

NORMATIVA PROCESAL Y TERCERA INSTANCIA

INTRODUCCIÓN

Los tres artículos en que divido este trabajo forman en realidad una exposición íntegra y compacta que trata de ilustrar y responder, con análisis crítico, al interrogante que se sugiere a lo largo de toda la investigación, y que, por otra parte, es bien patente en el mismo título del presente capítulo: la tercera instancia de juicio y el Ordenamiento procesal que la disciplina.

Por ello, examino, en el *primer artículo*, el significado, sentido y alcance de un «poder» dentro de la Iglesia; especialmente por lo que se refiere a una parte de este «poder», o sea, su dimensión judicial en relación con la tutela y garantía de los derechos de los fieles. En el ámbito de estos derechos se evidencia propiamente la normativa que rige el derecho de apelación y, dentro de éste, el «*punctum dolens*»: la tercera instancia judicial.

El *artículo segundo* se dedica por completo al Tribunal Apostólico de la Rota Romana, por ser éste el único y exclusivo foro de apelación en tercer grado que contempla y prevé el actual CIC.

Se resaltan de manera particular sus funciones, normativizadas recientemente por la Const. Ap. «*Pastor Bonus*», de salvaguardia y tutela de la jurisprudencia eclesial y de auxilio y guía para los Tribunales periféricos. Notas, éstas, que se han venido alegando como justificación de la actual centralización de la tercera instancia de juicio.

Finalmente, en el *tercer artículo*, se hace una valoración de la normativa vigente en cuestión, sea en el Ordenamiento de la Iglesia latina que en el de las Iglesias orientales, y, a la luz de todo lo dicho, se dan algunas pautas o indicios de descentralización de la tercera instancia; y para ello se pone como ejemplo la reciente instauración de los Tribunales regionales y nacionales de primer y segundo grado, en cuyo ámbito se propondría, a nivel de iglesias particulares, la institución de un foro estable de tercer grado.

Éste es el hilo conductor y lógico que une los tres artículos: el edificio jurídico de la Iglesia, concebido y finalizado como instrumento y medio de

realización efectiva y concreta de su misión y fines propios, ¿tutela, en el mejor de los modos y en todas sus facetas, el ejercicio de los derechos y la realización y perfección personal —bien de las almas—, conforme a la naturaleza sacramental y salvífica de la Iglesia?

ARTÍCULO 1

POTESTAD JUDICIAL Y TUTELA DE LOS DERECHOS

Dentro de la Iglesia, hablar de «potestad» es hablar de un poder jurídico del que son titulares algunos fieles, y que consiste en la capacidad de vincular otros fieles, a través de prescripciones o disposiciones, en beneficio del interés general.

Los titulares de la potestad eclesial¹ son personas públicas a quienes se confía un oficio o función eclesiástica², en virtud del cual ejercen obligatoriamente la autoridad. Dicha obligatoriedad concierne, en primer lugar, a los mismos titulares de la potestad, puesto que no pueden desertar de su ejercicio ni tampoco sobrepasar sus límites:

«... si tratta di un insieme di poteri che il titolare possiede non per utilità propria, ma per venire incontro agli interessi generali della comunità; così, il titolare della potestà si presenta come investito di poteri che costituiscono per lui stesso un dovere giuridico (di solito indicato con i termini di "ufficio" o "funzione").

Nell'ordinamento canonico risulta ancora di più sottolineata l'interdipendenza tra potestà e servizio alla comunità ecclesiale. Difatti, la potestà è un'istituzione essenziale e necessaria per la vita e missione della Chiesa, e perciò è una realtà che la Chiesa considera appartenente alla volontà divina su di essa»³.

Por tanto, se revela en la potestad eclesial una peculiar característica, que es consecuencia del carácter subordinado de todas las instituciones

1 Para el significado de las diversas especies de potestad véanse cáns. 131-134 y los relativos comentarios de B. Gangoiti Elorriaga, en *Código de derecho canónico. Edición bilingüe, fuentes y comentarios de todos los cánones*, Valencia 1993, 83-88.

2 Para la definición de oficio eclesiástico cf. P. G. Marcuzzi, 'Gli uffici ecclesiastici', en *Il nuovo codice di diritto canonico. Novità, motivazione e significato*, Roma 1983, 89-91.

3 J. M. Arroba Conde, *Diritto processuale canonico*, Roma 1993, 71, nota 3.

eclesiásticas en relación a la vida y misión esencial de la Iglesia. Esta peculiaridad propia de la potestad incidirá, especialmente, en el modo de ejercerla, de forma que garantice su condición de instrumento de la libertad personal y de la radical igualdad comunitaria.

En esta acepción y con este planteamiento debe entenderse la potestad de jurisdicción, o de régimen, en la Iglesia; como conjunto de poderes con un sentido estrictamente jurídico, puesto que tienen una proyección externa y vinculante. La jurisdicción comprende cualquier potestad necesaria a la autoridad para dirigir la comunidad a su fin (cf. can. 129) ⁴.

«Infatti, la potestà di giurisdizione o regime, nella Chiesa ha un carattere personale e pieno, in quanto appartiene agli organi ecclesiastici capitali (papa e vescovi nei rispettivi ambiti)...

*Tale potere, personale, pieno ed unico, è quello che di fatto opera nell'attuale ordinamento canonico, senza sancire che sia questa l'unica traduzione giuridica possibile della realtà ecclesiologicala e ministeriale della potestà»*⁵.

Hemos, pues, de distinguir siempre entre la naturaleza personal de la potestad, como realidad teológica que define obligatoriamente el eje estructural de la Iglesia, y las notas estrictamente jurídicas en que, a nivel organizativo, se explica y determina dicha potestad. La teología distingue entre «estructura» (o sea, los aspectos divinos e inmutables de la dimensión ministerial de la Iglesia) y «organización» (es decir, las formas históricas en que tal dimensión se ha concretizado) ⁶.

1. NATURALEZA PASTORAL DE LA POTESTAD JUDICIAL EN LA IGLESIA

A) Función judicial y Ordenamiento canónico

*«Se la Chiesa è un disegno divino le sue istituzioni, pur perfettibili, devono essere stabilite al fine di comunicare la grazia divina e favorire, secondo i doni e la missione di ciascuno, il bene dei fedeli, scopo essenziale della Chiesa. Tale scopo sociale, la salvezza delle anime, la "salus animarum" resta lo scopo supremo delle istituzioni, del diritto, delle leggi»*⁷.

⁴ Cf. J. M. Arroba Conde, *Diritto processuale...*, o. c., 72 y 74.

⁵ J. M. Arroba Conde, *Diritto processuale...*, o. c., 76.

⁶ Cf. J. M. Castillo, *Teología para comunidades*, Madrid 1990, 241-243.

⁷ Pablo VI, en *Insegnamenti di Paolo VI*, 11 (1973), 849.

La actividad santificadora de la Iglesia tiene a Cristo como única fuente; la potestad de régimen, recibida efectivamente de Cristo, en quien tiene su virtud y razón de ser, es ejercida sirviéndose de un procedimiento humano propio⁸.

Dado el carácter personal, pleno y único de la potestad de régimen en la Iglesia, puesto que pertenece a los órganos eclesiásticos capitales (Papa y obispos), se hace necesario notar que, en la Iglesia, no existen tres poderes distintos entre ellos (como sucede en los Ordenamientos estatales), ni tres organizaciones separadas, ya que las tres funciones de poder son ejercidas en estrecha dependencia de dicha comprensión teológica de la estructura jerárquica y ministerial de la Iglesia.

Por tanto, el planteamiento personal y pleno de la potestad de jurisdicción hace impensable un verdadero y propio control mutuo del ejercicio del poder. No obstante, el canon 135, § 1, establece la necesaria distinción de funciones legislativa, ejecutiva y judicial⁹.

La diversidad de poderes propia de toda sociedad bien ordenada, en la Iglesia viene, pues, a integrarse en la verdadera y propia *potestad de jurisdicción*, de la que está dotada por institución divina. Esta unidad radical del triple poder (legislativo, ejecutivo y judicial) la vemos aquí salvaguardada por las personas a las que Cristo ha confiado su ejercicio —Papa y obispos—, aunque en la práctica este ejercicio venga confiado a personas u organismos diversos¹⁰.

En definitiva, existe una unidad integral de la potestad de régimen en la Iglesia, atribuida a unos mismos órganos de gobierno instituidos por su Divino Fundador, en cuyo ejercicio la potestad judicial, especialmente, aparece bien diferenciada por realizarse mediante un procedimiento humano, con arreglo a un sano formalismo jurídico. Quien la ejerce, si bien lo hace en virtud del poder jurisdiccional, recibiendo de Cristo su virtud y razón de

8 Cf. Pablo VI, 'Alocución a la Rota Romana' (27-I-1969), en AAS, 61, 1969, 174-180. En este sentido, aparece bastante claro que el Código de Derecho canónico no tiene otra finalidad que la de crear un orden tal en la sociedad eclesial que, asignando el primado a la fe, a la gracia y a los carismas, haga más fácil simultáneamente su desarrollo orgánico en la vida, tanto de la sociedad eclesial como también de cada una de las personas que pertenecen a ella... El Código de Derecho Canónico es absolutamente necesario para la Iglesia. En efecto, puesto que ella está constituida como un cuerpo social y visible, también tiene necesidad de normas para que su estructura jerárquica y orgánica resulte visible; para que el ejercicio de las funciones que le han sido confiadas divinamente, sobre todo la de la sagrada potestad y la de la administración de los sacramentos, se lleve a cabo de forma adecuada; para que promueva las relaciones mutuas de los fieles con justicia y caridad, y garantice y defina los derechos de cada uno (Juan Pablo II, Const. Ap. *Sacrae disciplinae leges* [27-I-1983], en AAS, 75, 1983, XI).

9 Cf. J. M. Arroba Conde, *Diritto processuale...*, o. c., 76.

10 Cf. Pablo VI, 'Alocución a la Rota Romana' (28-I-1971), en AAS, 63, 1971, 135-142.

ser, no deja de actuar, sin embargo, como un ejecutor responsable, dependiendo el juicio que emite, en esta tarea judicial, del equilibrado estudio de las pruebas, y quedando su conciencia, al realizar tal función, especialmente comprometida ¹¹.

La potestad judicial, al igual que las demás atribuciones en la Iglesia, es pastoral porque le ha sido conferida para colaborar en la acción salvífica de Cristo ¹².

Ésta es la peculiaridad de la función judicial frente a las otras funciones de la autoridad en la Iglesia, «*nam legislator et gubernator respiciunt directe et inmediate bonum commune, id est quaerunt ut omnes christifideles mediis ad vitam christianam ducendam aequaliter frui possint; iudex autem directe et inmediate bonum privatum intendit, seu christifidelium causis spiritualibus, sive contentionis sive criminalibus, definiendis dat operam*» ¹³.

Por eso, «*non si può dire che il diritto canonico sia manifestazione della volontà divina, ma uno strumento creato dalla Chiesa per essere fedele a tale volontà nel divenire storico, e nelle situazioni personali. Come tutti gli strumenti ecclesiali, anche il diritto si può ritenere ispirato dallo Spirito. La fedeltà allo Spirito esige senz'altro il rispetto del diritto, ma tale fedeltà sarà anche il criterio per applicarlo e, se necessario, cambiarlo e riformarlo quando si dimostri inadeguato nei casi concreti*» ¹⁴.

Por este motivo, *en la Iglesia el fin supremo es el bien de las almas, la «salus animarum»* (cf. can. 1752) ¹⁵.

«Essa è “regola” in senso amplissimo dell’ordinamento giuridico; essa costituisce la fondamentale motivazione in ogni sua concreta determinazione, stimola la produzione di norme adatte, e propone il criterio supremo per giudicare, in astratto, e soprattutto nella concreta applicazione ai casi singoli, la validità delle norme. Pertanto il fine della “salus animarum” permea tutto l’ordinamento giuridico della Chiesa e tutte le sue norme

11 Cf. C. de Diego Lora, *Poder jurisdiccional y función de justicia en la Iglesia*, Pamplona 1976, 19.

12 Cf. L. Gutiérrez, 'El tribunal eclesiástico en la pastoral diocesana', en *Curso de derecho matrimonial y procesal para profesionales del foro*, 9, Salamanca 1990, 500 s.

13 D. Staffa, 'De natura pastoralis administrationis iustitiae in Ecclesia', en *Periodica*, 61, 1972, 12.

14 J. M. Arroba Conde, *Diritto processuale canonico*, Roma 1993, 19.

15 «La “salus animarum” es la ley suprema, que incluye en su formulación la dimensión personal y comunitaria de la Iglesia, intentando la satisfacción efectiva del bien de las personas y de la comunidad, como objetivo final de toda ley eclesiástica» (J. M. Arroba Conde, en *Código de derecho canónico. Edición bilingüe, fuentes y comentarios de todos los cánones*, Valencia 1993, 750 [comentario al can. 1752]).

*sono raccordate con esso, rivolgendosi all'uomo da santificare e salvare. È questa la fondamentale differenza rispetto agli altri ordinamenti giuridici. Solo nell'ordinamento giuridico della Chiesa si parla di salvezza dell'anima, nell'ordinamento civile è sufficiente ricevere e dare il dovuto per realizzare la giustizia*¹⁶.

La naturaleza pastoral y de servicio que tiene en la Iglesia el ejercicio del poder judicial son aspectos especialmente destacados por el Papa en la mayoría de los discursos al Tribunal de la Rota Romana¹⁷. Y el Código, en su último canon —el 1752—, que es a su vez el último del libro *De processibus*, ha dejado bien sentado, como paradigma de la conducta propia de quien en la Iglesia tiene el deber de juzgar, el que haya de hacerlo «*servata aequitate canonica et prae oculis habita salute animarum, quae in Ecclesia suprema semper lex esse debet*». Aparte de aplicar el juez la ley siempre con equidad canónica¹⁸, son muchos los cánones referidos expresamente a esta ley suprema —el bien de las almas¹⁹—, que ponen

16 V. Bertolone, *La «salus animarum» nell'ordinamento giuridico della Chiesa*, Roma 1987, 28, 30 y 33.

17 Sobre este tema pueden consultarse, entre otros: D. Staffa, 'De natura pastoralis administrationis iustitiae in Ecclesia', en *Periodica*, 61, 1972, 3-19; J. Coulter, 'The Pastoral Problem of Annulments', en *The Furrow*, 2, 1978, 680-694; J. M. Serrano Ruiz, 'Iustitia Ecclesiae in mundo huius temporis', en *Periodica*, 68, 1979, 377-402; *Persona e ordinamento nella Chiesa. Atti del II Congresso internazionale di diritto canonico (Milano, 10-16 settembre 1973)*, Milano 1975; M. Zayas, 'El vicario judicial y los jueces diocesanos en el actual ordenamiento canónico. Inserción de la actividad judicial en la pastoral diocesana', en *Curso de derecho matrimonial y procesal para profesionales del foro*, 8, Salamanca 1989, 207-254; L. Gutiérrez, 'El tribunal eclesiástico en la pastoral diocesana', en *Curso de derecho matrimonial y...*, o. c., 9, Salamanca 1990, 495-512; M. Terol Toledo, 'La nulidad matrimonial canónica desde el punto de vista pastoral', en *Ius canonicum*, 27, 1987, 159-179; D. Composta, 'La «salus animarum» scopo del diritto della Chiesa', en *La nuova legislazione canonica*, Roma 1983, 243-260; V. Bertolone, *La «salus animarum» nell'ordinamento giuridico della Chiesa*, Roma 1987; S. Panizo Orallo, 'Sentido pastoral de la justicia canónica. Reflexiones en torno al discurso del Papa a la Rota en 1990', en *REDC*, 48, 1991, 169-182; P. Wesemann, 'Il tribunale di prima istanza e i suoi compiti pastorali', en *Monitor ecclesiasticus*, 1984, 335-363.

18 Sobre el tema específico de la equidad habló Pablo VI en su discurso a la Rota el 8 de marzo de 1973, y el profesor De Diego Lora lo explica de la siguiente manera: «... la «aequitas», al decir del Pontífice en esta ocasión, es el elemento humano correctivo y factor de equilibrio en el proceso mental que debe conducir al juez a pronunciar sentencia. Esta justicia, que debe ser ejercida con equidad canónica, se hará más ágil, puesto que prudencia no se identifica con lentitud; más suave, lo que no significa que se deje de urgir lo debido y que la norma pueda ser despreciada, lo que sería perjudicial y causa de permanente incertidumbre; y más serena, pues nada perjudicaría más al orden social que una jurisprudencia que, pretendiendo ser pastoral, subestimara el derecho» (C. de Diego Lora, en *Ius canonicum*, 25, 1985, 215). Ver también: F. J. Urrutia, 'Aequitas canonica', en *Periodica*, 73, 1984, 57. En el Código actual la equidad es expresamente mencionada en los cáns. 19, 122, 271, § 3; 686, § 3; 702, § 2; 1148, § 3; 1346, 221, § 2; 1446, § 2; 1571, 1580, 1718, § 4; 1733, §§ 1 y 2; 1752.

19 Cf., a este propósito, los cáns. 378, § 1, 1.º; 521, § 2; 747, § 2; 978, § 1; 1215, § 2; 1222, § 2, 1341, 1344, 1357, 1452, § 1; 1736, § 2; 1737, § 3; 1748, 1752.

de relieve el carácter de tarea pastoral que tiene en la Iglesia toda la actividad judicial:

«Il codice di diritto canonico, benché giuridico, con norme chiare e vincolanti, in quanto queste sono volte al fine supremo della Chiesa, ossia alla "salus animarum", è di per sé pastorale; ed il suo primo servizio alla pastorale è la "diakonia iuris". Il diritto canonico non ostacola quindi la pastoralità ma anzi intende offrire indicazioni sicure per orientare l'azione pastorale; infatti esso provvede con mezzi adeguati a mitigare la rigidità della norma qualora questa possa in qualche maniera impedire o non favorire il bene spirituale dei fedeli.»²⁰

En el *Directorio para el servicio pastoral de los Obispos*, publicado por Pablo VI el 22 de febrero de 1973, puede leerse bajo el título: «El Obispo como Padre y Pastor en la comunidad jerárquicamente ordenada» cuanto sigue:

«... (Episcopi) pariter, etiam tamquam iudices ac iustitiae administratores eximium servitium communitati praebent ad spirituale bonum fidelium valde conferens. Ipsi enim, vi sacrae potestatis, qua nomine Christi personaliter funguntur, sacrum ius et coram Domino officium habent in suos subditos leges ferendi, iudicium facendi, atque omnia, quae ad cultus apostolatusque ordinem pertinent, moderandi.»²¹

«*Opus iustitiae pax*», y para lograr la justicia en la sociedad, la organización jurídica ha de proveer debidamente a la *protección de los derechos de la persona*. Es en este ámbito que encuentra su razón de ser el sistema procesal canónico que, además de tutelar los derechos de las personas, satisface otras exigencias de la comunidad eclesial²². En efecto, si

20 V. Bertolone, o. c., 34.

21 Congreg. pro episcopis, 'Directorium de pastoralis ministerio Episcoporum', en J. Ochoa, *Leges Ecclesiae post codicem iuris canonici editae*, 5, Roma 1980, n. 4174, col. 6492, n. 92.

22 La tensión entre *pastoralidad y juridicidad*, como notas definitorias o prevalentes en la comprensión de la Iglesia (realidad eminentemente carismática o/y realidad eminentemente societaria) ha causado, y aún hoy sigue manteniendo, una difícil convivencia de ambos aspectos en la sociedad eclesial, originando en su momento incluso conflictos que han degenerado en cisma.

En relación con esta problemática, sobre las dimensiones carismática e institucional de la Iglesia, para una visión equilibrada y magníficamente documentada, desde el punto de vista bíblico, histórico y sistemático, cf. J. A. Estrada, *La Iglesia: ¿institución o carisma?*, Salamanca 1984. En manera más general tratan el tema también: C. R. M. Redaelli, *Il concetto di diritto della chiesa nella riflessione canonistica tra concilio e codice*, Milán 1991; I. C. Iván, *Derecho canónico y ciencia jurídica*, Madrid 1984; A. Longhitano, 'Il diritto nella realtà ecclesiale', en *Il diritto nel mistero della Chiesa*, Roma 1986.

la finalidad del Derecho canónico es «ordenar la comunión entre los fieles»²³:

*«quest'opera di "ordine" include il riconoscimento dei diritti e doveri fondamentali dei fedeli. Per diversi fattori, tali diritti riconosciuti, possono essere vulnerati o ignorati, o almeno, non attuati di fatto. Perciò lo stesso ordinamento provvede alla protezione e alla tutela riconoscendo ai fedeli la capacità di rivendicare e difendere i loro diritti presso il foro ecclesiastico» (cf. can. 221, § 1)*²⁴.

Es bien patente, por ello mismo, la íntima conexión del poder judicial en la Iglesia, de matiz ampliamente pastoral, con el respeto y la protección de la dignidad de la persona humana. El Papa considera dicha tutela «un deber irrenunciable de la Iglesia»²⁵. «*La giustizia esercitata nei tribunali ecclesiastici incide più profondamente sulla convivenza dei fedeli, essendo strumento della comunione (che è il fondamento della pace e dell'ordine nella Chiesa)*»²⁶; y así también lo expresa el Papa:

*«Non c'è dubbio che il consolidamento e la salvaguardia della comunione ecclesiale è un compito basilare che dà consistenza all'intero ordinamento canonico e guida le attività di tutte le sue componenti... Il giudice ecclesiastico, al di là della giustizia, dovrà tendere alla equità, e, al di là di questa, alla carità... L'attività giudiziaria della Chiesa è in se stessa —per natura sua— pastorale, è parte integrante e qualificata dell'ufficio pastorale della Chiesa, e i giudici sono i preziosi collaboratori dell'attività pastorale della Chiesa... Nel contesto della possibile rottura della comunione ecclesiale e della esigenza inderogabile della sua ricomposizione, insieme ai vari istituti preliminari, il diritto processuale è un fatto di Chiesa, come strumento di superamento e di risoluzione dei conflitti. Anzi, nella visione di una Chiesa che tutela i diritti dei singoli fedeli, ma altresì promuove e protegge il bene comune come condizione indispensabile per lo sviluppo integrale della persona umana e cristiana, si inserisce positivamente anche la disciplina penale: anche la pena comminata dalla autorità ecclesiastica va vista infatti come strumento di comunione...»*²⁷.

La escuela canonística que mayormente ha seguido la fundamentación sacramental del Derecho canónico se debe a Klaus Mörsdorf y a sus principales discípulos, Rouco Varela y Corecco (cf. C. R. M. Redaelli, o. c., 53-130).

23 Juan Pablo II, Const. Ap. *Sacrae disciplinae leges* (25-I-1983), en AAS, 75, 1983, XI.

24 J. M. Arroba Conde, o. c., 25 s.

25 Juan Pablo II, 'Alocución a la Rota Romana' (17-II-1979), en AAS, 71, 1979, 422, n. 1.

26 Z. Grocholewski, 'Problemi attuali dell'attività giudiziaria della Chiesa nelle cause matrimoniali', en *Apollinaris*, 56, 1983, 148.

27 Juan Pablo II, 'Alocución a la Rota Romana' (17-II-1979), en AAS, 71, 1979, 422-427, y AAS, 73, 1981, 229.

Es, por consiguiente, la función judicial un ministerio eclesial que busca el bien de aquellos que, por los motivos que sean, se encuentran en una situación conflictiva que pide, en bien de la paz del entero Pueblo de Dios, su resolución.

B) *La función judicial en las causas matrimoniales*

Ordinariamente, la función judicial en la Iglesia se refiere a un campo muy concreto, el de las causas matrimoniales, pero su ámbito es mucho más extenso, ya que entiende de todos aquellos asuntos que los fieles le presentan para que se los resuelvan por la vía judicial.

Hoy, la mayoría de los procesos en los Tribunales eclesiásticos versan sobre la *nulidad matrimonial*²⁸, un instituto de fundamental importancia para la vida de la Iglesia, que Jesucristo mismo elevó a la dignidad sacramental, convirtiéndolo en instrumento de santificación del Pueblo de Dios y de edificación de la Iglesia. En dichos procesos se verifican de manera particular, por la complejidad y delicadeza del asunto, las características propias de la justicia eclesiástica.

«Il giudice canonico deve stabilire se quello celebrato è stato un vero matrimonio. Egli è, quindi, legato dalla verità, e questa verità renderà liberi coloro che si rivolgono alla Chiesa, angosciati da situazioni dolorose, e soprattutto dal dubbio circa l'esistenza o meno di quella verità dinamica e coinvolgente tutta la personalità di due esseri, che è il vincolo matrimoniale»²⁹.

La potestad judicial mira directamente a la defensa de los derechos de los litigantes y, en materia matrimonial, a la defensa de la libertad de los cónyuges y a la tutela del vínculo conyugal.

En este sentido, en las causas matrimoniales se hallan implicados dos derechos fundamentales de la familia: el derecho de la familia a la protección del Derecho y el derecho de la persona humana a contraer un válido matrimonio³⁰.

28 Un estudio particularizado y con método estadístico sobre los datos demográficos de la población mundial y europea, y con cuadros de referencia de los relativos matrimonios celebrados con rito católico, ha sido realizado por G. Brunetta, 'Cause matrimoniali nei tribunali ecclesiastici. Un diffuso malessere', en *Vita pastorale*, n. 7 (julio 1993), 28-36.

29 Juan Pablo II, 'Alocución a la Rota Romana' (4-II-1980), en AAS, 72, 1980, 173.

30 Al respecto, ver Z. Grochowski, 'Diritti fondamentali della famiglia cristiana di fronte allo Stato e di fronte alla Chiesa', en *I Diritti fondamentali del cristiano nella Chiesa e nella società (Atti del IV Congresso internazionale di diritto canonico, Fribourg 6-11-X-1980)*, Milano 1981, 1110-1111.

Es, por tanto, sumamente relevante la importancia de los procesos matrimoniales para el mantenimiento de la paz, sobre todo la interior, del orden público y de la comunión eclesial³¹.

«Nessuno può dubitare che qui è coinvolto il diritto fondamentale al vero matrimonio e alla dichiarazione della verità circa il proprio stato personale; che il giudice ecclesiastico, svolgendo debitamente e con diligenza il suo compito, esercita la carità verso le persone oppresse dai conflitti di coscienza e provati nel più intimo dei loro cuori. L'aspetto pastorale dei processi in parola è evidentemente sentito non solo dai giudici, ma da tutti coloro che hanno da fare con la cura delle anime»³².

Así, al juez le compete una participación muy relevante en la determinación del sentido de la ley; la sentencia representa para las partes una interpretación auténtica de la ley. Aplicándola a un caso concreto, el juez hace una interpretación que, aunque no tenga valor general, vincula a las partes con la fuerza de la misma. Ésta ha de ser la tarea del juez, ordenar las cosas a su fin y de esta manera restablecer la paz y la armonía en el conjunto social, alterada por una anómala situación que lleva consigo el desorden y consiguientemente la falta de paz y de tranquilidad.

«Il ministero dei giudici ecclesiastici dimostra chiaramente, pur nelle modalità che gli sono proprie, la carità pastorale della Chiesa, che ben conosce quale e quanta importanza abbiano i processi matrimoniali per la salvezza delle anime»³³.

Lo dicho hasta ahora a propósito de la actividad judicial de la Iglesia y de su fin supremo demuestra la necesidad de una organización acertada y eficaz en orden a un justo y buen funcionamiento de la administración de la justicia.

31 El Concilio Vaticano II considera la familia «fundamento de la sociedad» (Conc. Vat. II, *Gaudium et Spes*, n. 52; cf. también: Conc. Vat. II, *Lumen Gentium*, n. 11, et Conc. Vat. II, *Apostolicam Actuositatem*, n. 11) y observa: «El bien de la persona y de la sociedad humana está íntimamente ligado a una feliz situación de la comunidad conyugal y familiar» (Conc. Vat. II, *Gaudium et Spes*, n. 47).

32 Z. Grocholewski, 'Problemi attuali...', art. cit., 150. En relación con el tema, ver también: F. Daneels, 'Il diritto di impugnare il matrimonio', en *Il processo matrimoniale canonico*, Vaticano 1988, 145; L. Madero, 'Tiempo y proceso. En torno a los derechos fundamentales dentro del proceso matrimonial', en *I diritti fondamentali del cristiano nella Chiesa e nella società*, Friburgo 1981, 582 ss.

33 Pablo VI, 'Motu proprio «Causas matrimoniales»', en AAS, 63, 1971, 441.

«La giustizia esercitata male dai tribunali aumenta il rischio di non essere a servizio della verità; non contribuisce alla pace, all'ordine pubblico e alla comunione; dimostra mancanza di rispetto verso la persona umano-cristiana ed i suoi diritti fondamentali; mancanza di carità verso gli oppressi, aumentando le amarezze e gli scandali; è segno di deficiente servizio pastorale, specialmente in un settore tanto importante come è quello matrimoniale; inoltre, rivela mancanza di rispetto per la legge divina e per la realtà sacramentale»³⁴.

«... Nel contatto con le parti ed in qualunque altro momento del processo si deve far apparire chiaramente il carattere pastorale del tribunale ecclesiastico. Nel contatto con le parti deve essere mostrato per prima il carattere pastorale dell'attività giudiziale in materia di matrimonio. Le parti non sono molesti oratori, ma fratelli e sorelle che, trovandosi in una situazione difficile, hanno bisogno di aiuto. Questo aiuto non è un regalo della discrezione, ma un diritto, esistendo le necessarie premesse»³⁵.

El contenido de estas pocas páginas deja bien sentada la naturaleza y el carácter eminentemente pastoral de la potestad judicial en la Iglesia que, fiel a su misión y en plena adherencia a la ley suprema —la «*salus animarum*»³⁶—, debe proceder tenazmente para que la justicia, especialmente en lo que se refiere a las causas matrimoniales, sea administrada en toda la Iglesia en modo ordenado, cualificado y tempestivo.

Concluyendo, todo lo dicho sobre la naturaleza pastoral de la potestad judicial en la Iglesia debe necesariamente confrontarse con su fin inmediato y último: el bien espiritual de las almas y la salvación eterna.

Con otras palabras, la función judicial es, y debe ser, en sí misma jurídica, porque se trata siempre de un medio, de un instrumento formal que ha de ser utilizado según sus propios parámetros jurídicos; ya que, de lo contrario, se pondrían en peligro las garantías jurídicas de equidad, justicia y la misma tutela de los derechos de los fieles.

Sin embargo, en el Ordenamiento eclesiástico, la función judicial adquiere un carácter típicamente eclesial y espiritual, conforme a sus propios fines y características, que le dotan necesariamente de una naturaleza pastoral; donde tiene amplia cabida, entre otros elementos e institutos

34 Z. Grocholewski, 'Problemi attuali...', art. cit., 151.

35 P. Wesemann, 'Il tribunale di prima istanza e i suoi compiti pastorali', en *Monitor ecclesiasticus*, 1984, 345 s.

36 «La "salus animarum" è il fine supremo; la "salus animarum" è la norma suprema e fondamentale; la "salus animarum" costituisce il punto di differenziazione tra gli ordinamenti civili e quello della Chiesa» (D. Composta, 'La "salus animarum" scopo del diritto della Chiesa', en *La nuova legislazione canonica*, Roma 1983, 243-260).

propios, por ejemplo la equidad, y donde debe prevalecer siempre la justicia real y sustantiva sobre la justicia formal y objetiva.

Es, pues, con este planteamiento que la Iglesia define y admite en su seno la *potestas iudicialis*.

2. LOS DERECHOS DE LOS FIELES EN EL ORDENAMIENTO CANÓNICO ³⁷

En todo Ordenamiento existen reconocimientos de derechos pertenecientes a los miembros de esa sociedad, y al menos reconocimientos de derechos que son anteriores a toda norma positiva y son derechos de la persona, los que han venido a llamarse *derechos fundamentales* ³⁸.

«Proclamado el principio, que se estima conforme con la naturaleza humana, de que deben constituirse estructuras político-jurídicas que ofrezcan a todos los ciudadanos, sin discriminación alguna, una colaboración responsable en la constitución y desenvolvimiento de la vida pública, el Concilio (*Gaudium et spes*, n. 75) sienta una afirmación concreta, a este respecto, que arrastra un cierto compromiso para la propia Iglesia. Se trata de la necesidad de que el orden jurídico positivo debe establecer una conveniente división de funciones y de organismos de la autoridad pública, y, junto a ellos, una protección eficaz e independiente de los derechos» ³⁹.

Así, el actual Código de Derecho canónico ha sido sensible a esta exigencia de justicia en la sociedad eclesial, reconociendo expresamente unos derechos de los fieles, en especial de los laicos (cf. cáns. 208-231)

³⁷ Consúltese, a este respecto, especialmente: Conc. Vat. II, *Gaudium et Spes*, nn. 73-75; *I Diritti Fondamentali del Cristiano nella Chiesa e nella Società. Atti del IV Congresso internazionale di diritto canonico (Fribourg, 6-11 ottobre 1980)*, Fribourg 1981; E. Hamel, 'Iustitia et iura hominum in Sancta Scriptura', en *Periodica*, 69, 1980, 201-217; J. Beyer, 'Summi Pastoris Ionannis Pauli II recens de iure ecclesiali et iuribus fundamentalibus magisterium', en *Periodica*, 70, 1981, 13-39; R. Bertolino, 'La tutela dei diritti nella Chiesa: dal vecchio al nuovo Codice di diritto canonico', en *Ius canonicum*, 23, 1983, 547-577; T. Bertone, 'Sistemática del libro II. I Christifideles. Doveri e diritti fondamentali', en *Il nuovo codice di diritto canonico*, Roma 1983, 96-106; V. Bertolone, *La -salus animarum- nell'ordinamento giuridico della Chiesa*, Roma 1987; R. J. Castillo Lara, 'I doveri e i diritti dei Christifideles', en *Salesianum*, 48, 1986, 307-329; P. Cogan, 'The Protection of Rights in ierarchical Churches: an Ecumenical Survey', en *The Jurist*, 46, 1986, 205-228; J. Folmer, 'Promoting and Protecting Rights in the Church: An Introduction', en *The Jurist*, 46, 1986, 1-13; J. Langan, 'Can there be a Human Rights problem in the Church?', en *The Jurist*, 46, 1986, 14-42.

³⁸ Cf. C. de Diego Lora, 'La tutela de los derechos en la Iglesia', en *Manual de derecho canónico*, Pamplona 1991, 777.

³⁹ C. de Diego Lora, 'El control judicial del gobierno central de la Iglesia', en *Ius canonicum*, 11, 1971, 289 s.

que, a nivel práctico, se concretizan en un sistema de protección jurídica de los derechos subjetivos, incluso frente a la administración eclesiástica (en este último supuesto, se da el proceso administrativo, para los conflictos surgidos entre la administración y el/los administrados; cuyo objeto es suspender o modificar un acto proveniente de la autoridad administrativa de la Iglesia)⁴⁰; tal es el contenido esencial del libro VII del Código.

Sin tutela legal eficaz, los derechos carecerían de sentido y contenido real; el proceso es el instrumento estructurado por la ley para el ejercicio de esta función⁴¹.

Es urgente en la Iglesia establecer un buen sistema para hacer justicia, y más cuando la *aequitas canonica* es el principio básico informador:

•Esta tutela de los derechos debe llevarse a cabo con técnicas adecuadas a la tradición canónica, entre las cuales recuerdo ahora solamente la *aequitas* y muy especialmente la *aequitas non scripta*. Ahora bien, todos sabemos que donde verdaderamente encuentra la *aequitas* el ambiente adecuado para su desarrollo es en la jurisprudencia de los Tribunales de justicia.⁴²

Todos los fieles cristianos, integrados por el bautismo en el Pueblo de Dios, participan igualmente de los medios de salvación que Cristo entregó a la Iglesia.

40 Según el can. 1400, § 2, las controversias administrativas pueden plantearse para su solución: al juez superior, dando lugar al recurso jerárquico o (vel) al Tribunal administrativo, dando lugar al proceso contencioso-administrativo. Sin embargo, ha de notarse que el único Tribunal administrativo existente en la Iglesia es el Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica, que conoce las causas que le vengán dirigidas «legítimamente» (cf. can. 1445, § 2). La Const. Ap. *Pastor Bonus*, en el art. 123, establece que sean competencia de la Signatura, en su sección segunda, los actos producidos o confirmados por los respectivos dicasterios o congregaciones romanas. Ello comporta que el proceso contencioso-administrativo pueda iniciarse únicamente cuando se halla agotado el recurso jerárquico. La aparente vía alternativa que ofrece el pár. 2 de este canon sólo podrá actuarse si vienen erigidos Tribunales administrativos diversos de la Signatura que tengan competencia para dirimir controversias administrativas, sin exigir que antes se haya agotado el recurso jerárquico. De no ser así, obviamente queda vanificada la opción (vel) que ofrece el canon citado, lo cual compromete seriamente la tutela de los derechos personales de los fieles ante la administración (cf. J. M. Arroba Conde, *Diritto processuale canonico*, Roma 1993, 50-53).

41 «Los derechos y deberes del cristiano necesitan tutela y especial garantía, especialmente en aquellas situaciones de conflicto con los derechos de otros, o cuando en la práctica no vienen respetados, sea por la autoridad de la Iglesia, sea porque resultan obstaculizados por otros fieles. Asimismo, el conflicto puede surgir cuando el cristiano, en sus situaciones vitales (personales, comunitarias, relacionales), se considera privado del disfrute de los bienes que la ley le reconoce, en cuanto no existe concordancia real con la voluntad de la ley, o resulta incierta la necesaria adecuación. El proceso sale al encuentro de estas situaciones cuando la ley suprema de la caridad resulta insuficiente» (J. M. Arroba Conde, en *Código de derecho canónico. Edición bilingüe, fuentes y comentarios de todos los cánones*, Valencia 1993, 619).

42 P. Lombardía, 'Carismas e Iglesia institucional', en *Lex Ecclesiae Fundamentalis*, Roma 1974, 110-111.

Sin embargo, esa *communio* en la que todos y cada uno se encuentran, se realiza a un mismo tiempo en una organización visible, que es dirigida por Cristo, a través del Sumo Pontífice y de los obispos, en comunión con Él (cf. *LG*, n. 14). Y como sociedad visible, externa, organizada ha de proveer con normas de tutela mediante un sistema procesal que ampare los derechos de cada uno de sus miembros. Esos derechos subjetivos ignorados o violados no serían susceptibles de tutela verdadera si al lesionado por la injusticia no se le reconociera titular de un poder inviolable, unido a su persona, que le habilite acudir con garantías de ser escuchado en su reclamación y amparado por quien tiene la jurisdicción, tras probar esa situación injusta que afirma padecer⁴³.

En virtud del canon 1476, la posibilidad de ejercer el derecho de acción ante los Tribunales eclesiásticos, se concede no sólo al bautizado, sino a la propia persona por el hecho de serlo; el derecho a la tutela procesal en la Iglesia se le otorga a cualquier persona que entre en relación con el Ordenamiento canónico y sufra, en este contexto, una injusticia⁴⁴.

El canon 221 se revela, en este sentido, fundamental, recogiendo tres garantías importantes para la seguridad jurídica de los fieles; se trata de un derecho que, al menos doctrinalmente, podemos considerar constitucional:

«§ 1. *Christifidelibus competit ut iura, quibus in Ecclesia gaudent, legitime vincident atque defendant in foro competenti ecclesiastico ad normam iuris.*

§ 2. *Christifidelibus ius quoque est ut, si ad iudicium ab auctoritate competentí vocentur, iudicentur servatis iuris praescriptis, cum aequitate applicadis.*

§ 3. *Christifidelibus ius est, ne poenis canonicis nisi ad normam legis plectantur.*

Al derecho de reclamar y defender los propios derechos en el Fuero eclesiástico (cf. cáns. 1400; 1445, § 2; 1476, 1491) y a ser juzgado con equidad, corresponde, por parte de la autoridad, el deber de responder con premura y diligencia a las solicitudes de los fieles que, conforme a Derecho y con la esperanza que les sea otorgada justicia, se dirijan al Tribunal eclesiástico. Por ello, en el Ordenamiento canónico, que debe regular el derecho a la justicia de que gozan todos los cristianos, la función judicial, y en

43 Cf. C. de Diego Lora, 'La tutela de los derechos en la Iglesia', en *Manual...*, o. c., 778.

44 «Quilibet, sive baptizatus sive non baptizatus, potest in iudicio agere; pars autem legitime conventa respondere debet» (CIC, 83, can. 1476).

modo particular el Derecho procesal, constituye el *instrumento de tutela legal de los derechos subjetivos de los fieles*⁴⁵.

Mas, para que la potestad judicial sea ejercida en la Iglesia, se requiere un sistema de organización jurídica con el que se protejan los derechos e intereses legítimos, sean de los fieles, sean de las personas jurídicas canónicas.

«La función de proteger y tutelar esos derechos e intereses legítimos corresponde ejercerla a los que tienen la potestad judicial y a los órganos de justicia, de ellos dependientes, siempre que se plantee por quien se estime lesionado en sus derechos, o meramente perjudicado en su situación jurídica, una acción procesal. El sistema procesal de la Iglesia se apoya en el deseo justo de amparar a todos aquellos que gozan de una acción judicial que les permita obtener la tutela judicial debida en el caso concreto (cf. can. 1491). El sujeto del Ordenamiento jurídico canónico se encuentra, de este modo, asistido de un poder que se ha de estimar inviolable, cual es ser asistido judicialmente cuando, con las debidas garantías, se manifiesta mediante el derecho a ser escuchado en su reclamación y amparado por quien tiene la potestad judicial, una vez que se pruebe la situación injusta que afirma padecer»⁴⁶.

Ahora bien, ¿quién es la autoridad competente o el titular de dicha potestad? Es necesario, primero, explicar el ámbito y sobre todo el *carácter unitario del poder en la Iglesia*.

«Nella denominazione "potestà di giurisdizione" viene compreso l'insieme dei poteri esistenti nella Chiesa che hanno senso strettamente giuridico, in quanto hanno una proiezione esterna e vincolante. La giurisdizione comprende qualsiasi potestà necessaria all'autorità per dirigere la comunità al suo fine... Infatti, la potestà di giurisdizione o regime, nella Chiesa ha un carattere personale e pieno, in quanto appartiene agli organi ecclesiastici capitali (papa e vescovi nei rispettivi ambiti). Ciò significa che nella Chiesa non esistono tre poteri distinti tra loro, ne tre organizzazioni sepa-

45 -In questo senso il diritto riconosciuto ai singoli fedeli di rivendicare i propri diritti in foro ecclesiastico (can. 221) non deve essere interpretato esclusivamente come finalizzato a scopi individualisti, ma come un modo di eliminare dall'ordine giuridico una situazione che, in coscienza, si ritiene estranea al patrimonio giuridico che tutti hanno il dovere di difendere in modo corresponsabile (can. 208); l'attività giudiziale ricopre così un compito comunionale, consistente nel controllo di legittimità e giustizia da applicare alle situazioni controverse; non sono estranei a questo controllo gli atti prodotti dalla stessa autorità (cáns. 1400, § 2, e 1445, § 2) (J. M. Arroba Conde, *Diritto processuale...*, o. c., 77 [nota 21]).

46 C. de Diego Lora, 'Los tribunales de justicia de la Sede Apostólica: La Rota Romana', in *Ius Ecclesiae*, 4, 1992, 421.

rate perchè le tre funzioni di potere vengono esercitate in dipendenza di questa comprensione teologica della struttura gerarchica e ministeriale della Chiesa...»⁴⁷.

Sin embargo, aun sin la existencia de un poder tripartito en la Iglesia, el canon 135, § 1, establece una distinción de funciones: legislativa, ejecutiva y judicial; entre las cuales existe una relación de moderación que permite afirmar en la Iglesia el *principio de legalidad* y la exclusión de toda arbitrariedad⁴⁸; funciones éstas específicas de la potestad judicial, la cual deberá ejercitarse «*modo iure praescripto*» (cf. can. 135, § 3), es decir, en el modo que el propio Derecho establece. Dicha distinción, afirmada en el canon, favorece el respeto del Derecho por parte de los fieles y de la misma autoridad.

Ahora, respondiendo al interrogante inicial (sobre la autoridad judicial en la Iglesia), en virtud de los cánones 331 y 381, detienen la potestad de régimen, y por tanto también la potestad judicial, en modo propio, el Romano Pontífice, los obispos diocesanos y los que, en Derecho, se equiparan a éstos⁴⁹:

«In quanto parte della potestà personale e piena di governo, la potestà giudiziale appartiene in modo proprio agli organi gerarchici capitali (papa e vescovi). Ma in quanto è una delle tre funzioni in cui si distingue la potestà, per una più adeguata moderazione, la potestà giudiziale si eserci-

47 J. M. Arroba Conde, *Diritto processuale...*, o. c., 74 y 76.

48 «Il punto fondamentale di questa affermazione risiede nel fatto che *gli uffici ecclesiastici, tramite i quali si esplicano le diverse funzioni dell'unica potestà, devono essere esercitati, inanzitutto "coram Domino"*» (cf. J. Hervada, *Diritto costituzionale canonico*, Milano 1989, 244 [la cursiva es mía]); «ciò implica la primazia dell'autonomia e responsabilità del titolare dell'ufficio anche nei confronti di chi glielo ha affidato (di fronte cioè a chi è titolare della potestà in modo proprio); le esigenze della comunione impongono senz'altro la coordinazione, in modo che la responsabilità personale, faccia vera la necessaria corresponsabilità ecclesiale» (J. M. Arroba Conde, *Diritto processuale...*, o. c., 76 s. [nota 20]).

49 «Ecclesiae Romanae Episcopus, in quo permanet munus a Domino singulariter Petro, primo Apostolorum, concessum et successoribus eius transmittendum, Collegii Episcoporum est caput, Vicarius Christi in Ecclesia gaudet ordinaria potestate, quam semper libere exercere valet» (CIC, 83, can. 331).

§ 1. «Episcopo dioecesano in dioecesi ipsi commissa omnis competit potestas ordinaria, propria et immediata, quae ad exercitium eius muneris pastoralis requiritur, exceptis causis quae iure aut Summi Pontificis decreto supremae aut alii auctoritati ecclesiasticae reserventur.

§ 2. «Qui praesunt aliis communitatibus fidelium, de quibus in can. 368, Episcopo dioecesano in iure aequiparantur, nisi ex rei natura aut iuris praescripto aliud appareat» (CIC, 83, can. 381).

Además, a norma del can. 1427, son también jueces propios los superiores mayores de los institutos de vida consagrada clericales, de derecho pontificio. La potestad propia de juzgar se estructura en relación a la potestad eclesiástica de gobierno reconocida a los superiores mayores de estos institutos (cf. CIC, 83, can. 134, § 1).

*ta normalmente in modo vicario attraverso strutture stabilmente costituite (tribunali), per un determinato ambito territoriale o personale (ambito di competenza).*⁵⁰

La potestad del obispo diocesano y pastores equiparados a él (cf. can. 381, § 2), se halla circunscrita a los fieles y al territorio propios, es ordinaria, propia e inmediata como la del Papa; ejercida en nombre de Cristo, de quien es vicario, no del Papa. Se trata de potestad legislativa, ejecutiva y judicial, tal y como se especifica en el canon 391 y se desprende del propio oficio de Pastor⁵¹. Sus tres poderes, el obispo puede ejercerlos personalmente en toda su extensión. Pero existe la limitación contenida en el canon 87, § 1, sobre la *inderogabilidad de las leyes procesales*:

*«Episcopus dioecesanus fideles, quoties id ad eorundem spirituale bonum conferre iudicet, dispensare valet in legibus disciplinariis tam universalibus quam particularibus pro suo territorio vel suis subditis a suprema Ecclesiae auctoritate latis, non tamen in legibus processualibus aut poenalibus, nec in iis quarum dispensatio Apostolicae Sedi aliive auctoritati specialiter reservatur.»*⁵²

En relación a estos dos polos, Papa y obispos, se organiza la potestad judicial y, evidentemente, la tutela de los derechos de los fieles en la Iglesia; la cual no consiste solamente ni se extingue en reivindicar, a norma del canon 221, sino también en poder impugnar una decisión judicial o un acto administrativo (recurso) que, a juicio del interesado, resulte injusto o insatisfactorio en su esfera personal. En este sentido, la persona puede apelar, dirigiéndose al juez posterior competente (puesto que se trata de una nueva instancia), para que examine de nuevo la causa y decida sobre el mérito de la misma (cf. can. 1628).

Merece ser subrayado aquí otro de los derechos de los fieles, enunciado en el primer párrafo del canon 1417:

*«Ob primatum Romani Pontificis integrum est cuilibet fidei causam suam sive contentiosam sive poenalem, in quovis iudicii gradu et in quovis litis statu, cognoscendam ad Sanctam Sedem deferre vel apud eandem introducere.»*⁵³

50 J. M. Arroba Conde, *Diritto processuale...*, o. c., 77 s.

51 «Episcopi dioecesani est Ecclesiam particularem sibi commissam cum potestate legislativa, executiva et iudiciali regere, ad normam iuris» (CIC, 83, can. 391, § 1).

52 CIC, 83, can. 87, § 1.

53 CIC, 83, can. 1417, § 1.

O sea, el canon regula la avocación de causas al Papa⁵⁴. Toda la potestad de que goza el obispo en su propia diócesis, incluida la función de juzgar, la tiene igualmente el Romano Pontífice en virtud del foro primacial (cf. cán. 331 y 1442). Por tanto, cada fiel puede presentar sus pretensiones judiciales ante el obispo diocesano o ante el Papa. Lógicamente, el uso de este derecho debe coordinarse con el principio de subsidiariedad⁵⁵.

En resumen, tras una primera decisión desfavorable o injusta, el interesado, a norma de Derecho, puede recurrir o apelar para que se examine el caso en una nueva instancia y se dicte, en base a la nueva instrucción y valoración de la causa, una segunda resolución.

Hasta aquí, nos podemos mover en el ámbito judicial diocesano y extradiocesano local (Tribunales de primera y segunda instancia de una determinada diócesis), que opera, evidentemente, en razón de la potestad propia e inmediata del obispo; la cual, sin embargo, queda limitada, según la normativa vigente, a la apelación en segundo grado. Si eventualmente se diera una nueva apelación, en otras palabras, una tercera instancia, entonces ya la sede local queda excluida y claramente incompetente a tratar el caso: prácticamente, *el derecho reconocido a todo fiel de avocar una causa al Papa o de apelar a la Santa Sede se convierte para el tercer grado de juicio en un deber u obligación exigida por el mismo Derecho* (cf. can. 1444, § 1, 2.^o).

En definitiva, el ejercicio de la potestad judicial en tercera instancia está evidentemente centralizado y reservado en la práctica a un único Tribunal para todo el orbe católico: la Rota Romana; los Tribunales de las iglesias particulares pueden sólo recibir apelaciones en segundo grado.

Considerando la frecuencia de la tercera instancia judicial (de manera especial en las causas sobre el estado de las personas, que no pasan nunca a «cosa juzgada» y que además necesitan dos sentencias conformes para ser ejecutivas) y la gran cantidad de causas que juzga la Rota en segundo grado, siendo competente con cualquier Tribunal de apelación local (cf. can. 1444,

54 Ha de tenerse siempre en cuenta la naturaleza suprema, plena, inmediata y universal que tiene la potestad del Romano Pontífice en la Iglesia, cuya potestad puede ejercer libremente (cf. can. 331), lo que permite que, en razón de su Primado, pueda cualquier fiel llevar o introducir ante la Santa Sede una causa, tanto contenciosa como penal, en cualquier grado del juicio y estado en que el litigio se encuentre (cf. can. 1417). Por ello, el Papa es juez supremo para todo el orbe católico y dictará sentencias, ya sea personalmente, ya sea sirviéndose de jueces delegados, ya sea mediante el servicio permanente de los Tribunales ordinarios de justicia que la Santa Sede tiene constituidos a este fin (cf. can. 1442) y que son designados con el título genérico de Tribunales apostólicos.

55 A propósito de este tema, véase el tercer capítulo de la presente disertación («Tercera instancia y descentralización»), donde se tratará de manera más propia y específica.

§ 1, 1.^o), no parece seguramente a los ojos de los fieles un remedio oportuno ni provechoso el deber exigido de llevar su causa, para el juicio definitivo, a una sede ajena y quizá lejana al caso en cuestión y, evidentemente, sobrecargada de trabajo ⁵⁶.

Todo ello influye, como es natural, negativamente de manera particular en la esfera e intereses personales del fiel, que es quien, en resumidas cuentas, ha de cargar con el grave peso económico que esto supone (especialmente si se trata de una causa procedente de un país lejano), y además con la considerable demora y menoscabo de la economía procesal en todos sus sentidos ⁵⁷.

Ahora, sabida es la importancia de las normas de procedimiento, en las que puede estar comprometida la misma libertad de la persona si no son tenidas en cuenta ⁵⁸. Sin embargo, considerando lo que hasta el momento se ha afirmado en relación a la naturaleza pastoral y el carácter de servicio que la potestad judicial posee en la Iglesia, cabe preguntarse si dicha estructura organizativa o procedimiento jurídico formal, mediante el cual se

56 Además, la situación últimamente se ha agravado aún más «per l'affidamento alla Sacra Romana Rota del giudizio di secondo grado per tutte le cause del tribunale regionale del Lazio (recentemente eretto in sostituzione del tribunale del Vicariato di Roma, il quale aveva due gradi di giudizio). Il problema appare grave soprattutto se consideriamo che le cause definite negli ultimi anni dal tribunale di primo grado del Vicariato di Roma erano più numerose che quelle definite presso la Sacra Romana Rota. Tale affidamento —oltre a raddoppiare il lavoro della Sacra Romana Rota e perciò necessariamente prolungare la durata dei processi—, ha un'altro effetto negativo, molto più grave, e cioè la parziale degradazione del Tribunale Apostolico della Sacra Romana Rota a tribunale locale di secondo grado per la regione Lazio, a scapito della sua missione universale» (Z. Grocholewski, 'Problemi attuali...', art. cit., 164 s). Sólo en época reciente se ha subsanado esta deficiencia, instituyendo en la sede del Vicariato de Roma un foro de apelación.

57 «Un indubbio disturbo nello svolgimento della funzione della Sacra Romana Rota —sia nei confronti dei singoli fedeli che ad essa si rivolgono, sia nei confronti dei tribunali inferiori per i quali essa deve essere di esempio e di aiuto— è costituito dal fatto che i processi presso la Sacra Romana Rota durano assai a lungo.

Certamente non è edificante per il fedele, tormentato nella coscienza dal suo problema matrimoniale, aspettare a lungo la decisione proprio a causa della lentezza del Tribunale della Santa Sede; è peggio se dovesse addirittura astenersi dall'appellare a tale foro per timore che la causa abbia a durare troppo. In realtà i fedeli spesso si scoraggiano di rivolgersi alla Sacra Rota e implorano la grazia di poter far giudicare la loro causa, anche in terza e ulteriore istanza, presso i tribunali locali.

D'altro lato, per il motivo in parola, la parte convenuta, ostile alla causa o all'attore, trova, nell'appello alla Sacra Romana Rota, a norma del can. 1444, § 1, 1.^o, il mezzo per prolungare il più possibile la trattazione della causa (specialmente poi quando occorre la traduzione di atti voluminosi). Questo costituirebbe proprio il rovesciamento della funzione della Sacra Romana Rota.

In ogni caso, per quanto riguarda la procedura, la Sacra Rota non costituisce l'esempio nell'osservanza del can. 1453, che stabilisce: «Iudices et tribunali carent ut quam primum, salva iustitia, causae omnes terminentur, utque in tribunalibus primae instantiae ultra annum ne protrahantur, in tribunalibus vero secundae instantiae, ultra sex menses» (Z. Grocholewski, 'Problemi attuali...', art. cit., 164).

58 En relación con este problema, puede consultarse G. Erlebach, *La nullità della sentenza giudiziale «ob ius defensionis denegatum» nella giurisprudenza rotale*, Vaticano 1991.

ejerce la potestad judicial, sea de hecho la mejor tutela del derecho de los fieles a reivindicar justicia, en grado de apelación.

O sea, el procedimiento jurídico establecido, que disciplina el uso del proceso canónico, como instrumento y modo de garantizar el derecho constitucional reconocido a los fieles de ser juzgados en foro eclesiástico (cf. can. 221, § 1), sea para resolver sus controversias con otros fieles, sea para comprobar la certeza de sus situaciones jurídicas, ¿puede considerarse como el más adecuado, conveniente y útil, especialmente en materia de apelación, en relación a la tutela legal de los derechos fundamentales de la persona?

Si, como ha dicho el Papa, la ley procesal tiene por objetivos la garantía de los derechos de la persona y el deber de limitar al máximo los márgenes de error⁵⁹, sería cuanto menos precavido y juicioso interrogarse si verdaderamente el derecho de apelación, como derecho fundamental de los fieles a reivindicar justicia en la Iglesia, sea efectivamente disciplinado y ordenado en modo eficiente y válido a salvaguardar, en la mayor y mejor medida posible, el valor supremo de la «*salus animarum*»⁶⁰.

3. EL DERECHO DE APELACIÓN Y LA NECESIDAD DE LA TERCERA INSTANCIA

A la luz de lo dicho hasta ahora, es decir, sin perder de vista el carácter eminentemente pastoral de la potestad judicial en la Iglesia, y en general de la misma potestad de régimen, al servicio y en función de la «*salus animarum*»; y teniendo siempre en cuenta que la normativa procesal canónica, así como la estructura organizativa de la misma potestad judicial, son sólo un instrumento, un modo del que la Iglesia se sirve y se ayuda, en su tarea apostólica y en función del bien de las almas, para conseguir su fin primordial —la «*communio fidelium*» y la salvación del Pueblo de Dios—; nos adentramos ahora en el terreno más concreto y práctico de dicha organización y procedimiento judicial. Y se exponen críticamente las razones o criterios que

59 Cf. Juan Pablo II, 'Alocución a la Rota Romana' (17-II-1979), en AAS, 71, 1979, 424, n. 2, y Juan Pablo II, 'Alocución a la Rota Romana' (4-II-1980), en AAS, 72, 1980, 173, n. 2.

60 «El derecho canónico, consecuente con su naturaleza, no se puede limitar a proteger la actividad de la organización eclesial, sino que ha de tener primariamente en cuenta la dignidad de la persona humana y el ejercicio de la libertad para todos con un verdadero desarrollo del pluralismo, sin perjuicio del principio de unidad» (J. Goti, 'Dimensión procesal de los derechos fundamentales', en *I diritti fondamentali del cristiano nella Chiesa e nella società. Atti del IV Congresso internazionale di diritto canonico (Fribourg 6-11 ottobre 1980)*, Milano 1981, 554 (la cursiva es mía).

están a la base; considerando que, en su conjunto, las leyes procesales no tienen otro fin que el de garantizar, en el caso concreto, una justicia libre de toda arbitrariedad y sospecha, limitando al máximo los márgenes de error y parcialidad; o sea, se ponen como tutela efectiva, gracias al principio de legalidad, de los derechos del fiel, especialmente en vía judicial.

Entre estos derechos, ya considerados y analizados sumariamente en páginas anteriores, cabe destacar y examinar, por el particular interés que encierra para el tema de esta disertación, el *derecho fundamental de apelación*, enunciado indirectamente en el canon 221 y directamente en el canon 1628.

A) *El principio de la pluralidad de órganos judiciales*

Para que la potestad judicial sea ejercida en la Iglesia se necesita un sistema de organización jurídica con el que se protejan los derechos e intereses legítimos, sean de los fieles, sean de las personas jurídicas canónicas.

La red estructural a través de la cual se ejercita la potestad judicial en la Iglesia está formada por una serie de *Tribunales*⁶¹ dispuestos y organizados jerárquicamente, pero no subordinadamente, conforme a la normativa procesal por la que se rigen.

Por otra parte, la función judicial es extremadamente compleja y, en cuanto a su organización, entraña necesidades y exigencias tan múltiples que requieren el esfuerzo y la dedicación plena de muchas personas.

Por eso, tanto los Estados como la Iglesia, tienen multitud de órganos repartidos por razones de atenciones y distancia; a los que atribuyen específicas funciones de administración de justicia, y dotados de un personal adecuado a su servicio.

Por tanto, la organización judicial canónica se atiene al *principio de pluralidad de órganos*, que se identifica con la pluralidad de grados jurisdiccionales o judiciales; en modo que un mismo asunto pueda ser sometido nuevamente a examen ante otro Tribunal, lo que en realidad es un nuevo juicio, pasando por lo que se llama una nueva instancia⁶².

61 Sobre el significado de este término puede verse J. Ochoa, 'Tribunal', en *Dictionarium morale et canonicum*, 4, 1968, 556-576.

62 Los diversos grados de instancias concuerdan con los diversos grados de Tribunales, aunque no siempre estén conformes con la jerarquía, pues puede darse el caso de que un mismo Tribunal eclesiástico conozca de un asunto en varias instancias. Al ordenar el Código que la cosa juzgada se tenga por dos sentencias conformes, puede acontecer que antes de obtenerlas se hayan tenido que suceder tres o más instancias.

En este sentido, la disposición de los Tribunales corresponde al grado o posición que éstos ocupan en el Ordenamiento jurídico, y que, al mismo tiempo, se relaciona con el grado o instancia de la causa. Dicha organización sale al encuentro de la necesidad de asegurar el derecho de apelación⁶³.

B) *La apelación como derecho a la defensa en el Ordenamiento procesal canónico*⁶⁴

*«La molteplicità delle istanze è un principio costitutivo del processo, e in questo senso il diritto di appello si deve ritenere incluso nella norma del c. 221, che garantisce il diritto alla tutela giudiziale dei diritti»*⁶⁵.

Por tanto, es importantísimo el papel asignado a la *apelación como medio de impugnación de la sentencia*:

«la apelación es un recurso o remedio ordinario contra la sentencia válida, pero considerada injusta o perjudicial, por el que se invoca el ministerio de un juez superior para que juzgue de nuevo la causa, con la pretensión de que revoque o modifique la sentencia del juez inferior. La apelación, pues, supone un nuevo juicio, pero propiamente hablando, no es un nuevo proceso, sino la continuación del anterior. El Tribunal

63 «... Ogni ordinamento processuale, e quindi anche quello canonico, ritiene opportuno che la stessa fattispecie possa essere successivamente portata all'esame di diversi organi. In applicazione di questo principio si stabilisce che, dopo l'emanazione del giudicato da parte di un giudice, vi sia altro giudice che abbia competenza funzionale o per grado, di conoscere la stessa controversia. In base a questo criterio se, di regola, ogni giudizio deve iniziarsi di fronte ad un tribunale diocesano, in quanto questi tribunali costituiscono il primo grado di giurisdizione nella gerarchia dei tribunali ecclesiastici, quando la decisione sarà stata emanata, la stessa controversia, ove le parti non siano soddisfatte di quanto è stato deciso, potrà essere portata ad un tribunale di ordine superiore, e cioè nella specie quello metropolitano, che è giudice di appello di quello diocesano» (M. Petroncelli, *Diritto canonico*, Napoli 1976, 351 s.).

64 «La moderna vita sociale è caratterizzata, nel campo giuridico, da una sempre più crescente consapevolezza dell'esigenza di giustizia a favore della persona umana. Significativa è l'odierna coscienza dei diritti fondamentali e la susseguente riflessione sulle garanzie giuridico-processuali dei diritti soggettivi. Questa attenzione si riscontra anche nella comunità ecclesiale, ove nel campo strettamente giudiziario viene stimolato il desiderio di una sempre più adeguata amministrazione della giustizia, che sia equa anche formalmente in tutto l'iter processuale. Inoltre la portata del diritto di difesa è emersa con particolare forza in alcune chiese particolari, di fronte a singolari procedimenti giudiziari i quali, a volte, misconoscevano le necessarie garanzie processuali» (cf. G. Erlebach, *La nullità della sentenza giudiziale -ob ius defensionis denegatum- nella giurisprudenza rotale*, Vaticano 1991, 5). Ver también: C. Gullo, 'Il diritto di difesa nelle varie fasi del processo matrimoniale', en *Monitor ecclesiasticus*, 113, 1988, 35 ss.

Una crítica al vigente sistema de apelación en el Ordenamiento canónico, con algunas hipótesis de reforma, ha sido realizada por K. Lodicke, 'Zum Berufungssystem im Kirchlichen Ehenichtigkeitsprozess', en *Iustus iudex*, Essen 1990, 507-551.

65 J. M. Arroba Conde, *Diritto processuale...*, o. c., 119, nota 2.

de apelación debe realizar un nuevo examen de toda la causa y no una simple revisión o control de la sentencia apelada. El fundamento del derecho de apelación, como sucede en el caso de todos los demás recursos, está en la posibilidad y la realidad de los errores judiciales, por defectos en la apreciación o interpretación de los hechos controvertidos o de las normas legales.⁶⁶

En este sentido, «*la nuova denominazione "mezzi di impugnazione" che sostituisce la vecchia "rimedi contro la sentenza" mette in risalto il cambiamento di prospettiva del codice attuale in questa materia sottolineando maggiormente il carattere pubblico delle garanzie giurisdizionali della persona, considerata non semplicemente come un danneggiato dalla sentenza, ma come un titolare di diritti, anche di fronte alla amministrazione della giustizia. Ciò significa che la sentenza deve ammettere un controllo della sua costituzionalità, pur essendo sempre legge fra le parti. Controllo promosso dal proprio suddito dell'ordinamento (c. 221), poiché il diritto di agire finisce con la sentenza giuridicamente giusta e valida, e non con quella semplicemente definitiva*»⁶⁷.

El enunciado del canon es el siguiente:

«*Pars quae aliqua sententia se gravatam putat, itemque promotor iustitiae et defensor vinculi in causis in quibus eorum praesentia requiritur, ius habent a sententia appellandi ad iudicem superiorem, salvo praescripto c. 1629*»⁶⁸.

66 Código de derecho canónico. Edición bilingüe comentada por los profesores de derecho canónico de la universidad pontificia de Salamanca, Salamanca 1983, 792 (comentario al can. 1628). Sobre la apelación, ver también: J. M. Arroba Conde, *Diritto processuale...*, o. c., 446-454; M. Moreno Hernández, *Derecho procesal canónico*, 1, Barcelona 1975, 370 ss.

67 J. M. Arroba Conde, *Diritto processuale...*, o. c., 433.

68 CIC, 83, can. 1628:

«Por lo que atañe a la naturaleza jurídica de la apelación, se fundamenta tanto en principios de índole subjetiva como en más firmes bases de orden objetivo. Como fundamentos objetivos de la apelación hemos de señalar:

a) el mismo derecho natural, en cuanto que el ejercicio del derecho de defensa tiene su raíz en tal derecho;

b) en segundo lugar, el deber del estado de poner todos los medios a su alcance para el perfecto cumplimiento de sus fines, como son la justicia del contenido de toda resolución, cuya garantía de verdad queda más asegurada con la revisión y, en definitiva, el mantenimiento de una paz justa en la comunidad.

Entre las motivaciones subjetivas de la apelación hemos de señalar la insatisfacción del perjudicado por la sentencia adversa y la general convicción psicológica de la injusticia o parcialidad con que se ha inferido el gravamen dimanante de la sentencia.

Ambas consideraciones, objetiva y subjetiva, de la apelación son el fundamento de ella, dentro, claro está, de la limitación diversa en cada ordenamiento positivo, necesaria, por otra parte, para no

C) *El principio del «doble grado de jurisdicción»*

Es importante notar que, mientras en el Derecho procesal civil, normalmente, bastan dos exámenes sucesivos de la controversia que hagan de ésta una materia juzgada y no pueda ya volverse a proponer, en Derecho canónico se requiere una doble sentencia conforme, es decir, que una sentencia ulterior haya resuelto del mismo modo que una precedente⁶⁹.

De lo dicho se deduce que *«il principio del doppio grado di giurisdizione costituisce, com'è noto, una maggiore garanzia del funzionamento della giustizia, la quale garanzia nelle cause matrimoniali assume, poi, «ratione materiae», una particolare rilevanza. Il doppio grado di giurisdizione ha, nell'attuale legislazione processuale canonica, natura cogente in quanto esso deve essere forzosamente rispettato affinché si realizzi la «duplex conformis», attraverso la quale la pronunzia giurisdizionale acquista l'esecutività. E quando le due prime sentenze sono difformi viene, praticamente, ad attuarsi un triplo grado di giurisdizione»*⁷⁰.

Es bien evidente, desde esta fase en que se encuentra el proceso, es decir, en sede de apelación, que de no alcanzarse esta doble sentencia conforme requerida, se da necesariamente una nueva apelación que prevee un ulterior juicio de la misma causa, o sea, una tercera instancia. La hipótesis no es absolutamente infrecuente ni esporádica, sino todo lo contrario; *son numerosas las causas que llegan a un tercer grado de juicio:*

*«Passano in terza istanza quelle controversie già giudicate in prima e seconda istanza dai rispettivi tribunali diocesani e metropolitani competenti, ma nelle quali, essendovi state difformità di giudicato, non si è formata la «cosa giudicata», cioè quella situazione che impedisce alle parti di ripresentare una stessa controversia all'esame dei giudici»*⁷¹.

hacer infructuosa la institución del recurso en contra del fin perseguido con la institución procesal. (M. Moreno Hernández, *Derecho procesal...*, o. c., 372 s.).

69 «Firmo praescripto c. 1643, res iudicata habetur: si duplex intercesserit inter easdem partes sententia conformis de eodem petito et ex eadem causa petendi» (CIC, 83, can. 1641, 1.^o).

Ver sobre este punto V. Librando, 'Il processo canonico per la dichiarazione di nullità di matrimonio: dalla «doppia conforme» alla «ratificatio» della prima sentenza positiva', en *La sentenza in Europa. Metodo, tecnica e stile*, Padova 1988, 423-430; J. Llobell, 'Note sulla congruenza e conformità delle sentenze di nullità di matrimonio', en *Ius Ecclesiae*, 2, 1990, 543-565.

70 F. Della Rocca, 'Prospettive di riforma della legislazione processuale canonica', en *Apollinaris*, 40, 1967, 444.

71 M. Petroncelli, o. c., 352.

D) *La «nova causae propositio»*

Por otra parte, y en inmediata y directa relación con lo dicho, se sitúa otro medio de impugnación, característico y específico del Ordenamiento canónico y en perfecta sintonía con su fin primordial —el bien de las almas—. Nos estamos refiriendo al instituto de la *«nova propositio causae»*⁷², previsto por los cánones 1643-1644 del actual Código⁷³; los cuales *«enunciano il principio, a maggiore tutela delle parti oltre che a garanzia dell'effettivo "status" matrimoniale, che le sentenze relative alle cause matrimoniali, come tutte le altri attinenti allo stato delle persone, "numquam transeunt in rem iudicatam". Ne discende che, nonostante l'avvenuta definizione del giudizio, può in qualsiasi momento farsi ricorso al tribunale di appello, sempre che possano prodursi nuove e gravi prove o motivi»*⁷⁴.

Ahora, con lo que hasta el momento sumariamente se ha señalado, en absoluta conformidad y adhesión a la normativa examinada, ha de concluirse que la utilidad, y consecuentemente, *la necesidad de la tercera instancia de juicio es sobradamente vistosa*. En modo particular, la nueva proposición de la causa, como medio o recurso extraordinario que sale al encuentro de aquellos casos en que es evidente el conflicto entre la certeza y justicia formal, por una parte, y la que debe siempre prevalecer, o sea, la justicia sustancial, por otra; incrementa notablemente el número de causas que pueden alcanzar, potencialmente, el tercer y cuarto grado de juicio, y que vienen a añadirse a aquellas que, por apelación legítima, han de ser resueltas en tercera instancia.

72 «La nuova proposizione è l'impugnazione delle sentenze relative allo stato delle persone, che non passano mai in giudicato ma sono esecutive dopo la doppia conformità. In questi casi viene concessa la possibilità di riesame giudiziale sulla base di nuovi e gravi argomenti o prove. Il nuovo esame viene chiesto con ulteriore proposizione della causa ed assume perciò la natura di appello. Le parti possono rinunciare al diritto di chiedere un nuovo esame, ma una volta chiesto e concesso, si procede di nuovo fino alla doppia conforme, dopo la quale, di regola, non viene più ammessa un'ulteriore istanza. Gli argomenti devono essere gravi, non gravissimi, vale a dire, devono essere tali da esigere con probabilità la riforma della decisione precedente. La novità può consistere in un'ampliamento degli argomenti già usati, poiché tale novità si riferisce alla qualità e non alla quantità delle prove offerte, specialmente se si tratta di nuovi testimoni» (J. M. Arroba Conde, *Diritto processuale...*, o. c., 460).

73 «Numquam transeunt in rem iudicatam causae de statu personarum, haud exceptis causis de coniugum separatione» (CIC, 83, can. 1643).

«Si duplex sententia conformis in causa de statu personarum prolata sit, potest quovis tempore ad tribunal appellationis provocari, novis iisque gravibus probationibus vel argumentis intra peremptorium terminum triginta dierum a proposita impugnatione allatis. Tribunal autem appellationis intra mensem ab exhibitis novis probationibus et argumentis debet decreto statuere utrum nova causae propositio admitti debeat necne» (CIC, 83, can. 1644, § 1).

74 V. Librando, o. c., 429.

Indudablemente, parece obvio concluir que la misma normativa aplicada a la segunda instancia, con la institución de foros de apelación en cada Iglesia particular, se requiere igualmente para el juicio en tercer grado. Y, volviendo al razonamiento definido en puntos anteriores sobre el carácter instrumental de las normas procesales y la función de servicio que debe tener la misma estructura organizativa judicial en la Iglesia; no parece conveniente ni tanto menos beneficioso para el fiel el actual sistema de apelación en tercera instancia y las relativas normas procesales, que prevén solamente la existencia de un único foro competente: la Rota Romana (cf. can. 1444, § 1, 2.º) para todo el orbe católico. Con otras palabras, *no se tutela adecuadamente ni se protege con las debidas garantías procesales, previstas para la segunda instancia, el derecho fundamental a ser juzgado conforme a los cánones 221 y 1628 en la fase de tercer grado de juicio.*

ARTÍCULO 2

LA ROTA ROMANA

La utilidad y consecuente necesidad de foros competentes al juicio en tercer grado es, como se ha dicho, bien patente; de manera especial en el terreno relativo al estado de las personas, dada la delicadeza de los derechos en conflicto y su gravosa incidencia sobre la propia conciencia y estabilidad espiritual.

Teniendo en cuenta lo hasta ahora dicho y a la vista de la actual doctrina y disciplina sobre la jerarquía, organización, competencia y distribución de los Tribunales eclesiásticos en la administración de la justicia, se llega a la conclusión siguiente: en el Ordenamiento canónico universal no existe una norma relativa a la constitución de Tribunales de tercera instancia, es decir, los Tribunales territoriales de tercer grado no están previstos por el legislador. El actual Código omite cualquier alusión al tema y se limita únicamente a establecer y asignar el tercer grado judicial al Tribunal Apostólico de la Rota Romana; el texto legal es el transcrito a continuación:

¶ 1. *Rota Romana iudicat:*

2.º *in tertia vel ulteriore instantia, causas ab ipsa Rota Romana et ab aliis quibusvis tribunalibus iam cognitias, nisi res iudicata habeatur*⁷⁵.

75 CIC, 83, can. 1444, § 1, 2.º

Sin embargo, es necesario decir que durante la revisión del Código, ante la propuesta, ya avanzada anteriormente en sede conciliar por no pocos prelados e insignes canonistas y operadores en el campo judicial eclesiástico, de crear Tribunales de tercera instancia «*in singulis regionibus*»⁷⁶; los consultores rechazaron dicha sugerencia porque *la Rota perdería su sentido y no se podría alcanzar la unidad de la jurisprudencia*⁷⁷.

Es evidente en esta respuesta el centralismo y control, del poder judicial concretamente, que la Santa Sede pretende hacer observar; contrariamente a cuanto enuncia el principio de subsidiariedad.

Pero se hace necesario matizar y analizar los problemas que dicha afirmación encierra, antes de expresar cualquier opinión a favor o en contra. En modo particular conviene clarificar, obviamente sin pretender una exposición exhaustiva de la materia, la naturaleza, función y colocación del citado Tribunal apostólico en el marco del Ordenamiento canónico y, concretamente, de la organización judicial eclesiástica.

1. TRIBUNAL APOSTÓLICO, ORDINARIO Y SUPREMO DE APELACIÓN

A) *Tribunal apostólico*

•En el ejercicio de su suprema, plena e inmediata potestad sobre toda la Iglesia, el Romano Pontífice utiliza los dicasterios de la Curia Romana que, por ello, desempeñan su cometido en nombre y con la autoridad de él, en servicio de las iglesias y a servicio de los sagrados pastores»⁷⁸.

•La Curia Romana, si bien no forma parte de la constitución esencial, querida por Dios, tiene, sin embargo, un carácter verdaderamente eclesial, puesto que recibe del Pastor de la Iglesia universal la propia existencia y competencia»⁷⁹.

Según los cánones 360 y 361, el Sumo Pontífice tramita los asuntos de la Iglesia universal a través de la Curia Romana; la cual realiza su función «*nomine et auctoritate*» del mismo Pontífice y cuyos varios institutos, es

76 El punto en cuestión será tratado y expuesto con profundidad en el último capítulo de la disertación («Tercera instancia y descentralización»).

77 «Nonnulli proposuerunt ut admittatur constitutio tribunalis 3ae instantiae in singulis regionibus, salvo iure adeundi tribunal S. R. Rotae. Consultoribus propositio non placet, quia hoc modo evaquaretur Tribunal Apostolicum, per quod assequitur bonum non parvi momenti scilicet uniformitas iurisprudentiae pro tota Ecclesia», en *Communicationes*, 10, 1978, 243.

78 Cf. Conc. Vat. II, *Christus Dominus*, n. 9.

79 Cf. Const. Ap. *Pastor Bonus*, en AAS, 80, 1988, 847 ss. (introducción, n. 10).

decir, órganos administrativos y Tribunales, sobre todo, se comprenden normalmente bajo el nombre de Sede Apostólica o Santa Sede.

Son concretamente dos (en el sentido técnico de la palabra), los Tribunales apostólicos de la Curia Romana: el Supremo Tribunal de la Signatura y el Tribunal de la Rota Romana. Su naturaleza y funciones no son diversas —excluyendo las peculiaridades propias— de las de la Curia Romana, en cuyo seno se comprenden y operan.

«Il campo specifico, nel quale i tribunali apostolici offrono l'aiuto al Santo Padre nell'adempimento del suo compito di supremo pastore, è quello riguardante l'amministrazione della giustizia. A differenza di alcuni dicasteri della Curia Romana —la cui competenza è limitata alla sola Chiesa latina (anzi alle sue circoscrizioni pienamente organizzate), o alle sole Chiese orientali oppure ai territori delle missioni— i due tribunali apostolici, esercitando la loro giurisdizione in tutta la Chiesa, svolgono un'attività davvero universale, contribuendo in modo considerevole alla comunione e all'unità della fede, specialmente là dove nell'attività di qualche tribunale serpeggiano tendenze dottrinali un pò eccentriche»⁸⁰.

Se deduce, por tanto, en conformidad con su naturaleza de Tribunal apostólico, que *la Rota Romana tiene una función de carácter eminentemente universal; es decir, en bien de toda la Iglesia, dentro del propio ámbito judicial y bajo la vigilancia y control del Tribunal de la Signatura Apostólica.*

B) *Tribunal «ordinario» y supremo de apelación en segunda y sucesivas instancias*

Esta función particular del Tribunal de la Rota en bien de la Iglesia universal, que deriva de su naturaleza apostólica, viene definida y delimitada por los cánones 1443 y 1444 del actual Código, donde dicho foro aparece como *«Tribunal “ordinarium” a Romano Pontifice constitutum appellationibus recipiendis»⁸¹.*

Es decir, constituye el Tribunal Supremo de apelación para todo el orbe católico, y en este sentido tiene competencia para juzgar en segunda y sucesivas instancias. Por ello, la Rota es competente cumulativamente por norma general con todos los Tribunales de apelación en segunda instancia de la

80 Z. Grocholewski, 'I Tribunali Apostolici', en *Le nouveau Code de droit Canonique - The new Code of Canon Law (Actes du V Congrès International de Droit Canonique)*, 1, Ottawa 1986, 459 ss.

81 Cf. CIC, 83, can. 1443 (la cursiva es mía).

Iglesia⁸²; siendo éste un postulado fundamental de la misma estructura interna del poder judicial eclesiástico, que revela la preeminencia y supremacía de la Rota Romana, como Tribunal universal de apelación de la Santa Sede, sobre todos los Tribunales ordinarios de apelación; los cuales, si comparten con la Rota Romana las funciones jurídicas en grado de apelación, nunca lo hacen de manera exclusiva⁸³.

En este sentido, hay que subrayar el derecho de todo fiel de dirigirse al Romano Pontífice (derecho positivizado por el can. 1417 en lo que concierne a la potestad judicial). Ahora bien, este derecho es diverso y hay que distinguirlo de la competencia de la Rota Romana para juzgar siempre las causas en apelación, a norma del canon 1444 y de los artículos 126, 128 y 129 de la Constitución Apostólica *Pastor Bonus*.

En efecto, el derecho de todo fiel de dirigirse al Papa se conecta a la potestad del Obispo de Roma sobre toda la Iglesia. Mientras la potestad del Papa no puede ser limitada (cf. cáns. 331 y 333, § 1), en cambio sí son pasibles de limitación o restricción, tanto las consecuencias del ejercicio del derecho, por parte de los fieles (como de hecho sucede en el can. 1417), como la competencia *libremente* confiada por el Romano Pontífice a la Rota Romana.

Por tanto, si la Rota Romana es el Tribunal universal de segunda instancia para juzgar «*causas ab ordinariis tribunalibus primae instantiae diiudicatas, quae ad Sanctam Sedem per appellationem legitimam deferuntur*» (Const. Ap. *Pastor Bonus*, art. 128, 1.º, cf. can. 1444, § 1, 1.º); dicha potestad universal en grado de apelación corresponde a la Rota Romana «*pro more*» (Const. Ap. *Pastor Bonus*, art. 126), es decir, porque ésa es la voluntad «normal» del Romano Pontífice (can. 1443: «*Tribunal “ordinarium” a Romano Pontifice constitutum appellationis recipiendis est Rota Romana*»).

El Romano Pontífice puede, sin embargo, disponer diversamente (cf. canon 331); sea para un caso singular o individual —como sucede en aquellas ocasiones en que se otorga la Comisión pontificia, a través de la Signatura Apostólica, a un Tribunal local para juzgar en tercer grado (es el caso de la delegación de facultades)⁸⁴—, sea mediante una *norma particular*⁸⁵.

82 Cf. CIC, 83, can. 1444, § 1, 1.

83 Se hace notar que para acudir en apelación a la Rota, y no al competente Tribunal de apelación local, ha de ser solicitado expresamente por una de las partes (cf. CIC, 83, can. 1444, § 1, 1.º), o sea, comporta fundamentalmente una invocación voluntaria del apelante a ese Tribunal Superior que ejerce la función de justicia en directa dependencia del Juez supremo del orbe católico, el Romano Pontífice. Por esto, no deja de implicar, a su vez, una renuncia a la competencia de los Tribunales de segunda instancia locales.

84 Este punto será tratado en los capítulos siguientes.

85 Esta última es la hipótesis que se ha verificado en el caso de la Rota de la Nunciatura Apostólica en España, a norma del «*motu proprio: “Apostolico Hispaniarum Nuntio”*»; con esta ley,

De lo dicho, no parece lógica ni coherente la respuesta negativa, durante la revisión del actual Código⁸⁶, a la propuesta de erigir Tribunales de tercera instancia aduciendo con simplicidad la pérdida del sentido y de la razón de ser de la Rota Romana. El Tribunal apostólico sufriría tan sólo una limitación en el sentido de no ser ya única sede y, por tanto, obligatoria y exclusiva para recibir apelaciones en tercer grado de juicio, sino que sería, como para el segundo grado, cumulativamente competente con los demás Tribunales erigidos a tal fin.

Sobre esta posibilidad, obviamente, habría que someter a seria ponderación la necesidad y consecuencias prácticas de su realización, así como los modos y procedimientos a seguir en su efectiva ejecución; pero no es, ciertamente, justificable ni plenamente conforme a los derechos fundamentales del fiel, específicamente en materia de apelación, la constante oposición de la autoridad a una posible reforma en este punto.

Más que una tutela o salvaguardia del derecho a reivindicar justicia, esta vía obligada puede resultar poco equitativa y fruto de arbitrariedad e insano autoritarismo.

Con este modo de proceder, el Tribunal o los Tribunales de la Curia Romana se sustituyen simplemente y en modo aprensivo a los órganos competentes que habrían de erigirse, a tal fin, en las iglesias locales; sin respetar ni promover el *principio de subsidiariedad*, que fue uno de los ejes directivos en la preparación del actual Código⁸⁷.

En efecto, asumir de manera exclusiva esta función que, con igual eficacia, puede ser desempeñada por las iglesias locales, no tiene sentido. Si un juez eclesiástico es competente y tiene potestad para resolver una causa en segundo grado de juicio, ¿por qué no ha de tenerla igualmente si la causa se encuentra en tercera instancia?, ¿qué diferencia fundamental existe entre ambas?, ¿no se dan los mismos márgenes de error sea en primera, segunda y sucesivas instancias; o se incrementan mayormente a partir de la tercera?

De hecho, como afirma algún autor⁸⁸, habría que desechar esta terminología jerárquica, que ubica los diversos foros y, consecuentemente, los propios jueces, en un orden evidentemente piramidal que subordina lo ejecutado por un Tribunal a otro. En cambio, las diversas instancias son

Pío XII modificó los cáns. 1598, § 1, y 1599, § 1, 1.º, del CIC, 17 (los paralelos de los cáns. 1443 y 1444, § 1, 1.º, del actual Código).

⁸⁶ Cf. *Communicationes*, 10, 1978, 243.

⁸⁷ Cf. I. Gordon Cuvillo, 'De Curia Romana renovata', en *Periodica*, 58, 1969, 71 y 78-87; *Communicationes*, I, 1969, 80-82.

⁸⁸ K. Lüdicke, 'Zum Berufungssystem im Kirchlichen Ehenichtigkeitsprozess', en *Iustus iudex*, Essen 1990, 507-551.

solamente distintas fases de un mismo proceso, donde se está definiendo una misma causa, y no se identifican con un rango superior o inferior, en razón del titular que detenga la potestad.

Con otras palabras, todos los jueces eclesiásticos tienen exactamente la misma autoridad y facultades judiciales, por derecho común, y no han de rendir cuentas a ningún Tribunal de apelación. Simplemente lo que sucede en el «iter» procesal, como garantía jurídica de legalidad, es una sucesión de juicios (es decir, instancias propiamente dichas) sobre el mismo asunto, para alcanzar la ejecutividad de la sentencia; sea que ésta venga dada en última instancia por un Tribunal local o diocesano, sea que venga definida por la propia Rota Romana.

De hecho, en muchas ocasiones, dos Tribunales locales son, respectivamente, foro de apelación uno del otro: es una clara imagen de que el grado de juicio no se identifica con una jerarquía de subordinación de los diversos Tribunales, que por otra parte no existe (existe sólo una jerarquía de organización).

O sea, no existe un juez superior (evidentemente con excepción del Romano Pontífice), sino un juez posterior; como no existen instancias o fases del proceso superiores, sino posteriores, y que ciertamente son necesarias para una correcta y justa definición de la causa, disminuyendo al máximo los márgenes de error y dando las mayores garantías jurídicas de legalidad.

En cualquier caso, la última instancia (ya sea segunda, tercera o sucesiva) que definirá, en modo ejecutivo, la causa, no será nunca dada por un juez que goce de mayores prerrogativas o autoridad que otro, y lo mismo se debe aplicar a los diversos Tribunales de la Iglesia.

«La giustizia ecclesiastica, nel corso dei secoli, si è trasformata in una significativa scala gerarchica di istanze con compiti e centri di gravitazione diversi. Base e fondamento di tutta la giurisprudenza ecclesiastica è il tribunale di prima istanza. Ciò risulta non solo dalla sua costituzione teologica nell'ufficio del vescovo, ma anche dalla legislazione della Chiesa.

Spesso non si pensa che questo tribunale ha una grande propria responsabilità che non gli può essere tolta da nessuna istanza superiore, dato che questo tribunale decide se una domanda giudiziale dovrà essere accettata per il procedimento o no. Dipende dall'esperienza e dalla conoscenza dei giudici del tribunale diocesano, soprattutto nelle cause di annullamento di matrimoni, se la motivazione della domanda giudiziale sarà riconosciuta come sufficiente»⁸⁹.

89 P. Wesemann, 'Il tribunale di prima istanza...', art. cit., 349.

Por tanto, no parecen justas, convenientes ni oportunas las medidas tomadas en el desempeño de la función de control y vigilancia sobre el trabajo de los *Tribunales periféricos (no inferiores)*, por parte de la Santa Sede. La primera impresión que ello origina es la de un menosprecio y desestimo de la preparación humana y erudición de los *jueces locales (no inferiores)*, a quienes se considera desprovistos de la suficiente madurez y experiencia pericial «requerida» para definir una causa en tercer grado de juicio. Y esto empobrece, en gran medida, la consideración que la misma Iglesia posee de la propia potestad judicial y la imagen que de ella ofrece.

En efecto, es absolutamente absurdo y carente de fundamento pensar que la Rota Romana perdería, en dicha hipótesis, su razón de ser; ya que su jurisdicción no sufriría algún menoscabo en cuanto Tribunal Supremo de apelación para el mundo católico, que es la definición concreta y precisa que de él da el Código⁹⁰ y que expresan, en conformidad con el canon 1402⁹¹, las Normas por las que se rige (*Normae Sacrae Romanae Rotae Tribunalis*).

En este sentido se puede afirmar tranquilamente que la función primaria e indiscutible de este Supremo Tribunal, es decir, la de recibir las apelaciones legítimas dirigidas a la Santa Sede, es intangible; y así se conserva, y si cabe se potencia, igualmente en la hipótesis de una descentralización de la tercera instancia (pues ello evitaría la notable sobrecarga de trabajo que recae sobre el Tribunal apostólico y la consecuente demora en el tratamiento y solución de las causas, en favor de una mayor economía procesal y, sobre todo, en bien de la *salus animarum*).

2. LA ROTA ROMANA Y LA UNIDAD DE LA JURISPRUDENCIA⁹²

En otro orden de cosas, no hay que olvidar que el citado Tribunal de la Santa Sede provee de un adecuado número de personas con una prepa-

⁹⁰ Cf. CIC, 83, can. 1443.

⁹¹ «Omnia Ecclesiae tribunalia reguntur canonibus qui sequuntur, salvis normis tribunalium Apostolicae Sedis» (CIC 83, can. 1402).

⁹² Sobre este tema pueden verse: Juan Pablo II, 'Discurso alla Rota Romana', en F. Bersini, o. c., nn. 433, 469, 470, 480, 483, 500-504; Juan Pablo II, 'Discurso alla Rota Romana', en *Communicationes*, 18, 1986, 28-29, nn. 5-7; Juan Pablo II, 'Discurso alla Rota Romana', en *Communicationes*, 19, 1987, 8, n. 10; Juan Pablo II, Const. Ap. *Pastor Bonus* (art. 126), en AAS, 80, 1988, 892; Pablo VI, 'Discurso alla Rota Romana', en F. Bersini, o. c., nn. 221, 225, 226, 247, 248, 272, 273, 278, 331, 338, 372, 383, 388; Pío XII, 'Discurso alla Rota Romana', en F. Bersini, *I discorsi del Papa alla Rota*, Vaticano 1986 (allocuzioni da 1941 a 1984), n. 129.

Obras de consulta: P. A. Bonnet, 'Giurisprudenza', en *Enciclopedia giuridica*, 15, Roma 1990, 1-9; F. Cecci, *La funzione normativa della giurisprudenza nell'attuale ordinamento giuridico della*

ración selecta y cualificada que inciden indudablemente a favor del perfeccionamiento profesional y de la misma actividad judicial; todo lo cual revisite a la Rota Romana de un alto nivel jurisdiccional y cuyas decisiones «*in dall'origine di questo Tribunale, hanno riscosso grande autorità, come testimoniano le numerose raccolte manoscritte conservate fino a noi e la diffusione che tali raccolte hanno avuto soprattutto in ambienti giudiziari. Di tale valore attribuito alle sentenze rotali sono altresì prova il credito di cui esse hanno goduto nella dottrina e la frequenza con cui sono state citate dai commentatori, come anche le numerose monografie ad esse attinenti*»⁹³.

En relación con esta competencia universal —siendo Tribunal de apelación para toda la Iglesia—, la Rota Romana tiene una importantísima fun-

Chiesa (theses ad doctoratum in iure canonico in pontificia universitate lateranensi), Roma 1991; *Communicationes*, 10, 1978, 243; G. Comotti, 'Le allocuzioni del Papa a la Rota Romana e i rapporti tra magistero e giurisprudenza canonica', en *Studi sulle fonti del diritto matrimoniale canonico*, Padova 1988, 181 ss.; C. de Diego Lora, 'Los tribunales de justicia de la Sede Apostólica. I. La Rota Romana', en *Ius Ecclesiae*, 4, 1992, 459-461; L. M. Domínguez, *Significado normativo de la jurisprudencia: ¿ciencia del derecho o decisión judicial?*, 2, Madrid 1984; G. Ermini, 'La giurisprudenza della Rota Romana come fattore costitutivo dello «ius commune»', en *Atti del IV Congresso di studi romani*, 4, 1938, 57-67; F. Finocchiaro, 'La giurisprudenza nell'ordinamento canonico', en *La norma en el derecho canónico*, 1, Pamplona 1979, 993 s.; G. Fransen, 'La valeur de la jurisprudence en droit canonique', en *La norma en el derecho canónico*, 1, Pamplona 1979, 207 ss.; B. Gangoiti Elorriaga, en *Código de derecho canónico. Edición bilingüe, fuentes y comentarios...*, 28 (comentario al can. 19); G. Gorla, 'Giurisprudenza', en *Enciclopedia del diritto*, 19, Milano 1970, 489 ss.; Z. Grochowski, 'Problemi attuali dell'attività giudiziaria della Chiesa nelle cause matrimoniali', en *Apollinaris*, 56, 1983, 159-165; Z. Grochowski, 'I tribunali apostolici', en *Le nouveau code de droit canonique. Actes V congrès international de droit canonique* (agosto 1984), Ottawa 1986, 465-469; Z. Grochowski, 'I tribunali', en *La curia Romana nella Cost. Apost. «Pastor Bonus»*, Vaticano 1990, 414; Ch. Lefebvre, *Les pouvoirs du juge en droit canonique*, Paris 1938, 216-259; Ch. Lefebvre, 'Style et pratique de la Curie Romaine', en *Dictionnaire de droit canonique*, 7, Paris 1965, cols. 1092 ss.; Ch. Lefebvre, 'L'importanza della giurisprudenza nella difesa dei diritti soggettivi', en *La collegialità episcopale per il futuro della Chiesa*, Firenze 1969, 149-160; J. Llobell, 'Sentenza: decisione e motivazione', en *Il processo matrimoniale canonico*, Vaticano 1988, 313-315; K. Lüdicke, 'Zum Berufungssystem im Kirchlichen Ehenichtigkeitsprozess', en *Iustus iudex*, Essen 1990, 541-544; F. Maroto, *Institutiones de derecho canónico*, 1, Madrid 1919, 504 ss.; K. Mörsdorf, 'Die Autorität der rotalen Rechtsprechung', en *Archiv für Katholisches Kirchenrecht*, 131, 1962, 415-432; U. Mosiek, 'Bemerkenswertes aus der neuesten Judikatur der S. R. Rota', en *Österreichisches Archiv für Kirchenrecht*, 15, 1964, 189-190; R. Naz, 'Jurisprudence', en *Dictionnaire de droit canonique*, 6, Paris 1957, cols. 290-292; E. Paleari, *Considerazioni sul carattere creativo della giurisprudenza canonica in tema di nullità di matrimonio*, Urbino 1979; M. F. Pompedda, 'La giurisprudenza come fonte di diritto nell'ordinamento canonico matrimoniale', en *Studio rotale. Quaderni 1*, 1987, 47-72; F. M. Pompedda, 'La giurisprudenza rotale tra «ius conditum» e «ius condendum»', en *Problemi e prospettive di diritto canonico*, Brescia 1977, 291 s.; A. Ravá, *Il problema delle lacune dell'ordinamento giuridico e della legislazione canonica*, Milano 1954; R. Rodríguez Ocaña, 'El tribunal de la Rota y la unidad de la jurisprudencia', en *Ius canonicum*, 30, 1990, 423-448; Z. Varalta, 'De iurisprudentiae conceptu', en *Periodica*, 62, 1973, 29-57; P. Wasemann, 'Il tribunale di prima istanza ed i suoi compiti pastorali', en *Monitor ecclesiasticus*, 1984, 348-360.

93 M. F. Pompedda, 'La giurisprudenza come fonte di diritto nell'ordinamento canonico matrimoniale', en *Studio rotale. Quaderni 1*, 1987, 49.

ción: la de garantizar a los fieles la posibilidad de defender sus propios derechos ante un Tribunal de altísimo nivel, asegurando de este modo a toda persona la posibilidad de acudir a la Sede Apostólica y de ejercer el derecho enunciado en el canon 1417, § 1⁹⁴.

Sin lugar a dudas, es importantísima y absolutamente necesaria para toda la Iglesia la existencia de este Supremo Tribunal Apostólico de singular preparación que, además de la que define el Código como sustancial y primaria (recibir apelaciones), presta una ulterior función íntimamente ligada a ella:

«quella di essere un tribunale di particolare perizia, al quale possono rivolgersi mediante legittimo appello, i fedeli di qualsiasi parte del mondo, quando ritenessero che il tribunale locale non abbia reso loro giustizia. Il giudizio di un foro così qualificato della Santa Sede —oltre a correggere eventualmente i difetti e le omissioni del tribunale inferiore— deve dare certamente alle parti più sicurezza che la loro causa sia giudicata bene, e consecuentemente offre anche maggiore serenità»⁹⁵.

Se comprende y se estima grandemente este tipo de actividad y el absoluto beneficio que supone para los fieles la existencia de este foro, pero la necesidad y conveniencia del caso no pueden extenderse, obviamente, a todas las causas o apelaciones. Y por ello tampoco está claro el motivo por el que la creación de Tribunales de tercer grado pudiera comprometer en algún modo esta función de primer orden, vanificando la cualificada consulencia y pericia jurídica del Tribunal apostólico; no hay que olvidar que quedaría siempre salvo el derecho de los fieles de acudir a la Santa Sede en el caso concreto, pero sin que les venga necesariamente impuesta dicha oportunidad.

Sentada la función primaria e indiscutible del Tribunal Apostólico de la Rota, establecida en el citado canon 1443, la reciente reforma de la Curia Romana, por la Constitución Apostólica *Pastor Bonus*, promulgada por Juan Pablo II el 28 de junio de 1988⁹⁶, dedica a la Rota Romana los artículos 126-130.

La mayor novedad aportada a la configuración de este Tribunal se halla en el artículo 126, que define la naturaleza de la Rota y sus contenidos

94 La crítica a la formulación de este canon puede verse en: Z. Grocholewski, 'Diritto dei fedeli di deferire e di introdurre le cause presso la Santa Sede', en *I diritti fondamentali del cristiano...*, o. c., 559-569.

95 Z. Grocholewski, 'Problemi attuali dell'attività giudiziaria della Chiesa nelle cause matrimoniali', en *Apollinaris*, 56, 1983, 160.

96 Juan Pablo II, Const. Ap. *Pastor Bonus*, en AAS, 80, 1988, 841-934.

(equivale al can. 1443), pero explicita dos importantes funciones que hasta ahora no habían sido recogidas en un texto legislativo: «*unitati iurisprudentiae consulit*» y «*per proprias sententias, tribunalibus inferioribus auxilium est*»⁹⁷. Se trata de dos funciones íntimamente ligadas, pero distintas.

A) *El auxilio a los Tribunales locales*

Ante todo, como ya se ha expuesto en páginas anteriores, convendría sustituir el término inferior por local, refiriéndose a los Tribunales que no pertenecen a la Curia Romana. Ello contribuirá a una debida y correcta aplicación del principio de colegialidad y a un mayor respeto y consideración de las actividades y funciones de éstos: en efecto, subsidiariedad no significa subordinación ni inferioridad.

a) *Los Tribunales periféricos ante la jurisdicción rotal*

Una de las constantes de los discursos papales ha sido precisamente que las decisiones del Tribunal de la Rota Romana deben suponer una guía y orientación para los otros Tribunales de la Iglesia, como medio para mantener una mayor fidelidad y observancia de las normas canónicas según la mente del Romano Pontífice⁹⁸. En la misma línea, y en modo más riguroso, se ha pronunciado también el actual Pontífice a propósito de esta función:

«Llevar —respetando el sano pluralismo que refleja la universalidad de la Iglesia— a una más convergente unidad y sustancial uniformidad en la tutela de los contenidos esenciales del matrimonio canónico»⁹⁹.

En efecto, dicho auxilio o ayuda o punto de referencia que los Tribunales locales han de tener presente es comprensible y aceptable en cuanto «*da una parte la responsabilità del giudice ecclesiastico —specialmente nelle cause matrimoniali nelle quali egli deve salvaguardare sia la legge divina dell'indissolubilità del matrimonio che il diritto fondamentale a contrarre un valido matrimonio— è altissima, e per poterla affrontare ci vogliono grande preparazione nonchè specifiche doti personali. Dall'altra parte invece sappiamo che nella maggioranza delle Chiese locali mancano*

⁹⁷ Ibidem, 892.

⁹⁸ F. Bersini, *I discorsi del Papa a la Rota (1941-1984)*, Vaticano 1986, 8, n. 6.

⁹⁹ Juan Pablo II, 'Alocución de 26-II-1983', en F. Bersini, *o. c.*, 162, n. 483 (la traducción del italiano es mía).

*le persone debitamente preparate a svolgere tale delicata mansione giuriziarica*¹⁰⁰.

En definitiva, se señala la necesidad de que los Tribunales regionales y diocesanos *se orienten y guíen*, en sus decisiones, por la doctrina rotal, tema íntimamente conectado con la «*creatività giudiziale*»¹⁰¹ y la *potestas* del juez eclesiástico¹⁰².

- b) *¿Índole moral o preceptiva del artículo 126 de la Pastor Bonus?*
Carácter didáctico de la jurisprudencia rotal

Ahora bien, estas puntualizaciones ¿afectan únicamente a la Rota Romana, a la que impone la función de auxilio a los Tribunales periféricos a través de sus propias sentencias? Indirectamente, afectan también a éstos, aunque no se especifique cuál deba ser su actitud ni las eventuales consecuencias que se derivarían del rechazo, por parte de dichos Tribunales, del auxilio prestado por la Rota.

En cualquier caso, estas alocuciones a la Rota no pueden ser consideradas más que exhortaciones, recomendaciones, consejos o admoniciones; nunca normas jurídicas o disposiciones legales ni actos del magisterio ordinario del Papa, al que debe prestarse, por parte de los jueces eclesiásticos, su «*intellectus ac voluntatis obsequium*», como ha pretendido alguno¹⁰³.

Por lo que concierne al contenido expreso del artículo 126 de la *Pastor Bonus*, indudablemente se trata de una disposición de naturaleza preceptiva o disciplinar, pero es necesario distinguir: o sea, ¿quién es el sujeto o destinatario de dicho precepto? En modo inmediato no es otro que el Supremo Tribunal de apelación, no los Tribunales periféricos. Éstos sólo serán los directos «beneficiarios» del cumplimiento cabal de dicha disposición, por parte de la Rota Romana; puesto que sólo alcanzando esa augurada unidad de la propia jurisprudencia logrará, la Rota, cumplir el cometido dispuesto por el Papa: el de servir de ayuda y guía, con las propias sentencias, a los demás Tribunales de la Iglesia.

100 Z. Grochowski, 'I tribunali apostolici', en *Le nouveau code...*, o. c., 465.

101 Cf. A. Stankiewicz, 'I doveri del giudice', en *Il processo matrimoniale canonico*, Vaticano 1988, 124.

102 Cf. Ch. Lefebvre, *Les pouvoirs du juge en droit canonique*, Paris 1938.

103 Cf. G. Comotti, 'Le allocuzioni del Papa alla Rota Romana e i rapporti tra magistero e giurisprudenza canonica', en *Studi sulle fonti del diritto matrimoniale canonico*, Padova 1988, 181-184.

«È giuridicamente riconosciuto che le decisioni della S. R. Rota non hanno forza vincolante per i tribunali diocesani. Se fosse diversamente, l'indipendenza dei giudici verrebbe messa in dubbio. Se il giudice —indipendentemente di quale tribunale o di quale istanza— è legato solamente al diritto e alla sua coscienza, egli deve giudicare il caso concreto in base alla sua propria convinzione giuridica. "Questo dovere riguarda tutti i giudici nello stesso modo, sia quelli della S. R. Rota che quelli dei tribunali vescovili; così che il giudice inferiore partecipa in ugual modo alle prerogative della potestà giudiziaria. Tutti i giudici hanno lo stesso alto compito, di essere servitori del diritto. Essi giudicano in libertà sovrana, legati solo al diritto e alla propria coscienza"». ¹⁰⁴.

En efecto, si, como se le ha llamado, se trata de un auxilio, punto de referencia o ayuda que ha de servir de guía u orientación, ésta no es imponible, sino ofrecida. De lo contrario, deja de ser auxilio o colaboración y se convierte en imposición; infringiendo notablemente el principio de subsidiariedad y atentando contra la conciencia y potestad propia de todo juez eclesiástico (cf. can. 1608), de cuyas decisiones debe responder, según su conciencia y la certeza moral adquirida «*ex actis et probatis*», no ante el juez superior, ni ante el obispo, ni ante el Papa, sino solamente ante Dios:

«He de reconocer, sin embargo, aunque sin perjuicio de que pudieran darse en el futuro esas disposiciones legales para la efectividad de la ayuda del Tribunal de la Rota a los de grado inferior, que hoy por hoy parece que no existe otro camino, en concreto, que el que proceda de la vía revisora de los recursos, y, en abstracto, del *valor didáctico* que siempre tiene una doctrina jurídica de rango intelectual superior y que, por su reiteración, resulte respaldada por el prestigio de la gran autoridad jurídica y moral del Tribunal. Intentos en otro sentido podrán hacerse, e incluso por vía legislativa, pero se habrá de cuidar especialmente que no resulte perjudicada la independencia judicial, pues la ley canónica aplicada según conciencia por el juez al objeto del proceso, según lo alegado y probado (cf. can. 1608), sigue siendo, a nuestro parecer, la garantía máxima de la justicia del caso concreto por el juez o tribunal competente, fuera de toda influencia que pueda condicionar, desde fuera del propio tribunal, las sentencias» ¹⁰⁵.

104 P. Wesemann, 'Il tribunale di prima istanza ed i suoi compiti pastorali', en *Monitor ecclesiasticus*, 1984, 351; cf. K. Mörsdorf, 'Die Autorität der rotalen Rechtsprechung', en *Archiv für Katholisches Kirchenrecht*, 131, 1962, 423 (sobre la autoridad de la jurisprudencia rotal, en este artículo su autor concluye diciendo que una jurisprudencia continua y constante de la Rota Romana, por sí misma, no crea Derecho objetivo, y por eso no es vinculante para los demás Tribunales, a menos que dicha jurisprudencia pueda equipararse o definirse como norma o ley consuetudinaria); U. Mosiek, 'Bemerkenswertes aus der neuesten Judikatur der S. R. Rota', en *Österreichisches Archiv für Kirchenrecht*, 15, 1964, 189-190.

105 C. de Diego Lora, *Los tribunales apostólicos...*, o. c., 460.

Por tanto, se debe concluir que el valor de dichas admoniciones, que afectan directamente a la Rota e indirectamente a los demás Tribunales, es evidentemente moral y no jurídico, para éstos ¹⁰⁶. En cambio, es vinculante (puesto que se incluyen en un texto legislativo) para la Rota Romana, que es su destinatario directo e inmediato.

«Sarebbe sbagliato dedurre dal prescritto ordine delle istanze che il tribunale diocesano sia solo un ufficio accessorio o una filiale del tribunale d'appello o del tribunale pontificio superiore. Come vescovo o diocesi sono assimilati nella Chiesa universale e ciononostante hanno la loro indipendenza e la propria responsabilità, così anche il tribunale diocesano è legato all'ordinamento del diritto ecclesiastico, ma è libero nelle sue singole decisioni, soggetto solo a Dio e alla coscienza dei giudici che vi partecipano» ¹⁰⁷.

Además, la ayuda o el auxilio de los Tribunales locales a través de las propias sentencias no ha de limitarse exclusivamente a la hipótesis del canon 19, o sea, al caso específico de la *«lacuna iuris»*; sino que debe entenderse en una óptica mucho más amplia, en cuanto las decisiones de la Rota son siempre un elemento interpretativo de gran valor para los jueces.

«L'espressione "aiuto" è particolarmente fortunata per far capire la portata del rapporto tra i giudici delle Chiese locali e i giudici rotali; come tale aiuto, da una parte rimane ferma l'indipendenza e responsabilità finale del singolo giudice; dall'altra si sottolinea la necessità di svolgere il proprio ufficio in armonia con l'amministrazione di giustizia dell'intera Chiesa, della quale la giurisprudenza rotale è esponente peculiare. Finalmente, credo che il compito di "aiutare" includa un'obbligo spettante i giudici rotali, e cioè, svolgere il proprio ruolo in apertura alla giurisprudenza delle

106 Sobre la función encomendada a la Rota, «bisogna ancora formalizzare il modo giuridico attraverso il quale si possa rendere operativa la volontà del legislatore. Tale volontà sebbene formalizzata giuridicamente dalla nuova legge della Curia Romana, *non implica che un obbligo di natura piuttosto morale per i giudici inferiori*» (J. Llobell, 'Sentenza: decisione e motivazione...', art. cit., 314, nota 44).

No puede ser de otra forma, porque entonces quien efectivamente perdería el sentido y razón de ser no sería otro que el juez inferior, el Tribunal diocesano o regional, y con él la misma potestad judicial del obispo, que se convertirían simplemente en órganos ejecutores de las resoluciones y directivas dadas por la autoridad suprema. Una cosa es el deseo manifestado y la recomendación dirigida a que se estudien y ponderen las decisiones rotales y otra, muy distinta, es formalizar jurídicamente dicha pretensión exigiendo al Tribunal inferior una sentencia gemela y perfectamente medida con las decisiones rotales; para este oficio no haría falta una específica preparación personal por parte del juez, ni la institución de órganos inferiores competentes en materia.

107 P. Wesemann, 'Il tribunale di prima istanza ed i suoi compiti pastorali', en *Monitor ecclesiasticus*, 1984, 351.

Chiese locali alle quali devono aiutare, vagliando i loro risultati, ed evitando l'isolamento ed il narcisismo»¹⁰⁸.

No se pone en peligro, con esta apertura a la jurisprudencia local, la unidad fundamental de la jurisprudencia eclesial; la cual se afianza aún más, ya que ahonda sus raíces en la búsqueda y conocimiento de lo verdadero y justo.

Por eso, estimulado por el conflicto o el caso concreto, el Tribunal de instancia inferior puede llegar a una convicción jurídica, que es extraña a la jurisprudencia rotal. El Tribunal, en este caso, ha de seguir su propia convicción jurídica y, con ello, puede ofrecer la ocasión a la Rota, si la causa llegase a ella, de examinar dicha jurisprudencia local y seguir o aceptar, eventualmente, un dato o elemento nuevo en la valoración y conocimiento de dicha causa.

Corresponde a la misma naturaleza de la acción jurídica el que todos los Tribunales, especialmente el supremo o de última instancia, deben estar abiertos a nuevos conocimientos, sea que éstos procedan de este Tribunal o de cualquier otro¹⁰⁹:

«L'autocritica alla propria giurisprudenza è da annoverare, perciò, tra i compiti più elevati di ogni tribunale ecclesiastico. Solo così il diritto può essere preservato dall'irrigidimento»¹¹⁰.

Por otra parte, no se puede argüir «una mejor inserción de la jurisprudencia rotal dentro del ordenamiento procesal canónico, que sobrepase los inciertos límites de las recomendaciones; sustentadas casi exclusivamente además en el supuesto prestigio científico y moral de los auditores rotales, punto de apoyo éste sometido a frecuentes cambios, como demuestra la misma historia de la Rota, y que supone en cierta medida una minusvaloración de las aptitudes del resto de los jueces eclesiásticos. Independientemente de las cualidades personales de los componentes de la Rota, el valor

108 J. M. Arroba Conde, *Diritto...*, o. c., 142, nota 48.

109 «... molte delle innovazioni apportate dalla Rota, soprattutto in tema di esplicitazione, di approfondimento, di dilatazione, di dichiarazione del diritto naturale, sono state "frutto" di istanze, anche "scomposte" e "burrascole" provenienti dai tribunali di grado inferiore, i quali mai hanno mancato di "sollecitare", di "provocare" con la propria giurisprudenza quella della Rota» (F. Cecci, *La funzione normativa della giurisprudenza nell'attuale ordinamento giuridico della Chiesa (theses ad doctoratum in iure canonico in pontificia universitate lateranensi)*, Roma 1991, 122).

110 Cf. P. Wesemann, «Il tribunale di prima istanza ed i suoi compiti pastorali», en *Monitor ecclesiasticus*, 1984, 351; cf. K. Mörsdorf, «Die Autorität der rotalen Rechtsprechung», en *Archiv für Katholisches Kirchenrecht*, 131, 1962, 423.

de su jurisprudencia reside en aquella unión vicaria con el Romano Pontífice en orden a resolver las pretensiones que le son adjudicadas al Tribunal¹¹¹. Al contrario, si lo que caracteriza a este foro es su particular pericia por la elevada preparación y experiencia de sus jueces, es en razón de ello que su jurisprudencia puede servir de ayuda a los demás Tribunales, y no por ser el Tribunal ordinario del Papa ni por juzgar en nombre de la Sede Apostólica; si es por esto, los Tribunales diocesanos juzgan en nombre del obispo que, en el ámbito de su diócesis posee, por institución divina, la misma potestad que el Romano Pontífice tiene en ámbito universal (cf. cáns. 375, 381, 391).

Más que empeñarse en obligar a los Tribunales a valorar y aplicar los criterios seguidos por la jurisprudencia rotal, el esfuerzo vendría satisfecho con otras medidas de menor trascendencia, pero de indudable repercusión práctica. La más importante se centra en un recorte importante del *lapsus* de tiempo en la publicación oficial de las sentencias de la Rota. Si se quiere que las decisiones rotales sirvan de ayuda a los Tribunales inferiores, parece lógico que se arbitre con certeza un medio adecuado para que éstos puedan disponer de las sentencias en un tiempo prudencial, respetándose aquellas previsiones reclamadas por el tipo de asuntos que en ellas se dilucidan¹¹².

Sobre este problema que, en relación al augurado auxilio a los Tribunales periféricos reviste una notable gravedad o ineficiencia por parte de la misma Rota Romana, se han pronunciado diversos autores y operadores del Derecho¹¹³.

111 R. Rodríguez Ocaña, 'El tribunal de la Rota y la unidad de la jurisprudencia', en *Ius canonicum*, 30, 1990, 432 s.

112 Cf. R. Rodríguez Ocaña, art. cit., 434.

113 «Come viene a conoscenza il tribunale di prima istanza di questa giurisprudenza esemplare e qualificata? Un lungo periodo di tempo tra sentenza e pubblicazione rende straordinariamente difficile ai tribunali di prima istanza di seguire lo sviluppo nella giurisprudenza della Rota. Inoltre, nella maggior parte dei casi c'è di mezzo tra la celebrazione del matrimonio, della cui nullità si tratta, e la sentenza di ultima istanza della Rota un lungo periodo di tempo; quindici, vent'anni non sono una rarità. Fino alla pubblicazione della sentenza e quindi alla possibilità di applicazione dei principi giuridici, in essa contenuti, da parte del tribunale di prima istanza passano ancora dieci anni. Ogni giudice sa come cambiano in venticinque anni fattori religiosi e sociali che hanno influsso sul consenso dei partner e che spesso sono motivo sufficiente di nullità del matrimonio. Sarebbe desiderabile e necessario che le decisioni di ciascun anno venissero pubblicate l'anno successivo o al più tardi d'un anno più in là... Tutti gli appelli ai tribunali diocesani e alla loro buona volontà di prendere nella dovuta considerazione la giurisprudenza della Rota nelle loro decisioni, potranno avere successo solo se questa sarà loro resa accessibile senza superflui ritardi e con facilità di consultazione» (P. Wesemann, o. c., 359 s.).

B) *La salvaguardia de la unidad de la jurisprudencia*a) *Significado, formación y eficacia de la jurisprudencia en la Iglesia*

«En el caso del artículo 126 de la Constitución Apostólica *Pastor Bonus*, parece que por “jurisprudencia” no debe entenderse la ciencia del derecho, ni el modo usual de proceder de los tribunales en el orden y desarrollo de los procesos —“estilo judicial ordinario”—; sino la manera de decidir o resolver los procesos, o más precisamente la interpretación que los tribunales realizan de la ley en el momento de aplicarla al caso concreto que deben resolver. Por lo tanto, *la Rota Romana debe velar por la unidad de interpretación en el acto decisonal*, cuando los jueces aplican las leyes generales a los casos particulares sobre los que tienen que juzgar. Unidad al aplicar la ley, o al interpretar alguna norma determinada, o seguir una doctrina o algún principio jurídico determinado. “Jurisprudencia” no es el acto de juzgar, ni una sentencia aislada, sino que existe jurisprudencia o se forma la jurisprudencia cuando entre varias decisiones hay unidad de criterios en los aspectos señalados anteriormente»¹¹⁴.

*«É noto che nella dottrina comune canonistica per giurisprudenza deve interdersi non soltanto una interpretazione della norma ripetuta in senso univoco, ma che insieme è da includere in detto concetto anche una uniformità orizzontale, cioè comune ai collegi giudicanti entro lo stesso organo giudiziario. Argutamente un prestigioso decano della Rota Romana, il compianto cardinale Andrea Jullien, osservava in proposito che una rondine non fa primavera»*¹¹⁵.

Ahora bien, hay que partir de un dato cierto y pacífico: la noción de «jurisprudencia» no es exclusivamente aplicable a las decisiones de los Tribunales de la Santa Sede (Rota Romana y Signatura Apostólica), ni a las de los otros dicasterios de la Curia Romana, como más de uno ha pretendido refugiándose en el enunciado del canon 19¹¹⁶ o en la atribución a la Rota Romana del cuidado de la unidad de la jurisprudencia, dictada por el artículo 126 de la *Pastor Bonus*¹¹⁷.

114 R. Rodríguez Ocaña, 'El tribunal de la Rota y la unidad de la jurisprudencia', en *Ius canonicum*, 30, 1990, 437.

115 M. F. Pompedda, 'La giurisprudenza come fonte di diritto nell'ordinamento canonico matrimoniale', en *Studio rotale. Quaderni 1*, 1987, 49.

116 Cf. M. F. Pompedda, art. cit., 48.

117 Cf. R. Rodríguez Ocaña, art. cit., 438.

Las decisiones de la Rota Romana no son exclusivas en la formación de la jurisprudencia en el Ordenamiento canónico. A esta función, indiscutiblemente, contribuye también la jurisprudencia del Tribunal Supremo de la Signatura Apostólica y, obviamente, la de los demás Tribunales eclesiásticos. La jurisprudencia, en la Iglesia, es una sola, y no tantas cuantos órganos judiciales existen; es decir, no se puede hablar de la jurisprudencia rotal, de la jurisprudencia de la Signatura, de la jurisprudencia de un determinado Tribunal diocesano... Existe la JURISPRUDENCIA, y dentro de ella merece especial atención, por su alto nivel interpretativo y pericial, la de la Rota Romana; que no es, sin embargo, prevalente ni superior a la de cualquier otro órgano judicial en la Iglesia, puesto que, en el plano procesal concreto, tienen todas la misma validez y legitimidad jurídica y hacen ley entre las partes interesadas ¹¹⁸.

Por tanto, es inaceptable e irrisoria la tesis que designa al Tribunal de la Rota Romana como única fuente de la jurisprudencia en el Ordenamiento canónico; entonces, los demás Tribunales, ¿a qué se dedican?, ¿cuál es su función?, ¿no interpretan, de igual manera, las leyes y observan, como la Rota, las mismas normas procesales en el cumplimiento de su oficio?, las decisiones que emanan y que hacen ley entre las partes, ¿no son en nombre de la autoridad que detiene la potestad judicial propia e inmediata?, ¿no están igualmente sujetos a la normativa canónica, según el canon 1402?, ¿para qué habrían sido instituidos sino para aplicar, y no crear, el Derecho, en conformidad con el canon 135, § 3?; si es así, ¿con qué otro nombre pueden designarse sus decisiones sino jurisprudencia? ¹¹⁹.

b) *El problema de la «lacuna iuris» (can. 19) y las «fuentes supletorias del Derecho»*

La cuestión tratada en el canon 19 es otra muy distinta; veamos el texto:

«Si certa de re desit expressum legis sive universalis sive particularis praescriptum aut consuetudo, causa, nisi sit poenalis, dirimenda est attentis legibus latis in similibus, generalibus iuris principiis cum aequitate cano-

118 «... la jurisprudencia de la Iglesia es aquella hecha por la Iglesia, no por un órgano o por unos órganos concretos eclesiales, aunque la de los órganos centrales sea siempre preferente, pero no excluyendo ni sobreponiéndose a la de la Iglesia universal» (B. Gangoiti Elorriaga, en *Código de derecho canónico. Edición bilingüe...*, o. c., 28 [comentario al can. 19]).

119 Jurisprudencia es: «constans uniformitas sententiarum quae in tribunalibus feruntur circa genus aliquod causarum» (F. Maroto, *Instituciones de derecho canónico*, 1, Madrid 1919, 505).

nica servatis, iuriprudentia et praxi Curiae Romanae, communi constantique doctorum sententia»¹²⁰.

El canon, como puede apreciarse, hace referencia al caso de la «*lacuna legis*»¹²¹ o de las llamadas «fuentes supletorias del Derecho».

El contenido de algunos cánones reguladores de la institución matrimonial posee ciertas imprecisiones que pueden calificarse como lagunas legales. Por ello, en la definición de causas de nulidad, basadas en dichos cánones, será necesario recurrir al criterio hermenéutico del mencionado canon 19.

«Fra tutte queste fonti suppletive del diritto, sembra che il supremo legislatore abbia potenziato una di esse: la giurisprudenza dei tribunali apostolici, per la materia che ci riguarda e solo per essa. Questa giurisprudenza potrà avere valore vincolante per casi simili soltanto quando riunirà fra altri, i seguenti requisiti:

- a) *uniformità morale da parte delle decisioni rotali; implicherebbe — in senso positivo— l'essere frutto dell'attività di distinti ponenti e turni; e — in senso negativo— che non ci sia un atteggiamento discordante da parte delle decisioni di una pluralità di uditori;*
- b) *attualità di questa giurisprudenza, poichè è noto a tutti che, nello straordinario sforzo della Rota per sviscerare le esigenze di validità e capacità consensuale, si siano adottati alcuni criteri successivamente modificati dallo stesso tribunale Apostolico;*
- c) *provvisorietà del carattere normativo della giurisprudenza rotale. Ceserebbe nel momento in cui si dà un intervento specificamente legislativo circa l'oggetto concreto. Con tale intervento del legislatore non si darebbe più la condizione indispensabile per la forza nomopoietica autonoma della giurisprudenza rotale: cioè l'esistenza di una lacuna di legge»¹²².*

Además, no resulta, para muchos autores, que dicha «jurisprudencia y praxis de la Curia Romana» excluya necesariamente la jurisprudencia de los demás Tribunales. «La mención de la “jurisprudencia y práctica de la Curia Romana” es merecida por la universalidad, mayor experiencia y competencia técnica de la misma, que motiva que a veces sea incluso preceptivo

120 CIC, 83, can. 19.

121 «Fra le varia accezioni che del termine si possono offrire, sembra si debba parlare di lacuna nella legislazione soltanto laddove il diritto positivo non può né direttamente né indirettamente assicurare una soluzione giusta alle omissioni inevitabili del legislatore» (M. F. Pompedda, art. cit., 51).

122 J. Llobell, «Sentenza: decisione e motivazione», en *Il processo matrimoniale...*, o. c., 314 s.

tener que consultarle (cf. can. 1707, § 3); pero no se excluye la jurisprudencia de otros tribunales (rotales, como el de la Nunciatura de Madrid, o los de la Conferencia Episcopal, o los diocesanos), ni la práctica de otros órganos administrativos.¹²³

«... Para los casos judiciales que carecen de ley o norma y carecen de jurisprudencia, además de los principios citados, se ha de acudir también a la *analogia iuris* de la jurisprudencia constante y uniforme, no unívoca, de los órganos judiciales de la Santa Sede, esto es, al modo de proceder de estos tribunales u órganos centrales judiciales en el modo de despachar semejantes casos. Aunque el canon diga: de la Curia Romana, pensamos que se puede aplicar también la jurisprudencia eclesial, ya que la jurisprudencia de la Iglesia es aquélla hecha por la Iglesia, no por un órgano o por unos órganos concretos eclesiales, aunque la de los órganos centrales sea siempre preferente, pero no excluyendo ni sobreponiéndose a la de la Iglesia universal»¹²⁴.

Aunque, dicho de esta manera, parezca una ampliación excesiva del sentido que el canon confiere a la expresión «jurisprudencia y praxis de la Curia Romana», no ha de verse como tal; ya que en su parte conclusiva el mismo canon alude y, por tanto, otorga igual dignidad y rango de fuente supletiva a la «opinión común y constante de los doctores».

En esta expresión se comprende y cabe perfectamente la jurisprudencia (constante y uniforme) hecha por los distintos Tribunales locales; la cual se viene a agregar, entre los demás principios enunciados en el texto legal, a la jurisprudencia y praxis de los órganos de la Curia Romana, y con ellos constituye y completa el derecho supletorio que el canon señala¹²⁵.

De lo dicho hasta ahora, parece que el recurso a la «jurisprudencia y praxis de la Curia Romana» (de manera especial la de la Rota Romana) sea

123 *Código de derecho canónico. Edición bilingüe comentada por los profesores de derecho canónico de la Universidad Pontificia de Salamanca*, Salamanca 1983, 32 (comentario al can. 19).

124 B. Gangoiti Elorriaba, en *Código de derecho canónico. Edición bilingüe, fuentes y comentarios...*, 28 (comentario al can. 19).

125 «La opinión constante y común de los doctores, esto es, las conclusiones a que han llegado los doctores especialistas en la materia de la que se trata, después de maduros estudios. Dos notas de esta fuente supletiva es que sea constante y uniforme, como en el caso de la jurisprudencia y la praxis de la Curia Romana. En este «código de lagunas» ¿existe alguna prelación u orden de preferencia para su aplicación? Son todos a aplicar indistintamente para resolver la res controversa. Lo único que pretende el legislador es que estos casos controvertidos no queden sin resolver, y para ello da cinco «cánones» guías a aplicar en el caso. Si hubiese querido inferir un orden de preferencia entre ellos, lo hubiera dicho, como lo hace en el canon 17» (B. Gangoiti Elorriaga, en *Código de derecho canónico. Edición bilingüe, fuentes y comentarios...*, 28 [comentario al can. 19]).

bien delimitado y reducido únicamente a la eventualidad de una «laguna de la ley» y en las condiciones anteriormente expuestas ¹²⁶.

c) *Acepción y alcance de la «tutela de la unidad jurisprudencial»*

En cierto modo, las dos nuevas funciones que se atribuyen a la Rota en el texto legislativo de la *Pastor Bonus* (art. 126), parece que arrancan de este canon 19 y, consecuentemente, de las fuentes supletorias del Derecho. No es exactamente así, pues el servicio que la Rota puede prestar a los demás Tribunales, en el ejercicio de sus funciones, no se limita exclusivamente a las lagunas de la ley; sino que sus decisiones (jurisprudencia) han de ser estudiadas y valoradas en la justa medida cada vez que el juez recurra a ellas, en la «*quaestio iuris*», como manifestación de fidelidad a la norma ¹²⁷.

El sentido del citado artículo 126 es otro. Ya se ha puesto en evidencia que la función de auxilio o ayuda a los demás Tribunales no tiene otro objetivo que aunar o, mejor dicho, unificar criterios a la hora de valorar y decidir, conforme a la ley, una causa ¹²⁸.

Por esta razón, dicho servicio, por parte de la jurisprudencia rotal, está en función de la defensa de la unidad en la aplicación de la ley o, lo que es lo mismo, en función de una JURISPRUDENCIA eclesial uniforme y coherente con los principios doctrinales fundamentales de la Iglesia ¹²⁹.

126 Cf. páginas precedentes.

127 «La considerazione del valore della giurisprudenza rotale possiede un'importanza capitale per analizzare l'atteggiamento del giudice nel momento decisionale della "quaestio iuris". Il giudice deve essere radicalmente fedele alla norma, soprattutto quando regola gli elementi che permetteranno la nascita del matrimonio "in facto esse". (J. Llobell, *Sentenza: decisione e...*, o. c., 313).

128 «La coherencia reclamada, a la hora de juzgar, a un determinado tribunal, es el reflejo de la misma coherencia interna de todo el ordenamiento cuando se actúa en una causa concreta» (R. Rodríguez Ocaña, art. cit., 440).

129 «La importancia de la unidad de la jurisprudencia surge cuando falta aquella consonancia en los temas doctrinales (teológicos y morales), y se sobrevalora el "rol" de los tribunales inferiores frente a los de la Curia Romana, dando lugar al distanciamiento hoy existente entre la jurisprudencia rotal y la jurisprudencia local. En este sentido, la defensa de la unidad en la aplicación de la ley no es una tarea procesal, sino de fidelidad al magisterio. El proceso canónico no tiene como finalidad la igualdad en la determinación de la ley, la unidad del ordenamiento jurídico, la resolución de lagunas o contradicciones; todo esto es el instrumento del proceso, pero su finalidad es aplicar la ley canónica... En definitiva, por lo que se refiere a los presupuestos esenciales de la unidad de la jurisprudencia canónica, debe señalarse que éstos no son procesales en su sentido estricto. La unidad jurisprudencial deriva de la unidad del ordenamiento canónico que conecta, a su vez, con la misma unidad de la Iglesia. Ante el proceso, esa unidad es una garantía de certeza en las decisiones —de tal forma que una *variación sustancial* sólo pueda ser admitida y fundamentada en una razonada motivación— y también una garantía para los fieles, indicativa de que se les está juzgando según la ley de la Iglesia» (R. Rodríguez Ocaña, art. cit., 441 s.).

«La unidad jurisprudencial es una tarea de todos los ministros de la justicia en la Iglesia, y debe ser también una constante en la función de juzgar que tienen encomendados los órganos forenses, tal como prescriben las normas del código. A pesar de ello, parece sin embargo necesario que exista un tribunal que marque, con sus decisiones, las líneas de convergencia para que pueda conseguirse aquella unidad jurisprudencial, reflejo de la unidad del ordenamiento jurídico canónico»¹³⁰.

Por este motivo, *la especificación contenida en el artículo 126 de la Pastor Bonus: «unitati iurisprudentialae consulit» se refiere y tiene como destinatario único el mismo Tribunal de la Rota.* Ésta no puede, obviamente, salvaguardar la unidad de la jurisprudencia de los demás, sino solamente la propia.

En otras palabras, esta función encomendada al Tribunal de la Rota Romana no va más allá de su propia competencia; es decir, se exige la unidad (uniformidad, conformidad, correspondencia, unicidad, unanimidad) sustancial de las decisiones rotales, no de las decisiones de los otros órganos, que son independientes, aunque se deban al mismo Ordenamiento jurídico y se les exija a cada uno, en virtud de la misma unidad de la Iglesia, esa plena conformidad a sus principios. Porque la Rota Romana no puede ni debe entrometerse en la competencia y el juicio *de merito* de ningún otro órgano judicial.

Por tanto, es pacífico concluir que el texto en cuestión vincula, subjetivamente, sólo la Rota Romana. Y únicamente de este modo podrá servir de auxilio cierto y seguro, por la unidad alcanzada en su jurisprudencia, a los demás Tribunales de la Iglesia que busquen en las decisiones rotales una respuesta o solución sólida, veraz y unívoca; y no contrastada, como tantas veces, por los mismos jueces rotales, incluso en una misma causa:

«la *ratio iudicandi* propia de la Rota, a través de turnos independientes, de tal forma que las decisiones de los antecedentes no vinculan a los posteriores que sustancien la causa en el siguiente grado, hace posible que no exista una unidad de criterios ni tampoco una unidad de jurisprudencia, pues mientras un turno juzga *negative* —por ejemplo, una causa de nulidad—, la instancia siguiente puede decidir afirmativamente... Parece que la dirección a seguir, para que pueda velarse desde el seno de la Rota Romana por la unidad de la jurisprudencia, es una mayor amplitud de los supuestos que deban resolverse "*videntibus omnibus*", según las Normas de la Rota. Ese modo de proceder ayudaría grandemente a que la propia juris-

130 R. Rodríguez Ocaña, art. cit., 442.

prudencia rotal se unificara en buena medida, y se presentara como doctrina del colegio judicial, en lugar de aparecer como *jurisprudencia identificada según el ponente de turno*.¹³¹.

El mismo orden lógico en que vienen especificadas las dos nuevas funciones encomendadas a la Rota evidencian cuanto sea importante, en primer lugar, alcanzar esta unidad de la jurisprudencia rotal (se trata de una exhortación a los jueces de dicho Tribunal, que se convierte, por el carácter legislativo del texto, en un precepto); para poder servir de ayuda —en segundo lugar— a los demás Tribunales. De todo se deduce que, sin el primer presupuesto (la unidad de las propias decisiones), no puede darse el segundo (*«per proprias sententias, tribunalibus inferioribus auxilio est»*).

En resumen, no se trata de que la Rota Romana salvaguarde la unidad de la jurisprudencia de los Tribunales periféricos (dicha hipótesis sería inconcebible), sino la suya propia. Sólo de este modo puede cumplir la segunda función encomendada; y servirá de auxilio a los demás órganos judiciales de la Iglesia que, indirectamente y en virtud de la unidad eclesial, están igualmente llamados a mantener esta unidad y conformidad a la ley y a la jurisprudencia rotal uniforme, en sus decisiones.

ARTÍCULO 3

VALORACIÓN DE LA NORMATIVA

Analizo críticamente ahora la normativa vigente relativa al juicio en tercera instancia; intentando hallar un fundamento lógico, racional y posiblemente conforme al ejercicio de la potestad judicial *«modo iure praescripto»*¹³², y a cuanto se ha dicho a propósito de la tutela de los derechos de los fieles en la Iglesia, según el canon 221 y la suprema ley de la *salus animarum*.

131 R. Rodríguez Ocaña, art. cit., 445 s.; C. de Diego Lora, 'Los tribunales de justicia...', art. cit., 461. Sirvan de ejemplo los recientes volúmenes publicados recogiendo las sentencias de determinados auditores: cf. J. M. Serrano Ruiz, *Nulidades de matrimonio «coram Serrano»*, Salamanca 1982; J. M. Pinto Gómez, *L'incapacitas (c. 1095) nelle «sententiae selectae coram Pinto»*, Vaticano 1988.

132 Cf. CIC, 83, can. 135, § 3.

1. EL TRIBUNAL ORDINARIO DE TERCERA INSTANCIA

A) *En la legislación latina*

El Código reserva el juicio en apelación de cualquier tipo de causa, sea en segunda, tercera y sucesivas instancias, como queda dicho, a la competencia universal del Tribunal Apostólico de la Rota Romana:

§ 1. *Rota Romana iudicat:*

1.º *in secunda instantia, causas quae ab ordinariis tribunalibus primae instantiae diiudicatae fuerint et aad Sanctam Sedem per appellationem legitimam deferantur;*

2.º *in tertia vel ulteriore instantia, causas ab ipsa Rota Romana et ab aliis quibusvis tribunalibus iam cognitae, nisi res iudicata habeatur.*^{133.}

El canon en cuestión es el único que en todo el Código hace referencia y confiere a dicho Tribunal la potestad de conocer y definir en tercer grado de juicio una causa.

Veamos detenidamente el contenido de este primer párrafo, del que se deduce indudablemente que la Rota es un Tribunal de apelación: no es, sin embargo, el único. A este Tribunal llegan las apelaciones legítimas de otros foros de primera y de segunda instancia.

Una nota a subrayar es que el canon no habla de preferencia o preeminencia respecto a otras sedes, ni tanto menos de exclusividad en la concurrencia de competencia con otros Tribunales de apelación. Se limita únicamente a decir que la Rota juzga en segunda instancia las causas que, legítimamente, se lleven ante ella, sin perjuicio de que esa misma apelación hubiera podido introducirse ante el Tribunal local competente. Tampoco el punto 2.º del párrafo citado hace alusión alguna a una competencia absoluta ni exclusiva del Tribunal romano en tercer grado de juicio.

Con otras palabras, vige en el caso el «*principio de prevención*» entre dos Tribunales igualmente competentes: una causa apelada, por una parte a la Rota Romana, por la otra al Tribunal local de apelación, será juzgada por aquel que citará primero a la parte demandada. Éste es el principio que, según el Código, debe prevalecer en dicha hipótesis y que debe ser aplicado en cualquier caso. Es decir, la Rota Romana no tiene ninguna preferencia ni supremacía sobre los otros Tribunales de apelación (excepto a nivel

133 CIC, 83, can. 1444, § 1.

técnico-pericial); y por tanto debe regirse por las mismas normas, en conformidad con cuanto establece el canon 1402:

*«Omnia Ecclesiae tribunalia reguntur canonibus qui sequuntur, salvis normis tribunalium Apostolicae Sedis»*¹³⁴.

El mismo enunciado del canon 1444 da pie a pensar que la posibilidad de un foro de tercera instancia diverso de la Rota Romana no está absolutamente excluida por el legislador.

En efecto, se podría percibir una norma indirecta en el dictado del canon que indica, sí, la competencia de la Rota Romana en tercera y sucesiva instancias, pero esto no significa que deba ser el solo y exclusivo Tribunal para este grado de juicio¹³⁵, sino que hasta ahora es el único previsto en el Código.

De hecho, leyendo atentamente cuanto enuncia este punto 2.º del primer párrafo del citado canon, no puede concluirse que de esta manera; pues la Rota Romana juzga, según el Código, también en cuarta instancia (*tertia vel ulteriore instantia*) no sólo las causas ya juzgadas por la misma Rota, sino también por cualquier otro Tribunal que, en este caso concreto, habría sentenciado anteriormente no en segundo, sino en tercer grado de juicio: ésta es la suposición y conclusión lógica y necesaria a que el texto legal conduce.

Además, al citado canon 1444, que traza las líneas generales de la competencia de este Tribunal Supremo, precede el canon 1443, que define y delinea la condición y la función primordial de este foro en cuanto Tribunal apostólico:

*«Tribunal ordinarium a Romano Pontifice constitutum appellationibus recipiendis est Rota Romana»*¹³⁶.

134 «Se consagra el principio de uniformidad de las leyes procesales, tanto en la organización y jerarquía de tribunales, como en el desarrollo concreto del proceso. El principio de uniformidad responde a la exigencia de interdependencia entre los tribunales: diocesanos, interdiocesanos, religiosos y apostólicos, de primera y ulterior instancia. Todos son obligados a seguir los cc. del libro VII, porque las normas procesales pertenecen al derecho público. Las normas especiales de los tribunales apostólicos conservan su valor en las cuestiones específicas que regulan (cf. *Pastor Bonus*, arts. 117-130; para la Rota Romana, cf. 'Normae' [16-1-1982], en AAS, 74, 1982, 490-516; para la Signatura Apostólica cf. 'Normae speciales' [25-3-1968], en J. Ochoa, *Leges Ecclesiae...*, o. c., Roma 1972, n. 3636). En las demás cuestiones, los tribunales apostólicos deben preceder según las normas del libro VII» (J. M. Arroba Conde, en *Código de derecho canónico. Edición bilingüe...*, 621, nota al can. 1402).

135 Cf. Z. Grochowski, 'I Tribunali Apostolici', en *Proc. 5th International Congress Canon Law*, Ottawa 1986, 462.

136 CIC, 83, can. 1443.

Se trata de un *Tribunal constituido fundamentalmente para recibir apelaciones de todo el orbe católico*, porque por medio de él el Papa ejercita su ministerio de juez sobre toda la Iglesia ¹³⁷.

Principalmente, la Rota es, pues, un Tribunal de apelación para conocer las causas en segunda y sucesivas instancias. Pero además existen los Tribunales locales de apelación, es decir, los instituidos en cada Iglesia particular; y no se comprende por qué entre éstos no deban considerarse y constituirse los foros de apelación en tercer grado. El Código actual no los prevee, pero tampoco los excluye o refuta en algún modo; simplemente no los menciona ¹³⁸.

Paralelamente, el mismo razonamiento se deduce del texto de la Instrucción *Provida Mater* emanada por la Congregación de Sacramentos el 15 de agosto de 1936, acerca de las causas matrimoniales, cuando habla de la revisión de la causa en el artículo 217, § 3; donde se limita a decir en general que el peso de los argumentos nuevos que son precisos ha de apreciarlos el Tribunal de tercera instancia (no necesariamente la Rota Romana, que no es nombrada), oyendo al defensor del vínculo ¹³⁹.

B) *En la legislación oriental*

En relación con lo dicho, y a modo de ejemplo, merece particular atención la estructura judicial prevista en el Código de los cánones de las Iglesias orientales (CCEO).

En efecto, aunque en este Código no se confiere algún poder judicial al patriarca, ni personalmente ni con el sínodo permanente, sin embargo este poder es muy notable en el ámbito de las diversas Iglesias patriarcales, según resulta de los cánones 110, § 2, 1062 y 1063.

O sea, el sínodo de los obispos de la Iglesia patriarcal es «*superior tribunal*», a norma del canon 1062; con un obispo elegido «*moderator generalis administrationis iustitiae*» dotado del «*ius vigilandi omnibus tribunalibus intra fines territorii Ecclesiae patriarchalis sitis*» (can. 1062, § 5). Este

137 Cf. CIC, 83, can. 1405.

138 Un ejemplo similar tenemos en el can. 1400, § 2, relativamente a los Tribunales administrativos locales o descentralizados. Sabido es que actualmente no existen en la Iglesia tales foros, sino tan sólo la Segunda Sección de la Signatura Apostólica, que juzga sobre las controversias administrativas, una vez agotada la vía jerárquica, y aquí, el canon en cuestión no se refiere, obviamente, a ella; por tanto, el Código no prevee ni disciplina en algún modo la institución de Tribunales administrativos locales, pero deja abierta dicha posibilidad en el futuro.

139 Congreg. de Sacramentos, 'Provida Mater Ecclesia', en AAS, 28, 1936, 313-361.

moderador, junto a otros dos obispos, constituye el Tribunal competente para juzgar «*causas contentiosas sive eparchiarum sive Episcoporum*»¹⁴⁰.

Además, el «*tribunal ordinarius Ecclesiae patriarchalis*» que el patriarca debe constituir es una especie de «Rota» para la propia Iglesia patriarcal, y puede juzgar en todos los grados de juicio:

§ 1. *Patriarcha erigere debet tribunal ordinarium Ecclesiae patriarchalis a tribunali eparchiae Patriarchae distinctum.*

§ 2. *Hoc tribunal proprium praesidem, iudices, promotorem iustitiae, defensores vinculi aliosque necessarios administratos habeat a Patriarcha de consensu Synodi permanentis nominatos; praeses, iudices, promotor iustitiae necnon defensores vinculi amoveri non possunt nisi a Synodo Episcoporum Ecclesiae patriarchalis, renuntiationem vero ab officio Patriarcha solus acceptare potest.*

§ 3. *Hoc tribunal est tribunal appellationis in secundo et in ulterioribus gradibus iudicii ope iudicum, qui sibi invicem succedunt, pro causis in tribunalibus inferioribus iam definitis; huic tribunali competunt etiam iura tribunalis metropolitani eis in locis territorii Ecclesiae patriarchalis, ubi provinciae erectae non sunt.*

§ 4. *Huic tribunali competit iudicare ope iudicum, qui sibi invicem succedunt, in primo et in ulterioribus gradibus iudicii causas:*

- 1.º *Exarchorum et delegatorum Patriarchae, qui Episcopi non sunt;*
- 2.º *personarum physicarum vel iudicarum Patriarchae immediate subiectarum;*
- 3.º *institutorum vitae consecratae iuris pontificii;*
- 4.º *superioris instituti vitae consecratae iuris pontificii, qui in eodem instituto Superiorem potestate iudiciali praeditum non habet;*
- 5.º *ex iuris particularis praescripto eidem tribunali reservatas*.¹⁴¹.

140 -§ 1. Synodus Episcoporum Ecclesiae patriarchalis, salva competentia Sedis Apostolicae, est superius tribunal intra fines territorii eiusdem Ecclesiae.

§ 2. Synodus Episcoporum Ecclesiae patriarchalis per secreta suffragia eligere debet ad quinquennium ex suo gremio Moderatorem generalem administrationis iustitiae necnon duos Episcopos, qui cum eo constituunt tribunal; si vero unus ex his Episcopis est in causa vel adesse non potest, Patriarcha de consensu Synodi permanentisei alium Episcopum substituat; item in casu recusationis videat Patriarcha de consensu Synodi permanentis.

§ 3. Huius tribunalis est iudicare causas contentiosas sive eparchiarum sive Episcoporum, etiam Episcoporum titularium.

§ 4. Appellatio in his causis fit ad Synodum Episcoporum Ecclesiae patriarchalis ulteriore appellatione remota salvo c. 1059.

§ 5. Moderatori generali administrationis iustitiae est ius vigilandi omnibus tribunalibus intra fines territorii Ecclesiae patriarchalis situs necnon ius decisionem ferendi in recusatione contra aliquem iudicem tribunalis ordinarii Ecclesiae patriarchalis» (CCEO, can. 1062).

141 CCEO, can. 1063.

A este propósito, es de notar que con la institución del Tribunal ordinario en cada Iglesia patriarcal (un instituto similar, por competencia, a la Rota Española y al Tribunal Primacial de Hungría), se ha visto realizado un «principio de revisión», formulado en marzo de 1974, por miembros de la relativa comisión en sede de estudio y revisión del Código, y que se expresaba en estas palabras:

«Cada Iglesia oriental tenga facultad de organizar sus tribunales de manera que pueda tratar las causas (no reservadas a la Santa Sede) en todas las instancias, hasta la sentencia final»¹⁴².

Para subsanar la dificultad relativa a la competencia de los Tribunales de la Sede Apostólica fue introducida, en el párrafo primero del canon 1062, la cláusula: «*salva competentia Sedis Apostolicae*»; refiriéndose sobre todo a la competencia de la Signatura Apostólica que, en la Iglesia universal, «*consulit ut iustitiae recte administretur*», según el artículo 121 de la Constitución Apostólica *Pastor Bonus*.

Ahora bien, precisamente en referencia a este documento, vale la pena hacer una breve y sustancial reflexión.

Conviene hacer notar previamente que lo que disponen los cánones del CIC 1983, tanto para el Tribunal de la Rota Romana como para el Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica, es aplicable igualmente a las causas matrimoniales procedentes de las Iglesias de Oriente; y esto en virtud de su competencia universal, como Tribunales ordinarios de la Santa Sede, que juzgan en nombre del Romano Pontífice.

Así, el Código de Derecho canónico promulgado para estas Iglesias por la Constitución Apostólica de Juan Pablo II, *Sacri canones* (18 de octubre de 1990)¹⁴³, aunque tenga normas específicas de competencia, según hemos visto, teniendo en cuenta la organización peculiar de estas Iglesias¹⁴⁴, no deja de prescribir que *el Tribunal de tercer grado es la Sede Apostólica, mientras que por Derecho común expresamente no se provea otra cosa*; pudiendo ser elevada una causa al Romano Pontífice, tanto contenciosa como penal, a petición de cualquier fiel¹⁴⁵. Y esto puede ocurrir en cualquier instancia de juicio y cualquiera que sea el estado del litigio (se trata de la misma prescripción contenida en el can. 1417 del CIC 1983 para los fieles de la Iglesia latina).

142 Cf. *Nuntia*, 3, 9 (traducción mía del italiano).

143 Cf. Juan Pablo II, *Sacri Canones*, en AAS, 82, 1990, n. 11.

144 Cf. CCEO, cáns. 1060-1064.

145 Cf. CCEO, can. 1059.

Ahora, por Derecho común, como prevee el canon 1065, se dispone diversamente¹⁴⁶, lo cual viene especificado en los cánones anteriormente comentados (cáns. 1062-1063 CCEO).

Con otras palabras, la normativa procesal prevista para las Iglesias orientales, especialmente en materia de apelación, dispone la institución, en cada Iglesia patriarcal, de un Tribunal Superior de apelación con competencia para juzgar hasta la emanación de la sentencia final; sin la necesidad de acudir a los Tribunales de la Sede Apostólica, pero sin negar tal derecho a los propios fieles. Con lo cual, la Rota Romana comparte la competencia en segunda y ulteriores instancias judiciales con los respectivos Tribunales locales de cada Iglesia patriarcal.

Por lo que concierne a la Constitución Apostólica *Pastor Bonus*, a pesar de que confirme la extensión de la competencia de los Tribunales apostólicos a las Iglesias orientales (cf. art. 58, § 2), no parece, sin embargo, haber tenido en la debida consideración —en la formulación de las competencias de dichos órganos judiciales de la Santa Sede— la legislación de las Iglesias Orientales: ni la que estaba en vigencia entonces, ni el esquema del Código que después fue promulgado.

Así, en relación con lo que hasta ahora se ha expuesto, mientras la *Pastor Bonus* presenta la Rota Romana como Tribunal necesario de tercera y ulterior instancias para las causas «*ab eodem Tribunal Apostolico et ab aliis quibusvis tribunalibus iam cognitae*» (art. 128, n. 2), sea el *schema* relativo (en preparación del CCEO), sea el canon 1063, § 3, del vigente CCEO, atribuyen al *Tribunal patriarcal* el juicio ordinario en tercera y sucesivas instancias.

Éste es sólo uno de los puntos controversos que la *Pastor Bonus* no considera ni menciona al definir la función y competencia, a nivel universal, de los Tribunales apostólicos.

*«Evidentemente ci si domanda: preparando e promulgando la Pastor Bonus, come si poteva prendere in piena considerazione la legislazione orientale vigente quasi alla vigilia della sua riforma? E come si poteva pienamente tener conto del "nuovo codice" in fasi di preparazione?»*¹⁴⁷.

Se puede objetar, no obstante, que, ciertamente, no se podía tomar en plena ni definitiva consideración dicha normativa, aún en fase de prepara-

¹⁴⁶ «Tribunal tertii gradus est Sedes Apostolica, nisi aliter iure communi expresse cavetur» (CCEO, can. 1065).

¹⁴⁷ Z. Grochowski, 'I tribunali', en *La curia Romana nella Costituzione Apost. «Pastor Bonus»*, Vaticano 1990, 417.

ción y revisión. Pero la verdad es que no se le ha dado alguna importancia ni considerado, no ya plenamente, ni siquiera mínimamente, y esto no parece justificado.

*«Il mancato adattamento della Pastor Bonus, nella materia che stiamo trattando, alla legislazione delle Chiese orientali costituisce comunque un notevole inconveniente, dato che la Curia Romana è al servizio di tutta la Chiesa e non soltanto di quella latina, e che anche la menzionata Costituzione apostolica vuol avere tale dimensione»*¹⁴⁸.

En cualquier caso, persiste un dato evidente y cierto: en la legislación común para las Iglesias orientales (CCEO) existen y son instituidos los Tribunales locales de tercera instancia, al menos uno en cada patriarcado o Iglesia patriarcal: el Tribunal ordinario de la sede patriarcal.

Con ello, evidente y contrariamente al canon 1444, § 1, 2.º, del CIC 1983, y al artículo 128, n. 2, de la Constitución Apostólica *Pastor Bonus*, la competencia universal exclusiva de la Rota Romana para recibir apelaciones en tercer grado de juicio, en virtud de su naturaleza apostólica, decae y pasa necesariamente en segundo plano, al no ser ya única sede en cuestión. No se pone en duda la posibilidad de acudir al Tribunal apostólico, en lugar del patriarcal, que es remitida a la voluntad del apelante: o sea, queda como una eventualidad facultativa y no necesaria.

Resulta de lo dicho hasta el momento que el derecho de apelación, como derecho a la defensa y como derecho fundamental de la persona de reclamar justicia en foro eclesiástico, a norma del canon 221 CIC, es evidentemente mejor tutelado y ofrece mayores posibilidades de acceso y economía procesal (especialmente en tercer grado judicial) en la normativa de las Iglesias orientales (CCEO) que en la de la Iglesia latina (CIC).

2. LOS TRIBUNALES REGIONALES O PLURIDIOCESANOS ¹⁴⁹

Surgen en el nuevo Código los Tribunales regionales de primera y segunda instancia, ya iniciados en la disciplina anterior pero sin mención

¹⁴⁸ Z. Grocholewski, art. cit., 417.

¹⁴⁹ Por lo que se refiere a la naturaleza, institución, número, etc., de los Tribunales regionales/interdiocesanos, pueden verse: I. Gordon & Z. Grocholewski, *Documenta recentiora circa rem matrimoniallem et processualem*, 2, Roma 1977, 413-420; I. Gordon Cuvillo, 'De nimia processuum matrimonialium duratione', en *Periodica*, 58, 1969, 551-561; I. Gordon Cuvillo, 'De tribunalibus regionalibus cum respectu ad iudicium delectum et ad processus breviationem', en *Periodica*, 56, 1967, 579-596; D. Staffa, 'De tutela iudiciali administrativa, i.e. de iustitia administrativa apud S. Tribunal Sig-

expresa en el Código de 1917. En efecto, el Tribunal de la Signatura Apostólica entendía que *«ut causarum iudicialium, praesertim matrimonialium,*

naturae Apostolicae deque ordinatione tribunalium interdioecesanorum», en *Periodica*, 63, 1974, 169-177; C. Zaggia, 'I tribunali interdiocesani o regionali nella vita della Chiesa', en *Dilexiti iustitiam*, Vaticano 1984, 120-153; A. Caron, 'Regional Tribunals', en *The Jurist*, 23, 1963, 423-432; C. Seco Caro, *Tribunales Eclesiásticos Regionales*, Sevilla 1981; C. Caro Seco, 'Los tribunales eclesiásticos regionales según el Código de derecho canónico de 25 de enero de 1983', en *Dimensiones jurídicas del factor religioso. Estudios en homenaje al Prof. López-Alarcón*, Murcia 1987, 573-594; L. del Amo Pachón, 'Novísima tramitación de las causas matrimoniales', en REDC, 27, 1971, 390-400; J. Ochoa, 'Tribunalia regionalia', en *Dictionarium morale et canonicum*, 4, 1968, 573-576.

En modo particular, sobre los Tribunales regionales erigidos en las diversas naciones, véanse:

a) *Italia*: E. Bergh, 'Motu proprio' de S. S. Pie XI sur l'organization des tribunaux ecclésiastiques en Italie pour les causes en nullité de mariage', en *Nouvelle Revue Théologique*, 66, 1939, 336-338; C. Bernardini, 'Adnotationes ad Normas S. C. de disciplina Sacramentorum diei 10 iulii 1940', en *Apollinaris*, 13, 1940, 170-175; L. Capalti, 'Nuovo ordinamento dei tribunali ecclesiastici per le cause matrimoniali', en *Diritto ecclesiastico*, 49, 1938, 499-505; L. Capalti, 'Sulle norme di attuazione dei tribunali regionali matrimoniali', en *Diritto ecclesiastico*, 51, 1940, 250-257; P. Ciprotti, 'Rescriptum de appellatione in tribunalibus regionalibus italicis ac de institutione tribunalibus appellacionis in Vicariatu Urbis', en *Apollinaris*, 27, 1954, 316-322; A. da Sant'Elia a Pianisi, 'I tribunali ecclesiastici regionali per le cause di nullità matrimoniale in Italia', en *Ius Seraphicum*, 2, 1959, 89-107, 204-236, 367-396; L. M. de Bernardis, 'Sulla giurisdizione dei tribunali ecclesiastici regionali', en *Archivio di diritto ecclesiastico*, 5, 1943, 24-39; N. Fanelli, 'Ancora dei tribunali ecclesiastici regionali', en *Palestra del clero*, 21, 1942, 53-55; P. Fedele, 'Note illustrative al «motu proprio»: «De ordinandis tribunalibus ecclesiasticis Italiae pro causis nullitatis matrimonii decidendis»', en *Archivio di diritto ecclesiastico*, 1, 1939, 315-319; *Matrimonio e giustizia nella Chiesa locale. L'esperienza giudiziaria del Tribunale Regionale Etrusco*, Pisa 1989; E. Graziani, 'Considerazioni sui recenti provvedimenti pontifici circa le cause matrimoniali italiane', en *Diritto ecclesiastico*, 65, 1954, 361-373; E. Graziani, 'Il primo decennio del Tribunale d'Appello del Vicariato dell'Urbe', en *Diritto ecclesiastico*, 75, 1964, 299-308; E. Lobina, *I tribunali ecclesiastici delle regioni conciliari per le cause matrimoniali in Italia*, Cagliari 1957; A. Mancini, 'A proposito della nuova circoscrizione per le cause matrimoniali', en *Palestra del clero*, 18, 1939, 54-56; G. Olivero, 'Dai tribunali ecclesiastici regionali al Tribunale d'Appello del Vicariato dell'Urbe', en *Diritto ecclesiastico*, 76, 1965, 247 s.; A. Pugliese, 'Le nuove norme sui tribunali ecclesiastici regionali', en *Rivista del diritto matrimoniale italiano*, 8, 1941, 97-108; F. Roberti, 'Annotationes ad «motu proprio» «De ordinandis tribunalibus ecclesiasticis Italiae pro causis nullitatis matrimonii decidendis»', en *Apollinaris*, 12, 1939, 19-25; F. Roberti, *De processibus*, 4 ed., Vaticano 1956, 404-408; G. Rossi, 'Il nuovo ordinamento dei tribunali ecclesiastici per le cause matrimoniali', en *Perfice munus*, 14, 1939, 29-35; P. Vito, 'I tribunali regionali per le cause matrimoniali', en *Palestra del clero*, 18, 1939, 36-37; P. Vitto, 'La costituzione dei tribunali regionali', en *Palestra del clero*, 20, 1941, 279-280.

b) *Islas Filipinas*: V. Bartocetti, 'Annotationes ad Decretum et Normas S. C. de disciplina Sacramentorum diei 20 decembris 1940, de ordinandis tribunalibus ecclesiasticis Insularum Philippinarum', en *Apollinaris*, 15, 1942, 223-224; V. Bartocetti, 'Annotationes ad Decretum et Normas S. C. de disciplina Sacramentorum diei 31 decembris 1956, de ordinandis tribunalibus eccle. Insularum Philippinarum', en *Apollinaris*, 30, 1957, 422-424; J. Ortea, 'The Superior Court of Appeal for matrimonial cases of nullity in the Philippines', en *Boletín eclesiástico de Filipinas*, 31, 1947, 790 ss.; F. Roberti, *De processibus*, o. c., 413-414.

c) *Canadá*: V. Bartocetti, 'Annotationes ad Decretum S. C. de disciplina Sacramentorum diei 28 ian. 1946, de ordinandis tribunalibus ecclesiasticis pro causis nullitatis matrimonii decidendis in Canada', en *Apollinaris*, 19, 1946, 225-227; A. Caron, 'Regional tribunals', en *The Jurist*, 23, 1963, 423-432; J. Casoria, 'Brevis explicatio decreti S. C. de disciplina Sacramentorum quoad ordinanda tribunalia ecclesiastica ditionis canadensis super causis nullitatis matrimonii decidendis', en *Ephemerides iuris canonici*, 2, 1946, 343-347; F. Roberti, o. c., 314-315.

accuratior et celerior pertractatio evadat, se habían de constituir en la Iglesia Tribunales interdiocesanos, regionales e interregionales.

Se trata, por consiguiente, de extender a toda la Iglesia y a toda clase de causas la posibilidad, que venía siendo concedida a diversas naciones para las causas matrimoniales, de erigir Tribunales regionales de primera instancia. «Es una novedad notable que viene a resolver la necesidad en que se encuentran algunas diócesis para formar ellas solas tribunal colegiado con preparación suficiente de los jueces. Se deben organizar de modo que supongan también para los fieles mayor comodidad, cosa que no se daría si se les obligase a grandes distancias en los traslados»¹⁵⁰.

Evidentemente esta reforma de la organización judicial supone una mayor preparación técnica de los Tribunales eclesiásticos, una aceleración en el tratamiento de las causas y, por tanto, una contribución importante a un planteamiento pastoral realista.

•Se trata de organizar el ejercicio de la función judicial de tal forma que sirva más fielmente a las finalidades de la misma. Para ello, se crearían una serie de órganos jurisdiccionales, jerárquicamente estructurados que, sobre todo, cumpliesen la finalidad de acercar la justicia a los justiciables, junto con un reforzamiento de su preparación técnica. Para cumplir estos objetivos se crean diversos órganos judiciales (interdiocesanos, regionales, interregionales, etc.), a los que el derecho, al establecerlos, les atribuye competencia judicial. Estos órganos ejercerán una potestad propia, sin que sea necesario referirse al obispo. Es decir, la organización judicial puede articularse conforme a un sistema organizativo propio. En el fondo se sigue pensando que el obispo es quien detenta, por derecho propio, la función judicial. No negamos esta afirmación. Pero pensamos que se debe proceder a una efectiva desconcentración, de modo que los órganos judiciales que se creen sean los que ejerzan esta función con potestad propia.

d) *Brasil*: 'Nova organizaçao dos tribunais eclesiasticos', en *Revista eclesiastica brasileira*, 19, 1959, 990-991; J. Hortal, 'A nova disciplina dos tribunais eclesiasticos no Brasil', en *Comunicado mensal. Conferencia nacional dos Bispos do Brasil (Junio 1974)*, n. 261, 458-469.

e) *Francia*: L. Bonnet & M. A. Therme, 'Note sur l'erection de tribunaux régionaux dans le midi de la France', en *Revue de droit canonique*, 16, 1966, 74-83; B. de Lanversin, 'Erections de tribunaux régionaux pour les causes matrimoniales dans le midi de la France', en *Revue de droit canonique*, 15, 1965, 350-357; B. de Lanversin, 'Création en France de tribunaux ecclésiastiques régionaux', en *Jus canonicum*, 8, 1968, 369-398; M. Desdouts, 'Origine, institution et nature des tribunaux ecclésiastiques régionaux en France', en *Revue de droit canonique*, 18, 1968, 156-175; 19, 1969, 3-24, y 20, 1970, 3-22 y 220-240.

f) *Colombia*: A. Tobón Mejía, 'El decreto sobre tribunales eclesiásticos en Colombia', en *REDC*, 25, 1969, 385-402.

150 F. Gil de las Heras, 'Organización judicial de la Iglesia en el nuevo Código', en *Ius canonicum*, 24, 1984, 134.

Es más, razones de conveniencia y utilidad parecen aconsejar una organización judicial independiente de los órganos que ejercen la función de gobierno. Para salvar la unidad original puede reservarse, tanto al Romano Pontífice como al obispo, la posibilidad de avocar a su decisión el conocimiento de alguna causa, en circunstancias especiales, determinadas por la ley. Pero creo que, salvado el principio, debe procederse a una desconcentración total.¹⁵¹

La Circular y Normas de la Signatura Apostólica, ambas del 28 de diciembre de 1970¹⁵², se ocupan sobre esta clase de Tribunales.

Los Tribunales interdiocesanos se crean primero en Italia, por «*motu proprio*» de Pío XI, *Qua cura*, del 8 de diciembre de 1938¹⁵³. Los motivos que aconsejaron en Italia a la creación de los Tribunales interdiocesanos fueron, principalmente, el elevado número de diócesis, su pequeña circunscripción, así como la falta de clero y dificultad de encontrar personas capacitadas para la administración de la justicia. Aparte de la Carta Apostólica *Qua cura*, la Congregación de Sacramentos dio unas Normas, con fecha 10 de julio de 1940, para la ejecución de la *Qua cura*¹⁵⁴.

Posteriormente se reorganizan los Tribunales de Filipinas; en 1946 se constituyen los de Canadá; los de Brasil en 1959; el año 1956, en Orán, el de primera instancia, y el de Argel, de apelación, para ambas naciones; y en 1967 los de Chile y Colombia. En Francia se han ido creando Tribunales regionales a partir de 1965¹⁵⁵.

A) *En primera instancia*

Pueden ser nombrados por los obispos diocesanos con la aprobación de la Santa Sede y pueden ser para todas las causas o para una clase de causas; siendo el grupo de obispos o el obispo designado por ellos el que tendrá todas las potestades que corresponden al obispo diocesano sobre su Tribunal¹⁵⁶.

151 G. Delgado, 'Inspección y organización de los tribunales eclesiásticos', en *Ius canonicum*, 1972, 25.

152 Cf. Sign. Ap., 'Inter coetera', en AAS, 63, 1971, 480-492.

153 Cf. Pío XI, *Qua Cura*, en AAS, 30, 1938, 410-413.

154 Cf. Congreg. de Sacramentos, 'Normae pro exsequendis litteris apostolicis -Qua Cura-', en AAS, 32, 1940, 304-308.

155 Cf. sobre toda esta materia, y en modo más extenso y detallado, L. del Amo Pachón, 'Novísima tramitación...', art. cit., 36-70.

156 § 1. Plures dioecisani Episcopi, probante Sede Apostolica, possunt concordēs, in locum tribunalium dioecesanorum de quibus in cc. 1419-1421, unicum constituere in suis dioecisibus tribunal primae instantiae; quo in casu ipsorum Episcoporum coetui vel Episcopo ab eisdem designato omnes competunt potestates, quas Episcopus dioecesanus habet circa suum tribunal.

En otros términos, «el obispo diocesano, a quien pertenece la potestad propia de juzgar, puede voluntariamente renunciar a su ejercicio, no constituyendo el tribunal diocesano (previsto en los cán. 1419-1421) y, poniéndose de acuerdo con otros obispos, dispuestos a idéntica renuncia, constituir un único tribunal de primera instancia, que sea común a todas sus diócesis. En ese caso, el tribunal interdiocesano sustituye al tribunal diocesano, para la primera instancia, convirtiéndose con ello en el tribunal propio de cada obispo diocesano»¹⁵⁷.

B) *En segunda instancia*

También, por lo que se refiere a la segunda instancia, el Código establece, en el canon 1439, la disciplina de los Tribunales regionales: donde exista un Tribunal regional o pluridiocesano de primera instancia, la Conferencia Episcopal tiene el deber de erigir, con la aprobación de la Sede Apostólica, otro Tribunal regional de apelación; a menos que el Tribunal interdiocesano de primer grado reúna diócesis pertenecientes a la misma provincia eclesiástica, es decir, sufragáneas. En esta hipótesis, el foro de segunda instancia será necesariamente, en conformidad al enunciado del canon 1438, el del metropolitano.

No sólo el canon en cuestión prevé, en su párrafo segundo, y da potestad a la Conferencia Episcopal, siempre con aprobación de la Santa Sede, de constituir otro u otros Tribunales, además del obligatorio, que asuman el grado de apelación para los Tribunales de primera instancia, sean diocesanos o interdiocesanos, y que podrá ser a nivel nacional o regional. En efecto, «nada excluye que la Conferencia Episcopal tenga facultad, "*suppositis supponendis*", de crear también un tribunal "nacional" o "de ámbito nacional" de segunda instancia, además de esos otros tribunales regionales de segunda instancia»¹⁵⁸.

La Conferencia Episcopal, o el obispo delegado para ello, tendrían las facultades sobre éste o estos Tribunales regionales, como el obispo diocesano tiene su Tribunal¹⁵⁹.

§ 2. Tribunalia, de quibus in § 1, constitui possunt vel ad causas quaslibet vel ad aliqua tantum causarum genera (CIC, 83, can. 1423).

157 J. M. Arroba Conde, en *Código de derecho canónico. Edición bilingüe...*, 629 s., nota al can. 1423.

158 J. J. García Faílde, *Nuevo derecho procesal canónico. Estudio sistemático-analítico comparado*, Salamanca 1984, 57.

159 *§ 1. Si quod tribunal primae instantiae unicum pro pluribus diocesis, ad normam c. 1423, constitutum sit, Episcoporum conferentia debet tribunal secundae instantiae, probante Sede Apostolica, constituere, nisi dioecesis sint omnes eiusdem archidioecesis suffraganeae.

•Es de advertir que en el esquema no se ponía el inciso “con la aprobación de la Santa Sede”. Se sugirió con qué derecho o potestad la conferencia episcopal podía constituir estos tribunales. Se respondió que por derecho del Código promulgado por el Romano Pontífice. Con todo, en el texto promulgado se puso el inciso indicado. Se ha preferido que en cada caso se solicite la aprobación»¹⁶⁰.

C) *En tercera instancia...*

Ahora bien, es precisamente en este ámbito concreto de los Tribunales regionales o nacionales donde cabría insertar el tema de los Tribunales de tercera instancia.

Se hace necesario decir que «no aparece con nitidez la posibilidad de que las Conferencias Episcopales creen Tribunales NACIONALES, al menos de TERCERA instancia, por más que esa posibilidad, en relación con la creación de Tribunales NACIONALES, al menos de SEGUNDA instancia, no aparece excluida en principio (can. 1439)»¹⁶¹.

Es, como decía, en este ámbito concreto dentro de las Iglesias particulares, que durante las sesiones conciliares se indicaron y propusieron —en orden a una mayor economía procesal, en su más amplio sentido y sin la mínima intención de excederse en la propia jurisdicción, ni de invadir o aminorar la universal de la autoridad competente—, varias y repetidas hipótesis, por parte de arzobispos y otras máximas autoridades del mundo católico, de poder instituir en la propia Iglesia local, además de los largamente augurados Tribunales regionales de primera y segunda instancia, también —puesto que muchísimas causas matrimoniales lo requieren—, un Tribunal de apelación en tercer grado para todos los foros de la misma región o nación¹⁶².

Es decir, se proponía, aludiendo incluso al ejemplo y actividad del Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica en España —que no es Tribunal regional, pero se asemeja a él en su competencia a nivel nacional, como

§ 2. Episcoporum conferentia potest, probante Sede Apostolica, unum vel plura tribunalia secundae instantiae constituere, etiam praeter casibus de quibus in § 1.

§ 3. Quod attinet ad tribunalia secundae instantiae, de quibus in §§ 1-2, Episcoporum conferentia vel Episcopus ab ea designatus omnes habent potestates, quae Episcopo dioecesano competunt circa suum tribunal» (CIC, 83, can. 1439).

160 F. Gil de las Heras, art. cit., 139.

161 J. J. García Faílde, 'Una primera lectura del nuevo código de derecho procesal', en 'REDC', 39, 1983, 143-156.

162 Todas estas propuestas y debates en fase preparatoria del Concilio se analizarán con mayor detalle y extensión en el último capítulo de esta disertación («Tercera instancia y descentralización»).

Tribunal de apelación supremo en territorio español—, la efectiva creación, por parte de las mismas Conferencias Episcopales de los distintos países, de un Tribunal regional/nacional de apelación en tercera instancia en el ámbito del propio territorio. Y esto, naturalmente, sin mermar u ofuscar en algún modo el derecho irrenunciable de los fieles de acudir en apelación (en este caso concreto, en tercera instancia, como sucede en segunda), al Tribunal de la Sede Apostólica.

Con la reciente creación de estos Tribunales regionales, en primer y segundo grado, no se persigue otra cosa que una mayor economía procesal, en todos los sentidos, facilitando y garantizando con más eficacia la efectiva administración de la justicia en el caso concreto; es decir, ofreciendo un instrumento más apropiado y cómodo a las necesidades de los fieles en la apreciación y resolución de los derechos reclamados, a tenor del canon 221.

De hecho, «en el orden judicial, el código de derecho canónico ignoraba prácticamente la nación, previéndose que de los tribunales metropolitanos se apelara al de la Rota Romana. No obstante, ya antes del Concilio hubo necesidad de arbitrar diferentes fórmulas que pusieran remedio a lo oneroso que para los fieles resultaba esta disposición, mediante la constitución de tribunales regionales, el establecimiento de tribunales de tercera instancia, etc. Este movimiento se ha acentuado con posterioridad al Concilio, y son varias las naciones que tienen un tribunal de apelación para todos los tribunales eclesiásticos que funcionan en el ámbito de las mismas»¹⁶³.

Este Tribunal de apelación a nivel nacional es, claramente, de segundo grado. Pero bien pudiera ser un foro de tercera instancia (la Rota española, en este caso, constituye un importante punto de referencia o semejanza, aunque no fue erigido como Tribunal regional), y ciertamente contribuiría a una mayor perfección de la organización procesal eclesiástica, de acuerdo con el principio de pluralidad de órganos jurisdiccionales, que obedece, indiscutiblemente, a la diversidad de instancias judiciales.

Es precisamente desde esta óptica que se ha de dar una respuesta coherente y proporcionada al interrogante anteriormente expuesto: ¿podrían las Conferencias Episcopales crear Tribunales de tercera instancia, regionales o nacionales?

En la sesión del día 15 de mayo de 1978, se sugirió que se reconociera la facultad de las Conferencias Episcopales para crear Tribunales de tercera

163 L. de Echevarría, en *Derecho canónico*, Pamplona 1977, 294.

instancia *«in singulis regionibus»* (en cada una de las regiones: puede entenderse por regiones y naciones); sin menoscabo del derecho intangible de los contendientes de acudir al Tribunal Apostólico de la Rota. Sin embargo, dicha insinuación fue rechazada, como se ha indicado ya anteriormente; porque se entendía que la creación de estos Tribunales conllevaría la falta de sentido del Tribunal de la Rota Romana, a través del cual se consigue el bien, de importancia no escasa, de la uniformidad de la jurisprudencia en toda la Iglesia ¹⁶⁴.

De parecer decididamente contrario a esta negativa se mostraron, y aún hoy, gran parte de autores e insignes canonistas:

•¿Quién puede negar la importancia de potenciar al máximo el Sagrado Tribunal de la Rota Romana? ¿Quién puede negar el beneficioso influjo de este Sagrado Tribunal en los tribunales eclesiásticos del mundo? Pero, ¿es verdad que con la creación de estos tribunales de tercera instancia con potestad cumulativa con el Tribunal de la Rota Romana corre peligro la uniformidad de la jurisprudencia eclesiástica? De hecho esa uniformidad de la jurisprudencia se ha mantenido constante a pesar de la existencia de tribunales de tercera instancia estables, como el de la Rota española, o provisionales, como los de otras naciones, sin que los abusos que se hayan dado en algún esporádico tribunal, no precisamente nacional de tercera instancia, hayan destruido esa uniformidad. ¿No puede correr peligro esa unidad igualmente con la previsible diversidad de criterios entre los distintos auditores del Tribunal de la Rota Romana y con la proliferación de los tribunales regionales de primera y de segunda instancia? Y en todo caso, ¿no será aconsejable sacrificar algo de esa uniformidad en favor de una sana pluralidad enriquecedora que se mantenga fiel a los principios fundamentales indiscutibles? Por todo ello tengo que concluir que no me convence la motivación alegada para negar esa facultad de las conferencias episcopales. Personalmente hubiera deseado que a las conferencias episcopales se les hubiera concedido esa facultad de crear tribunales regionales/nacionales sobre los que dichas conferencias episcopales tuvieran las mismas potestades que los obispos diocesanos tienen sobre sus propios tribunales; con ello quedarían como completadas las facultades que a nivel nacional tienen en otros sectores de la vida eclesial esas conferencias episcopales ¹⁶⁵.

En resumen, existen poderosas y atendibles razones para la erección de Tribunales diocesanos y regionales/nacionales de primera, de segunda y de tercera instancia; entre las que militan los servicios ineludibles de admi-

164 Cf. *Communicationes*, 10, 1978, 243.

165 J. J. García Faílde, *Nuevo derecho procesal...*, 57 s.

nistración de justicia que se deben por igual a todos los fieles del orbe de la tierra, y que tienen que prestar las autoridades de la Iglesia, es decir, los obispos:

«Según las exigencias de este principio será preciso, en la acertada distribución de tribunales de diverso grado o diversa instancia, tener en cuenta dos circunstancias fundamentales: el número de los fieles a quienes hay que servir y la distancia territorial que media entre los lugares de los fieles y el lugar de la sede del tribunal.

La organización y división territorial de los tribunales será tanto más equitativa y eficaz cuanto, mirando al mejor servicio de los fieles, a todos se les pueda proteger con paridad de acceso fácil al tribunal, con la misma presteza, con los mismos medios económicos, sin demoras discriminantes, sin complicaciones mayores por el territorio en la práctica de las pruebas...»¹⁶⁶.

Parece razonable concluir, pues, que *el Código de Derecho canónico vigente en la Iglesia latina no usa la expresión «tribunal tertiae instantiae», pero esto significa simplemente que hoy, exceptuados los Tribunales de la Santa Sede, la existencia de otros Tribunales de tercer grado no es un fenómeno típico.*

CONCLUSIÓN

Concluyendo el presente capítulo, y tratando de dar una respuesta o solución al interrogante con que se abrió al inicio —es decir, si la vigente normativa procesal canónica tutela, de la mejor manera posible, el derecho fundamental de apelación, particularmente en tercera instancia; y se ofrece como un adecuado y eficaz instrumento formal para la administración de la justicia en la Iglesia, sin otras miras que la de servir como medio para alcanzar la perfección personal y el bien de las almas—, ahora, tras haber analizado y estudiado el estado de la cuestión, caben apuntarse algunas observaciones al respecto.

El fundamento de la crítica y valoración estimadas, a propósito de la naturaleza y peculiaridad propia de la potestad judicial en la Iglesia, así

¹⁶⁶ L. del Amo Pachón, 'Novísima tramitación de las causas matrimoniales. (Comentario a las recientes Normas de la Signatura Apostólica sobre tribunales y al «motu proprio» «Causas matrimoniales» de Pablo VI)', en REDC, 27, 1971, 373 s.

como de la tutela de los derechos de los fieles, no es otro que el de clarificar y encuadrar en su justa acepción el sentido y la función de un poder judicial dentro de la Iglesia.

Ahora, como ya se ha dicho, es importante distinguir dos elementos o aspectos de la sociedad eclesial: por una parte la *estructura*, o dimensión ministerial de la Iglesia, que es de origen divino y, por ello, inmutable; por otra, la *organización*, es decir, el procedimiento humano formal, en que se concretiza dicha dimensión divina y que se ofrece como el medio adecuado para la realización de sus fines y misión.

O sea, si por un lado el derecho divino define y dota a la potestad eclesial de una naturaleza propia, personal y plena (como realidad teológica); por otro, dicha potestad necesita de una organización o estructura jurídica adecuada, a través de la cual explicitarse y determinarse en modo concreto y eficiente.

Hecha esta distinción, no cabe alguna duda que dicho instrumento jurídico, al servicio de la potestad eclesial y en función del fin de la Iglesia —la *salus animarum*—, es ciertamente susceptible de corrección o reforma al fin de facilitar su uso y garantizar mayormente su eficiencia; sin que ello implique en algún modo un menoscabo o decadencia de la naturaleza y estructura divina de la potestad eclesial.

En definitiva, a la luz de todo lo dicho, puede concluirse pacíficamente que la naturaleza o la estructura de la potestad eclesial es intangible, y así permanece si el derecho de apelación en tercera instancia se organiza de otro modo que ofrezca mayor facilidad de acceso y economía procesal que las que derivan de la actual disciplina; obviamente garantizando siempre la máxima objetividad y legalidad ¹⁶⁷.

Con ello, la tutela de los derechos de los fieles en el Ordenamiento procesal canónico puede mejorarse considerablemente.

José L. Méndez Rayón

(Madrid)

167 A título de ejemplo, puede expresar mejor esta idea la figura del juez propio de segunda instancia: el arzobispo metropolitano. Esta figura es de simple organización geográfica, sin que puedan argüirse razones teológicas que fundamenten la sumisión del obispo diocesano (juez propio de primera instancia) al metropolitano (propio de segundo grado). Por la misma razón, está fuera de lugar argumentar razones teológicas (del primado o del carácter apostólico de la Rota Romana) para concentrar en dependencia del Papa la tercera instancia.