

## LA SEPARACION ENTRE LO ADMINISTRATIVO Y LO JUDICIAL Y EL TRANSITO DE UNA A LA OTRA VIA

**SUMARIO.** I. *Los criterios de distinción entre lo administrativo y lo jurisdiccional.* A) La sustitución de la actividad ajena por la actividad de los órganos públicos. B) La finalidad de la función judicial. C) La lesión de derechos protegidos con acción. D) El contenido del proceso. E) El hecho legal de la distinción y separación. II. *Sin consentimiento de la autoridad administrativa no se pasa de su ramo al jurisdiccional.* A) La facultad de acudir a una de las dos vías. B) El paso a lo judicial, previo el consentimiento de la autoridad administrativa. C) Sin consentimiento de la autoridad administrativa no es posible pasar de su ramo al judicial. III. *El tránsito del proceso a la tramitación administrativa.* A) Naturaleza del proceso matrimonial en las causas de nulidad. B) Naturaleza del proceso de dispensa de matrimonio rato. C) Respeto a la voluntad de los cónyuges. D) Personas que han de solicitar el paso del proceso de nulidad a la tramitación de dispensa. E) Disposiciones legales y normas de aplicación referentes al tránsito. F) Tres clases de casos en el paso de un proceso al otro. G) Observaciones sobre la figura jurídica de este paso. IV. *Obispo que en los casos de tránsito ha de dar el voto "pro rei veritate".* A) La parte episcopo-pastoral en el procedimiento de dispensa. B) Naturaleza y contenido del voto *pro rei veritate*. C) Motivos de duda sobre el Obispo que ha de redactar el voto. D) Resolución a favor del Obispo de la sede del Tribunal.

En el Derecho canónico, y también en el civil, uno de los problemas menos claros en la ciencia del proceso es resolver si existe distinción sustancial entre la potestad administrativa y la judicial y, en el caso real de la separación de poderes, averiguar cuál es el criterio diferenciador último que puede valer para separar adecuadamente lo administrativo de lo judicial. Estrechamente unida con esto se ofrece la cuestión de si, habiendo entrado un asunto para su conocimiento y solución en la vía administrativa, es posible para el mismo fin pasarlo a la vía judicial o, viceversa, habiendo comenzado en la vía judicial, pasarlo después a la vía administrativa.

Nuestro intento ahora es preferentemente examinar en las causas de nulidad de matrimonio el caso no raro del tránsito del proceso judicial a la tramitación administrativa de dispensa de matrimonio rato y no consumado. Pero creemos conveniente antes de ello detenernos

un poco en los criterios de distinción entre lo judicial y lo administrativo e indicar que dentro del ordenamiento canónico vigente no es posible pasar sin consentimiento de la autoridad administrativa de su ramo al ramo judicial.

## I. LOS CRITERIOS DE DISTINCIÓN ENTRE LO ADMINISTRATIVO Y LO JURISDICCIONAL

Comencemos por confesar que no hemos hallado ni en la teoría ni en las legislaciones positivas vigentes un criterio apto que valga para separar universalmente con límites fijos las áreas de cada campo, y esto no ya en la sociedad eclesiástica, cuyos jerarcas, Papa y Obispos, tienen toda la potestad, legislativa, judicial y coactiva<sup>1</sup>, pero ni siquiera en los Estados modernos a pesar del principio imperante de la separación de poderes. En la Iglesia y en los Estados es un hecho que los órganos y las formas de una función se emplean con más o menos frecuencia, en casos más o menos marginales, para ejercer actividades que según criterios científicos parece que deberían corresponder a función distinta.

Más fácil es poder separar el poder legislativo del judicial que el judicial del administrativo. Y si esto sucede en la sociedad civil con sus poderes, ¿qué dificultad no se hallará en la sociedad eclesiástica, que es monárquica como ninguna y donde los Obispos y el Papa tienen plenitud de potestad por derecho divino?

Queriendo hallar criterios de distinción se ha puesto la vista en todo: en la potestad misma, en los órganos que la ejercen, en el objeto o materia propia y específica de cada poder, en los fines distintos de cada función, en la forma o el procedimiento que en cada ramo se sigue.

Sin duda, de todo se saca partido y todo contribuye a marcar con mayor relieve las diferencias. Se han indicado como notas características de distinción entre lo administrativo y lo jurisdiccional las siguientes:

1. Que la jurisdicción trata de resolver las controversias contenciosas entre los particulares, y que la administración se cuida de atender y de fomentar el bien público.
2. Que el juez ha de aplicar la ley al caso concreto, y que el administrador provee, dentro de lo legal, aquello que más contribuya al interés del procomún conforme a su poder discrecional.
3. Que en el acto jurisdiccional predomina el juicio lógico, mientras que prevalece el imperio de la voluntad en el acto administrativo.

<sup>1</sup> Cánones 218, 325, § 1.

4. Que la jurisdicción hace cumplir la norma jurídica exigiendo la reintegración en los casos de lesión de derechos entre particulares, y en cambio, la administración se vale del ordenamiento jurídico para atender al bien común.

5. Que la potestad judicial opera combinando la acción y la jurisdicción, sin que el juez pueda ser parte, mientras que la potestad administrativa opera sin dejar de ser ella una parte y sin que la otra parte cuente con acción en sentido estricto.

6. Que los órganos jurisdiccionales sustituyen la voluntad o actividad que los particulares reacios no prestan, y que los órganos administrativos no sustituyen, sino que actúan directa e inmediatamente en objetivos propios; por consiguiente, que la actividad de los primeros es derivada y secundaria, mientras que la de los segundos es propia y primaria.

7. Que hay en los órganos jurisdiccionales, sin falta de los diversos grados de superioridad, más coordinación, y en los administrativos hay menos independencia en los diversos planos y más subordinación respecto al superior jerárquico.

De todo esto en conjunto, aunque haya que hacer salvedades en algunos extremos, bien se comprende por lo menos la conveniencia de una justa separación, con la que se provea al bien público y a los intereses privados, para que ni padezca detrimento el bien común ni falten a los miembros de la sociedad frente a las autoridades las oportunas garantías que salvaguarden según los casos, ya los derechos subjetivos, ya el interés privado, sin merma del bien público que en la Iglesia es la salud de las almas.

A) *La sustitución de la actividad ajena por la actividad de los órganos públicos.*—Según Chiovenda<sup>3</sup> y con él muchos otros lo que caracteriza a la jurisdicción es que sustituye con su actividad pública a otra ajena, en dos maneras: en el *conocimiento* de la voluntad concreta de la ley respecto a las partes y en la *ejecución*, haciendo que la voluntad de la ley se lleve a la práctica.

Se objeta contra esto que no hay en lo judicial sustitución intelectual cuando en el pleito no hay nada que ilustrar, por ejemplo en el caso del deudor que confiesa la deuda y se resiste a pagar, y lo mismo en los procesos dispositivos y ejecutivos. Y es verdad que muchas veces lo que ha de sustituir el juez no es la falta de conocimiento en las partes, sino la falta de consentimiento de la parte que estando obligada se

<sup>3</sup> CHIOVENDA, *Instituciones de Derecho Procesal civil*, Madrid, 1954, traducción de E. GÓMEZ ORBANEJA, vol. II, P. III, lib. I, § 19, n. 130, p. 9.

muestra reacia y el juez la ha de forzar a que ponga en práctica lo que no quería poner.

Pero a más de esto se objeta contra la sustitución que si bien esclarece el carácter instrumental de la jurisdicción, esto no es nota diferencial última, porque también la administración sustituye o en el conocimiento o en la ejecución, es decir, tiene actividades judiciales. Acogerse a la sustitución sería, en último término, quedarse con el fenómeno y no preocuparse de su razón explicativa.

Entre los canonistas que aplican esta teoría al Derecho de la Iglesia se halla Roberti<sup>3</sup>, para el cual la nota característica de la potestad administrativa es tener actividad directa y primaria mientras que la actividad de la potestad jurisdiccional es actuar sustitutiva y secundariamente en vez de la actividad de los particulares. El administrador procura lo que más conduce al bien público; el juez resuelve las causas ajenas, sea dirimiendo cuestiones contenciosas, sea aplicando penas.

A favor de esta teoría de la sustitución se invoca el que se aviene sin dificultad con las prescripciones de las leyes eclesiásticas vigentes, incluso con la más fuerte de que no cabe apelación o recurso a los tribunales contra los decretos de los Ordinarios, a no ser que la autoridad administrativa consienta que la cuestión se lleve al orden judicial<sup>4</sup>.

Pero quizá esta misma tan grande flexibilidad de la regla o criterio, lejos de favorecer perjudique a la teoría, porque el criterio, si ha de ser útil, debe servir para discernir y dar él la razón por la cual la jurisdicción suple el incumplimiento legal o la violación de unos derechos lesionados por los particulares, y no suple, por el contrario, con efectos semejantes la ilegalidad o la violación de otros derechos causada acaso en casos concretos por las autoridades administrativas.

B) *La finalidad de la función judicial.* La teoría de este criterio no niega ni excluye que haya otros signos o notas diferenciales, por ejemplo, la de la prevalencia del entendimiento o de la voluntad, la del diferente procedimiento silogístico, la del interés privado o público, la de la sustitución que acabamos de ver, la de los órganos diversos, la del elemento partes en cuanto éstas han de ser particulares y personas distintas de la autoridad que resuelve, etc. La teoría de la finalidad de las funciones jurisdiccionales y administrativas aspira a que precisamente la finalidad venga a ser lo más característico y diferenciador en último término entre unas y otras funciones. Y sin duda, un acto administrativo mira a fin distinto del fin que tienen los actos judiciales. Ahora bien, lo difícil está en saber cuál es esta finalidad de suyo

<sup>3</sup> ROBERTI, *De processibus*, Romae 1941, vol. I, n. 43, p. 114.

<sup>4</sup> ROBERTI, *l. c.*, n. 59, p. 169.

característica, última y exclusiva del proceso o de la actividad judicial en contraposición de la actividad administrativa.

¿Será la declaración de certeza? Parecería que sí, particularmente si ponemos los ojos en las causas de nulidad de matrimonio, en las cuales los jueces tratan de averiguar si consta o no la nulidad del acto matrimonial. Pero así se iría a coincidir con la teoría de la sustitución cognoscitiva, y vendrían luego los mismos reparos. También tendría en contra suya el grave inconveniente de no distinguir, por ejemplo, el acto judicial que conoce si consta o no la nulidad de un matrimonio, del acto administrativo que conoce si se ha de dispensar o no un matrimonio rato, o si se ha de conceder o no una sepultura eclesiástica.

¿Será la actuación del derecho o de la norma jurídica? Esto tiene fundamento en que los jueces hacen cumplir las leyes y obligan a reparar los daños por causa de los derechos lesionados; pero que la actuación en cuanto tal sea nota característica distintiva no se ve claro, porque no sólo actúa o hace que funcione una norma jurídica el decreto o la sentencia judicial, sino también la provisión administrativa cuando manda que se pongan estas o las otras condiciones precisas para que la ley se cumpla. Parece, pues, que la actuación de la norma de suyo no pasa de ser un fin común de ambas funciones, jurisdiccional y administrativa, que lo mismo vale o es aplicable para resolver un conflicto de derechos (poder judicial) que para tutelar unos intereses (administración).

¿Será el bien público y el privado en cuanto objetivo inmediato y directo de cada una de las dos funciones? En este sentido y por este criterio pertenecería a la administración todo cuanto en general mirase directa y principalmente al bien público, y pertenecerían más bien al poder judicial aquello que afectase inmediatamente al bien privado<sup>5</sup>. Esto no implicaría, claro está, la exclusión mediata o remota, ya del interés privado de los particulares en el buen gobierno administrativo, ya del bien común en la recta administración de la justicia. Todo parece bien si el criterio no fuera demasiado elástico y con él, variando tiempos y circunstancias, las mismas cosas admitiesen el ser separadas, unas veces hacia el lado de lo judicial, y otras, hacia el campo administrativo.

C) *La lesión de derechos protegidos con acción.* ¿Será la protección de los derechos lesionados? Ciertamente, esto ya es señalar un principio que deslinda más los campos. Como es sabido, una cosa son intereses y otra distintos derechos subjetivos protegidos por la acción.

Según esta teoría los órganos judiciales y la función judicial sirven para dirimir las controversias que surjan sobre lesión de derechos, pro-

<sup>5</sup> Véase CAPPELLO, *Summa Juris publici ecclesiastici*, Romae 1936, n. 73.

venga ésta de actividades privadas o públicas, salvo las cuestiones que por imperativo de la ley deban ser tramitadas y resueltas gubernativamente<sup>6</sup>. Y queda, en cambio, como propio por su naturaleza y como perteneciente a los órganos administrativos el fomentar el bien público y, dado caso, resolver las cuestiones en las que se trate de perjuicio de intereses.

Contra esta teoría parece que tienen poca fuerza los argumentos que se toman de los ordenamientos jurídicos vigentes, en particular, del Derecho canónico, por ejemplo, del canon 1.601, norma generalísima que prohíbe a los particulares, sea cualquiera su derecho, recurrir a los tribunales contra los decretos de los Obispos.

Nótese que son dos cosas muy distintas: una, el valor teórico del criterio en cuanto tal y en cuanto aplicable al *ius condendum*, y otra, las excepciones más o menos numerosas con respecto a él y más o menos justificadas en las circunstancias del *ius conditum*, especialmente en la sociedad eclesiástica, dada la naturaleza de su fin y la potestad que por derecho divino ostentan el Papa y los Obispos.

Acaso lo que con rigor científico se pudiera objetar a esta teoría de los derechos con acción, es que pone la nota diferencial del juicio al que unimos el poder jurisdiccional, precisamente en la *acción*, la cual propiamente no es elemento del proceso, sino un derecho que la parte tiene para ponerlo en movimiento.

Pero de todas formas, sin meternos en la naturaleza intrínseca de la acción, es innegable que el binomio acción y jurisdicción combinados dan el distintivo de algo que es propio del poder judicial y que no lo tienen ni el legislador ni el administrador.

El legislador da leyes para todos, tutela remota o mediatamente los intereses de todos, los cuales para esto no necesitan acción.

El administrador, en casos de conflicto de intereses con los particulares, opera considerando a éstos como una parte interesada, aunque sin acción, e interviniendo él como otra parte y a la vez como autoridad que resuelve.

En lo judicial se combinan la acción y la jurisdicción: la acción es propia y exclusiva de las partes; la jurisdicción es propia y exclusiva del juez. La acción de las partes es para que con ella la parte pueda defender sus derechos subjetivos ante el juez, plenamente independiente y desinteresado; el juez está precisamente para proteger los derechos lesionados de los particulares que tengan acción.

A la *acción*, pues, más que mirarla como algo dentro o fuera de los elementos del juicio, se la mira en la relación estrecha que tiene con él, porque sin acción las partes no operan ante el juez y con acción las

<sup>6</sup> OJETTI, *De Curia Romana*, Romae 1910, n. 12, 50-52, 65, 66; C. BERNARDINI, *Leges processuales vigentes apud S. Rotae Tribunal*, Romae 1947, p. 82.

partes pueden defenderse exigiendo que el juez *ius dicat*. Y viceversa, el juez puede *ius dicere*, porque a él se acude con acción, y *ius dicit* para responder a la parte que con la acción pide.

D) *El contenido del proceso*. El ilustre procesalista Carnelutti escoge como criterio diferencial último entre la jurisdicción y la administración la misma litis y su composición. Estaremos o no en lo jurisdiccional cuando haya o no proceso-litis.

El género próximo de litis es el conflicto de intereses, pero puede haber conflicto de intereses sin litis.

Para que haya litis han de concurrir dos cosas: conflicto de intereses y además: o la lesión de un derecho (acto ilegal), o la resistencia a una pretensión que se discute. Según Carnelutti, hay litis "cuando uno pretende la tutela de un interés suyo en contraste con el interés de otro y éste resiste a él mediante la lesión del interés o mediante la discusión de la pretensión".

Cuando en el proceso no hay más que *discusión* de la pretensión, la litis queda completa con la declaración de certeza (proceso de cognición); cuando el proceso tiende a resolver un conflicto de interés no determinado por la ley, sino que debe ser determinado por lo que mande el juez (proceso dispositivo), a más de la declaración de certeza hace falta como complemento una disposición o mandato del juez, la cual tienda a la reintegración del derecho, por ejemplo, a que el ladrón pague lo robado y además a que repare las consecuencias de su hecho ilícito<sup>7</sup>.

Insiste Carnelutti en la diferencia entre litis y *contentio inter partes*. No valen, dice él, los binomios proceso y *contentio inter partes*, o proceso y acción, o proceso y relación jurídica, sino proceso y litis, en cuanto ésta es el contenido característico del proceso y el verdadero criterio diferencial que puede distinguir sin excepción las funciones del poder jurisdiccional de las del poder administrativo. Sin que esto quiera decir que en las legislaciones vigentes no haya casos en los que aparecen procesos sin verdadera litis<sup>8</sup>.

En la concepción de Carnelutti los elementos de la litis son: personas (partes) y bienes e intereses. No las razones jurídicas. Concibe el proceso como la curación; la litis, como la enfermedad; las razones jurídicas, como las medicinas para la curación. Por consiguiente, razona él, así como las medicinas son extrañas a la enfermedad, del mismo modo las razones jurídicas son extrañas a la noción de la litis.

<sup>7</sup> CARNELUTTI, *Estudios de Derecho Procesal*, Buenos Aires 1952, traducción de SANTIAGO SERRÍS MELENDO, vol. II, p. 13.

<sup>8</sup> Según el canon 2.210 el mismo juez entiende en la existencia del delito y resuelve acerca de la imposición de pena y de la satisfacción de daños.

<sup>9</sup> CARNELUTTI, 1. c., p. 23.

Las razones jurídicas sirven para resolver las cuestiones. Estas son la raíz o causa de la litis y de sus diversas especies. La cuestión produce la litis como el bacilo produce la enfermedad. El objeto de la curación es la enfermedad. El objeto del proceso es la litis<sup>10</sup>.

Contra Carnelutti se objeta que la litis es un conflicto, pero conflicto regulado por el derecho. En nuestra disciplina el canon 1.552 dice: "se denomina juicio eclesiástico la discusión y decisión *legítima*, etc."

Entre los canonistas es común contar como elementos esenciales del juicio los siguientes: el objeto de la controversia, las partes o sujeto pasivo, el juez o sujeto activo que conoce y dirime la controversia, y las normas procesales a las que ha de ajustarse el conocimiento y fallo de la controversia.

También podría decirse que en tanto aparece el proceso como curación en cuanto dentro de él se mueven como elementos necesarios no sólo la enfermedad o el conflicto, sino también los enfermos o personas a quienes afecta el conflicto, o sea, las partes, actor y reo, y el médico o sujeto activo que cura, es decir, el juez, y las medicinas o las leyes en cuanto para curar es preciso aplicarlas tanto para proceder como para dirimir las cuestiones que originan la litis. Dichas así las cosas, ¿será esto salirse de lo que dicta el buen sentido común?

E) *El hecho legal de la distinción y separación*. Ante la imposibilidad de hallar en teoría un criterio diferencial apto que separe adecuada y universalmente lo judicial de lo administrativo, muchos canonistas, no hallando distinción sustancial entre la potestad administrativa y la judicial, se contentan con examinar el hecho legal y atenerse a él para clasificar lo que a cada orden pertenece, o como facultativo, o como más propio, o como obligado y exclusivo de cada uno.

Es cierto que no se halla en el Código de Derecho canónico el término de potestad *administrativa*, pero también es innegable la división bipartita en potestad judicial y no judicial<sup>11</sup>, los diferentes órganos que ejercen, unos, funciones administrativas, y otros, judiciales<sup>12</sup>; las dis-

<sup>10</sup> Las partes respecto a la litis pueden estar en situación de: a) *capacitas partis*, o sujeto capaz de derechos, particularmente de la relación jurídica procesal; b) *legitimatío ad processum*, o sujeto capaz de comparecer en juicio, en general; c) *legitimatío ad causam*, o sujeto capaz para ejercitar esta acción concreta en este juicio determinado; d) *ius postulandi*, o sujeto capaz para actuar por sí mismo en juicio. Estas posibles y diversas situaciones de las partes en el proceso y la distinción entre litis y contradicción ayudan a esclarecer la figura jurídica del promotor de la justicia y la del defensor del vínculo, distintas siempre de la figura de las partes. El promotor de la justicia cuando acusa el matrimonio, no se hace parte actora, sino únicamente sujeto que mueve la acción. El defensor del vínculo cuando se opone al cónyuge que acusa la nulidad de su matrimonio, no se convierte en parte demandada, únicamente se hace sujeto que contradice la acción movida por el cónyuge o, si fuere caso, por el promotor de la justicia.

<sup>11</sup> Cánones 201, § 3; 205, § 1; 1.507, §§ 1 y 2.

<sup>12</sup> Mírese a la organización de la Curia Romana con sus Congregaciones y Tribunales, y a las Curias diocesanas con sus cargos de gobierno y de justicia.



tintas formas o procedimientos que se siguen en cada una de las dos vías<sup>13</sup>.

De tal forma es clara esta separación legal entre lo administrativo y lo judicial que con razón afirma una sentencia de la Rota Romana: "Aunque no se pueda establecer un criterio cierto que valga para juzgar sobre si un acto de jurisdicción es o no negocio puramente administrativo, sin embargo, esto no es difícil conocerlo en cada caso mirando a la ley positiva que regula el acto o viendo el procedimiento normal en la tramitación de las diversas clases de los negocios"<sup>14</sup>.

Ahora bien, si nos atenemos a este criterio positivo o al hecho legal de la separación establecida por el legislador eclesiástico y comparemos ésta con la que se deduciría más o menos de los criterios teóricos o científicos de separación, nos parece que ni el criterio de la sustitución, ni el de la finalidad de las funciones, ni el del bien común, ni el de la lesión de derechos, son del todo aptos y aceptables en último término para establecer límites precisos de separación adecuada entre lo administrativo y lo jurisdiccional.

Opinamos que para demostrar esto basta traer a la vista el ejemplo de las causas matrimoniales, todas de interés público. No obstante, unas, las de nulidad y separación perpetua, se tramitan judicialmente<sup>15</sup>; las referentes al privilegio Paulino se reservan al Santo Oficio; las de dispensa de rato y no consumado competen a la Sagrada Congregación de Sacramentos<sup>16</sup>; las de separación temporal de los cónyuges, aunque en ellas se ventilan derechos subjetivos y pueden tratarse judicialmente, sin embargo de ello, a tenor del canon 1.131, § 1, por lo regular tienen tramitación gubernativa<sup>17</sup>.

<sup>13</sup> Baste indicar la tramitación judicial, de la que trata el libro IV, sobre los procesos, en la parte primera sobre los juicios (c. 1.552-1.998), y la tramitación administrativa que se halla regulada en la tercera parte, sobre el modo de proceder en la tramitación de algunos asuntos y en la aplicación de algunas sanciones penales (c. 2.142-2.194).

<sup>14</sup> SRRD., 27 abril 1928, c. FLORZAK, vol. XX, dec. 14, n. 2, p. 139.

<sup>15</sup> Sin duda, el procedimiento matrimonial vigente en la Iglesia es judicial (c. 1.130, 1.960), lo mismo el ordinario (c. 1.960-1989) que el extraordinario o sumario para determinados casos (c. 1.990-1.992). Interesa fijarse mucho en el esfuerzo que la Iglesia ha hecho a través de los siglos, para elaborar el procedimiento matrimonial, mirando siempre a la mejor defensa del vínculo contra quienes le impugnan. Véase DEL AMO, *La defensa del vínculo*, Madrid 1954, nn. 39-50; K. I. RECKERS, *De favore quo matrimonium gaudet in iure canonico*, en "Ephemerides Juris Canonici", 1950, p. 406.

<sup>16</sup> Véase el c. 1.962. *S. Congr. de Sacram.*, Decreto de 7 de mayo de 1923, al publicar las *Regulae servandae in processibus super matrimonio rato et non consummato*; AAS, XV, pp. 389-436. Recalcan esta característica administrativa del procedimiento las *Litterae*, 15 junio 1952.

<sup>17</sup> Recientemente la Sede Apostólica a la duda formulada: "Si en España para tratar las causas de separación de personas, a que se refieren los cánones 1.128-1.132 del Código de Derecho canónico, se pueden seguir los procedimientos administrativos previstos por el mismo Código o se debe proceder por vía judicial", ha tenido a bien responder: "En vista de las especiales circunstancias y ateniéndose a la práctica generalmente seguida en España, es propósito de la Santa Sede que, en los casos mencionados, se proceda por trámites judiciales, ante el Tribunal eclesiástico competente". El Nuncio Apostólico en Circular de 2 de agosto de 1958 a los Prelados de España. Comentario a esta circular, en "Revista de Derecho Privado", 1959, pág. 564.

Por lo que hace al procedimiento matrimonial en el fuero secular español sabido es que todo lo referente al matrimonio civil no tiene carácter contencioso-administrativo, "tanto atendida la naturaleza de la institución matrimonial, básica del Derecho de familia, como porque la norma-

Por otra parte, la Congregación del Santo Oficio, que es Organó administrativo, actúa como tribunal y juzga de aquellos delitos que según su propia ley le están reservados<sup>18</sup>. La Congregación de Ritos se reserva la tramitación judicial de todo aquello que de algún modo se refiere a las causas de beatificación y canonización<sup>19</sup>. La Congregación de Sacramentos puede entender en las cuestiones sobre la validez del matrimonio, mientras no exijan un examen cuidadoso propio de los Tribunales<sup>20</sup> y tiene atribuciones especiales en las causas contra la ordenación sagrada<sup>21</sup>. La Congregación de Religiosos en las causas sobre expulsión de religiosos tramitadas judicialmente tiene derecho a revisar la sentencia de expulsión que pronuncie el tribunal y ésta no puede ser ejecutada mientras la Congregación no la confirme<sup>22</sup>.

También ocurre, al revés, que la Signatura Apostólica, Tribunal ordinario de la Santa Sede, tiene potestad delegada a iure para resolver si se ha de conceder o no la gracia de que una cuestión litigiosa en vez de conocerla el Tribunal competente sea la Rota Romana quien entienda en ella y la falle<sup>23</sup>. Los tribunales ordinarios que entienden en las causas de nulidad de matrimonio, durante la tramitación de ellas, gozan de potestad delegada a iure para tramitar administrativamente la cuestión de la dispensa de matrimonio rato y no consumado, si durante el proceso judicial uno o ambos cónyuges piden al Romano Pontífice esa dispensa y hay para ella en los autos prueba probable o suficiente<sup>24</sup>.

Y prescindimos de las funciones administrativas que no dejan de tener los tribunales, por ejemplo, en la tentativa de conciliación<sup>25</sup>, en la designación de curador especial<sup>26</sup>, en la interdicción<sup>27</sup>, en lo tocante

---

tiva aplicable viene sustancialmente determinada por el ordenamiento jurídico privado". Además es "antigua doctrina jurisprudencial que las disposiciones que establecen la forma de contraer matrimonio y los requisitos para su celebración son de carácter civil y no pueden conocer de las reclamaciones contra ellos más que los tribunales ordinarios". Así la Sentencia de la Sala 4.ª de 10 de octubre de 1959. Esta cita como jurisprudencia en el mismo sentido el auto de 4 de febrero de 1907; auto de 16 de octubre de 1958; sentencia de 29 de mayo de 1959. Y añade: "A tenor del art. 1.º de la ley de esta jurisdicción su ámbito de competencia está limitado a las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración pública sujetos al Derecho administrativo, y como es el civil el que rige la materia matrimonial en toda su extensión, resulta obvio que no puede aquí hablarse de la existencia de actos administrativos impugnables por desviación de poder, pues implicando tal concepto vicio de nulidad por subversión de fines... no cabe referirlo, sin desnaturalizar su esencia, a relaciones propias del derecho privado..."

<sup>18</sup> C. 247, § 2; 1.555, § 1.

<sup>19</sup> C. 253, § 3; 1.999-2.141.

<sup>20</sup> C. 249, § 3.

<sup>21</sup> C. 249, § 3; 1.993.

<sup>22</sup> C. 654-665, 666.

<sup>23</sup> C. 1.603, § 2.

<sup>24</sup> C. 1.963, § 2; S. Congr. de Sacram., *Regulae*, 7 mayo 1923; n. 3 y 4; *Instructio*, 15 agosto 1936, art. 206.

<sup>25</sup> C. 1.925, § 2.

<sup>26</sup> C. 1.648, § 2.

<sup>27</sup> C. 1.650.

al régimen interno de los mismos tribunales, su disciplina<sup>28</sup>, prestación de juramento, designación de ministros, etc.<sup>29</sup>.

Pero interesa, sobre todo, porque es práctico, examinar si es posible y, caso de serlo, cómo se pasa del orden administrativo al judicial y viceversa.

## II. SIN CONSENTIMIENTO DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA NO SE PASA DE SU RAMO AL JURISDICCIONAL.

A) *La facultad de acudir a una de las dos vías.* Cabe decir de algún modo que los fieles para la defensa de sus derechos, por lo menos en los casos de conflicto entre privados, no están obligados a seguir un orden determinado, antes pueden elegir el que les plazca acudiendo a los superiores, como a jueces o como a gobernantes

En un incidente sobre competencia hacia la Rota Romana esta consideración: "Las partes para evitar el juicio contencioso, siendo cuestiones que afecten al bien privado, pueden acudir no sólo a la transacción, sino también a árbitros y a componedores amigables que resuelvan la cuestión equitativamente (c. 1.925-1.929). En esta clase de cuestiones igualmente pueden acudir a la Sagrada Congregación que sea competente y pedirle que sea ella quien resuelva la cuestión gubernativa y disciplinalmente"<sup>30</sup>.

Fuera de los casos de competencia exclusiva, sea de las Sagradas Congregaciones<sup>31</sup> sea de los Tribunales<sup>32</sup>, hay no pocas cuestiones que de suyo no exigen con exclusión o el orden administrativo o el orden judicial, pero sus circunstancias especiales en cada caso sí pueden indicar suma conveniencia de que se tramiten o gubernativa o judicialmente.

Si es conveniente que se resuelvan judicialmente y la cuestión se ha llevado a las Sagradas Congregaciones, éstas *deben* remitirla a los Tribunales<sup>33</sup>, aunque sobre este su deber son ellas mismas las que juzgan<sup>34</sup>.

<sup>28</sup> C. 1.625, § 3; 1.640, 1.986.

<sup>29</sup> C. 1.622, 1.623, 1.585, § 2.

<sup>30</sup> SRRD., 29 diciembre 1931; vol. XXIII, dec. 61, n. 2, 2.º, p. 526.

<sup>31</sup> Tienen competencia exclusiva: por razón de la materia, el Santo Oficio (c. 247, 1.962), la S. Congregación de Sacramentos (c. 249, 1.962); por razón de las personas, la S. Congregación de Religiosos (c. 251), la Oriental (c. 257); por razón del territorio, la Congregación de Propaganda Fide (c. 252).

<sup>32</sup> Es obligado acudir a los Tribunales cuando hay que imponer algunas penas (c. 1.576, § 1; 1.933, § 1; 1.948, n. 1; 2.288, 2.289); cuando se trata de privar a uno de un oficio inamovible (c. 192, § 2; 1.576, § 1, n. 1); cuando se trate de causas sobre el vínculo matrimonial o de la ordenación sagrada (c. 1.576, § 1, n. 1), salvo lo que compete a la Sagrada Congregación de Sacramentos (c. 249, § 2 y 3).

<sup>33</sup> Véanse los cánones 250, § 5; 251, § 2; 252, § 4; 257, § 3.

<sup>34</sup> Así se desprende de las expresiones que emplean los textos legales: "quas in linea disciplinari tractandas censuerit" (c. 250, § 5); "si aequum iudicaverit" (c. 251, § 2); "quas vero ordine iudiciario dirimendas iudicaverit, ad tribunal remittet..." (c. 257, § 3).

Cuando la causa se lleva primero a la Rota, "si consta fuera de toda duda la incompetencia de la S. Rota, el Decano, oídos a su prudente juicio los dos Auditores más antiguos, rechaza la apelación o el libelo por medio de un decreto razonado"<sup>35</sup>. La incompetencia puede ser, o porque en vía judicial no es procedente la apelación a la Rota, o porque el objeto de la cuestión no debe ser conocido ni fallado judicialmente, sino por vía administrativa a tenor de las prescripciones del canon 1.601 y del párrafo 10 del capítulo tercero del *Ordo servandus* en la Curia Romana, del cual hablaremos luego<sup>36</sup>.

B) *El paso a lo judicial, previo el consentimiento de la autoridad administrativa.*—Salvo lo dicho sobre competencia exclusiva, la legislación canónica no ha prohibido en absoluto que los Tribunales entiendan en cuestiones promovidas por actos de administración; lo que prohíbe es que la autoridad judicial sin consentimiento de la administrativa se entrometa en los actos de ésta y en las consecuencias que de ellos se sigan, ya que no es misión de los jueces en la Iglesia reprimir la actuación de los gobernantes eclesiásticos<sup>37</sup>.

Prueba de esto es que en muchos casos, por comisión pontificia, la Rota Romana ha tramitado y fallado cuestiones sobre actos administrativos<sup>38</sup>, y otras veces ha entendido en cuestiones que, llevadas primero a las Sagradas Congregaciones, éstas se las encomendaron<sup>39</sup>.

En el citado *Ordo servandus in Sacris Congregationibus, Tribunalibus et Officiis Curiae Romanae* se halla esta norma muy importante:

"Quaestione semel instituta penes Congregationem aliquam administrationis ac disciplinae tramite, et a partibus admissio aut saltem non recusato hoc agendi modo; his iam non licet eadem de causa actionem stricte iudicalem instituire.

<sup>35</sup> *Normae S. Romanae Rotae Tribunalis*, 29 junio 1934, art. 60. El *Ordo servandus in Sacris Congregationibus, Tribunalibus, Officiis Romanae Curiae*, 29 setiembre 1908, en la parte II, cap. I, n. 3, ya tenía dispuesto: "En las peticiones a la Santa Sede, si el libelo se presenta a la Rota, el Decano con los dos Auditores más antiguos, si a alguna Congregación, el Congreso ordinario de la misma, verán de qué asunto se trata, si es cuestión que se debe resolver administrativa y disciplinadamente, o si se ha de tramitar en rigor judicial. Si lo primero, la cuestión se encomienda a la Congregación competente, si lo último, llévase la causa al Tribunal que corresponda y que éste la decida según las normas de los juicios, salvo siempre el modo de proceder propio de la Signatura Apostólica". AAS., I, p. 61.

<sup>36</sup> C. BERNARDINI, 1. c., p. 30.

<sup>37</sup> Véanse los cánones 247, § 3; 249, § 3; 250, § 5; 251, § 2; 257, § 3.

<sup>38</sup> Ha entendido la Rota Romana por comisión especial del Sumo Pontífice en causas como estas: de suspensión y jurisdicción, 31 mayo 1912, en SRRD., vol. IV, dec. 23, p. 276; de traslación, 16 julio 1912, p. 351; de traslación de una imagen, 3 agosto 1912, p. 392; de derechos, 17 marzo 1914, p. 120; de remoción, 5 abril 1916, p. 85; de derechos, 17 junio 1920, p. 152; de derecho, 16 julio 1920, p. 194; de derechos, 5 mayo 1922, p. 132; etc.

<sup>39</sup> Por comisión de las Sagradas Congregaciones ha entendido la Rota Romana en no pocas causas, por ejemplo, en una de derecho de funerar, 25 febrero 1919, p. 46; de réditos de una capellanía, 29 julio 1919, p. 136; de jurisdicción parroquial, 14 mayo 1912, p. 326; de legado pío, 23 julio 1936; de daños, 7 mayo 1923, en AAS., XV, p. 299; de daños y no admisión de instancia, 25 julio 1933, en AAS., XXVI, 127.

Etque minus, deliberata re atque ad sententiam deducta, fas erit hoc agere.

Est nihilominus Congregationi sacrae facultas, quovis in stadio quaestionis, ad iudices ordinarios causam deferre<sup>40</sup>.

Equivale esto a decir: Una vez se haya planteado determinada cuestión en una Congregación por trámite administrativo y disciplinal, si las partes admitieron este procedimiento o por lo menos no lo recusaron, ya no les es lícito entablar acción estrictamente judicial sobre la misma causa. Y esto mucho menos si sobre el asunto se ha deliberado y llegado a dar sentencia. No obstante, la Sagrada Congregación tiene facultades, en cualquier período de la cuestión, para llevar la causa a los jueces ordinarios.

En el año 1931 un sacerdote reclamaba de su Obispo el pago de una determinada suma de dinero. Recurrió primero a la Sagrada Congregación del Concilio con un escrito razonado. Más tarde en términos parecidos interpuso demanda judicial ante la Sagrada Rota Romana. Sabiendo esto, el Turno, siendo Ponente Parrillo, juzgó que se debía comenzar por esta cuestión: Si es competente la Rota teniendo en cuenta la norma 10 de la parte 2.<sup>a</sup>, capítulo 3.<sup>o</sup>, artículo 2.<sup>o</sup>, del *Ordo servandus in Curia Romana*, y además el canon 1.567 sobre causas conexas.

Los Auditores apreciaron que las Normas de la Curia Romana estaban vigentes y que era preciso atenerse a ellas, y respecto a la conexión de las causas que el canon 1.567 era aplicable al caso, porque sus términos generales establecen una norma que debe regular no sólo los casos de competencia entre los tribunales sino también los conflictos que puedan suscitarse entre las Congregaciones y los Tribunales. Y resolvió que la Rota no era competente en el caso<sup>41</sup>.

La norma transcrita antes dice: "Quovis in stadio quaestionis". ¿Qué sentido hay que dar a esta cláusula? La Rota Romana ha tratado de ella con ocasión de una misma causa en dos sentencias sucesivas: La de 5 de enero de 1942, la cual interpretaba "en cualquier período de la causa" en el sentido de siempre, con tal que sea antes de resolver la causa<sup>42</sup>, y la sentencia de 21 de febrero de 1944, según la cual ni esa limitación se debe poner: "Revera clausula *quovis in stadio quaestionis* facultati de qua supra adiecta, nullis limitibus circumscribitur. Aliunde quum in hypothesi agatur de quaestionibus absolu-

<sup>40</sup> *Ordo servandus*, etc., 28 setiembre 1908, P. II, cap. 3, art. 2, n. 10; en AAS., I, p. 65.

<sup>41</sup> SRRD., *incidentis de competencia*, 29 dic. 1931; vol. 33, dec. 61, n. 2, p. 526. En otra de daños, incidental sobre competencia de la Rota Romana, c. PARRILLO, se lee: "Cum igitur, in themate, de quaestionis obiecto iam viderit S. Congregatio Concilii, *partibus iam non licet, eadem de causa, actionem stricte iudicalem instituere*, ut in Normis supra citatis praescribitur; et ideo etiam per hoc S. Rota incompetens facta est ad propositam actionem recipiendam ac videndam". SRRD., 30 abril 1923, vol. XV, dec. 9, n. 5, c), p. 88.

<sup>42</sup> SRRD., 5 enero 1942, vol. XXXIV, dec. 1, n. 3, p. 4.

to iure Sacrarum Congregationum competentia subiectis, nihil vetat quominus, si ita eadem SS. Congregationes censeant, proprio iuri de iisdem decernendi renuntient"<sup>43</sup>.

Nos parece más acertado el criterio de esta última sentencia rotal citada. No importa que la cuestión ya se haya resuelto, porque nada impide que las partes, si no se aquietan con la resolución, pidan nueva audiencia o que la Congregación se digne confiar el asunto a la sentencia que pronuncien los Tribunales.

Algo análogo sucedería si ante el Ordinario que dio una resolución administrativa se le pidiese beneficio de reposición o, aún mejor, que él diese permiso para que en la cuestión entendiese su mismo Tribunal.

Si la Sagrada Congregación o el Ordinario acceden a lo solicitado, no habrá inconveniente alguno en contra de la competencia de los Tribunales.

C) *Sin consentimiento de la autoridad administrativa no es posible pasar de su ramo al judicial.*—En este sentido es clara y terminante la prescripción del canon 1.601: "No cabe apelación o recurso a la Sagrada Rota contra los decretos de los Ordinarios; sino que en estos recursos entienden exclusivamente las Sagradas Congregaciones".

Por decretos hay que entender aquí las decisiones administrativas de los Ordinarios. Y el canon prescribe que contra ellas no cabe apelación judicial, sino *exclusivamente* recurso administrativo a las Congregaciones.

Así lo entiende la jurisprudencia rotal. En una causa de daños que promovió un sacerdote alegando que un decreto administrativo de su Obispo había lesionado sus derechos y que la Rota Romana podía juzgar a los Obispos a tenor de los cánones 1.557, § 2 y 1.559, § 2, el turno siendo Ponente Parrillo, en sentencia de 30 de abril de 1923 hacía entre otras la siguiente consideración: "Para la comprensión del alegado canon 1.557, § 2, n. 1, el cual prescribe que los Obispos residenciales pueden ser juzgados por la Sagrada Rota Romana en lo *contencioso*, se ha de tener presente que a los Obispos por lo que hace al caso se les puede considerar, o como jueces en su diócesis, o como administradores y moderadores en el gobierno eclesiástico, o como sujetos de derechos y de obligaciones, ya en cuanto Ordinarios, ya en cuanto personas privadas. En lo que actúan como jueces están sujetos a los Tribunales de grado jerárquico superior: pero en lo demás que obran como administradores o gobernantes sólo tienen sobre sí a las Sagradas Congregaciones. Por consiguiente, contra sus decretos administrativos o provisiones dadas siguiendo tramitación distinta de la judicial,

<sup>43</sup> SRRD., 21 febrero 1944, vol. XXXVI, dec. 9, n. 6, p. 96.

no se da apelación o recurso a la Rota Romana, sino recurso a las Sagradas Congregaciones a tenor del canon 1.601<sup>44</sup>.

Sintiendo así, la Rota Romana se acomoda a la práctica constante que mantienen las Sagradas Congregaciones y al criterio uniforme que con frecuencia sustenta la Signatura Apostólica<sup>45</sup>.

En el mismo sentido abundan las Normas de la Rota Española: "Contra los decretos de los Ordinarios no cabe apelación a la Rota; sino que en los recursos conocen exclusivamente las Sagradas Congregaciones (c. 1.601)"<sup>46</sup>.

Habiendo sometido a la *Comisión Pontificia de Intérpretes* la siguiente duda:

"I.° Si conforme a los cánones 1.552-1.601 se puede entablar acción judicial contra los decretos de los Ordinarios locales, sus actos y disposiciones, referentes al régimen o administración de la diócesis, por ejemplo, a la provisión de beneficios, de oficios, etc., o a la recusación o denegación de la colación de un beneficio u oficio, etc.

Y si a esto negativamente:

II.° Si al menos por motivo de la reparación de daños causados por esa clase de decretos, actos, disposiciones, cabe proponer acción judicial, y en consecuencia, si el Ordinario como demandado puede ser llevado a juicio ante el Tribunal de la Sagrada Rota Romana a tenor de lo dispuesto en los cánones 1.557, § 2 y 1.559, § 2".

El Presidente de la Comisión en 22 de mayo de 1923 respondió:

"Negativamente a las dos dudas y *ad mentem*. La mente es: Compete *exclusivamente* a las Sagradas Congregaciones el conocimiento tanto de esa clase de decretos, actos y disposiciones, como de los daños que por ellos alguien pretenda que se le han irrogado"<sup>47</sup>.

Los términos de las dudas y de las resoluciones son tan sencillos y claros que no necesitan explicación. Se trata de actos administrativos ampliamente: decretos, decisiones, actos. Se trata de lesión de derechos, expresamente de actos que causaron daños que hay obligación de reparar. Aunque se citan como ejemplos la provisión de oficios y la negativa de dar la colación de beneficios, el alcance de la respuesta es general. En todo ello los Tribunales no son competentes.

En la causa antes citada, *Romana iurium et damnorum*, se trae a la vista la respuesta anterior de la Comisión Pontífica de Intérpretes y tanto la sentencia de 5 de enero de 1942, como la de 21 de febrero

<sup>44</sup> SRRD., 30 abril 1923; 27 julio 1927; 19 mayo 1928; 5 enero 1942; 21 febrero 1944.

<sup>45</sup> Así lo atestigua ROBERTI, *De processibus*, I, n. 44. Y aunque defiende opinión diversa, esta práctica de la Curia no la niega BERNARDINI, I, c., p. 78.

<sup>46</sup> Pfo XII, M. p., Apostólico Hispaniarum, 3 abril 1947, art. 37; AAS., XXXIX, p. 155.

<sup>47</sup> Com. Pont. Interp., 22 mayo 1923; AAS., XVI, p. 251.

de 1944, declaran que la Rota es incompetente para juzgar la cuestión principal resuelta por la Sagrada Congregación y que sólo es competente respecto a las otras cuestiones distintas de la principal, para las que la Sagrada Congregación permitió el paso a los Tribunales usando esta fórmula: "Senza pregiudizio a eventuali ricorsi in via giudiziale"<sup>48</sup>.

La sentencia de 21 de febrero de 1944 expresamente dice que la Congregación podía remitir a los Tribunales la cuestión de derechos y daños, aunque ésta estuviera conexas con la otra principal administrativa. Dice así: "Denegari praeterea haud potest actionem damnorum ex delicto orientem esse de se negotium vere iuridicum ideoque de se iudiciali tramite agendum, eiusque proinde cognitionem, etsi apud aliquam Congregationem ob connexionem forte cum aliquo negotio administrativo inchoata vel etiam ad decisionem usque perducta fuerit, rectissime ad ordinaria tribunalia semper remitti posse, quae, salva recensita supra exceptione, de sua nativa institutione exclusive destinantur ad iura cognoscenda et definienda"<sup>49</sup>.

Según esto, parece que también bastará para quedar excluida de la vía judicial una cuestión de derechos o daños por delito, de suyo judicial, si antes ha sido admitida por conexión de causas ante los órganos administrativos y estos no dan su consentimiento para que separadamente entiendan en ella los Tribunales. Porque si las Congregaciones pueden remitirla por juzgarlo así conveniente, quiere decir que si juzgan lo contrario y no la remiten, los Tribunales sin el consentimiento de la Congregación serán incompetentes<sup>50</sup>.

### III. EL TRÁNSITO DEL PROCESO JUDICIAL A LA TRAMITACIÓN ADMINISTRATIVA

Las causas matrimoniales de nulidad son en los Tribunales de la Iglesia la materia más abundante del proceso judicial y una de las pocas exclusivamente judiciales<sup>51</sup>. Y sin embargo, es en ellas en donde se da el caso de un llamado tránsito de la vía judicial a la administrativa. Cuando durante la tramitación judicial de una causa de nulidad de matrimonio surge incidentalmente la cuestión de la inconsumación y de la dispensa de matrimonio rato y no consumado, entonces el Tribunal que entiende en el pleito de la nulidad, sea en primera, sea en

<sup>48</sup> SRRD., vol. 34, dec. 1, n. 3, p. 5, y vol. 36, dec. 9, n. 4, p. 95, respectivamente.

<sup>49</sup> SRRD., 21 febrero 1944, p. 96.

<sup>50</sup> SRRD., 29 diciembre 1931, vol. 23, dec. 61, n. 2, p. 528. En un sentido distinto, en cuanto implícita o explícitamente admiten que puede haber acción judicial por derechos lesionados a causa de un acto administrativo, se citan varias sentencias rotales, por ejemplo, la *Atravaten.*, c. FLORZAK, 27 abril 1928. Véase BERNARDINI, l. c., p. 81.

<sup>51</sup> Véase la nota 32.



ulterior instancia, puede administrativamente con potestad delegada *a iure* instruir la causa de dispensa de rato.

¿Hay en estos casos verdadero tránsito de lo judicial a lo administrativo?

A) *Naturaleza del proceso matrimonial en las causas de nulidad.*— Pasando por alto los procedimientos históricos ordinariamente judiciales y más o menos solemnes, otras veces semiadministrativos interviniendo en ellos la Sagrada Congregación de Intérpretes del Concilio, el procedimiento vigente es claramente judicial<sup>52</sup>. En él hay acción, acusación, partes, procuradores, abogados, defensor del vínculo, promotor de la justicia, jueces, pruebas judiciales, sentencias, apelaciones.

Pero no deja de ser un procedimiento muy singular:

1.º La contienda de ordinario no se entabla entre dos partes con pretensión de derechos encontrados, como sucede, por ejemplo, en las contiendas sobre dominio de bienes o posesión de derechos. Los cónyuges, partes en estos pleitos, frecuentemente ambos tienen interés en que se declare la nulidad y no es raro que procedan más o menos de acuerdo ayudándose contra el vínculo.

Ya por esto parece que propiamente este proceso no es contencioso a la manera de los otros en que se ventilan derechos. Aquí el contradictorio, que es garantía de ordinario para la buena administración de la justicia y sirve para descubrir la verdad, puede ser celada en la que caiga el juez con detrimento del bien público.

Precisamente para evitar esto, aunque no se deja el aparato de lo contencioso, se hace que intervenga activamente el ministerio público, durante muchos siglos el fiscal, más tarde el defensor del vínculo, y gracias a este cargo el proceso matrimonial resulta adecuado para tratar pleitos de partes que fácilmente van de acuerdo.

Se trata, pues, de un proceso que no es el puramente contencioso, en el que una parte se halla frente a la otra.

2.º En el proceso matrimonial de nulidad de vínculo se trata de la declaración de certeza respecto a si hubo o no matrimonio; pero este proceso tampoco es simplemente un juicio declaratorio a la manera de los que surgen para conocer; por ejemplo, si fue nulo un testamento o un contrato de compraventa. En los procesos de estos asuntos las partes, una frente a la otra, sostienen intereses opuestos y ambas a la vez contribuyen a que se obtenga el mayor rendimiento procesal. Es que aquí hay contradictorio. En el proceso de nulidad de matrimonio los cónyuges son las partes en el juicio, pero propiamente no con-

<sup>52</sup> Está regulado este procedimiento en los cánones 1.960-1.992 y por lo que hace a las causas de nulidad en la Instrucción de 15 de agosto de 1936.

tienden, sino que ambos con frecuencia quieren lo mismo y sin contradicción real entre ellos tienen el mismo interés.

3.º El proceso matrimonial se parece al penal en cuanto los dos tienen acusador y acusado. Son acusadores de ordinario los mismos cónyuges. El acusado es el matrimonio, que viene produciendo sus efectos jurídicos propios y peculiares y al que se concede un defensor con oficio público.

Pero sus diferencias son muy grandes: En el proceso matrimonial quien acusa el matrimonio no es el ministerio fiscal frente al reo, presunto delincuente, sino por lo regular los mismos cónyuges, partes en el pleito e interesados personalmente contra el vínculo. En el proceso penal el acusado se defiende él escogiendo al abogado defensor que le agrade; en el proceso matrimonial el acusado es el vínculo, ser espiritual inválido, cuya defensa corre a cargo del defensor del vínculo sin otro interés que el anejo al deber de cumplir su oficio, el cual es un interés muy distante del interés que se siente en la defensa personal contra un mal que se teme venga encima.

En efecto, son diferentes las acciones: Con la penal se atiende primariamente a proteger contra los delincuentes a la sociedad; con la acusación del matrimonio buscan los cónyuges desligarse del lazo que legalmente los tiene atados ante la sociedad, muy interesada en mantener firmes los matrimonios públicamente celebrados. A la acción penal va unido el impulso oficial hasta la sentencia y su ejecución; al contrario, impulsan el proceso matrimonial frente al defensor del vínculo los mismos cónyuges, a los cuales corresponde el derecho de renunciar a la instancia.

Son distintos los sujetos procesales principales: En el proceso penal tenemos al Juez, al Promotor de la justicia y a la persona acusada; en el matrimonial, por el contrario, hay Juez, cónyuge que acusa y vínculo acusado, al que ampara de oficio el Defensor del vínculo.

Son distintas, por fin, las relaciones procesales: 1.º, Juez y acusador, es decir, en el proceso penal: Juez y Promotor de la justicia, en el matrimonial: Juez y cónyuge actor, de ordinario. 2.º, Juez y acusado, es decir, en el proceso penal: Juez y reo acusado que él se defiende, y en el matrimonial: Juez y vínculo, al que defiende un cargo público. 3.º, Acusador y acusado, es decir, en el proceso penal: El promotor de la justicia y el presunto delincuente, y en el matrimonial: El cónyuge de ordinario frente a su vínculo, defendido éste por un oficio público.

4.º En el proceso contencioso hay oposición *inter contententes*, entre parte y parte, para defender intereses o derechos privados contrapuestos. En los pleitos matrimoniales de nulidad los intereses contrapuestos se ofrecen así: *por un lado*, a favor de la nulidad, el interés

de un cónyuge o el de los dos, a veces el del procomún, a quien representa el promotor de la justicia; *por otro lado*, a favor del matrimonio celebrado, cuyo mantenimiento firme interesa al bien público, está un interés común defendido por el defensor del vínculo, rara vez el interés privado de un cónyuge y más raras veces el interés de los dos.

Diríamos que en el proceso matrimonial de nulidad propiamente y en rigor no hay *contentio*, porque no hay parte contra parte ni interés privado contra interés privado. Por lo regular no hay más que esto: intereses privados (las partes de acuerdo) contra interés social protegido por el oficio del defensor del vínculo.

Se comprende, pues, que el proceso matrimonial es *sui generis*: ni pura y rigurosamente contencioso, ni simplemente declaratorio, ni criminal. No falta en él controversia. Se tramita judicialmente ante órganos competentes del poder jurisdiccional. Sin duda, los pleitos matrimoniales de nulidad se resuelven en vía judicial, no administrativa. De aquí el interés por estudiar si se da tránsito durante estos procesos de la vía judicial a la administrativa.

Por otra parte, tampoco debe olvidarse: 1.º, La parte principalísima que toma el ministerio pastoral en la administración del sacramento del matrimonio; 2.º, El interés social de la Iglesia en mantener estables los matrimonios celebrados ante los ministros sagrados; 3.º, El gravísimo mal de la multiplicidad de pleitos matrimoniales, los cuales tratando de amparar derechos particulares no dejan de causar escándalo y daño a la salud de las almas; 4.º, La misión que corresponde a la Sagrada Congregación de Sacramentos, órgano administrativo, respecto al matrimonio y a las causas matrimoniales<sup>53</sup>.

B) *Naturaleza del proceso de dispensa de matrimonio rato*.— Desde luego, la Sagrada Congregación de Sacramentos, como hemos dicho, órgano administrativo, no Tribunal de la Curia Romana, es la que tiene competencia exclusiva para poder conocer sobre el hecho de la inconsumación y sobre la existencia de causa legítima para conceder la dispensa del vínculo. Ningún juez inferior puede instruir este proceso de dispensa sin facultad que le conceda la Sede Apostólica<sup>54</sup>. Y estas facultades se otorgan no a los Tribunales, sino a los Obispos, y precisamente en cuanto Ordinarios locales. Además, sólo los Obis-

<sup>53</sup> Son de la Sagrada Congregación de Sacramentos: *Normas*, 27 de marzo de 1929, sobre la sustitución dolosa de las personas; *Instrucción*, 23 de diciembre de 1929, sobre elección dolosa de Tribunal por medio del cuasidomicilio; *Letras*, 1 de julio de 1932, sobre los Tribunales diocesanos y su actuación; *Instrucción*, 15 agosto 1936, sobre modo detallado de proceder en las causas matrimoniales de nulidad; *Circular*, 15 de enero de 1937, sobre el verdadero oficio del defensor del vínculo; *Circular* de 15 de agosto de 1949, sobre la diligencia con la que se han de tramitar las causas matrimoniales.

<sup>54</sup> Véanse cc. 249, § 3; 1.962, 1.963; *Regulae*, 7 mayo 1923, n. 1.

pos pueden recomendar las paces de los peticionarios en esta clase de dispensas, y sólo de los Obispos es procurar que los cónyuges se reconcilien, haciendo lo que imponen las normas<sup>55</sup>.

Si el Obispo a quien ha facultado la Santa Sede para este procedimiento subdelega en el Provisor de su Curia o en el Viceprovisor, éstos ahora no actúan como jueces sino como subdelegados del Obispo, y así lo han de manifestar en sus actuaciones, teniendo que firmar las actas no como Provisor o Viceprovisor, sino como Subdelegado.

Únicamente a los Obispos en cuanto Pastores de almas corresponde informar *pro rei veritate* después de instruir el proceso<sup>56</sup>.

El proceso está minuciosamente reglado<sup>57</sup>. Es vía administrativa, pero se procede con circunspección, con cautela, con la mayor diligencia, expeditamente en cuanto sea posible, siempre sin intervención alguna sea de procuradores, sea de abogados<sup>58</sup>.

La tramitación es administrativa: se oye a las partes, caben pruebas de testigos, de peritos, de inspección corporal, de documentos, de indicios y presunciones. Se da decreto de conclusión del proceso, pero no se publica ni se da sentencia alguna<sup>59</sup>.

Pero a pesar de no haber ni actor, ni juez, ni proceso judicial, sí hay inquisición rigurosa y muy reglada acerca de todo aquello que o pruebe o contradiga la no consumación y acerca de las causas legítimas para conceder la dispensa. No faltan, frente a frente, dos intereses opuestos: el privado del orador u oradores que piden la dispensa del vínculo, y el común de la sociedad eclesiástica defendido por el cargo público del defensor del vínculo.

Sin la intervención de éste las actuaciones son nulas<sup>60</sup>. Su oficio, con sus respectivas obligaciones y correspondientes derechos, es el mismo que desempeña en las causas matrimoniales en virtud de los cánones 1.968 y 1.969<sup>61</sup>. Es notable y contribuye a configurar la naturaleza de este procedimiento la advertencia que respecto al Defensor del vínculo hace la Sagrada Congregación de Sacramentos en la Circular con la que otorga facultades para que se instruya la causa. Dice así: "Matrimonialis vinculi adsertor ex officio omni qua par est sollicitudine et solertia tueri ne omittat, inter processum, matrimonium de quo agitur, iuxta praescripta Codicis (can. 1.968, 1.969) et praedictarum Regularum H. S. C. (7 mai. 1923, 27 mar. 1929); diligenterque, insuper,

<sup>55</sup> *Regulae*, n. 6 y 10.

<sup>56</sup> *Regulae*, n. 98, § 2; c. 1985.

<sup>57</sup> A más de los cánones 1.960-1.992, las *Reglas*, 7 de mayo de 1923; *Normas*, 27 de marzo de 1929, para precaver la sustitución dolosa de las personas; Decreto *Qua singulari*, del Santo Oficio, 12 de junio de 1942, sobre inspección corporal de los cónyuges.

<sup>58</sup> *Litterae*, de la S. Congr. de Sacram., 15 junio 1952.

<sup>59</sup> No se da sentencia ni sobre la inconsumación ni sobre las causas legítimas para dispensar. *Regulae*, n. 96 y 97.

<sup>60</sup> *Regulae*, n. 27; c. 1.687.

<sup>61</sup> *Regulae*, n. 28 y 29.

percontetur utrum causae, ad petita gratiae validitatem tutandam allatae, reapse existant et uti graves sufficientesque habendae sint. Ita pariter inquirat utrum, in casu, matrimonii dissolutio, si forte concessa fuerit, scandalum pariat inter fideles. Animadversiones demum sedulo exaret, non quidem pro rei veritate, sed tantum pro vinculo, argumenta nempe omnia sagaciter illustrando quae, sive in iure sive, praesertim, in facto, contra adsertam non consummationem et proinde contra dispensationis concessionem militent vel militare sibi videantur”.

La dispensa del matrimonio la concede directamente el Romano Pontífice. Se despacha mediante restripto en forma graciosa, el cual surte efecto desde el instante en que se concede la dispensa, con tal que en ese momento, a tenor del canon 41, sean verdaderas tanto la inconsumación como las causas que se alegan para pedir la dispensa<sup>62</sup>.

C) *Respeto a la voluntad de los cónyuges*.—Conviene notar el respeto que es debido y que corresponde tener para con los cónyuges en el planteamiento y tramitación de las causas matrimoniales. Sabido es que sólo son hábiles para acusar el matrimonio los cónyuges, si ellos no fueron causa directa y dolosa del impedimento<sup>63</sup>. Todos los demás, aunque sean consanguíneos, no tienen derecho a acusar el matrimonio, sino solamente a denunciar su nulidad al Ordinario<sup>64</sup>. El promotor de la justicia puede acusar el matrimonio, pero *vi muneris sui*, si hay interés del bien común<sup>65</sup>.

Igualmente, en las causas de dispensa de rato, “sólo los cónyuges tienen derecho de pedir la dispensa de matrimonio rato y no consumado”<sup>66</sup>. Al cónyuge que pide la gracia se le llama *orador*, y al que es llamado a la causa, *parte demandada*<sup>67</sup>. Esta súplica tan propia y exclusiva es de los cónyuges que el orador que la pide debe él mismo redactar el escrito, al menos firmarlo si es posible<sup>68</sup>.

D) *Personas que han de solicitar el paso del proceso de nulidad a la tramitación de dispensa*.—Tratan de esto las *Reglas* que dictó la Sagrada Congregación de Sacramentos en 7 de mayo de 1923, números 3 y 4, y la *Instrucción* de la misma S. Congregación, de 15 de agosto de 1936, en el artículo 206. En ambos se consigna expresamente: “Un es-

<sup>62</sup> *Regulae*, n. 102 y 103.

<sup>63</sup> Véase c. 1.971; S. Congr. S. Off., 27 enero 1928; C. Pont. Interpr., 12 marzo 1926; 17 febr. 1930; 17 jul. 1933; S. Congr. de Sacram., *Instruc.*, 15 agosto 1936, art. 35; S. C. S. Off., 22 marzo 1939; 15 enero 1940; Com. Pont. Interpr., 27 julio 1942; 6 dic. 1943; 3 mayo 1945; 4 enero 1946.

<sup>64</sup> S. Congr. de Sacram., *Instr.*, 15 agosto 1936, art. 35, § 2; c. 1.971.

<sup>65</sup> Com. Pont. Interpr., 17 julio 1933, a la IV, en AAS., XXV, 345; *Instr.*, 15 agosto 1936, arts. 38 y 39.

<sup>66</sup> *Regulae*, n. 5, § 1; c. 1.973.

<sup>67</sup> *Regulae*, n. 5, § 2.

<sup>68</sup> *Regulae*, n. 6, § 2.

crito de uno o de ambos cónyuges pidiendo la dispensa apostólica"; "si uno de los cónyuges o ambos piden que la Sede Apostólica conceda la dispensa", "... en ese caso es potestativo de una o de ambas partes dirigir un escrito al Romano Pontífice, pidiendo dispensa sobre matrimonio rato y no consumado".

Quien pondere estas cláusulas y tenga presente el canon 1.973 sobre el derecho exclusivo que tienen los cónyuges respecto a pedir la dispensa, no tendrá duda de que el tránsito del proceso judicial de nulidad de matrimonio a la tramitación administrativa de la dispensa no depende del juez, o del promotor de la justicia, o del defensor del vínculo, sino única y exclusivamente de la voluntad de los cónyuges, como es natural y lógico, ya que al consentimiento voluntario de los cónyuges se debió el matrimonio.

Además, no son cosas idénticas pedir la declaración de la nulidad y pedir la dispensa del matrimonio rato y no consumado. Ni es igual obtener la declaración de la nulidad del vínculo y obtener la dispensa del vínculo verdadero y real. Si hay nulidad no cabe dispensa. Para pedir la nulidad de un matrimonio es posible, en algún caso, que haya interés público y que acuse el promotor de la justicia<sup>69</sup>; para pedir la dispensa no cabe alegar razón de escándalo o interés del bien público.

E) *Disposiciones legales y normas de aplicación referentes al tránsito.*—Se pueden reducir al canon 1.963, a los números 3 y 4 de las Reglas de 7 de mayo de 1923, al artículo 206 de la Instrucción de 15 de agosto de 1936 y al apartado 7.º de las Letras Circulares de 15 de julio de 1952.

a) *El canon 1.963, § 2.*—Aunque sin facultad de la Santa Sede ningún Juez puede instruir el proceso en las causas de dispensa de matrimonio rato, "sin embargo, si un Juez competente ha tramitado con autoridad propia un juicio sobre nulidad de matrimonio por razón de impotencia, y del juicio resulta probada, no la impotencia, sino la no consumación del matrimonio, deben remitirse los autos a la Sagrada Congregación, la cual podrá hacer uso de ellos para dar sentencia sobre el matrimonio rato y no consumado".

No está claro todo en este canon. La partícula adversativa con la que comienza el párrafo segundo parece indicar que concede facultad el derecho al juez inferior para que éste, hallándose tramitando con autoridad propia un proceso de nulidad de matrimonio por impotencia, pueda con potestad delegada *a iure* instruir lo referente al hecho de la no consumación y de las causas para la dispensa, debiendo luego remitir los autos a la Sagrada Congregación.

<sup>69</sup> Instr., 15 agosto 1936, arts. 35, 38 y 39.

Pero parece preciso que en la causa de tramitación judicial el capítulo de nulidad alegado haya sido la *impotencia* y que del juicio resulte probada no la impotencia sino la no consumación. Parece que el Juez debe suspender el proceso de nulidad y mandar todos los autos a la Sagrada Congregación. El canon prescinde de otros detalles, sobre complemento en la instrucción de la causa de dispensa, sobre votos referentes a ella que hayan de redactar el Defensor del vínculo y el Obispo.

b) *Números 3 y 4 de las Reglas de 7 de mayo de 1923.*—Después de haber manifestado la incompetencia de los jueces en las causas de dispensa, dice el número tres: “Pero si un juez competente ha tramitado con autoridad propia un juicio sobre nulidad de matrimonio por razón de impotencia, y del juicio resulta probada, no la impotencia, sino la no consumación del matrimonio, deben remitirse todos los autos a la S. Congregación, juntamente con un escrito de uno o ambos cónyuges pidiendo la dispensa Apostólica, y la S. Congregación puede hacer uso de los autos para dar sentencia sobre el matrimonio rato y no consumado (canon 1.963, § 2)”. “Y si las pruebas hasta entonces recogidas de no haberse consumado el matrimonio se reputan insuficientes a tenor de las normas aquí establecidas, se completarán y luego se enviarán los autos plenamente formalizados a esta S. Congregación”.

En el número cuatro se añade algo nuevo: “Igualmente si al tramitar el juicio en primera o segunda instancia respecto de la nulidad del matrimonio, no se puede probar la nulidad de éste por otro capítulo (v. gr., por falta de consentimiento, por fuerza o miedo, etc.) pero *incidentalmente* se presenta una duda muy probable de no haberse consumado el matrimonio, entonces pueden una de las partes o ambas a dos dirigir un escrito al Romano Pontífice pidiendo la dispensa del matrimonio rato y no consumado; y sin necesidad de elevar las peticiones a esta S. Congregación para obtener la acostumbrada concesión de facultades, se le autoriza al juez, en virtud de esta prescripción o por delegación del derecho, para instruir la causa en conformidad con las normas aquí señaladas”.

Como se ve, estas dos reglas son más explícitas que el canon 1.963 y le completan en tres puntos concretamente: 1.º, En que los autos tienen que ser remitidos junto con el escrito de uno o de ambos cónyuges, pidiendo la dispensa Apostólica. 2.º, En que no es preciso para el tránsito que la inconsumación ya se halle probada, sino que basta con que haya acerca de ella duda muy probable. 3.º, En que puede el juez con potestad delegada *a iure* completar las pruebas sobre la no consumación, si las recogidas durante el proceso judicial se reputan insuficientes. 4.º, En que la nulidad pedida en el juicio puede ser por razón de impotencia o por otro capítulo, por ejemplo, falta de consentimiento, violencia y miedo, etc.

c) *Artículo 206 de la Instrucción de 15 de agosto de 1936.* Dice así: “Cuando la causa acerca de la nulidad del matrimonio se ha tramitado por razón de impotencia, y de lo alegado y probado a juicio del tribunal no resulta probada la impotencia, pero sí la no consumación del matrimonio, en este caso, si uno de los cónyuges o ambos piden que la Sede Apostólica conceda la dispensa, se remitirán a la S. Congregación de la disciplina de los Sacramentos todos los autos y juntamente con ellos un informe del tribunal mismo, apoyado en razones de derecho y, sobre todo, de hecho, por el cual, excluida la impotencia, se considera probada la no consumación del matrimonio acusado; y la S. Congregación podrá hacer uso de todo ello para dar sentencia sobre el matrimonio rato y no consumado (véase canon 1.963, § 2)”.

“Y si a juicio del colegio, las pruebas, hasta entonces recogidas, acerca de no haberse seguido la consumación del matrimonio no se consideran suficientes conforme a las Reglas de la mencionada S. Congregación del 7 de mayo de 1923 (véase AAS., a. 1923, pág. 392 y sigs.), el presidente o el instructor completará dichas pruebas, y los autos plenamente instruidos después se enviarán a la S. Congregación, juntamente con el voto escrito del Obispo y las observaciones del defensor del vínculo (véase Reglas citadas, número 3, § 2, y número 98)”.

“Cuando se trate de otro capítulo de nulidad (p. ej., la falta de consentimiento, coacción y miedo, etc.) y a juicio del colegio no pueda demostrarse la nulidad del matrimonio, pero surgiere *incidentalmente* duda muy probable de no haberse seguido la consumación del matrimonio, en este caso es potestativo de una o de ambas partes dirigir un escrito al Romano Pontífice, pidiendo dispensa sobre matrimonio rato y no consumado; y el presidente o el instructor tiene derecho a instruir la causa conforme a las normas determinadas en las mismas Reglas. Después se enviarán a la S. Congregación todos los autos, juntamente con el voto del Obispo y las observaciones de que arriba se ha hecho mención (ibid. núm. 4)”.

De la lectura atenta de este artículo transcrito se saca que la *Instrucción* del año 1936 recogió cuanto habían señalado ante las *Reglas* de 1923, pero además añadieron lo siguiente: 1.º, Que cuando no se prueba la nulidad del matrimonio y aparece probada la no consumación se remitirán los autos con “un informe del tribunal mismo, apoyado en razones de derecho y, sobre todo, de hecho por el cual, excluida la impotencia, se considera probada la no consumación”. 2.º, “Que los autos se enviarán a la S. Congregación “juntamente con el voto escrito del Obispo y las observaciones del defensor del vínculo”.

Con todo, ni siquiera en esta *Instrucción* detalladísima se nos dice *expresamente*: 1.º, Si se ha de hacer prueba acerca de las causas necesarias para la concesión de la dispensa, aunque de esto juzgamos que no se debe tener duda de que hay que hacerlo. 2.º, Si el juicio del tri-



bunal acerca del capítulo de nulidad no probado se ha de emitir habiendo pronunciado sentencia judicial en el proceso de nulidad, si bien esto lo sabemos por el estilo de la Curia Romana<sup>70</sup>. 3.º, Si el Obispo que ha de escribir el voto *pro rei veritate* tiene que ser el Ordinario de los cónyuges o el de la sede del tribunal que entiende en la causa de nulidad.

d) *Apartado 7 de las Letras Circulares de 15 de julio de 1952*. La S. Congregación de Sacramentos que consigna en esta Circular las observaciones que conviene hacer respecto al procedimiento en las causas de dispensa de matrimonio rato y no consumado, advierte al final: "En los casos que regula el artículo 206 de la Instrucción *Provida*, a saber, cuando se pasa del proceso judicial de nulidad de matrimonio al procedimiento administrativo de dispensa, guárdense exactamente todas las cosas que allí se establecen, debiendo advertir, no obstante, que el Arzobispo de la sede del Tribunal regional o provincial, en las circunstancias a que hace referencia el artículo dicho en su parte segunda del párrafo primero y en el párrafo segundo, antes de escribir su voto, tiene que cerciorarse por el Obispo propio de los cónyuges o el de la parte oradora acerca por lo menos de que no hay escándalo en el caso".

Según esta observación parece claro que con los autos que se manden a Roma debe ir el voto del Obispo y que cuando el Obispo de la sede del Tribunal es distinto del Obispo propio de los cónyuges o del orador, aquél es quien ha de redactar el voto, aunque debe hacerlo informándose antes por el Obispo de los cónyuges acerca de la reconciliación posible de éstos, acerca de las causas de la dispensa y, al menos, acerca de si habrá escándalo en el caso de que se dispense el matrimonio y los cónyuges pasen a otras nupcias. Pero de esto hablaremos luego aparte.

F) *Tres clases de casos en el tránsito de un proceso al otro*. Vemos en las prescripciones precedentes que pueden darse tres clases de casos distintos que requieren tramitación especial.

a) *Paso de una causa de nulidad por impotencia no probada a causa de dispensa cuando hay inconsumación suficientemente probada*. En estos casos se sigue la tramitación siguiente:

---

<sup>70</sup> En efecto, según el estilo de la Curia Romana en estos casos de tránsito del proceso de nulidad a la tramitación administrativa, los jueces, tanto en las causas de impotencia como en la de nulidad por otros capítulos, siempre tienen que emitir juicio sobre la falta de prueba de la nulidad en forma rigurosa de sentencia judicial: "Judicialis sententia, semper proferenda est et notificanda ad iuris tramitem". Y si, por casualidad, a pesar del complemento de pruebas practicadas en la causa de dispensa pedida, se apela contra la sentencia dada y publicada, en este caso, como es natural, todos los autos se deben remitir al Tribunal superior de apelación. S. Congr. de Sacram., Formula núm. 15. Véase DEL AMO. *La Defensa del Vínculo*, n. 384

1. Instancia de uno o de ambos cónyuges solicitando la dispensa Apostólica. Esto es obra de las partes. Se redacta el escrito alegando razones jurídicas (c. 1.963, § 2; art. 206, § 1, parte 1.ª) y razones fácticas: la no consumación y las causas legítimas que haya para impedir la dispensa.

2. Notificación de la petición de las partes al Defensor del vínculo.

3. El Juez manda que la súplica de la parte o de las partes se una a los autos.

4. Observaciones del Defensor del vínculo acerca de la causa de nulidad de matrimonio por impotencia en el proceso judicial.

5. Sentencia judicial del Colegio sobre la nulidad del matrimonio por impotencia. Se supone que el fallo judicial declara que no consta la nulidad, y que la sentencia se hace firme o por dos sentencias conformes, o por no apelar las partes después de la primera sentencia.

6. El Tribunal decreta que se ha hecho firme la sentencia y que, siguiendo adelante en la tramitación de la súplica de dispensa, el Defensor del vínculo puede informar tanto respecto a la no consumación como a las causas alegadas para obtener la dispensa.

7. Informe del Defensor del vínculo sobre los extremos antes dichos y sobre la falta de reconciliación posible entre los cónyuges.

8. El Presidente del Tribunal solicita del Ordinario de los cónyuges o del orador su voto, al menos por lo que hace a la ausencia de escándalo si la dispensa se concediera.

9. Informe del Tribunal debidamente razonado en derecho y principalmente en lo referente al hecho de la no consumación, de las causas alegadas para la dispensa y del frustrado intento de reconciliación entre los cónyuges.

10. Envío de todos los autos a la Sagrada Congregación de Sacramentos.

b) *Paso de una causa de nulidad por impotencia a otra causa de dispensa de matrimonio cuando hay prueba incompleta de la inconsumación.* En esta clase de casos se siguen los trámites siguientes:

1. Instancia de uno o de ambos cónyuges solicitando la dispensa del matrimonio con alegación del artículo 206, § 1, parte segunda, y del hecho de la inconsumación junto con las razones legítimas que motivan la dispensa, extremos éstos que, de no estar probados suficientemente en los autos, la parte suplica al Tribunal que complete la prueba en forma debida.

2. Notificación del escrito de las partes al Defensor del vínculo,

e informe de éste, el cual asesorará al Colegio objetivamente acerca de las pruebas existentes en el caso y de las requeridas según derecho para las causas de dispensa, tanto por lo que hace a la inconsumación como a las razones para apoyar la dispensa.

3. Decreto del Colegio en orden a que se completen las pruebas precisas en el procedimiento de la dispensa, hasta que se llegue a la instrucción debida de la causa.

4. Actuaciones del Presidente o del Instructor para completar las pruebas, con intervención del Defensor del vínculo y siguiendo en todo las reglas y mandatos dados para los procedimientos de dispensa de rato.

5. Escritos de alegaciones de las partes y de observaciones del Defensor del vínculo respecto a la causa judicial de nulidad de matrimonio.

6. Sentencia judicial del Colegio en la causa de nulidad y su notificación según derecho, para que las partes puedan apelar o para que la sentencia se haga firme.

7. Voto del Defensor del vínculo respecto a todo lo tocante a la tramitación administrativa y al mérito de la dispensa de rato.

8. Voto del Obispo *pro rei veritate*.

9. Envío de los autos con todo lo actuado, antes y después de la instancia de súplica de las partes, a la Sagrada Congregación de Sacramentos.

c) *Paso de una causa de nulidad por capítulo distinto del de impotencia, no probado, a causa de dispensa cuando surge duda muy probable sobre la inconsumación.* En estos casos los trámites sustanciales son los siguientes:

1. Preces de una o de ambas partes al Romano Pontífice pidiendo dispensa de rato y no consumado, con alegación de razones jurídicas (art. 206, § 2) y exposición de hechos: la no consumación y las causas existentes para pedir la dispensa.

2. Notificación de este escrito al Defensor del vínculo y voto de éste respecto a si hay duda muy probable acerca de la no consumación, para que el Tribunal pueda pasar del proceso judicial a la tramitación administrativa con potestad delegada *a iure*.

3. El Colegio decreta la admisión del escrito de preces y manda que se una a los autos, se declara competente en el caso y ordena que se instruya la causa de dispensa conforme a las normas prescritas para estos procedimientos.

4. Actuaciones del Ponente, con intervención del Defensor del

vínculo, en todo lo referente a la instrucción debida de la causa de dispensa.

5. Alegaciones de las partes y observaciones del Defensor del vínculo en la causa primera de nulidad de matrimonio.

6. Sentencia judicial del Colegio en la causa de nulidad del matrimonio, a no ser que las partes anteriormente hubiesen desistido de la instancia. Publicación de la sentencia y espera hasta que ésta se haga firme.

7. Voto del Defensor del vínculo, siempre *pro vinculo*, en el procedimiento de dispensa.

8. Voto del Obispo *pro rei veritate*.

9. Envío de todo lo actuado, incluso lo perteneciente a la causa de nulidad, a la Sagrada Congregación de Sacramentos.

G) *Observaciones sobre la figura jurídica de este paso de lo judicial a lo administrativo.* En los casos estudiados es verdad que se pasa del proceso judicial de nulidad de matrimonio a la tramitación administrativa de la dispensa de matrimonio rato. Es cierto que el órgano que entiende en la causa de nulidad es Tribunal judicial en sentido riguroso y que procede siguiendo trámites rigurosamente judiciales. Igualmente es cierto que las causas de dispensa de rato son asuntos del ramo administrativo, objeto de la competencia exclusiva de la Sagrada Congregación de Sacramentos, la cual o delega sus facultades en los Obispos para estos menesteres en cada caso, o las otorga por delegación de derecho, supuestas ciertas circunstancias, a los Tribunales que se hallen con la debida competencia entendiendo en las causas judiciales de nulidad de matrimonio por impotencia o por otro capítulo.

Sin duda, el hecho es que el Tribunal está realmente en el ejercicio de su potestad tramitando una causa de su competencia y que por coincidencia se halla con otra causa administrativa, muy relacionada tanto con el matrimonio cuya nulidad se pide como con las personas litigantes. Precisamente por esta coincidencia y por esta relación estrecha de ambas causas se confiere al Tribunal potestad delegada *a iure* para que pueda, no resolver, sino instruir la causa administrativa de la dispensa de rato.

A nuestro juicio, propiamente no hay tránsito de lo contencioso a lo administrativo, porque la causa contenciosa de nulidad del matrimonio, según los casos y circunstancias, o se abandona, o se prosigue, como es lo corriente, hasta llegar a resolverla con sentencia rigurosamente judicial, la cual se notifica conforme a derecho. El objeto, pues, del pleito, que es la nulidad del matrimonio, nunca pasa de la vía judicial a la administrativa. Viceversa, tampoco hay un asunto administrativo, como el de la dispensa de matrimonio rato, en el cual se deje

la vía administrativa y se pase con él y para él a una tramitación especial en vía judicial.

Una cosa es que coincidan en un proceso contencioso ante el mismo Tribunal dos cuestiones, judicial y administrativa, teniendo competencia el juez, en cuanto juez, para entender en la causa judicial, y en cuanto autoridad delegada *a iure*, para instruir la causa de dispensa, y otra cosa bien distinta, que una y la misma causa pase de uno a otro orden.

En los casos de tránsito que hemos estudiado el Tribunal y el Ponente que complementan las pruebas de la no consumación y de las causas que se requieren para otorgar la dispensa, actúan en rigor, según nos parece, no como jueces en funciones de tales, sino como delegados de la potestad administrativa, bien para emitir un voto acerca de unos hechos (art. 206, § 1, parte 1.<sup>ª</sup>), bien para completar unas pruebas en relación con otro fin distinto del correspondiente al juicio de la declaración de la nulidad del matrimonio.

Atentamente examinadas las disposiciones jurídicas, vemos que no se habla de *paso* o de *tránsito* de lo contencioso a lo administrativo ni en el canon 1963, § 2, ni en las *Reglas* de 7 de mayo de 1923, en sus números 3 y 4, ni en la *Instrucción* de 15 de agosto de 1936, artículo 206. Únicamente, acaso con menos fortuna, la Sagrada Congregación de Sacramentos en sus *Letras Circulares* de 15 de junio de 1952, dijo así: "In casibus demum de quibus ad art. 206 Instructionis "Provida" quando nempe a processu iudiciario nullitatis matrimonii ad processum administrativum dispensationis rite fit *transitus*...".

De todas formas, nos parece claro que la S. Congregación en esta *Circular* no emplea la palabra *tránsito* sino para distinguir en el texto las dos clases de tramitación en el procedimiento de rato: Una, la normal, en los casos que hay delegación particular; otra, la menos frecuente, en los casos que hay delegación *a iure*, respecto a los cuales inculca que se observe religiosamente lo prescrito y que, cuando hace el voto el Obispo del Tribunal, distinto del Ordinario de los cónyuges, no deje de cerciorarse antes por éste, sobre la ausencia de escándalo, al menos.

En realidad, pues, ni los textos legales hablan de tránsito de una vía a la otra, ni propiamente lo hay sobre el mismo objeto. Hay tránsito de un asunto (causa de nulidad de matrimonio) a otro asunto (causa de dispensa de matrimonio), sin otro nexo que ser el Tribunal que intervino judicialmente en el primer asunto, el que por coincidencia de causas recibe *a iure* delegación para que, como hemos dicho y según los casos, así o informe en el asunto incidental que resulta probado, o complete las pruebas insuficientes en lo tocante a la tramitación administrativa de la dispensa de rato.

#### IV. OBISPO QUE EN LOS CASOS DE TRÁNSITO HA DE DAR EL VOTO “PRO REI VERITATE”.

A) *La parte episcopo-pastoral en el procedimiento de dispensa.* Sin duda, el pasto de la buena doctrina y la administración de los Sacramentos es algo íntimamente unido con el cargo pastoral. Por esto los Obispos tienen obligación de residir personalmente en sus diócesis<sup>71</sup>. ¿Y quién ignora la trascendencia social del Santo Matrimonio y desconoce el grave daño que hoy día está causando a la sociedad eclesíástica la plaga terrible de divorcios e incluso el mal endémico de las causas de nulidad de matrimonio que padecemos?

Ya hoy tampoco son raros los casos de petición de dispensa de matrimonios ratos y no consumados. Y este asunto ciertamente es grave, y las dispensas pueden producir o no, según los casos, escándalo en el pueblo fiel.

De aquí que sean los Obispos, como Pastores de su grey, los llamados a intervenir en estos asuntos, primero, para reconciliar a los cónyuges e informar a la Santa Sede sobre las circunstancias del caso: después, para emitir voto *pro rei veritate* pesando concienzudamente las ventajas e inconvenientes de la dispensa.

Que se trata de incumbencia propia de los Obispos lo recalca mucho y con frecuencia la Sagrada Congregación de Sacramentos: “Única y exclusivamente al Obispo, u Ordinario local competente, corresponde... recomendar las preces del orador u oradores. Y esto no lo hará el Obispo sino después de haber practicado extrajudicialmente con toda diligencia las oportunas investigaciones tanto sobre el asunto como sobre las mismas personas, y después que le conste por lo así averiguado que las preces se apoyan en fundamento sólido”<sup>72</sup>.

La misma S. Congregación antes había dicho, no sin relacionar el matrimonio con el oficio pastoral de los Obispos, que “si bien todos los fieles tienen derecho a enviar la petición a la Santa Sede, es conveniente, sin embargo, y siempre se debe aconsejar, que la remitan por medio del Ordinario propio, el cual debe añadir su informe”<sup>73</sup>.

Y para desvanecer toda duda sobre qué Ordinario ha de entenderse por *propio*, añade: “Es Ordinario propio el del lugar donde se celebró el matrimonio, o donde el orador tiene domicilio o cuasidomicilio; o si la oratriz está ilegítimamente separada del otro cónyuge, en donde la parte demandada, con tal que sea católica, tiene domicilio o cuasidomicilio. Aunque al orador le es lícito acudir al Ordinario del lugar de su residencia actual, y éste puede aceptar y recomendar las

<sup>71</sup> c. 338, § 1.

<sup>72</sup> S. Congr. de Sacram., Litterae, 15 junio 1952, I.

<sup>73</sup> *Regulae*, n. 7.

preces ante la S. Congregación, sobre todo si residen en su diócesis la mayor parte de los testigos que han de ser oídos"<sup>74</sup>.

B) *Naturaleza del voto "pro rei veritate" y su contenido.* En el Ordinario que recomienda las preces es en quien la Sagrada Congregación de Sacramentos suele delegar, para que éste pueda instruir la causa. Recibida la autorización competente, el Ordinario subdelega las facultades que se le han concedido, se constituye el Tribunal y éste actúa bajo la vigilancia del Obispo hasta que se cierre el proceso una vez se haya instruido completamente la causa. Al final —es notable— el Juez subdelegado nada resuelve ni sobre nada informa. Hace el Defensor del vínculo sus observaciones *pro vinculo*, y es el Obispo quien ha de escribir el voto *pro rei veritate*.

Este voto no se podrá redactar en serio sin examinar antes detallada y concienzudamente todos los trámites del proceso. El concepto de voto *pro rei veritate* supone un conocimiento completo de las cosas que se hayan esclarecido en el proceso, de los hechos ciertos o dudosos, de las afirmaciones hechas por los cónyuges y por los testigos, y del valor que haya que darlas, teniendo en cuenta quiénes y cómo las hacen.

Si el voto ha de ser realmente un reflejo de la verdad, quien le redacta y firma tiene que hacerse cargo de las razones existentes a favor y en contra de la dispensa. Unas y otras se deben consignar en el voto, aunque sea brevemente.

En su contenido deberá haber: 1.º, Referencia a las gestiones que se hicieron para obtener de los cónyuges la reconciliación y que desistan de su intento de dispensa. 2.º, El juicio u opinión personal sobre si la concesión de la dispensa será ocasión de escándalo para los fieles o de suma extrañeza con detrimento espiritual para las almas, dado que fácilmente los cónyuges dispensados del vínculo intentarán contraer nuevas nupcias. 3.º, Ya lo hemos indicado, las razones principales en favor y contra de la concesión de la dispensa, fundadas en las noticias que se hallen en los autos, a los cuales se debe llevar todo lo que interesa a la causa.

Las consideraciones sobre los fundamentos de hecho tienen que abarcar dos puntos esenciales: el de la no consumación del matrimonio y el de la verdad de las causas alegadas para obtener la dispensa Apostólica.

Al voto no es preciso darle una forma exhaustiva, como si fuera el voto último para la resolución definitiva de la causa, porque no es así, como es sabido, sino que a este voto del Obispo sigue en la Curia

<sup>74</sup> *Regulae*, n. 8; c. 1.964.

Romana el voto que colegialmente emiten los comisarios o el que un consultor de la S. Congregación redacta especialmente. Al Obispo, pues, le basta con exponer lo fundamental, indicando las principales razones en que apoya su opinión.

En resumen, el voto del Obispo ha de comprender lo referente a la esperanza que pueda haber sobre la reconciliación de los cónyuges, lo pertinente al temor de escándalo por la concesión de la dispensa, las razones fundamentales en pro y en contra del resultado al que él haya llegado respecto a la inconsumación y a las razones alegadas para justificar la dispensa, después de haber examinado los autos ponderando su forma y su contenido.

C) *Motivos de duda sobre el Obispo que ha de dar el voto.* Desde luego no ofrece duda el caso, en el que los cónyuges oradores acuden con las preces a su Obispo propio, y éste las recomienda, y a éste se le da delegación para que instruya el proceso, y éste subdelega, y éste vigila la tramitación... Aquí es claro: este mismo Obispo es quien ha de escribir el voto.

Igualmente no hay duda en las causas de nulidad de matrimonio, cuando estando tramitándose judicialmente en primera instancia ante el Tribunal del Ordinario propio de los cónyuges, se pasa del proceso judicial a la tramitación administrativa de la dispensa; porque también en estos casos resulta ser uno y el mismo tanto el Obispo de los cónyuges como el de la sede del Tribunal que ha recibido *a iure* la potestad delegada.

Pero la duda puede surgir siempre que sean distintos el Obispo de los cónyuges y el Obispo de la sede del Tribunal que instruye el proceso de dispensa. ¿A quién de estos dos Obispos corresponde redactar el voto *pro rei veritate*?

El caso y la cuestión no son teóricos ni tampoco tan raros que no merezcan la pena de ser estudiados. Al contrario, son casos prácticos y, en su orden, relativamente frecuentes. Pueden darse en los países que tienen Tribunales eclesiásticos provinciales o regionales<sup>75</sup>, porque sucede en ellos que la sede del Tribunal está en la Archidiócesis y el Tribunal bajo la potestad del Arzobispo, y a estos Tribunales pueden y tienen que acudir los cónyuges litigantes domiciliados en la diócesis de otro Obispo, aunque perteneciente a la región o provincia.

Casos semejantes pueden darse en España, cuando en el Tribunal de la Rota, que está bajo el Nuncio Apostólico, se tratan causas de nulidad de matrimonio en primera o en ulterior instancia; porque pue-

<sup>75</sup> Pto XI. M. p., "Qua cura", 8 dic. 1938. *De ordinandis Tribunalibus ecclesiasticis Italiae pro causis nullitatis matrimonii decidendis*; AAS., XXX, p. 410 ss. S. Congr. de Sacram., *Normae pro exequendis Litteris Apostolicis "Qua cura"*, 10 julio 1940; AAS., XXXII, p. 304 ss.



de coincidir en estas instancias la petición de dispensa, y entonces es claro que son distintos el Ordinario del Tribunal y el de las partes litigantes.

Lo mismo puede pasar y de hecho sucede cuando se pide el tránsito que estudiamos en los tribunales de apelación, porque también entonces hay dualidad de Obispos: uno, el de la sede del Tribunal que ha de completar las pruebas del proceso administrativo de dispensa, y otro Obispo el de los cónyuges, por lo regular el mismo que el del Tribunal de primera instancia.

La razón de la duda está en que el voto *pro rei veritate* que ha de hacer el Obispo tiene que contener, como hemos dicho, dos materias distintas: una, la referente a la forma de la tramitación, a las actuaciones del Tribunal, al contenido de los autos; otra diferente, la que toca al escándalo que pueda producir la dispensa, a la imposibilidad moral de que se reconcilien los cónyuges, a otras noticias relacionadas con ellos y pertinentes al asunto.

No se olvide que el Obispo de la sede del Tribunal —dígase lo mismo del Nuncio Apostólico respecto a la Rota de Madrid— es quien ha de cuidarse de que se observen religiosamente por su Tribunal las reglas establecidas para la tramitación de los procesos de dispensa de rato. Por esta razón pueden en cualquier momento del proceso, según los dictados de su prudencia, examinar los autos, dar consejos y amonestaciones a los oficiales y, si fuere preciso, removerlos del cargo, incluso al mismo juez subdelegado, o delegado *a iure*<sup>76</sup>.

Siendo esto así, parece propio y correspondiente del Obispo de la sede del Tribunal que sea él quien redacte el voto, quien examine los autos, quien informe sobre las vicisitudes del proceso y sobre la observancia diligente de las normas procesales. ¿Con qué derecho y autoridad un Obispo, distinto del de la sede del Tribunal, puede examinar los autos, informar acerca de las actuaciones de Tribunales que están bajo la vigilancia y dependencia, no suya, sino del Arzobispo del Tribunal regional, o del Arzobispo del Tribunal de apelación, o del Nuncio Apostólico de Madrid si se trata de la Rota española?

Por otra parte, es innegable —y la hemos subrayado antes— la relación estrecha del voto del Obispo con las actividades de su cargo pastoral, porque ¿no es el Ordinario de los cónyuges quien puede y debe actuar e informar en lo referente a la reconciliación de los esposos, a la verdad de las causas alegadas en las preces, a la razón de extrañeza o escándalo por motivo de la dispensa? Luego, en atención a la naturaleza de este contenido del voto, ¿no deberá redactarlo el Or-

<sup>76</sup> *Regulae*, n. 100. En estas mismas reglas se dice que corresponde al Obispo, en cuanto moderador del Tribunal, constituirle (n. 13 y 15) y entender en la excepción de sospecha contra el juez (n. 17).

dinario de los cónyuges con preferencia al Ordinario de la sede del Tribunal?

D) *Resolución a favor del Obispo de la sede del Tribunal.* Después de todo lo expuesto, parece natural y lógico que en todos aquellos casos en los que intervengan dos Obispos distintos, uno el de los cónyuges y otro el del Tribunal, corresponda conceder a cada Obispo lo suyo especial y propio, y que a cada cual se le deje con el peso de su deber pastoral.

Y así nos parece que en principio ha resuelto este problema procesal la Sagrada Congregación de Sacramentos en las *Normae pro exequendis Litteris Apostolicis "Qua cura"*, del 8 de diciembre de 1938<sup>77</sup>.

Pío XI en su *Motu proprio "Qua cura"* del indicado día 8 de diciembre de 1938 estableció un ordenamiento nuevo y especial en los Tribunales eclesiásticos de Italia respecto a la resolución de las causas de nulidad de matrimonio<sup>78</sup>. Después de haber marcado las circunscripciones regionales y de haber designado la sede de cada Tribunal y los que habrían de ser Tribunales de apelación, dice en el número IV: "Horum tribunalium iura et officia necnon practicam agendi rationem Sacra Congregatio de Disciplina Sacramentorum definit...".

En efecto, la Sagrada Congregación de Sacramentos dio en 10 de julio de 1940 sus *Normas* de aplicación de las Letras Apostólicas "*Qua cura*", las cuales, tocantes a nuestro propósito establecen:

a) *Lo que corresponde al Obispo de la sede del Tribunal.*—"Tribunal regionale subest auctoritati Archiepiscopi loci in quo ipsum sedem habet, qui, proinde, idem regit et moderatur nomine omnium Regionis Episcoporum, eidemque omnia iura et officia attribuuntur quae Ordinariis locorum, ad normam sacrorum canonum et *Instructionis* Sacrae huius Congregationis de disciplina Sacramentorum diei 15 Augusti 1936 circa proprium tribunal competunt, nisi aliter infra cautum sit vel subiecta materia aperte exigat" (art. 1). "Archiepiscopi Sedis tribunalis regionalis erit tutorem aut curatorem admittere vel designare ad normam art. 78 *Instructionis* collatis consiliis cum Ordinario partis conventae cui tutor vel curator constituendus est" (art. 14). "In casibus exceptis de quibus in cann. 1.990-1.992, quaelibet petitio remittatur ad Archiepiscopum tribunalis regionalis qui, praehabito voto Episcopi domicilii coniugum, de eadem videat ad normam tit. XV *Instructionis* citatae. Officialis vero de quo in art. 228 *Instructionis* est officialis tribunalis regionalis" (art. 15).

<sup>77</sup> Sagrada Congr. de Sacram., *Normae*, 10 de julio de 1940, 1. c.

<sup>78</sup> Pío XI, M. p., *Qua cura*, 8 dic. 1938, 1. c.

b) *Lo que corresponde al Obispo de los cónyuges.*—“Ad Episcopum domicilii coniugum spectat iudicium ferre de exsistentia adiunctorum, de quibus in artt. 38, § 2, et 39, b), Instructionis; quod tamen iudicium antequam ferat, opportune cum Archiepiscopo sedis Tribunalis regionalis aget” (art. 13).

Examinando un poco estas prescripciones, se advierte en seguida el gran respeto con el que se mira a las funciones propias y distintas de cada Obispo. Unas, propias del Obispo de la sede del Tribunal, por ejemplo, ejercer potestad sobre éste y moderarlo, designar tutor y curador para el demandado, entender en las peticiones de los casos exceptuados; otras, propias del Obispo de los cónyuges, verbigracia, juzgar acerca de las circunstancias locales por lo que hacen a la publicidad de un matrimonio nulo y al escándalo que pueda haber por ello, opinar en los casos de nombramiento de tutor o curador para un demandado súbdito suyo, exponer su voto en las peticiones de tramitación por procedimiento de casos exceptuados<sup>79</sup>.

Una solución así, por analogía, nos parece que debe darse al problema procesal de escribir el voto *pro rei veritate* en la tramitación de las causas de dispensa de matrimonio rato y no consumado, cuando ocurre el caso de afectar la materia del voto a dos Obispos distintos, uno, el del Tribunal que tramita la causa, y otro, el de los cónyuges que piden la dispensa.

Según esto, cuando en un Tribunal de primera instancia distinto del Tribunal propio del Obispo de los cónyuges, como es la Rota española, o en Tribunales de apelación o, en general, siempre que haya problema de dualidad de Obispos distintos, corresponde redactar el voto *pro rei veritate* al Obispo de la sede del Tribunal, aunque debiendo antes oír al Obispo de los cónyuges respecto a las circunstancias locales, a las cualidades de las personas, a la posible reconciliación de los cónyuges, a la verdad de las preces, al temor de extrañeza o escándalo que pueda haber en el caso de conceder la dispensa.

A favor de este nuestro parecer creemos que pueden invocarse las Letras Circulares de la Sagrada Congregación de Sacramentos, 15 de junio de 1952, las cuales dan por supuesto y por bueno que redacte el voto el Obispo del Tribunal, ya que hacen esta advertencia: “Advertendo tamen ut Archiepiscopus sedis tribunalis regionalis vel provincialis, in adiunctis de quibus in altera parte paragraphi primae et in paragrapho secunda praefati articuli (206 Instructionis “Provida”), antequam suum votum redigat, ab Episcopo proprio coniugum vel partis oratricis, saltem de absentia scandali in casu certior factus sit. Quod pariter ne omittat praeses tribunalis in adiunctis de quibus ad partem primam paragraphi primae eiusdem articuli”<sup>80</sup>.

<sup>79</sup> Véanse normas semejantes en el M. p. *Apostolico Hispaniarum Nuntio*, art. 54 y 55.

<sup>80</sup> S. Congr. de Sacram., *Litterae*, 15 junio 1952, n. 7.

De hecho, en la Rota española hemos seguido el mismo criterio. Antes de que el Sr. Nuncio Apostólico escribiera el voto *pro rei veritate* se consultó al Obispo de los cónyuges, a quien se mandó una carta del tenor siguiente:

“Exc.me ac Rev.me Domine,

Facta huic S. Tribunali Rotae Nuntiaturae Apostolicae legitima facultate ad processum instruendum in causa dispensationis super matrimonio a D.no X X, domicilium habente... via... n.º... cum D.na Z Z, quasi-domicilium habente... via... n.º..., utpote rato et non consummato, instructaque causa observando Regulas et decreta quae a SS. Congregationibus de Sacramentis et Sancti Officii super his processibus editae fuerunt; deveniendum nunc est ad processus conclusionem atque ad votum pro rei veritate exarandum.

Quod scribere licet ad solos Episcopos spectet iuxta praescripta can. 1.985 et n. 98, § 2, Reg. Serv., in casu tamen Exc.mus ac Rev.mus Nuntius Apostolicus rediget, ad quem spectat eam potestatem in Rotam exercere quam Episcopi exercent in sua Tribunalia (Motu proprio *Apostolico Hispaniarum*, diei 7 aprilis 1947, art. 16).

Enimvero ad eiusmodi votum redigendum praerequiritur iuxta *Litteras* S. Congregationis de Sacramentis, diei 15 junii 1952, Excellentiae Tuae Rev.mae opinio de spe reconciliationis coniugum, saltem de scandalo vel de admiratione ex impertita dispensatione vel ex iterato matrimonio ecclesiastico timendis.

Grave igitur ne sit Excellentiae Tuae, Episcopo proprio coniugum, pro eo, quo pollet, zelo animarum et veritatis studio Excellentissimum ac Reverendissimum Nuntium Apostolicum de praedictis certiore facere.

Interim, omnia bona et fausta Tibi adprecor a Domino

Excellentiae Tuae Rev.mae obsequentissimus famulus.

X. X., Judex instructor.”

Esta fórmula se puede acomodar y puede valer para casos semejantes, sea en la Rota española, sea en otros tribunales de apelación, sea en cualquier caso en el que tenga que redactar el voto *pro rei veritate* el Obispo de la sede del Tribunal y haya que pedir informes al Ordinario de los cónyuges.

LEÓN DEL AMO