

EN TORNO AL PROCESO DOCUMENTAL

AMBIENTACION HISTORICO-PROCESAL

1. Las quejas acerca de la lentitud en los procesos matrimoniales llegaron a oídos de los Obispos, los cuales, con ocasión del Concilio Vaticano II, expusieron ardientemente el problema, pidiendo a la vez que se le pusiese remedio prontamente¹. El 'Votum' del Concilio acerca del sacramento del matrimonio², en su n. 7 propone que 'sea agilizado el desarrollo de las causas matrimoniales (...). Sea establecida una nueva disciplina de estos procesos, en la cual principalmente se cuide y vele ora por la preparación y elección de jueces idóneos, que no sean desconocedores de las realidades y de las personas, ora porque el cargo de abogado sea ejercido gratuitamente en cuanto fuere posible. Los casos que en la vigente disciplina canónica se exceptúan del proceso solemne, sean ampliados de un modo determinado'³.

2. Repetidas veces, en las alocuciones anuales al personal de la Rota Romana, Pablo VI manifestó su preocupación por las causas matrimoniales. En la alocución del 11 de enero de 1965⁴ vivamente lamenta tres defectos principales que con frecuencia enturbian la administración de la justicia en el ámbito eclesial: falta del sentido de la justicia, enorme duración de los pleitos, y exorbitante coste económico. El Papa pone en guardia a los jueces contra los peligros de asechanzas que pueden amenazar su labor, 'la cual debe estar lejos aún de toda sospecha y sombra de cualquier injusticia'. Señala que 'todo retraso culpable en conocer y fallar los pleitos, por negligencia o por ocupaciones extrañas, es ya por sí solo una injusticia'. Y añade: 'También es de por sí una injusticia, inadmisibile en el seno de la Iglesia, el que un particular no pueda pensar en que se le administre justicia sino a caro precio'. El coste excesivo en España estaba localizado, al menos principalmente, en los honorarios de los abogados —generalmente seglares, frente a los clérigos componentes del tribunal—.

1 Cf. *Acta et documenta Concilio Vaticano II apparando*, Series I (antepreparatoria), Append. vol. II, P. II (Typis Polyglottis Vaticanis 1961) 580-93.

2 Cf. *Relatio super Schema Voti de Matrimonii Sacramento cum textu emendato* (Typis Polyglottis Vaticanis 1964).. La Comisión conciliar para la disciplina de los Sacramentos recibió, por parte de la Comisión coordinadora del Concilio, mandato a fin de que el Esquema de Decreto 'De Matrimonii Sacramento' fuese reducido a un 'Votum', o documento expresivo de los deseos, con respecto a la futura legislación canónica sobre el matrimonio. Tras las observaciones formuladas por los Padres conciliares, el 'Votum' elaborado por la Comisión para la disciplina de los Sacramentos obtuvo su texto definitivo.

3 'Expeditior habeatur cursus causarum matrimonialium (...). Nova statuatur horum processuum disciplina, in qua praecipue provisum cautumque sit tum de praeparatione et electione iudicum idoneorum, qui rerum ac personarum non sint ignari, tum de munere advocati gratuito exercendo, quantum fieri possit. Casus qui in vigente disciplina canonica a processu sollempni excipiuntur, modo definito amplientur'.

4 AAS 57 (1965) 233-36.

3. El 7 de octubre de 1967, el primer Sínodo de los Obispos aprobó el documento *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant*, que había sido confeccionado por la Comisión Pontificia para la revisión del Código de Derecho Canónico⁵, instituida por Juan XXIII el 28 de marzo de 1963.

En su n. 5, que versa sobre el derecho procesal, el Documento comienza planteando la cuestión de si sería admisible una descentralización más amplia, que llegase hasta la autonomía de los tribunales regionales o nacionales. Así pues, el texto llama autonomía a una descentralización plena; la cual, por lo restante del mismo texto, aparece referida a la función legislativa sobre materia procesal (producción del derecho procesal) por parte de las autoridades eclesiales, regionales o nacionales, bajo las cuales se hallan encuadrados los tribunales. Aduce el mismo n. 5 varias razones en base a las cuales es clara la necesidad de que exista cierta organización unitaria de la justicia. Por lo que propone que 'el derecho procesal del nuevo Código debe revestir una forma más amplia y más general; por otra parte sea dejada a cada una de las autoridades regionales la facultad de establecer Reglas o normas, para ser observadas en sus tribunales, en las cuales se determinen muchas cosas referentes a la constitución de los tribunales, al oficio de los jueces y de los demás pertenecientes al tribunal, como también sobre la adaptación de las leyes del Código a la índole y estilo de las vigentes en cada uno de los lugares. En lo cual es indudable que no raras veces puede servir de ejemplo el derecho procesal civil'⁶.

Días antes de ser aprobado en el Sínodo el Documento *Principia...*, con ocasión del debate sobre el derecho procesal, los Padres sinodales tornaron de uno u otro modo, en cuanto a la duración de los procesos matrimoniales, al 'Votum' formulado por el Vaticano II. Alguno de ellos puntualizaba que la prudencia no se identifica necesariamente con la demasiada lentitud, la cual siempre pasa a ser una verdadera injusticia grandemente nociva para las almas⁷.

4. Por su parte, los canonistas y jueces diocesanos, sometieron a estudio el proceso, señalando las causas de la duración excesiva, y proponiendo los remedios oportunos⁸.

5 Pontificia Commissio Codici Iuris Canonici Recognoscendo, *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant* (Typis Polyglottis Vaticanis 1967). El texto del Documento fue insertado en *Communicationes* 1 (1969) 77-85. En cuanto a la aprobación del mismo cf. *ibid.*, pp. 99-100.

6 «Ius processuale novi Codicis ampliorem atque generaliore formam induere debere; singulis autem relinquatur auctoritatibus regionalibus facultas Regulas seu normas condendi, in suis tribunalibus servandas, quibus plura definiantur spectantia ad tribunalium constitutionem, ad officium iudicum et aliorum tribunali addictorum, necnon de aptandis Codicis legibus indoli atque stylo earum quae singulis in locis vigent. Qua in re haud raro ius processuale civile exemplum esse posse indubitatum est'.

7 G. Caprile, *Il Sinodo dei Vescovi* (Roma 1967) p. 111, n. 12 (intervención de Monseñor G. Dwyer, en nombre de la Conferencia Episcopal de la Gran Bretaña). Cf. también p. 115, n. 21 (intervención del Card. M. Roy).

8 Cf. I. Gordon, 'De nimia processuum matrimonialium duratione. Factum, causae, remedia', *Periodica* 58 (1969) 491-94, 641-735. Es un valioso y completo estudio, que reduce a seis las causas principales y existentes en casi todas partes; y estima que la primera y principal de todas ellas no es el procedimiento, sino el conjunto de las cinco restantes, es decir, de las que dependen de las personas (pp. 507-8). Por lo que ante todo es necesaria la eliminación de estas otras causas (p. 735). M. Cabreros de Anta, 'Algunas reformas de la legislación eclesiástica', *REDC* 20 (1964) 177-90. Artículo después inserto en *Nuevos Estudios Canónicos* (Vitoria 1966) pp. 483-92, bajo el título 'Reformas canónicas. La reforma del procedimiento judicial'. L. del Amo, 'Iudicarium serva ordinem', *REDC* 20 (1964) 5-116. 'La forma procesal y el actuario', *ibid.* 24 (1968) 5-110. P. Huizing, '¿Debe revi-

En abril de 1969 la Conferencia Episcopal U.S.A. pidió a la Santa Sede unas normas procesales más congruentes con la procedura usual en las naciones anglosajonas. La Comisión, constituida al respecto en los Estados Unidos, propuso determinadas normas, las cuales, una vez corregidas tras varios debates, finalmente fueron aprobadas y otorgadas por la Santa Sede el 28 de abril de 1970⁹. Junto al influjo del derecho anglosajón, sobre todo en cuanto a las funciones del juez y del abogado, es de destacar la mayor celeridad, a causa tanto del mayor protagonismo atribuido al juez, como a los plazos señalados. Una concesión muy similar a la de U.S.A. fue obtenida por la Conferencia Episcopal de Australia el 31 de agosto del mismo año 1970¹⁰. Concesiones del mismo tipo fueron hechas por el T. S. de la Signatura Apostólica a la Conferencia Episcopal de Bélgica, y a la Conferencia Episcopal de Gran Bretaña, el 10 de noviembre de 1970, y el 2 de enero de 1971, respectivamente; mientras la Conferencia Episcopal de Canadá y la de Francia formulaban peticiones al respecto¹¹.

5. Ante la lluvia de concesiones y ulteriores peticiones, la Comisión Pontificia para la revisión del Código propuso al Sumo Pontífice que fuesen promulgadas prontamente algunas innovaciones procesales para toda la Iglesia. El Motu proprio *Causas matrimoniales*, en el que se establecen determinadas normas 'ad processum matrimoniales expeditius absolvendos', suscrito por Pablo VI el 28 de marzo de 1971, fue promulgado/insertado en *Acta Apostolicae Sedis* correspondiente al 30 de junio¹²; y sólo unos días antes había sido dado a la publicidad¹³.

Según el m. p. en su parte introductoria —la cual se ciñe a las causas matrimoniales de nulidad—, la Madre Iglesia desea vivamente evitar, mediante normas oportunas, que la excesiva duración de los juicios matrimoniales haga más grave el estado espiritual de muchos hijos suyos. Por lo que, mientras es esperada una reforma más plena del proceso matrimonial, que está siendo preparada por la Comisión para la revisión del Código, se dan algunas normas 'sobre la constitución de los tribunales eclesiásticos y sobre el procedimiento judicial, mediante las cuales devenga

sarse la legislación eclesiástica sobre el matrimonio?', *Concilium* 18 (1966) (edic. española) pp. 158-71, nn. 2-3. 'Indisolubilidad matrimonial y regulación de la Iglesia', *ibid.* 38 (edic. española) pp. 199-212. 'Sobre la administración de justicia en la Iglesia', *ibid.*, pp. 287-98. Z. Varalta, 'De principio subsidiariorum relate ad ordinandam administrationem iustitiae in Ecclesia'. Es la disertación leída por el autor en el Congreso Internacional de Canonistas celebrado en Roma los días 20-25 de mayo de 1968. F. Della Rocca, *Appunti sul processo canonico* (Milano 1960). *Saggi di Diritto processuale* (Padova 1961). 'La riforma del Codice di Diritto Canonico', *Temì Romana* 17 (1968) 30-41. 'Entschliessungen der Deutschen Offizialenkonferenz 1966 zur Reform des Eheprozessrechts', *Archiv. f. kath. Kirchenrecht* 136 (1967) 40-45. Se trata de las Conclusiones de la Conferencia de los Jueces de Alemania, en la que participaron representantes de los tribunales eclesiásticos de otros varios países, celebrada en 1966.

⁹ Cf. *Communicationes* 3 (1971) 103.

¹⁰ Cf. *Communicationes* 3 (1971) 103.

¹¹ Cf. Ch. Lefebvre, *Il Motu Proprio 'Causas matrimoniales'* (Marietti-Giufré, 1972) p. 60 ss.

¹² Tres meses más tarde, por tanto, AAS 63 (1971) 441-46.

¹³ El 11 del mismo junio, día en que Bidagor, Secretario de la Comisión Pontificia para la revisión del Código, lo presentó a los periodistas. Cf. *L'Osservatore Romano* (11-12 junio 1971) pp. 1, 3.

¹⁴ 'De constitutione Tribunalium ecclesiasticorum deque processu iudiciario, quibus expeditior fiat ipse matrimonialis processus'.

más ágil el mismo proceso matrimonial'¹⁴. En torno al m. p. pronto surgieron algunos importantes problemas de interpretación, y numerosos comentarios¹⁵.

6. Con la entrada en vigor del nuevo Código (el 27 de noviembre de 1983), y en base al can. 6, 1, quedó abrogado no sólo el Código de 1917, sino también, en cuanto fueren contrarios al mismo nuevo Código, la Instrucción *Provida Mater Ecclesia*, dada por la Sagrada Congregación de Sacramentos, el 15 de agosto de 1936, con sus Normas sobre las causas matrimoniales de nulidad, así como el m. p. *Causas matrimoniales*.

El m. p. establecía determinadas normas 'mientras es esperada una más plena reforma del proceso matrimonial'¹⁶ en el Código revisado. Frente a los 23 cánones más directamente referentes al proceso matrimonial de nulidad en el Código abrogado (cáns. 1970-1992), y frente a los 240 artículos de la Instrucción PME, el proceso de nulidad ya plenamente reformado consta solamente de 21 cánones (cáns. 1671-1691), el último de los cuales establece que, en cuanto a lo no previsto en los anteriores, han de ser aplicados los cánones relativos a los juicios en general y al juicio contencioso ordinario, debiendo ser cumplidas las normas especiales acerca de las causas sobre el estado de las personas y acerca de las causas que atañen al bien público.

Así, pues, la reforma completa del proceso matrimonial de nulidad no ha sido efectuada solamente en el mismo proceso matrimonial; sino a nivel más genérico, en el juicio contencioso ordinario, e incluso en el juicio en general. En efecto, al ser las causas matrimoniales de nulidad las más frecuentes e importantes en los tribunales eclesiásticos, la Instrucción PME había situado en el proceso matrimonial de nulidad elementos procesales universalmente válidos en el campo canónico.

La prescripción según la cual las causas matrimoniales de nulidad no pueden tramitarse por el proceso contencioso oral (can. 1690), hace que tales causas queden privadas de la agilidad y sencillez inherentes a ese tipo procesal, nuevo en la Iglesia latina. Pero en su vía documental el proceso matrimonial de nulidad no goza de menor sencillez y celeridad que el contencioso oral. Por lo que el proceso documental, notablemente ampliado en cuanto a su objeto o ámbito de aplicación, ofrece especial interés como medio capaz de aportar una pronta solución, sin merma de la justicia, a la lamentable situación que el matrimonio nulo conlleva.

DESDE LOS «CASOS EXCEPTUADOS» AL «PROCESO DOCUMENTAL»

1. Bajo la denominación de 'casos exceptuados', tanto el Código pío-benedictino (cáns. 1990-1992), como la Instrucción PME (arts. 226-231), contienen un proceso matrimonial de nulidad enormemente rápido y abreviado. Por lo que de suyo en él quedaría muy plenamente cumplido el anhelo de agilidad reiterado a partir del Vaticano II. Pero solamente una diminuta parcela de nulidad era declarable mediante el proceso en cuestión. Aquella nulidad en la que concurrieran estos requisitos (canon

¹⁵ Prescindiendo de los numerosos artículos, limitamos la cita a algunos libros. O. Di Iorio, *De Motu proprio Pauli VI 'Causas matrimoniales' quibusdam adnotationibus instructo* (Romae 1971). I. B. Ferrata - H. Napoleoni, *Notationes quaedam super Litteris Apostolicis 'Causas matrimoniales'* (Libreria Ed. Vat. 1972). L. del Amo Pachón, *Nueva tramitación de las causas matrimoniales* (Salamanca 1971). Ch. Lefebvre, *Il Motu Proprio...* cit. Ae. Colagiovanni, *De Innovazione Processus Matrimonialis* (Neapoli 1973). E. Bernardini, *Il Motu proprio 'Causas matrimoniales'* (Romae 1972).

¹⁶ 'Dum igitur plenior expectatur processus matrimonialis reformatio'.

1990 y art. 226): a) Su fuente u origen sea alguno de los impedimentos —siete en total— taxativamente enumerados; b) La existencia del impedimento conste por documento cierto y auténtico, que no admita contradicción ni excepción de ninguna clase; c) La no dispensa del impedimento conste con igual certeza o de otro modo legítimo. Dado el ámbito reducido del proceso, lógicamente el Concilio pidió que los casos exceptuados fueran ampliados de un modo preciso¹⁷.

2. El m. p. de Pablo VI empleaba la expresión 'De Regulis in Casibus Specialibus' (normas X-XIII). Por eso, entre los diversos calificativos asumibles para designar el proceso perfilado en el m. p., el más adecuado, por ser más conforme al texto legal, sería el de especial¹⁸. En cuanto a la materia regulada la gran novedad introducida consistía en que ya era declarable, mediante tal proceso, la nulidad basada en *cualquier* impedimento dirimente (norma X); así como también en defecto de forma canónica, o de mandato procuratorio válido (norma XI). Es de notar que en el Código de 1917 la celebración matrimonial por medio de procurador (cáns. 1088-1091) era regulada bajo la rúbrica 'Del consentimiento matrimonial'. Así pues, sólo los defectos de consentimiento, con la salvedad de los residenciados en el mandato procuratorio, quedaron al margen del proceso especial.

Aparte de otras razones que pudieran avalar la variación terminológica (casos especiales, en vez de exceptuados), ésta aparece suficientemente justificada por la gran amplitud producida en el objeto mismo del proceso: a los correspondientes casos ya no les sentaría bien el calificativo de exceptuados. No obstante, un mismo modo de constancia era común tanto al impedimento dirimente y al defecto de forma canónica, como al defecto de mandato procuratorio. Por lo que la nulidad basada en este otro defecto, en la práctica quedaba al margen del proceso especial.

3. El Código vigente ha acuñado un nuevo epígrafe ('Del proceso documental', cáns. 1686-1688); a la vez que, paralelamente, califica de 'ordinario' al otro tipo procesal existente en las causas matrimoniales de nulidad, contrapuesto al proceso documental (cáns. 1686 y 1688).

En cualquiera de ambos tipos, el proceso matrimonial de nulidad es obviamente contencioso (cf. can. 1425, 1, 1º). Y en cuanto contencioso ha de asumir la modalidad de ordinario, por contraposición al oral; puesto que éste está excluido por el derecho (cáns. 1690-1691, y 1656). Así pues, adviértase el doble sentido del calificativo 'ordinario' aplicado al proceso matrimonial de nulidad. En cuanto contencioso ha de ser ordinario, contrapuesto al oral. Pero como matrimonial de nulidad, se ramifica en ordinario, por un lado, y documental, por otro; si bien es cierto que éste se halla eminente y sobreabundantemente contenido en aquél.

17 'Modo definito amplientur'; cf. nota 3, al final del texto en ella transcrito.

18 Aparte de los estudios y comentarios sobre el m. p. en su totalidad, entre los específicos sobre las normas X-XIII citaremos los siguientes: P. A. Bonnet, *Il Giudizio de nullità matrimoniale nel casi speciali* (Roma 1979). C. de Diego-Lora, 'Naturaleza y supuesto documental del proceso «in casibus specialibus»' *Ius Canonicum* 14, n. 27 (1974) 221-347. 'Consideraciones sobre el proceso «in casibus specialibus»', *ibid.* 21, n. 41 (1981) 309-83. A. Pérez Ramos, 'El proceso sumario de nulidad matrimonial', *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 80 (1980) 357-78.

VISION GLOBAL

1. La índole judicial, y no administrativa, objeto de Respuesta por parte de la antigua Pontificia Comisión para la Interpretación auténtica del Código, con fecha 6 de diciembre de 1943¹⁹, ya no ofrece ni la más leve sombra de duda: aparte de que el documental se contraponen al ordinario de nulidad, en aquél el órgano es el Vicario judicial (o el juez por éste designado); y la decisión es sentencia. La misma naturaleza judicial subyace en el can. 1425, 1, 1º b); y viene avalada por la analogía con el can. 1682, 2. La citación, y, en su caso, subsiguiente presencia activa de las partes, por un lado, y la intervención del defensor del vínculo, por otro, implican un contradictorio en una dosis mínima; pero suficiente en el caso, dada la fuerza probatoria de la que, al menos a primera vista, goza el documento, y dada la certeza contemplada en el mismo can. 1686.

La omisión de las solemnidades del proceso ordinario, a la vez que la citación de las partes y la intervención del defensor del vínculo (can. 1686), con la consiguiente extraordinaria rapidez procedimental, hacen que sean algo similares entre sí el documental, por un lado, y el ordinario en grado de apelación, por otro, cuando esta apelación sea decidida mediante decreto confirmatorio motivado (cáns. 1682, 2 y 1617). Esa es la analogía anteriormente aducida para avalar la índole judicial del proceso documental.

2. El documental es potestativo por parte del órgano judicial (potest, can. 1686): objeto de una facultad o derecho subjetivo inherentes al mismo órgano. Pero ese derecho ha de ser entendido en el contexto de, y con subordinación al bien público, cuando éste se hallare implicado en la impugnación del matrimonio. Ese bien público en base al cual el promotor de justicia es hábil para impugnar el matrimonio cuando la nulidad ya se ha divulgado, si no es posible o conveniente convalidar el matrimonio (can. 1674, 2º).

Si el bien público en cuestión inclinase la balanza por el proceso documental, el derecho inherente al órgano judicial en orden a hacer uso de aquel proceso, sería un derecho de ejercicio obligatorio. En el supuesto, de suyo menos frecuente, en que el bien público cayese del lado del proceso ordinario, el órgano carecería del derecho a emplear el documental.

3. En cuanto tal, el proceso documental consiste pura y simplemente en una sentencia declaratoria de nulidad, dictada previa omisión de las solemnidades del proceso ordinario; cuando concurren la nulidad, documento y certeza contemplados en el can. 1686. Así la declaratoria de nulidad agota la decisión en primera instancia; de tal manera que la omisión de la misma declaratoria de nulidad, implicaría la omisión de la primera instancia y del mismo proceso documental. En primera instancia —a diferencia de la segunda— no existe siempre una decisión cuyo tipo/contenido específico pueda ser ambivalente o disyuntivo (o sentencia declaratoria de nulidad, o envío de la causa al proceso ordinario); sino que existe siempre una sentencia, y precisamente declaratoria de nulidad.

La segunda, es a su vez la última instancia posible; y se halla abierta de cara al

19 AAS 36 (1943) 94. Pese a la Respuesta, no han faltado autores que mostraron resistencia admitir la naturaleza judicial, o la han negado. Así D. Lazzarato, 'La procedura giudiziale del caso accettuato', *Il Monitor Ecclesiasticus* 72 (1947) 138-40. P. A. Bonnet, *Il Giudizio...*, cit.

proceso ordinario, en orden a un también posible trasiego de la causa al mismo (can. 1688). En efecto, si la sentencia producida en primera instancia es confirmada en la segunda, aquellos cuyo matrimonio haya sido declarado nulo, pueden contraer nuevas nupcias a partir del momento en que se les haya notificado la nueva sentencia (confirmatoria de la dada en primera instancia), a no ser que esto se prohíba mediante un veto (can. 1684, 1). Ello implica que el proceso documental ha terminado; evidentemente con resultado positivo.

En caso de que en grado de apelación no sea confirmada la sentencia dada en el primer grado procesal, la sentencia en aquel mismo grado de apelación decidirá que 'más bien se debe proceder en la causa según el trámite legal ordinario'; con el consiguiente envío de la causa al tribunal de primera instancia. Todo lo cual implica que la nulidad no consta *mediante el proceso documental*, según el juez de segunda instancia. Y que tal proceso ha finalizado; aunque sin haberse logrado sentencia confirmatoria, a partir de cuya notificación habría lugar a nuevas nupcias. Mas la sentencia dada en primera instancia no deja de ser un fuerte indicio de nulidad; el cual, dado que se halla en juego incluso la eticidad de las relaciones sexuales, debe ser destruido ora a favor, ora en contra de la misma nulidad. De ahí la decisión judicial por el proceso ordinario, y el consiguiente envío de la causa al tribunal de primera instancia.

EL OBJETO PROCESAL

El matrimonio nulo, por contraposición al inexistente

1. A la Pontificia Comisión para la Interpretación auténtica del Código de Derecho Canónico le fue planteada la duda 'Si para comprobar el estado libre de aquéllos que, aunque obligados a la forma canónica, han atentado matrimonio ante un oficial civil o un ministro acatólico, se requiere necesariamente el proceso documental al que se refiere el can. 1686, o es suficiente la investigación prematrimonial conforme a los cán. 1066-1067'²⁰. El 11 de julio de 1984 la Comisión respondió: 'Negative ad primum; Affirmative ad secundum'²¹. La Respuesta, sobre la que después reflexionaremos, es un claro exponente de la importancia del tema, a la vez que una pauta valiosa para el adecuado tratamiento del mismo.

Entre matrimonio nulo o inválido, por un lado, y no matrimonio (mera omisión o carencia de matrimonio), por otro, en el ordenamiento canónico se perfila una figura intermedia, cuya delimitación, quizás no siempre fácil, es verdaderamente importante; y que, a falta de otro término más adecuado, podría ser calificada de matrimonio inexistente. Todo y sólo el matrimonio nulo —y no el canónica o quizás naturalmente inexistente— es objeto de declaración judicial de nulidad; y esto dentro de los importantes límites establecidos en el can. 1675.

La problemática «nulo/inexistente» no es exclusiva del matrimonio, aunque en éste cobre su mayor importancia práctica: se trata de conceptos referentes a los actos jurídicos en general²².

20 Traducción al castellano por la Redacción de *Ius Canonicum* 24, n. 48 (1984) 747.

21 AAS 76 (1984) 747.

22 Cf. E. Lalaguna, 'El matrimonio civil ante el derecho canónico', *Ius Canonicum* 2 (1962) 273-88. H. Flatten, 'De matrimonio civili catholicorum', *Periodica* 67 (1978) 211-33. F. Arboleda, 'De natura iuridica matrimonii civilis catholicorum in iure canonico condito et condendo', *Periodica* 67 (1978) 343-52. Sobre la nulidad del acto jurídico ha escrito

2. El can. 124, 1 enumera tres tipos de elementos para la validez del acto jurídico: personales o subjetivos, reales u objetivos, y formales. Se presume válido el acto jurídico debidamente realizado en cuanto a sus elementos externos (can. 124, 2). Si a lo largo del Código es frecuente la adjetivación 'nulo, inválido, írrito', el ser tenido como no realizado (cáns. 125, 1; 1406) parece una expresión sinónima de jurídicamente inexistente.

Al filo del citado can. 124 serían deslindables el acto nulo, el jurídicamente inexistente, y el acto o mera omisión. Por su parte, los cáns. 125, 2 y 126 constatan otra clase de actos: los rescindibles.

Nulo es el acto al que falta alguno de los elementos internos necesarios para la validez; o que tiene algún vicio sustancial situado en cualquiera de sus elementos (internos o externos) necesarios para la validez. Por lo que, careciendo realmente de existencia, conserva la apariencia o color jurídico de la misma. Así lógicamente se presume válido cuando hubiere sido realizado debidamente —esto es, sin vicio o defecto sustancial— en cuanto a sus elementos externos. Mediante la convalidación, la nulidad cesa por conversión en validez. Mediante la declaración de nulidad, cesa pura y simplemente: al quedar jurídicamente patente la carencia de algún elemento interno, o el vicio sustancial en algún elemento, se esfuma la apariencia jurídica de existencia. Por lo que la declaración de nulidad, de naturaleza esencialmente expresiva o manifestativa, también tiene algo de constitutiva, al extinguir el color jurídico de existencia.

Los efectos jurídicos —relación jurídica, en su caso—, propios del acto nulo, obviamente también son nulos: comienzan a existir sólo en apariencia jurídica. A través de la convalidación, pasan a existir también realmente; así como por la declaración de nulidad quedan desprovistos de aquel inicio, sólo aparente jurídicamente, de existencia.

Será jurídicamente inexistente el acto al que falta alguno de sus elementos externos necesarios para la validez, el cual ha sido reemplazado por otro distinto. Por lo que presenta aspecto o color físico, pero no jurídico, de existencia; y en ningún caso se presume válido. Adviértase, no obstante, que si la inexistencia es meramente canónica —por contraposición a la natural—, adviene a, o coincide con algo ontológica, e incluso quizás civilmente existente. Por eso, pese a ser inexistente ante el ordenamiento canónico, en éste mismo pudiera razonablemente generar algunos efectos y ser convalidable. La convalidación no implica referencia a la nulidad exclusivamente. Es tránsito a la validez; tanto desde la nulidad, como acaso desde la inexistencia jurídica.

El no acto, o mera omisión, conlleva la carencia de alguno (al menos) de sus elementos externos necesarios para la validez, sin que tal elemento haya sido reemplazado por otro. Está vacío incluso de apariencia física o psicológica de existencia. Evidentemente no produce efecto jurídico alguno, ni es convalidable.

Es anulable —potencialmente nulo, rescindible en la terminología del Código— aquel acto que, pese a ser válido, está infeccionado de algún vicio (accidental) en base al cual puede ser privado de su existencia mediante el ejercicio de la potestad judicial (cáns. 125, 2; 126), o ejecutiva (cf. can. 149, 2).

en los últimos decenios sobre todo O. Robleda, *La nulidad del acto jurídico* (Roma 1964); y varios artículos reunidos en *Quaestiones Disputatae Iuridico-Canonicae* (Romae 1969). Pueden verse también B. Gangóiti, 'La problemática de la inexistencia y nulidad de los actos y negocios jurídicos en el Código de derecho canónico', *Angelicum* 43 (1966) 225-42. A. Bressan, 'De inexistencia et nullitate actus iuridici in CIC', *Periodica* 59 (1970) 471-83.

La extinción, por la que el acto —o más exactamente, su eficacia jurídica— deja de existir, acaece nunca en el acto mismo, sino posteriormente. Uno de sus tipos —la anulación— es causal o motivado precisamente en algún defecto sito en el acto mismo. De suyo no sólo el acto válido, sino también el nulo, es extinguiible; pues así el inválido pierde aquello que tenía de existencia, a saber, la jurídicamente aparente. El acto extinguido no es susceptible de convalidación; si bien podría producirse, por parte de la misma persona o personas, un nuevo acto de la misma clase que el extinto. Es susceptible de declaración (declaración de extinción); pero evidentemente no cesa mediante tal declaración, pues ésta se limita a constatar que el acto había dejado de existir.

Así pues, la declaración de nulidad, y la extinción —aunque ésta revista la modalidad de anulación—, son conceptos realmente distintos. Aquélla patentiza jurídicamente que el acto, y por tanto sus efectos jurídicos, no comenzaron a existir. La extinción consiste en que la eficacia del acto, y por tanto éste mismo, dejan de existir. No obstante producen efectos muy semejantes, y prácticamente equivalentes; aunque siempre referidos a momentos iniciales distintos. Tratándose del acto jurídico y de su eficacia, el no haber iniciado su itinerario existencial, y el haberlo terminado, presentan una indudable similitud.

3. El pacto conyugal, a través del cual se produce el matrimonio, consiste en el consentimiento legítimamente manifestado entre el varón y la mujer jurídicamente hábiles (cáns. 1055, 1 y 1057). En nuestro tema merece especial atención la forma expresiva del consentimiento.

Del can. 1127, 1 y 2 —así como de los cáns. 1158, 1 y 1160 en cuanto hablan de la forma canónica dejando a salvo lo que prescribe el can. 1127, 2—, claramente se desprende que el Código reserva el calificativo 'canónica' para la forma establecida por él mismo en el can. 1108; y por tanto, lógicamente también para la establecida en el can. 1116 (forma canónica extraordinaria). La forma canónica se ha de observar si al menos uno de los contrayentes fue bautizado en la Iglesia católica o recibido en ella, y no se ha apartado de ella por un acto formal (can. 1117). Legítima (cáns. 1686 y 1163, 1) será, además de la canónica, aquella otra forma que el mismo Código (can. 1127, 1 y 2) admite para la validez de los matrimonios mixtos: a) Alguna forma pública, previa dispensa sobre la canónica; así la forma civil o la religiosa acatólica; b) En el matrimonio entre parte católica, y parte no católica de rito oriental, la intervención de un ministro sagrado; el cual obviamente podrá ser no católico de rito oriental.

Habida cuenta de sus elementos requeridos para la validez, el pacto conyugal y el matrimonio son nulos cuando no hay consentimiento; o cuando adolecen de algún vicio sustancial ora el mismo consentimiento, ora su manifestación legítima, ora la habilidad jurídica del varón o de la mujer (impedimento dirimente). Mediante la convalidación simple, o la sanación en la raíz —las dos modalidades específicamente distintas de convalidación matrimonial (cáns. 1156-1165)—, al devenir válido el matrimonio, no hay, o deja de haber, causa matrimonial de nulidad; y por tanto, el proceso es imposible por falta de objeto. Aún cuando el matrimonio anterior sea nulo, no por eso es lícito contraer otro antes de que conste legítimamente y con certeza la nulidad del precedente (can. 1085, 2). La constancia legítima y cierta no es otra cosa que la declaración de nulidad en el correspondiente proceso especial, sea ordinario o documental (cáns. 1671-1691).

El pacto conyugal, y el matrimonio, serán ante el ordenamiento canónico inexistentes, cuando ha sido sustituido por otro alguno de sus elementos externos nece-

sarios para la validez: la manifestación del consentimiento en forma legítima; o la cualidad (realidad) de varón y de mujer en las personas que emiten el consentimiento. El matrimonio inexistente puede entrañar prohibición de cara a nuevo matrimonio con otra persona, a tenor del can. 1071, 1, 2º y 3º. Y el celebrado en alguna forma pública será susceptible no sólo de convalidación simple (cf. can. 1160), sino también de sanación en la raíz (cf. cáns. 1161, 1 y 1163, 1). Ya antes del Motu propio *De Episcoporum muneribus*²³, los obispos podían, en virtud de las facultades quinquenales, sanar en la raíz 'los matrimonios atentados ante el oficial civil, o ante el ministro acatólico'²⁴.

4. Tomada en conjunto con la duda formulada, la subsiguiente Respuesta por parte de la Pontificia Comisión para la Interpretación auténtica del Código de Derecho Canónico, con fecha 11 de julio de 1984, reproduce breve y sustancialmente el art. 231, 1 de la Instrucción PME; el cual, a su vez, recoge la Respuesta dada por la Comisión homónima para la interpretación del Código pío-benedictino el 19 de octubre de 1919²⁵. Una pequeña diferencia estriba en que la Respuesta de 19 de octubre de 1919, así como el art. 231, 1, consideran innecesario el proceso sin más; mientras que la Respuesta de 11 de julio de 1984 explícitamente contempla sólo el proceso documental. Toda esa larga trayectoria de interpretación auténtica es coherente con otras dos Respuestas, emanadas de la vieja Pontificia Comisión de Intérpretes, sobre sendos cánones del Código derogado²⁶.

Sólo han atentado —'attentaverunt', reza la duda a la que la Pontificia Comisión respondió el 11 de julio de 1984— matrimonio ante un oficial civil o ante un ministro acatólico, aquéllos con respecto a los cuales esa forma no era legítima en el ordenamiento canónico. Se trata, por tanto, de un matrimonio que no es mixto; o siendo mixto, no ha sido precedido de dispensa sobre la forma canónica; o entre parte católica y parte no católica de rito oriental, ha sido contraído sin la intervención de un ministro sagrado.

Al no requerirse el proceso documental, evidentemente y con más razón, tampoco el ordinario, que entra en disyuntiva con el documental: no se requiere ni siquiera el documental. De donde —habida cuenta de que la constancia legítima y cierta acerca de la nulidad (can. 1085, 2) no es sino la declaración de nulidad en el correspondiente proceso—, se deduce que el supuesto matrimonial contemplado en la duda/Respuesta, no contiene matrimonio nulo. Evidentemente tampoco contiene un mero no matrimonio. Luego se trata de un matrimonio canónicamente inexistente por razón de la forma. No es que la forma legítima esté sustancialmente viciada: ha sido omitida-reemplazada por otra no legítima.

Cuando la forma pública o religiosa acatólica, o la intervención de un ministro sagrado, es canónicamente legítima, entonces el matrimonio celebrado en tal forma es existente ante el ordenamiento canónico; pudiendo, por tanto, ser nulo por capítulo de consentimiento, de manifestación en forma legítima (defecto situado en ésta), o de habilidad jurídica de las personas. Así es existente, aunque acaso nulo, el matrimonio mixto celebrado ante un oficial civil o un ministro acatólico, previa dispensa

23 Pablo VI, Motu proprio 'De Episcoporum muneribus' (15 junio 1966); AAS 58 (1966) 467-72.

24 Cf. L. Miguélez Domínguez, en *Derecho Canónico postconciliar* (Madrid 1967) 23.

25 AAS 11 (1919) 479.

26 Acerca del can. 1015, 4 (matrimonio putativo), el 26 enero 1949; AAS 41 (1949) 158. Sobre el can. 1078 (impedimento de pública honestidad nacido de matrimonio inválido), el 12 marzo 1929; AAS 21 (1929) 170.

sobre la forma canónica; y el matrimonio entre parte católica y parte no católica de rito oriental, celebrado con intervención de un ministro sagrado. En el supuesto de que tales matrimonios sean nulos, tendrán acceso al proceso documental conforme al can. 1686.

La nulidad en el proceso documental

5. En virtud del can. 1686, la nulidad por impedimento dirimente, o por defecto de forma legítima, es declarable en vía documental, si la existencia del impedimento o del defecto consta con certeza por un documento al que no pueda oponerse ninguna objeción ni excepción, y a la vez consta con igual certeza que no se concedió la dispensa. Por defecto de mandato procuratorio válido, es declarable la nulidad, si el defecto consta con la misma igual certeza.

Así pues, se ha producido una importante remodelación/ampliación del objeto, con relación al m. p. de Pablo VI. Los capítulos o fuentes de la nulidad han sido distribuidos en dos grupos: por un lado, el impedimento dirimente y el defecto de forma legítima; y por otro, el defecto de mandato procuratorio válido. Los del primer grupo han de constar con certeza precisamente mediante documento, habiendo sido omitidos los calificativos 'cierto y auténtico' referidos al mismo; y ha de constar con igual certeza que no se concedió dispensa. En el defecto de forma, la palabra 'canónica' ha sido reemplazada por 'legítima'. En cuanto al defecto de mandato procuratorio válido, la necesidad de que conste con certeza precisamente mediante documento, ha sido reemplazada por la constancia con igual certeza; y se ha omitido toda referencia a la no concesión de dispensa. Nótese, pues, que pese a la poda o reducción operada en el documento probatorio (han sido omitidos los calificativos 'cierto y auténtico', y ya no es necesario en cuanto al defecto de mandato procuratorio), el proceso ha sido adjetivado de 'documental'.

6. La omisión de los calificativos 'cierto y auténtico' está plenamente justificada. El posible significado de los mismos —fueron diversas las interpretaciones por parte de los canonistas—, está suficientemente contenido dentro de la ausencia de toda objeción y excepción; y sobre todo, dentro de la certeza con la que ha de constar, precisamente en base al documento, la existencia del impedimento dirimente o del defecto de forma legítima. Dado que la excepción es un medio de defensa directo frente a la acción, para eliminarla o aplazarla (cf. cáns. 1491 y 1492, 2), objeción será, en sentido estricto o específico, todo otro medio de defensa.

El no sometimiento ('sit obnoxium') a ninguna contradicción ni excepción, de suyo es susceptible de dos interpretaciones: a) *De hecho* el documento no sufre objeción ni excepción alguna; obviamente por las partes una vez citadas, o por el defensor del vínculo que ya interviene. Así pues, esta exégesis presupone efectuadas la citación de las partes y la intervención del defensor del vínculo; y atribuye al proceso actualmente llamado documental, una naturaleza esencialmente consensual desde el lado de todas esas personas. Así O. Di Iorio²⁷; el cual, además señala la grave consecuencia de que, si pese a la objeción o excepción formulada, se dicta sentencia, ésta ha sido dictada por un juez absolutamente incompetente, y por tanto, sería insanablemente nula. Entre otras, surge una poderosa dificultad. Si el defensor del vínculo no propuso objeción ni excepción alguna, por ello mismo quedan exclui-

27 O. Di Iorio, 'Adnotationes in M. P. «Causas matrimoniales»', *Periodica* 65 (1976) pp. 365-66.

dos ya de antemano los supuestos en base a los cuales poco después vendría obligado a apelar, a tenor del can. 1687, 1. ¿Cómo, pues, y en base a qué, estaría obligado a apelar? Análogamente, si las partes no propusieron objeción ni excepción, ninguna de ellas poco después podrá considerarse perjudicada; ni por tanto, apelar conforme al can. 1687, 2. El mismo Di Iorio parece ser plenamente consciente de la debilidad inherente a la respuesta por él mismo dada: recapacitación, o arrepentimiento, con respecto a haber omitido la objeción o excepción. b) El documento *no puede razonable o fundadamente*, según la apreciación del juez, sufrir objeción ni excepción alguna. Por lo que, si de hecho se produjere objeción o excepción, habría de ser declarada carente de fundamento verdadero, por el juez, mediante decreto motivado (cf. canon 1617); o de viva voz, dejando constancia posteriormente en la declaratoria de nulidad. La declaración de que la objeción o excepción está desprovista de fundamento, lógicamente dará pie a la apelación contra la sentencia declaratoria de nulidad.

7. La certeza sobre la existencia del impedimento dirimente o del defecto de forma legítima, es la misma que se requiere para dictar la sentencia: certeza moral, obtenida de lo alegado y probado (can. 1608, 1 y 2); con la peculiaridad de que, en el proceso documental, y en cuanto a la existencia del impedimento o del defecto de forma se refiere, lo alegado y probado es pura y simplemente un documento al que no puede oponerse ninguna objeción ni excepción.

El juez debe valorar las pruebas según su conciencia, respetando las normas sobre la eficacia de ciertas pruebas (can. 1608, 3). Precisamente sobre la eficacia de la prueba documental existen normas o prescripciones de la ley (cáns. 1541-1542 principalmente, en cuanto a nuestra cuestión atañe). Así pues, el documento privado, tanto el admitido por la parte como el reconocido por el juez, tiene la misma fuerza probatoria que la confesión extrajudicial contra su autor o quien lo firmó o sus causahabientes (can. 1542): corresponde, por tanto, al juez, sopesadas todas las circunstancias, estimar qué valor debe atribuírsele (can. 1537). La admisión de un documento privado por la parte a tenor del can. 1535, sería una confesión judicial. Mas, dado que las causas de nulidad afectan al bien público, tal confesión judicial puede tener fuerza probatoria que habrá de valorar el juez juntamente con las demás circunstancias de la causa, pero no se le puede atribuir fuerza de prueba plena, a no ser que otros elementos la corroboren totalmente (can. 1536, 2).

En consecuencia, el documento privado *por sí solo* nunca, o casi nunca, generaría la certeza necesaria para el proceso documental. Por otra parte, requerir para este proceso un documento precisamente público, es restringir drástica e inmotivadamente el sentido del texto legal, y por tanto, el ámbito del mismo proceso. Diríamos, pues, que —al menos conforme al 'espíritu' del texto legal— la certeza ha de ser fruto por lo menos principalmente, aunque quizás no siempre exclusivamente, de un documento al que no pueda oponerse ninguna objeción ni excepción.

La no concesión de dispensa evidentemente es algo negativo, que generalmente ni debe ni suele contar documentalmente. Por eso la igual certeza puede ser obtenida no solamente por documento, sino también por cualquier otro tipo de prueba. La paridad o igualdad se refiere a la certeza en cuanto tal; y no a las fuentes de la misma.

8. Bajo la rúbrica o epígrafe 'Del consentimiento matrimonial', el Código regula también la expresión del consentimiento por parte de los contrayentes, en persona o por medio de un procurador (cáns. 1104-1106); por contraposición a la 'forma de

celebración' que consiste en la intervención de otras personas en aquella expresión (cáns. 1108 y 1116).

El procurador carece de mandato válido, si tal mandato no fue especial para contraer con una persona determinada (can. 1105, 1, 1º); o si, pese a ser especial, no se ajustó a lo establecido en el mismo can. 1105, 2 y 3. Además del mandato válido, para contraer válidamente matrimonio por procurador, se requiere que el procurador haya sido designado por el mandante, y desempeñe personalmente esa función (can. 1105, 1, 2º); y que el mandante no haya revocado el mandato ni caído en amencia, antes de que el procurador haya contraído en su nombre (can. 1105, 4). No en estos casos, sino solamente cuando el mandato procuratorio no ha sido válido, hay lugar al proceso documental.

Ahora bien, el vicio que invalida al mandato constará por el mismo mandato. Acaso también por otros medios de prueba; pero normalmente no por un documento —distinto del mismo mandato—, al que no pueda oponerse ninguna objeción ni excepción. Por eso, refiriéndose a la carencia de mandato válido, el texto legal prescinde del documento, y se limita a requerir que la carencia conste 'con igual certeza'.

Por otra parte, la dispensa está legalmente prevista con respecto a impedimentos y a la forma (cáns. 1078-1080; 1127 y 1129); mas no en cuanto a los requisitos para la validez del mandato procuratorio. Por eso, tratándose del defecto de mandato válido, no existe referencia alguna a la no concesión de dispensa: es suficiente que 'con igual certeza' conste el referido defecto.

9. La oponibilidad de objeción o excepción con respecto al documento, o la falta de la certeza requerida en el proceso documental, implican la imposibilidad legal de dictar la declaratoria de nulidad previa omisión de las solemnidades del proceso ordinario; o en otros términos, implican la inadecuación del proceso documental, ya que éste consiste exactamente en tal declaratoria de nulidad. Por tanto, apelar contra la declaratoria de nulidad —y en general, impugnarla, aunque sea mediante la querrela de nulidad—, es impugnar *a la vez* la adecuación del proceso documental. Ésta será la razón por la que no existe canon alguno que establezca la nulidad de los actos judiciales específicos del proceso documental, cuando éste es indebidamente empleado; a diferencia de lo que ocurre en el proceso contencioso oral, con respecto al contencioso ordinario (can. 1656, 2).

De los diversos supuestos en los que la sentencia es nula a tenor de los cánones 1620 y 1622, la inadecuación del proceso documental *en cuanto tal o necesariamente* conlleva solamente uno, y no siempre: el de nulidad sanable porque la sentencia no ha sido dada por un tribunal colegial de tres jueces (cánones 1622, 1º y 1425, 1, 1º b), al menos en primera instancia; a no ser que, conforme al can. 1425, 4, las causas de nulidad estén encomendadas por el Obispo a un único juez clérigo. Mas, dado que este tipo de nulidad sanable acompaña, del modo indicado, a la inadecuación del proceso documental, impugnar la sentencia dada en este proceso, es también impugnar a la vez la adecuación del mismo proceso y la sentencia como sanablemente nula, en su caso, por el referido capítulo.

EL TRIBUNAL

1. En el proceso ordinario el órgano judicial es colegial de tres jueces; pudiendo no obstante, ser unipersonal en primera instancia (can. 1425, 1, 1º b) y 4). En la

vía documental el órgano es unipersonal; pero pudiera ser colegial en su segunda/última instancia.

2. En primera instancia el órgano es 'el Vicario judicial o el juez por éste designado'; cada uno de los cuales puede servirse de dos asesores (can. 1424). Importante variación, calificable de pendular en el sentido de que, desde el Ordinario (como juez) se ha pasado no solamente a su Vicario judicial, sino también al juez por éste designado. El proceso documental ya no implica excepción frente a los cánones que tratan del juez a nivel de los juicios en general: el juez de primera instancia es el Obispo diocesano, que puede ejercer la potestad judicial por sí mismo o por medio de otros, de acuerdo con los cánones (can. 1419, 1), y por tato, normalmente por medio del Vicario judicial. Mas dado que el Vicario judicial no puede juzgar las causas que el Obispo se reserve (can. 1420, 2), tampoco podrá juzgar mediante el proceso documental aquellas causas que el Obispo se reserve en cuanto a la misma vía documental. La reserva episcopal sobre alguna causa matrimonial de nulidad habrá de entenderse referida a ambos tipos procesales, mientras no conste que se limita a alguno sólo de ellos.

El texto que, según De Diego-Lora²⁸, no deja de plantear alguna dificultad, solamente puede ser el referente al juez designado por el Vicario judicial. Dado que la potestad judicial de suyo no es delegable (can. 135, 3) —argumenta el mismo prestigioso procesalista—, el juez en cuestión no puede ser un juez delegado. Tampoco puede ser uno de los jueces diocesanos previstos en el can. 1421 —añade—; porque éstos, aislados (actuando como juez único) no podrían constituir un solo tribunal con el Obispo, como si se tratara de un Vicario judicial (cf. can. 1420, 2 y 3), 'salvo en la hipótesis del can. 1425,4 —continúa diciendo—, en la que el Juez único clérigo puede tener potestad judicial en ejercicio'. Por lo que deduce que el juez designado por el Vicario judicial es más bien uno de los que el can. 1420, 3 denomina Vicarios judiciales adjuntos o Viceoficiales, entre los que el Vicario judicial ha de distribuir o asignar las cuestiones que se plantean ante el tribunal.

Si tenemos en cuenta que los Viceoficiales pueden, mientras que los jueces diocesanos deben existir (cáns. 1420, 3 y 1421, 1), concluiríamos que también de entre éstos puede ser designado, por parte del Vicario judicial, el juez para el proceso documental. Ya que, por otra parte, si el juez único (clérigo) previsto en el canon 1425, 4 constituye un solo tribunal con el Obispo, pese a que ningún canon explicita este extremo, ¿por qué no habría de constituirlo también el juez diocesano designado por el Oficial para el proceso documental? El Vicario judicial llamará por turno a los jueces diocesanos para juzgar cada causa como tribunal colegial (canon 1425, 3). Luego paralelamente, en su caso, designará el juez diocesano para juzgar cada causa en el proceso documental.

La competencia será la formulada en el can. 1673; teniendo en cuenta que la relevancia del documento en el proceso, generalmente dejará sin aplicación el n. 4.

3. Tratándose de la segunda instancia, el texto legal emplea la palabra «juez» (cáns. 1687, 1 y 1688); la cual tiene cabida suficiente como para comprender también cualquier juez que sea exclusivamente colegial. La Rota Romana juzga en segunda instancia las causas sentenciadas por los tribunales ordinarios de primera instancia y que hayan sido elevadas a la S. Sede por apelación legítima (can. 144, 1, 1°).

28 C. de Diego-Lora, 'El proceso documental del nuevo «Codex Iuris Canonici»', *Ius Canonicum* 23, n. 46 (1983) 666.

Sería inadmisibles una interpretación de los cán. 1687, 1 y 1688 tal, que el proceso documental quedase sustraído con respecto a la competencia de la Rota Romana como tribunal de apelación.

4. A nivel de los juicios en general, también el promotor de justicia, el defensor del vínculo y el notario integran el tribunal (cáns. 1437-1437, en relación con los cánones 1419 y siguientes). El tribunal se compone de jueces y ministros del tribunal (cáns. 1446-1457, junto con la rúbrica que inmediatamente los precede). No obstante, el fiscal y el defensor del vínculo se hallan configurados a lo largo del libro VII, como sujetos ora activo o pasivo (el fiscal), ora pasivo (el defensor del vínculo), de la acción; y por tanto, a modo de partes en la causa (partes públicas).

La mención explícita del defensor del vínculo en el proceso documental, no prejuzga la presencia del fiscal ni la del notario. También el fiscal integrará el tribunal, cuando impugna el matrimonio a tenor del can. 1674, 2°. También el notario, en todo caso. Pues en todo proceso debe intervenir un notario, de manera que las actas son nulas si no están firmadas por él (can. 1437, 1); incluso en el proceso contencioso oral (can. 1664). Y como quedó advertido, el proceso documental, obviamente contencioso, no puede ser oral (can. 1690).

LOS SUJETOS EN LA ACCION DECLARATORIA DE NULIDAD

Como más adelante comprobaremos, el documental tiene de común con el ordinario la introducción de la causa (demanda y citación) y la litiscontestación: solamente a partir de ésta asume su ruta específica. La inserción, aunque no del todo explícita, de tal extremo en el texto legal, constituye una novedad fecunda en derivaciones clarificadoras, tales como la de que también son de plena aplicación los cáns. 1674-1675.

Por tanto, y en base al can. 1674, pueden ser sujetos activos: a) uno, o incluso ambos cónyuges; b) el fiscal; c) uno o ambos cónyuges, y a la vez el fiscal. Es siempre sujeto pasivo el defensor del vínculo; pueden serlo también, junto con el defensor del vínculo, uno o incluso ambos cónyuges. Partes en la causa *en el sentido de los cáns. 1476-1480*, serán solamente los cónyuges. El fiscal y el defensor del vínculo son miembros (ministros) del tribunal, o partes públicas. La parte puede designar libremente su abogado y procurador; pero puede también demandar y contestar personalmente, a no ser que el juez considere necesaria la ayuda del procurador o del abogado (can. 1481, 1 y 3).

EL PROCEDIMIENTO

1. La frase inicial del can. 1686, en cuanto envía al can. 1677 ('ad normam can. 1677 proposita'), no admite otra interpretación razonable, si no es la de que el previo cumplimiento de este otro canon es como el punto de partida o presupuesto para que el órgano judicial pueda, omitidas las solemnidades del proceso ordinario, declarar mediante sentencia la nulidad del matrimonio.

El can. 1677 establece la notificación del decreto de citación —el cual forma un todo con el decreto por el que se admite el escrito de demanda (can. 1507, 1)—; y establece también el subsiguiente decreto que determina la fórmula de la duda (litis-

contestación, can. 1513). Así pues, el término 'hecha'²⁹ conforme al can. 1677, presupone que la petición (demanda) ha sido formulada al juez (cf. can. 1501). Pero comprende mucho más: formulada al juez, y por éste admitida mediante decreto (cf. cáns. 1505-1506), además ha sido *propuesta* —esta palabra, ¿no parece más adecuada?—, conforme al can. 1677, es decir, mediante la debida notificación del decreto de citación, y mediante el subsiguiente decreto/fijación de la fórmula de la duda. Por tanto, la proposición (de la petición recibida) a la que hace referencia la frase inicial del can. 1686, directa y fundamentalmente es la dirigida a la parte demandada.

Es de resaltar que, a su vez, según el can. 1677, 1 el decreto de citación ha de ser notificado *a tenor del can. 1508*; por lo que, a la citación debe ser unido el escrito de demanda, a no ser que, por motivos graves, el juez considere que éste no debe darse a conocer a la parte antes de que declare en el juicio (can. 1508, 2). Mientras que, conforme a los arts. 76 y 113 de la Instrucción PME, en las causas matrimoniales de nulidad el demandado no conocía el escrito de demanda hasta después de haber sido interrogado en el proceso.

Así pues, el envío al can. 1677 viene a decir, aunque no con toda la claridad que fuera de desear, que la especificidad del proceso documental, frente al ordinario, comienza tras la litiscontestación; esto es, tras el decreto del juez, notificado a las partes, mediante el cual queda determinada la fórmula de la duda o de las dudas (cáns. 1677 2-4; 1513). La constancia cierta ('certo constet') es una constancia inserta en un proceso de nulidad ya cristalizado en la fórmula de la duda o de las dudas. Ello no obsta para que en la demanda se indique que pudiera haber lugar al proceso documental, suplicando incluso el empleo del mismo; a la vez que adjuntando a la misma demanda el documento, o acaso el mandato procuratorio, por medio de los cuales se pretende probar con certeza, respectivamente, ora la existencia del impedimento o el defecto de forma, ora el defecto del mandato procuratorio.

Toda sentencia por su misma naturaleza es una respuesta a la duda, o a cada duda, fijada en la contestación a la demanda (cf. can. 1611, 1°). La fórmula de la duda a la que responde afirmativamente la declaratoria de nulidad dada en primera instancia del proceso documental, no es solamente si consta la nulidad del matrimonio en el caso, por capítulo o capítulos determinados (cf. can. 1677, 3). Es una fórmula bipartita: Si la nulidad del matrimonio en el caso, por capítulo o capítulos determinados, consta mediante el proceso documental; y si el órgano hace uso de su derecho a declararla mediante tal proceso. Pero cuanto tiene de especial esa fórmula de la duda, se halla implicitado en la fisonomía misma del proceso documental; no necesita ser expresado por escrito en el decreto/fijación de la fórmula de la duda.

2. En consecuencia de lo expuesto en el número anterior, las solemnidades del proceso ordinario que se omiten en el documental, son la publicación de las actas así como la conclusión y discusión de la causa (cf. cáns. 1598-1606). En efecto, carecen de razón de ser, dada la certeza ya obtenida con arreglo al can. 1686. Por eso mismo también será omisible la práctica de todas las demás pruebas, a partir de la de aquellas que han generado ya la certeza requerida.

La citación de las partes evidentemente implica que éstas sean oídas, si com-

²⁹ Así traduce *Código de Derecho Canónico*, edición bilingüe comentada por los profesores de la Facultad de Derecho Canónico de la Universidad Pontificia de Salamanca (Madrid 1983).

parecen y formulan alegaciones u observaciones. Lo mismo la intervención del defensor del vínculo. Si el matrimonio hubiere sido impugnado por el fiscal, también éste, y prioritariamente con respecto a las partes, habría de ser citado, o de intervenir.

3. El can. 1687 señala como obligatoria en determinados supuestos la apelación por el defensor del vínculo contra la declaratoria de nulidad; y advierte que el derecho de apelar permanece intacto para la parte que se considere gravada. Los supuestos en los que es obligatoria la apelación por el defensor del vínculo, son de tipo prudencial con respecto al mismo; por lo que será prácticamente imposible demostrar, y por tanto sancionar (cf. can. 1457, 2), incumplimiento alguno del deber de apelar. Dado que la sentencia en juego es precisamente la declaratoria de nulidad, la parte gravada o gravable por la misma, es solamente la que se hubiere opuesto judicialmente a la impugnación del matrimonio; y la apelación efectuada por tal parte será accesoria y subordinada con respecto a la apelación por el defensor del vínculo, en caso de haberse ésta producido. Por la misma razón de que la sentencia en juego es declaratoria de nulidad, el fiscal impugnador del matrimonio no deviene gravado por tal sentencia; y por tanto, carece de derecho a apelar contra ella.

Lógica y coherentemente ni los cónyuges (uno o ambos) en cuanto actores, ni el fiscal, se pueden considerar perjudicados por la declaratoria de nulidad. Y así no hay lugar a la apelación por parte de ellos contra tal sentencia: falta el objeto mismo de la apelación. Además del defensor del vínculo, sólo los cónyuges (uno o ambos) que, junto con él, se hubieren opuesto judicialmente a la declaración de nulidad, pueden considerarse perjudicados por la declaratoria de nulidad, y en consecuencia, pueden apelar contra ella; si bien es cierto que tal apelación será accesoria y subordinada con respecto a la interpuesta por el defensor del vínculo. La apelación debe interponerse dentro del plazo perentorio de quince días útiles desde que se tuvo conocimiento de la publicación de la sentencia (can. 1630, 1).

Puede ocurrir que, dentro del plazo perentorio, la declaratoria de nulidad no sea apelada por el defensor del vínculo; es de presumir que por no existir los supuestos de obligación expresados en el can. 1687, 1. Ni sea apelada tampoco por los cónyuges; porque ninguno de ambos se opuso a la impugnación del matrimonio (entablada por el fiscal); o porque, en caso de haberse opuesto (a la entablada por el otro cónyuge, o por el fiscal), no quieren apelar, sobre todo quizás habida cuenta de que tampoco el defensor del vínculo apela. Por otra parte, el can. 1687 —a diferencia del can. 1682, 1— no preceptúa que la sentencia y demás actas del proceso sean transmitidas *de oficio* al tribunal de apelación; por lo que la segunda instancia no es tramitada de oficio, esto es, sin previa apelación.

De todo lo cual se infiere que la declaratoria de nulidad no apelada dentro del plazo perentorio, pone fin al proceso documental; evidentemente con resultado positivo, es decir, con respuesta afirmativa a la duda formulada. Y por tanto, en la trayectoria del can. 1684, 1, aquellos cuyo matrimonio ha sido declarado nulo, pueden contraer nuevas nupcias a partir del momento en que se les ha notificado la sentencia, a no ser que medie algún veto al respecto. Puede resultar sorprendente el que una sola declaratoria de nulidad abra el camino hacia nuevas nupcias. Pero esto —aparte de ser coherente con la certeza de la que goza tal declaratoria— subyace en el texto legal, dado que éste ni impone obligación *absoluta* de apelar; ni en modo alguno manda que la segunda instancia sea tramitada incluso sin previa apelación.

Obviamente la transmisión de los autos al juez de segunda instancia —junto con la advertencia, por escrito, de que se trata de un proceso documental— ha de

tener lugar a partir del momento en que ha sido interpuesta la apelación; y no, a tenor del can. 1634, 3, mientras es proseguida la apelación.

4. En efecto, coherentemente con el can. 1687, 1 —y muy en consonancia con la agilidad del proceso documental—, el can. 1688 implica que, una vez interpuesta la apelación y recibidos los autos junto con la referida advertencia, el juez de segunda instancia procede de oficio; a saber, sin la previa prosecución, de la ya interpuesta apelación, contemplada en los cáns. 1633-1636. El mismo juez decidirá 'de la manera indicada en el can. 1686'; esto es, mediante sentencia, y omitidas las solemnidades del proceso ordinario, en nuestro caso, en grado de apelación (cf. can. 1640).

La declaratoria de nulidad confirmada por el juez de segunda instancia deja el camino abierto para nuevas nupcias con arreglo al can. 1684, 1. No así la no confirmada; pues la falta de confirmación proyecta sobre la declaratoria una sombra suficientemente intensa al respecto. De esta sombra carecía la declaratoria de nulidad no apelada; y por eso dejaba vía libre para nuevas nupcias. En la tan diversa eficacia por parte de una misma declaratoria de nulidad, subyace la importancia de que, al menos cuando ninguno de los cónyuges apela, el defensor del vínculo obre prudente y atinadamente ora apelando, ora sobre todo omitiendo la apelación.

Pero la declaratoria de nulidad no queda contrarrestada por la no confirmación; no deja de implicar un fuerte indicio de nulidad. Por eso, dadas las repercusiones éticas sobre la vida conyugal, el juez de segunda instancia no decide *de suyo o explícitamente* la no confirmación; sino que más bien se debe proceder en la causa según el trámite legal ordinario.

La declaratoria de nulidad no confirmada en grado de apelación, evidentemente no es computable a efectos de vía libre para nuevas nupcias; no es añadible a otra declaratoria de nulidad obtenida en un subsiguiente proceso ordinario, de modo que, en virtud de ambas, aquéllos cuyo matrimonio ha sido declarado nulo, puedan contraer nuevas nupcias a tenor del can. 1684, 1. Como quedó expuesto, a partir del decreto judicial, notificado a las partes, por el que queda determinada la fórmula de la duda o de las dudas, el proceso ordinario y el documental están deslindados entre sí, y sin interferencias. La declaratoria de nulidad que acaso se produjere en el proceso ordinario, no es confirmatoria de la habida en el documental: es la pionera que, a efectos de nuevo matrimonio, necesita ser confirmada en grado de apelación mediante decreto o nueva sentencia.

MATEO MARTINEZ CAVERO
Astorga (León)