hija de W. y de T., la cual adquirió la nacionalidad española, cuando contrajo matrimonio canónico con el súbdito español don Q., el 22 de julio de 1954, en la parroquia de X. de Sevilla; habiendo hecho las renovaciones de su certificado de nacionalidad en los años sucesivos, sin interrupción, como residente en esta ciudad, siendo la última en la fecha de 3 de febrero del corriente año.

Para que conste y a petición de parte interesada, expido el presente en Lisboa y Consulado General de España, a 30 de diciembre de 1965. Firmado"<sup>35</sup>.

*Antecedentes personales.* Don X. X., Inspector de Segunda Clase del Cuerpo General de Policía, Secretario del Negociado de Archivo General de la Jefatura Superior de Policía de Barcelona, Certifico: Que en esta Dependencia constan los siguientes antecedentes de don R.

El Juzgado de Instrucción núm. 8 de los de esta capital le siguió sumario núm. 77-51 sobre alzamiento de bienes.

En diligencia núm. 796 instruida por la Comisaría de S. el 5-3-54 y remitidas al Juzgado de Instrucción de Guardia, fue denunciado por su esposa por abandono del domicilio conyugal.

En diligencia núm. 168 instruida por la Comisaría de H. el 27-4-62, pasa a presencia judicial denunciado por estafa.

En diligencia núm. 3423 instruida el 8-9-65 por la Comisaría de S. es denunciado como autor de lesiones leves en riña a su esposa.

En diligencia núm. 3489 instruida el 13-9-65 y remitidas al Juzgado de Instrucción de Guardia, denuncia a su esposa por abandono de familia.

Para que así conste y a petición del Tribunal eclesiástico del Arzobispado de Barcelona, expido el presente con el V.º B.º del Sr. Comisario, Jefe accidental de esta Dependencia, en Barcelona, a 18 de enero de 1969. V.º B.º El Comisario, Jefe actual. Firmas<sup>36</sup>.

3.º *Elementos formales.* Nosotros diríamos que en rigor casi no existen, mientras la prueba de los informes no sea medio o procedimiento instructorio regulado por la ley. De aquí nacen sus múltiples variedades e incluso

<sup>35</sup> SRNA., Vallisoletan. Null. matrim., Q.-B., 2 de abril de 1971, c. PÉREZ MIER.

<sup>36</sup> SRNA., Barcelona, Sep. O.-R., 4 de marzo de 1971, c. LÓPEZ RUYALES.

sus modalidades, caracterizadas por su mayor semejanza con uno u otro de los medios de prueba establecidos por la ley.

Mas si en rigor carecen de las formalidades procesales, no podemos con propiedad hablar de requisitos formales del informe. No obstante, en todos los usos, y más en los forenses <sup>37</sup>, es preciso atenerse a formas que ostenten la seriedad y probidad indispensables, como *mínimum*, para que las pruebas tengan alguna fuerza y merezcan crédito.

Por influjo de prácticas civiles es corriente que la parte pida al juez que oficie a tal o cual entidad, pública o privada, para que ésta emita informe o certifique acerca de datos preexistentes relativos a puntos concretos y bien determinados de la controversia. Ya esto es una forma.

Después, forma es también, el oficio-contestación del organismo o persona informante al Tribunal, o al interesado, sobre los extremos solicitados.

Pero carecerán de valor probatorio los informes, si su contenido se reduce a evasivas o generalidades abstractas, o a fórmulas de compromiso social, sin datos concretos sacados directamente de fuentes que merezcan fe, por ejemplo, antecedentes documentales registrados con verdad e imparcialidad por motivos ajenos a la controversia.

*Oficio del Juez eclesiástico al Jefe de Policía de Sevilla.* "Ilustrísimo Señor: Como prueba articulada en la causa de Nulidad de matrimonio D.-N., rogamos a V. S. I. que, por quien corresponda, expidan y remitan a este Venerable Tribunal Eclesiástico del Arzobispado certificación de los visados de entradas y salidas de España que se concedieron a don D. desde el año 1952 al año 1960.

Dios guarde a V. S. I. muchos años. V.º B.º El Juez, NN. El actuario XX. Sello del Tribunal".

*Contestación de la Policía.*

"Jefatura Superior de Policía. Sevilla. Don X.X. Comisario del Cuerpo General, Jefe de la Brigada Regional de Fronteras de esta Jefatura Superior de Policía,

Certifico: Que según información recibida de la Dirección General de Seguridad, en la Comisaría del Cuerpo General de Policía de Cádiz consta haberle sido concedidos visados de salida de España a don D. en las siguientes fechas: 26 de agosto de 1952; 22 de mayo, 5 de agosto y 20 de octubre de 1953; 7 de agosto de 1957; 4 de agosto de 1958, y 6 de julio de 1959.

El día 8 de agosto de 1957 le fue concedido pasaporte, el cual fue renovado con fecha 2 de julio de 1959.

<sup>37</sup> Se caracteriza el *uso forense* "por referirse a actos de conducción procesal, originados por cualquier funcionario judicial, dentro del círculo de sus atribuciones, que afectan exclusivamente a la tramitación y cuya fuerza vinculante es imprecisa en su determinación". (N. ALCALÁ ZAMORA: *Ensayo de diferenciación entre la jurisprudencia y los usos sociales. Estudios de Derecho Procesal*, Madrid 1938, pág. 274). Citado por J. ALMAGRO NOSETE: *l. c.*, pág. 17. En ella este autor advierte: "La *práctica formal* de los Tribunales se distingue de los usos, y está constituida por fórmulas, que la experiencia establece, para llevar a cabo la materialidad de las actuaciones procesales, sin carácter vinculatorio".

Las fechas exactas de sus salidas y entradas en el Territorio Nacional constan en el pasaporte del interesado, en los cajetines que le son estampados al pasar la frontera, documentos que obran en poder del titular y donde concretamente figuran los datos interesados.

Y para que conste y a petición del Tribunal Eclesiástico del Arzobispado de esta capital, que lo tiene interesado de esta Jefatura Superior de Policía, para que surta efectos en la causa de Nulidad de Matrimonio D.-N., expido el presente en Sevilla, con el Visto Bueno del Ilmo. Sr. Jefe Superior, a 4 de septiembre de 1961. V.º B.º El Jefe Superior Actal. Firmas. Sello" <sup>38</sup>.

*Por lo que hace a la proposición de la prueba de informes*, deben observarse los preceptos comunes relativos primordialmente a la prueba instrumental, presentando los documentos e informes adquiridos junto con la demanda (art. 59), o al proponer la prueba en la fase instructoria del proceso, salvo lo permitido en causas que no pasan a cosa juzgada, en las cuales se admiten pruebas después de la conclusión en la causa (c. 1861; art. 178).

Si se trata de organismos o entidades que no conceden informes a particulares, sino únicamente a la autoridad judicial; puede la parte proponer la prueba del informe solicitando del juez que lo recabe de oficio ante la entidad a quien corresponda dar constancia de los antecedentes documentales archivados y que verdaderamente sean pertinentes en relación con los hechos controvertidos.

Mas cuando el informe puede recabarse directamente a instancia de parte o de su abogado, para fines del pleito matrimonial que se ventila, lo razonable es que sea el abogado del litigante interesado quien directamente lo gestione, lo adquiera y lo presente al tribunal. Y luego que éste, como sucede en la exhibición de documentos, lo examine, oiga a la parte contraria, lo admita y lo reconozca.

e) *Razón de ser del informe*. Nos referimos al informe en cuanto prueba *sui generis*. Anteriormente hemos justificado su uso. Está su razón de ser en la dificultad de llevar a los autos esta prueba de los informes por alguno de los otros medios legales que regulan los sagrados cánones. Junto con esto tenemos la congruencia de esta prueba de los informes con cuatro principios procesales relacionados con la prueba:

1.º *La necesidad de la prueba judicial*. Es preciso que la sentencia se funde en hechos alegados y probados en el proceso. El juez no puede sentenciar valiéndose de sus conocimientos privados: "Quod non est in actis non est in mundo".

Es, pues, capitalísima la importancia de la prueba en el proceso, la cual es única en su conjunto, aunque se forme con pluralidad de medios diversos (testimonios, documentos, peritaciones, indicios, etc.).

<sup>38</sup> SRNA., *Hispalen*. Null. matrim., D.-N., Sentencia de la Rota en 12 de julio de 1971, c. PÉREZ MIER.

Y si la prueba es necesaria, fluye como consecuencia que ha de tener eficacia jurídica para producir certeza en el juez (c. 1869).

2.º *El respeto a la verdad y a la justicia.* La prueba debe regirse de forma que sirva para descubrir íntegramente la verdad, no para ocultarla o deformarla.

Por tanto, en aras de este principio de lealtad y probidad, es razonable que no se rechacen aquellos medios que tiendan a reconstruir los hechos, tales cuales sucedieron en la realidad.

Enhorabuena que las partes defiendan sus derechos; pero con buena fe, con probidad, sin mentiras. Por esto, la relevancia del comportamiento procesal de los esposos litigantes en los procesos matrimoniales: “Semel malus, semper praesumitur malus” (R. J., 8 in VI).

Por esto también la necesidad de la dirección activa y vigilante del juez, para que brille en la aportación de las pruebas sinceridad y autenticidad en las declaraciones de las partes, en los testimonios de terceros, en documentos, en certificados, en informes.

3.º *Igualdad de oportunidades.* Para que la verdad y la justicia resplandezcan es precisa la contradicción de la prueba: “Audiatur et altera pars” y es indispensable el conceder a las partes la facultad de disponer de oportunidades amplias e idénticas para poder aducir pruebas y poder contradecir las propuestas o practicadas por el contrario.

Esto no se opone a lo establecido en el canon 1748 sobre la carga de la prueba; sino mira más bien a que no falte a ninguna de las partes litigantes la conveniente oportunidad de poder aducir las pruebas pertinentes que considere oportunas para demostrar la verdad objetiva acerca de sus pretensiones o excepciones.

4.º *Libertad de la prueba.* La pide el principio de la necesidad de probar. En consecuencia lógica, ha de concederse a las partes, al defensor del vínculo, al promotor de la justicia y al mismo juez en las causas de bien público, amplia libertad para que puedan valerse de cuantos medios sean útiles para advenir lo que necesitan demostrar, con tal que sean medios útiles y honestos.

Se necesita libertad de medios de prueba, sin otras trabas legales que las indispensables por exigencias de la moralidad, de la pertinencia y de la idoneidad.

Libertad de objeto quiere decir poder probar los hechos alegados con cuanto influya de alguna manera en su ilustración y en la posible decisión de la causa.

Todo lo anterior puede obtenerse sin dificultad en el sistema probatorio canónico de interrogatorio a las partes, de testimonios, de peritaciones, de inspección, juramento, indicios, presunciones, si cada medio de estos se interpreta con criterio amplio.

Y con este criterio lo hace la jurisprudencia y la práctica procesal, que no ponen obstáculos ni limitaciones a los modernos métodos, con tal que sean útiles al descubrimiento de la verdad y se ajusten a los postulados de la ética cristiana.

Toda prueba ha de practicarse sin vicio alguno, intrínseco o extrínseco, que las torne ineficaces.

f) *Naturaleza de los informes*. Puede ya deducirse de cuanto hasta aquí hemos expuesto sobre esta prueba.

1.º *No ha sido estudiada por los canonistas*. Que nosotros sepamos los canonistas hasta la fecha de hoy no han tratado ex profeso de la naturaleza de los informes probatorios: No han dicho si en realidad de verdad son un medio especial de prueba autónoma o si más bien deben contarse entre los documentos, o entre los testimonios, o entre los dictámenes periciales.

Tampoco han dicho si, al contrario, en vez de medio de prueba son con más propiedad un simple procedimiento práctico para que los litigantes puedan con más facilidad llevar a los autos diversas pruebas especiales, como testimonios, instrumentos, dictámenes técnicos, apreciaciones de tercero, confesiones de los interesados hechas fuera de juicio, inspecciones extrajudiciales, etc.

Fuera de los comentarios hechos a las normas procesales canónicas, nuestros procesalistas no se han detenido en el estudio de los problemas que suscita la prueba de los informes: su proposición, adquisición, exhibición, ratificación, evaluación. Y no es mucha la luz que sobre estos particulares nos dan los volúmenes de las sentencias que publica la Sagrada Rota Romana, seguramente, porque la inmensa mayoría de las causas que conoce este Tribunal Pontificio pertenecen a las de nulidad de matrimonio y en ellas, fuera de los dictámenes médicos sobre impotencia y falta de consentimiento por amencia, son de poca aplicación otros informes.

2.º *Los llamados informes no están regulados por las leyes canónicas entre los medios instructorios*. Esto nos parece claro, ya que no hay reguladas otras pruebas que las siguientes:

— La confesión de las partes (cc. 1750-1753), a las que debe interrogar el juez siempre que haya que comprobar hechos, cuyo esclarecimiento interesa al bien público (cc. 1742-1746).

— Los testimonios de tercero (cc. 1754-1791).

— Las peritaciones (cc. 1792-1805).

— La del acceso y reconocimiento judicial (cc. 1806-1811).

— La de instrumentos públicos y privados (cc. 1812-1824).

— La de presunciones (cc. 1825-1828).

— La del juramento de las partes (cc. 1829-1836).

Respecto a la prueba en el procedimiento matrimonial, hay normas especiales relativas a:

- testigos (c. 1974; arts. 118-130);
- testigos de séptima mano (c. 1975; art. 137);
- peritos (cc. 1876-1982; arts. 139-154);
- inspección corporal de los cónyuges (S. C. del S. Of., Decreto “Qua singulari”, de 12 de junio de 1942; AAS, 34 (1942), pág. 200);
- presunciones (cc. 1015, § 2; 1069, § 2; 1070; 1082, § 1; 1084; 1085; 1086, § 1; 1092, n. 1; 1093; 1115; 1129, § 2; 1972; 1014. Arts. 42; 59; 93; 170; 173; 174);
- indicios (S. Congr. de Sacram. Decreto “Catholica doctrina”, de 7 de mayo de 1923, nn. 79-83; cc. 1019, § 2; 1353; 1757, § 3, n. 2; 1758; 1791, § 2; 1833, n. 2; 1907; 1949; 2059).

### 3.º *Criterios que pueden adoptarse.*

— *En lo tocante a reconocimiento y ratificación.* En general, nosotros entendemos, que los informes, a modo de documentos, deben reconocerse y ratificarse en juicio, siempre que sea posible y las circunstancias lo recomienden. Confirma este nuestro modo de ver la cuestión el artículo 143, el cual manda: “En las causas de impotencia y amencia están igualmente excluidos del cargo de perito los que reconocieron privadamente al cónyuge; mas éstos pueden ser presentados como testigos en las causas de impotencia (c. 1978) y deben serlo en las de amencia (c. 1982)”. Por analogía no es difícil aplicar esta norma a los informes probatorios.

— *Sobre la petición directa de informes a la persona informante.* Anteriormente hemos manifestado nuestro criterio acerca de este particular. No habiendo verdadera necesidad, sería un abuso que la parte tratara de exonerarse de la carga de la prueba, contentándose con solicitar que medie el Tribunal y sea el juez quien pida los informes que el interesado o su abogado puede por sí mismo obtener y exhibir en el juicio. La facultad propia del juez es examinar lo exhibido y juzgar, oída la parte contraria, sobre la pertinencia, relevancia, admisión y eficacia probatoria.

— *Sobre la eficacia probatoria de los informes.* Esta prueba en rigor jurídico no puede considerarse como medio instructorio regulado por la ley, según hemos dicho. Por tanto, la falta de solemnidades y de forma, aunque de ordinario no los prive de toda fuerza probatoria, adminicular o indiciaria, los deja sin las garantías procesales, muy dignas de ponderarse.

— *Sobre sus diversas modalidades.* A la vista de las normas procesales vigentes del derecho matrimonial canónico, los informes probatorios en uso no son un medio de prueba especial y autónomo, sino más bien un procedimiento o modo singular de llevar a los autos con facilidad y sin solemnidades alguna de las pruebas admitidas por la ley. Acaso en día no lejano nues-

tro legislador se decida a regular la prueba de los informes, un poco obligado tanto por los usos forenses como por los modos sociales de la vida moderna.

g) *Especies*. Es tan imprecisa la figura de los informes y es tan varia y compleja su materia que no es fácil clasificarlos. Mas, por lo principal que hace a nuestro intento, creemos que algo podrá contribuir a la valoración de esta prueba el mostrar algunos aspectos bajo los cuales pueden verse diversas especies de informes:

1.º *Por la persona que informa:*

— Informes de instituciones u organismos de carácter público, informes oficiales, informes de la Administración Pública<sup>39</sup>.

— Informes de personas, instituciones o entidades privadas, sean del orden que fueren.

2.º *Por el acto del informante:*

— Declaraciones de conocimiento a base de datos objetivos o antecedentes documentales, junto con la imprescindible elaboración seleccionando datos, coordinándolos, sintetizándolos.

— Declaraciones de juicio, aunque fundadas en conocimientos previos o antecedentes registrados o archivados, con los que se elabora y emite un dictamen técnico, o un certificado de conducta, o algo similar.

3.º *Por la fuente de la que proviene el conocimiento:*

- De datos ciertos archivados o registrados.
- De atestados de la Policía o agentes de orden público.
- De averiguaciones, diligencias y actos policiales.
- De investigaciones privadas.
- De indicios y conjeturas, etc.

4.º *Por la finalidad para la que se consignaron los datos preexistentes en la fuente:*

- Ajena y anterior al juicio.
- Con intención de preconstituir prueba para el juicio.

<sup>39</sup> Se *administra* siempre que se desarrolla una actividad para hacer que se realice un fin. La Administración será particular o privada cuando se proponga la realización de fines particulares, y será pública si se refiere a fines de interés general. La Administración Pública no equivale a Administración del Estado, sino que es término más general, pues abarca a todas aquellas entidades que, en esfera más o menos amplia, realizan fines de carácter general y tienen a su cargo servicios de interés público. El Estado, las regiones, las provincias, los municipios, las colonias, son sujetos de sendas formas de *Administración pública*.

Siendo estas entidades sujetos morales no pueden obrar directamente, sino por medio de personas físicas que los representen, los cuales, en cuanto ejercen funciones de interés general, se llaman *funcionarios públicos*, y en cuanto la materia de sus actos es la Administración, se llaman *funcionarios administrativos*. Estos son los órganos personales de la actividad administrativa. (A. ROYO VILLANOVA y S. ROYO: *Elementos de Derecho Administrativo*, Ed. 15, Valladolid 1936, págs. 8 y 69.)

5.º *Por la función que desempeña el informante:*

- Transcribe antecedentes documentales o datos registrados.
- Interpreta hechos y dictamina.
- Advera lo que percibió en inspecciones.

6.º *Por el motivo al que obedece la entrega del informe:*

- Mandato judicial.
- Oficio del Tribunal a instancia de parte.
- Oficio del Tribunal con intervención del procurador de la parte.
- Gestión del interesado o de su abogado.

7.º *Por la modalidad probatoria que recibe:*

- Confesiones de parte.
- Testimonio de tercero.
- Instrumento.
- Peritación.
- Inspección.

Todas estas divisiones implican en sus distintos miembros elementos de valoración que han de examinarse con diligencia y ponderarse debidamente a la hora de valorar el informe en cada caso.

Para este examen valorativo de los informes, es obligado que en los juicios eclesiásticos de causas matrimoniales nos atengamos al sistema de pruebas y a las normas procesales del derecho eclesiástico. Precisamente en este sistema prevalece por lo general el libre convencimiento, el cual estimula a pesar cuidadosamente todas las circunstancias.

Sin duda, no puede menos de influir en el convencimiento del juez.

- El contenido, el objeto y la forma del informe;
- La fuente de la que provino la noticia, el dato, el antecedente;
- La persona privada o pública que informa o dictamina;
- El agente que levantó el acta o el atestado;
- El funcionario que registra los datos por uno u otro motivo, en tiempo insuspecto o en tiempo sospechoso;
- La persona que elabora el informe interpretando datos o hechos, seleccionándolos, coordinándolos, sintetizándolos;
- Las solemnidades o forma con las que se confecciona y expide el informe;
- El modo de expresión: si con afirmaciones vagas y genéricas, si con relato de hechos o datos concretos, si con referencia a rumores o conjeturas, etcétera.

## II.—LOS INFORMES EN LA MODALIDAD DE DOCUMENTO

### A) LO COMÚN Y LO PROPIO DEL DOCUMENTO Y DEL INFORME

a) *El concepto de documento.* Recordemos que en el derecho procesal canónico son sinónimos documento (*docere*) e instrumento (*instruere*). Etimológicamente, pues, documento significa un objeto o cosa que instruye o enseña, que da a conocer o muestra la verdad de un hecho y, podríamos decir, que informa o da noticias.

*Documento en sentido amplio*, por consiguiente, es un objeto o cosa cualquiera que puede mostrar al juez la verdad histórica de algún hecho. En esta acepción pueden considerarse como documentos los objetos que instruyen, como monumentos, relojes, pulseras, cubiertos, prendas de vestir con iniciales o signos personales, fotografías, cintas cinematográficas o magnetofónicas, discos, pinturas, tallas, imágenes, hitos, etc.

*En sentido más restringido* solemos llamar documentos a las escrituras aptas para probar en juicio, por cuanto pueden mostrar al juez la verdad de un hecho controvertido. Si se parte de la terminología en uso podemos aceptar esta descripción de documento: “Es un objeto o materia en que consta por escrito una declaración de voluntad o de conocimiento, o cualquier expresión del pensamiento”<sup>40</sup>.

Ahondar más en el problema de la naturaleza del documento no es de este lugar y es tarea difícil, que se complica aún más, cuando se traen al documento, en cuanto prueba procesal, otras cuestiones más propias del derecho sustantivo<sup>41</sup>.

Para nuestro intento de estudiar la justa valoración que debe darse en el proceso matrimonial a los informes, nos basta con fijarnos en el concepto de documento-escritura, tal cual se regula en los cánones correspondientes a la llamada prueba instrumental (cc. 1812-1824).

Según estas prescripciones, es claro que para la esencia de prueba documental no es preciso que la escritura, desde su origen, se destine precisamente a prueba judicial. Lo importante es que resulte medio apto para probar en juicio un hecho, y lo que interesa es su contenido y la garantía de su fidelidad, ora sea en el original, ora en las copias<sup>42</sup>.

b) *El informe documento.* Nótese bien que no decimos prueba documental en rigor jurídico, para lo cual sería preciso que el informe documento o informe escritura, cumpliera los requisitos impuestos por los sagrados cánones para la eficacia probatoria de la prueba instrumental.

<sup>40</sup> L. PRIETO CASTRO: *l. c.*, parte primera, pág. 429.

<sup>41</sup> F. ROBERTI: *De processibus*, vol. II, Roma 1926, pág. 94; J. ALMAGRO NOSETTE: *l. c.*, págs. 64-81; H. DEVIS ECHANDÍA: *l. c.*, tomo II, pág. 486.

<sup>42</sup> Cánones 1813; 1816-1820. V. SILVA MELERO: *La prueba procesal*. Madrid 1963, tomo I, pág. 251.

Nos basta, para poder considerar el informe bajo la modalidad de documento, que sea escritura con alguna capacidad o aptitud para, en cuanto tal, tener fuerza de prueba, mayor o menor.

Al informe le viene esta su fuerza precisamente de la base en la que se apoya. Antecedentes o datos documentales registrados, con anterioridad al juicio, en archivos públicos o privados, no precisamente para que esos datos sirvan de prueba en juicio, y menos aún en uno determinado.

La prueba documental canónica abarca *documentos públicos* (c. 1813, §§ 1 y 2), cuyo autor es persona pública en calidad de tal, y *documentos privados*, con una amplitud enorme, hechos por particulares (c. 1813, § 3). Pero unos y otros en tanto tienen fuerza probatoria en cuanto se exhiben originales o en copia auténtica (cc. 1819-1821).

Para que un documento privado tenga fuerza de prueba es preciso que sea admitido por su autor y reconocido como auténtico por el juez (cc. 1815, 1817).

Cuando una persona pública, verbigracia, un párroco, un juez, un notario, informan acerca de hechos ocurridos en el *ejercicio de las funciones de su cargo* y expiden sobre estos hechos concretos un certificado, su fe equivale a la que debe darse a documentos públicos<sup>43</sup>.

En cambio, si quien informa por escrito es el representante de una entidad o un particular, su escrito, al igual que las cartas, contratos, testamentos u otros escritos (c. 1813, § 3), no pueden tener otro carácter que el de documento privado, con su correspondiente fuerza probatoria, si es admitido por la parte y reconocido como auténtico por el juez (cc. 1815, 1817; art. 164).

De estas consideraciones deducimos que los informes llevados al proceso eclesiástico, en cuanto tales, no deben valorarse en rigor jurídico como prueba documental, mientras en ellos no se cumplan los requisitos legales exigidos para los propiamente documentos.

La eficacia del informe que versa sobre antecedentes registrados en documentación de archivos, libros, ficheros u otros medios por el estilo, depende de cuatro cosas muy de tener en cuenta por el juez:

- 1.<sup>a</sup> Del valor que merezcan las fuentes de la documentación preexistente;
- 2.<sup>a</sup> Del crédito que deba darse a la persona que informa;
- 3.<sup>a</sup> De la manera de informar;
- 4.<sup>a</sup> De la autenticidad de la escritura.

Y la razón de estas condiciones es obvia, porque el informe comprende las cuatro cosas: La genuinidad de los datos registrados; el testimonio de quien los percibe; la forma de recoger esos datos (o elaboración del informe), y la autenticidad del informe.

<sup>43</sup> Cánones 1813, §§ 1 y 2; 1816; Ley de Enjuiciamiento Civil, art. 596; SRRD., 28 de agosto de 1911, c. SINCERO, vol. 3, dec. 39, nn. 17, 24, 25, págs. 434, 441, 442.

c) *Razón práctica del informe documento*. A modo de objeción quizá puede decirse: Pero si al informe se le exigen las condiciones de los documentos en sentido propio de medio de prueba especial, desaparece la prueba de los informes.

Ciertamente, la razón de los informes no es convertirlos en prueba documental haciendo que estén adornados de cuantos requisitos formales son precisos para la eficacia de los documentos, porque precisamente el interés y el uso de los informes radican en que éstos resuelven de algún modo, expeditivamente y sin solemnidades procesales la dificultad de llevar al juicio en la forma debida la genuina prueba documental, tal cual hab'ía de sacarse de los archivos o registros de las entidades públicas o privadas. Pero fluye de esto mismo que los informes documentos, que sustituyen a la prueba documental, no deben tener ni tienen la categoría procesal y la eficacia probatoria, propias de los documentos.

En los documentos públicos, como escrituras, expedientes judiciales, etc., a tenor del canon 1813, §§ 1 y 2, su original pertenece al protocolo o archivo de la respectiva oficina; pero pueden exhibirse copias auténticas autorizadas por notario o por el funcionario encargado del archivo (c. 1819; art. 159). La presentación de los documentos privados ha de hacerse en su original, a no ser que éste se halle en una notaría o un proceso judicial, administrativo o de policía, en cuyo caso pueden aducirse en copia auténtica (c. 1820). Y si se trata de libros de contabilidad o de otras fuentes documentales privadas, y los datos allí registrados no pueden llevarse al juicio en su original, cabría hacer uso de ellos obteniendo copia auténtica mediante una inspección judicial (c. 1808).

Pero el informe precisamente lo que intenta evitar son esas ligaduras de forma y, por esto, prescinde de ellas, aunque esto no pueda menos de ser a costa de merma de las garantías procesales debidas.

Queremos también no pasar por alto una advertencia práctica: Si los documentos privados se protocolizan en una notaría o si se agregan a un juicio o expediente administrativo o policial, no por esto adquieren la autenticidad o mejoran en su fuerza probatoria; porque una cosa es la fe notarial sobre la copia, y otra bien distinta la fuerza probatoria del original copiado.

Las fotocopias y fotografías de documentos privados, pueden suplir los originales, siempre que se reconozca su autenticidad (c. 1817); pero hemos de pensar que puede ser auténtica la fotocopia o la fotografía y no ser auténtico el documento fotocopiado o fotografiado. Algo semejante también puede acontecer con la microfilmación de archivos y registros.

d) *El objeto material del informe documento*. Miramos ahora a la cosa corporal en la que se materializa el documento, para con ello ver mejor los parecidos y las diferencias entre documento e informe.

Para los procesalistas el documento, en su acepción tradicional, comprende tanto el objeto o contenido, como la materia en la que consta por escrito el contenido. Gracias al continente el documento adquiere perma-

nencia en su contenido, que se hace invariable y unívoco, pudiendo ser percibido por los sentidos. Por esto se dice *escritura* al pergamino o al papel escrito.

En rigor no pueden identificarse documento y escritura, porque aquél puede consistir en un medio representativo distinto, frecuente en la actualidad, como fotografías, películas, discos, cintas magnetofónicas, radiografías electrotocardiogramas, planos, dibujos, cuadros, etc.<sup>44</sup>.

El informe, por cuanto se vale de medios gráficos, plásticos o mecánicos de distinta clase en una cosa corporal mueble, se asemeja al documento. Pero lo propio del informe (no importa mucho la forma de oficio o certificado) es el ser una comunicación ordinariamente escrita destinada a un tribunal en orden a manifestar una declaración de conocimiento, que hace el informante a base de antecedentes documentales registrados, que él ha examinado, seleccionado, interpretado y sintetizado, para emitir la manifestación que hace por escrito.

Al concepto de informe documento no corresponden las llamadas informaciones orales (por no ser escritas) ni las escritas en memoriales privados, si no se llevan a los autos, aunque privadamente se entreguen al juez (c. 1866).

e) *Los hechos consignados en el informe documento.* Sea cual fuere la teoría que se prefiera en esta cuestión (la de expresión o incorporación, representación o imagen del hecho representado), bajo nuestro punto de vista siempre será cierto que en la prueba documental hay unas normas procesales que regulan la naturaleza y fe de los documentos, su genuinidad y autenticidad, su eficacia probatoria, su presentación en juicio y la fidelidad de las copias (cc. 1812-1821; arts. 155-169).

Todas estas prescripciones no se observan en los informes, cuya elaboración y presentación en los tribunales suelen reducirse a lo siguiente:

1.º Un examen previo de la petición formulada, ora por la parte litigante, su procurador o abogado, ora por el mismo juez que entiende en la causa, sea de oficio, sea a instancia de parte.

2.º Una intención o propósito de ajustarse el informante a la petición hecha, según los términos de lo solicitado por la parte interesada o por el juez.

3.º Una primera e indispensable acción de estudio, para hallar, seleccionar, ordenar, interpretar y sintetizar los antecedentes o datos documentales que interesen y que puedan contribuir a la constitución del informe.

4.º La elaboración próxima o redacción en forma adecuada, para que el informante manifieste por escrito la respuesta oportuna que corresponda a la petición formulada o, si fuere caso, al mandato judicial.

<sup>44</sup> H. DEVIS ECHANDÍA: *l. c.*, tomo II, pág. 518.

5.º La entrega o remisión del informe, sea directamente al tribunal, sea por medio de la persona interesada que gestionó la petición del informe y se encargó de llevarlo y presentarlo al tribunal.

Como ve cualquiera, los trámites indicados que de ordinario llevan consigo los informes, son distintos de los correspondientes a la formación y presentación de los documentos propiamente dichos, públicos o privados.

## B) CRITERIOS SOBRE LA VALORACIÓN DEL INFORME DOCUMENTO

En la práctica, sabemos por experiencia que no siempre se atiende con la debida diligencia a los distintos elementos del informe, y de aquí, no pocas veces, los errores graves en la estimación de esta prueba. Es, pues, conveniente que nos detengamos un poco en el examen de los elementos siguientes:

a) *Los antecedentes documentales o datos preexistentes.* Son la base o fundamento en que se apoya el informe. Por esto, al valorar la eficacia del informe, son obligadas estas o parecidas preguntas:

— ¿Con qué ciencia se formaron esos antecedentes?

— ¿Cómo se expresaron y recogieron?

— ¿Cómo se transcribieron pasando del dato registrado al contenido del informe?

— ¿Hay garantía de la percepción, de la interpretación del hecho, de la consignación en el archivo, de la transcripción fiel en el informe?

— ¿Qué contiene el informe: datos concretos, afirmaciones abstractas o genéricas, expresiones ambiguas, juicios de compromiso, de cortesía, de complacencia?

— ¿Las conclusiones que se formulan o los juicios que se emiten se basan exclusivamente en antecedentes documentales?

b) *La procedencia de los datos, fuente del informe.* En la crítica sana del informe será provechoso responder a estas preguntas:

— ¿Fueron datos adverdados por persona pública o por un simple particular?

— ¿Cómo se incorporaron esos datos al archivo de la entidad informante?

— ¿Con qué finalidad, cuándo y con qué motivo se recogieron los datos?

— ¿Quién los suministró? ¿Fueron terceros? ¿Fueron los interesados? ¿Fueron agentes de la policía, del orden público, de la entidad informante, en el desempeño de su función y cargo?

— ¿A quién interesaban los datos recogidos? ¿Quién pagaba el servicio?

— ¿Quién elabora el informe en la actualidad? ¿Un representante del organismo que informa, un tercero, un particular, una persona pública?

— ¿Qué interés tiene el organismo que informa?

En los informes sería muy conveniente y debería consignarse expresamente la procedencia o fuente de los datos transcritos o tenidos en cuenta.

c) *El contenido del informe.* En sana crítica también se debe ponderar con diligencia el objeto del informe, el juicio hecho sobre la selección de los datos, la interpretación de los hechos percibidos y de los datos preexistentes que se ponen de manifiesto o que se silencian; porque la verdad histórica, para serlo, ha de ser íntegra, no parcial.

Con esto queremos decir que si en la selección de antecedentes se toman unos y se silencian otros, la respuesta del informante, condicionada por lo pedido, puede ser verdad únicamente a medias, sin que por ello haya habido en el informante otra voluntad que la de certificar aquello a lo que se limita el certificado. Supongamos, por ejemplo, que el informante no hace sino aseverar que no tiene en su archivo los datos a que hace referencia el oficio; ¿qué se deduce de esto?

Con muchísima razón se manda al juez que estudie todos los autos: La demanda, la contestación, las declaraciones de las partes sometidas al debido interrogatorio, los testimonios, los documentos, las peritaciones, etcétera (c 1804, § 1).

d) *La elaboración del contenido.* Aún en el supuesto de antecedentes rectamente consignados en el archivo, todavía es preciso para informar correctamente coordinar todos los datos, interpretarlos con justeza en orden al fin apetecido y expresar con rectitud el juicio formado por quien informa.

No siempre con los mismos datos llegan diversas personas a conclusiones idénticas (cc. 1800; 1803; arts. 149; 153). Indica esto la cautela con la que debe proceder el juez, al valorar la fuerza probatoria de un informe, sobre todo si es apreciado por separado, desgajado del conjunto de la demás prueba que obre en los autos sobre la verdad íntegra de los hechos<sup>45</sup>.

e) *El juicio del informante.* Recordemos que la valoración de las pruebas en orden a la certeza moral que de ellas resulte, corresponde al juez que ha de pronunciar la sentencia<sup>46</sup>. Ahora bien, en el informe quien recoge, in-

<sup>45</sup> SRRD., 30 de agosto de 1911, c. LEGA, vol. 3, dec. 40, n. 24, pág. 471; 17 de julio de 1952, c. FELICI, vol. 42, dec. 67, n. 2, pág. 448.

<sup>46</sup> C. 1869; art. 197. Pfo XII: *Alocución a la S. Rota Romana*, 1 de octubre de 1944 (AAS. 34, 338-343).

Una de las funciones importantísimas del Juez para sentenciar, es el estudio concienzudo de los autos examinando críticamente las pruebas, sintetizando todo lo actuado y probado a fin de ponderar discrepancias y concordancias y justipreciar en conjunto la prueba existente.

Sobre la discrecionalidad del juez en la apreciación de las pruebas son aleccionadoras las prescripciones relativas:

- a testigos: cc. 1760; 1762; 1772, § 2; 1789; 1790.
- a peritos: cc. 1793, § 3; 1804.
- a documentos: cc. 1817; 1818; 1824, § 2.
- a los dichos de las partes: cc. 1851-1853; arts. 116 y 117.
- al juramento: cc. 1831, § 2; 1836, §§ 3 y 5.
- al reconocimiento: cc. 1807-1810.

Cfr. SRRD., 3 de junio de 1949, c. D. STAFFA, vol. 41, dec. 43, n. 2, pág. 259.

terpreta y valora los datos documentales o archivados es la persona informante, quien hace en su escrito una declaración explícita de conocimiento y ciencia, aunque la dé carácter de juicio objetivo e impersonal.

La manifestación, pues, del informe, como es obvio, no es otra cosa que la expresión de un juicio, el propio del informante. Esto ha de tenerse en cuenta a la hora de estimar la prueba de los informes.

### C) OTRAS TRES CIRCUNSTANCIAS EN LA VALORACIÓN DEL INFORME DOCUMENTO

a) *El autor.* No siempre se atiende a este punto importantísimo en la crítica del informe documento. El autor es la causa eficiente del escrito y del contenido del documento.

Respecto a lo teórico de esta afirmación no hay problema ni dificultad procesal. Esta surge más tarde, cuando se quiere establecer un criterio general para que pueda el juez con garantías de seguridad determinar quién ha sido el autor del informe.

1.º ¿Es quien lo suscribe? En términos absolutos, no; porque hay escrituras o documentos que no necesitan firma.

2.º ¿Es la persona que los redacta o que materialmente los escribe? Tampoco, porque una cosa es hacer suyo como propio el informe documento, y otra distinta el haber tenido alguna actividad para prepararlo o para escribirlo materialmente.

3.º ¿Es la persona a quien jurídicamente se le debe imputar? Acaso esta teoría, entre las varias que se ofrecen para determinar la autoría de los documentos, sea la más llana y razonable. Según ella debe tenerse por autor del documento a quien jurídicamente se le imputa en cuanto causante de su formación, de modo que sin su actividad el documento en cuanto tal no existiría<sup>47</sup>.

Por esto, la persona pública que autoriza el documento público es su autor, y no otro. Y es autor del documento privado el particular que asume la responsabilidad jurídica del contenido del documento.

La importancia de la autoría del informe de contenido ideológico es notabilísima; porque, como es manifiesto, del autor depende la fidelidad y genuinidad del contenido.

Este clarísimo interés por conocer al autor es aplicable de pleno al informe documento, ya que de la probidad, pericia, imparcialidad y fidelidad del autor depende:

- el uso o empleo de antecedentes genuinos;
- la interpretación correcta de los datos documentales verdaderos;
- la selección y síntesis de los datos ofrecidos;
- el juicio acertado o no que formula el informante.

<sup>47</sup> J. GUASP: *Derecho Procesal Civil*. Madrid 1962, nota 185, pág. 406.

Pueden intervenir en la formación del informe varios empleados o funcionarios; no obstante, debe considerarse autor quien certifica o quien suscribe el contenido del informe, en representación de la entidad u organismo informante.

Siendo esto así, es lógico que la fuerza probatoria del informe dependa mucho de los criterios, seriedad y prestigio de la entidad representada o del particular informante. Y la razón es obvia: El informante certifica por razón del cargo, y el cargo en tanto merece crédito en cuanto lo merezca la entidad a la que sirve y representa.

En relación con la autoría del informe documento, con la entidad que informa, con el cargo de la entidad y con la persona que lo ostenta, está el deber procesal de tener que ponderar cosas distintas, de las que depende la eficacia probatoria del informe o su fe:

— Una, los autores de los antecedentes documentales preexistentes;

-- Otra, el autor del informe. Mas éste, en tanto merece crédito, en cuanto se apoye en datos firmes y verdaderos.

Los datos preexistentes no siempre tienen idéntica procedencia, ni siempre merecen la misma fe. Se piense, por ejemplo, en comunicaciones oficiales, en datos del propio archivo, en declaraciones de particulares, en confidencias de los interesados o de sus familiares y amigos, en dictámenes técnicos, en averiguaciones privadas, en datos estadísticos, en registros de correos, telégrafos, etc.

Por consiguiente, teniendo en cuenta estas cuestiones y diferencias de autoría, por lo que hace al informe documento; es razonable que a esta especie de informes nunca se les conceda idéntica eficacia probatoria que al documento público<sup>48</sup>; aunque informe una entidad pública, y aunque sea quien la represente funcionario o autoridad pública, y aunque el tal funcionario diga que certifica con poderes documentadores. Y la razón está, en que el informe documento, por su misma naturaleza, dista mucho de ser en rigor *prueba documental* en sentido propio y estricto.

b) *El destino probatorio*. El verdadero documento de suyo, siendo escritura, aun cuando pueda contener una declaración de voluntad u otra expresión del pensamiento con trascendencia jurídica, a la vez puede tener fuerza de prueba en un juicio. Queremos decir que el documento puede servir para prueba, bien se haya hecho para esta finalidad, bien directamente para otra distinta, aunque más tarde reciba destino probatorio. Una cosa es el destino originario, y otra, el ulterior a la formación del documento<sup>49</sup>.

Pero esto en el informe no sucede así. Este no se destina al tráfico jurídico, sino directa e inmediatamente, desde su petición, formación y entrega, a comunicar al juez que conoce una causa concreta, determinados datos o

<sup>48</sup> Véase anteriormente la nota 25 acerca del criterio de la doctrina y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo en España.

<sup>49</sup> V. SILVA MELERO: *l. c.*, tomo I, pág. 252; J. ALMAGRO NOSETE: *l. c.*, pág. 102.

antecedentes que constan en archivos y que interesan en un proceso para ilustrar hechos controvertidos.

Indiquemos las semejanzas y las disimilitudes entre documentos e informes:

1.º *Algunos parecidos:*

— Los documentos creados para el tráfico jurídico, y los antecedentes documentales registrados o archivados para la buena marcha de una empresa, organismo, entidad o servicio.

— La capacidad del documento exhibido para prueba procesal, y la capacidad de los antecedentes documentales para por medio del informe llevarlos a los autos como elemento de prueba.

2.º *Algunas diferencias:*

— Son distintas las formalidades procesales en los documentos y en los informes.

— El documento fuera del proceso sigue conservando su valor jurídico; en cambio el informe fuera de los autos pierde de suyo su finalidad y eficacia, que eran convencer al juez acerca de unos hechos controvertidos en juicio.

Por lo demás, al hablar de los elementos del informe, ya consideramos anteriormente el influjo que puede tener en la seriedad y perfección del informe la finalidad para la que se destinan los datos que se adveran.

c) *La no preconstitución.* El documento de ordinario es prueba preconstituida y realizada la mayoría de las veces en tiempo no sospechoso<sup>50</sup>. La insuspección puede fundarse o en la lejanía del tiempo, o en otras circunstancias más o menos incompatibles con la previsión del conflicto judicial entablado. De todas formas, el que pueda o no haber temor fundado de preconstitución suspecta, debe dejarse a la libre apreciación del juez, quien ponderará con diligencia todas las circunstancias del caso.

Se dice del documento que es prueba preconstituida, en el sentido de que existía con anterioridad al proceso, en oposición a la prueba simple que se constituye dentro del proceso o durante su desenvolvimiento.

La doctrina considera como características de la prueba preconstituida:

- 1.º La preexistencia con relación al proceso;
- 2.º Su carácter *real* por la naturaleza del medio, distinta del *personal*;
- 3.º La presentación directa e inmediata del documento al tribunal, hecha o en su original o en copia auténtica, salva siempre la fidelidad e inalterabilidad del contenido<sup>51</sup>.

<sup>50</sup> En la doctrina suele darse a la preconstitución un sentido amplio, dentro del cual se comprende toda prueba preexistente anterior a la necesidad probatoria.

<sup>51</sup> J. ALMAGRO NOSETE: *l. c.*, pág. 110.

En cambio, la prueba de informes ni está sujeta a la regulación de la prueba instrumental, ni puede considerarse en rigor como prueba preconstituida; ya que, si bien el informe supone en su elaboración datos documentales preexistentes, no obstante, el contenido del informe siempre lleva en sí el juicio del informante, quien selecciona los datos, los coordina, los sintetiza, los interpreta y los manifiesta a través de su escrito.

Incluso las mismas certificaciones de los funcionarios públicos o administrativos, a no ser que se limiten a copiar documentos o a transcribir literalmente datos documentales, siempre implican un juicio personal del informante tratando de contestar a lo que la parte o el juez solicitan.

#### D) CASOS DE INFORMES DOCUMENTOS Y SU VALORACIÓN EN JUICIO

##### a) *Dos informes documentos:*

1. *Certificado de un Alcalde a petición de parte interesada.* "Don G.F.O., Alcalde-Presidente del Excmo. Ayuntamiento de M., Certifico: Que de datos facilitados por agentes de mi autoridad e informes adquiridos, resulta que don S. T., mayor de edad, casado, hijo de R. y de D., con domicilio en la calle A, núm. 75, y de profesión labrador, es *persona de buena conducta* en todos los aspectos, sin que conste nota alguna desfavorable al mismo. Y para que conste y a petición de parte interesada, expido la presente que firmo y sello en M., a 9 de marzo de 1967. Firma y sello".

2. *Informe a petición del Tribunal.* "Ministerio de la Gobernación. Dirección General de Seguridad. Comisaría del Cuerpo General de Policía. M. 17 de junio de 1967. Asunto: Informe sobre S. T. N/Ref.ª: 1. Criminal. Núm. 146. S/Ref.ª: Tribunal eclesiástico de Lugo. Ref.ª 2/967. Ilustrísimo Señor Provisor: En contestación a su atento escrito de fecha 6 de los corrientes dimanante del expediente anteriormente anotado por autos de separación conyugal que se siguen en ese tribunal a instancia de S. T., nacido el 10-2-1911 en X., contra su esposa R. S., tengo el honor de poner en conocimiento de V. I. que de la información practicada y antecedentes que obran en los archivos de esta Comisaría, resulta: Que el epigrañado es de pésima conducta moral, pública y privada, estando considerado como indeseable, pendeñero y provocativo. En dos domicilios que tuvo en esta ciudad promovió frecuentemente altercados con el vecindario sembrando malestar y teniendo atemorizados a unos y otros con la agravante de que era notorio que usaba o al menos tenía en su poder oculta un arma de fuego, que fue vista por varios vecinos. Tanto en el lugar de T. donde residió como en esta población, acostumbraba a hacer frecuentes salidas de noche a las fincas y huertas ajenas para hurtar frutos y apacentar en las primeras sus caballerías, sin que los perjudicados se atreviesen a reprocharle tales actos por temor a represalias dado su carácter vengativo.

Su esposa legítima, R. S., se vio obligada a abandonar el domicilio conyugal a causa de los constantes malos tratos de palabra y obra, de que le hacía objeto. Posteriormente convivió maritalmente con él, en su hogar, E. E., actualmente de unos 45 años de edad, soltera en aquel entonces, hija de F. y M., la cual había tenido anteriormente su domicilio en A. Con posterioridad

a ésta, tuvo otra amante llamada D. A., nacida en 1906, soltera, hija de A. y J., la cual tenía su domicilio en S. E.

Si brutal y cruel fue el trato dado a su esposa mientras convivió con él, más brutal y más cruel fue el dado al hijo del matrimonio que en aquel entonces tenía 11 años de edad... Por ello, en esta Comisaría comparecieron numerosos vecinos de aquel barrio, para denunciar actos tan inhumanos, y como consecuencia de la información practicada, le fue retirado el hijo y entregado a su madre, mientras el S. T. fue ingresado en la Prisión por orden del señor Juez de Instrucción. Por añadidura, cuando tuvo en su casa a la manceba E. E. dormían en el mismo lecho los amantes con el hijo de 11 años de edad.

Al S. T. su padre le tenía prohibido entrar en el domicilio paterno...

En marzo de 1956 fue ingresado en la Prisión del Partido de esta Ciudad y puesto a disposición de la Ilma. Audiencia Provincial de Lugo en virtud de orden del Sr. Juez de Instrucción de esta población, como consecuencia de sumario núm. 83/954 de este Juzgado, por lesiones.

En julio de 1951 fue herido por disparos de revólver hechos por un inquilino de su misma casa; no obstante, se llegó al convencimiento de que el arma era de S. T....

Constan además en estos archivos otras denuncias contra el mismo de menor importancia, y antecedentes en la Dirección General de Seguridad de fecha 22-11-1939, por faltas de moral.

El último escrito que consta en esta Comisaría relativo al epigrafiado, data del mes de septiembre de 1959 por supuestas y veladas amenazas graves a dos vecinos que habían declarado en sumario contra el mismo, por daños que él había causado en el tendido eléctrico que, de M. a S., pasaba por las inmediaciones de T., su pueblo de naturaleza. A uno de ellos en el mismo Juzgado de Instrucción le había lanzado amenazas después de sus manifestaciones ante el señor Juez.

En 1956 causó lesiones graves a su propia hermana que residía en la casa paterna de T.

Dios guarde a V. I. muchos años. El Comisario Jefe. Firma y sello".

b) *Valoración de estos informes en una sentencia de la Rota española.*

Se incorporaron a los autos en la primera instancia. Fueron tenidos en cuenta en las dos primeras instancias, y en la tercera dice la sentencia, de la que fuimos ponente: "*La prueba de informes.* Tenemos en autos certificados de buena conducta dados por alcaldes a favor del demandante; informes de la Guardia Civil sobre la buena conducta moral, pública y privada, de la demandada; informe del Comisario Jefe del Cuerpo General de Policía de M. sobre la vida y conducta de S. T.; certificados de sacerdotes sobre sus intervenciones para reconciliar a los esposos litigantes. Particularmente examinamos ahora el informe de la Comisaría de Policía.

En la valoración de estos instrumentos el juez eclesiástico no puede contentarse con afirmar que no son documentos que hacen fe plena o que de suyo no constituyen prueba simple perfecta. Si esto fuera justo y razonable: 1.º Estaría de más el distinguir en el derecho probatorio entre prueba simple y prueba compuesta o la formada en conjunto por pruebas imperfectas, con-

forme al aforismo jurídico: "Singula quae non prosunt, unita iuvant". 2.º Carecería de sentido el hablar de la importancia de documentos públicos y privados, firmados y no firmados, auténticos y no auténticos. Si son auténticos e insuspectos debe presumirse la verdad de su contenido, a no ser que éste no sea verosímil o que demuestren lo contrario otros medios legales de prueba.

Cuando no se dan ninguna de estas dos circunstancias, a los informes de la Policía o de la Guardia Civil, sobre todo cuando se hacen a base de hechos presenciados o comprobados, debe concederse singular fuerza probatoria, respecto a hechos percibidos por sus agentes o averiguados por ellos con certeza, cuando trataron de descubrir la verdad entre personas sabedoras de los hechos, por ser miembros de la familia, o vecinos del pueblo, o testigos de los comentarios y fama pública en el lugar.

Aumenta el valor de estos informes si quien los da y suscribe es persona idónea, imparcial, sin tacha alguna. Más que un informe de persona privada vale el de otra con carácter oficial y autorizado, sobre todo cuando se redacta ex profeso para responder a la petición y al ruego de un Juez eclesiástico, a quien de oficio interesa ilustrar y resolver un pleito matrimonial de separación conyugal. También tiene importancia el hecho de que se haga el informe a base de datos que constan en archivos oficiales tomados de fuentes serias no adulteradas, en tiempo no sospechoso y en relación con problemas ajenos a los planteados en el juicio eclesiástico.

Considerando esto, los Auditores estimaron que tanto el Juez de primer grado como el de apelación apreciaron con rectitud la falta de eficacia plena del informe policial en orden a constituir por sí solo prueba perfectamente fehaciente de adulterio del esposo, sobre todo porque, como sucede en el caso, no se hace referencia a indicios percibidos concretos y ciertos, de los que pueda conjeturarse con violencia el adulterio.

Pero juzgaron que no era correcto ni acertado, cual se hace en la segunda instancia, el valorar el citado informe del Cuerpo General de Policía por separado y aisladamente de las demás pruebas, y concluir que es ineficaz y que al igual que no prueba el adulterio tampoco las sevicias del esposo. Esta conclusión no es lógica, porque pesada la prueba compuesta sobre el adulterio, ésta no convence, y en cambio, sí es eficaz la prueba compuesta sobre causa justa para que la esposa abandonase el domicilio y hoy continúe separada de su esposo, mientras éste no ofrezca las debidas garantías de no maltratar y de cumplir los deberes conyugales.

El informe de la Guardia Civil acerca de la buena conducta moral de la esposa R. S. es genérico y puede darse por complacencia a instancia de la parte interesada. A él se parecen los recogidos por el actor y dados por el alcalde sobre la buena conducta de S. T. Menos aún que estos informes valen las afirmaciones de otras personas de complacencia llevadas por los abogados a un notario civil, para que ante éste digan lo sugerido sobre si tal sujeto es buena persona, buen vecino o buen patriota.

Pero no es así el informe emitido por el Comisario Jefe de Seguridad de M. en 17 de junio de 1967. Se hace a petición del Juez eclesiástico, en orden a conocer debidamente una causa de separación matrimonial. Se redacta y firma por el Comisario Jefe. Su contenido es detallado con datos concretos y circunstancias. Supuesta esta base la Policía considera a S. T. como sujeto

indeseable, pendenciero y provocativo. Refiere el informe que su mujer se vio obligada a dejar el domicilio conyugal por causá de los constantes malos tratos del marido. Entre otros hechos elocuentes el informe narra actos de crueldad que S. T. tuvo no sólo para con su mujer, sino para con su hijo, hasta el punto de tener que ingresarlo en la Prisión por orden del Juez. Refiere denuncias que constan contra el S. T. en los archivos de la Dirección General de Seguridad.

En resumen, a un informe como éste, tan detallado, tan serio, tan verosímil tan fundado en hechos que concuerdan con los alegados por la esposa y adverbados por testigos presenciales, debe darse crédito en lo sustancial de los hechos, los cuales retratan la índole violenta y feroz del esposo, quien no tiene reparo en amenazar a quien declare verdades que le sean adversas.

Por esto último puede explicarse la reticencia o ignorancia afectada de J. G., A. C., y R. L. que nada saben contrario a S. T., ni siquiera si estuvo procesado.

*Objeción contra el informe policial.* En la segunda instancia el abogado del esposo alega contra el informe policial que el Comisario Jefe que lo firma no tiene rango de "testigo cualificado", ya que se trata de un informe "corporativo y está suscrito no por persona que directamente presencié los hechos y se hace responsable de la verdad histórica de lo afirmado, sino por un Comisario Jefe de Seguridad en M. Por tanto, concluye el defensor del esposo, el informe, a tenor del canon 1971, ni es testimonio de testigo calificado ni pluritestimonio de varios, inmunes de tacha, coherentes entre sí, de ciencia propia y que declaran bajo juramento. Luego no prueba.

*Respondemos:* Es verdad que este informe policial no tiene ese carácter de testimonio: sea el de testigo calificado, sea el de varios testigos concordés. Pero el argumento no es lógico cuando concluye: Luego este informe carece de valor probatorio y es del todo ineficaz para que pueda apoyarse en él la deducción sobre un hecho futuro e incierto: el peligro de daño grave para la mujer en la futura cohabitación con su marido.

Advirtamos que los Comisarios Jefes del Cuerpo de Policía en sus respectivas localidades cuando informan como en este caso, no prestan una prueba idéntica a la de los testimonios, y por esto algunos llaman seudotestimonios a los informes. El informe policial de M. se parece o es más similar a la prueba de instrumentos hechos por personas públicas, cuando éstas se limitan a dar fe de aquello que transcriben o toman de libros, registros o archivos. En el caso, el Comisario Jefe informante da fe de los datos existentes y de los antecedentes personales que sobre S. T. obran en los archivos de su dependencia. Advera, pues, lo que allí existe; ora como fama pública o hechos públicos, ora como datos ciertos averiguados por agentes de seguridad, ora como denuncias hechas por determinadas personas, ora como actuaciones de la Policía o de otras autoridades judiciales o no judiciales.

A eso se limita el informe del Comisario Jefe, no a deducir —y en el caso no deduce— si de esa fama o hechos públicos, si de esas averiguaciones comprobadas o practicadas, si de esas denuncias, si de esas actuaciones, tiene que fluir o no prueba suficiente para que el Juez eclesiástico decida la separación perpetua por adulterio o la temporal por sevicias. Esto corresponde a las funciones propias y autónomas de los tribunales eclesiásticos, en los cuales, fuera de los casos limitados de prueba legal, el Juez estima a su dis-

creción prudente la eficacia que pueda darse en cada caso a las diversas pruebas presentadas, sea testimonial, sea instrumental, sea de informes.

Tampoco es del informe apreciar la relación que deba establecerse entre las sevicias pretéritas y la restauración de la vida conyugal interrumpida durante más de veinte años por culpa del esposo. El informe manifiesta los hechos sucedidos e indica la índole y el modo de obrar que tiene el sujeto. El presumir, dados esos hechos, cómo se portará en el futuro el marido actor y reconvenido, es algo que no puede pedirse al informe, algo privativo de la apreciación del Juez eclesiástico.

Es cierto que la separación no se concede en pena de las sevicias pasadas; pero éstas, atendida su naturaleza y las circunstancias del caso, pueden ofrecer base sólida para presumir razonablemente que el cónyuge culpable seguirá haciendo insoportable al otro cónyuge la vida en común. Lo pasado bien puede ser un indicio grave de la mala voluntad y del temperamento del seviciante y de su reincidencia en los mismos modos fieros y crueles.

Por fin, también juzgamos que no es correcta la estimación que del informe hace el Juez Metropolitano de apelación, cuando sin la debida crítica rechaza por parcial su contenido apoyado en el fundamento 'evisimo y lábil de certificados de buena conducta expedidos por otras autoridades o de testimonios recogidos en actas notariales a petición del interesado, después de una preparación de testigos muy bien amañada. Abiertamente es un error grave en la apreciación de pruebas el parangonar estos certificados genéricos de puro compromiso sobre buena conducta, o esas declaraciones suspectas y de complacencia, con los informes oficiales concretos y detallados que, a petición de los tribunales, emiten la Dirección General de Seguridad u otros organismos serios dentro de su propio campo de actividades sobre datos que existen registrados en sus archivos.

En general, la fuerza probatoria de esta especie de informes depende mucho de la persona u órgano informante, según sea pública o privada, y cuando es privada, de la importancia y prestigio de la entidad representada por el informante. Otra circunstancia de buen criterio valorativo, no tenuta en cuenta por el Juez Metropolitano, es el considerar quién pide el informe y para qué, y por otro lado, quién, para qué y en qué tiempo pidió los certificados de buena conducta y las declaraciones ante notario<sup>52</sup>.

### III.—OTRAS MODALIDADES DE LA PRUEBA DE INFORMES

#### A) INFORME EN LA MODALIDAD DE PERICIA

a) *Razón de los informes periciales.* En lenguaje jurídico procesal se entiende por *pericia* una actividad de personas expertas tendente en el proceso a comprobar algún hecho controvertido o a dar a conocer al juez la verdadera naturaleza de una cosa (c. 1792). Mas no todos los técnicos o expertos que llegan a intervenir en el proceso, son por sus dictámenes periciales *peritos* en sentido estricto, cuales los comprendidos entre los llamados procesalmente peritos (cc. 1792-1805).

<sup>52</sup> SRNA., Lugo, Sep. T.-S., 16 de diciembre de 1971.

Anteriormente, al estudiar los informes en la modalidad de documentos, considerábamos la facilidad de poder llevar a los autos, sin las formalidades de la prueba documental, datos documentales que ilustren la causa demostrando la verdad histórica de los hechos controvertidos. Ahora hemos de afirmar algo semejante al examinar los informes pericias.

Se ha recurrido a éstos ante la necesidad de dar a conocer al juez en forma expeditiva y fácil antecedentes documentales, noticias u otros datos, para cuyo examen, interpretación y estimación se requieren personas expertas que puedan, por su cargo y oficio, tener acceso permitido o fácil a libros, registros, o archivos, que otros técnicos no pueden consultar, sea por prescripciones legales, normas reglamentarias u otras razones de utilidad común o privada, sea por dificultades que difícilmente se superarían a no ser a costa de trámites molestos, tiempo largo o graves gastos.

Por esto los interesados, sin sujetarse a las solemnidades de la prueba pericial, recurren a los informes técnicos en la modalidad de pericias. Incluso podría dificultarse la obra de peritos en sentido procesal estricto, si se pretendiera hallar especialistas que con destreza y comodidad pudieran sustituir ventajosamente a los funcionarios que por su cargo y especialidad profesional manejan los datos que obran en los registros de la entidad a la que representan o del servicio al que prestan su trabajo en determinada oficina o departamento.

Antes nos fijábamos principalmente en la preconstitución de la escritura documental y en la preexistencia de los datos documentales, cuando examinábamos el informe documento y tratábamos de resaltar y valorar las similitudes y las diferencias que median entre la prueba documental y la prueba de informes; ahora habremos de poner la vista más bien en el contenido especial de los informes o certificados técnicos en relación con la prueba de los dictámenes periciales. Esto vale a decir que la característica principal de los informes pericias está en su contenido técnico y en el modo de interpretar y apreciar los hechos, a la manera de peritos.

b) *La prueba pericial en el proceso matrimonial.* Sin duda, la pericia se considera como medio de prueba (cc. 1792-1805).

El perito no tiene función procesal decisoria, sino únicamente probatoria. Por esto se prescribe que el juez debe considerar atentamente no sólo los dictámenes de los peritos, sino también todas las demás circunstancias de la causa (c. 1804, § 1).

El tribunal no está obligado a hacer suyo el juicio de los peritos, aunque haya unanimidad en sus conclusiones<sup>53</sup>; mas el juez, al exponer los motivos

<sup>53</sup> Pío XII: Discurso a los participantes en el XXVI Congreso convocado por la Sociedad Italiana de Urología, 9 de octubre de 1943, en "Ecclesia", núm. 641 (1953), págs. 461 y 462.

SRRD., 4 de abril de 1924, c. MANNUCCI, vol. 26, dec. 16, n. 2, pág. 128; 16 de junio de 1943, c. QUATTROCOLO, vol. 35, dec. 45, n. 11, pág. 438; 3 de diciembre de 1957, c. FELICI, en "Monitor Ecclesiasticus", 1958, pág. 50, n. 3.

de la sentencia, debe expresar los argumentos que le han movido a admitir o rechazar las conclusiones de los peritos (c. 1804, § 2).

Se recaba el dictamen de peritos en las causas de impotencia y falta de consentimiento por amencia (cc. 1976-1982) y, además, en las otras en las que sea preciso formar algún juicio que requiera pericia peculiar en alguna rama del saber o del arte, para comprobar algún hecho o para conocer la verdadera naturaleza de una cosa (c. 1792).

Designa a los peritos el juez (c. 1793). En las causas matrimoniales de impotencia o amencia no pueden ser elegidos como peritos quienes privadamente reconocieron el cónyuge (c. 1978). Los peritos han de prestar juramento de cumplir fielmente su oficio (c. 1797). Las partes pueden recusar a los peritos elegidos (c. 1796).

A más de la inspección corporal (cc. 1976-1982), los peritos examinarán los autos que al instructor parezcan necesarios o convenientes (art. 147, § 2), y practicarán el examen uno por uno y por separado. Formularán el dictamen por escrito; indicarán claramente qué procedimiento han empleado y en qué razones se fundan sus conclusiones; firmarán el dictamen con su puño y letra (c. 1802; art. 148).

Cuando se trata de averiguar la autenticidad de un escrito, han de observarse por los peritos reglas muy concretas (c. 1800), y otras especiales en la inspección corporal de los cónyuges<sup>54</sup>.

Para la práctica de la prueba pericial el juez determinará los puntos de la pericia (c. 1779). Practicada ésta y presentada al tribunal, el instructor llamará por separado a cada perito, para que reconozca sus conclusiones, las refuerce con juramento y responda a las cuestiones formuladas oportunamente por el defensor del vínculo (art. 152).

c) *La prueba de informes técnicos.* Bajo esta especie de informes podemos comprender los escritos que a modo de certificados o dictámenes de profesionales titulados se llevan a los autos. Su variedad es múltiple. Los hay de médicos, siquiátras, ginecólogos, científicos, sicólogos, grafólogos, profesionales titulados en general, funcionarios o representantes de entidades o agentes de organismos que dentro de la ley desempeñan determinadas actividades en instituciones oficiales o privadas.

A los informes de esta especie, sin duda, hay que concederles en general alguna fuerza de prueba, por cuanto sirven para verificar hechos, o para interpretarlos y coordinarlos, o para dar a conocer su significado genuino y sus consecuencias. Estos datos y juicios que se aportan a los autos pueden valer en el proceso para ilustrar la causa y para cerciorar al juez acerca de la verdad de los hechos controvertidos.

---

<sup>54</sup> Cánones 1976-1982; art. 150; Decreto *Catholica doctrina*, 7 de mayo de 1923, nn. 84-95; Decreto *Qua singulari*, 12 de junio de 1942, del Santo Oficio.

Sin embargo, aunque concedamos a estos informes la virtud de prueba, ésta ciertamente no goza de las garantías formales con las que se practica por prescripción de la ley la genuina prueba pericial. El técnico informante:

- carece de la designación procesal de perito (c. 1793);
- previamente para el caso concreto no presta juramento (c. 1797);
- ejerce su actividad sin haber intervenido la otra parte litigante (cc. 1797, 1799);
- no recibe del juez los puntos acerca de los que debe versar su dictamen (c. 1799, § 1);
- formula simplemente un escrito de contenido pericial, útil para el proceso, con sólo ejercer funciones profesionales de su cargo o de su representación, utilizando en cuanto tal representante o técnico, datos de archivo o antecedentes documentales.

Resulta de todo esto que el dictamen del informante no es una peritación en sentido propio; pero sí es un juicio con valor *sui generis* debido a la autoridad y crédito que merece el profesional titulado, o el funcionario, o el representante, o el agente que hace suyo el escrito con su firma.

Nuestro derecho procesal en materia de matrimonio manda con gran sabiduría que en las causas de impotencia o amencia se excluya del cargo de perito a los que reconocieron privadamente al cónyuge; aunque estas personas pueden ser presentadas como testigos en las causas de impotencia (c. 1978) y deben serlo en las de amencia (c. 1982; art. 143).

Por analogía, podemos decir y practicar en el foro, si hay caso de informes técnicos o certificados, lo mandado en los anteriores cánones citados, a saber, que es lícito y a veces en cierto modo obligado, el llamar a los informantes, citándolos como testigos para que reconozcan su escrito, puedan ratificarse en el contenido del informe llevado a los autos y responder a las preguntas de un interrogatorio pertinente.

Respecto al contenido del informe pericia insistamos en que el informante, a diferencia del perito (cc. 1799; 1800; art. 147), utiliza para su declaración de juicio un material que no está en el proceso ni le viene del proceso; sino que se vale de antecedentes documentales, datos preexistentes, noticias o conocimientos que tiene a su disposición, con los que no puede anteriormente contar el juez o los peritos, y los que llevados a los autos mediante el informe, pueden ser objeto de examen pericial y pueden servir al juez para convencerse de la verdad histórica de los hechos.

El contenido del informe pericia no es sólo una declaración de conocimiento sobre datos registrados que se transcriben, sino una *declaración de juicio* formado por el representante de una entidad, o por el funcionario, o por el profesional titulado, después de haber examinado, coordinado, interpretado, valorado y sintetizado los antecedentes preexistentes de archivo o fichero.

Como advertencia práctica, digamos que los informes pericias que se han incorporado a un juicio, si de esos autos se llevan a otro juicio; no por haber estado en un proceso cambian de naturaleza en el otro.

Los informes policiales en cuanto dictámenes técnicos contienen no sólo aquello que los agentes observaron y percibieron, sino lo que ellos estimaron acerca de los hechos. Por esto, en realidad de verdad sus informes son dictámenes o *declaraciones de juicio* que redactan personas pertenecientes a un órgano oficial impersonal previsto por la ley. Pero sus dictámenes técnicos propiamente no son pericias, sino más bien informaciones acerca de hechos y de su calificación. El juez, atendidas todas las circunstancias valora libremente estos informes, a la luz que da el conjunto de todo lo actuado y probado.

d) *Un informe técnico y su valoración.* Lo tomamos de una causa de nulidad de matrimonio de Santiago de Compostela. El esposo acusaba la nulidad de su matrimonio por miedo grave e injusto inferido por el padre de la novia. Para probar la nulidad del matrimonio por este capítulo adujo entre otras pruebas un informe caligráfico grafológico con el intento de probar la personalidad irascible del coactor y el hecho de la coacción.

1. *Informe pericial.* E. A. C., mayor de edad, casado, vecino de O. Doctor en Filosofía y Letras, Sección de Ciencias Históricas, Colegiado con el núm. X en el Oficial de Doctores y Licenciados en Filosofía y Letras y Ciencias del Distrito Universitario de Oviedo; a requerimiento de don A. (el actor), emite el siguiente informe pericial caligráfico y grafológico de los grafismos de que se tratará.

*Objeto del informe:* Habida cuenta de las escrituras que representan las dos cartas de que se hará mención, base caligráfica ofrecida, interesa determinar, si fuera posible, el carácter, sicología o temperamento del autor de aquéllas, dados los trazos caligráficos de las firmas del amanuense.

*Elementos facilitados al informante:* Dos fotocopias de otras tantas cartas fechadas en 28 de julio de 1940 y 3 de marzo de 1941, ambas en La Coruña, estableciendo como destinatario al señor don A. en Oviedo.

*Informe (...). Conclusiones:* 1.<sup>a</sup> Observada en general la escritura angulosa y desigual con sus barras de las tes, largas y finas; los gruesos desmesurados en relación con los perfiles, acusan un temperamento impresionable, fácil a la irritabilidad y mal genio. 2.<sup>a</sup> Puede establecerse sensibilidad acusada por su escritura inclinada; dureza para con terceras personas por los horizontales rasgos gruesos y firmes de las rúbricas; por sus ganchos convergentes, egoísmo; y en su conjunto espíritu de venganza; además, por las puntas agudas terminales de alguna palabra indica carácter agresivo.

Este es el informe que emite el perito que suscribe, según su leal saber y entender, objetivamente considerados los elementos que se han examinado, a petición de don A., en Oviedo, a 30 de septiembre de 1964. Dr. E. A. C. Firma y rúbrica.

*Verdadero dictamen pericial.* Ante la anterior prueba de informe técnico, el instructor de la causa, con buen acuerdo, designó un *perito grafólogo* en

sentido estricto procesal. Este emitió su dictamen en Santiago de Compostela a 20 de enero de 1966.

2. *Valoración del informe y del dictamen pericial.* En la sentencia rotal, de la que fue ponente monseñor Pérez Mier se hacen las siguientes consideraciones:

1.<sup>a</sup> *Tienen papel distinto peritos y testigos:* "Probatio testimonialis non-nullis casibus, non potest esse efficax sine peritorum iudicio, quando scilicet *aestimatio facti* in ordine ad causae decisionem natura sua requirit operam periti nec fieri potest ex defectu scientiae a simplici teste *nec ab ipso iudice illius scientiae vel artis non specialiter gnari*; ex alia parte *perito committi non potest simplex attestatio de facto transeunte quod nullum vestigium reliquit*, sed hoc est munus testium, qui sint ipsi facto coevi et illud proprio corporeo sensu perceperunt" (Wernz-Vidal, T. VI, De process., Romae 1928, n. 489).

2.<sup>a</sup> *El hecho de la coacción no es objeto de pericia.* "In causa de vi ac coactione metum inducente proprie non fieri locum peritiae nisi postquam factum ipsum coactionis invicte demonstretur, seu quatenus peritia necessaria aut vere utilis appareat pro aestimatione facti comprobati, minime autem ad stabiliendum ipsum coactionis factum, quod natura sua est quid transiens, nisi ex circumstantiis et adiunctis casus singularis diuturnum vestigium reliquerit".

3.<sup>a</sup> *De las conclusiones del informe no fluye la coacción alegada:* "Etsi per non admissam hypothesim supponamus praedictum uxoris patrem gaudere indole irascibili, non inde sequitur eum minas actori intulisse, quia ex mera possibilitate ad factum non valet illatio".

4.<sup>a</sup> *Más se ajusta a la verdad el dictamen del perito que el informe del informante técnico.* Reconoce el perito: "Lo que no se puede establecer es la explicación de un acto, del que tenemos muy pocas noticias, en función de una personalidad... Jamás la personalidad descrita (con auxilio de la grafología) puede servirnos como determinante necesario de un acto... Si de un concreto modo de ser deducimos los actos de la vida de un sujeto, habremos llegado al determinismo más exagerado"<sup>55</sup>.

## B) INFORME EN LA MODALIDAD DE DECLARACIÓN DE PARTE

a) *El interrogatorio judicial de las partes y la confesión.* Por lamentable abuso en la instrucción de las causas matrimoniales, o no se examina a las partes, o son preguntadas mal, casi infructuosamente debido a limitarse el juez a la mera absolución de posiciones que pide la parte contraria. Estas posiciones tal cual ordinariamente se redactan no corresponde, ni de lejos, a las contempladas por el legislador eclesiástico en el canon 1745, § 1.

Resulta de aquí que prácticamente no se tiene en la instrucción de la causa el verdadero interrogatorio judicial canónico (cc. 1742-1746), que no es la confesión judicial, aunque pueda servir para llegar a ella.

<sup>55</sup> SRNA., *Compostellana*, Null. matrim., A.-B., 26 de junio de 1970, c. PÉREZ MIER.

El interrogatorio es utilísimo y vale para que las partes puedan

- *corregir* lo que sus abogados escribieron con mayor o menor fidelidad en los escritos de demanda y de contestación;
- *o suplir* lo que no se dijo en esos escritos por brevedad o por imprecisión;
- *o determinar* los artículos de la controversia;
- *o poner de manifiesto* indicios valiosos que muestren la verdad histórica o señalen al juez el camino para descubrirla.

El interrogatorio canónico no es la comparecencia de las partes; no es una información previa; no es una preparación del juicio; no es una especie de inquisición (c. 1939); no es absolución de posiciones al modo del sistema procesal español (L.E.C., arts. 579-595); es más bien un acto judicial importantísimo destinado primordialmente a instruir la causa.

Los sagrados cánones lo regulan cuidadosamente en orden a evitar los principales y los más corrientes peligros. De aquí normas:

- sobre las preguntas (cc. 1743-1745; arts. 99-104);
- sobre la oportunidad del examen (c. 1742; art. 101);
- sobre la materia (cc. 1745, 1749; arts. 99 y 100);
- sobre el silencio (c. 1743; arts. 111 y 112);
- sobre el juramento de decir verdad (c. 1744; arts. 96, 104, 105, 110).

En cambio la confesión, considerada como medio de prueba, está regulada en lugar aparte (cc. 1750-1753). La confesión judicial releva a la otra parte de la obligación de probar, cuando se trata de algún asunto privado y no está interesado el bien público (c. 1751; art. 117). La extrajudicial, si se aduce en juicio, será valorada a discreción del juez, atendidas todas las circunstancias del caso (c. 1753; art. 116).

b) *Informe declaración de parte*. Así podemos llamar a los informes, noticias, datos y manifestaciones que por escrito hacen las partes en relación con el objeto del proceso y las llevan a los autos.

1.º *Informe escrito en vez de examen oral*. Acontece a veces que alguno de los cónyuges litigantes rehuye la comparecencia ante el juez para ser interrogado, y a fin de suplir su declaración oral escribe en un documento aquello que el informante dice saber en torno a la cuestión que se ventila en el juicio.

Otras veces es el actor quien en un amaño ordinariamente inspirado por su abogado redacta un escrito, en el cual consigna, según su entender la historia de su vida, su noviazgo, sus desventuras en la vida matrimonial, de las cuales culpa, como es natural, no a su propia conducta o modo de ser, sino todo lo contrario a las rarezas, mala voluntad o graves sevicias de la parte contraria.

Esta información escrita la pone en manos de su abogado y éste se vale de ella, o para copiarla en la demanda, o para presentarla como informe documento que acompaña a la demanda, en la cual se amplían datos o se alegan hechos que se dicen inadvertidamente silenciados por el informante cuando escribió su autobiografía matrimonial.

*Informe incluido en la demanda.* Transcribimos lo que como ponente consignamos en la resolución de un incidente sobre admisión del libelo en una causa de Oviedo, de nulidad de matrimonio V.-A. Dice así: "El escrito presentado es una demanda que no brilla por su brevedad, orden y claridad. El mismo Letrado que la formula se cura en salud dando a entender al principio que ante la complejidad argumental, deja de cumplir su deber en cuanto no referirá ni articulará los hechos con la correspondiente brevedad, ni con el orden debido, ni con la claridad necesaria, sino que prefiere transcribir una narración amorfa que la esposa hace de su caso. El Letrado tampoco hace resaltar las circunstancias sustanciales que caracterizan el título jurídico por el que se pide la nulidad (c. 1731, n. 1), sino que se contenta cómodamente con copiar al pie de la letra la narración previamente manuscrita por la persona demandante, a quien no hay ley que la obligue a redactar su vida en forma breve, ordenada, clara y pertinente única y exclusivamente al capítulo de nulidad correspondiente al caso.

De aquí que hallemos en la demanda una narración de la esposa, selva de recuerdos complejos, mezcla de hechos y de circunstancias pertinentes e impertinentes, relevantes e irrelevantes. Seguramente, todo esto se debe al estado síquico de la persona que escribe, sin saber si lo que narra vale o no vale para el fin intentado, y sin atender a lo que pueda tener o no importancia respecto a la demanda judicial que redactará el abogado.

Pero el abogado, a su entender, juzgó que la narración era exacta y la transcribió, al parecer, íntegra. Lo copiado comprende nada menos que nueve páginas con más de trescientas cincuenta líneas en conjunto, sin epígrafes ni apartados que distingan hechos de hechos, historias de interpretaciones, súplicas de perdonos" (SRNA., *Oveten.*, Null. matrim. Inc. de libello admitiendo, V.-A., Sentencia interlocutoria de 5 de mayo de 1970).

*Informe de parte que acompaña a la demanda, a modo de documento.* Valora este especie de informe documento la sentencia de 20 de abril de 1972, de la que fuimos ponente, en una causa de Barcelona, sobre separación conyugal de los esposos A.-S. Transcribimos el número 5: "A la pretensión del esposo favorece poquísimamente su propio informe escrito, redactado no sin inspiración de persona técnica, aunque aparezca en forma de carta a su abogado. Dice así en ella: Con la presente paso a cumplir penosamente la recomendación que usted me hizo de remitirle en una carta todos aquellos aspectos de mi situación matrimonial que me obligan a tomar la grave decisión de instar en debida forma la separación canónica y civil, de mi esposa.

A su vez el abogado en la demanda también manifiesta que cumple un penoso deber profesional formulando demanda canónica de separación matrimonial, y aduce como documento la carta citada, que valora así: "Es tanta su elocuencia que ello nos dispensa de un más extenso comentario, dejándolo al superior criterio del Tribunal. Pero en atención al mismo, ofrecemos aquí, a manera de hechos, un breve resumen de los que pueden considerarse más

significativos y que se desprenden, en su mayoría, de la propia carta, y otros la amplían, si cabe, para mejor información del Tribunal".

Los auditores estiman que estas ampliaciones del abogado "para mejor información", son muy sospechosas y discordes con lo mandado en las normas canónicas sobre el libelo, en el cual basta indicar los fundamentos jurídicos de lo que se alega y afirma. Y no es necesario ni conviene una detallada exposición de argumentos, propia del período de prueba y de defensa (c. 1708; art. 57 de la Instr. *Provida Mater*).

Por lo demás, el informe del actor, a manera de *curriculum vitae* es una prueba ineficaz, es más, un modo muy contrario a los fines del interrogatorio de las partes (cc. 1742-1746); por que mientras en éste hace el juez preguntas especiales para ilustrar los hechos controvertidos, el actor por su cuenta en el informe no hace sino defenderse a sí mismo exponiendo con exageraciones y pasión lo que juzga favorable a su intento y silenciando todo lo demás que le resulta adverso.

El actor con estas afirmaciones escritas, que dice hacer según su conciencia, y con sus reticencias o silencios en el informe, se obliga en cierto modo y de antemano a frenar más tarde su sinceridad y a no rectificar, queriendo no incurrir en incoherencias o en contradicciones.

Por tanto, esta especie de informes son reprobables a la vez que inoperantes, porque *Nullus idoneus testis in re sua intelligitur* (Pomp. 1. 10 D. de test. 22, 5). No deben confundirse dos cosas muy distintas procesalmente: Una, la petición del actor, y otra, la obligación de probar lo que alega valiéndose de medios instructorios legítimos".

2.º *Informe relativo a las respuestas anteriormente dadas en el examen judicial.* Otras veces la persona que ha sido interrogada en juicio vuelve sobre sus pasos y por medio de un escrito trata de llevar a los autos una rectificación de sus dichos, o una revocación, o una aclaración, o una ampliación de datos y circunstancias anteriormente silenciados por simple olvido, o por error, o por voluntad, en aquel momento, de no manifestar toda la verdad. Pero sea cual fuere el motivo anterior, el resultado es que más tarde, queriendo subsanar la propia declaración oral, envía al tribunal otra escrita que firma.

3.º *Valoración de estos escritos reformatorios o revocatorios.* Ve cualquiera que esta especie de informes en sentido amplio no son propiamente declaraciones judiciales, ni se hacen de ordinario bajo juramento, y aunque se juren, no corresponde este juramento al de decir verdad prestado solemnemente ante el juez. Por tanto, su fuerza instructoria y su valor, comparado el informe con la declaración judicial, queda a la libre estimación del juez, quien deberá pesar todas las circunstancias, en especial la del motivo que se alega, o para no comparecer en juicio a declarar, o para variar los propios dichos ante el juez.

Lo que decimos de la declaración y del informe en relación con el interrogatorio en general, puede aplicarse a la confesión propiamente dicha (cc. 1750, 1751), la cual si se revoca por escrito dirigido al tribunal, puede ha-

cerse por deber de conciencia respecto a la obligación de confesar la verdad; pero también puede obedecer a otros móviles no confesables, como pasión, odio, venganza<sup>56</sup>.

En cualquiera de estos casos ha de ser suma la cautela, con la que proceda el juez que quiera estimar debidamente tanto la primera confesión judicial como el informe posterior. Siempre habrán de tenerse a la vista las normas de los cánones 1750 y 1752, y de los artículos 116 y 117.

Si las discordancias o contradicciones entre la declaración judicial y el informe escrito se deben más bien a inconstancia, ligereza o ambigüedad, habrá que dar poco crédito a quien así declara e informa (c. 1789, n. 3). Quien se contradice a sí mismo, aun cuando quiera rectificarse bajo juramento, no merece fe, puesto que, según Inocencio III, "Nimis indignum est juxta legitimas sanctiones, ut, quod sua quisque voce dilucide protestatus est, id in eumdem casum proprio valeat testimonio infirmare"<sup>57</sup>.

Por lo demás, estos escritos de información ni tienen las garantías que ofrecen las solemnidades del examen judicial, ni se hacen en tiempo insuspecto.

4.º *Informe declaración de funcionario parte.* En los juicios eclesiásticos cabe el caso del llamado informe declaración de parte, si un cónyuge en cuanto funcionario, agente o representante de una entidad informa sobre sus actuaciones y comportamiento en el desempeño de su cargo, o si el juez o un ministro del tribunal informan acerca de sus actos en relación con las actividades de las partes o con el procedimiento y objeto del juicio.

En casos de recusación del juez o de un ministro del tribunal, o de suspensión de la licencia a un abogado; éstos en el incidente son parte y declaran o informan en cuanto parte.

Dice la Sagrada Congregación de Sacramentos en su Circular de 15 de agosto de 1949 que corresponde a los Ordinarios no admitir a los abogados que no sean personas *omni exceptione maiores*, o revocar la aprobación concedida (c. 1658, § 2) sin necesidad de tener que manifestar al interesado las razones de la revocación, aunque, caso de pedir las, habrá que exponerlas por escrito en informe de parte a la autoridad competente, ahora la de la Signatura Apostólica<sup>58</sup>.

5.º *El informe confesorio y el de personas jurídicas.* Hay otras cuestiones sobre informes confesorios provenientes del informe escrito que han de dar los empleados o representantes del Estado o de la Administración Pública en aquellos litigios en los que sean parte<sup>59</sup>, o sobre la confesión de las

<sup>56</sup> SRRD., 22 de octubre de 1957, c. FELICI, vol. 49, pág. 630, n. 8.

<sup>57</sup> Cap. 10, X, II, 19 de probat.

<sup>58</sup> S. Congr. de Sacram., Circular de 15 de agosto de 1949. Prot. N. 1190/49, en X. OCHOA: *Leges Ecclesiae post Codicem Juris Canonici editae*, Roma 1969, vol. II, n. 2075, col. 2624. PABLO VI: *Const. Regimini Ecclesiae Universae*, 15 de agosto de 1967, nn. 105 y 106; AAS., 59 (1967), págs. 885-928.

<sup>59</sup> *Ley de Enjuiciamiento Civil*, art. 595.

personas jurídicas; pero creemos que no son objeto de nuestro estudio ni afectan a las causas matrimoniales que los jueces eclesiásticos han de resolver<sup>60</sup>.

c) *Caso de escritos y declaraciones de un demandado.*

*El caso.* Victoria y Fermín al parecer enamorados se casaron en 1957. Cohabitaron durante algunos años, pero no tuvieron hijos. Tampoco fueron felices. En julio de 1960, asesorados por sus respectivos abogados, firmaron un documento en el cual reconocían que la convivencia matrimonial es para ambos insoportable, que su matrimonio desde los primeros momentos ha presentado aspectos y características susceptibles de ser base jurídica de nulidad, y se comprometían formal y solemnemente al parecer de sus abogados, quienes se encargan de este problema.

Firmado el documento, uno de los abogados redactó una demanda de nulidad del matrimonio por simulación del consentimiento, por parte del esposo. Pero éste no vio con buenos ojos el relato de los hechos alegados y presentó al tribunal un escrito, en el que decía: "Mi intención al escribir sobre el particular es simplemente aclarar un concepto equivocado de la presente nulidad de matrimonio. Mi intención no es atacar a nadie, sino simplemente exponer la verdad del hecho de simulación por ambas partes. No veo la necesidad de demandante y demandado en este juicio, sino simplemente ambas partes deciden anular su matrimonio por considerarlo un error y querer rectificarlo. Tal vez este matrimonio no se hubiera anulado, ni iniciado la anulación, si las dos partes interesadísimas, a pesar de sus desavenencias, como todos los matrimonios, hubieran podido decidir sus asuntos sin la intervención de terceras personas. Claro que para el curso legal ante el tribunal eclesiástico, hay que recurrir a otras terceras personas, las cuales tienen que encontrar motivos, y seguir adelante con el pleito y ganarlo, porque representa una victoria profesional en una causa que por completo desconocen, ya que sólo dos personas saben la verdad intrínseca entre ellas".

El demandado, después de este primer escrito, presentó otros varios al tribunal sobre información de los hechos, y declaró judicialmente dos veces.

*La primera declaración del esposo contiene hechos verosímiles, narrados con sencillez y claridad.* "El problema no tiene nada de complicado: Dos personas han cometido un error (el haberse casado). Causas: juventud, falta de experiencia, etc., etc., y quieren reparar su error, a lo cual tienen pleno derecho, y deciden someter a juicio del tribunal eclesiástico la anulación de dicho matrimonio, en lo cual ambas partes están de acuerdo". Partes igitur concordēs volunt declarationem nullitatis, non quia consensus prae-buerunt fictum, sed quia, dando consensus verum, erraverunt.

*El demandado informante se opone a la simulación que alega el abogado de la actora.* "Se dice que contraí matrimonio con el deliberado propósito de no procrear, y consecuentemente que nunca he practicado la cópula matrimonial en forma encaminada a la fecundación de mi esposa". "Sobre este particular desearía jurar que no es cierto, a pesar de que el Letrado que

<sup>60</sup> J. ALMAGRO NOSETE: l. c., págs. 164-176.

suscribe la narración de hechos diga que esto constituye un hecho cierto, y que se le dé crédito al hecho, a pesar de que profesa solemnemente la fe católica". "Yo digo y reafirmo que es absolutamente falso el que yo no quisiera la fecundación de mi esposa".

*Otros informes y declaraciones del esposo, y su valor probatorio.* Examinavimus primam viri conventi explicationem omnino ambiguum. Examinandae sunt et aliae, quamquam vir conventus nullo in tempore suarum declarationum habeatur omni exceptione maior. Prima judicialis declaratio est parvi valoris ob modum quo vir molitur in iudicio declarationem nullitatis obtinere. Novissima simulationis confessio judicialis est quidem explicitissima; sed fit post sententiam simulationi contrariam, ideoque causam non multum iuvat.

Audiamus virum loquentem tam in iudicio quam in scriptis missis ad iudicem:

1.º *In scripto diei 9 septembris 1961 manifestat.* "Hubo simulación por ambas partes". "El matrimonio fue un gran error (Causas: juventud, falta de experiencia, etc.)". "En la anulación del matrimonio ambas partes están de acuerdo". Certo certius ex his verbis non coniiicitur consensus fictus. Qui dat ius in corpus ad filios procreandos, ius fecte non dat: "Es falso que yo no quisiera la fecundación de mi esposa".

2.º *In altero scripto ad Tribunal Barcinonense conventus explicans priores suas manifestationes ait:* "Como el Venerable Tribunal eclesiástico ha admitido el sí de la nulidad del matrimonio en el presente caso, por simulación total por parte del demandado, éste lo acepta, lo admite y dice ser cierto". Sed clarius luce huiusmodi acceptatio aequivalet voluntati deponendi onus coniugale, non autem enarrationi alicuius facti.

3.º *In prima declaratione iudiciali asserit:* "Hubo verdadera simulación al contraer matrimonio". "No deseé contraer matrimonio para toda la vida". "El matrimonio celebrado entre los dos ha sido totalmente una simulación por mi parte". Hanc juxta confessionem conventus una simul dedit consensum fictum et consensum sincerum ad tempus. Sed talia facile componi nequeunt.

4.º *In conventi epistola ad Sacram Rotam, data die 5 februaryi anni 1965, omnia retractat praeter simulationem:* "Por gracia de Dios, convencido de mi plena recuperación de aquel caos psíquico, en el cual me vi sumido, en los años de mi unión con Victoria, me siento gravemente obligado a hacer constar ante ese Sagrado Tribunal que los documentos que bajo mi firma figuran en autos, deben ser considerados nulos y sin ningún valor, por causa de mi total desorientación y hasta anormalidad de mi espíritu en aquellas para mí trágicas circunstancias, así por razón de mi mal estado fisiológico, como familiar, social y hasta económico. En cuanto a la declaración prestada por mí ante el tribunal de E., el 21 de enero de 1963, que también figura en autos, le concedo valor en lo sustancial y concretamente en cuanto afirmo que mi consentimiento matrimonial fue una pura simulación".

5.º *In altera iudiciali declaratione facta die 31 maji 1965, ait:* "Según yo juzgo ahora, entonces yo no tenía conciencia de lo que hacía; yo no sé lo que hizo Victoria. Yo recuerdo ahora perfectamente y tengo conciencia de ello. Lo que hice en aquellas circunstancias fue simular el consentimiento.

Yo cambio la declaración anterior por tranquilidad de mi conciencia, tanto más cuanto acabo de jurar decir verdad. Cando yo declaré no estaba en posesión de mis cabales. Yo no sé lo que hice en el matrimonio, pero yo me daba cuenta que hacía un hecho malo, y por ello me remordía la conciencia, porque decía una cosa e interiormente sentía otra. Tampoco estaba recuperado en el año 1961, cuando presté la declaración”.

“El caso mío es muy especial, yo diría que no soy ahora el mismo que era entonces. Ahora consciente de mí, condeno enérgicamente las palabras que antes escribí, porque aquello no respondía a la verdad: era como un medio de defensa y de reacción en contra de mí mismo. Yo en aquellas circunstancias ni sabía qué era eso de un hombre de honor. El matrimonio mío fue una trampa que se me tendió a mí, y yo caí en ella, pero consciente de que simulaba”. “Dado mi estado psíquico tanto cuando me casé como cuando escribí el documento, caben las aberraciones que entonces hice. Yo exteriorizaba una cosa que interiormente no sentía, y esto lo hacía, porque me apretaban las circunstancias y el no saber yo hallar otro medio para salir de aquel caos que me envolvía”.

*Nemo non videt hoc in tempore, post primam instantiam atque post sententiam latam nullitati contrariam, virum conventum perfecte scire simulationem de qua agitur ad matrimonii nullitatem obtinendam atque eandem perfecte explicavisse depellendo graves confusiones antea actas, non tantum sui ipsius, sed etiam et advocati et alterius partis. Quam simulationem perfecte explicatam ipse affirmat sine dubio consensum fictum praebens ad illam tunc temporis perturbationem superandam.*

*Non tamen hac ex confessione serissima, hac ex retractatione a viro facta tempore prorsus suspecto habere possumus plenam facti probationem, juxta aestimationem confessionis faciendam ad normas superius explicatas, quum egimus de rationibus legalibus. Depositio judicialis conjugum in sua causa matrimoniali non est apta ad probationem contra valorem matrimonii constituendam. Et in casu multo minus, quia confitens revocat declarationes juratas quae plura continent verisimilia. Ceterum ipsemet vir etiam nunc omni exceptione non est major.*

*Accedit quod: 1.º Vir confitens ita revocat pristina dicta ut facile non sit explicare quid affimet semel pro semper et quid retractet. 2.º Conventus tum in prioribus tum in novissimis manifestationibus matrimonii nullitatem admisit ob simulationem quamquam omnino diversam. 3.º Sibi cohaerens, et uxori, et testibus, enarravit se voluisse filios habere in matrimonio, se manifestavisse iterum et saepius actricem uxorem ducere. 4.º Conventus sub juramenti sanctitate affirmavit se conscium esse indissolubilitatis; quapropter se non petivisse nullitatis declarationem. 5.º Vir prae oculis habet compromissum servandi advocati ductum, ideoque fatetur simulationem sive confusam sive claram, etsi aegre ferat affirmationes per quas apparet infortunium conjugale sibi soli esse imputandum. 6.º Conventus constanter tenuit initum matrimonium fuisse gravem errorem. Nunc igitur, quocum errore celebratio ficta componi nequit. 7.º Vir ante matrimonium, in matrimoniali celebratione et post nuptias semper dixit se esse catholicum, non autem calvinistam, ut gratuito actricis patronus affirmaverat”<sup>61</sup>.*

<sup>61</sup> SRNA., *Barcinonen.*, Null. matrim., V.-F., 15 de diciembre de 1965, c. DEL AMO.

## C) INFORME EN LA MODALIDAD DE TESTIMONIO DE TERCERO

a) *Razón del informe testimonio*. El testigo es una persona fidedigna, ajena a la contienda, distinta del tribunal y de las partes, a quien se llama a juicio para que declare sobre hechos percibidos por los sentidos y relacionados con el objeto del proceso, teniendo que observar las debidas solemnidades. Fluye de esto que el testimonio no es otra cosa que las afirmaciones hechas por los testigos bajo juramento y con las formalidades del examen judicial (cc. 1754-1791; arts. 96-108; 118-138).

En consecuencia, las declaraciones de tercero hechas fuera de juicio o dentro de él sin las solemnidades exigidas para la validez, no son propiamente testimonios, sino más bien manifestaciones extrajudiciales<sup>62</sup>. Mas no por ser dichos extrajudiciales carecen de todo valor probatorio en el juicio. El peso que tengan en la realidad de cada caso depende mucho no sólo de la relación entre los hechos objeto del testimonio y la persona que los percibió y relató, sino del medio por el que pasó el relato al informe. Si todo esto no se considera en el juicio, es imposible valorar con buen sentido y justicia la eficacia variable de cada uno de los informes testimonios.

La gama muy variada de declaraciones que se escriben para llevarlas al juicio, hechas ante notario, párroco, sacerdote o cualquier otro testigo, o las escritas sin testigos, no tienen en rigor jurídico carácter ni de declaración judicial ni de verdadera prueba documental pública.

Pero sucede en la realidad de la vida que hay muchos hechos y datos estrechamente relacionados con la controversia judicial y que por ser externos pudieron percibirse por los sentidos y ser objeto de testimonio de tercero. Cuando acontecieron y fueron percibidos, quien los conoció dio cuenta de ellos o los refirió en público ante otras personas, y por razón ajena a la controversia se hicieron públicos o se consignaron en registros, fichas, libros o archivos de diversas entidades oficiales o privadas.

Quienes en aquel entonces percibieron los hechos, podrían más tarde ser propuestos como testigos y llamados por el juez para prestar testimonio en forma legítima; pero sucede muchas veces que cuando se tramita el juicio las partes no saben sino la publicidad de los hechos o la existencia del archivo con los datos registrados, no los nombres de aquellos testigos que percibieron los hechos, ya que no se suele archivar sino los datos escuetos.

Ante estas realidades de la vida y otras análogas, siempre es difícil y muchas veces imposible aportar a los autos el dato que interesa por la vía testifical legítima y correcta; por lo cual se recurre al llamado informe testi-

---

<sup>62</sup> Es de reprobar y muy de lamentar el abuso gravísimo de hacer el interrogatorio de las partes y el examen judicial de los testigos única y exclusivamente o por el actuario o por el instructor. Ni el actuario puede suplir al juez, ni éste al actuario. Las declaraciones así tomadas, que adolecen por cierto de muchos otros defectos y vicios, son además nulas, y no se subsanan ni procesal ni moralmente firmando después las actas (c. 1585, § 1; arts. 17 y 101).

monio, naturalmente escrito y fundado de ordinario en antecedentes archivados. Por estos dos motivos —escritura y antecedentes documentales— el informe testimonio también se parece al informe documento.

b) *Fuerza probatoria del informe testimonio.* En todo caso, el valor que pueda tener esta especie de informes radica primordialmente en el crédito que deba concederse al testimonio de la persona que percibió el hecho. Mas el relato de esta persona, como es obvio, se hace sin las solemnidades exigidas por las normas procesales para la prueba judicial de los testigos.

También es de considerar que aunque el informante es un tercero, distinto de los sujetos de la relación procesal; sin embargo, de ordinario es un delegado, un representante, un funcionario que no conoce los hechos sino a través de los datos documentales archivados.

Por esto suele alegarse que el informante, en cuanto representa una entidad, oficial o privada, no puede estar sujeto a recusaciones similares a las de inhabilidad o tacha de testigos<sup>63</sup>. Nosotros opinamos que con los informantes cabe recusación análoga a la que puede hacerse en los casos de pericia (c. 1796, § 1) y en la tacha de dichos, cuando se los impugna por falsedad, variación, contradicción, oscuridad, falta de ciencia o cosas semejantes (c. 1783, n. 2).

Además, supuesto que los informes testimonios se introducen en juicio como instrumentos probatorios y por el procedimiento de la prueba documental, cabe aplicar a cada uno de ellos las prescripciones dadas respecto a fidelidad, autenticidad, reconocimiento y admisión<sup>64</sup>.

Al informe testimonio hay que aplicar en la proporción justa lo que se dice del testigo: que en tanto cumple su oficio en cuanto, por haberlo percibido sus sentidos, narra o refiere hechos dando cuenta de su ciencia y refiriendo las circunstancias<sup>65</sup>. Y si emite apreciaciones en tanto puede ser creído, en cuanto alegue las razones de su juicio<sup>66</sup>. El informante muchas veces no ha tenido anteriormente conocimiento de los hechos, sino que los averigua y sabe al elaborar el informe con noticias que recibe o con antecedentes y datos que consulta.

Son, pues, diversas la actividad del testigo y la actividad del informante: aquél evoca su recuerdo y expresa ante el juez lo que sus sentidos percibieron; éste examina los libros o ficheros, selecciona los datos y hace una declaración de juicio por escrito para ser llevada a los autos.

Si el informe que se presenta al tribunal, gestionado por la parte o pedido por el juez, no tiene otro contenido que el elaborado por el informante a base de datos registrados que en su día se adquirieron por vía de infor-

<sup>63</sup> Cánones 1757; 1758; 1764; 1974.

<sup>64</sup> Cánones 1815; 1817; 1820; 1821.

<sup>65</sup> SRRD., 19 de octubre de 1929, c. JULLIEN, vol. 21, dec. 56, n. 8, pág. 468; 26 de junio de 1934, c. MORANO, vol. 26, dec. 51, n. 6, pág. 452; 14 de marzo de 1935, c. WYNEN, vol. 27, dec. 16, n. 8, pág. 132; 14 de abril de 1961, c. ROGERS, vol. 53, pág. 178, n. 4.

<sup>66</sup> SRRD., 31 de marzo de 1922, c. PRIOR, vol. 14, dec. 10, n. 7, pág. 87.

mación testifical fuera de juicio; es manifiesto que al informe no se le puede conceder mayor crédito que la fe que podría darse a las primitivas declaraciones extrajudiciales.

c) *Los seudo testimonios de las declaraciones escritas.* Fuera de algunos casos excepcionales en los que no puede haber lugar a las solemnidades de la expresión oral ante el juez, como en peligro de muerte, o en otras circunstancias difíciles por la distancia y malos medios de comunicaciones o por otras razones justas; en general, son declaraciones sin garantías procesales y, además, la mayoría de las veces, declaraciones sospechadas que obedecen a compromisos ineludibles o que se dan por complacencia ajustándose a la preparación recibida que amañan abogados poco escrupulosos.

Si, pues, en la valoración de los testimonios es precisa una sana crítica: ¿qué habrá de hacer el juez en los casos de estos seudo testimonios o prueba testifical desnaturalizada? <sup>67</sup>.

d) *Informes de la Policía o Guardia Civil sobre fama pública.* Muchos informes testimonios, sean de parroquias, sean de alcaldías, y particularmente los de la Guardia Civil y los de la Policía suelen versar acerca de la publicidad de un hecho o acerca de si hay fama pública, a la que suele llamarse *vox populi*. En esta modalidad de informes es imprescindible distinguir entre rumor y fama.

*El rumor* es una noticia que va de boca en boca o de persona en persona sin medios seguros de prueba o de confirmación. En cuanto dato que surge y que no puede ser demostrado por otros medios, el rumor puede ser, cuando se trata de hechos de prueba difícil, un indicio acumulable a otros. Si es puro y exclusivo rumor, sin motivo razonable y sin fuente conocida, vale poquísimos, porque "Dictum unius facile sequitur multitudo" <sup>68</sup>.

*La fama* es más que el rumor, y si es uniforme, sólida y constante tiene valor probatorio sobre todo en hechos que no se prueban fácilmente <sup>69</sup>. La fama tiene que estar probada. El informe testimonio sobre la fama ha de estimarse al modo de los testimonios sin garantías procesales, que juntos con otros adminículos, conjeturas o circunstancias, pueden producir certeza moral: "Fama sola, legitime constituta et probata, plene probat in his que sunt difficillima probatu" <sup>70</sup>.

El informe policial a favor de la existencia de la fama puede tener gran valor para hacer eficaz el argumento de la fama, si se adviera que pública-

<sup>67</sup> Acerca de la eficacia de esta especie de declaraciones nosotros mismos escribimos en *Valoración de los testimonios en el proceso canónico*, Salamanca 1969, págs. 12, 154-157.

<sup>68</sup> INOCENCIO III, cap. 12, X, *De purgatione canonica*, V, 34.

SRRD., 29 de enero de 1929, c. QUATTROCOLO, vol. 21, dec. 8, n. 9, pág. 70; 6 de julio de 1935, c. JULLIEN, vol. 27, dec. 47, n. 10, pág. 397.

<sup>69</sup> REIFFENSTUEL: *Jus Can. Univ.*, 2, tit. 20, n. 409. SRRD., 23 de diciembre de 1922, c. CHIMENTI, vol. 14, dec. 39, n. 11, pág. 359.

<sup>70</sup> SRRD., 5 de agosto de 1943, c. CANESTRI, vol. 35, dec. 65, n. 4, pág. 688.

mente lo afirma la mayor parte del pueblo, como cosa bien fundada. En resumen, el informe sobre la fama en tanto valdrá en cuanto valga el argumento de la fama.

e) *Informes de detectives*. Proviene éstos de una pesquisa, investigación o información privada que manda hacer uno de los cónyuges a una agencia especializada con la debida autorización por la Dirección General de Seguridad, y que presta estos servicios con métodos modernos y con personal técnico.

El informe contiene los resultados de la investigación y se presenta en juicio bajo la garantía de la agencia, ordinariamente sin firma aunque con sello, o con sello y la firma del director o del representante.

El detective es un testigo preconstituido o persona a quien ex profeso ha de ponerse en condiciones aptas para percibir hechos de los que se tiene sospecha, en orden a comprobar su verdad y dar fe de ella.

En los juicios matrimoniales se admiten estos informes, fruto de unos servicios pagados; en atención a hechos de prueba difícil, como es el adulterio, que ni se perpetra públicamente, ni se registra en documentos de perfecta eficacia probatoria. De aquí la necesidad práctica de recurrir al medio de testigos preconstituidos dispuestos a prestar servicios especializados, para que éstos descubran aquello que de otro modo siempre quedaría en sospecha.

Aunque estos informes provienen de una averiguación, el hecho averiguado, el adulterio, es lo que se alega en juicio y lo que se discute. Quien lo alega no pide averiguación, sino que ofrece con el informe testimonio prueba del hecho percibido, concreto y circunstanciado, que refiere por escrito el informante como resultados de pesquisas de los detectives privados.

Cuando estos informes no contienen sino la descripción del servicio prestado sin referir las circunstancias de lugar, tiempo y personas, de modo que no aparezcan hechos calificados y concretos con significado indubio del adulterio, valen como prueba poquísimo, sobre todo si en autos no hay otros medios instructorios que robustezcan el contenido del informe.

Estos informes de detectives privados siempre tienen que ser objeto de una crítica exigente, particularmente por la falta de garantías procesales, y además:

- porque es anónimo el agente pesquisidor;
- porque la agencia no se hace responsable de la verdad e interpretación que se da a los hechos narrados en el informe;
- por el interés del agente en satisfacer el anhelo de quien acudió a la Agencia pidiendo el servicio conveniente que había de retribuir;
- por el interés del informante en supervalorar su servicio, el cual prestigia a su personal y a la misma Agencia. De aquí el peligro fácil de exageraciones.

Una de las mejores medidas procesales para estimar el valor de los dichos del informe, es oír en juicio al agente pesquisante que presencié los hechos narrados en el escrito.

Se presentan estos informes bajo la modalidad de prueba instrumental, pero pertenecen más bien a la modalidad de los testimonios, aunque sin solemnidades y prestados por escrito y fuera de juicio<sup>71</sup>.

f) *Ejemplos de informes testimonios.*

1. *De la Parroquia.* "Causa de Madrid. Separación T.-M. Ilmo. Sr. Provisor. Recibido el precedente exhorto, cúmpleme informar que tengo referencias fidedignas de que M. ha observado conducta desedificante respecto a su esposa T., maltratándola de palabra y obra, profiriendo amenazas contra ella de carácter grave y haciéndola objeto de malos tratos, que costaron ser atendida por facultativos. Y para que conste firmo el presente en V, a 9 de diciembre de 1966. Firma y sello parroquial".

2. *Del Ayuntamiento de V.* "Ref.<sup>a</sup> 201/60, Ref.<sup>a</sup> de origen: Causa T.-M. Ilmo. Sr. Juez del Tribunal Eclesiástico de Madrid. En relación con oficio de V. I. solicitando testimonio del informe sobre la conducta observada por M. respecto a su esposa T. en sus permanencias en este pueblo, tengo el honor de poner en conocimiento de V. I. que de la información pública obtenida de los vecinos y de alguna criada de este pueblo que tuvieron a su servicio, resulta que si bien la esposa tuvo un comportamiento tanto para su marido como para sus hijos irreprochable, por el contrario su marido tuvo un comportamiento para su esposa e indirectamente para sus hijos bastante deficiente, pues, por un lado, en lo material o económico sólo le entregaba una pequeña cantidad de sus haberes para atender a las necesidades de la casa, reservándose el resto en beneficio propio, obligándola a pedir continuamente a sus padres (una de las familias más honorables de este pueblo) ayuda, que mientras vivieron le prestaron tanto en dinero como en ropas y víveres, alardeando a su fallecimiento de ser el dueño absoluto de los bienes de su esposa, tratando de despojarla de los mismos, y teniendo conocimiento de que vendió enseres y productos de la casa de sus padres sin su conocimiento o en contra de su voluntad.

En cuanto a su comportamiento moral, hacía a su esposa objeto de malos tratos, tanto de palabra con menosprecios, insultos y amenazas, como de obra con frecuentes golpes, culminando con la agresión a su persona que perpetró con ocasión de venderle una cantidad de vino de su propiedad, al atreverse a reclamarle una parte de su importe para atenciones de sus hijos, denegándosele enfurecido entre blasfemias e insultos, y propinándole con un palo que encontró a mano dos o tres golpes y que si no fueron más, fue debido a impedirselo, por interponerse ante él los dos vecinos de este pueblo mediadores del vino, S. R. y G. M., testigos presenciales del hecho.

Es cuanto me cumple informar en servicio de la verdad a V. I., cuya vida guarde Dios muchos años. V., 10 de diciembre de 1966. El Alcalde Presidente. Firma y sello del Ayuntamiento".

<sup>71</sup> Puede verse lo que escribimos en *Valoración de los testimonios en el proceso canónico*, págs. 182-185.

3. *De la Guardia Civil.* (Concuerta y es análogo a los anteriores).

4. *Valoración de estos informes testimonios en la Rota Española.* En la Causa Madrid, Separación conyugal T.-M., la Sentencia de 10 de noviembre de 1971 examina estos escritos y los valora pesando globalmente toda la prueba practicada. En las razones de hecho dice: "En demostración de ser verdad cuanto la actora alega, obran en autos:

- la declaración testifical de tres testigos;
- la *corroboración* que por documentos verifican el Comandante del Puesto de la Guardia Civil, el Alcalde y el Párroco de V.;
- la Sentencia del Juzgado Municipal, núm. 10, de Madrid;
- la propia declaración del demandado".

En la crítica de los informes la sentencia los reconoce valor positivo, y menos sospechoso o mayor, porque los solicitó de oficio el Tribunal de Madrid, instructor de la causa en la primera instancia. Ellos solos o por separado no hacen fe plena, sino adminicular por cuanto corroboran y confirman plenamente la demás prueba practicada<sup>72</sup>.

g) *Crítica que hace la Rota española sobre un informe testimonio.*

Da el informe un párroco con ocasión de un acto en el que trataba de reconciliar a los esposos. Dice así la sentencia en sus números 13 y 14: "Oportet gressum facimus ad tertium gravioris adhuc momenti mendum in sententia primi gradus commissum, erronea prorsus aestimatione cui penitus effugisse videtur non una tantum sed duplex in terminis implicatio scripti, vulgo "informe" a titulari parociae X exarati pro conciliationis inter conjuges tentamine.

Admirationem equidem haud levem movet quod iudex M. in sententia incunctanter proferre audeat: "No podemos menos de atribuir grandísima importancia al extenso y bien fundamentado informe del Rvdo. Sr. Cura Párroco de X., quien estima impropcedente esta separación". Lippis enim notum est: 1.º Quod agitur in casu de scripto, ut expresse in eo dicitur, quod exaratum fuit uno tantum colloquio seiunctim cum una quaque parte habito; post brevem igitur et partialem tantum informationem a parochio obtentam, et quatenus res in contradictorio tractata non fuerat, imo nec proprie sic tractari poterat, inspecta natura iuridica et fine proprio conciliationis actus, qui in hoc directe tendit ut iudicium contentiosum devitet; non ergo ut illud definiat (cfr. cc. 1925 et 1927). 2.º Scriptum praeterea haud dubiam apertamque repugnantiam continet, quatenus parochus, qui virum subditum suum per triginta et amplius annos sibi penitus ignotum fuisse dicit his verbis: "Yo no le conocía hasta que se inició el litigio y tuve que entablar contacto con él" (epistola parochi, diei 6 januarii 1966); hinc libenter in scripto admittit eundem, iuxta propriam conventi confessionem, licet "de convicciones cristianas", toto hoc tempore vixisse "con cierta frialdad religiosa por una convulsión espiritual fruto de la desazón familiar", aliunde

<sup>72</sup> SRNA., Madrid, Sep. T.-M., 10 de noviembre de 1971, c. LÓPEZ RUYALES.

vero bona pace simul etiam admittere videtur alterum viri dictum, nempe "que las disensiones que en ocasiones haya habido son de tono menor, normales en una larga vida de matrimonio, que en ningún momento pueden significar base para una separación legal". Simul ergo habebitur: hinc valde grave indudium factum per triginta annos continuatum, quod a viro dicitur "una convulsión espiritual fruto de la desazón familiar"; hinc vero simplex nudaque *contradictoria affirmatio* ejusdem viri super incertis et non habitualibus dissensionibus "de tono menor, normales en una larga vida de matrimonio"; seu ingens reapse effectus, montium magna series: "convulsión espiritual" annorum triginta, quae inani prorsus ac despicabili causae, ridiculo scilicet muri, adscribenda esset, i. e., consuetis ac ordinariis cuiusque matrimonii dissesionibus.

Quapropter si proprius conjugum parochus, cum habita tantum ratione partialis et absolute oppositae omnino explorationis oralis utriusque artis, optandam in suo scripto censuit devitationem "de una separación infundada, opuesta al sentido del sacramento del matrimonio", levitatis notam absolute non effugit ut, licet obiter, recte tamen animadvertit sententia praecedentis Turni Ritalis; a fortiori iudex primae instantiae a gravissima huiusmodi censura ullatenus liberari nequit, nam suum protulit iudicium causa iam in contradictorio agitata, nullam habendo rationem scriptae attestationis parochi loci T., qui ad eiusdem iudicis mandatum, de officio rescribendo, die 6 octobris 1964, in fine periodi probatoriae instructionis, dicit virum conventum toto tempore suae commorationis in loco "no asistió a ningún acto de culto"; insuper integram illius rationem agendi erga convicinos aliam non fuisse nisi "provocar pequeños incidentes", quae illi crearunt "un ambiente desfavorable", adeo ut dubitationem intulerit apud gentes "de la plenitud de sus facultades mentales por sus extravagancias". Neque iudex, diverse ac parochus qui coniugum conciliationem tentare debuit, potest ullo modo in sui favorem allegare se passum fuisse subitanam suggestionem viri, quem generatim testes concorditer dicunt esse simul "muy inteligente", non minus quam mendacio primum necnon fallacem seu insidiosum atque admodum violentum"<sup>73</sup>.

#### D) INFORMES EN LA MODALIDAD DE INSPECCIÓN

a) *Su objeto no es el reconocimiento judicial.* Como es claro, al hablar de estos informes, no tratamos del acceso y reconocimiento judicial, practicado por el juez, o por un auditor, o por un juez delegado, ajustándose a las normas procesales de la inspección personal, a tenor de los cánones 1806-1811; sino más bien de actas o escritos, en los que se recogieron la inspección personal llevada a cabo por una persona pública o por un funcionario en virtud de los poderes de su cargo.

El que la inspección practicada sea o no judicial depende de las facultades, con las que el funcionario actúe y del fin inmediato para el que se destine la inspección e incluso del instrumento que se haga acerca de ella.

<sup>73</sup> SRNA, *Matriten.* Sep. R.-G., 22 de diciembre de 1969, c. PÉREZ MIER.

Se entiende por inspecciones de funcionarios no judiciales y por investigaciones policiales, en cuanto actividades probatorias, las que practican los funcionarios públicos o los policías en el ejercicio de su cargo y dentro de su competencia. Estas inspecciones practicadas en procesos administrativos o de policía tienen eficacia probatoria en sus peculiares procesos y para sus fines; pero trasladadas las copias de esas actas a los juicios eclesiásticos no conservan idéntico valor, sino sólo aquel que les conceda la prudente discreción del juez, sometiendo a crítica el contenido del acta, pesando todas las circunstancias y comparando esta prueba con las demás que obren en autos.

b) *Fuerza probatoria de las inspecciones policiales o de funcionarios no judiciales.* Añadamos a lo dicho en el apartado anterior que las inspecciones practicadas por funcionarios no judiciales o las hechas por policías o agentes de seguridad y consignadas en diligencias u otros escritos y archivadas, según sus propias normas, tienen de ordinario peso muy considerable, del que no debe privarlas el juez sin razones fundadas.

En los juicios matrimoniales se les concede en cada caso concreto la fuerza probatoria que el juez libremente les atribuya, a la vista de las cualidades que concurren en el informe y de las circunstancias del caso.

Puede concedérseles valor probatorio similar al que se concede a las inspecciones judiciales del fuero secular, si la policía o guardia civil practicaron esos actos de reconocimiento por orden dada por los jueces.

Las actas de todas estas inspecciones suelen llevarse a los juicios matrimoniales a modo de informes de funcionarios públicos acerca de hechos que percibieron en el ejercicio de sus funciones, o propias en el desempeño del cargo, o recibidas por mandato de la autoridad.

Como es obvio, si se practican por funcionarios no judiciales, no son genuinas inspecciones en sentido procesal, y tampoco lo son si el funcionario judicial las realiza en actividad distinta del ejercicio de su cargo.

Una vez figuren en autos esas inspecciones, a modo de certificados, y sean examinadas por el juez, es prudente y provechoso oír en examen judicial a los agentes o funcionarios que intervinieron en la inspección, a fin de que reconozcan el acta y ratifiquen su contenido después de haber referido oralmente aquello que en la inspección percibieron sus sentidos.

Si el agente de policía emitió en su acto conceptos técnicos haciendo declaración de juicio; en estos casos el contenido del informe comprende cierta peritación, que ha de ser estimada por el juez en conformidad con las normas canónicas relativas a los peritos.

En las causas de separación por adulterio o por infidelidades conyugales, para robustecer los informes recibidos consignados en certificados o testimonios, suele citarse a las personas que presenciaron los hechos o realizaron la inspección en orden a que depongan ante el juez y refieran los hechos que presenciaron. Cuando así se hace y hay coherencia entre los dichos del testigo y la relación del informe, ambas pruebas mutuamente se robustecen.

c) *Eficacia probatoria de una inspección y del testimonio de los policías en juicio.*

"Factum novissimum in litis processu superveniens non modo anteactam uxoris aetatem illustrat et priores roborat probationes, verum etiam per se adulterium allegatum demonstrat. Prae oculis habeamus novum factum adductum: "En fecha no determinada, pero anterior al mes de enero de 1969, la demandada trasladó su residencia al Ferrol del Caudillo, donde instauró relación adulterina con don S. C. C., con quien ha convivido maritalmente, primero, en el piso X. X., y luego en el piso Z. Z., ambos de aquella ciudad, llevando vida en común y presentándose corrientemente como marido y mujer". Cujus facti ad probationem actor producit documenta et testes:

I. *Inter documenta exhibita habemus*: 1.º "Diligencias previas instruidas bajo el núm. 20/69 en el Juzgado de Instrucción, núm. 2, de El Ferrol del Caudillo, por un accidente de circulación ocurrido en 12 de enero de 1969. En ellas aparecen como esposos la demandada y don S. C. C., domiciliados en X. X.". Equidem his in actis iudicialibus Calixta G. G. declarat se comitatam fuisse marito S. C. C. Itemque ipsemet S. C. C. deponit suam uxorem Calixtam autocurrum dirigere in Ferrol.

2.º *Habemus etiam acta judicialia a viro promota accusante adulterii uxorem propriam Calixtam G. G. cum amasio S. C. C. Quam ob accusa tionem Judex competens decrevit*: "La entrada y registro en el domicilio de Calixta G. G.... para poder averiguar la realidad de los hechos denunciados... el adulterio de la denunciada". *Accesu et recognitione legitime peractis* "por Inspectores del Cuerpo General de Policía", *duobus testibus adstantibus*, *acta confecta fuerunt, in quibus minutim ab actuario consignantur circumstantiae loci, temporis, personarum et specialis facti solius cum sola, nudi cum nuda, in eodem lecto recumbentium. Quae acta ab omnibus subscripta fuerunt. Fidem merentur et ex eorum objecto non potest quin violenter conjiciatur praesumptio de adulterio mulieris conventae.*

II. *Testes et personae quae hujusmodi recognitionem peregerunt de iudicis mandato, etiam inducti fuerunt a viro ut attestarentur factum nostro in iudicio ecclesiastico. Quare nos J. G. C.; A. G. F.; E. M. L. R., et J. F. M. rite exsussimus. Exinde constat eos omnes sinceros esse atque ita sibi firmiter cohaerentes, ut de substantia facti dubitare non liceat, neque de praesumptione violenta jure merito conjicienda ex facto certo, quod sic a J. G. C. refertur in depositione judiciali*: "Mi intervención profesional fue la indicada en el día consignado en el acta de entrada y registro en la calle de C. S. Al llegar nosotros a la puerta del citado domicilio, salí a abrir el Sr. S. C. G., en pijama con toda apariencia clara y manifiesta de haberse levantado de la cama. Le dimos a conocer nuestra misión policial exhibiéndole el oportuno mandamiento judicial para entrar en dicho domicilio. Entramos en el dormitorio, y en la habitación que había a la izquierda se encontraba todavía en la cama doña Calixta G. G.. Allí no encontramos más personas que el señor que nos abrió la puerta y la señora que estaba en la cama y que resultó ser

<sup>71</sup> H. DEVIS ECHANDÍA: *l. c.*, tomo II, pág. 478, n. 314.

Calixta G. G. Ella se levantó y en un local aparte se redactó el acta dicha. Yo levanté el acta como instructor con intervención del otro policía como secretario y en funciones de testigos las otras personas aludidas. Quiero manifestar ex profeso, por no haberlo dicho antes en esta mi declaración que efectivamente el S. C. C. manifestó que "yo vivo aquí con mi señora", y cuya señora, a la que él se refería, era precisamente la que allí estaba, la Calixta G. G. Esta, como suele ocurrir en estas circunstancias, se mostró extrañada diciéndonos que "a qué viene esto", porque ella judicialmente ya hacía cinco años que estaba separada de su marido, y así lo consignamos en el acta"<sup>75</sup>.

#### IV.—CONCLUSIONES Y CRITERIOS ACERCA DE LA PRUEBA DE INFORMES

Después de haber examinado los principales informes probatorios en uso, en cuanto presentados como prueba en los procesos canónicos matrimoniales y después de haber considerado su naturaleza, fundamento, caracteres, elementos y modalidades, parece conveniente resumir en forma de conclusiones y criterios unas orientaciones relativas a la valoración de los informes en general.

1.º *Los informes no son medio instructorio autónomo e independiente.* En nuestro derecho eclesiástico hoy día los informes no son un medio de prueba independiente y autónomo, sino más bien un procedimiento expedito para introducir cómodamente, o a veces del modo que es posible, en los autos una u otra de las distintas pruebas clásicas reguladas por nuestro legislador en los cánones 1747-1836.

2.º *Su eficacia está en relación con la modalidad de la prueba que adopten.* Interesa sobremanera en el examen y crítica de las pruebas atender a la modalidad de prueba con la que se relaciona el informe: si es con una declaración de parte, si con el testimonio de un tercero, si con la pericia, si con la inspección, si con el documento. Al venir el informe a sustituir a una de estas pruebas, es lógico que se la haga depender y se le apliquen en lo posible y en la proporción debida las normas de la prueba a la que sustituye.

3.º *No deben admitirse los informes que tratan de suplantar la prueba legítima.* El juez eclesiástico, a quien corresponde moderar y dirigir el procedimiento y la prueba que se propone (c. 1754), puede y debe no admitir los informes que se exhiben, o no acceder a la petición de que se soliciten por medio de oficio del tribunal, si tales informes se consideran impertinentes, o irrelevantes, o si con ellos se pretende el abuso de suplantar las verdaderas pruebas reguladas por la ley, y que deben utilizarse por prescripción de los sagrados cánones o por la naturaleza misma de los hechos que hay que advenir.

<sup>75</sup> SRNA., *Matriten.* Sep. B.-G., 9 de julio de 1970, de la que fuimos ponente.

4.º *Representan un procedimiento extraordinario para allegar pruebas.* La vía del informe probatorio no es la normal en el procedimiento eclesiástico matrimonial, el cual con precisión detallada regula las probanzas (arts. 93-174); sino más bien un procedimiento extraordinario, no ilícito mientras no implique abuso o corruptela. A este procedimiento sólo puede recurrirse cuando verdaderamente sea preciso o útil para ilustrar la causa, no cuando la parte interesada pretenda:

- o suplantar los genuinos medios de prueba;
- o exonerarse de su normal carga de probar, sujeta a normas precisas;
- o traspasar los poderes del juez en la práctica de la prueba a facultades de funcionarios públicos o de personas privadas.

5.º *De ordinario son informes más valiosos los que se fundan en datos documentales o en hechos presenciados.* Entre los informes probatorios se consideran por lo regular más valiosos y aceptables los que corresponden a:

- datos o antecedentes documentales registrados en libros o archivos pertenecientes a entidades, sean principalmente públicas, sean privadas;
- dictámenes técnicos en relación con el ejercicio legítimo de la profesión del informante o del cargo del funcionario público que a modo de peritación *sui generis* emite una declaración de juicio;
- testimonios sobre hechos presenciados o inspecciones practicadas por la policía o agentes de seguridad en el ejercicio de las funciones de su cargo;
- testimonios de hechos averiguados por la policía en el ejercicio de su cargo o por detectives privados que con anterioridad al juicio hayan comprobado hechos alegados y controvertidos en el juicio.

6.º *La evaluación de los informes corresponde a la discrecionalidad del juez.* Supuesto el predominio del sistema de apreciación libre de la prueba, que sigue el derecho procesal canónico, según el cual “el juez apreciará las pruebas según su conciencia, a no ser que la ley determine expresamente algo sobre el valor de una prueba” (c. 1869); hemos de sostener que la estimación de la fuerza probatoria del informe debe dejarse en cada caso concreto a la prudente discreción del juez, al modo que esto se hace:

- con la confesión extrajudicial (c. 1753);
- con los testimonios (cc. 1789, 1791);
- con los dictámenes de peritos (c. 1804);
- con la inspección en la que intervienen peritos (c. 1808);
- con los documentos privados (c. 1817);
- con los indicios y presunciones (c. 1828).

7.º *Tienen fuerza indiciaria y adminicular.* El valor que suele corresponder a los informes probatorios es el llamado indiciario y adminicular, con lo cual se quiere decir que ayudan, auxilian, robustecen a otros elementos de

prueba, y todos en conjunto adquieren mayor eficacia. Este valor propio de los hechos secundarios —objeto primordial de los informes—, los cuales sin tener el efecto de los hechos constitutivos, extintivos o impeditivos de la relación, pueden muy bien afectar directa o indirectamente a la pretensión del actor o a la defensa del demandado con la fuerza de un indicio o adminículo, que sirva ya para corroborar ya para desvirtuar la eficacia de las demás pruebas.

8.º *Pueden junto con otros medios instructorios formar prueba compuesta eficaz.* Aisladamente los informes por sí solos no hacen prueba perfecta, pero según las circunstancias que concurren, los datos preexistentes que se aduzcan y las fuentes de las que proceden, pueden con mayor o menor eficacia contribuir, junto con los demás medios instructorios, a obtener el resultado de una prueba compuesta eficaz, ya que “Singula quae non prosunt, unita juvant”. En nuestro derecho canónico la acumulación de pruebas se supone y se admite claramente, desde el momento que concede, como hemos dicho eficacia adjutora a la confesión extrajudicial (c. 1753), a las declaraciones adminiculares (cc. 1758, 1790), al testigo singular (c. 1791), al documento privado (c. 1817), a las presunciones judiciales no violentas (c. 1828).

9.º *El valor adminicular no es matemático, antes vario y de libre apreciación.* La fuerza adminicular de los informes ni está determinada por la ley ni puede determinarse, porque el valor de los informes, como el de las demás pruebas adminiculares, según los casos, es muy vario y no pertenece al mismo género, y aunque pertenezca no todos los adminículos de la misma clase tienen idéntica eficacia, ni la de uno mismo siquiera es igual cuando está solitario y cuando tiene la ayuda de otros muchos. Por consiguiente, debe dejarse a la libre apreciación del juez en cada caso.

10. *El valor indiciario tiene más aplicación en aquellas causas, en las que sea más difícil la prueba directa del hecho controvertido.* Cuanto en las causas matrimoniales sea más difícil disponer de pruebas directas sobre el hecho que constituye el tema de la prueba, tanto más obligado estará el juez a pesar con suma diligencia el valor de los argumentos indirectos que suministre el informe, cuyo contenido sean datos, noticias, antecedentes sobre hechos distintos aunque relacionados con el hecho objeto inmediato de la prueba.

LEÓN DEL AMO

## APENDICE

### EFICACIA DE LOS INFORMES EN LA PRUEBA DEL ADULTERIO

(Sentencia de 26 de junio de 1972 en la Rota española)

#### I. ESPECIE DEL HECHO

1. En S., de la archidiócesis de Barcelona, doña M. C. E. y don C. P. R. contrajeron matrimonio en 7 de septiembre de 1957. A pesar de haber tenido en julio de 1958 un hijo y de haber convivido en la misma casa hasta mayo de 1969, aunque sin amor conyugal en los últimos años, a raíz de una crisis nerviosa del marido al tener noticia de la infidelidad de su mujer, el esposo fue llevado a un sanatorio, y así comenzó la separación de hecho. La esposa sin pérdida de tiempo, en 27 de mayo de 1969, acudió al tribunal eclesiástico de B. y pidió la separación conyugal. El marido, a su vez, reconvinó, y de acuerdo con las partes el juez de primer grado aprobó las siguientes dudas: "Si ha lugar a la separación conyugal: 1.º, en favor de la actora por sevicias y abandono de su marido; 2.º, en favor del esposo reconviniendo por adulterio, abandono y sevicias de la mujer". Instruida y discutida la causa, el juez resolvió en 25 de septiembre de 1970: 1.º, No se concede a la actora la separación por sevicias y abandono del marido. 2.º, Se concede al esposo la separación perpetua por adulterio y la temporal indefinidamente por sevicias y abandono de la mujer, en el caso. Contra esta decisión apeló la actora al Tribunal de la Rota española, y en esta instancia, fuera de un pseudo testimonio en acta notarial que presentó la esposa, no hubo otras pruebas. Hoy terminada la tramitación hemos de resolver la siguiente fórmula de dudas: "Si se ha de confirmar o reformar la sentencia de Barcelona, de 25 de septiembre de 1970, o sea: I. Si ha de concederse a la esposa actora la separación conyugal por sevicias y abandono del marido. II. Si ha de concederse al esposo reconviniendo la separación, perpetua por adulterio y temporal indefinidamente por sevicias y abandono de la mujer, en el caso".

#### II. RAZONES JURÍDICAS

2. *La convivencia y el amor conyugal.* Entre los deberes graves de los esposos tienen singular importancia el amor y la vida en común. La cohabitación contribuye poderosamente al ejercicio de los derechos y a la observancia de los deberes de los esposos en orden a conseguir con más facilidad y mejor los fines y los bienes del matrimonio. El amor, según las enseñanzas del Concilio Vaticano II, es un elemento psicológico afectivo valiosísimo para llevar con armonía la vida en común y para obtener los fines específicos del matrimonio. "Este amor, ratificado por el mutuo compromiso y, sobre todo, por el sacramento de Cristo, resulta indisolublemente fiel, en cuerpo y en mente, en la prosperidad y en la adversidad y, por tanto, queda excluido de él todo adulterio y divorcio" (Concilio Vaticano II, Const. *Gaudium et spes*, n. 49).

3. *Causas excusantes de la cohabitación.* Sin el amor, que ha de ser entre los cónyuges fiel y exclusivo hasta la muerte (Pablo VI, *Humanae vitae*, 27 julio 1968), corre peligro el bien de la fidelidad, la generación y educación de la prole y la mutua ayuda. Y si por la falta de amor, con sus consecuencias, la cohabitación se torna imposible o muy molesta, es lógico y humano que al cónyuge inocente no se le obligue al cumplimiento de un deber o una carga de la que está excusado por ley natural y positiva (c. 1128).

a) *El adulterio y su prueba.* El adulterio de uno de los cónyuges constituye para el otro causa de separación perpetua, a tenor de lo dispuesto en los cánones 1129 y 1130.

Su prueba siempre es difícil, y la directa apenas si es posible; por esto se recurre de ordinario a la prueba indirecta de presunciones. Y si hay un hecho cierto y grave, muy relacionado con el adulterio que se discute, de modo que supuesto el primero se siga el segundo sin duda razonable, debe considerarse que la presunción es violenta y suficiente para la prueba del adulterio (SRRD., 13 mayo 1932, c. Jullien, vol. 24, dec. 19, n. 4, pág. 169).

La certeza del juez suele formarse con todo el conjunto de indicios y pruebas aportadas: unas, que muestran la verosimilitud del hecho y su probabilidad; otras, que aumentan esa probabilidad, y por fin, las que junto con las anteriores, terminan por producir la certeza moral acerca del adulterio (SRRD., 3 julio 1923, c. Massimi, vol. 15, dec. 15, nn. 5-11, págs. 137-141).

b) *Las sevicias* con las que uno de los cónyuges hace al otro la vida en común demasiado difícil, infiriéndole por la frecuencia, gravedad e injusticia una ofensa intolerable o un peligro de mal grave, del que pueda con derecho alejarse el cónyuge inocente, son causa legítima de separación temporal (c. 1131, § 1).

c) *El abandono malicioso*, aunque no enumerado expresamente en el canon 1131 entre las causas de separación temporal, sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia lo han considerado constantemente como causa excusante de la obligación de convivir, con tal que se trate de abandono del domicilio común con ánimo de no cumplir los deberes conyugales sin razón justa para ello (SRRD., 14 de febrero de 1940, c. Wynen, vol. 32, dec. 12, n. 2, pág. 115).

### III. RAZONES FÁCTICAS

#### A) *En cuanto a la acción*

4. *Los escritos de demanda, reconvencción y contestaciones.* Ciertamente son importantes todos estos escritos en cuanto fijan los hechos que se alegan en favor y en contra de los litigantes. Sin embargo, no debe olvidarse que en las causas matrimoniales se fija el objeto de la controversia en el acto procesal de la concordancia de las dudas. Aparte de esto, conviene insistir en que estos escritos no son medios de prueba: "Libellus non probat, sed est probandus". Y tanto menos prueba cuanto con mayor libertad y desenfado lo redacta el abogado de la parte (SRRD., 26 julio 1926, c. Solieri, vol. 18, dec. 32, n. 8, pág. 256; 27 enero 1949, c. Wynen, vol. 41, dec. 4, n. 3, pág. 16).

5. *Las posiciones para provocar la confesión judicial.* Estas, cuando con olvido absoluto del interrogatorio a las partes, a tenor del canon 1742 y siguientes, se prac-

tica en el proceso eclesiástico matrimonial, es una corruptela. En ella han incurrido en este caso los abogados de ambas partes, sin que el juez o el promotor de la justicia a su tiempo en la instrucción de la causa haya tutelado el cumplimiento de las normas procesales, las cuales tanto contribuyen en la fase probatoria a la buena instrucción de la causa, a descubrir en relatos pertinentes circunstancias e indicios que contribuyen mucho al orden de las pruebas y al esclarecimiento de los hechos.

6. *La declaración del demandado.* La actora para demostrar las sevicias y el abandono malicioso que alega propone como medios de prueba la confesión del demandado, testigos y documentos.

Los hechos que reconoce el demandado como ciertos quedan fuera de controversia. Mas en los así reconocidos como verdaderos no hay indicio alguno para que los jueces podamos ver que ha sido para con su mujer, o esposo cruel, o marido que abandonase el domicilio sin causa justa: su enfermedad.

Hay otros hechos, precisamente los controvertidos en la causa, que el demandado o los niega, como los referentes al vicio del onanismo, o los explica en forma tal que sólo hay que culpar a la esposa de sospechas, menosprecios, desafecto, disgustos y separación.

7. *La prueba testifical de la actora.* Los cinco testigos que propone y que son examinados por artículos sugestivos redactados por su propio abogado, no refieren hechos que constituyan sevicias calificadas o que demuestren que el marido no tuvo motivo justo para que le llevaran al sanatorio. Don G. L., cuñado de la esposa, sólo tiene referencias de la actora, recibidas en tiempo sospechoso. Es testigo único y suspecto en lo que dice haber oído en 1961 al esposo.

Don J. B. ni ha visto malos tratos ni atestigua sino hechos contrarios a la pretensión de la actora. Doña F. S., doméstica de la casa, por su ciencia y probidad, es digna de crédito cuando afirma que ella no ha visto en la casa ni disgustos, ni libros pornográficos. Ella fue testigo presencial del altercado del día 19 de mayo de 1969, del que partió la separación de hecho y la demanda. Por esto hemos de creer que fue la esposa quien por teléfono llamó al hermano de su marido para resolver aquella situación angustiosa. Además, esta testigo pone de manifiesto la preparación que daba el abogado de la esposa a los testigos antes de los exámenes judiciales. Según ella, antes de ir a declarar le explicó qué era el onanismo.

Este vicio de preparar y preocupar a los testigos torna también suspectos los testimonios prestados por los tíos de la esposa: don J. L. y doña A. C., los cuales no siendo presenciales discrepan del relato del testigo de vista, F. S. No obstante todo esto, aunque quisiéramos admitir cuanto ambos familiares de la actora afirman, todavía careceríamos de hechos constitutivos de sevicias calificadas y de verdadero abandono malicioso.

También es de advertir y pesar que los artículos del interrogatorio propuesto por el abogado de la actora miran mucho más a defender a un reo culpable que a probar la acción de un cónyuge inocente.

8. *Los documentos exhibidos.* Tanto el certificado médico como los informes de "Viajes Marsans" no prueban en modo alguno que el esposo demandado haya sido feroz o que no haya cumplido sus deberes. Al contrario, muestran un marido afectuoso que se cuida de la salud de su mujer y le obsequia en el día de la madre con un ramo de flores.

El seudo testimonio que presta don J. E. C. en Londres ante el Cónsul Adjunto de España en funciones notariales, es completamente sospechoso, no por la fe notarial, sino por lo que refiere el declarante cuando afirma que estuvo con su hermana en el hotel Saratoga de Palma, del día 6 al 11 de mayo de 1969, en lo cual discrepa de los informes, que también exhibe la actora, de "Viajes Marsans", en los cuales con referencia a don J. E. hace constar: "Mayo, 8, cena y alojamiento; 9 y 10 pensión completa; 11, desayuno y almuerzo".

Mas, aparte de estas incoherencias, la declaración extraprocesal prestada no refiere hechos que favorezcan la pretensión de la actora.

B) *En cuanto a la reconvencción*

9. *La declaración de la esposa, actora y reconvenida.* De nuevo lamentamos la corruptela de posiciones asertorias y sugestivas con las primeras palabras de "Confiese ser cierto...". Es culpable de este vicio procesal no sólo el Letrado que prescindió de lo mandado en los sagrados cánones, sino particularmente el promotor de la justicia que en causas matrimoniales de tanto interés público permanece inexplicablemente inactivo, e igualmente el instructor que practica estos exámenes sin preguntas aptas y sin los relatos debidos. Así ha sucedido, sin oposición de nadie, que la esposa haya respondido a secas: "No es cierto", "No es verdad", "Es mentira", diecisiete veces, y tan lacónicamente en las demás posiciones, hasta cuarenta y dos, que todo su contenido se halle en las dos caras de un solo folio, lo cual es tanto más desproporcionado cuanto las posiciones ocupan ocho páginas de cuatro folios: los 102, 103, 104 y 105 de los originales.

La esposa quien, según consta en autos salió de Palma de Mallorca para Niza el 4 de mayo de 1969 y regresó de Niza a Palma el siguiente día 6 del mismo mes y año, en su declaración abiertamente falsea la verdad cuando se atreve a aseverar, respondiendo a la 40: "Yo estuve en Palma de Mallorca durante todos los días". Con esto destruye su crédito, porque "Semel mendax, semper praesumitur mendax".

Insistentemente rehuye los relatos y se contenta con afirmaciones generales: "Mi esposo es un enfermo sexual", "Existen revistas que las tengo yo", "Me maltrató ante F. S. H.". Conociendo ya la declaración de esta testigo y las circunstancias del caso, cualquiera ve que de la confesión de la actora no fluyen ni sevicias ni abandono malicioso del esposo.

Al contrario, perjudica a la esposa su actitud en el juicio, porque, a tenor del canon 1743, corresponde al juez apreciar el valor que deba darse a reticencias y evasivas, las cuales pueden equivaler a confesión de los hechos.

Todavía más, porque *contra se et pro adversario*, respondiendo a la 4.ª, dice que se negó a tener relación sexual con su marido; respondiendo a la 6.ª, no comprueba con la presentación de revistas el vicio que achaca a su esposo; respondiendo a la 8.ª, asegura que no hubo otro maltrato que el correspondiente al día 19 de mayo de 1969, cuando el marido tuvo noticia del adulterio.

Junto con mentiras claras hay otras respuestas que delatan el esfuerzo de la actora por falsear la verdad contra datos comprobados: Asegura que no recibió a su tiempo el ramo de flores de su marido, no porque estaba en Niza, sino porque iba destinado a la Sra. P. y ella en el hotel figuraba como M. C. E. Pero en esto incurre en falsedad, ya que consta en autos por el resguardo del envío: "Para servir a doña M. E. de P. en el Hotel Saratoga".

10. *Prueba relativa al adulterio de la esposa.* Los Auditores con diligencia y ponderación consideraron:

a) Las simpatías y sospechosa amistad entre doña M. C. E. y don R. S., hecho cierto, confesado por los litigantes y averdado por testigos presenciales.

b) La atracción afectuosa de ambos, junto con el desprecio para con el marido, de quien dice que envidia las cualidades del Sr. S., su amante. También este hecho es cierto, como veremos luego al tratar de las sevicias.

c) La aversión de la esposa a su marido, con quien convivía en la casa, dormía en el mismo lecho y, sin embargo, no le pagaba el débito. El hecho confesado por la mujer, lo declara el esposo dentro y fuera del juicio en tiempo no sospechoso.

d) Las sospechas que torturaban al marido por causa del trato demasiado afectuoso entre su mujer y el amigo Sr. S. Así lo avera el testigo fidedigno don J. B.

e) La frigidéz de la esposa para con su marido, cual consta por testimonio del médico don J. C., a quien consultó el esposo en tiempo no sospechoso.

f) Las llamadas telefónicas sospechosas, descritas por la testigo insuspecta F. S. H., sirvienta de la casa.

g) Las salidas de la mujer y su regreso a casa en tiempos de ausencia del marido y en horas que obligaba al niño a no poder entrar en el hogar, como lo atestigua la portera de la casa, doña D. R. R.

11. *La presunción violenta del adulterio de la mujer.* Con lujo de circunstancias y datos fidedignos está comprobado que doña M. C. E., mintiendo cuanto fue preciso, salió de Palma de Mallorca para Niza y allí acompañada de don R. S. se hospedó junto con él en la misma habitación de un hotel los días 4, 5 y 6 de mayo del año 1969.

La verdad histórica de este hecho resulta indubitada por la eficacia de una prueba compuesta formada por múltiples medios instructorios.

a) El testimonio de don E. V. T., quien ratifica los datos del informe fechado en Barcelona el 19 de mayo de 1969, correspondiente a "Detectives Vélez-Troya". Este informe de suyo tiene su mérito, el cual crece con la ratificación de la persona que lo autoriza con su firma. Y aumenta su valor probatorio por su coherencia con las demás pruebas.

b) El comprobante tomado de registros del Servicio de Policía del Aire, según el cual llegaron a Niza en el avión I.B. 712 el 4 de mayo de 1969 M. E. y R. S. Se trata de un informe probatorio en modalidad de documento, cuyo valor es notabilísimo, porque es insuspecta la consignación de la noticia en los registros de la Policía, y merece fe la persona que toma los datos directamente de las fichas: Don P. B., Ujier de Justicia, comisionado para esa actuación por el Presidente del Tribunal de la Grande Instancia de Niza, a petición de don C. P. R.

c) Informe documento, bajo la fe del mismo Ujier, quien actúa por mandamiento judicial: consta en los libros o registros del Hotel Westminster, Paseo de los Ingleses, 27, que se hospedó don R. S. con otra persona en la habitación núm. 306. ¿Qué persona era ésta? Ha quedado aclarado indubitadamente con una confesión extrajudicial hecha en tiempo no sospechoso y debidamente probada en este juicio con el siguiente informe documento:

d) Los señores don R. S. y doña M. C. E., cuando estaban en Niza, fueron una v otra vez al Casino del Palacio del Mediterráneo, Paseo de los Ingleses, 15, y allí

consignaron en sendas fichas correspondientes a los días 4 y 5 de mayo de 1969, entre otros datos, su domicilio respectivo de B. y su actual residencia en Niza, Hotel Westminster. Recoge estos datos y da fe de haber visto estas fichas el Ujier citado, actuando por mandamiento judicial. Da fe del documento la firma del Sr. B. y su propio sello. Auténtica esta firma y sello el Viceconsulado de España en Niza.

e) Ambos amantes regresaron de Niza a Palma de Mallorca el martes día 6 de mayo de 1969 en avión de la Cía. Holandesa K.L.M., vuelo 371, llegaron al aeropuerto de Palma de Mallorca a las 16,15 del indicado día. Estos datos provienen del informe de los "Detectives Vélez-Troya". Merecen fe por la coherencia con otros datos sobre circunstancias ciertas.

Si, pues, doña M. C. E. se permite estos viajes y la compañía de un señor a quien tanto admira, sin permiso de su marido, simulando estar recuperando la salud en Palma de Mallorca, mintiendo en el Hotel Saratoga de Palma, mintiendo y contradiciéndose en juicio, hay motivo muy suficiente para presumir con vehemencia que, siendo infiel a su esposo, perpetró adulterio durante su estancia en el Hotel Westminster de Niza en los días 4, 5 y 6 de mayo de 1969.

12. *Evaluación de dos seudo testimonios en actas notariales.* Contra el conjunto de toda la prueba compuesta anterior, que los Auditores juzgan eficaz, carecen de importancia dos seudo testimonios o declaraciones consignadas en sendas actas notariales. Una la del médico don J. C. V., el cual manifiesta "que desde el día 25 de abril al 20 de mayo de 1969 el paciente don R. S. T. tuvo un brote agudo, típico en primera de su ulcus duodenal, que le mantuvo en cama durante venticinco días en esta ciudad de Barcelona a base de reposo y de tratamiento adecuado en estos casos". Otra, la de don J. J. E. C., hermano de la actora, quien sin estar presente en la ciudad del hotel asegura: "Mi hermana permaneció en el Hotel Saratoga desde el día uno, todos los días sin interrupción, hasta el día once" de mayo de 1969.

Sin embargo, los Auditores de Turno estiman que tales seudo testimonios carecen de fuerza probatoria respecto a los hechos controvertidos y que hacen al caso:

1.º Porque los deponentes en las actas notariales son testigos sospechosos, no sólo por ser espontáneos (SRRD., 25 de mayo de 1912, c. Many, vol. 4, dec. 21, n. 17, pág. 259; 22 de diciembre de 1928, c. Jullien, vol. 20, dec. 57, n. 3, pág. 505), sino por rehuir el examen judicial y la observancia de las normas procesales, verdaderas garantías del testimonio (SRRD. 8 de febrero de 1936, c. Jullien, vol. 28, dec. 12, n. 8, pág. 121).

2.º Porque los asertos de estos declarantes para la prueba intentada carecen de base en percepción inmediata de sentidos acerca de lo que afirman, cual corresponde al oficio y misión de los testigos (SRRD., 31 octubre 1931, c. Jullien, vol. 23, dec. 51, n. 4, pág. 433; 26 junio 1934, c. Morano, vol. 26, dec. 51, n. 6, pág. 452; 14 abril 1961, c. Rogers, vol. 53, pág. 178, n. 4). Además sus dichos están en contradicción con hechos ciertos comprobados por medio de diversas pruebas coherentes unas con otras, las cuales mutuamente se robustecen hasta el punto de alejar cualquier sombra de duda probable.

3.º Porque su exhibición al tribunal implica para la actora una gravísima incoherencia, ya que respondiendo ella a la posición 26 del interrogatorio sobre el viaje del Sr. S. a Niza y del regreso de Niza a Palma de Mallorca en los días 4 y 6 de mayo de 1969 contesta con desenfado: "Yo no sé lo que hace el Sr. S.". En cambio, para la instrucción supletoria en la apelación busca en lo que hace el Sr. S.

un medio instructorio para hacer ver con falsedad que dicho señor no viajó ni estuvo en Mallorca o en Niza los días 4, 5 y 6 de mayo de 1969, cuando lo cierto es que sobre esto hay en autos pruebas valiosas que disipan toda duda: Tales son los informes probatorios de la Jefatura de Policía de Palma, de "Detectives Vélez-Troya", del Director Gerente del Hotel Saratoga de Palma, del Registro de Policía del Hotel Westminster de Niza, de las fichas de entrada correspondientes al Sr. S. y a la Sra. E., los días 4 y 5 de mayo de 1969 en el Casino del Palacio del Mediterráneo en Niza.

13. *Las sevicias imputadas a la mujer.* Radican fundamentalmente en los desprecios de la esposa a su marido, tanto más ofensivos cuanto en ellos parangonaba las cualidades despreciables de su esposo con las prendas extraordinariamente admirables de su amante Sr. S., todo ello a sus propios ojos. En estos hechos es muy valioso el testimonio de don J. B. M., testigo insuspecto, propuesto por ambas partes, como amigo y conocedor de la vida matrimonial de los litigantes. La veracidad de este testigo aumenta considerablemente, porque es coherente en sus dos declaraciones judiciales y en todas las respuestas dadas a las preguntas formuladas precisamente por los Letrados de una y de otra parte, teniendo que oponerse a lo sugerido con parcialidad por el abogado de la actora. Por esto, en consonancia con su ciencia y conciencia responde y asegura que no sabe determinado hecho y que "lo supo el otro día cuando me lo dijo el abogado de ella". Asevera que "no sabe nada de la nutrida biblioteca". Y atestigua que en tiempo no sospechoso supo "por manifestaciones del Sr. P., que me hizo a mí en plan totalmente confidencial que si él no usaba del matrimonio con su esposa era por negativa de ella, que se oponía totalmente a ello".

Este dicho del testigo concuerda con la confesión de la actora, la cual declara en juicio: "Si no he tenido relación sexual con mi esposo desde hace ya mucho tiempo es debido al comportamiento de él". Pero la esposa declarante no explica ese mal comportamiento, ni menos lo prueba en el juicio. Esta falta de prueba y este silencio no dejan de ser sospechosos.

El mismo testigo Sr. B. en la declaración posterior que presta en juicio, respondiendo al interrogatorio del abogado del esposo demandado y reconviniendo asevera que conoce a la esposa por amistad de los matrimonios y que "hace tres años, cuando íbamos a buscar setas, al regresar, el Sr. P. me manifestó sus sospechas sobre la infidelidad de su esposa con el Sr. S. Yo he podido apreciar que doña C. E. constantemente menospreciaba a su esposo". "Ella tenía al Sr. S. como a un superhombre e inteligente".

Estas afirmaciones y relatos del testigo concuerdan — dada la relación de hechos tendentes a la aversión e infidelidad— con la declaración del médico don J. C., el cual bajo juramento asegura ante el juez que el marido hace tres o cuatro años le confió el problema de su intimidad matrimonial y, en consecuencia "yo visité a ella (la actora) y recomendé al matrimonio que ella se sometiese a reconocimiento siquiátrico". El problema era la frigidez de la esposa.

Los jueces estiman que si todavía a esto se une la conducta sospechosa de la actora y reconvénida, tal cual la refieren los testigos D. R. y F. S., quienes declaran de ciencia propia, hay prueba suficiente de las sevicias canónicas calificadas.

14. *El abandono malicioso alegado por ambas partes.* No por el hecho de que el marido, al tener conocimiento del adulterio, sufriera una crisis nerviosa y debido a ella altercase con su mujer y le diese un manotazo en la cara, y la esposa telefonase a su cuñado, y el cuñado viniese a la casa y llevara a su hermano al Instituto Frenopático, podemos deducir con lógica que el demandado abandonó el hogar y,

menos aún, que hizo esto siendo responsable de cuanto comprende la causa canónica de separación llamada abandono malicioso, según lo anteriormente dicho en la parte jurídica.

En cambio, consideradas todas las circunstancias del caso: adulterio de la esposa, conocimiento del adulterio por el marido, trauma emotivo que padeció éste, aviso facilitado por el médico del paciente a la esposa en alivio de la crisis, y el silencio y la negativa de la mujer a cumplir sus deberes para con el marido enfermo, a quien no visitó siquiera; los Auditores de Turno juzgan que la esposa fue injusta y que incurrió, al persistir en su mala intención, en abandono malicioso.

El Dr. I, V. en informe fechado en 10 de junio de 1969 adviera que visitó a don C. P. en 19 de mayo de 1969 y que el enfermo, en la primera visita, se encontraba en estado de gran inhibición, semiestuporoso, y que sus escasas palabras expresaban sus deseos de no querer vivir. Ese mismo día fue internado en el Sanatorio... Considerando que por tratarse de una melancolía reactiva, era importante resolver la situación traumática originaria, el día 28 de mayo (de 1969) intenté ponerme en comunicación con doña M. C. E., su esposa, a la que hice saber el estado de su marido y la necesidad de resolver aquella situación, limitándose dicha señora a escucharme, y sin preguntarme por el estado del Sr. P. manifestó que ya contestaría, cosa que no hizo”.

Examinado judicialmente el Dr. I. en 9 de mayo de 1970, antes de exhibirle su certificado, el que antes hemos examinado, declara coherente consigo mismo: “Yo mismo comuniqué por teléfono a doña C. E. el lugar donde se encontraba su esposo, la crisis depresiva que padecía... Le comuniqué también mi voluntad de intentar llegar a un arreglo y a una mejor comprensión, para conservar el matrimonio, a lo que ella me contestó que tenía que pensarlo y que ya me telefonaría, sin volver a tener noticia de ella” El juez instructor, antes de terminar la declaración, exhibió al testigo su informe. Se ratificó en su contenido y reconoció como suya la firma que lo autoriza.

Juntos el testimonio y el informe tienen peso considerable por la ciencia y probidad de la persona, la cual es digna de crédito. Crece su mérito probatorio con la ayuda que le presta otro certificado de 30 de abril de 1970 expedido por el Administrador del Instituto Frenopático don J. S. M.

Estiman los Auditores que si la esposa, a pesar de su culpabilidad de ser infiel, abandonó a su marido y lejos de conservar ánimo o intención de volver al hogar conyugal, pide sin pruebas que justifiquen su pretensión la separación de las personas por sevicias y abandono de su marido, es claro y manifiesto que concurre en el caso junto con el elemento material el formal propio del abandono malicioso.

#### IV. PARTE DISPOSITIVA

15. En atención, pues, a las razones consideradas con la debida ponderación, en derecho y en hecho, los infrascritos Auditores de Turno, constituidos en tribunal, puesta la mira en Dios e invocando el Santo Nombre de Jesús, fallamos y definitivamente sentenciamos, respondiendo así al dubio propuesto: *Afirmativamente* a la primera parte; *negativamente* a la segunda, es decir, confirmamos la sentencia de Barcelona de 25 de septiembre de 1970, o sea: I. No concedemos a la esposa actora la separación ni por sevicias ni por abandono del marido. II. Concedemos al esposo reconviniente la separación perpetua por adulterio y la temporal indefinidamente por sevicias y abandono de la mujer, en el caso.

Encomendamos al padre la educación católica del hijo, salvo el derecho de visita y las obligaciones de la madre, según la determinación concreta que en la ejecución de esta nuestra sentencia haga el correspondiente juez civil.

La esposa actora y apelante satisfaga las costas de esta segunda instancia.

Así lo pronunciamos en sentencia final y mandamos a los Ordinarios de lugar y a los Ministros de los tribunales a quienes corresponda que ejecuten esta nuestra sentencia empleando para ello los medios conducentes según derecho.

Dado en Madrid, en el lugar y fecha indicados al principio de la sentencia.

LEÓN DEL AMO, *Ponente*

NARCISO TIBAU, *Auditor de Turno*

RAMÓN LAMAS, *Auditor de Turno*

JUAN BOTELLA, *Actuario*