

TRIBUNAL DE LA ROTA ESPAÑOLA

---

c. GARCIA FAILDE

---

(Separación por sevicias).

---

Sentencia de 12 de abril de 1.973.

---



Lo importante de esta sentencia en apelación - no es el tema de las sevicias que en breves palabras la sentencia dá - por probadas en la primera instancia y en consecuencia confirma la decisión apelada.

El marido apelante, - alegando su nacionalidad francesa, había solicitado y obtenido del Tribunal civil de Toulouse -- sentencia de divorcio, - desde luego vincular, intentando así contrarrestar la demanda de separación por sevicias deducida por su mujer en la -- primera instancia, demanda que terminó con la - condena del marido. Este apeló para ante la Rota, alegando además la nulidad de la sentencia de - primer grado por incompetencia del juez que ha- bía dictado sentencia -- contra él.

La sentencia debida a Mons. GARCIA FAILDE ha - tenido que enfrentarse - con dos problemas que -- plantea la situación de la causa ; el pronuncia- miento sobre la nulidad- de una sentencia que sin

embargo ha sido apelada sin impugnación de su validez y la incidencia de una sentencia de divorcio vincular, emanada de un tribunal civil, en una causa canónica de separación que sigue su curso normal de proceso en primera instancia y apelación posterior. En cuanto al primer problema, el Tribunal rotal se declara competente para entender y pronunciarse sobre la nulidad de la primera sentencia. Y en lo referente al segundo problema indicado, la sentencia explica la doctrina canónica sobre competencia de la Iglesia en el matrimonio de bautizados, efectos separables e inseparables del matrimonio, causas de fuero mixto y prórroga de la competencia por connexión de causas.

- - -

## BREVE RELACION DE HECHOS

1.- D.V y Dña.M. ambos nacidos en España, contrajeron entre sí matrimonio canónico el día 30 de septiembre de 1950 en la iglesia parroquial de la ciudad de C. Parece ser que la residencia conyugal habitual fué en C. y en A. en donde nacieron sus tres hijos en 1952,1956 y 1959. Por lo menos en el documento, presentado por el mismo esposo, de sentencia dictada por el Tribunal de "Gran Instancia de Toulouse" se afirma categóricamente : "Considerando que V. fundamenta su demanda (de divorcio) en el hecho que su esposa en el curso del mes de agosto de 1968 abandonó el DOMICIO CONYUGAL QUE SE ENCONTRABA ENTONCES EN C ..."

Por este mismo documento resulta que el Sr. V. formuló denuncia (por abandono de familia) ante el Juez de primera -- Instancia de C. contra su esposa quien presentó demanda de separación contra su marido ante el Tribunal eclesiástico de C. Efectivamente Dña M. recurrió al Tribunal eclesiástico de C. en demanda de separación por sevicias de parte de su marido. Esto ocurría el día 27 de septiembre de 1968.

2.- Pero el Sr. V. alegando su nacionalidad francesa, pretendió oponerse a esta petición de su mujer solicitando, EN MAYO DE 1969, del Tribunal civil llamado de Gran Instancia de Toulouse, DIVORCIO por abandono de su mujer.

3.- La primera citación, hecha al esposo para la litis contestación en el proceso eclesiástico de separación, es, al-

parecer, de fecha 6 de octubre de 1969. La citación, en cambio, hecha a la esposa para ese otro proceso civil de divorcio tuvo lugar, al parecer, el día 29 de mayo de 1969 y la sentencia, recaída en este último proceso, por la que al esposo se le concede el DIVORCIO, es de fecha 7 de julio de -- 1969.

4.- El Sr. V. impugnó en varios escritos la competencia absoluta del Tribunal eclesiástico de C. quien se declaró absolutamente competente, y sin que el esposo interpusiera apelación contra esta decisión, se procedió en su ausencia a fijar la fórmula de dudas, a instruir la causa y a dictar la sentencia definitiva que el día 5 de abril de 1971 le concedió a la esposa demandante la separación, para un tiempo indefinido, por sevicias de parte del esposo.

5.- En contra de este dictamen apeló el Sr. V. al Tribunal de la Rota Española añadiendo simplemente en relación, - al parecer, con su impugnación de la competencia del Tribunal apelado "abundando en cuanto tiene expuesto".

6.- La fórmula de dudas, que en esta segunda instancia -- fué establecida en ausencia de la esposa, que había sido declarada en rebeldía, pero con presencia y anuencia del Procurador y Abogado del esposo, fué la siguiente : "Si la sentencia apelada del Tribunal eclesiástico de C. del día 5 de -- abril de 1971 debe ser confirmada o reformada ; o, lo que es lo mismo, si a la esposa actora y apelada, Dña M. se le ha - de conceder o negar la separación conyugal por sevicias de - parte de su marido demandado y apelante, D. V."

7.- En esta segunda instancia el esposo, como lo había hecho en la instancia anterior, dejó de presentar pruebas. Pero en sus alegaciones vuelve a insistir en que el Tribunal -- eclesiástico de C. fué absolutamente incompetente en la causa y suplica, en consecuencia, que se dicte "una sentencia declarando la nulidad de todo lo actuado por el Tribunal Eclesiástico de C. en la causa V.-M., dejando sin efecto, como nula, la sentencia de fecha 5 de abril de 1971 por incompetencia del meritado Tribunal ; o, en su defecto, se niegue a Dña M. la separación por sevicias del esposo".

### PRINCIPIOS DE DERECHO

#### I

El juez de apelación puede legítimamente entender y pronunciarse sobre la querrela de nulidad insanable de sentencia basada en supuesta incompetencia absoluta del juez "a quo", - no obstante que la susodicha sentencia fué apelada y no fué - impugnada mediante la querrela de nulidad insanable :

a) La querrela de nulidad insanable de sentencia por incompetencia absoluta del juez (can. 1892 n.1) puede proponerse : aa) o por medio de una acción y entonces debe proponerse ante el juez que la dictó (can 1893), bb) o por medio de una excepción que puede plantearse en cualquier fase de la causa, y por tanto, o ante el juez que dictó la sentencia o ante el juez superior (can. 1628 & 2), cc) o conjunta y subordinamente con la apelación y entonces debe proponerse ante el juez de apelación y dentro del plazo fatal de diez días (can. 1895) La parte interesada, por tanto, puede impugnar, mediante di-

cha excepción, la sentencia, que estima ser nula con nulidad insanable por incompetencia absoluta del juez que la pronunció, en cualquier momento de la instancia de apelación. Es cierto que la sentencia nula con vicio insanable es inapelable porque precisamente la apelación supone que la sentencia no es nula sino solamente injusta (cfr. can. 1880 n.3.) ; pero también es cierto que el asentimiento explícito o implícito de las partes a la validez de dicha sentencia no hace que tal sentencia, que es nula con nulidad insanable, sea válida.

b) Si esa sentencia, que es nula con vicio insanable -- por incompetencia absoluta del juez, es de hecho apelada, -- pueden las partes proponer en cualquier momento de la instancia de apelación la excepción de querrela de nulidad (can. 1628 par.2) e incluso el mismo juez de apelación puede y debe resolver "de officio", sin previa petición de parte, sobre esa cuestión (can.1610 par.1 ; can.1611 y can.1897 par.2; fr. Roberti, De Processibus, vol. I, 1941, pp.433-434 ; Wernz Vidal, De Processibus, 1949, p.58, n.51, nota 7) y esto último -- porque por una parte el juez puede y debe "de officio", tratándose de materias de bien público, suplir cualquier excepción (can.1619 par.2) y por otra parte el bien público exige que no se mantengan como válidas las sentencias que adolecen de un vicio insanable de nulidad y además que no se ejerza inútil e inválidamente la jurisdicción y si la sentencia apelada es nula falta en grado de apelación el objeto de la controversia judicial.



Competencia en las causas matrimoniales de los bautizados.

El matrimonio, celebrado entre dos bautizados, consta de un elemento que es, por su propia naturaleza, de orden natural (el contrato) pero que queda absorbido por otro elemento espiritual (sacramento). El primer elemento, es por tanto inseparable del segundo elemento.

b) Dicho matrimonio, consiguientemente, puede considerarse como "res mixta" por razón de su doble elemento constitutivo (natural y sobrenatural) ; pero en modo alguno puede llamarse "res mixti fori" en cuanto a la sustancia del matrimonio y en cuanto a los efectos inseparables de esa sustancia, aunque pueda considerarse "res mixti fori" en cuanto a los efectos separables de esa sustancia. Son efectivamente "res mixti fori" aquellas cosas sobre las que tienen potestad judicial cumulativa "in actu primo" es decir, antes de su ejercicio tanto la autoridad eclesiástica como la autoridad civil ; por otra parte, son en general "res mixti fori" aquellas cosas que son de naturaleza temporal, pero que llevan anejo un elemento espiritual SEPARABLE de ese otro elemento temporal ; ahora bien, el elemento espiritual de ese matrimonio queda absorbido por el elemento sobrenatural sacramental y, a su vez, los efectos, llamados inseparables, del matrimonio entre bautizados son inseparables de ese elemento espiritual o sobrenatural sacramental ; por otra parte, dicho elemento espiritual o sobrenatural sacramental está privativa o exclusivamente sujeto a la autoridad de la Iglesia católica.

c) Entre esos efectos inseparables se enumera el derecho-obligación de los esposos a la convivencia conyugal ; = de aquí que la Iglesia católica sea la única autoridad que con derecho propio y exclusivo puede juzgar y resolver las causas concernientes a esos efectos inseparables y, por tanto, las causas de separación matrimonial de los bautizados- (cann.1553 par.1,1°; 1960 ; art.1° de la Instr. "Provida Mater"; Wernz-Vidal, De Matrimonio, 1946, p.73, n.53, nota 25 ; p. 894, n.687 ; Regatillo, Derecho matrimonial Eclesiástico, - 1962, p.366, n.568 ; Indelicato, De foro competentiae in causis matrimonialibus, 1938). El juez civil no puede de suyo - juzgar válidamente estas causas, ni en estas causas puede el juez civil intervenir con el pretexto de que la sentencia, - dictada en el fuero eclesiástico, toca ciertos intereses - de orden civil. La intervención, en cambio, de una y de -- otra autoridad en cuanto a las causas concernientes a los - efectos separables de ese matrimonio se rige por el can. -- 1961.

d) La Iglesia católica puede consentir o expresamente (vgr. en un Concordato) o tácitamente (vgr. respetando la - costumbre establecida) en que esas causas de separación matrimonial sean tratadas y resultas en los tribunales civiles ; en tal caso el tribunal civil juzga por "concesión" - de la Iglesia una causa que por su propia naturaleza compete al fuero eclesiástico. Pero en este caso dicha causa matrimonial no pasa a ser "res mixti fori" (cfr. Roberti, o.c., vol.1, p.155 ; Wernz-Vidal, o.c., p.34, n.26) porque tal causa - que, antes de esa concesión de la Iglesia, no era "res mixti fori" - por ser de la exclusiva competencia de la Iglesia, pasa a ser, por benigna concesión de la Iglesia, de la exclusiva competen--

-156-

cia de la autoridad civil ; ni, por consiguiente, en esta -- causa tiene aplicación el principio, establecido en el can.- 1568, de que "Ratione praeventionis, cum duo vel plures iudices aequae competentes sunt, ei jus est causam cognoscendi -- qui prius citatione reum legitime convenit" (cfr. Lega-Bartocetti, Comm.in jud.eccl.,vol.1,p.14,n.14).

e) En las causas de "fuero mixto", es decir, en las -- causas que indiferentemente pueden proponerse y resolverse - en el fuero eclesiástico y en fuero civil, tiene aplicación -- ese principio de prevención que consiste en que entre dos o -- varios jueces competentes en una causa aquel hace suya dicha -- causa, con exclusión de los otros, que primero la hizo suya -- mediante la intimación de la citación legítima a la parte de -- mandada o mediante la comparecencia espontánea de las partes -- en el juicio (can.1725,2) cfr.Reiffenstuel,Jus canonicum -- universum, Libr. II,tit.2 par VIII,n. 165. Este principio, - repetimos, tiene aplicación no sólo entre dos o varios jue-- ces eclesiásticos que sean igualmente competentes en la cau-- sa por diversos títulos,como el del lugar de la celebración -- del matrimonio y el del domicilio etc., sino también entre un -- juez eclesiástico y un juez civil que, por tratarse de una - causa de fuero mixto, son igualmente competentes, aunque ba-- jo diverso aspecto, en esa causa (cfr.Roberti,o.c.,vol.1,p.- 155,n.56 ; Wernz-Vidal,De Processibus,1949,p.35,n.27) : "Ideo si lis pendeat apud tribunal ecclesiasticum nequit apud civile tribunal introduci et e converso" (Roberti,o.c.y l.c.) y el fiel, que lleva esa causa, que de la manera expuesta ha -- hecho suya el juez eclesiástico, al juez civil, incurre, tan -- pronto como ese juez civil haga suya la causa, en las sancio

nes establecidas en los cann.1554 y 2222 par.1(cfr.Lega-Bartocetti,o.c.,vol.1,pp.21-23,nn.1-5).

f) El principio de la "prevención" puede tener aplicación no sólo en la hipótesis de la competencia de dos ovarios tribunales sobre una misma causa-como acabamos de exponer-- sino también en el caso de las causas conexas. La competencia de los tribunales está fundamentada, en cuanto a estas causas, en el principio de la "prorrogación" que, a su vez está determinada por el principio de la "prevención"(cfr.A.Ravá, La competencia del diritto canonico,Enc.del Dir.,vol.8,p.115). Dice el can.1567:"Ratione connexionis seu contontiae ab uno eodemque iudice cognos-- sunt causae inter se connexae nisi legis praescrptum obstet". El juez, por consiguiente, que primero hizo suya una causa principal o accesoria, con la que estan conexas otras causas, pasa a ser el único juez competente en esas causas conexas incluso en el caso de que, independientemente de la conexión, no hubiera tenido competencia sobre las mismas con tal de que su incompetencia sobre las mismas hubiere sido sólo relativa; si, en cambio, ese juez era, independientemente de la conexión, absolutamente incompetente sobre esas causas conexas, no pasa a ser competente, en virtud de la conexión, sobre esas mismas causas; y esto último es manifiesto porque en el caso de la conexión la única competencia, que por imperativo de la ley se "prorroga", es la relativa; y así el código dice, en relación con la reconvención, que es una causa conexa con la acción principal, que "Proponenda est - iudici coram quo actio principalis instituta est licet... -- alioquin incompetenti, nisi sit absolute incompetens" can. -- 1692. Consiguientemente : "Quae sunt propria et exclusiva -- utriusque societatis nequeunt praetextu connexionis ab alia -

cognosci... Ita vgr.si,pendente coram iudice civile... actio  
ne hereditatis,exurgat quaestio de valore matrimonii,judex-  
civilis causam de hereditate suspendere debet donec iudex ec-  
clesiasticus definiverit quaestionem de valore matrimonii" -  
(Roberti,o.c.,vol.1,pp.219,n.79,2 y nota 2 ; Cappello Summa-  
Juris Canonici, vol. III,1948,pp.37-38,n.36 ; Lega-Bartocce-  
tti,o.c.,vol.1,p.78,n.10).

Las causas conexas pueden de suyo ser separadamente co-  
nocidas y definidas. La conexión, que podría suponerse que -  
existe entre las causas sucesivamente planteadas por el Sr.-  
V. en el tribunal civil y por la Sr. M. en el tribunal ecclé-  
siástico, sería-y sólo en la hipótesis de que la petición --  
del Sr. V. hubiera sido de separación y no de divorcio vincu-  
lar<sup>la</sup> la fundada en la identidad de la "res petita" ; pero ni  
aún esta conexión existe entre esas dos causas ; porque, co-  
mo muy bien advierten Lega-Bartoccetti, la conexión por ra-  
zón de la "res petita" se dá cuando "in quaestionem principa-  
lem aliae lites aliquando incidunt quae proinde dicuntur in-  
cidentes" (o.c.,vol.1,p.77,n.7) ; lo cual en modo alguno se  
verifica entre estas dos causas.

g) "Inobservantia legum de praeventione et connexione -  
parit nullitatem actorum (y la nulidad insanable de la sen-  
tencia) ob incompetentiam absolutam et attentatum"(SRRD.: --  
vol.54,p.288,sent.de 25 de mayo de 1962 c.Sabattani).

h) Lo que llevamos expuesto sobre la prevención y cone-  
xión de causas no tiene aplicación, aún tratándose de mate-  
rias de "fuero mixto", cuando el supuesto conflicto de compe-  
tencia es entre dos tribunales de los que el uno (el eclesiás

tico) entiende en una causa de separación conyugal de dos católicos y el otro (el civil) entiende, SIENDO ABSOLUTAMENTE INCOMPETENTE para ello, en una causa de DIVORCIO PLENO O VINCULAR del mismo matrimonio.

i) En FRANCIA ni los tribunales eclesiásticos ni los tribunales civiles suelen tramitar y resolver causas de mera separación matrimonial ; es sumamente raro que los interesados de nacionalidad francesa acudan en demanda de esa separación a los Tribunales eclesiásticos (puesto que la sentencia dictada por estos tribunales no tiene allí ningún valor legal) o a los Tribunales civiles (ya que la sentencia de separación civil no les otorgaría más que el efecto, prácticamente nulo, de vivir separados) ; por todo esto, los cónyuges no suelen acudir más que a los Tribunales civiles y solamente en demanda del DIVORCIO VINCULAR que les permite contraer una nueva unión matrimonial civil. Lo que en concreto el Sr. V. pidió al Tribunal civil de Gran Instancia de Toulouse- y este Tribunal le concedió en su sentencia del día 7 de julio de 1979-- fué evidentemente el DIVORCIO VINCULAR. Es, por otra parte, manifiesto que a la luz de la doctrina eclesiástica, dicho Tribunal civil es ABSOLUTAMENTE INCOMPETENTE para pronunciarse sobre la disolución del VINCULO MATRIMONIAL DE DOS BAUTIZADOS. En modo alguno, por tanto, puede el Sr. V. rechazar, alegando la precedencia de ese proceso, la competencia del Tribunal eclesiástico de C. -en cuyo territorio por lo menos tuvo lugar la celebración del matrimonio- sobre la causa de separación conyugal solicitada por su esposa. Es totalmente infundado arguir que la sentencia de separación, dictada por este --

Tribunal eclesiástico, sería jurídicamente inútil ; y es infundado porque, aparte de que la competencia del Tribunal no depende de que sus sentencias hayan de tener eficacia en el fuero civil, esa sentencia, si es favorable a la esposa, tiene sus efectos, aún en la hipótesis no demostrada de que la esposa retenga únicamente la nacionalidad francesa, por lo menos en el fuero interno de la conciencia y en el fuero externo de la Iglesia (sin que a Nosotros nos corresponda manifiestarnos sobre la posibilidad de que dicha sentencia tenga sus efectos ante las autoridades civiles española y francesa).

### III EN CUANTO AL MERITO DE LA CAUSA

El juez eclesiástico puede y debe sentenciar, apoyado en el can.1131, que consta el derecho del cónyuge demandante a la separación temporal por el capítulo de SEVICIAS, infligidas por el cónyuge demandado, cuando las pruebas aportadas al proceso ponen de manifiesto, con certeza moral, que el demandado le ha inferido, con intención de molestarle, al demandante, sin que exista esperanza razonable de que en el futuro habrá de cambiar de conducta, una serie de malos tratos, aunque sólo sean de orden moral (como palabras ofensivas e insultantes, negación injusta del debido auxilio económico, petición del divorcio vincular ante la jurisdicción civil etc.), que en su conjunto constituyen un grave estado sevicial que hace insostenible la convivencia conyugal y que no puede fácilmente evitarse por otros procedimientos legítimos distintos de la separación.

### FUNDAMENTOS DE HECHO

Distinguimos lo ocurrido durante el tiempo de la convivencia conyugal y lo sucedido a partir de la disolución de esta convivencia conyugal.

A.- Por lo que atañe al primer período :

Dos son las quejas fundamentales de la actora contra el demandado : el que él continuamente la zahería con insultos-humillantes, incluso delante de otras personas, extendiendo estos desprecios a los propios hijos y el que él ha tenido económicamente abandonada a la familia (fol.50-51).

Estas acusaciones han quedado en autos suficientemente demostradas por varios testigos ecuanímenes, fidedignos, contestes y en su mayoría presenciales. Es cierto que estos testigos son demasiado genéricos ; pero esta imprecisión es más bien debida a que en el juicio no fueron cuidadosamente interrogados sobre hechos concretos. También es cierto que algunos de estos mismos testigos hablan de discusiones y de insultos recíprocos entre los esposos ; pero de ellos y del resto de los testigos se desprende claramente que el provocador de todo era exclusivamente el marido. Para convencerse de cuanto llevamos dicho basta leer las respuestas 6 y 10 de T.1. y de T.2. las respuestas 4,6,10 y 13 de T.3 y las respuestas 4,5,7,10 de T.4.

B.- En cuanto al segundo período :

Categorica y unánimemente atestiguan esos testigos, en su respuesta 19, que el esposo ha tenido a su mujer completamente abandonada en el aspecto económico a partir del momento de su separación.



Consta además, por documento público, presentado por el mismo esposo, (fol. 16ss.) que el Sr. V. solicitó y obtuvo del Tribunal civil de "Gran Instancia de Toulouse" EL DIVORCIO VINCULAR.

Este hecho es muy significativo porque : a) demuestra la malicia con la que el esposo procedió al acusar injustamente a su esposa, ante un tribunal civil, de abandono inexistente de familia precisamente después de que ella había solicitado del tribunal eclesiástico, la separación legal ; y, a la vez la falta de afecto marital hacia ella de la que pretende desligarse completamente nada menos que mediante la ilegítima (ante su conciencia y ante la Iglesia) obtención del divorcio -- vincular ; b) constituye al Sr. V. en un estado que le imposibilita el cumplimiento de sus imperiosos e ineludibles deberes para con su mujer.

#### PARTE DISPOSITIVA

Atentamente considerado cuanto llevamos dicho y teniendo únicamente presente a Dios y a los dictados de la verdad y de la justicia, los infrascriptos Auditores de Turno definitivamente sentenciamos, respondiendo a la fórmula de dudas establecida, que DEBE CONFIRMARSE, como de hecho confirmamos, la sentencia apelada del Tribunal eclesiástico, de C. del día 5 de abril de 1971 o, lo que es lo mismo, que a la esposa actora y apelada, Dña M., DEBE CONCEDERSELE, como de hecho se la concedemos, la separación conyugal, para un tiempo indefinido, por SEVICIAS de parte de su marido demandado y apelante, D. V.

Confiamos la custodia y el cuidado de los hijos a la esposa, salvos los derechos del esposo de comunicarse con ellos -

en la forma que el competente juez civil determine.  
Las expensas, ocasionadas en esta segunda instancia, deberán ser íntegramente abonadas por el esposo.  
Publíquese y ejécútese, por quienes corresponda, esta Nuestra Sentencia.

Madrid, 12 de Abril 1.973.

Laureano Pérez Mier  
Juan José García Faílde, Ponente  
Celestino Blanco

- - - - -