

## LA CONFORMIDAD EQUIVALENTE DE DOS DECISIONES EN LAS CAUSAS DE NULIDAD DEL MATRIMONIO. ULTERIORES CONSIDERACIONES\*

### 1. INTRODUCCIÓN: ¿CUÁLES SON LAS «CUESTIONES PROCESALES MÁS RELEVANTES DE LA «DIGNITAS CONNUBII»? LA ELECCIÓN DEL TEMA

Cuando la Profesora Myriam Cortés, Decana de la Facultad de Derecho Canónico de la Universidad Pontificia de Salamanca, tuvo la amabilidad de invitarme a este prestigioso y tradicional Simposio, me propuso tratar de las «Cuestiones procesales más relevantes de la instr. *Dignitas connubii*» (en adelante «DC»), título que aparece en el programa. Entre tales cuestiones me parecía necesario incluir:

- a) Diversos temas sobre la competencia de los tribunales: la admisión realizada por la DC de la prórroga de la competencia en favor de los tribunales relativamente incompetentes, debate procesal al que he participado activamente desde una posición minoritaria <sup>1</sup>; la posibilidad (que comparto) de aplicar el «fuero del actor» en los supuestos de litisconsorcio activo de los cónyuges, litisconsorcio que no supone ninguna novedad por parte de la DC (cfr. art. 102) porque lo prevén

\* Este estudio fue presentado en el XVIII Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro.

1 Cfr. DC, art. 10 § 3. Me he ocupado muchas veces de este tema, también en los escritos en homenaje al difunto procesalista y Rector de la Universidad Pontificia de Salamanca, Prof. Acebal Luján. Cfr. Commissione e proroga della competenza dei tribunali ecclesiastici nelle cause di nullità matrimoniale. Sulla natura dell'incompetenza in questi processi, in: IE, 2 (1990), 721-740; Centralizzazione normativa processuale e modifica dei titoli di competenza nelle cause di nullità matrimoniale, in: IE, 3 (1991), 431-477; «De processibus matrimonialibus» (cann. 1671-1707). Introduzione, y Comentario a los cann. 1671-1673, in: A. Marzoa - J. Miras - R. Rodríguez-Ocaña (Eds.), Comentario exegético al Código de Derecho Canónico, Pamplona, 1996, vol. 4, 1812-1848; Appunti sulla proroga della competenza, in particolare nelle cause di nullità del matrimonio, all'inizio dei lavori della codificazione del 1917, in: F.R. Aznar Gil (Ed.), Estudios de derecho matrimonial y procesal en homenaje al Prof. Dr. D. Juan L. Acebal Luján, Salamanca, 1999, 197-233.

- los vigentes Códigos (la instr. *Provida Mater Ecclesia*, del 1936, ya lo mencionaba explícitamente, al menos, en dos ocasiones <sup>2</sup>).
- b) La no admisión en la DC de la modificación *ex officio* de la fórmula de la duda, rechazo que considero formalista e irreal <sup>3</sup>.
- c) La posición del juez ante las pericias en las causas de nulidad del matrimonio solicitadas por las incapacidades previstas en el can. 1095 <sup>4</sup>.
- d) Las precisiones de la DC al concepto de certeza moral y al valor probatorio de las declaraciones de las partes, modificando el planteamiento del segundo proyecto (del 2002) de esta norma <sup>5</sup>.
- e) Y, finalmente, el concepto de conformidad equivalente entre dos decisiones <sup>6</sup>.

2 «*Si uterque coniux nullitatis declarationem petat*» (S.C. para los Sacramentos, instr. *Provida Mater Ecclesia* [PME], 15 agosto 1936, art. 43 § 3, in: AAS, 28 (1936), 313-361); «*Si utraque pars matrimonium accusaverit*» (PME, art. 113 § 2). Cfr. nuestro «*Quaestiones disputatae*» sulla scelta della procedura giudiziaria nelle cause di nullità del matrimonio, sui titoli di competenza, sul libello introdutorio e sulla contestazione della lite, in: *Apol*, 70 (1997), 609-611.

3 Sobre esta cuestión he manifestado mi parecer en «*Quaestiones disputatae*», cit., 618-622; Ancora sulla modifica «*ex officio*» del decreto di concordanza del dubbio, in: *IE*, 17 (2005), 742-758; La modificación «*ex officio*» de la fórmula de la duda, la certeza moral y la conformidad de las sentencias en la instr. «*Dignitas connubii*», in: *IC*, 46 (2006), 140-148; La pubblicazione degli atti, la «*conclusio in causa*» e la discussione della causa (istr. «*Dignitas connubii*», Titolo IX, artt. 229-245), § 2, a), in il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione «*Dignitas connubii*», Libreria Editrice Vaticana, en prensa.

4 Cfr. DC artt. 56 § 4, 203 § 1, 205 § 2, y, en particular, 209. Nuestros Annotazioni sulla capacità per contrarre il matrimonio sacramento, in: S. Gherro - G. Zuanazzi (a cura di), *Perizie e periti nel processo matrimoniale canonico*, Torino, 1993, 105-117; El valor jurídico de la instr. «*Dignitas connubii*», su recepción eclesial, el objeto y la conformidad de la sentencia, y la certeza moral, in: R. Rodríguez-Ocaña - J. Sedano (Eds.), *Procesos de nulidad matrimonial. La Instrucción «Dignitas connubii»*, Pamplona, 2006, 244-256.

5 Cfr. M.J. Arroba, *Le dichiarazioni delle parti nelle cause di nullità matrimoniale*, in: J.E. Villa - C. Gnazi (a cura di), «*Matrimonium et ius*». Studi in onore del Prof. Avv. Sebastiano Villeggiante, Libreria Editrice Vaticana, 2006, 219-255; nuestros *La certeza morale nel processo canonico*, in: *DE*, 109/1 (1998), 758-802; La genesi dei disposti normativi sul valore probatorio delle dichiarazioni delle parti: il raggiungimento del principio della libera valutazione delle prove, in: *Fidelium iura*, 12 (2002), 139-177; El valor jurídico de la instr. «*Dignitas connubii*», cit., 270-286; M.A. Ortiz, *Le dichiarazioni delle parti, la prova testimoniale e documentale e la loro portata processuale nelle cause ex can. 1095, 1-2*, in *L'incapacità di intendere e di volere nel diritto matrimoniale canonico* (can. 1095 nn. 1-2), Città del Vaticano, 2000, 337-382.

Sobre las tres comisiones que han intervenido en la redacción de DC, cfr., además del prooemium de la norma, F. Daneels, *Una introducción general a l'Instrucción «Dignitas connubii»*, in: R. Rodríguez-Ocaña - J. Sedano (Eds.), *Procesos de nulidad matrimonial. La Instrucción «Dignitas connubii»*, cit., 22-26.

6 Cfr. DC, artt. 179-180, 247 § 2; nuestros *Note sulla congruenza e la conformità delle sentenze di nullità del matrimonio*, in: *IE*, 2 (1990), 543-564; I tentativi di conciliazione, gli elementi sostanziali del libello di domanda e l'incidenza sul medesimo del concetto di «*conformitas aequipollens*» fra i capi di «*accusa*» nelle cause di nullità del matrimonio, in: *IE*, 15 (2003), 615-656; Il concetto di «*conformitas sententiarum*» nell'istr. «*Dignitas connubii*» e i suoi riflessi sulla dinamica del processo, in: H. Franceschi - J. Llobell - M.Á. Ortiz (a cura di), *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della «Dignitas Connubii»*. Il Corso di aggiornamento per operatori del diritto presso i tribunali ecclesiastici,

Como es evidente, cada uno de estos argumentos necesita un amplio espacio para ser expuestos con un mínimo de seriedad y, por otra parte, de todos ellos me he ocupado en otras ocasiones. Por tanto, tras aconsejarme con personas expertas y prudentes sobre el tema a tratar en esta sede, analizaré algunos aspectos de la conformidad equivalente, a los que no me he referido de modo sistemático en otros estudios. Sobre esta temática, desde el punto de vista de la teoría de las fuentes del derecho, puede parecer que la DC ha sobrepasado el ámbito normativo consentido a una «*Instructio*» (cfr. can. 34), aunque se haga una interpretación muy amplia de tal tipo de norma<sup>7</sup>. Además, objetivamente, pienso que se trata de la innovación procesal más relevante de la DC, sobre la que existe abundante bibliografía previa a la publicación de la *Instructio*<sup>8</sup>.

Roma, 13-18 settembre 2004, Roma, 2005, 193-230; Ancora sulla modifica «ex officio» del decreto di concordanza del dubbio, cit.; El valor jurídico de la instr. «Dignitas connubii», cit., 287-301.

<sup>7</sup> Cfr. E. Baura, Il valore normativo dell'Istruzione «Dignitas connubii», in: Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione «Dignitas connubii» (Atti del XXXVIII Congresso nazionale di Diritto canonico dell'Associazione Canonistica Italiana, 4-7 settembre 2006), Libreria Editrice Vaticana, 2007, en prensa; F. Daneels, Una introducción general, cit.; J. González Ayesta, Valor jurídico de la Instrucción «Dignitas connubii» en el marco del sistema normativo canónico de fuentes del derecho, in: R. Rodríguez Chacón - L. Ruano Espina (Eds.), Los procesos de nulidad de matrimonio canónico hoy, Madrid, 2006, 25-50; J. Llobell, El valor jurídico de la instr. «Dignitas connubii», cit., 236-244 (versión italiana, in: IE, 18 (2006), 343-370); G.P. Montini, L'istruzione «Dignitas connubii» nella gerarchia delle fonti, in: Periodica, 94 (2005), 417-476; Javier Otaduy, El principio de jerarquía normativa y la Instrucción «Dignitas connubii», in: R. Rodríguez-Ocaña - J. Sedano (Eds.), Procesos de nulidad matrimonial. La Instrucción «Dignitas connubii», cit., 45-80.

<sup>8</sup> Cfr., por ej., M.J. Arroba, Verità e principio della doppia sentenza conforme, in: Verità e definitività della sentenza canonica, Città del Vaticano, 1997, 59-77; X. Bastida, Congruencia entre el «petitum» y la sentencia, in: J. Manzanera (Ed.), Cuestiones básicas de derecho procesal canónico, Salamanca, 1993, 63-91; J.F. Castelló Colomer, La doble sentencia conforme: ¿conformidad equivalente o conformidad formal? (Pontificia Università Lateranense, Excerptum thesae ad doctoratum in Iure Canonico), Roma, 2003; R. Colantonio, La litis contestatio, in: P.A. Bonnet - C. Gullo (a cura di), Il processo matrimoniale canonico, ed. 2, Città del Vaticano, 1994, 532-536; Aeg. Del Corpo, De retractatione causae matrimonialis post duplicem sententiam conformem, Neapoli, 1969; L. Del Giudice, Novità nella giurisprudenza rotale di rito in tema di conformità «equivalente» delle sentenze, in: IE, 7 (1995), 656-662; decreto coram Stankiewicz, Reg. Aprutini seu Teramen., 22 marzo 1994, nn. 4-11, in: ibidem, 645-656; S. Duca, In tema di appello e di «retractatio causae», in: DE, 63/2 (1952), 261-269; J. Huber, Die Wirksamkeit von Entscheidungen nach einer Wiederaufnahme des Verfahrens, in: R. Puza - A. Weiß (Eds.), «Iustitia in caritate». Festgabe für Ernst Rößler, Sonderdruck, 1997, 343-352; J.L. López Zubillaga, La doble decisión conforme in: el proceso canónico, Salamanca, 2003, monografía «anticipada» en parte in: REDC, 59 (2002), 129-195 y 649-703; A. McGrath, Conformity of Sentence in Marriage Nullity Cases, in: SCan, 27 (1993), 5-22; R. Melli, De ratificatione sententiarum difformium iuxta m.p. «Causas matrimoniales», in: Studi di diritto canonico in onore di Marcello Magliocchetti, vol. 3, Roma, 1975, 845-856; A. Mendonça, Practical Aspects of Using Multiple Grounds in Formal Marriage Nullity Cases, in: SCan, 30 (1996), 87-116; D. Mogavero, I pronunciamenti del giudice, in: Gruppo italiano docenti di diritto canonico (a cura di), Quaderni della Mendola, vol. 6: I giudizi nella Chiesa. I processi contenzioso e matrimoniale, Milano, 1998, 151-187; P. Moneta, La nuova trattazione della causa matrimoniale, in: IE, 3 (1991), 479-497; Id., La determinazione della formula del dubbio e la conformità della sentenza nell'istr. «Dignitas connubii», in: IE, 18 (2006), 417-438; E. Paleari, Il principio della doppia sentenza conforme nel processo canonico di stato, Milano, 1964; Id., Considerazioni sul carattere creativo della giurisprudenza canonica in tema di nullità di matrimonio, Urbino, 1979, 32-43; T. Pieronek, Le principe de la double sentence conforme dans la législation et la jurisprudence ecclésiastiques modernes concernant les causes matrimoniales, in: EIC, 23 (1977), 237-268, y 24 (1978), 87-113;

Por otra parte, la Universidad Pontificia de Salamanca cuenta entre su claustro docente a uno de los mayores expertos sobre la conformidad de las decisiones judiciales canónicas, el Prof. José Luís López Zubillaga, quien ha dedicado a esta materia una importante monografía <sup>9</sup>.

2. LA DISTINCIÓN ENTRE LOS ASPECTOS DOCTRINALES ACERCA DEL MATRIMONIO Y LAS INSTITUCIONES PROCESALES CONCRETAS QUE PRETENDEN HACER OPERATIVA DICHA DOCTRINA. NI RELATIVISMO NI FUNDAMENTALISMO: RESPETO DE LA NATURALEZA DE LAS COSAS Y DE LA «ECOLOGÍA PROCESAL»

Al tratar del proceso de nulidad del matrimonio es necesario distinguir bien dos planos: los aspectos doctrinales acerca del matrimonio, en especial aquellos sobre los que el magisterio eclesiástico se ha pronunciado, como sucede con la indisolubilidad; y, en segundo lugar, las instituciones procesales concretas que pretenden hacer operativa dicha doctrina. A su vez, hay instituciones procesales de naturaleza muy diferente. Algunas guardan tal relación con las verdades magisteriales que, prácticamente, deben ser tratadas con el mismo respeto que la verdad de fe a la que se refieren. Es el caso de la naturaleza «declarativa» y no «constitutiva» de la decisión sobre la validez del vínculo indisoluble. Sin embargo, otras instituciones procesales, aunque deban de ser siempre medios para alcanzar el fin (el «fin» es el respeto de la ley divina, que es el «único» camino para conseguir la *salus animarum*), no guardan una relación necesaria con la verdad que protegen, como sucede en el caso de exigencia de la doble decisión conforme *pro nullitate matrimonii*.

M.F. Pompèdda, L'amministrazione della giustizia nella Chiesa, in: IE, 13 (2001), 686; Id., Verità e giustizia nella doppia sentenza conforme, in: La doppia sentenza conforme nel processo matrimoniale: problemi e prospettive, Città del Vaticano, 2003, 7-18; F. Salerno, La doppia sentenza conforme nel processo matrimoniale canonico: ipotetici precedenti medievali, in: Verità e definitività della sentenza canonica, cit., 7-18; N. Schöch, Il principio della duplice conformità delle sentenze nella giurisprudenza rotale, in: Verità e definitività della sentenza canonica, cit., 101-130; Id., Festlegung, Änderung und Konformität von Klagegründen im kanonischen Eheprozess, Peter Lang, 2003; Id., Criterios para la declaración de la conformidad equivalente de dos sentencias según la reciente jurisprudencia rotal, in: Anuario Argentino de derecho canónico, 11 (2004), 267-378; J.M<sup>a</sup> Serrano Ruiz, La determinación del capítulo de nulidad de matrimonio en la disciplina canónica vigente, in: El «consortium totius vitae», Salamanca, 1986, 347-377; A. Stankiewicz, La conformità delle sentenze nella giurisprudenza, in: La doppia sentenza conforme nel processo matrimoniale: problemi e prospettive, cit., 147-166; M. Thériault, Les chefs «subordonnés» dans le contexte des cause à chefs multiples: une amélioration de la procédure?, in: SCan, 28 (1994), 453-486 (versión inglesa: «Subordinate» Grounds in the Context of cases with Multiple Grounds: An Improvement of the Procedure?, in: ME, 120 (1995), 249-288); S. Villeggiante, La conformità equivalente delle sentenze affermative nel processo canonico di nullità matrimoniale, in: ME, 123 (1998), 295-377; A. Vitale, Sulla conformità delle sentenze nel processo canonico, in: EIC, 18 (1962), 435-449.

<sup>9</sup> Citada en la precedente nota 8.

### 2.1. La indisolubilidad: ¿propiedad de derecho natural o «ideal» no vinculante?

No es esta la sede para indicar las verdades sobre el matrimonio propuestas por la Iglesia como de derecho divino, empezando por su carácter heterosexual, como tampoco es el momento de ponderar la importancia que el matrimonio tiene para la felicidad terrena y eterna de la persona humana, como ha recordado ampliamente Benedicto XVI en el Encuentro de Valencia y señaló el Concilio Vaticano II: «La salvación de la persona y de la sociedad humana y cristiana está estrechamente ligada a la prosperidad de la comunidad conyugal y familiar» (const. past. *Gaudium et spes*, n. 47, 1). Sin embargo, para comprender la importancia de los «medios procesales» al servicio del fin establecido por Dios, es útil recordar una de esas verdades, ya mencionada: su carácter indisoluble, claramente proclamado por Cristo (cfr. *Mt* 19, 3-9). Juan Pablo II, en su Discurso a la Rota Romana de 2000, quiso afirmar explícitamente que: «el matrimonio sacramental rato y consumado nunca puede ser disuelto, ni siquiera por la potestad del Romano Pontífice. La afirmación opuesta implicaría la tesis de que no existe ningún matrimonio absolutamente indisoluble, lo cual sería contrario al sentido en que la Iglesia ha enseñado y enseña la indisolubilidad del vínculo matrimonial. Esta doctrina (...) se ha de considerar definitiva, aunque no haya sido declarada de forma solemne mediante un acto de definición»<sup>10</sup>.

Benedicto XVI ha vuelto a referirse a esta realidad «natural», que la revelación sobrenatural ayuda a conocer «con absoluta certeza y sin algún error»<sup>11</sup>:

«todo matrimonio es fruto del libre consentimiento del hombre y de la mujer, pero su libertad traduce en acto la capacidad natural inherente a su masculinidad y feminidad. La unión tiene lugar en virtud del designio de Dios mismo, que los creó varón y mujer y les dio poder de unir para siempre las dimensiones naturales y complementarias de sus personas. La indisolubilidad del matrimonio no deriva del compromiso definitivo de los contratantes, sino que es intrínseca a la naturaleza del «vínculo potente establecido

<sup>10</sup> Juan Pablo II, Discurso a la Rota Romana, 21 enero 2000, nn. 6-8, in: AAS, 92 (2000), 350-355. Cfr. Juan Pablo II, m.p. «Ad tuendam fidem», 18 mayo 1998, in: AAS, 90 (1998), 457-461; Congregación para la Doctrina de la Fe, *Professio fidei et iusiurandum fidelitatis in suscipiendo officio nomine Ecclesiae* ejerciendo una cum nota doctrinali adnexa, 29 junio 1998, in: AAS, 90 (1998), 542-551.

<sup>11</sup> «*Ut ... ab omnibus expedit, firma certitudine et nullo admixto errore cognosci possint*» (Concilio Vaticano I, const. dogm. «*Dei Filius*», de fide catholica, 24 abril 1870, cap. 2, in: COD, ed. bilingüe, Bologna, 1991, 806). Cfr. Id, cann. 2/1, 2/2, 4/2, in ibidem, 810-811. «Todo hombre abierto sinceramente a la verdad y al bien, aun entre dificultades e incertidumbres, con la luz de la razón y no sin el influjo secreto de la gracia, puede llegar a descubrir ... la ley natural escrita en su corazón (cfr. *Rm* 2, 14-15)» (Juan Pablo II, enc. «*Evangelium vitae*» sobre el valor y la inviolabilidad de la vida humana, 25 marzo 1995, n. 2, in: AAS, 87 (1995), 401-522).

por el Creador» (Juan Pablo II, Catequesis, 21 de noviembre de 1979, n. 2). Los contrayentes se deben comprometer de modo definitivo precisamente porque el matrimonio es así en el designio de la creación y de la redención. Y la juridicidad esencial del matrimonio reside precisamente en este vínculo, que para el hombre y la mujer constituye una exigencia de justicia y de amor, a la que, por su bien y por el de todos, no se pueden sustraer sin contradecir lo que Dios mismo ha hecho en ellos. (...) la mentalidad relativista, en formas más o menos abiertas o solapadas, puede insinuarse también en la comunidad eclesial. (...) Es preciso reaccionar con valentía y confianza contra esta tendencia, aplicando constantemente la hermenéutica de la renovación en la continuidad»<sup>12</sup>.

Dejando aparte los diversos supuestos de disolución del vínculo válido pero o no sacramental o no consumado, tratados en este Simposio por la Prof. García-Hervás y sobre los que tengo algunas perplejidades<sup>13</sup>, existen diversos modos de obviar la enseñanza de Cristo como es auténticamente propuesta por la Iglesia. Por una parte, ampliar los requisitos requeridos para la celebración de un válido sacramento, por ej., sobre la fe necesaria. Al respecto, Juan Pablo II precisó cuanto dijo en la ex. ap. *Familiaris consortio*<sup>14</sup> en el Discurso a la Rota Romana del 2003<sup>15</sup>. Por otra parte, también se identificaría de hecho el fracaso matrimonial con la nulidad si se utilizara un concepto de «consumación» («existencial») que incluyera aspectos extraños al sentido común y a la tradicional interpretación de la Iglesia sobre el concepto de consumación «humano modo» indicada en el can. 1061 § 1<sup>16</sup>. En relación con

12 Benedicto XVI, Discurso a la Rota Romana, 27 enero 2007.

13 Cfr. La jurisdicción de la Iglesia sobre los matrimonios no obligados a la forma canónica, in: IC, 37 (1997), 33-71; L'unitarietà dell'istituto matrimoniale e la rilevanza giuridica dell'ordinatio fidei: sul carattere sussidiario dello «scioglimento» pontificio del vincolo, in: El matrimonio y su expresión canónica ante el III milenio. X Congreso Internacional de Derecho Canónico, Pamplona, 2001, 1397-1412.

14 Cfr. Juan Pablo II, ex. apost-sinodal «Familiaris consortio», 22 noviembre 1981, n. 68, in: AAS, 73 (1981), 81-191. FC fue citada en este contexto en el Discurso a la Rota Romana, 1 febrero 2001, n. 8, in: AAS, 93 (2001), 358-365.

15 «La importancia de la sacramentalidad del matrimonio, y la necesidad de la fe para conocer y vivir plenamente esta dimensión, podrían también dar lugar a algunos equívocos, tanto en la admisión al matrimonio como en el juicio sobre su validez. La Iglesia no rechaza la celebración del matrimonio a quien está bien dispuesto, aunque esté imperfectamente preparado desde el punto de vista sobrenatural, con tal de que tenga la recta intención de casarse según la realidad natural del matrimonio. En efecto, no se puede configurar, junto al matrimonio natural, otro modelo de matrimonio cristiano con requisitos sobrenaturales específicos. No se debe olvidar esta verdad en el momento de delimitar la exclusión de la sacramentalidad (cf. canon 1101, 2) y el error determinante acerca de la dignidad sacramental (cf. canon 1099) como posibles motivos de nulidad. En ambos casos es decisivo tener presente que una actitud de los contrayentes que no tenga en cuenta la dimensión sobrenatural en el matrimonio puede anularlo sólo si niega su validez en el plano natural, en el que se sitúa el mismo signo sacramental» (Juan Pablo II, Discurso a la Rota Romana, 30 enero 2003, n. 8, in: AAS, 95 (2003), 393-397).

16 Cfr. Congregación para los Sacramentos, Litterae circulares de processu super matrimonio rato et non consummato, 20 diciembre 1986, n. 1, in: Comm, 20 (1988), 78-84; J. Kowal, L'indissolubilità

el planteamiento «maximalista» del concepto de consumación hay que señalar que si el concepto de matrimonio «válido» se identifica con el de matrimonio «ideal», será facilísimo declarar nulos todos los matrimonios fracasados (porque nadie es perfecto ni está exento de cometer alguna manifestación de egoísmo opuesto al amor en su acepción de «*ágape*»), lo que contradice el sentido común y la enseñanza de la Iglesia, que Benedicto XVI ha contribuido a difundir en su primera encíclica <sup>17</sup>. Al respecto, es muy interesante el análisis que el Papa ha hecho del tipo de amor que Cristo pide a Pedro como manifestación de su arrepentimiento por la triple negación («Simón..., ¿me amas» (*agapâs-me*) con este amor total e incondicional?); y del amor, de menor «calidad» que Pedro es capaz de ofrecerle («Señor, te quiero (*filô-se*), es decir, «te amo con mi pobre amor humano»). Benedicto XVI concluye su reflexión afirmando «Jesús se ha adaptado a Pedro» <sup>18</sup>. Cristo, podríamos decir respecto al matrimonio, se contenta con una modesta «capacidad de entender y de asumir» las obligaciones del seguimiento de Cristo, compatible con los propios defectos, como Juan Pablo II señaló respecto al matrimonio en numerosas ocasiones <sup>19</sup>.

## 2.2. Las propuestas de «administrativizar» el proceso judicial de nulidad del matrimonio

Volvamos a las instituciones procesales. Decíamos que es esencial el respeto de la naturaleza «declarativa» de la «decisión» de la autoridad competente, en cuanto «medio» al servicio de la ley divina sobre la indisolubilidad del matrimonio y, en esa medida, instrumento eficaz para la *salus animarum*. Por eso, si tal característica fuera adecuadamente garantizada, no habría algún problema en confiar las causas de nulidad del matrimonio a la autoridad admi-

del matrimonio rato e consumato. Status quaestionis, in: *Periodica*, 90 (2001), 273-304, y la bibliografía citada, en particular, el estudio de U. Navarete, De notione et effectibus consummationis matrimonii, in: *Periodica*, 59 (1970), 619-660. En el sentido criticado, cfr., por ejemplo, J. Bernhard, Perspectives renouvelées sur l'hypothèse de la «consommation existentielle et dans la foi du mariage chrétien, in: *RDC*, 24 (1974), 334-349; M.A. Sánchez Gómez, Verdad, equidad y justicia en las causas matrimoniales, in: C. Guzmán Pérez (Ed.), in: *XX Jornadas de la Asociación Española de Canonistas. Sacramentos - Cuestiones matrimoniales*, Salamanca, 2001, 242-243.

<sup>17</sup> «A algunos les parece que la doctrina conciliar sobre el matrimonio, y concretamente la descripción de esta institución como «intima communitas vitae et amoris» (*Gaudium et spes*, 48), debe llevar a negar la existencia de un vínculo conyugal indisoluble, porque se trataría de un «ideal» al que no pueden ser «obligados» los «cristianos normales» (Benedicto XVI, Discurso a la Rota Romana, 27 enero 2007). Cfr. *Id.*, enc. «*Deus caritas est*» sobre el amor cristiano, 25 diciembre 2005, en particular, nn. 2-18.

<sup>18</sup> Benedicto XVI, Audiencia general del miércoles, 24 mayo 2006.

<sup>19</sup> Cfr., entre otros, los Discursos a la Rota Romana del 5 febrero 1987, *passim*, in: *AAS*, 79 (1987), 1453-1459; 25 enero 1988, *passim*, in: *AAS*, 80 (1988), 1178-1185; 27 enero 1997, *passim*, in: *AAS*, 89 (1997), 486-489; 1 febrero 2001, *cit.*, n. 6; 29 enero 2004, *passim*, in: *AAS*, 96 (2004), 348-352.

nistrativa, como en momentos diversos propusieron los Cardenales Ratzinger y Scola <sup>20</sup>. Sin embargo, la consideración de las condiciones requeridas para respetar tal naturaleza declarativa y no constitutiva acaban por exigir la intervención de quien, desde el inicio de la reflexión sobre la tutela de la justicia, se llama «juez» y actúa «judicialmente», es decir de acuerdo con unos parámetros exigidos por la misma naturaleza de la función que ejerce: decidir el problema desde una posición de independencia del mismo y según verdad. En el supuesto que nos ocupa, la decisión requiere una ardua actividad instructora por parte de expertos en su realización para poder alcanzar la verdad de los hechos (la llamada *quaestio facti*), el conocimiento de los motivos por los que un matrimonio puede ser nulo (la *quaestio iuris*), la posibilidad de la revisión de la decisión por parte de una autoridad superior (con la correspondiente organización de «instancias» y de recursos), etc.: en definitiva, el ejercicio de la potestad y del proceso judicial <sup>21</sup>.

A este respecto, es muy significativo que, en su primer Discurso a la Rota Romana, Benedicto XVI haya querido afirmar la pastoralidad del proceso judicial para las causas de nulidad del matrimonio y referirse a un posible interpretación distorsionada de la intervención del Cardenal Scola como Relator General del Sínodo de los Obispos del 2005 y de la «Proposición final n. 40» <sup>22</sup>. Decía Benedicto XVI en enero de 2006:

«Como sabéis bien, la atención prestada a los procesos de nulidad matrimonial trasciende cada vez más el ámbito de los especialistas. En efecto, las sentencias eclesíasticas en esta materia influyen en que muchos fieles puedan o no recibir la Comunión eucarística. Precisamente este aspecto, tan decisivo desde el punto de vista de la vida cristiana, explica por qué, durante el reciente Sínodo sobre la Eucaristía, muchas veces se hizo referencia al tema de la nulidad matrimonial. A primera vista, podría parecer que la preocupación pastoral que se reflejó en los trabajos del Sínodo y el espíritu de las normas jurídicas recogidas en la *Dignitas connubii* son dos cosas profundamente diferentes, incluso casi contrapuestas. Por una parte, parecería que los padres sinodales invitaban a los tribunales eclesíasticos a esforzarse para que los fieles que no están casados canónicamente puedan

20 Cfr. J. Ratzinger, «La sal de la tierra». Cristianismo e Iglesia Católica ante el nuevo milenio. Conversación con P. Seewald, Madrid, 1997, 224; A. Scola, Processi matrimoniali: una prospettiva pastorale (relazione al Tribunale Ecclesiastico Regionale Triveneto, Padova, 17 marzo 2006), in: Il Regno-documenti, 7/2006, 226-231; S. Villeggiante, Il discorso di S.S. Benedetto XVI del 28 gennaio 2006 alla Rota apre le porte al nuovo processo matrimoniale canonico?, in: Angelicum, 83 (2006), 685-704.

21 Cfr. nuestro «Quaestiones disputatae», cit., 582-591.

22 Cfr. Sínodo de Obispos, XI Asamblea General Ordinaria, Relación anterior a la discusión, 3 de octubre de 2005, Capítulo 2.1.3.a); Id., Proposiciones finales al Santo Padre, 22 octubre 2005, in: www.vatican.va.



regularizar cuanto antes su situación matrimonial y volver a participar en el banquete eucarístico. Por otra, en cambio, la legislación canónica y la reciente Instrucción parecerían poner límites a ese impulso pastoral, como si la preocupación principal fuera cumplir las formalidades jurídicas previstas, con el peligro de olvidar la finalidad pastoral del proceso. Detrás de este planteamiento se oculta una supuesta contraposición entre derecho y pastoral en general. No pretendo afrontar ahora a fondo esta cuestión, ya tratada por Juan Pablo II en repetidas ocasiones, sobre todo en el discurso de 1990 a la Rota romana (cf. AAS 82 [1990] 872-877). En este primer encuentro con vosotros prefiero centrarme, más bien, en lo que representa el punto de encuentro fundamental entre derecho y pastoral: el amor a la verdad. Por lo demás, con esta afirmación me remito idealmente a lo que mi venerado predecesor os dijo precisamente en el *discurso del año pasado* (cf. AAS 97 [2005] 164-166). El proceso canónico de nulidad del matrimonio constituye esencialmente un instrumento para certificar la verdad sobre el vínculo conyugal. Por consiguiente, su finalidad constitutiva no es complicar inútilmente la vida a los fieles, ni mucho menos fomentar su espíritu contencioso, sino sólo prestar un servicio a la verdad. (...) En efecto, el proceso tiene como finalidad la declaración de la verdad por parte de un tercero imparcial, después de haber ofrecido a las partes las mismas oportunidades de aducir argumentaciones y pruebas dentro de un adecuado espacio de discusión. Normalmente, este intercambio de opiniones es necesario para que el juez pueda conocer la verdad y, en consecuencia, decidir la causa según la justicia. (...) También en esta materia es de importancia fundamental la relación entre la razón y la fe. Si el proceso responde a la recta razón, no puede sorprender que la Iglesia haya adoptado la institución procesal para resolver cuestiones intraeclesiales de índole jurídica»<sup>23</sup>.

El Papa ha vuelto a reiterar la misma idea un año después:

«en ciertos ambientes eclesiales, se ha generalizado la convicción según la cual el bien pastoral de las personas en situación matrimonial irregular exigiría una especie de regularización canónica, independientemente de la validez o nulidad de su matrimonio, es decir, independientemente de la «verdad» sobre su condición personal. El camino de la declaración de nulidad matrimonial se considera, de hecho, como un instrumento jurídico para alcanzar ese objetivo, según una lógica en la que el derecho se convierte en la formalización de las pretensiones subjetivas»<sup>24</sup>.

23 Benedicto XVI, Discurso a la Rota Romana, 28 enero 2006, in: AAS, 98 (2006), 135-136.

24 Benedicto XVI, Discurso a la Rota Romana, 27 enero 2007.

### 2.3. *La honesta búsqueda de la verdad en la instrucción de la causa y la certeza moral*

Este absoluto respeto de la naturaleza «declarativa» de la decisión (inseparable de la ley divina de la indisolubilidad del matrimonio) comporta algunas necesarias consecuencias procesales que, por tanto, no entran en el poder discrecional del legislador. En primer lugar, la obligación de utilizar los medios para poder conocer la verdad: un adecuado sistema instructor en el que deben tener el adecuado espacio los cónyuges, el defensor del vínculo y el juez, en un armónico equilibrio de los principios dispositivo e inquisitorio, sin que sea «posible imaginar alguna forma de autodeclaración»<sup>25</sup>, como ha afirmado Benedicto XVI para salir al paso del formalismo de aceptar las declaraciones de las partes, como reflejo cierto de la verdad, renunciando a contrastarlas con otras pruebas<sup>26</sup>. En efecto, sin esa honesta búsqueda de la verdad, la no simple actividad instructora aparece como una pérdida de tiempo, carente de sentido. Más aún, no se puede comprender la entraña pastoral del proceso. Al respecto Juan Pablo II insistió en sus dos últimos Discursos a la Rota Romana:

«el verdadero problema (...) es la visión global del matrimonio mismo y, por tanto, el proceso para certificar la validez de su celebración. Este proceso es esencialmente inconcebible fuera del horizonte de la certificación de la verdad. Esta referencia teleológica a la verdad es lo que une a todos los protagonistas del proceso, a pesar de la diversidad de sus funciones. Al respecto, se ha insinuado un escepticismo más o menos abierto sobre la capacidad humana de conocer la verdad sobre la validez de un matrimonio. También en este campo se necesita una renovada confianza en la razón humana, tanto por lo que respecta a los aspectos esenciales del matrimonio como por lo que concierne a las circunstancias particulares de cada unión. La tendencia a ampliar instrumentalmente las nulidades, olvidando el horizonte de la verdad objetiva, conlleva una tergiversación estructural de todo el proceso. Desde esta perspectiva, el sumario pierde su eficacia, puesto que su resultado está predeterminado. Incluso la investigación de la verdad, a la que el juez está gravemente obligado *ex officio* (...) y para cuya consecución se sirve de la ayuda del defensor del vínculo y del abogado, resultaría una sucesión de formalismos sin vida. Dado que en lugar de la capacidad de investigación y de crítica prevalecería la construcción de respuestas predeterminadas, la sentencia perdería o atenuaría gravemente su tensión constitutiva hacia la verdad. Conceptos clave como los de certeza moral y libre valoración de las pruebas perderían su necesario punto de referencia en la verdad objetiva, que se renuncia a buscar o se considera inalcanzable»<sup>27</sup>.

25 Discurso a la Rota Romana del 2006, cit., 137.

26 Vide supra nota 5.

27 Juan Pablo II, Discurso a la Rota Romana, 29 enero 2004, cit., n. 6.

«La deontología del juez tiene su criterio inspirador en el amor a la verdad. Así pues, ante todo debe estar convencido de que *la verdad existe*. Por eso, es preciso buscarla con auténtico deseo de conocerla, a pesar de todos los inconvenientes que puedan derivar de ese conocimiento. Hay que resistir al *miedo a la verdad*, que a veces puede brotar del temor a herir a las personas. La verdad, que es Cristo mismo (cf. *Jn* 8, 32 y 36), nos libera de cualquier forma de componenda con las mentiras interesadas. El juez que actúa verdaderamente como juez, es decir, con justicia, no se deja condicionar ni por sentimientos de falsa compasión hacia las personas, ni por falsos modelos de pensamiento, aunque estén difundidos en el ambiente. Sabe que las sentencias injustas jamás constituyen una verdadera solución pastoral, y que el juicio de Dios sobre su proceder es lo que cuenta para la eternidad»<sup>28</sup>.

La naturaleza «declarativa» de la decisión exige, pues, las pruebas para conocer la verdad. Pero dichas pruebas no poseen una virtualidad «mecanicista», en la línea de las abrogadas presunciones *iuris et de iure*. Esas pruebas deben convencer al juez, quien las valora libremente, pero no arbitrariamente. Para que el juez pueda declarar, contra el *favor matrimonii*, que el matrimonio es nulo, debe alcanzar la bien conocida certeza moral. Tal institución guarda una relación tan íntima con la naturaleza declarativa de la decisión, que desvirtuar la certeza moral utilizando, p. ej., la que DC llama «certeza prevalente» (art. 247 § 2)<sup>29</sup>, comporta una actitud «divorcista», según afirmó Juan Pablo II al inicio de su pontificado: «a ningún juez es lícito pronunciar una sentencia a favor de la nulidad de un matrimonio si no ha adquirido antes la certeza moral sobre la existencia de la misma nulidad. No basta la sola probabilidad para decidir una

28 Juan Pablo II, Discurso a la Rota Romana, 29 enero 2005, n. 5, in: AAS, 97 (2005), 164-166.

Sobre el peligro de una pastoral y una búsqueda de la *salus animarum* evitando la cruz, el magisterio de Benedicto XVI es abundante. Son muy elocuentes algunas consideraciones del Cardenal Ratzinger pocos días antes del fallecimiento de Juan Pablo II: «Oír a Jesús cuando exhorta a las mujeres de Jerusalén que lo siguen y lloran por él, nos hace reflexionar. (...) Nos muestra la gravedad del pecado y la seriedad del juicio. No obstante todas nuestras palabras de preocupación por el mal y los sufrimientos de los inocentes, ¿no estamos tal vez demasiado inclinados a dar escasa importancia al misterio del mal? En la imagen de Dios y de Jesús al final de los tiempos, ¿no vemos quizás únicamente el aspecto dulce y amoroso, mientras descuidamos tranquilamente el aspecto del juicio? ¿Cómo podrá Dios – pensamos – hacer de nuestra debilidad un drama? ¡Somos solamente hombres! Pero ante los sufrimientos del Hijo vemos toda la gravedad del pecado y cómo debe ser expiado del todo para poder superarlo. No se puede seguir quitando importancia al mal contemplando la imagen del Señor que sufre (...). ¿Qué puede decirnos la tercera caída de Jesús bajo el peso de la cruz? Quizás nos hace pensar (...) en la tendencia a un secularismo sin Dios. Pero, ¿no deberíamos pensar también en lo que debe sufrir Cristo en su propia Iglesia? (...) ¡Cuántas veces se deforma y se abusa de su Palabra! ¡Qué poca fe hay en muchas teorías, cuántas palabras vacías!...» (J. Ratzinger, «Via Crucis» del Viernes Santo, Estaciones 7ª y 8ª, 25 marzo 2005).

29 Este tipo de certeza era previsto en las normas particulares para algunas Conferencias Episcopales (cfr. Consejo para los Asuntos Públicos de la Iglesia, *Novus modus procedendi in causis nullitatis matrimonii approbatur pro Statibus Foederatis Americae Septentrionalis*, 28 abril 1970, n. 21, in: I. Gordon - Z. Grochowski, *Documenta recentiora circa rem matrimonialem et processualem*, vol. 1, Romae, 1977, nn. 1380-1428).

causa. Valdría para cualquier cesión a este respecto cuanto se ha dicho sabiamente de las demás leyes relativas al matrimonio: toda relajación de las mismas tiene en sí una dinámica impelente «la cual, si se convierte en praxis, abre el camino para tolerar en la Iglesia el divorcio, oculto bajo otro nombre»<sup>30</sup>.

#### 2.4. *Acerca de la conservación de la obligación de la doble sentencia conforme «pro nullitate matrimonii» para poder celebrar un nuevo matrimonio «coram Ecclesia»*

La doble decisión conforme pro nullitate matrimonii para poder celebrar un nuevo matrimonio coram Ecclesia —que, como es bien conocido, fue introducida por Benedicto XIV en 1741<sup>31</sup>, aunque el principio de la necesidad de la conformidad se encuentre en las Decretales<sup>32</sup>— no es condición esencial para que la decisión judicial tenga naturaleza declarativa. Por tanto, el legislador eclesiástico, que en temas procesales es únicamente el Papa en razón de una justificada «centralización normativa»<sup>33</sup>, puede decidir la supresión de tal obligación, como de hecho sucedió con las Normas de 1970 para los USA<sup>34</sup>.

¿Por qué no lo ha hecho? Sobre datos de historia reciente reenvío a estudios ya publicados<sup>35</sup>. Con la decisión de mantener la obligación de la doble

30 Juan Pablo II, Discurso a la Rota Romana, 4 febrero 1980, n. 6, in: AAS, 72 (1980), 172-178. La cita del Papa, hecha en latín, está tomada de la Carta del Cardenal Prefecto del Consejo para los Asuntos Públicos de la Iglesia al Presidente de la Conferencia Episcopal de los Estados Unidos de América del Norte, 20 junio 1973 (in: Documenta recentiora, vol. 1, cit., nn. 1431-1437).

31 Cfr. Benedicto XIV, const. ap. «Dei miseratione», 3 noviembre 1741, in: Sanctissimi Domini nostri Benedicti Papae XIV bullarium, Venetiis, 1768, vol. 1, 36-39. Para encuadrar históricamente la decisión de Próspero Lambertini, cfr. lett. Matrimonii perpetuum, 11 abril 1741, in: ibidem, 20; Id., breve «Nimiam licentiam», de matrimoniorum indissolubilitate, 18 mayo 1743, in: Enchiridion delle Encicliche, Bologna, 1994, vol. 1, nn. 858-878.

32 «Ex iure communi qui «bis» vicit, si in «tertia» instantia condemnetur, «bis» appellare potest. Inquam — ex iure communi —; nam ex specialibus statutis Urbis Romae receptum fuit ut ex «duabus» tantum sententiis conformibus efficeretur res iudicata. (...) X.2.28.39 [Clemente III, «Directae nobis»: «secundum iura (civilia) ei licuerit in eadem causa bis appellare, (...) praesertim quum hic ad separationem matrimonii, quod est res favorabilis] videtur hoc ius recolere et approbare; Benedictus XIV expresse hunc morem amplexus est in Const. «Dei miseratione»» (M. Lega, Praelectiones in textum iuris canonici. De iudiciis ecclesiasticis, lib. 1, vol. 1, ed. 2, Romae, 1905, n. 667, 549. Las comillas son del original, salvo la cita de Clemente III entre los corchetes, que la he añadido para mayor claridad.

33 Vide supra nota 1.

34 Cfr. Normas USA, 28 abril 1970, cit. Los conceptos más innovadores de estas Normas habían sido favorecidos desde tiempo antes a nivel teológico, debilitando la indisolubilidad del matrimonio (cfr. W.W. Bassett, The Bond of the Marriage. An ecumenical and interdisciplinary Study, London, 1968). De hecho, ya se hablaba de la supresión de la obligación de la doble sentencia conforme (cfr. Normas USA, 28 abril 1970, cit., n. 23 § 2) y de la utilización del concepto de «certeza (o evidencia) prevalente» en vez del de «certeza moral» (cfr. Normas USA, 28 abril 1970, n. 21), expresión criticada por DC, art. 247 § 2.

35 Cfr. El valor jurídico de la instr. «Dignitas connubii», cit., 287-291. Acerca de la oportunidad de conservar o de abrogar la obligación de la doble sentencia conforme con ocasión de la norma que Juan Pablo II había encargado a una Comisión interdicasterial (la que acabará siendo la instr. Dignitas connu-

decisión conforme, Juan Pablo II en persona (con el rescripto del 4 de febrero de 2003, del que habla el prefacio de la DC, que constituía la tercera comisión interdicasterial), quiso manifestar que la Iglesia sigue convencida de la vigencia del *favor matrimonii*: de que la mayoría de los matrimonios celebrados son válidos, aunque hayan fracasado. Por tanto, abrogar la obligación de que dos tribunales distintos alcancen, sin formalismos, la certeza moral sobre la nulidad, en las actuales circunstancias (que duran trescientos años...), comportaría ceder a la presión divorcista introducida por el protestantismo y por las legislaciones ilustradas. Por ello, tal obligación no existe cuando la certeza moral sobre la nulidad es de fácil consecución, como en «algunos» de los supuestos del proceso documental, no en todos, como ha puntualizado DC respecto al impedimento de impotencia y al defecto de forma canónica (cfr. art. 297 § 1)<sup>36</sup>. La obligación también cesaría cuando cesa la *ratio* que la funda: la tutela de la indisolubilidad y del *favor matrimonii*. Por eso, comparto el parecer de que, en una causa *post mortem*, la única sentencia *pro nullitate matrimonii* no ratificada ni reformada por el tribunal superior (por motivos varios), pasa a cosa juzgada formal y, por tanto, se convierte en ejecutable tras el plazo para introducir o proseguir la apelación, pudiéndose impugnar sólo por medio del nuevo examen, como la sentencia de primera instancia no apelada en el proceso documental<sup>37</sup>.

En cuestiones opinables, como la que nos ocupa, pero elocuentes para proteger la verdad fundamental de la indisolubilidad del matrimonio, la actitud pertinente parece ser la de acatar honestamente, sin resistencias «pasivas», la voluntad del legislador y aplicar la norma dada por la autoridad competente, porque no podemos olvidar las palabras del Señor: «Quien a vosotros os oye, a mí me oye; quien a vosotros os desprecia, a mí me desprecia; y quien a mí me desprecia, desprecia al que me ha enviado» (Lc 2, 16), recordadas a los jueces por Pablo VI<sup>38</sup>. Tras la promulgación del Código, Juan Pablo II afirmaba: «no hay que olvidar que el período *ius condendum* ha terminado y que ahora la ley, no obstante sus posibles límites y defectos, es una *opción* ya hecha por el legislador tras ponderada reflexión y que, por tanto, exige plena adhesión.

bii), cfr. posiciones contrastantes en las actas del Congreso de la Asociación Italiana de Canonistas (septiembre del 2002): La doppia sentenza conforme nel processo matrimoniale: problemi e prospettive, cit.; G. Maragnoli, In margine a un congresso: brevi riflessioni sul principio della obbligatorietà della doppia sentenza conforme nei processi canonici di nullità matrimoniale, in: DE, 114/1 (2003), 1130-1138.

<sup>36</sup> Cfr. nuestro L'appellabilità della decisione riguardante la querela di nullità della sentenza definitiva e la dubbia applicabilità del processo documentale di nullità del matrimonio al difetto di forma canonica, in: IE, 14 (2002), 694-710.

<sup>37</sup> Cfr. DC, art. 301 § 2; A. Ingoglia, Osservazioni sull'esecutività della sentenza «pro nullitate matrimonii» non confermata dal tribunale d'appello, in: DE, 115/1 (2004), 47-57.

<sup>38</sup> Cfr. Pablo VI, Discurso a la Rota Romana, 28 enero 1971, n. 8, in: AAS, 63 (1971), 135-142; Id., Discurso a la Rota Romana, 28 enero 1978, n. 13, in: AAS, 70 (1978), 181-186.

Ahora ya no es tiempo de discusión, sino de aplicación»<sup>39</sup>, aunque la ley humana admita la dispensa que, en ámbito procesal, está reservada a la Santa Sede, normalmente, a través de la Signatura Apostólica<sup>40</sup>.

Si sería ridículo incurrir en un «fundamentalismo procesal», convirtiendo los medios en fines, también lo sería invocar un impreciso «espíritu pastoral» para no cumplir honestamente las prescripciones legislativas. Esa falsa actitud pastoral sería fuente de relativismo acerca de la indisolubilidad del matrimonio, como ha señalado Benedicto XVI a propósito de lo que, respecto a otra cuestión, Juan Pablo II denominó «espíritu de Asís»<sup>41</sup>.

3. LA RECEPCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DE LA ROTA ROMANA EN EL ART. 291 DE LA INSTR. «DIGNITAS CONNUBII». LA DISTINCIÓN ENTRE LA CONFORMIDAD «SUSTANCIAL» Y LA «EQUIVALENTE»

Como es sabido, la exigencia de las dos decisiones pro nullitate matrimonii (dos sentencias o una sentencia y un decreto, tras la promulgación del m.p. Causas matrimoniales), comportaba —según la disposición de Benedicto XIV conservada en todas las normas universales hasta la DC— que las mismas fueran «conformes», es decir por el mismo «capítulo de nulidad» (la causa petendi señalada en el can. 1641, 1º). Sin embargo, una importante tendencia doctrinal y jurisprudencial ha modificado dicho sistema, cambio que ha sido acogido en el art. 291 § 2 de la DC. El principal motivo de la ampliación del concepto codicial de conformidad es permitir la conformidad entre dos decisiones que son «equivalentemente» conformes —pero no «formalmente», según la prescripción del can. 1641, 1º— para evitar la obligación, en esos casos, de acudir siempre (en algunos supuestos será necesario) al tribunal superior que dictó la segunda

39 Juan Pablo II, Discurso a la Rota Romana, 26 enero 1984, n. 4, in: AAS, 76 (1984), 643-649.

40 Cfr. G.P. Montini, La prassi delle dispense da leggi processuali del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica (art. 124, n. 2, 2ª parte, Cost. ap. «Pastor bonus»), in: Periodica, 94 (2005), 43-117.

41 «Para no equivocar el sentido de lo que Juan Pablo II quiso realizar en 1986, y que se ha calificado con una expresión suya como «espíritu de Asís», es importante no olvidar la atención que entonces se puso para que el encuentro interreligioso de oración no se prestara a interpretaciones sincretistas, fundadas en una concepción relativista. Precisamente por este motivo, desde un primer momento, Juan Pablo II declaró: «El hecho de que hayamos venido aquí no implica ninguna intención (...) de negociar nuestras convicciones de fe. Ni quiere decir que las religiones pueden reconciliarse a nivel de un compromiso común en un proyecto terreno que las superara a todas. Y tampoco es una concesión al relativismo en las creencias religiosas...» (Juan Pablo II, Discurso con ocasión del Encuentro Interreligioso por la Paz, Asís, 27 octubre 1986, in: Insegnamenti di Giovanni Paolo II, 1986, vol. II, 1252). Deseo confirmar este principio (...): la convergencia de la diversidad no debe dar la impresión de ser una concesión a ese relativismo que niega el sentido mismo de la verdad y la posibilidad de alcanzarla» (Benedicto XVI, Mensaje con motivo del 20 aniversario del «Encuentro Interreligioso por la Paz en Asís», 2 de septiembre de 2006).

decisión. El equilibrio entre el fin y los medios (que haya dos tribunales que declaren nulo el matrimonio para garantizar la adecuación entre la decisión y la realidad) se perdería cuando se alcanza de hecho («sustancialmente») la conformidad prevista por la ley (sea claro que no bastan dos sentencias pro nullitate matrimonii, sin más) y, por un excesivo proteccionismo (tal vez formalista), se exige la intervención de una tercera instancia, lo que —salvo en el caso de España, de Hungría y de la Diócesis de Colonia 42, o de una dispensa pontificia— requiere enviar la causa a la Rota Romana.

Mientras la aceptación de la conformidad equivalente es antigua por parte de la Rota Romana, con excepciones, la Signatura Apostólica y un sector doctrinal, entre el que me encontraba durante un periodo, manifestaban resistencias a esta innovación<sup>43</sup>. En efecto, el art. 291 § 2 de la DC proclama: «Se consideran equivalentemente o sustancialmente conformes las decisiones que, aunque designen y determinen el capítulo de nulidad con distinta denominación, se funden, sin embargo, sobre los mismos hechos que hacen nulo el matrimonio y sobre las mismas pruebas». El párrafo reproduce prácticamente a la letra algunas afirmaciones de la Rota Romana que, con terminología similar, es acogida por otras decisiones del Tribunal apostólico. Por ejemplo, la sentencia rotal *Romana coram* Lefebvre, del 22 de julio de 1972, afirma que «*substantialem adesse conformitatem sententiarum quoties utraque lata sententia eisdem factis et probationibus nititur*»<sup>44</sup>. Pero, puesto que estas cuestiones ya son bien conocidas, querría indicar aspectos menos tratados.

Uno de los mayores dones que puede recibir un investigador es el de trabajar en equipo. En efecto, comentar y contrastar con otros colegas

42 Cfr. Juan Pablo II, Normas orgánicas y procesales del Tribunal de la Rota de la Nunciatura Apostólica en España, promulgadas con el m.p. «Nuntiaturae Apostolicae in Hispania», 2 octubre 1999, art. 37, 1º, b), in: AAS, 92 (2000), 5-17; P. Erdö, Il potere giudiziario del primate d'Ungheria (con appendice documentale), in: Apol, 53 (1980), 272-292 y 54 (1981), 213-231; Id., Das Primatialgericht von Esztergom - Budapest, in: De processibus matrimonialibus, 6 (1999), 39-53; J.L. Méndez Rayón, Normativa procesal y tercera instancia, in: REDC, 52 (1995), 593-655; R. Wenner, Kirchliche Ehenichtigkeitsverfahren. Statistisches aus dem Bereich der Deutschen Bischofskonferenz, in: De processibus matrimonialibus, 8 (2001), 548, nota 6.

43 La Signatura Apostólica, tras haber rechazado el concepto de conformidad equivalente (cfr. Decisión del Prefecto en el Congreso de la Signatura Apostólica, 10 febrero 1971, in: Periodica, 60 (1971), 315-319), la aceptó (cfr. Signatura Apostólica, decreto, 15 marzo 1999, Prot. N. 29196/98 CG, inédito). Para una visión de la evolución doctrinal, cfr. la monografía de J.L. López Zubillaga, La doble decisión conforme en el proceso canónico, Salamanca, 2003. Personalmente he pasado de una decidida oposición a una serena aceptación de esta solución equitativa que, de todos modos, se presta a fáciles abusos; sobre tal evolución, cfr. La doppia conforme e la definitività della sentenza alla luce della «teologia del diritto», in: La doppia sentenza conforme nel processo matrimoniale: problemi e prospettive, cit., 105-146; Il concetto di «conformitas sententiarum» nell'istr. «Dignitas connubii», cit.; El valor jurídico de la instr. «Dignitas connubii», cit. En: Il concetto di «conformitas sententiarum» se pueden encontrar los principales datos jurisprudenciales, a los que aquí me referiré más sintéticamente.

44 En SRRD, 64 (1972), 497.

el argumento sobre el que se está estudiando, es profundamente enriquecedor, aunque esos investigadores no sean especialistas en nuestro tema. Es más, muchas veces, el enriquecimiento proviene, precisamente, de la consideración del asunto desde una perspectiva no habitual. Sobre el tema que estamos considerando, tengo una experiencia reciente. DC introduce en el sistema normativo canónico el concepto de «conformidad sustancial» entre dos decisiones: «Se consideran equivalentemente o sustancialmente conformes las decisiones que, aunque designen y determinen el capítulo de nulidad con distinta denominación...» (DC, art. 291 § 2)<sup>45</sup>. Al tratar de este argumento, yo prefería usar el término «conformidad sustancial», más que «equivalente», porque lo consideraba más claro, al manifestar la «causa» de que esa conformidad produjera los mismos efectos que la «formal», y, sinceramente, porque he tenido alguna experiencia negativa, fruto de la ignorancia del latín, cuando, en otras ocasiones, he empleado el término latino «*aequipollenter*», usado por la jurisprudencia de la Rota Romana y que DC, prudentemente, ha denominado «*aequivalenter*». Y aquí entra en acción un colega, que además de ser profesor ordinario de mi Facultad, es el Decano: Eduardo Baura, catedrático de lo que se suele denominar «normas generales», aunque esa asignatura estudia prevalentemente las «fuentes del derecho», *lato sensu*; es decir, la materia correspondiente a los cinco títulos iniciales del primer libro del Código<sup>46</sup>.

45 Este texto ya se encontraba en el primer esquema «revisado» de la norma (del 2000, tras haber incorporado las observaciones de las Conferencias Episcopales consultadas). El segundo esquema de la norma (el proyecto de un motu proprio, del 2002) se limitaba a confiar el juicio acerca de la conformidad al tribunal que dictaba la segunda decisión pro nullitate matrimonii: «*Appellationis tribunalis est de duplicis iudicati conformitate decernere*» («*The appeal tribunal is to decide on the conformity of the two decisions*», Novissimum Schema 2002, art. 44; texto in: F.G. Morrisey, *The proposed new Instruction for the Processing of Marriage Nullity Cases*, Conference of Chancery and Tribunal Officials, San Antonio, TX, March 18-20, 2003, pro manuscripto).

46 Baura es experto en otros muchos ámbitos del derecho de la Iglesia: derecho administrativo, estructuras de gobierno, etc. Cfr., por ej., los volúmenes *Legislazione sugli Ordinariati castrensi*, Milano, 1992; *La dispensa canonica dalla legge*, Milano, 1997; *Compendio de Derecho Administrativo Canónico*, Pamplona, ed. 2, 2005, en colaboración con J. Miras y J. Canosa; *La giustizia nell'attività amministrativa della Chiesa: il contenzioso amministrativo*, Milano, 2006, en colaboración con J. Canosa. O, entre los numerosos artículos: *L'ufficio di Ordinario militare. Profili giuridici*, in: IE, 4 (1992), 385-418; *La funzione di vigilanza sulla retta amministrazione della giustizia*, in: IE, 6 (1994), 354-365; *La consuetudine*, in: *Gruppo italiano docenti di diritto canonico (a cura di)*, *Quaderni della Mendola*, vol. 9: *Fondazione del diritto. Tipologia e interpretazione della norma canonica*, Milano, 2001, 81-104; *Il sistema delle invalidità (inesistenza e nullità, annullabilità e rescindibilità) dell'atto giuridico*, in: *L'atto giuridico nel diritto canonico*, Libreria Editrice Vaticana, 2002, 121-142; *Le attuali riflessioni della canonistica sulle prelature personali: suggerimenti per un approfondimento realistico*, in: S. Gherro (a cura di), *Le prelature personali nell'ora presente*, Padova, 2002, 15-53; *L'attività normativa dell'amministrazione ecclesiastica*, in: *Folia canonica*, 5 (2002), 59-84; *Pastorale e diritto nella Chiesa*, in: *Pontificio Consiglio per i testi legislativi, «Vent'anni di esperienza canonica: 1983-2003»*. *Atti della Giornata Accademica tenutasi nel XX anniversario della promulgazione del Codice di Diritto Canonico*, Città del Vaticano, 24 gennaio 2003, Città del Vaticano, 2003, 159-180.



Baura ha estudiado la DC desde la perspectiva de la que es experto: «El valor normativo de la DC»<sup>47</sup>. Encontraba, con razón, no pocas dificultades para encuadrar la DC entre las «Instrucciones» previstas por el can. 34. Dichas objeciones son particularmente fuertes precisamente al considerar el art. 291 § 2. Sobre esta disposición de la DC he sostenido que «la norma habla de conformidad, o de homogeneidad «sustancial», no de «identidad» entre los hechos «principales» (el hecho «jurídico») y los «secundarios» (las pruebas). De otro modo, si únicamente difiriera el *nomen iuris*, más que de conformidad sustancial entre dos pronunciamientos legítimamente diformes formalmente, pero sustancialmente conformes, se trataría de un mero error de calificación jurídica en una de las dos sentencias. En realidad, las hipótesis señaladas por la jurisprudencia rotal, sobre las que se ha construido el concepto de conformidad sustancial, no sólo son más complejas, sino también más amplias de los supuestos de hecho admitidos por el § 2 del art. 291. Por ello, la disposición de DC necesita de una inteligente y prudente (no formalista) labor hermenéutica, que debe ser manifestada en la motivación de la sentencia y en la decisión en la que se declara la conformidad sustancial de las dos disposiciones formalmente heterogéneas»<sup>48</sup>. A la vez, he afirmado que, en las causas de nulidad del matrimonio, sería una manifestación de formalismo la exigencia absoluta de la identificación de la *causa petendi* con el *caput nullitatis*, porque tal identificación comporta una duración poco equitativa del proceso cuando la *voluntas legislatoris* de exigir dos decisiones *pro nullitate matrimonii* «conformes» ya ha sido sustancialmente lograda. En consecuencia, concluía yo, la *causa petendi* debe ser entendida como el conjunto de las circunstancias, jurídicamente relevantes para obtener la declaración de la nulidad del matrimonio, sobre las que la parte actora funda su demanda judicial, es decir sobre el mismo «hecho jurídico», prescindiendo del *nomen iuris* atribuido a la *causa petendi*<sup>49</sup>. Esta afirmación la apoyaba en un decreto de la Signatura Apostólica que declaró la conformidad de dos decisiones porque se referían al «mismo hecho jurídico» utilizando dos «*nomen iuris*» diversos<sup>50</sup>.

Al estudiar el § 2 del art. 291, el citado decreto de la Signatura (1999) y mi planteamiento, Baura los ha criticado agudamente. Considera que, aunque se pueda aceptar la definición amplia de causa petendi que funda el concepto de «conformidad sustancial» —utilizado por la DC, por la Signatura Apostólica

47 Cfr. E. Baura, Il valore normativo dell'Istruzione «Dignitas connubii», cit., nota 41.

48 El valor jurídico de la instr. «Dignitas connubii», cit., 296-297.

49 Cfr. Il concetto di «conformitas sententiarum», cit., 206-210.

50 «*Ex actis clare patet factum iuridicum in sententia primae instantiae consideratum idem esse ac illud in decreto ratihabitionis perspectum, etsi iudices inter se non consentire videntur quoad nomen iuris eidem facto iuridico tribuendum. Iudex, precisó la Signatura, pro scientia et conscientia aliquid nomen iuris alicui facto iuridico tribuendo, ius dicit et ergo suum munus adimplet; spectat etiam ad iudicem declarare conformitatem decisionum et patet quod, constabilita conformitate, sequitur effectus de quo in can. 1684 § 1» (Signatura Apostólica, decreto, 15 marzo 1999, cit.).*

y por mí—, sin embargo, el can. 1641, 1º se refiere a la conformidad de la sentencia, no de la causa petendi. Baura piensa que, en el supuesto decidido por el decreto de la Signatura, existe la «conformidad sustancial» del objeto del proceso y del objeto de la sentencia, pero no de la sentencia en sí misma. Mi reacción inicial ha sido considerar este razonamiento «formalista» o, al menos, excesivamente «académico». Pero no es así porque, como Baura acertadamente añade, esos dos «juicios» (la distinta valoración de los hechos realizada por el juez) son diversos, aunque se funden en las mismas pruebas y lleguen al mismo resultado (la declaración de la nulidad del matrimonio). En efecto, continúa Baura, la calificación jurídica (la atribución del *nomen iuris*), no es algo extrínseco a la realidad porque los conceptos jurídicos judiciales son siempre concretos, aunque la ley y la ciencia usen, necesariamente, abstracciones de los mismos, y las sentencias deban exponer el «*in iure*» y el «*in facto*». Pero la justicia es siempre concreta y, por tanto, afirma incisivamente mi crítico, «*ius est in facto*». Por tanto, «juzgar» (*ius dicere*) exige la atribución del *nomen iuris*; y calificar unos mismos hechos con *nomen iuris* diversos comporta necesariamente juicios «sustancialmente» distintos. Esta crítica, verdaderamente «sustancial» y no «formalista», no impide que el legislador —que ha establecido la necesidad de la «conformidad», no de la «identidad» de la doble decisión pro nullitate matrimonii, para garantizar la intervención de, al menos, dos tribunales— pueda modificar la ley y aceptar una conformidad «no sustancial» (porque el juicio es en sí mismo diverso), sino «equivalente», cuando dos juicios sustancialmente diversos llegan al mismo resultado y se fundan en pruebas básicamente idénticas. Pero esta decisión, posible y prudente, no debería haber oscurecido la expresión de los conceptos. Por tanto, concluye Baura, la jurisprudencia, la DC y la doctrina podrían afirmar que tales decisiones son «consideradas conformes», pero no que lo «son en sí mismas». Es decir, DC (y el resto de los llamados en causa) no deberíamos haber utilizado la expresión «decisiones aequivalenter seu substantialiter conformes», sino sólo «aequivalenter» pues la conformidad no proviene de la realidad (de la «sustancia») del juicio, sino que es producida *ope legis*, aunque no de modo arbitrario sino con fundamento *in re*. Al experto en el sistema canónico de fuentes del derecho lo que en realidad le preocupa, a mi parecer, no es tanto el proceso canónico (si así fuera, probablemente no habría percibido el problema: de ahí la importancia de trabajar con personas con perspectivas diversas), cuanto una cuestión fundamental de hermenéutica jurídica. La imprecisión detectada en la DC lleva a Baura a comprobar, una vez más, que los canonistas no somos inmunes al razonamiento positivista según el cual la «sustancia» se identifica con lo «real», mientras que la «juridicidad» sería algo «formal», añadido por el jurista (legislador, juez, doctrina...), que puede modificar esos parámetros «jurídicos» a su antojo, aunque sea con la excelente finalidad de facilitar la *salus animarum*.

Pero es bien sabido que «el fin no justifica los medios» 51. El llamado «realismo jurídico», fundado en un planteamiento metafísico del derecho (con el que estoy plenamente de acuerdo), afirma, por el contrario, que la juridicidad de una realidad (la justicia y el derecho) es una dimensión «intrínseca» a cada realidad en sí misma considerada. Por eso Baura señala con satisfacción que el § 1 del art. 291 de DC haya «sustancializado» los requisitos codiciales de la llamada «conformidad formal».

A esta crítica tan «sustanciosa» —por la que le estoy sinceramente agradecido y que me llevará a tratar de evitar en el futuro el uso de la expresión «conformidad sustancial»—, se podría argüir que DC (y la jurisprudencia y quien ahora escribe) no dice «decisiones substantialiter conformes «sunt»», sino un más modesto y prudente «considerantur». Es decir que, tal vez, fuéramos conscientes, aunque ciertamente no de modo tan cabal como ahora, de que —como el mismo Baura afirma y sin algún planteamiento positivista— es el legislador (lato sensu) quien prescribe tanto la necesidad de la doble decisión conforme como el concepto de «conformidad», la cual, siendo de derecho positivo, puede ser modificada por el «legislador», dentro de los límites de la razonabilidades. No obstante, considero acertada y oportuna la aportación de Baura para precisar los conceptos y su expresión técnica.

#### 4. LA «CONFORMIDAD EQUIVALENTE» ENTRE CAPÍTULO «INCOMPATIBLES»

La DC exige que, para poder declarar la conformidad equivalente, las dos decisiones «se [deben] fund[ar] sobre los mismos hechos que hacen nulo el matrimonio y sobre las mismas pruebas». Es lo que la jurisprudencia y la doctrina denominan la identidad del «hecho (jurídico)» que hace nulo el matrimonio». Por ej., la sentencia rotal del 6 de mayo de 1974 *Romana coram* Pinto Gómez afirma que «*factum iuridicum est factum, in quo nullitas matrimonii fundatur et quod ad eandem conclusionem ducit, etsi sub diverso capite nullitatis*»<sup>52</sup>. Por su parte, la Signatura Apostólica, en el citado decreto del 15 de marzo de 1999, consideró que, tras haber comprobado los hechos «jurídicos», corresponde al juez atribuirles el *nomen iuris*, es decir ponerlos en relación con el supuesto abstracto previsto por la ley. Si en esta calificación los dos tribunales recurren a diversos capítulos de nulidad, esa diversidad formal del *nomen iuris* no impide la conformidad «equivalente» entre ambas decisiones basadas en los mismos «hechos jurídicos».

51 La expresión impregna la enseñanza moral de la Iglesia y es citada textualmente por el Catecismo de la Iglesia Católica, nn. 1753 y 1759. Cfr. también, nn. 2295, 2399, 2480.

52 En SRRD, 66 (1974), 341.

Es decir, en continuidad con el carácter «institucional» del proceso de nulidad del matrimonio —sostenido por Pío XII en su célebre Discurso a la Rota Romana del 2 octubre 1944, citado en numerosas alocuciones de Juan Pablo II y, últimamente, en los dos primeros discursos a la Rota Romana de Benedicto XVI (28 enero 2006 y 27 enero 2007)— este artículo de DC acoge, con la mayor claridad posible, la doctrina según la cual el sistema procesal (del cual DC es una mera exposición) tutela las exigencias del favor veritatis y supera las prescripciones formales que no son exigidas por los principios esenciales del proceso (como sucedería, por ejemplo, si dicha modificación supusiese la violación del principio «nemo iudex sine actore»). Dicho de otro modo, corresponde primariamente al juez, sobre la base del material procesal aportado inicialmente por los cónyuges, atribuir el correcto nomen iuris a las circunstancias de hecho alegadas en el proceso a favor de la nulidad del matrimonio, de acuerdo con la doctrina a la que ya nos hemos referido sobre la posible modificación ex officio de la fórmula de la duda 53. Por este motivo la norma contiene la advertencia explícita de que en las dos decisiones aequivalenter conformes deben presentar características homogéneas tanto los «facta matrimonii irritantia», es decir los hechos «jurídicos» o «principales», sino también las «probationes», es decir los hechos «secundarios» que son necesarios para probar aquellos otros «principales». Por tanto, la única divergencia admitida entre las dos decisiones concierne pura y simplemente el nomen iuris («licet [decisiones] caput nullitatis diverso nomine significant et determinant»); es decir, que los hechos «jurídicos» o «principales», demostrados sobre la base de las mismas pruebas sustanciales, hayan sido puestos en relación con capita nullitatis diversos en las dos sentencias, con tal que, obviamente, ambas decisiones concluyan con el mismo dictamen acerca de la certeza moral sobre la nulidad o no del matrimonio.

Es evidente que la disposición de DC necesita de una inteligente y prudente (no formalista) labor hermenéutica, que debe ser manifestada en la motivación de la sentencia y en la decisión en la que se declara la conformidad sustancial de las dos disposiciones formalmente heterogéneas. Por ejemplo, no habría ningún inconveniente, como hace la Rota Romana, en considerar conformes dos sentencias en las que una afirme la nulidad del matrimonio por vis et metus y la otra por exclusión de uno de los elementos, o de las propiedades esenciales, del matrimonio; o la equivalencia entre la vis et metus con la incapacidad psíquica. En efecto —aunque, stricto sensu, tales capítulos sean alternativos, al ser formalmente incompatibles—, en realidad pueden ser considerados equivalentemente conformes puesto que en ambos casos uno de

53 Vide supra nota 3.

los capita nullitatis es causa del otro: el miedo respecto de la simulación, y la incapacidad psíquica respecto del miedo, determinando los jueces en el caso concreto que la causa de nulidad no fue un miedo de por sí no irritante, sino la incapacidad existente en la persona<sup>54</sup>.

Por otro lado, es comprensible que la admisión de la conformidad sustancial en la DC, considerando la escasa formación de no pocos jueces, produzca una cierta inquietud entre la doctrina y entre alguna de las veintisiete Conferencias Episcopales consultadas <sup>55</sup>. Esa situación, como he comentado, me llevó también a mí a recelar en el pasado de la institución de la conformidad equivalente. Si ahora soy favorable (aunque con una prudente cautela) es por dos motivos: *a*) porque es una institución que ya se está aplicando en diversos tribunales periféricos que, en consonancia con el art. 126 de la Const. ap. *Pastor bonus*, siguen la jurisprudencia rotal, y *b*) porque si esta manifestación de equidad jurídica la aplican los tribunales que pueden seguir más de cerca la jurisprudencia de los tribunales apostólicos y la doctrina, ¿por qué no darla a conocer y facilitar su aplicación a aquellos otros tribunales que disponen de menos medios? En definitiva, el verdadero abuso del proceso canónico de nulidad del matrimonio es el que no declara la verdad acerca de la situación del matrimonio fracasado; o mejor, el que no es coherente con la aplicación del auténtico concepto de certeza moral (tanto sobre la *quaestio facti* como sobre la *quaestio iuris*), al servicio de la verdad. La limitación de tales frecuentes abusos depende sólo en una parte muy pequeña de la perfección de la norma (que sinceramente me parece bastante aceptable), pues el problema verdadero es la mentalidad divorcista de no pocos tribunales, entre los que se encuentran tanto algunos «técnicamente» muy preparados, como otros que tienen un menor conocimiento del derecho procesal y matrimonial de la Iglesia (*vide supra* § 2).

Ciertamente el concepto de conformidad equivalente está también limitado por la prohibición de vaciar de contenido la exigencia de la doble sentencia conforme, cosa que sucedería si fueran declaradas conformes dos decisiones que realmente no lo son. Por eso un decreto rotal coram Anné (13 febrero 1974) subrayaba que la dispensa de la obligación de la doble sentencia conforme no es de competencia ni de la Rota Romana ni de los otros tribunales que juzgan sobre el fondo de la nulidad del matrimonio: «judices prudenter hac in re procedant oportet, ne, notionem conformitatis nimis late interpretantes, ulterius procedant irrumpentes in Pontificiam potestatem dispensandi super

<sup>54</sup> Cfr. P. Gefaell, Sulla cumulabilità dei capitoli d'incapacità ed esclusione, in: IE, 12 (2000), 130-134, a propósito de la sentencia coram Stankiewicz, 24 julio 1997, in: IE, 12 (2000), 101-130.

<sup>55</sup> Cfr., por ejemplo, F. Daneels, Una introducción general a l'Instrucción «Dignitas connubii», cit., 23; G.P. Montini, L'istruzione «Dignitas connubii» sui processi di nullità matrimoniale. Una introduzione, in: QDE, 18 (2005), 352-353.

duplici sententia conformi, uti si duae sententiae declararentur conformes, dum, in rei veritate, facta ab utraque sententia considerata —in se— eadem quidem sint, sed non qualitate qua juridica sint atque ideo aequivalenter dici nequeant conformes»<sup>56</sup>.

5. LA «DISCONFORMIDAD SUSTANCIAL» ENTRE DOS SENTENCIAS «FORMALMENTE CONFORMES»: UN SISTEMA JUSTO PERO COMPLEJO, QUE EXIGE JUECES PREPARADOS

Por otra parte, el art. 291 § 1 de DC parece modificar el Código cuando indica: «Se llaman formalmente conformes dos sentencias o decisiones si se han dado entre las mismas partes, sobre la nulidad del mismo matrimonio, por el mismo capítulo de nulidad y por las mismas razones de derecho y de hecho (cf. can. 1641, n. 1)». En efecto, el sistema codicial limitaba la conformidad a la identidad «formal» del *caput nullitatis matrimonii*. Sin embargo, como ya señalamos al distinguir la conformidad «sustancial» de la «equivalente» (*vide supra* § 3), la jurisprudencia de la Rota Romana dio un contenido más «sustancial» a esta conformidad «formal» (puede parecer que estamos jugando con las palabras). En alguna ocasión, la Rota no se limitó a exigir la mera identidad del *nomen iuris* «formal» del capítulo, sino que requirió una conformidad «sustancial» entre las dos decisiones, prestando atención a la motivación de las sentencias. Las razones aludidas por la Rota Romana son muy conocidas porque manifiestan una evidente *rationabilitas* acerca de la negativa valoración de una conformidad solamente aparente: «*Substantia... sententiae non solum ex nudis partis dispositivae verbis eruenda est, sed etiam ex substantia partis motivae, quae dispositivam cum induxerit, eandem complet, perficit et absolvit. Quo fit ut iudicatum, in quo duae vel plures sententiae inveniantur conformes, efficiatur et parte dispositiva sententiae et motivis disponendi in sua substantia consideratis, quae sint eiusdem partis dispositivae praesuppositum necessarium et logicum... Conformes igitur dici nequeunt sententiae quae licet in parte dispositiva materialiter concordent, motivis inducuntur ita substantialiter diversis ut Iudices, qui eas in successivis instantiis tulerunt, prorsus aliter de re proposita sentiisse dicendi sunt*»<sup>57</sup>. En atención a este límpido razonamiento, ante la ausencia de una real doble sentencia conforme, la Rota Romana declaró admisible la «apelación» contra la sentencia de segunda instancia aparentemente conforme con la de primera instancia, en vez de exigir el nuevo examen. El problema es que la causa, aunque evidentemente era sobre el estado de las personas (el nuevo examen sólo puede aplicarse a estas

<sup>56</sup> En Verità e definitività della sentenza canonica, cit., 177. Sobre la dispensa de la obligación de la doble sentencia conforme, *vide supra* nota 40.

<sup>57</sup> Rota Romana, coram Felici, sentencia, 5 agosto 1950, Matriten., in: SRRD, 42 (1950), 542.

causas), sin embargo no era de nulidad del matrimonio, sino de separación de los cónyuges, materia en la que la *causa petendi* (por ejemplo, en el caso de las genéricas sevicias) verdaderamente puede ser muy distinta, dependiendo de la diversidad de las pruebas y de su valoración en la motivación de la sentencia<sup>58</sup>.

En las causas de nulidad del matrimonio existen algunos casos a los que se puede aplicar el mismo razonamiento. Por ejemplo, en el caso del «*error in qualitate personae directe et principaliter intentae*» (cfr. can. 1097 § 2) o del dolo «*ad obtinendum consensum patrato, circa aliquam alterius partis qualitatem, quae suapte natura consortium vitae coniugalís graviter perturbare potest*» (can. 1098), es evidente que la diversidad sustancial sobre la *cualidad* objeto del error o del dolo comportaría la no conformidad «sustancial» entre dos sentencias que fueran formalmente conformes a causa de que el *nomen iuris* dado en la fórmula de la duda hubiera sido el mismo. En estos casos se da una diferencia entre lo que se denominan hechos «jurídicos» o «principales», que son los que definen realmente el *caput nullitatis*. Por tanto, en estas situaciones, más que tratarse de dos sentencias con el mismo *nomen iuris* que se consideran no «formalmente conformes» por motivos sustanciales, en realidad se trataría de casos con capítulos «formalmente» disformes en los que el tribunal no habría cumplido satisfactoriamente su obligación de precisar adecuadamente la fórmula de la duda (cfr. can. 1677 § 3; DC, artt. 127 § 2, 135 § 3).

Sólo en estos casos en los que las «razones de derecho y de hecho» son realmente distintas, se puede no considerar conformes dos sentencias porque su conformidad es sólo aparente. Sin embargo, no sería posible negar la conformidad si los hechos «jurídicos» o «principales» coincidieran realmente, aun cuando hubiera una diversidad de lo que se denominan hechos «secundarios» (las pruebas de la nulidad), cuando, en realidad, resulta que coinciden los hechos «jurídicos» o «principales». Tal diversidad (que nunca debería poder ser absoluta, salvo casos aberrantes que comportarían la nulidad por defecto sustancial de la motivación de la sentencia) es perfectamente posible y está prevista por la ley, tanto a instancia de parte como *ex officio* (cfr. cann. 1452, 1639 § 2; DC, artt. 71, 267 § 3). Es evidente que no cabe una aplicación inmoderada de este requisito, pues llevaría a contradecir la *ratio legis* de la DC que pretende evitar los formalismos innecesarios, como afirma la exposición de motivos. Además, respecto a tal interpretación, la DC no cumpliría la misión de

58 Sobre la motivación discordante en una causa de separación conyugal, cfr. R. Baccari, I «motivi» di diritto ecclesiastico con divagazioni canonistiche in una sentenza della Corte Costituzionale, in: DE, 85/1 (1974), 44-52. Otra causa, esta vez de nulidad del matrimonio, en la que la Rota Romana declaró la no conformidad por un mismo *caput nullitatis* es la sentencia Romana coram Pinto Gómez del 6 mayo 1974 (in: SRRD, 66 (1974), 339-348). Pero se trataba de dos decisiones negativas por lo que el turno rotal pudo juzgar en segunda instancia una de esas dos sentencias, sin necesidad de recurrir a la *nova causae propositio*, sabiendo que, de todos modos, la eventual decisión pro nullitate matrimonii necesitaría de una nueva sentencia confirmatoria para que las partes pudieran contraer un nuevo matrimonio.

«declarar» la jurisprudencia consolidada de la Rota Romana (u otra de las fuentes del derecho que hemos considerado al inicio de este estudio: § 1, a) y, por tanto, supondría una real innovación al Código que haría nula la norma de la DC (cfr. can. 34 § 2). Finalmente, el uso formalista del nuevo requisito previsto en el art. 291 § 1 podría comportar una particular inseguridad jurídica en los casos de incapacidad por el can. 1095, 2º y 3º.

Por tanto, no constituye obstáculo para la conformidad formal el hecho de que la certeza moral de los dos tribunales se funde en pruebas parcialmente distintas o en diversas circunstancias accesorias para la delimitación sustancial de la *causa petendi*, es decir, la no identidad de lo que denominamos hechos «secundarios». Por ejemplo, en un caso de simulación parcial del consentimiento por exclusión del *bonum prolis*, la diversa *causa simulandi* debe ser considerada como hecho «secundario» y por tanto, aunque las *causae simulandi* no coincidan, o incluso sean alternativas (excluyentes entre sí), la sustancia del *caput nullitatis* no cambia, y, en consecuencia, las dos sentencias *pro nullitate matrimonii* pueden ser formalmente conformes. Los ejemplos al respecto son más sencillos y abundantes respecto al citado can. 1095, 2º y 3º<sup>59</sup>.

6. LA DUALIDAD DE DECISIONES DEL JUEZ DE INSTANCIA SUPERIOR (SOBRE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO Y LA CONFORMIDAD) Y LAS IMPUGNACIONES CONTRA EL «FONDO» DE LAS MISMAS (APELACIÓN, «RETRACTATIO», NUEVO EXAMEN Y «RESTITUTIO IN INTEGRUM»)

El art. 291 § 3 de DC establece: «Quedando a salvo el art. 136 y con pleno respeto del derecho de defensa, conoce de la conformidad equivalente o sustancial de dos decisiones el tribunal de apelación que dictó la segunda, o el tribunal superior».

El parágrafo hace dos salvedades iniciales: la prohibición de modificar *ex officio* la fórmula de la duda, prescrita por el can. 1514 y el art. 136 de DC, y el respeto del derecho de defensa. Más que de dos presupuestos se trata, a mi parecer, de uno solo ilustrado con un ejemplo. Es decir, lo que DC quiere es evitar es que se llegue a una declaración de nulidad del matrimonio ejecutable (que, como sabemos, requiere la doble decisión conforme: DC, art. 301) sin que la parte demandada haya podido defenderse en relación a un *caput nullitatis* del que no tenía noticia que fuera objeto del proceso en curso. Con el ejercicio del derecho de defensa, la parte demandada puede contribuir al conocimiento de la verdad por parte del tribunal, que es el real objetivo del sistema canónico de las causas de nulidad del matrimonio. Por eso, este reenvío al art. 136 y al respeto del derecho de defensa confirmaría el plantea-

59 Estas consideraciones las tomo de El valor jurídico de la instr. «Dignitas connubii», cit., 291-294, donde pueden verse referencias jurisprudenciales y doctrinales que aquí omito.



miento, ya señalado <sup>60</sup>, según el cual el juez puede modificar la fórmula de la duda *ex officio* con tal que informe a las partes y les conceda la posibilidad de impugnar tal decreto y de defenderse respecto al nuevo *caput nullitatis* establecido por el tribunal.

Tras dichas salvedades, sobre las que volveremos, el párrafo establece que «conoce de la conformidad equivalente de dos decisiones el tribunal de apelación que dictó la segunda, o el tribunal superior». La norma tiene bastantes *consecuencias*:

1) El tribunal que dictó la segunda decisión *pro nullitate matrimonii* formalmente disforme con otra precedente, también *pro nullitate* pero por un *caput nullitatis* diverso, no está «obligado» a pronunciarse sobre la conformidad «equivalente». Es cierto que el principio «*iura novit curia*» y la obligación de concluir las causas «*quam primum, salva iustitia*» (can. 1453; DC, art. 72) debería exigir que el tribunal se plantee si su decisión formalmente diversa pueda ser equivalentemente conforme. Pero esta obligación, que considero consecuencia lógica de la *ratio* de la institución de la conformidad equivalente, no ha sido impuesta por la norma, tal vez para no incitar a usar instrumentos complejos a quien no está en condiciones de hacerlo.

2) Por tanto, en el caso de la conformidad formal, el tribunal *debe* declarar el carácter ejecutable de esa doble decisión formalmente conforme, como establece el art. 253 § 5 de la DC: «Debe indicarse, además, si la sentencia puede ejecutarse inmediatamente y por qué vías cabe impugnarla; y, si es el caso, se informará de la remisión de la causa de oficio al tribunal de apelación».

3) La obligación de indicar los medios de impugnación es absoluta, es decir, se deben indicar «siempre», tanto los llamados «ordinarios» (apelación y querrela de nulidad), como los «extraordinarios» (nuevo examen y *restitutio in integrum*, que, como veremos, puede ser solicitada en el tema que estamos analizando). Además es necesario informar del envío *ex officio* al tribunal superior en el caso de la primera sentencia *pro nullitate matrimonii*, lo que demuestra que el llamado «*processus brevior*», que finaliza con el decreto de confirmación de la nulidad del matrimonio, debe respetar, aunque sea en modo «sintético», los elementos esenciales de cualquier instancia judicial: la citación de las partes, la fijación de la fórmula de la duda, la posibilidad de defenderse y la motivación de la decisión<sup>61</sup>, pero no es esta la sede para tratar de esta cuestión<sup>62</sup>.

<sup>60</sup> Vide supra nota 3.

<sup>61</sup> Es lo quiere decir DC, cuando prescribe que el tribunal de apelación debe «dar aviso a las partes para que, si lo desean, propongan sus observaciones al tribunal de apelación» (art. 265 § 2). Sobre la motivación, cfr. art. 265 § 4.

<sup>62</sup> En sentido parcialmente diverso, cfr. G. Erlebach, La procedura abbreviata (can. 1682 § 2) nella giurisprudenza rotale, in: R. Coppola (a cura di), Giornate canonistiche baresi, vol. 2, Bari, 2001, 57-

4) El decreto que afirma la existencia de la conformidad equivalente es una decisión, de naturaleza judicial y definitiva, diversa de la que declara la nulidad del matrimonio, aunque, materialmente, forme parte del mismo documento que se deposita en la cancillería del tribunal y se notifica a las partes. Esta realidad multiplica las consecuencias que estamos analizando.

5) En efecto, tras la declaración de la conformidad equivalente, ya existe la doble decisión conforme sobre la nulidad del matrimonio y, por tanto, esa nulidad es ejecutable y sólo se puede impugnar con el nuevo examen.

6) Pero, si la decisión sobre la conformidad es autónoma, significa que es de primera instancia y por tanto es apelable. Esta apelación se deberá realizar, necesariamente, ante un tribunal de al menos tercera instancia, como sucede cuando se juzga un capítulo de nulidad del matrimonio introducido «*tamquam in prima instantia*» ante un tribunal de segundo grado. Pretender que el decreto de primera instancia sobre la conformidad equivalente, dictado necesariamente por un tribunal de al menos segundo grado, pueda ser apelado ante el tribunal de apelación ordinario como si actuara en una primera instancia absoluta y desconectando el decreto sobre la conformidad equivalente de la decisión sobre la nulidad del matrimonio, además de estar sancionado con la nulidad insanable por incompetencia absoluta (cfr. DC, artt. 268, 270, 289 § 3, 9 § 1, 2º), supondría construir un sistema procesal esquizofrénico.

7) Esta apelación plantea un problema complejo acerca de su carácter suspensivo. Por una parte, el efecto suspensivo es inherente a toda apelación: «La apelación suspende la ejecución de la sentencia», dice el can. 1638. Por otra parte, la apelación es incompatible con la cosa juzgada (cfr. can. 1641). Si se trata de cosa juzgada formal (la que se produce en las causas sobre el estado de las personas cuando la sentencia se convierte en ejecutable) la única impugnación posible es el nuevo examen; si la cosa juzgada es material, sólo se puede plantear la *restitutio in integrum*. Estos límites a la apelación y a la suspensión *ope legis* pretenden precisamente armonizar la búsqueda de la verdad con la celeridad en la decisión de las causas. Es significativo que la DC, que no ha ahorrado artículos para recoger todas las disposiciones codiciales pertinentes, no trate del efecto suspensivo de la apelación. Pero más que este hecho, que puede deberse a un error de los autores de DC, diría, para tratar de ofrecer un sistema coherente, que la apelación de la que hablamos no produce *ex lege* la suspensión de la posibilidad de ejecutar la doble decisión conforme *pro nullitate matrimonii*, aunque tal suspensión podría ser declarada por el tribunal, tanto *ex officio* como a instancia de parte, tal como sucede con el nuevo exa-

88 (la primera parte de este estudio, con algún desarrollo, in: Gli aspetti procedurali del «processus brevior» nella giurisprudenza rotale, in: Periodica, 88 (1999), 725-753); R. Pascali, Il «processus brevior» come «giudizio sul giudizio», in: Studi di diritto ecclesiastico e canonico, vol. 1, Napoli, 1978, 315-417.

men (cfr. DC, art. 294). De este modo se armonizaría equitativamente el derecho de defensa de la parte que se opone a la conformidad equivalente con la necesidad de la celeridad y de evitar maniobras obstruccionistas. Esta última finalidad ha estado muy presente en la redacción de DC porque el obstruccionismo, en especial cuando se «disfraza» instrumentalmente como defensa de la indisolubilidad, produce el rechazo del uso del proceso judicial por parte tanto de los fieles como de los pastores, y corrompe el sentido pastoral de búsqueda de la verdad.

8) La decisión del tribunal de tercera instancia que resuelve la apelación de que hablamos se convierte en cosa juzgada material porque no se refiere directamente a la nulidad del matrimonio, sino a un tema procesal: el concepto de conformidad entre dos decisiones, análogamente a cuanto sucede con la cosa juzgada material sobre la competencia del juez, también en las causas sobre el estado de las personas. Por tanto, este decreto sólo se puede impugnar con la *restitutio in integrum*<sup>63</sup>. En efecto, el m.p. *Sacramentorum sanctitatis tutela*, 30 abril 2001, ha introducido el concepto según el cual la decisión de segunda instancia (en las causas que no son sobre el estado de las personas) es inapelable y, por tanto, pasa a ser cosa juzgada material que sólo puede ser impugnada con la *restitutio in integrum*, prescindiendo de su conformidad con la decisión de primera instancia<sup>64</sup>. El motivo de esta innovación es precisamente armonizar el derecho de defensa (ejercido con el derecho a la segunda instancia) con la necesidad de proteger el bien común, condenando tempestivamente a quien lo merezca, con un justo proceso. Por tanto, en el caso que nos ocupa, el decreto de segunda instancia pasa a cosa juzgada material y no es apelable, aunque contradiga la declaración de conformidad equivalente declarada por el tribunal inferior.

9) Cuando el tribunal superior niega la conformidad declarada por el tribunal de segunda (o ulterior) instancia, viene a faltar la doble decisión conforme que permite la celebración de un nuevo matrimonio y el mismo tribunal que ha negado la conformidad deberá juzgar la nulidad del matrimonio, necesariamente según el art. 264 de la DC. Por tanto, dicho tribunal deberá incluir en la fórmula de la duda los dos capítulos de nulidad no considerados conformes<sup>65</sup>.

63 Cfr. DC, art. 78 § 2; Signatura Apostólica, coram Felici, 26 abril 1980, in: X. Ochoa, *Leges Ecclesiae*, vol. 6, n. 4771.

64 «*Res iudicata habetur: si sententia in secunda instantia prolata fuerit*» (Normae substantiales et processuales, promulgadas con el m.p. «*Sacramentorum sanctitatis tutela*», 30 abril 2001, art. 23, 1º, in: «Normae substantiales et processuales» promulgate col m.p. «*Sacramentorum sanctitatis tutela*» (30 aprile 2001) e successive modifiché (7 novembre 2002 - 14 febbraio 2003), in: IE, 16 (2004), 313-321).

65 Cfr. G. Maragnoli, *Alcune note su: cumulo di capi di domanda, «assorbimento» di un capo in un altro e concordanza del dubbio nel secondo grado di giudizio delle cause di nullità del matrimonio*, in:

10) Este tribunal (que será, al menos, de tercera instancia) podrá utilizar el «*processus brevior*» sólo si el tribunal *a quo* que dictó la sentencia *pro nullitate matrimonii* actuó «*tamquam in prima instantia*» y el tribunal *ad quem* considera que puede confirmarla con decreto, sin entrar a valorar la primera sentencia *pro nullitate matrimonii*, que no fue confirmada por el tribunal de segundo grado (cfr. DC, art. 265 y 266).

11) Hasta aquí el análisis de las consecuencias de que el tribunal, que ha dictado la segunda decisión *pro nullitate matrimonii* por *capita nullitatis* formalmente diversos, declare que su decisión es equivalentemente conforme con la del tribunal inferior. Pero el art. 291 § 3 de DC también prevé que este tribunal no declare la conformidad equivalente. En este supuesto dicho tribunal deberá enviar la causa *ex officio* al superior porque, es evidente, que su sentencia no puede haber sido *pro nullitate matrimonii*, aunque no la haya considerado conforme con otra precedente. En este caso, la DC establece: «conoce de la conformidad equivalente o sustancial el tribunal superior». Y la prescripción abre un nuevo abanico de consecuencias, en parte coincidentes, afortunadamente, con las ya examinadas.

Es sabido que el envío *ex officio* de la primera sentencia *pro nullitate matrimonii* (por cada *caput nullitatis*) no puede impedir las apelaciones porque desvirtuaría la naturaleza judicial de esa ulterior instancia. Por tanto, teniendo en cuenta el texto de la DC que acabamos de citar, la parte actora puede solicitar al tribunal *ad quem* que se limite a examinar si las dos sentencias *pro nullitate matrimonii* por *capita nullitatis* diversos han producido ya la conformidad equivalente, sin entrar a juzgar del fondo, en el supuesto de que fuera posible un decreto de confirmación mediante el «*processus brevior*» porque el tribunal *a quo* actuó «*tamquam in prima instantia*».

La norma de la DC permite que tal decisión puede ser tomada también *ex officio* por el tribunal *ad quem*.

En ambos supuestos —declaración de la conformidad equivalente por el tribunal *ad quem* a instancia de parte o *ex officio*—, el decreto en cuestión es de primera instancia y, por tanto, es apelable con las implicaciones que acabamos de considerar.

Pero, mientras que si la conformidad equivalente ha sido establecida por el mismo tribunal que ha declarado la segunda decisión *pro nullitate matrimonii*, el tribunal de apelación que revoca dicho decreto pasa a juzgar sobre la nulidad del matrimonio, en el nuevo caso, si tal decreto (de primera instancia) fuera apelado ante el tribunal superior (¡y estaríamos ya en una cuarta instan-

cia!), el nuevo tribunal podría juzgar sólo acerca de la conformidad, porque, de otro modo, se omitiría un grado de juicio sobre el fondo. Es decir, si el tribunal de cuarta instancia revocara la conformidad declarada (en primer grado de juicio) por un tribunal de tercera instancia que no se pronunció sobre el fondo, deberá reenviar la causa al tribunal *a quo* (de tercera instancia) para que juzgue acerca de la nulidad del matrimonio, bien mediante el «*processus brevior*», bien mediante el examen ordinario, según los artt. 265 y 266 de DC. Dicho reenvío es análogo al que realiza el tribunal que declara nula la decisión de un tribunal inferior (cfr. DC, art. 278).

El estudio de la conformidad equivalente nos ha obligado a referirnos al envío *ex officio* de la causa que declara por vez primera la nulidad de un matrimonio y a los cuatro medios de impugnación previstos en el Código y en la DC. En efecto, aunque el Título XII de la DC («De la impugnación de la sentencia») no dedique un título autónomo a la *restitutio in integrum*, como hace con los otros tres medios de impugnación (querrela de nulidad, apelación y nuevo examen), porque en las causas de nulidad del matrimonio (objeto específico de DC) no sea posible la cosa juzgada material, que es el presupuesto de la *restitutio in integrum*, la DC sí se refiere a la *restitutio* al considerar la cosa juzgada material de decisiones incidentales a la causa sobre el estado de las personas (cfr. DC, art. 78 § 2). Quedaría por mencionar un quinto medio de impugnación de las decisiones en las causas de nulidad del matrimonio: la «*retractatio*».

Para armonizar dos principios procesales importantes —la naturaleza prescriptible de la apelación en plazos breves (para garantizar la certeza del derecho) y que las causas sobre el estado de las personas no pasan nunca a cosa juzgada material—, el can. 1989 del Código del 1917 y el art. 217 § 1 de la PME preveían una impugnación, la *retractatio*, contra la sentencia de primera instancia que es inapelable porque ha prescrito el derecho de apelar 66. La *retractatio* era una «vía media» entre la apelación y el nuevo examen: más exigente que la primera y menos que la segunda. Los nuevos Códigos no contemplan la *retractatio* porque, de hecho, se equiparaba a un derecho de apelación imprescriptible, situación que ha reconocido la Signatura Apostólica para el vigente sistema<sup>67</sup>. Aunque la DC no reconozca expresamente la imprescripti-

66 «*Cum sententiae in causis matrimonialibus numquam transeant in rem iudicatam, causae ipsae retractari poterunt coram tribunali superiori, non exceptis casibus in quibus appellatio defuerit vel deserta aut perempta fuerit*» (PME, art. 217 § 1). «*Elapsis fatalibus, in causis matrimonialibus, appellari non potest*» (J.M. Pinna, *Praxis iudicialis canonica*, ed. 2, Romae, 1966, 144, nota 1).

67 Cfr. Signatura Apostólica, *Declaratio de foro competenti in causa nullitatis matrimonii, post sententiam negativam in prima instantia latam*, 3 junio 1989, in: AAS, 81 (1989), 988-990; nuestros *Centralizzazione normativa processuale*, cit., 454-459; *Il giudicato nelle cause sullo stato delle persone. Note sulla dottrina di Carmelo de Diego-Lora*, in: IE, 5 (1993), 283-313; *Verità e giudicato. Sulla riformula-*

bilidad de la apelación (cfr. artt. 281 § 1 y 284 § 1), de hecho lo hace cuando ha querido finalizar el capítulo sobre la apelación con la clásica afirmación de que «las causas de nulidad de matrimonio nunca pasan a cosa juzgada» (art. 289 § 1), principio que el Código incluye en el capítulo correspondiente a la cosa juzgada. Esta imprescriptibilidad implica la posibilidad de solicitar la declaración de la conformidad equivalente, sin plazo alguno y sin las condiciones requeridas para el nuevo examen, con tal que sobre la conformidad no exista una decisión explícita, porque difícilmente no habría pasado a cosa juzgada material, que sería impugnable solamente con la *restitutio in integrum*.

## 7. LA COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES Y LA CONFORMIDAD DE LAS DECISIONES

En el párrafo precedente hemos aludido a la incidencia que el sistema de conformidad de las decisiones tiene en la determinación del tribunal competente. Considerada la importancia del tema, vamos a tratar de precisar mejor tal sistema, porque la DC ha querido clarificar algunos no infrecuentes equívocos al respecto, también por parte de importantes tribunales, con jueces muy preparados, como alguno de los Tribunales Eclesiásticos Regionales italianos, creados por Pío XI en 1938 para las causas de nulidad del matrimonio <sup>68</sup>.

De la normativa de DC se puede concluir que existen, principalmente, dos motivos de confusión, debidos alguna vez a la ignorancia y, en otras ocasiones, como resulta con claridad de algunas intervenciones públicas de la Signatura Apostólica, debidos a la consciente violación de la ley. Los dos datos normativos que, en ocasiones, se tergiversan son: *a)* cada *caput nullitatis* da lugar a una primera instancia, y *b)* se puede introducir un nuevo *caput nullitatis* (de primera instancia) ante un tribunal que juzga el mismo matrimonio, por otro *caput nullitatis*, en segunda o ulterior instancia, pues el Código y la DC usan con frecuencia el término «tribunal de apelación» como equivalente a «tribunal de instancia superior», sin que tal instancia deba ser, *stricto sensu*, de «apelación» (de segunda instancia).

Como es evidente, ambas instituciones guardan una estrecha relación con la conformidad equivalente y con el valor jurídico de los diversos *capita*

ziona del concetto di appello canonico, in: Verità e definitività della sentenza canonica, cit., 19-58; Sulla «novità» degli argomenti richiesti per la concessione della «nova causae propositio» e sull'appello contro la reiezione della n.c.p. da parte della Rota Romana, in: IE, 14 (2002), 166-185; L'appellabilità della decisione riguardante la querela di nullità della sentenza definitiva, cit.

68 Cfr. Pío XI, m.p. «Qua cura», 8 diciembre 1938, in: AAS, 30 (1938), 410-413. Sobre el origen de la potestad de estos tribunales tras la promulgación del Código de 1983 y la libertad de cada obispo de crear su propio tribunal diocesano, cfr. nuestro «Quaestiones disputatae», cit., 591-594.

*nullitatis* y del *nomen iuris* de la *causa petendi* de la acción de nulidad del matrimonio. En efecto, cada *caput nullitatis* (y hay muchos, que además, con frecuencia, pueden multiplicarse por dos al ser aplicables a ambos cónyuges) funda una «acción» procesal (prescindo de la distinción entre «acción» y «pretensión»). Es lo que establece el can. 1641, 1º, el cual funda el concepto de la multisecular «conformidad formal». Por eso, abstractamente hablando, cada *caput nullitatis* permite un juicio de primera instancia. Es decir, tras una sentencia negativa del «tribunal 1» por el *caput nullitatis* «A» imputable a la esposa, teóricamente y sin violación del principio *ne bis in idem*, se puede solicitar al mismo «tribunal 1» la nulidad del matrimonio por el *caput nullitatis* «A» imputable al esposo. Y tras la segunda sentencia también negativa, se puede solicitar, por tercera vez y siempre al mismo «tribunal 1», la nulidad del mismo matrimonio por el *caput nullitatis* «B» imputable a la esposa. Y, por cuarta vez, por el *caput nullitatis* «B» imputable a la esposo. Y así hasta llegar a un número muy elevado de teóricos diversos *capita nullitatis* y acciones procesales distintas.

Como esta multiplicidad de procesos de primera instancia, ante el mismo o distintos tribunales, no es razonable ni equitativa (ni para los cónyuges, en particular si uno no comparte el «furor procesal» del otro, ni para los tribunales, que están al servicio de la justicia, no de los amantes de los pleitos), la DC ha dispuesto la posibilidad de rechazar las demandas inmotivadas, en particular en el art. 122, tomado del art. 64 de la PME. Sin embargo, es posible (de hecho sucede frecuentemente) que tras una sentencia negativa se introduzca una nueva causa de primera instancia ante el mismo o, más frecuentemente, «para que sean sentenciadas por otros [tribunales] de modo más favorable», usando el texto de la traducción oficial española del can. 1488 § 2. La DC ha omitido esta expresión porque el Código, impropriamente, imputaba a los abogados ese eufemístico modo de referirse a los tribunales con planteamientos divorcistas. DC usa otros medios para tratar de resolver dicho problema, pero, desde luego, acepta que puedan introducirse «sucesivamente» diversas causas en primera instancia, ante el mismo o diverso tribunales. Por eso DC prohíbe, porque es una inmediata manifestación del principio *ne bis in idem* (*vide infra* § 8), que la misma causa (con el mismo *caput nullitatis*) sea tratada dos veces en el mismo grado de juicio, por el mismo u otro tribunal de igual instancia. A la vez, permite dos instancias consecutivas del mismo grado por capítulos diversos: «§ 2. Una causa matrimonial que haya sido juzgada por un tribunal no puede ser nunca juzgada de nuevo por ese mismo tribunal ni por otro del mismo grado. § 3. Esta disposición es de aplicación únicamente cuando se trate de la misma causa, es decir, acerca del mismo matrimonio y por el mismo capítulo de nulidad» (DC, art. 289). El art. 9 § 2, al que reenvía el art. 289, insiste en el mismo concepto: «la incompetencia del juez es absoluta por razón del

grado si la misma causa, después de que se haya dictado sentencia definitiva, es tratada de nuevo en la misma instancia, a no ser que la sentencia haya sido declarada nula». Es superfluo añadir que esta insistencia de la DC no es meramente académica ni tampoco novedosa: proviene de una respuesta del 1931, incorporada al art. 218 de la PME <sup>69</sup>.

El segundo motivo de confusión citado proviene del can. 1683 <sup>70</sup>, acogido, con muchas precisiones, en el art. 268 de la DC. El § 1 dice: «Si en grado de apelación se aduce un nuevo capítulo de nulidad del matrimonio, el tribunal puede admitirlo, observando lo dispuesto en los arts. 114-125, 135-137, y juzgar acerca de él como en primera instancia». Los artículos citados en este § 1 reenvían al modo de introducir la demanda de primera instancia y a la prohibición de que el nuevo *caput nullitatis* sea propuesto *ex officio* por el juez «de apelación». Sin embargo, si el juez puede incidir, *ex officio*, en el *nomen iuris* de la petición de las partes al declarar la conformidad equivalente, no se comprende bien por qué no puede modificar ese *nomen iuris ex officio*, en una nueva fórmula de la duda (también en la instancia superior), notificándosela a las partes, quienes, además de poder ejercer el derecho de defensa sobre ese nuevo *caput nullitatis*, podrán impugnar su inclusión <sup>71</sup>.

Pero el art. 268 de la DC ha introducido una importante precisión sobre el tribunal competente: «conocer de ese nuevo capítulo en segunda o ulterior instancia se reserva, para la validez, al tribunal de tercer o ulterior grado» (§ 2). Veamos la razón de ser de esta norma, que, en realidad, se limita a aplicar las prescripciones del Código a este supuesto. La Signatura Apostólica ha expuesto con mucho detalle el fraude a la ley codicial cometido por no pocos tribunales <sup>72</sup>. En síntesis: el «Tribunal A» (de una archidió-

<sup>69</sup> «§ 1. *Causa matrimonialis ab uno tribunali iudicata, ab alio tribunali eiusdem gradus iterum iudicari nunquam potest, etiamsi praesto sint nova argumenta vel documenta, sed de ea videre potest iterum tantummodo tribunal superioris instantiae, praevia appellatione* (Comm. Pont., 16 Iunii 1931: in AAS, 23 (1931), 353). § 2. *Praefata dispositio ita intelligatur, ut locum habeat si agatur revera de eadem causa, hoc est, propter idem matrimonium et ob idem nullitatis caput* (PME, art. 218).

<sup>70</sup> Esta posibilidad fue introducida por el art. 219 § 2 de la PME y motivó fuertes críticas doctrinales y perplejidades jurisprudenciales sobre la validez de la modificación del CIC 1917 hecha por una Instrucción (vide infra nota 72).

<sup>71</sup> Vide supra nota 3.

<sup>72</sup> Cfr. Cfr. Signatura Apostólica, Decreto ex can. 1683, 12 julio 1993, in: *Direito*, 8/31 (1994), 67-69; Id., Decreto particolare. «Nullitas matrimonii». Cann. 1095, 2º e 3º, 1432, 1440, 1444 § 1, 2º, 1445 § 3, 1º, 1620, 1º, 1683, 17 mayo 1995, in: *IE*, 8 (1996), 819-821; F.J. Guimarães, A hierarquia dos Tribunais e o julgamento de novo capítulo introduzido em segunda instância nas causas matrimoniais, in: *Direito*, 8/31 (1994), 53-66; K. Lüdicke, Zuständigkeit aufgrund des Instanzenzuges. Bemerkungen zu einem Dekret der Rota Romana, in: W. Aymans - S. Haering - H. Schmitz (Eds.), «Iudicare inter fideles». Festschrift für Karl-Theodor Geringer zum 65. Geburtstag, Sonderdruck, 2002, 265-271; F. Pappadia, Circa la competenza del tribunale di appello nelle cause di nullità del matrimonio ex cann. 1683, 1524 § 1 e 1637 § 3, in: *IE*, 16 (2004), 693-708; nuestros Il tribunale competente per l'appello della sentenza di nullità del matrimonio giudicata «tamquam in prima instantia ex can. 1683», in: *IE*, 8 (1996), 689-711; Incompetenza



cesis cuyo tribunal, con alguna frecuencia, declara que no consta la nulidad de los matrimonios que juzga) da una sentencia negativa por el *caput nullitatis* «X» (incapacidad de la esposa, parte demandada, por el can. 1095, 3º). La parte actora apela ante el «Tribunal B», también archidiocesano, que es el tribunal de apelación competente según el can. 1438, 2º (DC, art. 25, 2º). Este segundo tribunal tiene un planteamiento «más favorable», siempre según la expresión usada por el can. 1488 § 2. En el momento de establecer la fórmula de la duda, la parte actora solicita introducir ante el «Tribunal B» un nuevo *caput nullitatis* «Z» (por el can. 1095, 2º). Este tribunal acepta el nuevo *caput nullitatis* pero lo escinde del inicial *caput nullitatis* «X»: el turno constituido para juzgar la apelación contra el primer *caput nullitatis* se limitará a conocer esta *causa petendi*, mientras que un turno diverso juzgará el nuevo *caput nullitatis*, «*tamquam in prima instantia*». El primer turno del «Tribunal B» confirma con solicitud la sentencia negativa del «Tribunal A» y, con no menor tempestividad, el segundo turno declara la nulidad del matrimonio por el nuevo *caput nullitatis*. Este segundo turno del «Tribunal B», siempre con gran diligencia, cumple su obligación de enviar *ex officio* la sentencia y las actas al «tribunal de apelación», como prescribe literalmente el can. 1682 § 1. Pero, puesto que considera que ha actuado como un tribunal de «primera instancia» (para la que es competente en cuanto tribunal diocesano), el envío lo realiza no a la Rota Romana (en cuanto tribunal de tercera instancia) sino al Tribunal local de apelación («Tribunal C»). Este tribunal comparte los criterios «favorables» del «B» y, solícitamente, confirma con decreto la sentencia *pro nullitate matrimonii* del «Tribunal B». El «Tribunal A», que ya no posee alguna competencia sobre esta causa, se lamenta ante las autoridades competentes de los tribunales «B» y «C» por este modo de proceder. Vista la frecuente reiteración de dicho comportamiento, el «Tribunal A» informa de lo sucedido a la Signatura Apostólica. El Tribunal Supremo envía un rescripto a los Moderadores de los Tribunales «B» y «C» para que amonesten a los jueces y a los defensores del vínculo por su ilegítima conducta. La Signatura indica que el «Tribunal B», en el futuro, envíe esas sentencias juzgadas «*tamquam in prima instantia*» al tribunal competente, que es la Rota Romana. Al «Tribunal C» le señala que, si recibiera una causa de esta naturaleza, debe declarar su propia incompetencia, que es absoluta puesto que viola el grado de la instancia (cfr. cann. 1440, 1620, 1º). En efecto, argumenta la Signatura, el «Tribunal B» sólo era competente para el segundo *caput nullitatis* porque mediaba la conexión de la causa al juzgar, en apelación, el primer *caput nullitatis* (cfr. can. 1414); es decir, la competencia sobre el segundo *caput nullitatis* no se

assoluta «ratione gradus» per la scissione dell'iniziale capo appellato dal nuovo capo di nullità giudicato «tamquam in prima instantia» ex can. 1683. Sull'utilità della «conformitas aequipollens» per il decreto di «litis contestatio», in: IE, 15 (2003), 748-762.

puede escindir del primero: el «Tribunal B» puede juzgar el segundo capítulo *porque* está juzgando del primero en apelación. Por tanto, aunque la sentencia sobre el nuevo capítulo sea de primera instancia, el «Tribunal B» no pierde su condición de tribunal de apelación y, por tanto, el envío *ex officio* de la sentencia *pro nullitate matrimonii* debe hacerse al tribunal «superior», que, por definición, es de tercera instancia (en el caso que nos ocupa, la Rota Romana). No obstante, porque la decisión (no el tribunal) es de primera instancia, la Rota Romana podrá confirmarla mediante el «*processus brevior*» del can. 1682 § 2, como ha explicitado el § 3 del art. 268 de DC: «Si se hubiera dictado sentencia favorable a la nulidad del matrimonio por ese capítulo juzgado como en primera instancia, el tribunal competente debe proceder con arreglo al art. 265 § 1», es decir, con la posibilidad de utilizar el «*processus brevior*».

Por otra parte, la Signatura, en el mismo rescripto, indicó que la distinción entre los nn. 2 y 3 del can. 1095 utilizada por el Tribunal «B» para introducir el nuevo *caput nullitatis* «*tamquam in prima instantia*» no existe realmente, ya que se fundan en los mismos hechos jurídicos («principales» y «secundarios»). Por tanto, la doble sentencia negativa por el can. 1095, 3º (de los tribunales «A» y «B») implicaba que también el «Tribunal B» fuera absolutamente incompetente para juzgar en primera instancia un *caput nullitatis* sobre el que ya hay una doble sentencia conforme. Finalmente, el Tribunal Supremo intima a los tribunales «B» y «C» a que juzguen las causas por incapacidad psíquica de acuerdo con la doctrina de los discursos de Juan Pablo II a la Rota Romana en 1987 y 1988.

Este modo ilegítimo de proceder, como ya hemos señalado, se encontraba en bastantes tribunales, también entre algunos Tribunales Eclesiásticos Regionales italianos, quienes han rectificado serenamente su errónea aplicación de la ley. Pero la violación de la ley que cometían no era tan alambicada ni tan evidente como en el supuesto descrito por la Signatura. Lo habitual era que, puesto que todos los tribunales regionales italianos de segunda instancia son también de primera instancia, la sentencia dada por el tribunal de apelación «*tamquam in prima instantia*» fuera enviada a su respectivo Tribunal Regional de apelación, en vez de enviarla a la Rota Romana. Es decir, no escindían las causas en dos turnos sino que se limitaban a una «escisión conceptual»: porque el tribunal de apelación dictaba una sentencia «*tamquam in prima instantia*», perdía su condición de tribunal de segunda instancia para «convertirse», formalistamente, en de primera instancia. Esta situación es indirectamente prevista por el art. 15 de la DC, que dice: «Cuando se impugna un matrimonio por diversos capítulos de nulidad, éstos deben ser juzgados por un mismo tribunal y en el mismo proceso, por razón de la conexión». Este

recordatorio de la conexión como título de competencia (cfr. can. 1414) es un útil complemento al art. 268 para evitar los dos tipos de las abusivas escisiones consideradas.

8. REPERCUSIÓN DEL CONCEPTO DE CONFORMIDAD EQUIVALENTE SOBRE OTRAS INSTITUCIONES PROCESALES, EN PARTICULAR SOBRE EL PRINCIPIO «NE BIS IN IDEM» Y EL DERECHO AL DOBLE GRADO DE JURISDICCIÓN

Aunque estos temas los hayamos tratado en otras ocasiones <sup>73</sup>, el rescripto de la Signatura Apostólica acerca de la incidencia de la conformidad equivalente sobre los tribunales competentes, que acabamos de analizar, contiene una expresión muy útil, sobre la que no había reflexionado hasta ahora, para analizar la repercusión de la conformidad equivalente en la admisión de una nueva acción por un *caput nullitatis* sólo formalmente diverso a otro ya juzgado en primera instancia, y la eventual aplicación del principio *ne bis in idem*. A su vez, este tema tiene una natural conexión con la repercusión de la conformidad equivalente con el derecho al doble grado de jurisdicción.

Veamos, en primer lugar, el posible (u obligatorio) rechazo de una demanda de primera instancia —ante un tribunal de primero o de segundo grado, en el caso del can. 1683 (DC, art. 268 § 1)— porque el nuevo *caput nullitatis* es equivalentemente conforme con otro ya decidido y, por tanto, se daría la violación del principio *ne bis in idem*, explícitamente recordado por DC (cfr. artt. 9 § 1 y 289 §§ 2 y 3). Al respecto, el decreto de la Signatura Apostólica (17 mayo 1995) dice que el nuevo *caput nullitatis* admitido por el tribunal de apelación (el «Tribunal B») «tamquam in prima instantia» (recorremos que se trataba de una presunta incapacidad de la esposa, parte demandada, de las descritas en el can. 1095, 2º) era «equivalentemente conforme» con la doble sentencia negativa (dadas por el «Tribunal A» y, en apelación, por el mismo «Tribunal B») por otra supuesta incapacidad de la esposa ex can. 1095, 3º. Hay que decir que el Tribunal Supremo no se pronuncia sobre la autonomía de ambas incapacidades: simplemente, afirma que, en este caso, la diversidad del *caput nullitatis* era meramente nominal porque se fundaba en los mismos hechos y pruebas. Por tanto, dice la Signatura (reiterando un

<sup>73</sup> Cfr. Rota Romana, coram Serrano Ruiz, sentencia definitiva (11/04), 23 enero 2004, Reg. Insubris seu Mediolanen., Nullitatis matrimonii, in: IE, 17 (2005), 711-742; y nuestro comentario Ancora sulla modifica «ex officio» del decreto di concordanza del dubbio, cit. De este supuesto nos hemos ocupado también in: I tentativi di conciliazione, cit., 647-656; Il concetto di «conformitas sententiarum», cit., 221-226; El valor jurídico de la instr. «Dignitas connubii», cit., 299-300.

principio clásico y afirmado por el mismo Tribunal Supremo 74), cualquier tribunal de primera o de segunda instancia debe rechazar una demanda de estas características porque es absolutamente incompetente ya que los dos primeros grados de juicio ya están «agotados» para cualquier incapacidad psíquica de la esposa fundada sobre los trastornos invocados y el conjunto probatorio alegado para demostrarlos (los llamados «hechos jurídicos principales y secundarios»)75.

A la misma conclusión que el Tribunal Supremo han llegado algunos Tribunales Eclesiásticos Regionales italianos: el Tribunal de Apelación del Vicariato de Roma y el Tribunal Regional de la Lombardía. Para la descripción de los complejos *in facto* e *in iure* de ambas sentencias remito a otros estudios 76. En esta ocasión tan sólo mencionaremos los principios jurídicos que se deducen de esas decisiones italianas.

Al introducir formalmente en el ordenamiento canónico la conformidad equivalente no se modifica sólo el sistema de las causas de nulidad del matrimonio en el momento final, de la ejecución de las mismas, sino que es necesario ser coherentes y respetar la «ecología procesal». Por tanto, como indica la Signatura Apostólica y hacen los dos tribunales italianos, hay que aplicar la nueva institución al entero sistema, también en el momento inicial de aceptación de la demanda. A partir de ahora, cualquier tribunal de primera instancia (o de apelación al que se pida añadir un nuevo *caput nullitatis*) que reciba una demanda solicitando la declaración de la nulidad de un matrimonio sobre el que ya exista una sentencia precedente válida, no podrá limitarse a constatar que el nuevo *caput nullitatis* es «formalmente» diverso del precedente. Para poder aceptar responsablemente la demanda, sin correr el riesgo de ser absolutamente incompetente por violación de la incompetencia funcional proveniente de la violación del principio *ne bis in idem* (cfr. DC, artt. 9 y 289 §§ 2 y 3), deberá examinar, además, *in limine litis*, si el nuevo *caput nullitatis*, que será formalmente diverso al precedente, se funda en los mismos hechos y en las mismas pruebas. Si no realiza tal atento examen y concluye la instancia con

74 Signatura Apostólica, Declaratio de foro competenti in causa nullitatis matrimonii, post sententiam negativam in prima instantia latam, 3 junio 1989, cit., nn. 3 y 7.

75 «*Perspecto quod in sententia Fori B, ad «novum» caput nullitatis quod attinet, magna habetur confusio inter gravem defectum discretionis iudicii, de qua in can. 1095, n. 2, et incapacitatem assumendi onera matrimonialia essentialia, de qua in can. 1095, n. 3; «novum» enim caput erat: «gravis defectus discretionis iudicii (immaturitas, defectus amoris et communionis vitae), et ad rem animadverso quod: Forum B absolute incompetens erat ad denuo videndum de incapacitate assumendi onera matrimonialia essentialia ex parte mulieris conventae, de quo capite iam babebatur duplex sententia negativa conformis (cfr. can. 1440)» (Signatura Apostólica, Decreto particolare, 17 mayo 1995, cit., nn. 12 y 13, a).*

76 Vide supra nota 73.

la sentencia, esa decisión podría ser declarada nula *ex officio* por el tribunal de apelación, o a instancia de parte por la Rota Romana o, en España, por la Rota de la Nunciatura Apostólica.

Consideremos, brevemente<sup>77</sup>, la repercusión de la conformidad equivalente con el derecho al doble grado de jurisdicción. Un conocido abogado rotal, Villeggiante, sostiene, que cuando se declara la conformidad equivalente entre una decisión *pro nullitate matrimonii*, dictada por el tribunal de primera instancia, y otra, emitida por el tribunal de apelación, por un capítulo admitido «*tamquam in prima instantia*» (DC, art. 268 § 1) hay violación del derecho de defensa de la parte demandada que se opone a la declaración de la nulidad del matrimonio porque se le priva de un grado de jurisdicción<sup>78</sup>.

No comparto esta opinión. En este caso, como hemos considerado (vide supra § 6), se puede «apelar» la decisión acerca de la conformidad equivalente, pero existe ya una doble decisión conforme (equivalentemente) que ha satisfecho el derecho al doble grado de jurisdicción y que sólo puede impugnarse con el medio previsto para la cosa juzgada formal: el nuevo examen. Por tanto, no se aplican los art. 264 y 268 de la DC, que prevén tanto el envío *ex officio* al tribunal superior de la primera sentencia *pro nullitate matrimonii*, como la posible confirmación mediante el «*processus brevior*», puesto que la segunda decisión fue dada por un capítulo juzgado «*tamquam in prima instantia*». En efecto, la finalidad de este posible «procedimiento breve» para obtener la doble sentencia conforme ya se ha obtenido con la declaración de la conformidad equivalente. Puesto que la *ratio legis* de la conformidad equivalente es agilizar las causas de nulidad del matrimonio — respetando la obligación de la doble sentencia *pro nullitate matrimonii* fundada sobre los mismos hechos y pruebas, aunque el *nomen iuris* sea diverso —, el nuevo sistema comporta, tanto la no aplicación del citado envío de las actas *ex officio* al tribunal superior, como la imposibilidad de apelar esa segunda decisión. En efecto, aunque formalmente sea una decisión de primera instancia por el nuevo *caput nullitatis*, el concepto de conformidad equivalente hace que el nuevo capítulo aducido en segunda instancia sea en realidad una sentencia de segunda instancia que confirma la primera. En el caso del capítulo juzgado por el tribunal superior «*tamquam in prima instantia*», esa «primera instancia» es una instancia superior a la precedente, que garantiza el respeto del derecho al doble grado de jurisdicción.

77 Para un examen más detenido remito también a los estudios citados en la nota 73.

78 Cfr. S. Villeggiante, *La conformità equivalente delle sentenze affermative*, cit., 376-377.

## 9. CONCLUSIÓN INTERLOCUTORIA

Concluyo de modo interlocutorio, porque la reflexión sobre la conformidad equivalente necesita examinar la aplicación que harán los tribunales eclesiásticos, sin poder contentarnos con los pocos ejemplos señalados.

Es evidente que la utilización de la conformidad equivalente exige que los jueces estudien con seriedad las leyes, la jurisprudencia de los tribunales apostólicos y la doctrina, y traten cada causa con la dedicación y la conciencia de quien debe declarar la verdad sobre una situación humana y pastoralmente marcada por el sufrimiento: la validez o la nulidad de un vínculo que ha fracasado. El convencimiento de que las palabras de Cristo «*veritas liberabit vos*» (Jn 8, 32) manifiestan el justo parámetro de la pastoralidad de las instituciones canónicas que ha llevado a la Iglesia a exigir la doble decisión conforme *pro nullitate matrimonii* y, al mismo tiempo a agilizar esa garantía, sin vaciarla de contenido.

A veces, cuando trato de profundizar en el estudio de las implicaciones de la aceptación de la conformidad equivalente por parte de la DC, experimento una sensación similar a la que manifestaba, hace muchos años, uno de los autores de las Normas para las causas de nulidad del matrimonio de los Estados Unidos, de 1970<sup>79</sup>. Ese ilustre procesalista tuvo a bien confiarme que al colaborar para promulgar esas normas pensaba que contribuía al servicio de la Iglesia, de las almas y del derecho procesal canónico, pero que, tras comprobar los resultados, tenía serios remordimientos de conciencia... Confiemos en la ayuda del Espíritu Santo y en la responsabilidad de todos los que nos dedicamos a las causas de nulidad del matrimonio. Y tratemos de ayudarnos mutuamente.

Joaquín Llobell Tuset

*Pontificia Universidad de la Santa Cruz (Roma)*

79 Vide supra nota 34.