

# TRIBUNAL DE LA ROTA DE LA NUNCIATURA APOSTÓLICA

## **NULIDAD DE MATRIMONIO (RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION)**

**Ante el Ilmo. Sr. D. Santiago Panizo Orallo**

Decreto de 3 de marzo de 1998 \*

### SUMARIO:

I. Los hechos: 1-4. Vicisitudes de la causa. II. Algunas referencias jurídicas relacionadas con el caso: 5. El principio de la autorresponsabilidad de las partes en la actividad probatoria. 6-7. Consideraciones sobre el recurso extraordinario de revisión. III. Aplicación a los hechos: 8-11. Análisis de la novedad y gravedad de los motivos para la revisión. IV. Parte dispositiva: 12. No se admite el recurso extraordinario de revisión.

### I. LOS HECHOS

1. Don V y doña M contrajeron entre sí matrimonio canónico el 22 de septiembre de 1984 en la iglesia de C1, parroquia de T1, de la diócesis de C2 (Suiza). De dicho matrimonio nacieron dos hijos, que son menores de edad en la actualidad.

2. El marido, en fecha de 23 de enero de 1995, interpuso —ante el Tribunal Eclesiástico de Barcelona, que era competente por razón del domicilio de la parte demandada— demanda solicitando la declaración de la nulidad de dicho matrimonio, alegándose unos hechos que, a su juicio, servían para fundamentar la declaración de la nulidad pedida por los capítulos de error en cualidad de la parte demandada (a tenor del can. 1097, 2) e incapacidad de la misma esposa demandada para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio (can. 1095, 3).

\* Siempre es interesante acercarse a decisiones sobre recursos extraordinarios. En este caso se trata de la solicitud presentada por la esposa demandada en una causa de nulidad matrimonial, que había sido introducida por el esposo, y había llegado en apelación a la Rota matritense. El interés de este decreto reside, sin duda, en la valoración de los nuevos y graves argumentos que exige el canon 1644 para que pueda admitirse la revisión de una causa matrimonial que ha adquirido ya efecto de firmeza y ejecutabilidad por doble decisión conforme.

Una vez admitida esta demanda por el Tribunal Eclesiástico de Barcelona por decreto de fecha 21 de febrero de 1995 y dado traslado de la demanda a la esposa, con citación legítima de la misma, la demandada señora M, en comparecencia personal ante el Tribunal actuante —el 30 de marzo de 1995— con acompañamiento de la letrado de la misma señora, manifestó textualmente, quedando de ello constancia en autos, lo siguiente: «he leído la demanda de nulidad de matrimonio que ha presentado don V. Por mi parte, no me opongo a dicha demanda de nulidad y me remito a la justicia del Tribunal. Sin embargo, y para un mejor esclarecimiento de los hechos, solicito de este Tribunal me sea admitida la contestación a la demanda escrita y articulada que presento en esta sesión, firmada de mi puño y letra. Además, estoy dispuesta a colaborar con este Tribunal en lo que sea necesario para mejor proveer en justicia en el presente caso».

Tenida y dada por contestada la demanda en cuestión y determinada, como se ha dicho, la posición procesal de la esposa en el juicio; fijado el Dubio por error en cualidad de la demandada y por incapacidad para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por parte de uno y/u otro contrayente o de ambos entre sí; tramitada la causa conforme a Derecho; el Tribunal Eclesiástico de Barcelona dictó sentencia el 4 de octubre de 1996, en la que se declaraba únicamente la nulidad del citado matrimonio por incapacidad de la esposa demandada para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio. Una vez publicada la sentencia y notificada a las partes, la esposa interpuso apelación contra la misma para ante N. Tribunal. El Tribunal de Barcelona tuvo por interpuesta dicha apelación y remitió los autos a N. Tribunal, a tenor del canon 1682

Ante N. Tribunal, la esposa prosiguió su apelación tempestivamente por medio de escrito presentado el 16 de diciembre de 1996. Con fecha 27 de enero de 1997, y a tenor del canon 1682, 2 del Código de Derecho Canónico, la defensa del Vínculo presentó sus observaciones, en las que, sin oponer nada serio ni a la tramitación del proceso ni a la demostración en el caso de la incapacidad de la esposa estimada por la sentencia del Tribunal de Barcelona, no expone criterio alguno contrario a la confirmación de dicha sentencia. Ello no obstante, el Tribunal, por decreto de 3 de marzo de 1997, acordó conceder plazo a las partes litigantes a fin de que la esposa demandada pudiera presentar memorial en el que «exponga los hechos que se contienen en la sentencia recurrida 'con los cuales no puede estar de acuerdo ya que no son exactos' e indique, al menos sumariamente, las pruebas de que intentaría valerse en apoyo de su pretensión y especifique el objeto del proceso en esta segunda instancia del mismo». Ante ello, la parte demandada y apelante, en fecha de 2 de abril de 1997, presentó al Tribunal escrito en el que pide que la causa sea pasada a trámite ordinario de segunda instancia, indica sumariamente las pruebas de que intentaría valerse en tal caso y señala que el objeto del proceso sería el mismo de la primera instancia, insistiendo con especial énfasis en que se dicte declaración de nulidad por incapacidad del marido para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio. Por su parte, el actor, en escrito de fecha 2 de abril de 1997, pidió que el Tribunal procediera a la confirmación por decreto de dicha sentencia del Tribunal Eclesiástico de Barcelona. En fecha de 19 de abril de 1997 la defensa del Vínculo de N. Tribunal presentó nuevo dictamen relativo a la admisión de nuevas pruebas en el

caso de que se accediera a la petición de la parte demandada y la causa fuera pasada a proceso de segunda instancia.

3. N. Tribunal, por medio de Decreto de fecha 12 de mayo de 1997, después de analizar, ponderar y valorar los datos consignados sobre todo por la parte demandada y apelante, resolvió no pasar la causa a proceso ordinario de segunda instancia y confirmó la sentencia dictada en el caso por el Tribunal Eclesiástico de Barcelona en relación con la declaración de la nulidad de dicho matrimonio por incapacidad de la esposa para asumir las obligaciones esenciales del mismo.

4. Con fecha de 2 de julio de 1997, la parte, por medio de su representación legal, presentó también ante N. Tribunal escrito, en el que se dice textualmente: «al amparo de lo dispuesto en el canon 1644 del vigente Código de Derecho Canónico, paso a impugnar el Decreto de ese Tribunal, de fecha 3 de marzo último, por lo que se confirma la sentencia dictada el 4 de octubre de 1996 por el Tribunal Eclesiástico de la Archidiócesis de Barcelona, en la causa de nulidad de matrimonio seguida entre don V, parte actora, y doña M, parte demandada». Y se añade: «la presente impugnación se efectúa con el fin de poder ampliar la prueba propuesta y practicada en primera instancia»; y se señalan y precisan los elementos probatorios de que dicha parte piensa servirse. Y aún se indica lo siguiente: «las pruebas propuestas son esenciales para un conocimiento amplio y preciso de las circunstancias anteriores, coetáneas y posteriores al matrimonio cuya nulidad es objeto de la causa referida. Como se ha dicho, hasta el presente, ninguna prueba se ha practicado con el fin de dar luz sobre los hechos vistos desde la vertiente de mi principal, toda vez que la causa se ha instruido exclusivamente con pruebas propuestas por el actor y en base a testigos de su esfera familiar». Y por tales fines y en base a estas razones la dicha parte demandada solicita que, «de conformidad con el canon invocado se dé a trámite a la presente impugnación a los fines dichos».

Ante este escrito de la parte demandada-apelante, en N. Tribunal, constituido Turno, se tuvo la primera sesión el 25 de enero de 1998, disponiéndose el traslado del escrito en cuestión de la parte demandada a la parte actora para que pueda la misma manifestar lo que estimare pertinente para la defensa de sus derechos. La misma parte demandada y apelante, por escrito de fecha 6 de febrero de 1998, dice darse por enterada del contenido de la primera sesión de N. Tribunal y dice textualmente: «que mi mandante se ratifica en el contenido del escrito de 2 de julio del pasado año, solicitando la apertura a prueba, confiando a esta parte el plazo que el Tribunal estime oportuno para la proposición y práctica de la misma». En fecha de 23 de febrero de 1998, la parte actora hace algunas observaciones críticas sobre el mismo planteamiento de la parte demandada y, entendiendo que las pruebas que dicha parte pretende presentar no son nuevas, porque pudieron perfectamente ser presentadas en la primera instancia y no lo fueron, se opone a la admisión de la revisión pedida. En fecha de 25 de febrero de 1998, la defensa del Vínculo de N. Tribunal, en un informe breve sobre el caso, insiste en lo mismo en que insiste la parte actora: «por qué las pruebas que ahora se proponen no se presentaron en la anterior instancia».

## II. ALGUNAS REFERENCIAS JURÍDICAS RELACIONADAS CON EL CASO QUE NOS OCUPA

### 5. *Principio de la auto-responsabilidad de las partes en la actividad probatoria*

En todo proceso, y también en el proceso canónico, se debe admitir la vigencia —en una línea de inspiración y de servicio a las labores de interpretación de las normas o de aplicación de las mismas (cf., por ejemplo, can. 19 del Código de Derecho Canónico)— de los llamados «principios generales del proceso», que sin hallarse específicamente formulados en el ordenamiento se hacen fuentes de orientación, de suplencia, de interpretación y hasta de aplicación de las normas legales.

Y debemos también indicar que, así como el proceso en general viene presidido por esos grandes principios generales que lo informan, lo definen y garantizan la buena calidad del mismo como instrumento de la justicia, así también la correcta actividad probatoria deberá responder y ajustarse a unos postulados genéricos que, en buena parte, se hacen o mejor deberían hacerse concreciones o expresiones de algunos de esos principios generales propios de todo proceso y también del proceso canónico.

Entre esos principios generales, que pueden considerarse informadores de la actividad probatoria, hay que anotar el que se ha dado en llamar «principio de la auto-responsabilidad de las partes» en cuanto a dicha actividad.

Puede decirse que este principio constituye una variante o una aplicación a la parte probatoria de la causa del general «principio dispositivo»; y el mismo, aplicado a la actividad probatoria, quiere decir que las partes procesales son, naturalmente, las llamadas a soportar las consecuencias de su actividad o inactividad en esta materia; lo mismo que han de soportar las consecuencias de su posible negligencia, de sus posibles errores y deficiencias y también, llegado el caso, de su mala fe.

Es a las partes de suyo y no al juez a quien en la teoría y en la práctica se atribuye la iniciativa en materia probatoria; como es a las partes y no a los jueces, de ordinario, a quienes corresponde la iniciativa procesal en general.

Por tanto, si las pruebas no se proponen, pudiendo ser propuestas, o no se proponen en sus plazos; si esas pruebas no son pertinentes porque o son inútiles o no se corresponden con lo que se discute en el proceso; si las pruebas se proponen mal o deficientemente; si son insuficientes; si en la presentación de las pruebas se actúa con dolo, o con engaño o con fraude, etc.; en todos esos casos u otros posibles será la parte llamada a probar quien tiene que soportar las consecuencias que puedan derivar de tales deficiencias.

De suyo, los jueces no tienen ni la función ni menos la obligación de proponer o de suplir pruebas.

En el Derecho canónico actual está también vigente, como parece elemental admitir, el principio de la auto-responsabilidad de las partes, aunque bien es verdad que existen algunas manifestaciones del principio inquisitivo en esta materia. Así, en el canon 1545 se dice que el juez «puede mandar que se presente en el proceso

un documento común a ambas partes»; después incluso de la conclusión de la causa, «el juez puede llamar a los mismos o a otros testigos o mandar que se practiquen pruebas no pedidas con anterioridad» en determinadas circunstancias (can. 1600); puede ordenar el careo entre testigos o entre un testigo y el contendiente discrepantes en cuestión grave (can. 1560). Pero sobre todo hay que mencionar el canon 1452, 2 en el que se dice que «el juez puede suplir la negligencia de las partes en la presentación de pruebas o al oponer excepciones, siempre que lo considere necesario para evitar una sentencia gravemente injusta». Pero hay que anotar que, en todos estos casos, al juez se le concede ciertamente una facultad, pero de ordinario no se le impone un deber: se dice que «puede suplir» (a diferencia del código antiguo en que al juez se le imponía el deber de suplir las pruebas o las excepciones: can 1519,2). Pero, como bien señala García Faílde (*Nuevo Derecho procesal canónico*, Salamanca 1994, p. 99), «parece extraña esa facultad» porque puede comprometer seriamente el principio de la imparcialidad del juez. Por otro lado, ¿cómo puede pensarse que el juez conozca ya la hipotética injusticia de la sentencia en esa fase de proposición y práctica de las pruebas? Realmente y aparte de que una tal facultad se plantea a título de excepción, consideramos que su aplicación en la práctica reviste muchos y muy serios inconvenientes.

6. *Algunas referencias al recurso extraordinario de revisión o nueva proposición de causa en asuntos que, por pertenecer al «estado de las personas», nunca pasan a cosa juzgada*

Deben considerarse de necesaria aplicación al caso que nos ocupa los cánones 1643 y 1644 del vigente Código de Derecho Canónico.

Según el canon 1643, «nunca pasan a cosa juzgada las causas sobre el estado de las personas, incluso las de separación de los cónyuges».

Y el canon 1644 establece que «si se pronuncian dos sentencias conformes en una causa acerca del estado de las personas, podrá recurrirse en cualquier momento al tribunal de apelación, aduciendo nuevas y graves pruebas y razones, dentro del plazo perentorio de treinta días desde que se propuso la impugnación. Y dentro de un mes, a partir de la presentación de las nuevas pruebas y razones, el tribunal de apelación debe decidir mediante decreto si admite o no la nueva proposición de causa».

En relación con esta normatividad canónica, nos permitimos hacer las siguientes observaciones explicativas.

El sistema procesal canónico admite el instituto de la «cosa juzgada» y, en aras de la búsqueda de la seguridad jurídica, establece la consiguiente imposibilidad de una impugnación directa de las sentencias en los casos señalados por el canon 1641.

Sin embargo, el mismo sistema, en razón al principio eclesial fundamental de la «salus animarum», deja siempre abierta la posibilidad de nuevo planteamiento de la causa o de revisión en todas aquellas causas que se refieren al «estado de las personas», dentro —eso sí— de unas condiciones y exigencias muy estrictas para la admisión de ese nuevo tratamiento judicial o revisión.

Con estas primeras anotaciones sobre el instituto de la revisión de causa, ya podemos hacer algunas indicaciones: en primer lugar, la «revisión» o «nueva proposición de causa» constituye, dentro del ordenamiento procesal canónico, un recurso «extraordinario», que se admite en situaciones muy especiales contra la firmeza de las sentencias en casos únicamente que se refieren al «estado de las personas»; es un recurso, por tanto, que, teniendo su base de justificación en la calidad y condición de este tipo de causas sobre el «estado de las personas» y en el gran principio eclesial de la «salus animarum», constituye, sin embargo, una excepción al principio, también importante, social y jurídicamente hablando, de la cosa juzgada y de su resultado natural, que es la preservación de la seguridad jurídica. En segundo lugar, y dada esta condición del dicho recurso, habrá que reconocer y admitir la «excepcionalidad» del mismo aun en las causas en que sea posible y la consiguiente estricta interpretación, lo que se patentiza por las serias exigencias que, para su admisión, establece el ordenamiento procesal canónico en el canon 1644, 1.

En relación con estas condiciones o exigencias, el canon 1644, al que acabamos de aludir, requiere con necesidad, para que sea admisible, que se aduzcan «nuevas y graves pruebas o razones» en justificación de la admisión de la nueva proposición de causa.

La expresión codicial implica, por una parte, que se aduzcan «pruebas o razones» y, por otra, exige que las mismas sean «nuevas y graves» y que esas «pruebas o razones» se hagan presentes ante el Tribunal que ha de conceder o no la revisión.

Se establece que las pruebas o razones han de ser, en primer lugar, «nuevas»; es decir, habrá de tratarse de pruebas que no han sido presentadas o examinadas anteriormente o porque no se presentaron o porque no se admitieron o porque, aunque hubieran sido presentadas y admitidas, no fueron tomadas en consideración. La novedad de las pruebas no puede consistir meramente en una novedad material de aportación pura y simple de nuevos testigos o de nuevas realidades probatorias, sino que se requiere por encima de todo una verdadera novedad argumental («novitas in argumento», como se dice en una sent. c. Felici, de 5 de junio de 1950).

Se puede plantear la cuestión de si puede hablarse de novedad de las pruebas o razones, cuando las mismas consisten únicamente en racionios encaminados a mejor valorar los hechos y/o los elementos de los hechos anteriormente aportados a los autos. Como señala García Failde (*Nuevo Derecho procesal canónico*, Salamanca 1992, p. 276), «desde luego que en principio puede afirmarse que no son nuevas (las pruebas o razones) si se reducen a la simple afirmación de que las partes disienten del criterio del tribunal que juzgó la causa; pueden ser, sin embargo, nuevas si ese disentimiento se corrobora con razones que no están en los autos».

Y creemos que en el mismo sentido e incluso con mayores énfasis y claridad se pronuncia la sentencia c. Giannichini, de 21 de mayo de 1982 (SRRD, vol. 74, p. 275), en la que se afirma que las anotaciones críticas frente a las sentencias anteriormente dictadas sólo podrían aceptarse como nuevos argumentos cuando muestran que la verdad y la justicia han sido sustancialmente lesionadas. Pero cuando eso no se demuestra, porque se trata simplemente de una diversa estimación de las

circunstancias, de los documentos o de las deposiciones de partes y testigos, entonces esas notas críticas pierden su valor y únicamente en fraude de ley pueden ser tomadas como nuevos y graves argumentos.

Por otro lado, y en segundo término, esas «pruebas y razones», además de ser «nuevas», deberán ser «graves»; es decir, han de contener tal entidad probatoria que funden no tanto o no sólo la posibilidad cuanto una sólida y firme probabilidad de reforma de las sentencias impugnadas (cf. al respecto sent. c. Jullien, de 16 de octubre de 1848: SRRD, vol. 40, p. 354). Y es que la necesidad de la gravedad de las razones aducidas deriva de la necesidad procesal de cuidar y proteger la seguridad jurídica y la presunción de verdad legal que se encierra en la sentencia firme.

Hemos dicho anteriormente algo sobre lo que deseamos volver. Hemos señalado que ha de tratarse de pruebas que no han sido examinadas anteriormente o porque no se presentaron o porque no se admitieron o porque, aunque hubieran sido presentadas y readmitidas, no fueron tomadas en consideración.

Pues bien, caso parecido a los anteriormente mencionados sería aquél en que las pruebas no pudieron presentarse porque el litigante no recibió ni tuvo oportunidades de presentarlas, cuando la ausencia o no intervención de ese litigante en el juicio no está justificada o porque no fue citado o porque no pudo comparecer a causa de impedimentos graves no imputables al mismo, como puede ser una enfermedad del psiquismo.

Se hallaría en juego en estos supuestos el principio fundamental del «ius defensionis», cuyo quebrantamiento puede afectar a la misma validez de las actuaciones y cuya protección debe ser amparada por el juez en todo tipo de causas, pero sobre todo en las matrimoniales.

Sobre este principio del «ius defensionis» haremos también unas breves observaciones.

La necesidad de protección del «ius defensionis» es algo que deriva por esencia de la misma entraña estructural del proceso. Y esta necesidad de su defensa se contiene en el propio Código de Derecho Canónico y aparece con claridad expuesta en las enseñanzas de los Papas y en especial en el Discurso a la Rota Romana del papa Juan Pablo II y de fecha 26 de enero de 1989.

Pues bien, respecto de este «derecho de defensa», que compete por igual a las dos partes litigantes, señala el Papa que, por no ser un derecho ilimitado y absoluto, debe ser ejercitado de acuerdo con las justas disposiciones de las leyes positivas, que tienen la misión no de destruirlo sino de regularlo de forma que no pueda degenerar en abuso u obstruccionismo de la justicia.

Asimismo, señala también el Papa que para la validez del proceso no se requiere el ejercicio efectivo y real del «ius defensionis», siempre que se mantenga abierta la posibilidad de defenderse. Es decir, el derecho de defensa deberá entenderse lesionado cuando a la parte se le niegan las posibilidades mismas o las oportunidades de defenderse de las acusaciones o alegaciones de contrario; o cuando la parte no puede defenderse, aunque quisiera hacerlo. Pero en modo alguno puede hablarse de lesión del «derecho de defensa» cuando la parte —pudiendo defenderse

y recibiendo en el proceso oportunidades de hacerlo— rehusa defenderse, se inhibe, no actúa, pudiendo actuar y plantear su defensa.

Es decir, el «ius defensionis» no consiste ni exige que la parte litigante se defienda efectivamente porque a la misma le asiste el derecho de tomar en el proceso la posición que más le agrade; sino que la violación del «ius defensionis» se produce únicamente cuando esa parte no ha tenido o no ha podido tener en ese proceso verdaderas oportunidades para defenderse.

7. Hemos aludido anteriormente al supuesto de pruebas que fueron presentadas o que no fueron admitidas; y hemos aludido también al supuesto que se produce cuando esas pruebas no pudieron presentarse por razones independientes de la voluntad de la parte llamada a presentarlas.

Pero ahora queremos aludir a otro supuesto. Y es el siguiente. La parte litigante, generalmente la parte demandada, puede y es libre de adoptar ante el proceso, del que es conocedora y en el que se ha personado, varias posibles posturas. Y una de esas posturas posibles y legítimas es la de personarse en los autos, allanarse a la demanda, inhibirse en cuanto a una actuación activa en el proceso y someterse a lo que comúnmente se llama «la justicia del Tribunal». Esta actitud del demandado es perfectamente legítima, ya que nadie —procesalmente hablando— viene obligado a defenderse positivamente; y, por otro lado, siempre permanece en pie como salvaguarda del mismo ese axioma de que «actore non probante, reus absolvitur» (mientras el actor no pruebe lo que alega, la razón habrá de darse al demandado). Esta situación de sometimiento a la justicia del Tribunal, que ha de ser voluntaria por parte del litigante, es una actitud de inhibición defensiva, aunque implica que ese demandado sometido a la justicia del Tribunal tiene derecho a ser informado del curso del proceso y se pone a la disposición del juez para intervenir en aquellos actos, sobre todo de prueba, que él disponga.

En consecuencia de lo dicho anteriormente, una actitud de remisión voluntaria a la justicia del Tribunal, además de ser perfectamente compatible con una intervención en el momento que lo desee, actuando, proponiendo pruebas o defendiéndose de las propuestas de contrario, implica, por el anteriormente mencionado principio de la auto-responsabilidad de las partes en cuanto a la actividad probatoria y los resultados de la misma, que esa parte que se negó voluntariamente a defenderse y a actuar positivamente en la causa, ni puede alegar indefensión, ni puede, de suyo, servirse de los remedios extraordinarios concedidos por el Derecho, alegando que, al no resultarle favorables las resoluciones dictadas, quiere completar pruebas, o aclarar las practicadas, o decir ahora lo que no quiso decir, o proponer en el momento procesal oportuno. Y en este sentido, a nuestro juicio, no puede considerarse «nuevo» lo que ya existía en el momento procesal en que se pudieron proponer esas pruebas y se dejó de proponer porque a la parte no le dio la gana de hacerlo. Hay que respetar naturalmente esa voluntad de la parte; pero esa voluntad, o mejor el respeto a esa voluntad, no puede implicar ni un distorsionamiento en la recta administración de la justicia ni un sacar provecho de un hipotético perjuicio presuntamente causado por la resolución final y que esa parte tuvo en su mano al menos intentar evitar y no lo hizo porque no quiso.

## III. EN CUANTO A LOS HECHOS

Por todo lo anteriormente expuesto y motivado; teniendo en cuenta las anteriormente aludidas razones del Derecho y las aportaciones justificadoras de la petición de revisión de causa hechas por la parte demandada, tanto en sus escritos de este trámite de revisión como en las anteriores instancias de la presente causa; este Tribunal estima, juzga y concluye que, entendiendo que en el caso y por la parte M no se cumplen mínimamente los requisitos exigidos por el canon 1644 para la admisión de la nueva proposición de causa, no procede acceder ni admitir la revisión solicitada por dicha parte.

Y en apoyo de esta nuestra conclusión nos limitamos a indicar tan sólo las razones que entendemos más relevantes:

8. Los escritos de la parte M, de fechas 2 de julio de 1997 y 5 de febrero de 1998, apoyan o buscan apoyar la legitimidad de la impugnación solicitada tanto de la sentencia del Tribunal Eclesiástico de Barcelona, de fecha 4 de octubre de 1996, como del Decreto ratificatorio de un primer Turno de N. Tribunal, de fecha 12 de mayo de 1997 (la parte proponente de la revisión dice impugnar el Decreto de N. Tribunal de fecha 3 de marzo de 1997, lo que es incoherente porque en dicho Decreto nada se ratificaba en relación con la sentencia dictada en Barcelona) únicamente en lo siguiente: «como se ha dicho, hasta el presente, ninguna prueba se ha practicado con el fin de dar luz sobre los hechos vistos desde la vertiente de mi principal, toda vez que la causa se ha instruido exclusivamente con pruebas propuestas por el actor y en base a testigos de su esfera familiar».

En relación con este planteamiento justificatorio de la petición de revisión, este Tribunal tiene que decir: en primer lugar, como ya hemos dicho anteriormente, no puede considerarse «nuevo» algo que, como prueba, pudo aportarse por la parte demandada en la primera instancia y no fue aportado porque ella sencillamente no quiso hacerlo; la novedad estaría en que esa parte demandada no hubiera podido aportar pruebas o en que, de haberlas aportado, se le hubieran rechazado; pero entendemos que no puede hablarse de «pruebas nuevas» cuando las mismas eran posibles en la primera instancia, estaban ya entonces al alcance y en la posibilidad de ser aportadas y no se adujeron, ni aportaron, ni se practicaron porque la esposa no lo quiso hacer; en segundo lugar, tampoco puede hablarse de indefensión porque, como hemos dicho, el «ius defensionis» implica carencia de oportunidades para defenderse, pero no se lesiona cuando la parte, pudiendo defenderse, no lo hizo porque no le dio la gana; en tercer lugar, y en cuanto a que en la primera instancia se aportaron testigos «de su esfera familiar» del actor, ello es perfectamente legítimo tratándose de causa de nulidad matrimonial y ello es legítimo desde que, en fecha de 15 de agosto de 1936, la Const. *Provida Mater*, estableciendo Normas para el tratamiento ante los Tribunales Eclesiásticos de las causas matrimoniales de nulidad, en su art. 122 decía: «tratándose de causas matrimoniales, los consanguíneos y los afines mencionados en el art. 119, 3-3.º, son testigos hábiles en las causas de sus parientes»; y, en último término, no se puede hablar de pruebas nuevas cuando las mismas se reducen estrictamente a apuntalar la simple afirmación de que las partes

disienten del criterio del Tribunal que juzgó la causa, como nos parece que ocurre en el caso que nos ocupa.

9. En cuanto a los argumentos y razones aducidos y alegados ante el anterior Turno de N. Tribunal para justificar por la parte demandada tanto el recurso de apelación como la pretensión de que la causa fuera pasada a proceso ordinario de segunda instancia, estimamos —y a ellas nos remitimos— que las valoraciones críticas efectuadas por el anterior Turno de N. Tribunal, en su Decreto ratificatorio de fecha 12 de mayo de 1997 (pp. 16 a 20 del mismo), son completamente acertadas y apoyan nuestro criterio actual de que en este caso por la parte M no aducen razones fundadas y válidas para la admisión del recurso extraordinario de revisión o nueva proposición de causa.

10. Únicamente nos permitimos algunas observaciones en relación con la prueba pericial practicada únicamente sobre los autos, puesto que en el caso que nos ocupa así se ha realizado sobre la esposa. Aparte de lo que sobre dicha prueba se dice en el citado Decreto ratificatorio de N. Tribunal (pp. 19-20 del mismo), añadimos lo siguiente.

Es evidente que el método ordinario de realización de una pericia psicológica o psiquiátrica exige básicamente dos cosas: por un lado, la exploración personal del periciado por parte del perito complementada con la aplicación de pruebas psicométricas con las que se puedan detectar las condiciones de su personalidad; y, por otro lado, el análisis y estudio por parte del perito de las restantes pruebas de la causa, que el Tribunal tiene la obligación de poner en manos del perito, contrastando esas pruebas con los resultados obtenidos por él directamente del examen del periciado.

Parece claro que un perito competente y experimentado en estos tipos de causas, con tales elementos probatorios en sus manos, se halla en condiciones más que suficientes y por supuesto aceptables como para poder emitir un dictamen con bastante solvencia científica.

La exploración personal y directa de la persona periciada apoyada en una psicometría correcta y adecuada técnicamente hablando, contando con la experiencia y la perspicacia de un perito que no se deje llevar por prejuicios de escuela ni engañar por las artes simulatorias de pacientes hábiles en ocultar lo que les interesa o dar una imagen deformada de sí mismos, al completarse todo eso con las aportaciones de pruebas como las de confesión de las partes o la testifical, que pueden ofrecer unos datos comportamentales de indudable valor probatorio, al conjuntarse todo ello en las manos y en la mente del perito podrán servir las bases de una buena periciación.

Pero el empleo de una tal metodología, con tales y tan completos elementos de juicio, lo que sería el «desideratum» en toda causa de nulidad, no siempre es posible; y la imposibilidad deriva de la realidad frecuente de la incomparecencia del periciado ante el perito.

Ante una tan frecuente realidad podemos preguntarnos por las opciones que caben al juez ante tal eventualidad: ¿dictar la no realización de la pericia solicitada y

que puede ser necesaria para la buena marcha de la causa? ¿Disponer su práctica y realización a pesar de la imposibilidad de exploración del periciado?

Suele decirse que lo mejor es enemigo de lo bueno. Y creo que en estos casos se verifica con exactitud ese dicho.

Hay autores (Gutiérrez, L., *La incapacidad para contraer matrimonio*, Salamanca 1987, p. 157) y hay psiquiatras para los cuales tanto el psicólogo como el psiquiatra no pueden emitir un dictamen basado en las reglas de una técnica depurada o de una ciencia que se precie de serlo sin la exploración personal de la persona periciada y sólo por aquello que otros puedan decir sobre la persona objeto de la pericia.

Este criterio puede ser ciertamente un criterio respetable, pero yo, al menos, creo que no es necesariamente un criterio científicamente irrefutable y menos aún atendible desde ángulos sobre todo procesales y prácticos. Y ello por varias razones.

Existe, en primer lugar, una razón de índole procesal. Todo periciado, al menos en el orden procesal canónico, está en el derecho y puede tomarse la libertad de no acudir al perito; pero también hay que decir que la parte contraria que propuso la pericia o el juez que la estima oportuna están en su derecho de que se alcance la verdad de los hechos controvertidos por todos los medios disponibles y legítimos. Y sería una verdadera injusticia procesal el privar a la parte que actúa de buena fe, pidiendo la declaración de nulidad de su matrimonio, de un medio de prueba tan importante y a veces tan decisivo como puede ser una pericia por el —llamémosle así— «sabotaje» procesal del presunto periciado; sobre todo cuando en el proceso existen actuaciones probatorias que constituyen o pueden constituir bases firmes de pronunciamientos periciales científicamente fiables.

Y hay otra razón de índole sustantiva. No es del todo cierto, ni mucho menos, que una pericia psicológica o psiquiátrica pueda sacar un mayor fundamento científico o técnico de la exploración personal del periciado que de los datos, sobre todo si son fiables, que sobre la conducta y el comportamiento de esa persona pueden ofrecer la otra parte con su confesión judicial o los testigos con sus declaraciones. Sabido es de sobra que la conducta de las personas es en sí misma reveladora de su modo de ser, por aquello tan conocido de que «operare sequitur esse»: el obrar es una consecuencia natural del ser. Por tanto, si es cierto que la exploración personal del periciado, cuando el periciado no logra —lo que puede ser posible y hasta frecuente— enmascarar a los ojos del perito su verdadera realidad y condición, parece una fuente autorizada de conocimiento principalmente sobre la realidad actual de la personalidad explorada, no es menos cierto que en las causas matrimoniales lo que se trata de conocer no es precisamente la realidad nosológica actual del contrayente, sino sobre todo su realidad en el momento del matrimonio. Y esto se puede conocer perfectamente a través de las manifestaciones de personas fidedignas y fiables que conocieron, que trataron de cerca y que pudieron presenciar hechos del periciado en sus relaciones de noviazgo, en la celebración del matrimonio y a través de los años de convivencia conyugal. Además, a veces ocurre que en la causa y en los autos existen o pueden existir datos como informes sobre internamientos médicos del periciado con su correspondiente diagnóstico o datos sobre

tratamientos impuestos al mismo con la medicación dictada que aumentan las garantías de acierto en el perito.

11. Todos estos elementos de juicio —repetimos—, cuando son fiables, pueden constituir bases probatorias que, en manos de peritos competentes y experimentados, son capaces de ofrecer garantías de una buena solvencia científica.

Creemos, por ello, que la pericia sobre los autos puede y debe incluso constituir una posibilidad abierta en los casos en que el periciado rehusa comparecer ante el perito.

Admitida y constada ya la posibilidad e incluso la conveniencia de este tipo de pericia, voy a deducir algunas conclusiones en relación con la misma:

*a)* no cabe duda de que la pericia llevada a cabo únicamente sobre y a partir de los autos implica siempre ciertos inconvenientes de orden probatorio y tal pericia será de ordinario una pericia en cierto modo incompleta por cuanto importa mucho que el perito explore y pueda observar por sí mismo a la persona periciada. De hecho, los buenos profesionales de la Psiquiatría suelen lamentar estas incomparencias;

*b)* sin embargo, una pericia sobre los autos puede en muchas ocasiones revestir una calidad técnica innegable. La calidad de una pericia hecha sobre los autos estará en función de la calidad de esos mismos autos. Y puede ocurrir que en la causa obren suficientes elementos de juicio porque las demás pruebas aporten muchos y valiosos elementos probatorios. En tales casos, una pericia realizada únicamente sobre los autos puede ser legítima; y no sólo legítima sino incluso excelente probatoriamente hablando y estar en condiciones de ofrecer al juez bases sólidas para fundar sus conclusiones;

*c)* el alcance científico-técnico de una pericia sobre los autos deberá mantenerse dentro del alcance que pueda derivarse de esos mismos autos. Y lo que no podrá nunca hacer un perito que actúe solamente a partir de los autos es deducir hechos pantográficos más allá de lo que permitan las pruebas de la causa. Y sus conclusiones habrán de estar en la línea de lo que permitan dichas pruebas. No digo que el perito, en estos casos y en tales pericias, no pueda poner nombres técnicos a las aportaciones generalmente vulgares de las otras pruebas de la causa; ni digo que el perito, emitido el diagnóstico, no pueda revelar los síntomas de la enfermedad o del trastorno diagnosticado y sus consecuencias; lo que intento decir es que el perito, en estos casos, no pueda aislarse de los elementos de prueba que le han servido de base y actuar por su cuenta al margen del contenido de esas pruebas;

*d)* finalmente, habrá que admitir que de ordinario la fuerza probatoria de la pericia realizada sobre los autos es inferior por supuesto al valor y conclusiones de una pericia realizada con exploración del periciado y estudio de las pruebas de la causa.

Pero, de todos modos, habrá que reconocer también que se trata de una prueba legítima y que, una vez practicada dicha prueba con garantías, al juez le corresponderá deducir su valor probatorio contrastando los datos deducibles de las pruebas de base con la técnica científica y práctica del perito elegido.

En conclusión, creo que debo señalar y afirmar con claridad lo siguiente: la pericia practicada solamente y a partir de los autos y pruebas de la causa puede ser en ocasiones una prueba necesaria en casos de incomparecencia culpable de la persona objeto de la pericia; puede la misma, en ocasiones y cuando lo permita la fiabilidad de esas otras pruebas, ser una prueba perfectamente legítima y hasta científicamente solvente; y los resultados de una tal prueba pueden ofrecer en ocasiones al juez elementos de juicio serios y sólidos en línea probatoria.

En último término, quiero indicar que, entre la poca literatura jurídica que sobre esta materia existe, merece destacarse un estudio del Auditor de la Rota Romana, Mons. Serrano Ruiz, que lleva por título 'La pericia psicológica realizada solamente sobre los autos de la causa: legitimación, elaboración y valoración canónica', publicado en *Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro X*, Salamanca 1992, pp. 525-553. Se trata de un trabajo interesante, en el que se describen y precisan los pros y los contras de estas pericias y se mantiene el criterio de que las mismas, a pesar de sus normales y naturales inconvenientes y deficiencias, constituyen o pueden constituir elementos probatorios muy estimables y atendibles.

12. POR TODO LO ANTERIORMENTE EXPUESTO Y MOTIVADO y ante la petición de admisión de revisión de causa o nueva proposición de la misma presentada ante N. Tribunal por la parte M, en fecha de 2 de julio de 1997, contra la sentencia dictada por el Tribunal Eclesiástico de Barcelona, de fecha 4 de octubre de 1996, y el Decreto ratificatorio de un anterior Turno de N. Tribunal, de fecha 12 de mayo de 1997; este Tribunal

#### DECRETA

*No procede admitir y no admitimos el recurso extraordinario de revisión o nueva proposición de causa presentado ante N. Tribunal por doña M en contra de las resoluciones anteriormente indicadas y dictadas en la causa de nulidad matrimonial «V - M».*

Condenamos en costas a la parte proponente de dicha revisión o nueva proposición de causa.

Así lo decretamos. Notifíquese a las partes y a la defensa del Vínculo de N. Tribunal este N. Decreto.

Dado en Madrid, fecha ut supra.