

De Paolis, Velasio

Los fundamentos del proceso matrimonial canónico según el Código de Derecho Canónico y la instrucción dignitas connubii

Anuario Argentino de Derecho Canónico Vol. XVIII, 2012

Este documento está disponible en la Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina, repositorio institucional desarrollado por la Biblioteca Central "San Benito Abad". Su objetivo es difundir y preservar la producción intelectual de la institución.

La Biblioteca posee la autorización del autor para su divulgación en línea.

Cómo citar el documento:

De Paolis, V. (2012). Los fundamentos del proceso matrimonial canónico según el Código de Derecho Canónico y la instrucción dignitas connubii [en línea], *Anuario Argentino de Derecho Canónico*, 18. Disponible en:

<http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/fundamentos-proceso-matrimonial-canonic.pdf> [Fecha de consulta:.....]

LOS FUNDAMENTOS DEL PROCESO MATRIMONIAL CANÓNICO SEGÚN EL CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO Y LA INSTRUCCIÓN DIGNITAS CONNUBII

Velasio DE PAOLIS

Trad. Hugo Adrián v. USTINOV

SUMARIO: I. Introducción. II. Nuevas propuestas. III. Proceso judicial y procedimiento administrativo; potestad judicial y potestad administrativa en la tradición y en la doctrina canónica. IV. El Código de derecho canónico de 1983. V. Potestad administrativa y potestad judicial en la doctrina actual. VI. La Instrucción Dignitas Connubii. VII. Precisiones. VIII. Conclusión.

I. INTRODUCCIÓN

Entre las instituciones jurídicas que han merecido mayor cuidado por parte de la Iglesia, a lo largo de su larga historia, se encuentra sin duda la del proceso de declaración de nulidad matrimonial. Este hecho no debe sorprender. El tema está estrechamente vinculado con el del matrimonio, elevado por Nuestro Señor Jesucristo a la dignidad de sacramento, y con el de la familia que se funda, precisamente, en el matrimonio. Para la Iglesia, la familia es la célula fundamental de la sociedad; la familia de dos bautizados, fundada en el matrimonio es la iglesia doméstica. Sobre la salud de la familia se apoya la solidez de la sociedad y de la vida cristiana vivida con coherencia de acuerdo con los dictámenes evangélicos. En las causas de nulidad matrimonial está en juego el juicio acerca de la validez o no del vínculo matrimonial; proceder con una eventual ligereza en la declaración de

nulidad del matrimonio llevaría a correr el riesgo de violar particularmente la ley divina sobre la indisolubilidad del vínculo. Se trataría de un *vulnus* gravísimo que podría comprometer la institución matrimonial misma.

Hoy en día la familia no escapa a la crisis que vive la sociedad contemporánea. Se ponen en cuestión los fundamentos mismos del matrimonio y de la familia. Aun muchos matrimonios de católicos fracasan; sus protagonistas se divorcian y después se casan civilmente. Se crea así una situación que contrasta objetivamente con su fe. En este contexto cultural aumentan también las casusas de nulidad matrimonial porque muchos católicos que permanecen fieles a su religión, mediante la obtención de la declaración de nulidad matrimonial pueden regularizar la nueva situación y retomar la práctica de la vida sacramental en la Iglesia. Sin embargo, el aumento de las causas unido a la escasez y, sobre todo, a la falta de idoneidad del personal en los tribunales conducen a que las causas se prolonguen, a veces, más allá de un límite razonable. Las situaciones pastoralmente difíciles aumentan. Se percibe la exigencia de una mayor celeridad de los procesos. No faltan quienes —en nombre de de las exigencias de la *pastoralidad*— no solo reclaman un proceso cada vez más veloz, sino que permiten una fácil declaración de nulidad matrimonial, en oposición a las leyes procesales canónicas y subvirtiendo a menudo sus principios básicos, como el principio del *favor matrimonii*, según el cual *in dubio standum est pro valore matrimonii*. El Magisterio Pontificio, por una parte exhorta a todos y en particular a los operadores de los tribunales eclesiásticos —comenzando por los jueces— a juzgar de acuerdo con la justicia y la verdad, porque una declaración de nulidad que no se diera según verdad y justicia constituiría una grave violación de la ley divina, de las leyes procesales canónicas y causaría grave daño a los fieles; y pone en guardia contra una pastoral que no se funde sobre los principios de la verdad y de la justicia. Por otra parte, solicita también que se actúe con rapidez, porque una justicia retardada sería ya una injusticia, pero siempre en el respeto de la justicia y de la verdad.

En dicho contexto no debe asombrar que se escuchen voces cada vez más clamorosas que atribuyen a la naturaleza del proceso matrimonial canónico la causa de los retrasos de justicia y proponen innovaciones que ponen en crisis el mismo proceso judicial de nulidad matrimonial. En particular, si bien de modo más bien confuso, se habla de rever el proceso judicial para sustituirlo con un procedimiento administrativo más expeditivo. De esa manera se pone en cuestión el proceso judicial que, en vísperas de la revi-

sión del Código de derecho canónico era presentado como la parte más cuidada del ordenamiento canónico, para proponer en su lugar lo administrativo, que aparecía apenas esbozado en el ordenamiento. Entre los diez principios elaborados para la revisión del Código de derecho canónico, el séptimo decía: *Dum in Codice Iuris Canonici recursus et appellationes iudiciales sufficienter regulatae secundum iustitiae exigentias reputantur; e contra communis opinio canonistarum censet recursus administrativos non parum deficere in ecclesiastica praxi et administratione iustitiae*¹.

No podemos entrar en esta amplia problemática. Nos limitaremos a plantear algunas reflexiones, precisamente sobre este tipo de propuestas, para intentar disipar los motivos más evidentes de perplejidad. En situaciones de emergencia se privilegian de modo confuso ciertos aspectos como la celeridad de la administración de justicia, la pastoralidad de las decisiones, el bien de las almas, la misericordia de Dios, etc., considerándolos al margen de un contexto pleno de verdad y de justicia, a la vez que se soslayan otros aspectos, no menos importantes que los mencionados, perceptibles a partir de la verdad, de la justicia, del respeto de la ley divina, de la indisolubilidad del matrimonio, de la salvación eterna... De esa manera, entre diversas tensiones y visiones parciales, antes de que la verdad se abra camino, se corre el riesgo de causar nuevas víctimas. El riesgo es tanto más grave cuando, en la urgencia de presentar innovaciones, no hay tiempo para reflexionar seriamente acerca de lo que la Iglesia ya posee; o bien, con el propósito de presentar soluciones actualizadas, se repiten errores del pasado; o bien, por seguir una moda muy en boga, se refiere expresar las propias opiniones, antes de prestar oídos a las voces de los que nos precedieron, sobre todo si se trata de las voces de una tradición auténtica o del Magisterio Pontificio mismo. El riesgo es el de deleitarse con las novedades, sin conocer lo que ya se posee; o de interpretar de modo superficial o erróneo la legislación de la Iglesia, según la propia representación, para refutarla aun antes de conocerla.

Pienso que el estudioso, particularmente si se dedica al cultivo de disciplinas eclesíásticas que presuponen como punto de referencia ineludible el Magisterio de la Iglesia y su tradición, deba primeramente ponerse a la escucha y desandar el camino de la Iglesia hasta llegar a su fuente. Sobre todo en tiempos de emergencia es necesario ante todo ponerse a la escucha,

1 *Communicationes*, 2/1969, p. 83.

porque solo a partir de aquello que hemos recibido podemos pensar en alcanzar un progreso efectivo, también en las ciencias jurídico-canónicas, y superar incluso nuestros antiguos maestros, según el famoso axioma medieval: *quasi nani super gigantium humeris longius quam ipsi speculamur*. A propósito es sabio recordar lo que decía ya Teodoreto de Ciro en un libro suyo lleno de sabiduría titulado *Terapia de las enfermedades paganas*. Al referirse a los alumnos, escribe: “Si uno comenzase de entrada a contradecir al maestro, negando que la A sea la primera letra del alfabeto, ese tal jamás aprendería a leer y a escribir. El que, en cambio, tiene fe en el maestro y recibe su enseñanza, muy pronto, además de la fe, tendrá también el conocimiento”².

Las situaciones de emergencia invitan a la reflexión, antes de hacer efectivos con premura cambios que podrían resultar más perjudiciales que el mal que se pretende remediar.

De entrada procuraremos analizar lo que las nuevas voces nos sugieren; lo confrontaremos después con la tradición de la Iglesia y, sobre todo, con la doctrina y la disciplina del ordenamiento canónico vigente, en particular el Código de 1983 y la Instrucción *Dignitas Connubii*, que lo aplica en lo referente al proceso de nulidad matrimonial, limitándonos a abordar solo los puntos fundamentales. Este es el sentido del título de nuestra conferencia.

II. NUEVAS PROPUESTAS

Las primeras reflexiones nacen de una situación de hecho, particularmente grave, que estimula con razón a los pastoralista, cuyas voces se escuchan, si bien no se trata siempre de personas cualificadas desde un punto de vista jurídico y procesal. Expresan una inquietud real: el matrimonio y la familia están en crisis.

Muchos matrimonios de bautizados católicos han fracasado; muchos fieles han celebrado nuevas nupcias, puramente civiles, al no poder celebrar un nuevo matrimonio canónico, en virtud de la subsistencia del vínculo precedente. Su situación les impide vivir una vida cristiana normal en la recepción de los sacramentos, en particular la Eucaristía y la Penitencia.

2 TEODORETO DE CIRO, *Terapia de las enfermedades paganas*, 1, 90s, SC 57, 128.

Las causas matrimoniales se multiplican enormemente. Los tribunales eclesiásticos son lentos para pronunciar sus sentencias, ya sea por la cantidad de causas, ya sea por la complejidad de la normativa, ya sea por la escasez o la falta de preparación de su personal.

Es normal que los pastoralistas se quejen³. Se busca un camino más veloz, más fácil, más accesible y posiblemente gratuito mediante el cual los fieles puedan poner en paz sus conciencias. No se pretende, por cierto, proponer vías que pongan en cuestión los valores que han de ser, sin duda, salvaguardados. El procedimiento administrativo alternativo, por tanto, debe permitir que la autoridad eclesiástica alcance la certeza moral de la eventual nulidad del vínculo. Para lo cual, el procedimiento, simple o complejo, breve o dilatado, judicial o administrativo, oral o escrito, deberá responder sin excepciones a algunos criterios fundamentales, entre los cuales: “a) el valor absoluto e irrenunciable de la indisolubilidad; la declaración de nulidad no podrá plantearse en una perspectiva pastoral sino en una de verdad; b) la declaración tiene valor declarativo, no constitutivo; por lo tanto, no es discrecional para el superior; c) el juicio de nulidad no puede ser dejado a la conciencia del individuo; d) la necesidad de la certeza moral, que presupone pruebas ciertas y objetivas; e) el derecho de defensa de las partes; con posibilidad de recurso o de apelación, si una de las dos partes no está de acuerdo”⁴.

En la búsqueda de una vía alternativa, denominada administrativa, se procura echar luz sobre algunos aspectos el proceso matrimonial canónico, estimando que no responden a la naturaleza del mismo proceso matrimonial canónico. Es bastante frecuente, para quienes proponen un proceso alternativo, cifrar en la naturaleza contenciosa de ese proceso una de las principales causas de su lentitud y de sus disfunciones. Al tratar más de cerca la cuestión técnica, el Prof. Mazzoni advierte que “Una primera motivación debe encontrarse en una cierta incongruencia derivada de la atribución de un carácter contencioso a una investigación que no tiene esa naturaleza”; por otra parte, se recuerda que “de hecho, en determinadas situaciones y por parte de determinados órganos aun ahora la nulidad del matrimonio es

3 Cf. G. P. MAZZONI, “La procedura per la dichiarazione della nullità matrimoniale: ipotesi e prospettive”, in *Notiziario dell'Ufficio nazionale per i Problemi Giuridici, Quaderni della segreteria Generale CEI*, Anno III, n.4, Marzo 1999, pp. 41-58.

4 MAZZONI, “La procedura per la dichiarazione...”, p. 44.

declarada con procedimiento administrativo”⁵. El proceso contencioso llevaría consigo, según Ann Jacobs, una contradicción insanable entre el bien público (validez del vínculo) y el bien buscado por el individuo⁶. Una objeción que vuelve en el libro una y otra vez es que el proceso matrimonial está estructurado como un proceso contencioso “es decir como un proceso en orden a dirimir un conflicto de derechos entre las partes, mientras que a menudo se trata de un conflicto entre los cónyuges”⁷. Se trataría de una tensión no resuelta, más aún insoluble⁸.

Algún otro autor procura examinar más de cerca las disfunciones del proceso contencioso. Este contrastaría con la naturaleza del proceso matrimonial canónico, porque transformaría un proceso que de suyo debería ser público y perseguir un bien público, en un proceso de partes que terminaría siendo un proceso entre las partes, convirtiéndolas casi en sus amos⁹. Se puede advertir, en realidad, que el proceso matrimonial canónico es un proceso que tiene por objeto la validez del sacramento y es de la exclusiva competencia de la Iglesia; los cónyuges no tendrían ni siquiera el derecho a la acción tendiente a la declaración de nulidad matrimonial. La meta del proceso debería darse entre las partes, con el único objeto de la búsqueda de la verdad y de la justicia. Lo cual podría obtenerse mejor y de manera más veloz con un proceso administrativo. “Es posible, se ha expuesto, un proceso administrativo matrimonial canónico impulsado por el juez, en el respe-

5 MAZZONI, “La procedura per la dichiarazione...”, p. 42.

6 Cf. A. JACOBS, *Le droit de la défense dans les procès en nullité de mariage. Etude de la Jurisprudence rotale*, Paris, Les Editions du Cerf, 1998, pp. 547.

7 F. DANEELS, “Uno studio di Ann Jacobs sul diritto di difesa nelle cause di nullità matrimoniale”, *Apollinaris, Commentarius Instituti Utriusque iuris*, Anno LXXIII, 2000, Fascicolo 1-4, pp. 725-731. El original alemán en “De processibus Matrimonialibus”, *Fachzeitschrift zu Fragen des Kanonistischen Ehe- und Prozessrechtes*, 8. Band, II, Teilband, Jahrgang 2001, Peter Lang, Berlin, p. 728, n. 7.1.

8 Así escribe Daneels en su recensión: “A. J. descubre una tensión entre el derecho de defensa, entendida como defensa de los intereses privados de los cónyuges, y la búsqueda de la verdad referida a su estado eclesial por medio del contradictorio, es decir entre el bien privado de los cónyuges y el bien público de la Iglesia. A.J. habla de una tensión no resuelta, aún más insoluble. A.J. estima que la jurisprudencia rotal se referiría más bien al aspecto puramente privado del derecho de defensa” [tensión entre los intereses privados de los cónyuges y el bien público de la verdad del vínculo (728-729, n. 7, 20)].

9 Cf. S. VILLEGIANTE, “Il discorso di S.S. Benedetto XVI del 28 gennaio 2006 alla Rota apre le porte al nuovo processo matrimoniale canonico?”, en *Angelicum* 83 (2006), pp. 685-704.

to del principio de legalidad y dirigido a alcanzar una certeza sustancial acerca de la verdad, [...] es posible otra forma de proceso que, al menos hasta la primera sentencia afirmativa *pro nullitate* admita el contradictorio formal, siempre sujeto a la potestad del juez y bajo su dirección, dentro de los límites determinados de modo general por el principio de legalidad, precisamente porque *omnes processualiter agentes ad eundem finem tendere debent*¹⁰. Villeggiante justifica su posición particularmente a partir de los cán. 840-841, que confían exclusivamente a la competente autoridad de la Iglesia el juicio acerca de la validez de los sacramentos; ¡no se trata de un derecho de los fieles que deba ser reconocido! ¡El proceso matrimonial no es un proceso de partes, sino entre partes! Es un proceso declarativo, no constitutivo. Por tanto no puede ser calificado de proceso contencioso¹¹. En particular, escribe: “Como es sabido, el proceso es forma y nada obsta a que la Iglesia pueda hacer uso de aquella forma que, habida cuenta de las exigencias históricas, estime más oportuna y coherente en orden a la realización de su fin último que, por otro lado, es parte de una verdadera y auténtica antropología cristiana. De lo cual se sigue, como vengo diciendo desde 1978, que sería posible una forma de proceso administrativo matrimonial canónico sujeto al juez y dirigido a la obtención de una certeza sustancial acerca de la verdad, en un contradictorio entre las partes, al menos hasta la primera sentencia afirmativa *pro nullitate*, salvo un control superior llevado a cabo de oficio y en poco tiempo”¹².

En realidad, las opiniones auspician como vía alternativa un proceso administrativo para resolver los problemas mencionados, se caracterizan por el sentido de la ansiedad por la situación de fieles divorciados y que han efectuado una segunda unión; se agrega a esto el malestar por los tiempos prolongados de las causas matrimoniales, que provoca una sensación de injusticia, ya que *iustitia retardata* equivale a *iustitia denegata*; y, sobre todo, se percibe un sentido de impotencia porque los tribunales están atiborrados de causas y con frecuencia el personal es escaso o no es idóneo; encima, las previsiones para el futuro son más bien sombrías, en la medida en que el fenómeno viene acompañado por la crisis más general del clero, y aun del laicado que trabaja en los tribunales eclesiásticos. El problema es

10 VILLEGGIANTE, “Il discorso...”, p. 685.

11 Cf. VILLEGGIANTE, “Il discorso...”, p. 690.

12 VILLEGGIANTE, “Il discorso...”, p. 691.

verdaderamente serio y grave. Por ese motivo ha de ser afrontado con sentido de responsabilidad, sin forzar las cosas y, sobre todo, con la voluntad de no traicionar la justicia y la verdad. Este es, en efecto, el verdadero problema. Todos están de acuerdo. Pero no basta proclamarlo verbalmente. Es necesario que el proceso sea la vía más idónea para alcanzar la verdad y la justicia. Y está comúnmente afirmado y admitido que la vía maestra para la justicia es la del proceso judicial, que la Iglesia ha empleado desde hace siglos, y no la del proceso administrativo, que se querría introducir en la presente situación de emergencia. El discurso, por lo tanto ha de poner el acento sobre el significado mismo tanto del proceso judicial como del proceso administrativo; no se puede, sin embargo, sobreentender la equivalencia del uno y del otro en orden a la verificación de los hechos, el conocimiento de la verdad y el pronunciamiento según justicia. El problema estriba en encontrar los medios más idóneos, porque el proceso se aprecia en la perspectiva de los medios requeridos en orden a la verdad y a la justicia. Esto supone un discurso acerca del significado de la potestad judicial y de la potestad administrativa, así como acerca de las normas que regulan la una y la otra. Esta reflexión debe conducir a clarificar de modo preciso la diferencia de los dos tipos de procedimiento, y a identificar los elementos que constituyen esencialmente cada uno de los procedimientos, a diferencia de otros elementos que, aun vinculados al proceso judicial, no sean sus elementos constitutivos, aun cuando no deban ser fácilmente marginados, como la doble sentencia conforme. Si de veras se busca la verdad, no se puede admitir negligencia en su búsqueda seria y en la identificación de los instrumentos más idóneos para alcanzar el conocimiento de la verdad. Pero, ¿cómo se podría alcanzar la verdad sin tomar en serio el contradictorio y el principio de defensa, bajo el imperio del juez? Desde esta perspectiva se puede examinar con atención la impugnación hecha al proceso canónico, es decir la de estar modelado sobre la base del proceso contencioso. Se tiene la impresión que se vincula con el contencioso la raíz de todos los males, en cuanto transformaría el proceso canónico inclinándolo a la búsqueda de los intereses de las partes, en lugar de la búsqueda de la verdad. Ahora bien, en realidad nos podemos preguntar si existe, o si por lo menos se puede acaso concebir y justificar, un proceso que no tenga como objetivo final un pronunciamiento sobre la verdad. La cuestión no puede ser ésta, sino otra. ¿Qué camino puede y debe recorrer el juez para alcanzar la verdad y sancionarla en su sentencia, sino aquél de escuchar a todos aquéllos que de algún modo

la conocen, sea porque son partes directamente interesadas o porque son testigos? Finalmente, hay que aclarar que en el proceso matrimonial no se trata de investigar directamente la validez del sacramento, sino la validez del vínculo matrimonial, que, ante todo, es una realidad natural, elevada a la dignidad de sacramento, cuando se trata de bautizados. Si falta el vínculo natural, es obvio que no hay más que hablar sobre el sacramento. El proceso de nulidad matrimonial no se refiere directamente al sacramento sino al vínculo matrimonial, que tiene como causa eficiente el libre consentimiento de las partes. En las causas matrimoniales, lo corriente es que esté en juego precisamente el válido consentimiento de las partes. Si se trata de fieles, el ordenamiento canónico reconoce a las partes un verdadero derecho a la causa matrimonial si tienen motivos que induzcan a dudar de la validez de su vínculo, si bien no tienen un derecho a ver declarado nulo su matrimonio. Desde el momento en que todas estas cuestiones no son suficientemente ponderadas, la seriedad del problema puede perderse en cuestiones vanas y superficiales, y hasta contradictorias desde un punto de vista científico. De ese modo, no es raro escuchar propuestas que, mientras hablan de proceso administrativo para el matrimonio, en realidad tratan del juez, del contradictorio, de las partes, de la certeza moral, de las pruebas, de la sentencia, de un proceso en el que se reúnen todos los elementos esenciales constitutivos del proceso judicial canónico. Sobre todo, en los escritos que hablan de un camino procesal administrativo, no se habla más de una doble sentencia conforme, de una *querela nullitatis*, etc. La impresión que se tiene es que, con el afán de resolver de urgencia el problema, se presta en realidad poca atención a la investigación de la verdad y de la justicia. De hecho, si existe un problema de justicia demorada, hay otro problema aún más grave que se agravaría todavía más con esas nuevas propuestas: declaraciones de nulidad dadas rápidamente, a menudo con un juez único, decididas de modo afirmativo; la ratificación se descuenta, tanto que en la práctica es rara la apelación; a tal punto que, en algunos países, se ha hablado de divorcio católico. El Supremo Magisterio de la Iglesia, preocupado ciertamente del retraso de la justicia, no cesa de inculcar con la mayor insistencia, el respeto de las normas procesales, para que la declaración de nulidad responda de la justicia y a la verdad. Pero en las discusiones sobre el proceso judicial y el procedimiento administrativo parece quedar confinada o marginada la cuestión misma de la búsqueda de la verdad y del pronunciamiento según verdad. No puede negarse que, a la vez que se discurre sobre normas pro-

cesales, en realidad se cuestionan sobre todo aquellas normas como la doble sentencia conforme, el contradictorio, la defensa de las partes, y otras que son importantísimas para la búsqueda de la justicia y de la verdad.

Una vez admitido que la finalidad del proceso matrimonial canónico es la justicia y la verdad, el problema es entonces el de los medios más idóneos para alcanzar el objetivo. Se trata de reflexionar mejor acerca de la naturaleza misma del proceso matrimonial canónico, en particular sobre su naturaleza judicial o administrativa. Desde este punto de vista, no se conoce y no se reflexiona bastante sobre la normativa canónica elaborada con el Código de 1983 y la sancionada con la reciente Instrucción *Dignitas Connubii*, que se funda, toda ella, sobre la vía procesal judicial. Al respecto, Arroba Conde escribe: “En realidad, [...], no pocos equívocos sobre el tema que nos ocupa provienen de un insuficiente conocimiento de la ley procesal. Por eso, a pesar de las apariencias, estimo estar entre aquéllos que, si bien abiertos a posibles modificaciones del procedimiento, preferirían ante todo que el existente fuera de verdad mejor conocido e interpretado en toda su riqueza”¹³.

El problema no es la finalidad del proceso matrimonial canónico, que no puede ser otra que la verdad, sino el de la vía más idónea para alcanzarla.

III. PROCESO JUDICIAL Y PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO; POTESTAD JUDICIAL Y POTESTAD ADMINISTRATIVA EN LA TRADICIÓN Y EN LA DOCTRINA CANÓNICA.

1. Algunas observaciones generales previas

1. La distinción de los poderes entre legislativo, judicial y administrativo constituye ciertamente un rumbo hacia una visión más rica del derecho y de la ciencia jurídica y hacia el respeto de las personas y de su dignidad. El poder judicial y el administrativo tienen en común que ambos actúan en orden a la aplicación de la ley, el uno en el juicio y el otro en el acto administrativo; el primero se caracteriza por el rigor de la ley en orden a un juicio según justicia y verdad, en el respeto de la ley; el segundo, en el acto

¹³ M. ARROBA CONDE, “Apertura verso el processo amministrativo di nullità matrimoniale e diritto di difesa delle parti”, en *Atti VI Incontro di aggiornamento*, Siracusa, 28-31 maggio 2002, Tribunale ecclesiastico regionale siculo, Palermo, p. 10.

administrativo, según un juicio prudente, ordenado al bien de la comunidad y del individuo. El primero compete al juez, en cuanto es llamado a aplicar la ley, según justicia y verdad, dando a cada uno el *suum*, su derecho. El segundo compete al superior en cuanto responsable de la comunidad, que debe aplicar la ley para el bien de la esa comunidad, a menudo con un amplio margen de discrecionalidad. La doctrina discute acerca de la naturaleza de la potestad judicial y de la administrativa; en general se afirma la diversidad de naturaleza de una y de otra; el positivismo jurídico, particularmente el vienés, con Hans Kelsen, niega toda diferencia de naturaleza entre la potestad judicial y la administrativa.

En los hechos, no se puede ignorar que los ordenamientos jurídicos los distinguen, fijan sus ámbitos y les dan reglas diversas, en cuanto responden a exigencias diversas de la convivencia y se fundan sobre razones y fines diversos.

2. El proceso judicial viene calificado en los ordenamientos jurídicos como un progreso en la cultura de de la ciencia jurídica y es valorado como el más idóneo para respetar la dignidad de la persona y para un juicio según verdad y justicia. Se caracteriza por la presencia de un juez (único o colegiado), con una potestad específica, la judicial, que se caracteriza por la imparcialidad. El juez está llamado a formular su juicio después de comprobar los hechos establecidos en el contradictorio entre las partes, una vez que se haya formado una conciencia moralmente cierta y en base a lo reunido en las actuaciones y a las pruebas. En general, existe la posibilidad de apelar a un tribunal superior. La evolución de la cultura jurídica condujo a una ampliación del proceso por vía judicial con respecto al procedimiento administrativo, en particular por lo que se refiere a los derechos subjetivos.

3. Los rasgos que acabamos de puntualizar no son todos característicos del proceso judicial en cuanto tal; algunos son ciertamente aspectos contingentes que, si teóricamente faltan, no afectan la sustancia del proceso judicial. Otros, si bien no son elementos constitutivos del proceso, revisten una particular relevancia, como por ejemplo, la exigencia de una apelación. Otros, en cambio, son más bien marginales y pueden ser fácilmente modificados según las exigencias y las culturas.

2. En la Iglesia: en general

La Iglesia, comunidad sobrenatural, reivindica una potestad propia que recibe de su mismo Fundador. Es una potestad que, en general, se pre-

senta triple: potestad de santificar, de enseñar y de gobierno. Se trata de una potestad unitaria porque una reclama la otra y las tres están en un servicio recíproco y tienen la finalidad común de la salvación de las almas. En la potestad de gobierno, a su vez, se distingue una triple función: potestad legislativa, judicial y administrativa. En el ordenamiento canónico, aun reconociendo que la potestad reside en un sujeto unitario, el obispo, y que tiene al menos alguna conexión con el orden sagrado, de hecho está regulada de otro modo en el ejercicio de las funciones. La evolución de esta distinción ha resultado más bien trabajosa antes de ser sistematizada si bien incipientemente en el Código de derecho canónico de 1917, el cual, si embargo, presenta ambigüedades, sobre todo por lo que respecta al poder administrativo. En la Iglesia, la potestad judicial ha sido especialmente activada por los procesos matrimoniales, desde hace ya muchos siglos¹⁴. Esa es la senda privilegiada para la comprobación de la verdad y para garantizar un juicio según verdad, sobre todo cuando está en juego el *status personarum*, ante todo el estado matrimonial que tiene en su base la ley divina de la indisolubilidad del matrimonio, o penas particularmente gravosas, como la pena perpetua o la dimisión del estado clerical. No obstante, la sistematización cada vez más homogénea y coherente es fruto del desarrollo de la ciencia jurídica.

3. En la Iglesia: la doctrina canónica en el período intermedio entre ambos Códigos.

La distinción entre potestad administrativa y potestad judicial, aun si no deja de presentar dificultades al descender a precisiones más rigurosas, ha sido admitida pacíficamente desde hace tiempo en el ordenamiento canónico¹⁵.

Por lo demás, es preciso subrayar que no estamos en presencia de una mera distinción académica, sino que ella tiene consecuencias relevantes en

14 Cf. Ch. LEFEBVRE, "Evoluzione del processo matrimoniale canonico", en *Il Processo matrimoniale*, Studi Giuridici XVII, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1988, pp. 25-38.

15 Cf. N. MOERSDORF, "De Relatione inter potestatem administrativam et iudicalem in iure canonico", en *Questioni attuali di diritto canonico*, Relación leída en la Sección de derecho canónico del Congreso Internacional con ocasión del IV Centenario de la Pontificia Universidad Gregoriana, 13-17 de octubre de 1953, Roma, *Apud Aedes Universitatis Gregoriana* 1955, pp. 399-418. "Distinctio inter potestatem iudicalem et administrativam,

el mismo ordenamiento¹⁶. La distinción puede ser hecha bajo diversos aspectos: formal¹⁷, material¹⁸, y de la obligación jurídica¹⁹. El Código dis-

licet in particulari no careat difficultatibus, a scientia iuridica hodie uti certa communiter agnoscitur” (p. 399); Ver también S. GOYENCHE, C.P.M., “De distinctione inter res iudiciales et administrativas in iure canonico”, en *Questioni attuali di diritto canonico*, Relación leída en la Sección de derecho canónico del Congreso Internacional con ocasión del IV Centenario de la Pontificia Universidad Gregoriana, 13-17 de octubre de 1953, Roma, *Apud Aedes Universitatis Gregoriana* 1955, pp. 419-434. La potestad administrativa y la judicial hacen referencia a la aplicación del derecho; la aplicación del derecho puede ser efectuada sea por vía judicial, sea por vía administrativa. “Exsistentiam utriusque potestatis, iudicialis et administrativae, et ab invicem distinctionem, nedum in iure civile, verum etiam in iure constituto canonico, nemo est qui non admittat” (p. 420).

16 Cf. Ch. MOERSDORF, “De relatione inter potestatem...”, p. 401: “Distinctio inter potestatem iudicalem et administrativam Iuri canonico non est quaestio academica tantum, sed res sub duplici aspectu gravissimi momenti. Distinctionem conceptum inter utramque potestatem diversa principio in exercitio utriusque potestatis adhibenda connectuntur, quae etiam tunc valeant, si una alterave potestas ab organo omnibus potestatibus pollente exercentur. Ex altera parte in ordine officiarum ecclesiasticorum organa utriusque potestati exercendae propria, potestate vicaria praedicta efflorunt; hinc distinctio inter potestatem iudicalem et administrativam pariter in discernendis ambitibus competentiae vim habet et aliquo modo studio potestates sobrie dividendi in ambitu Status occurrit”.

17 Cf. MOERSDORF, “De Relatione inter potestatem...”, p. 402 ss.: Bajo el aspecto formal, las diferencias entre potestad judicial y potestad administrativa aluden a la iniciativa (a instancia de parte o *motu proprio*), al procedimiento (obligatorio o libre), y a la dependencia o independencia en la decisión.

18 Cf. MOERSDORF, “De Relatione inter potestatem...”, p. 403 s.: desde el punto de vista material, la p. judicial tiene en cuenta la verdad; la administrativa, el bien: “Diversitas inter iudicationem et administrationem sub respectu materiale opponendo cognitionem veri et volitionem boni illustratur. Quod significat in iudicando elementum cognitionis et in administrando elementum volitionis, ita eminere et dominare, ut singulae potestates aab ista differentia essentialiter determinantur. Sententia iudicialis apparet syllogismus, in quo lex maiorem, factum probatum minorem, sententia consequens constituat. Voluntas igitur iudicis post-habenda est muneris iudici proprio, in casu decidendo id quod iustum est inveniendi et pronuntiandi. Finis ergo activitas iudicis est ius obiectivum applicandum, et cum in hoc activitas iudicis exhauriatur, ius obiectivum applicandum finis immediatus et unicus iudicationis est. Administratio e contra, quae libenter etiam potestas activa nuncupatur, immediate certa bona consequendo prosequitur, lege generatim limite tantum in procedendo. Verum sane est etiam activitatem administrationis saepissime applicationem legum esse, at non tamquam finem proprium ut fit in iudicando, sed tamquam medium ad finem, id est propter bonum volitum tantum. De cetero activitas administrationis in legibus applicandis non exhauritur. Ad hoc si limitaretur, administratio interitura foret. Non omnia ab initio legibus et normis determinata esse posse evidens est. Administrationi ergo etiam ambitus legibus non determinatus patet ibique ei convenit nova ingeniose producere, quae si comprobentur, a legislatore in ordinem stabilem redigantur. Oppositio inter cognitionem et volitionem boni ex eo praesertim elucet, quod sententia iudicialis semper decisio secundum ius, actus vero administrativus generatim decisio secundum prudens arbitrium est. Describendo exercitium pote-

tingue bien las dos vías y regula de modo preciso la vía judicial²⁰ Del proceso judicial se sigue el instituto de la *res iudicata*, que no puede ser discutida ulteriormente, precisamente porque el juicio es según verdad, mientras que el acto del superior es una decisión prudente según la situación en la que se toma. El primero pasa en cosa juzgada, el segundo no. Estas diferencias llevan a concluir que no se trata de diversificaciones meramente extrínsecas; más bien responden a un criterio intrínseco, en base a las exigencias de la estrecha y rigurosa justicia o a las exigencias del bien en una determinada circunstancia²¹.

statis iudicialis dictum est in sententia iudiciali non hominem, sed legem loqui. Quo exprimitur iudicem sententia, non suae voluntati, sed suae cognitioni eorum quae lex velit accomodare debet. Prudens ergo arbitrium iudicis ad campum cognitionis coarctatur. Plane aliter in ambitu administrationis, quae saepius a lege ipsa secundum prudens arbitrium discernere iubetur. Arbitrium prudens administrati ad campos tum cognitionis tum volitionis extenditur. Primo solvenda est quaestio, si omnino sit agendum, id quod non tam secundum legem quam secundum necessitatem et utilitatem decidendum est; deinde ea quae decreta administrativa materialiter continebunt, saepissime prudenti arbitrio organi administrativi decernentis committuntur”.

19 Cf. MOERSDORF, “De Relatione inter potestatem...”, p. 404: diversa fuerza jurídica vinculante: “Ex oppositione inter cognitionem et volitionem boni necessario diversa vis iuridica decisionis sequitur; nam id quod verum et iustum est, amplius subverti non potest, cum veritas immutabilis sit; aliter autem de aliqua decisione voluntatis, sum voluntas hodie talis et cras alia esse possit”.

20 Cf. GOYENECHÉ, “De distinctione inter res iudiciales...”, p. 425: « Haec duplex potestas duplicem ordinem executionis legis seu iurium defensionis, in Ecclesia peperit, non aliter ac in Statibus civilis. Re quidem vera, hoc in casu, functio organum creavit; hinc habemus, ordinem iudicalem, et ordinem administrativum ad quaestiones pertractandas. Verum statim notasse iuvabit, utrumque ordinem non eandem perfectionem in systemate processuali nostro sibi comparasse. Neque mirum, nam, uti pernotum est, ordo iudicialis in Ecclesia est antiquissimus qui, prae diuturna, doctrina et studio lectissimorum et doctissimorum eiusdem ordinis iudicialis cultorum, necnon ope constantis legislationis Pontificum, summam perfectionem obtinuit; e, contra, formae administrativae ordine processuali canonico valde recenter fuerunt immisae, pro determinatis negotiis, et pro determinatis organis, quin adhuc, habeamus perfectam elaboratum systema generale et doctrinam seu theoriam communem processibus quibusdam absque haesitatione applicandam, tametsi non deficiant normae atque principia quae regulant tractationem maioris momenti negotiorum per viam administrativam”.

21 Cf. MOERSDORF, “De Relatione inter potestatem...”, p. 405: “Quae considerations in fine eo usque perducunt, ut de diversitate interna rerum ad unum alterumve ambitum pertinentium loqui cogamur. Obiectum aptum iudicationis, quae in verum et iustum invenendum et pronuntiandum ordinatur, non nisi aliqua causa esse potest, in qua verum et iustum in dubium vocatur... omnes causae decisionem secundum ius tantum requirentes generatim res iudiciales censendae sunt. Distinctio ergo inter res iudiciales et administrativas in natura rerum fundata est, quamvis hucusque criterium materiale idoneum generaliter in distinguendo adhibendum inveniri non potuit”. Si bien mucho depende de las circunstancias históricas, de todos modos no se puede negar un criterio interno: “Periculum adesse videtur, si per hoc criterium distinctionis internum negaretur”.

Por consiguiente, la vía judicial o administrativa no puede ser considerada intercambiable de acuerdo con los propios criterios²².

Si bien el Código de 1917 no parece haber elaborado suficientemente la potestad administrativa, es aventurado afirmar que ignore la distinción o que no establezca diferencia entre la vía administrativa y la vía judicial²³. En particular, desde el punto de vista formal, el juez eclesiástico no puede actuar si no hay una acción interpuesta, y está obligado a las formas procesales establecidas por la ley; además, el juez es independiente del superior administrativo al juzgar, precisamente porque debe hacerlo según verdad y justicia, aunque esté obligado por el criterio de la certeza moral y por las pruebas conforme a la ley. Recordemos también el principio del can. 1667 del Código de 1917, que a cada derecho concede una acción, a menos que no sea expresamente establecido lo contrario²⁴. Hay que tener en cuenta también que una y otra potestad es ejercitada por diversos órganos. Para discernir si la potestad ejercida es judicial o administrativa, no es suficiente saber quién dictó el acto, sino cuál sea el acto emanado y cómo ha sido emanado²⁵. Por lo tanto, existe en el Código un doble orden: administrativo y

22 Cf. MOERSDORF, “De Relatione inter potestatem...”, p. 405: “Cum res iudiciales ab administrativis a positive iure discernere necessarium sit, semper utilitas in deliberando magni ponderis erit; tamen haec non sola determinare potest et debet, cum periculum imminet ne in tribunalibus vel organis administrativis decisio rerum suae alienarum iniungatur”.

23 Cf. MOERSDORF, “De Relatione inter potestatem...”, p. 409: “Conclusio distinctionem inter iudicationem et administrationem a Codice alienam esse omnino falsa esset. Revera distinctio tam fortiter in ius Codicis influxit, ut ad plenum intellectum Codicis pervenire non posset, qui ab ista distinctione abstinere vellet”.

24 Cf. MOERSDORF, “De Relatione inter potestatem...”, p. 415: “Secundum regulam: «Quodlibet ius actione munitur» statuendum est per se omnes relationes iuridicas et possessionem controversam obiectum actionis iudicialis esse posse, nisi lex expresse aliter provideat (c. 1667). Ex quo sequitur quodlibet ius et quamlibet possessionem potentialiter esse rem iudicalem. Sed an huiusmodi causa via iudiciali tantum sit solvenda, an via iudicialis in quibusdam casibus sit exclusa, an praeter viam iudicalem etiam via administrativa pateat, ab hoc pendet, utrum lex expresse exceptiones generales vel speciales admittat necne. Per quas principium enuntians quodlibet ius et quamlibet possessionem controversam actione iudiciali muniri nullo modo subvertitur. In omni casu praesumptionem tutelae iudicialis consuit, quae nomini exceptionibus explicitis legis cedere debet. In determinandis illis exceptionibus insuper legislatorem arbitrarie procedere non posse opinamur. Concludendo igitur statuendum est Ius canonicum functiones iudicationis et administrationis sub respectu tum formali tum materiali distinguere”.

25 Cf. MOERSDORF, “De Relatione inter potestatem...”, p. 416: “Ad discernendum characterem functionis potestatis non interest a quo, sed solummodo quid et quomodo aga-

judicial. Con frecuencia es posible recurrir a uno o al otro; pero lo que no se puede es pasar del uno al otro. En cuanto al criterio para discernir las dos vías, Goyneche sugiere criterios muy parecidos a los de Moersdorf²⁶.

IV. EL CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO DE 1983

El legislador tenía ya ante sus ojos la situación de crisis del matrimonio y de la familia²⁷. El Concilio ya había examinado esa situación. También era viva entonces la preocupación de los tribunales eclesiásticos. Más aún, al menos en algunos aspectos, quizá fuera más grave en ese momento que ahora. La preocupación se refería particularmente a la situación de los tribunales de enteras áreas geográficas que, de hecho, aunque respetaran formalmente la legislación canónica, procedía con facilidad a declarar la nulidad sin que hubiera necesidad de apelación, desde el momento en que había sido concedida la facultad de dispensar de la apelación cuando la nulidad se

tur. Si funciones tribunalium et organorum administrativorum ecclesiasticorum examinentur, videri potest ex una parte in ambitu tribunalium amplam existere activitatem quae non iudicatio sed administratio sit, ex altera parte organa administrativa amplam iudicationem exercere”.

26 Cf. GOYENCHE, C.P.M., “De distinctione inter res iudiciales...quique functioni propriae —rigidae et inderogabiles in ordine iudiciali, expeditiores et discretionales in administrativo— et solutionum firmitas. Etenim iudicatum esset praesumptione iuris et de iure verum et iustum nec impugnari directe potest, dans praeterea exceptionem litis finitae (c. 1904); dum, e contra, adversus decretum, etsi definitivum, potestatis administrativae, absolute loquendo, semper admitti potest recursus ad Superiorem novaque eiusdem causae propositio (c. 2146). Et ita porro”.

27 Nos limitamos a las causas de nulidad matrimonial; sin embargo, con las debidas proporciones, el problema de la causa judicial se presenta asimismo en otras materias. Es sabido que el Código vigente ha querido privilegiar el recurso a la causa judicial también en otros campos, particularmente en el campo penal, en los casos en que se tratara de imponer penas perpetuas, entre las que ocupa un lugar señalado la pena de dimisión del estado clerical. La Congregación para la Doctrina de la Fe, en consonancia con la vigente legislación, dispuso una normativa en esta materia, para los *delicta graviora* cuyo juzgamiento le está reservado y que comportaban la pena de la dimisión del estado clerical. En la práctica, dicha legislación ha encontrado numerosos obstáculos para su aplicación. Facultades especiales otorgadas por la Sede Apostólica han autorizado a proceder a menudo por vía administrativa. No nos corresponde abordar en este momento la cuestión y mucho menos valorarla. Se deben subrayar, no obstante, algunas razones que han pesado en esta dificultad y que no son diversas de las encontradas en las causas matrimoniales: complejidad de las causas penales, falta de personal, celeridad de los procesos, evitar el escándalo, el bien de las almas, etc. Se trata, en general, de razones extrañas al proceso mismo, es decir que más que el afán de custodiar la verdad y la justicia, derivan de motivos, por así decir “pastorales”. Aspectos que, como es evidente, no pueden obviarse, aunque no guarden relación directa con la justicia y la verdad.

hubiera estimado evidente. En la práctica resultaba siempre evidente, aun en las causas más difíciles y la dispensa era siempre concedida, con un mero formulario. Como si fuera poco, durante el período de transición de la revisión del Código, el personal con la necesaria preparación jurídica escaseaba más que hoy. Frente a esa situación el legislador abolió la dispensa de la apelación; reforzó el principio de la judicialidad de las declaraciones de nulidad matrimonial; reafirmó el principio de la doble sentencia conforme; y recalcó las presunciones que están en la base del proceso judicial matrimonial, en particular el principio *in dubio standum est pro valore matrimonii*. Sobre todo, requirió que el personal de los tribunales estuviera constituido por personas debidamente preparadas y dotadas de los necesarios títulos académicos. También autorizó la participación de laicos como jueces de los tribunales eclesiásticos; confirmó el principio de la obligatoriedad de las normas procesales para el juez y el principio de la certeza moral, obtenida *ex actis et probatis*, para proceder a una declaración de nulidad matrimonial, como también el principio de que las causas sobre el *status personarum*, no pasan nunca a cosa juzgada y el principio del contradictorio, garantizando así a las partes el derecho de defensa. Al mismo tiempo, permaneció abierto a las novedades que podían aligerar el proceso matrimonial: las pruebas documentales; la posibilidad de ratificación por decreto; la credibilidad de las partes, etc. El juez es el *dominus* del proceso, que debe asumir el cometido de garante de la regularidad del proceso, según el procedimiento canónico. Los discursos pontificios, particularmente las alocuciones anuales de la Rota Romana testimonian puntualmente la solicitud de la Iglesia para que los procesos matrimoniales se desarrollen respetando las reglas por ella establecidas. Sería interesante volver sobre estos discursos que, mientras estimulan y dan ánimos, también denuncian los abusos y reclaman la observancia de las normas canónicas, la ética, la verdad y la justicia²⁸.

V. POTESTAD ADMINISTRATIVA Y POTESTAD JUDICIAL EN LA DOCTRINA ACTUAL

La doctrina canónica, en continuidad con la reflexión efectuada, ha mostrado ciertamente un progreso con la promulgación del nuevo Código, que ha visto reglamentada de modo más claro y preciso también la potestad

²⁸ Cf. U. NAVARRETE, "La rilevanza giuridica delle Allocuzioni dei Romani Pontefici alla Rota Romana", en *Quaderni dello Studio Rotale*, 15 (2005) pp. 19-28.

administrativa, de manera que hoy día la distinción entre potestad administrativa y potestad judicial resulta mucho más clara, precisa y neta. No es éste el momento de detenernos sobre el tema. Nos limitamos a consignar las conclusiones, siguiendo particularmente al Prof. Arroba Conde²⁹.

Ambas potestades tienen una raíz común porque en la Iglesia la potestad radica en la persona misma del obispo; además tanto la una como la otra están en función de la aplicación de la potestad legislativa, a la que se subordinan. Pero las dos funciones reciben una consideración diferenciada, ya que mientras que una de ellas remite al juicio del juez según verdad y justicia, la otra remite al acto administrativo del superior según una valoración del juicio práctico prudente. De ahí que las dos funciones se distinguen claramente en el nivel estructural, y sus diferencias son muchas y grandes. A nivel estructural, Arroba Conde presenta la potestad judicial de este modo: “La potestad judicial es aquel sector de la *potestas regiminis* al que se confía la aplicación estricta de la ley en los casos de conflicto que tienen en su base, en forma directa o indirecta, un derecho subjetivo controvertido y que, a iniciativa legítima y exclusiva de los interesados, requiere una solución autoritativa. Las decisiones propias de la autoridad judicial son las sentencias y los decretos judiciales que tienen por objeto la interpretación y aplicación de la ley al caso concreto, si bien éstos serán válidos y eficaces solo si el poder judicial obró siguiendo las normas del proceso que, además de reconocer a los interesados la iniciativa de la prueba practicada, establecen su participación contradictoria *modo iure praescripto*³⁰.”

El juez, por consiguiente “decide según la certeza moral alcanzada, no de cualquier modo, sino sobre la base de *acta et probata*, valorando si las pretensiones son fundadas y si la ley invocada puede ser aplicada al caso. Este principio, que podemos definir como de estricta legalidad, y que caracteriza el actuar de la potestad judicial, no está en contradicción con la exigencia de resolver con equidad, exigencia igualmente codificada (como derecho de las partes, c. 221, y como obligación del juez, c. 1752). El juez no podría de ninguna manera, en base a presuntas exigencias de bien

29 Cf. ARROBA CONDE, “Apertura verso il processo amministrativo di nullità matrimoniale e diritto di difesa delle parti”, en *Atti VI Incontro di aggiornamento*, Siracusa, 28-31 maggio 2002, pp. 9-41; Id., “Peculiarità dell’ iter procesuale nelle cause matrimoniali dopo l’ istruzione *Dignitas Connubii*”, en *L’istruzione Dignitas Connubii nella dinamica della cause matrimoniali*, a cura di J. I. Arrieta, Marcianum Press, Venezia 2006, pp. 41-58.

30 ARROBA CONDE, “Apertura verso il processo...”, p. 12.

común, extrañas a la tutela de los derechos subjetivos garantizados por el ordenamiento, condicionar la propia decisión acerca del conflicto que se le confía, sustrayéndola (en sentido afirmativo o negativo) en modo contrario a la ley misma”³¹.

Muy otro es el sentido de la potestad administrativa, que “tiene como misión primordial e inmediata velar por los intereses de la comunidad, con particular acento en la justa integración y armonización de las exigencias personales de los fieles en el ámbito de las superiores y complejas exigencias del bien común, proveyendo oportunas derogaciones en presencia de causas justas. Por tal motivo, las decisiones típicas de la autoridad administrativa frente a los fieles singulares que a ella acuden (rescriptos, dispensas, etc.) se cualifican precisamente por el mayor margen de discrecionalidad en la aplicación de la ley. Dejando de lado los conflictos derivados de un acto de la misma autoridad administrativa (que no precluyen la intervención última del tribunal judicial administrativo), a la potestad administrativa le son confiadas aquellas situaciones de conflicto que no tienen en su base un derecho subjetivo lesionado, incierto o no poseído de hecho; no se trata de conflictos que pretenden sostener la inadecuación entre lo que la ley reconoce y la realidad en la que se encuentra el fiel³². En la base de las decisiones del poder administrativo está la justa causa, no la certeza moral”³³.

Dada la diversa estructura de ambas funciones, éstas no pueden ser intercambiables. Se puede hablar, en particular, de una incompatibilidad estructural entre vía administrativa y constatación de la nulidad. “De hecho, se ha visto que la diversa naturaleza de cada una de las dos esferas de potestad, comprende tres aspectos principales: la categoría jurídica de lo pretendido de la autoridad (un derecho o la concesión de una gracia); el margen de discrecionalidad de la autoridad a la hora de decidir (la aplicación de una ley que de hecho resulta ineficaz para los sujetos o la derogación de una ley con eficacia inicua, modificando la posición legal del fiel para permitir otra más acorde con sus exigencias); en fin, el presupuesto de la decisión (la certeza moral sobre hechos comprobados con la participación directa de los destinatarios en posición de igualdad y contradictorio, o bien la valoración sumaria de la existencia de una justa causa para la concesión requerida).

31 ARROBA CONDE, “Apertura verso il processo...”, p. 12 s.

32 ARROBA CONDE, “Apertura verso il processo...”, p. 13.

33 ARROBA CONDE, “Apertura verso il processo...”, p. 13 s.

Estos tres aspectos diferenciadores de las dos potestades, puestos en relación con las decisiones acerca de la nulidad o validez del matrimonio, hacen emerger criterios de naturaleza intrínseca, que cuestionan la posibilidad de atribuir tales decisiones a una potestad con características típicas de la potestad administrativa, sin que queden comprometidos elementos irrenunciables³⁴.

Entre la potestad administrativa y la judicial “existen profundas diferencias estructurales en su ejercicio vicario, de modo que pienso sean estructuralmente incompatibles la constatación de la nulidad y todo otro procedimiento privado de las garantías típicas del *iter* judicial”³⁵.

Dichas garantías derivan, en síntesis, “de tres características estructurales que no pueden ser desconocidas por quien está llamado a juzgar, bajo pena de confundir el propio ministerio con el servicio que se espera de la potestad administrativa. La primera característica se refiere a la categoría jurídica de la pretensión que se está llamado a resolver: un derecho subjetivo controvertido y no una concesión graciosa. La segunda versa acerca del margen de discrecionalidad de la decisión. Las decisiones judiciales son aplicaciones al caso concreto de una ley que, de hecho, resulta ineficaz y no derogaciones de leyes destinadas a permitir a las personas adecuar la propia situación jurídica subjetiva de manera más acorde con sus justas exigencias. Finalmente, como elemento estructuralmente diferenciador se debe considerar el presupuesto de la decisión: la certeza moral acerca de los hechos comprobados con la participación directa de los destinatarios en posición de igualdad y contradictorio, y no una mera valoración sumaria de la existencia de una causa justa para la concesión solicitada. Estos tres aspectos, puestos en relación con las decisiones sobre la nulidad o validez del matrimonio, hacen emerger criterios de naturaleza intrínseca que cuestionan la posibilidad de atribuir tales decisiones a una potestad con características típicas de la potestad administrativa, sin que queden comprometidos elementos irrenunciables³⁶.

34 ARROBA CONDE, “Apertura verso il processo...”, p. 14 s.

35 ARROBA CONDE, “Apertura verso il processo...”, p. 43.

36 ARROBA CONDE, “Peculiarità dell’ iter procesuale...”, p. 43-44.

VI. LA INSTRUCCIÓN *DIGNITAS CONNUBII*

Como ocurría en el Código de 1917, en el Código de 1983 el ordenamiento canónico no tiene un procedimiento ordenado y completo del proceso de declaración de nulidad matrimonial. Contiene pocas normas específicas y, para el resto del proceso, reenvía a las normas que contemplan los juicios en general y el proceso contencioso en particular, con la cláusula *nisi rei natura obstet* (can. 1691). Esto constituye un índice claro de que el proceso matrimonial canónico no es en realidad reconducible a ningún tipo de proceso, sino que encierra una especificidad propia. Pero el legislador no olvidó integrar las normas codiciales con una instrucción especial que acompañara a los operadores de los tribunales, paso por paso, y efectuara de modo adecuado aquel reenvío a las normas sobre los juicios en general y al proceso contencioso en particular. Para el Código de 1917, esto tuvo lugar unos veinte años después, con la instrucción *Provida Mater*, dictada por la Congregación para la Disciplina de los Sacramentos el 15 de agosto de 1936. Algo análogo sucedió para el Código de 1983, aun a través de un itinerario bastante azaroso, como se intuye del texto que precede la instrucción. Poco después de veinte años, ha visto la luz la instrucción *Dignitas Connubii*, que presenta de modo ordenado y sistemático la normativa sobre el proceso matrimonial canónico, integrando, aplicando e interpretando las normas codiciales con la praxis jurisprudencial sea de la Signatura, sea de la Rota Romana, o de la Curia Romana³⁷. Las dificultades, de alguna manera se conectan con la trabajosa problemática a la que hemos hecho mención desde el comienzo. Sin embargo, aun de esos ajetreos se desprende con claridad la voluntad del legislador —que acompañó el camino de la redacción— de asegurar por medio de normas apropiadas, la vía judicial del proceso matrimonial, como garantía de la dignidad misma del matrimonio y particularmente de la indisolubilidad del vínculo, como así también para

³⁷ La instrucción *Dignitas Connubii* fue promulgada por encargo especial del Santo Padre por el Pontificio Consejo para los Textos Legislativos; lleva la fecha del 25 de enero de 2005. Era esperada. Ya ha sido objeto de estudio y de congresos. Cf. *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della «Dignitas Connubii»*, a cura di H. FRANCESCHI, J. LLOBELL, M. A. ORTIZ, Subsidia canonica, Roma 2006; “L’istruzione Dignitas Connubii nella dinamica delle cause matrimoniali”, a cura de J. I. ARRIETA, Marcianum Press, Venezia 2006; G. P. MONTINI, “L’istruzione Dignitas Connubii sui processi di nullità matrimoniale. Una introduzione”, en *Quaderni di diritto ecclesiale*, Anno XVIII, n.4, ottobre 2005, pp. 342-363.

orientar una correcta interpretación de las normas codiciales. A propósito de lo cual, escribe Arroba Conde: “La promulgación de la *Dignitas Connubii* constituye en sí un acontecimiento que, respecto del *iter* de las causas matrimoniales, resuelve autorizadamente, no tanto presuntas incertezas inherentes a la ley procesal, sino más bien una situación que se puede definir ‘de potencial incerteza’ y que pienso tenga naturaleza sistemática, es decir, que hunde sus raíces en el olvido mismo de la peculiaridad de estas causas; olvido que se revela en algunos aspectos de la praxis forense que la instrucción contribuirá a corregir”³⁸. Desde el *incipit* (*Dignitas Connubii*) y desde la primera línea se comprende con claridad la preocupación de la instrucción: “La dignidad del matrimonio, que entre los bautizados «es imagen y participación de la alianza de amor de Cristo y de la Iglesia», exige que la Iglesia promueva con la mayor solicitud pastoral posible el matrimonio y la familia fundada sobre la unión conyugal, y los proteja y los defienda con todos los medios a su disposición”. Su intención ha sido además la de dar una interpretación correcta a las tendencias personalísticas emergidas después del Vaticano II, y subrayar la dimensión pública e institucional del matrimonio. Aun abierta a los descubrimientos de las ciencias humanas, la instrucción pone en guardia cuando ellas no son más que “meras hipótesis no confirmadas científicamente”. La instrucción se presenta como un servicio a los operadores de los tribunales eclesiásticos, o sea como una instrucción que “fuera de ayuda a los jueces y a los colaboradores de los tribunales en la tarea de interpretar y aplicar en modo correcto el renovado derecho matrimonial”. La instrucción “ha sido, pues, elaborada y publicada para que sirva de ayuda a los jueces y a los otros colaboradores de los tribunales eclesiásticos, a quienes está confiado el sagrado oficio de la decisión en las causas de nulidad de matrimonio. Por tanto, las leyes procesales del Código de derecho canónico para las declaraciones de nulidad de matrimonio permanecen íntegramente en vigor, y a ellas habrá que referirse siempre al interpretar al instrucción”. En particular, la instrucción advierte sobre dos peligros: “por un lado el formalismo jurídico, como totalmente extraño al espíritu de las leyes de la Iglesia, y por otro lado aquel modo de obrar que induce a un excesivo subjetivismo en la interpretación y la aplicación tanto de las normas de derecho sustantivo como de las procesales”. De la lectura atenta de la instrucción resulta que ha buscado subrayar y precisar particu-

38 ARROBA CONDE, “Peculiarità dell’ iter procesuale...”, p. 41.

larmente aquellas normas que se refieren a la naturaleza judicial del proceso, el derecho de defensa, el contradictorio, la sentencia que debe proceder de una certeza moral y de las actuaciones y de las pruebas³⁹.

Nos inclinamos, por consiguiente, a hacer nuestra la conclusión del mismo Arroba Conde: “No podemos menos de saludar la línea general de la instrucción, especialmente por haber mantenido y valorizado ulteriormente los principales elementos exigidos por la naturaleza judicial de las causas de nulidad matrimonial, a la vez que trata de superar los temido riesgos de formalismo y subjetivismo, con la revalorización de la integridad de la defensa de las partes, de la cooperación entre los varios oficios que intervienen, privilegiando la colegialidad en el proceder e intentando asegurar la racionalidad de las motivaciones en el obrar y en el decidir⁴⁰.

39 Véase ARROBA CONDE, “Peculiarità dell’ iter procesuale...”. El A. aprecia el equilibrio en la tensión hacia el *favor veritatis*, pero como fruto del papel de todas las partes. En esta perspectiva, examina particularmente los arts. 217-228 de la instrucción DC. Se trata de una valoración a) de la integridad del derecho de defensa; b) de la cooperación y de la colegialidad en el procedimiento; c) de las motivaciones del obrar endoprocesal. Las peculiaridades se reflejan además en las principales fases del proceso: a) sobre la estricta naturaleza judicial del proceso judicial; b) sobre la integridad y la dualidad de la defensa de ambas partes privadas; c) sobre la defensa del vínculo, con la valorización de la figura del defensor del vínculo; d) sobre la cooperación en la pluralidad de las roles; e) sobre la valoración de las motivaciones.

40 ARROBA CONDE, “Peculiarità dell’ iter processuale...”, p. 57 s. La *Dignitas Connubii* ha proporcionado una validísima contribución para sostener la naturaleza judicial de las causas matrimoniales y para corregir abusos en los tribunales. El motivo de fondo está en la protección del matrimonio y de la familia, como subraya J. HERRANZ, “Natura e finalità dell’istruzione *Dignitas Connubii*”, en *L’istruzione Dignitas Connubii nella dinamica delle cause matrimoniali*, a cura di J. I. ARRIETA, Marcianum Press, Venezia 2006, pp. 13-18. Es digna de mención la atención prestada al can. 1095, como subraya P. PAVANELLO, “Il can 1095 nell’istruzione «Dignitas Connubii»”, en *L’istruzione Dignitas Connubii nella dinamica...*, pp. 59-69; a propósito, véase también P. BIANCHI, “Il can 1095 nell’istruzione *Dignitas Connubii*, en *Quaderni di diritto ecclesiale*, anno XVIII, n.4, ottobre 2005, pp. 376-392. No menos importante es la valoración de la prueba según la instrucción, como pone de relieve A. STANKIEWICZ, en el mismo volumen, p. 81; La instrucción precisa asimismo el concepto de la *conformitas sententiarum*, como destaca J. LLOBELL, con su artículo “Il concetto di «conformitas sententiarum» en la instrucción «*Dignitas Connubii*» e i suoi riflessi sulla dinamica del processo”, en el mismo volumen, pp. 83-119. De todos modos, para una visión general de la instrucción al servicio del proceso judicial, véase MONTINI, “L’istruzione *Dignitas Connubii* sui processi di nullità matrimoniale. Una introduzione”, en *Quaderni di diritto ecclesiale*, anno XVIII, n.4, ottobre 2005, pp. 343-363. La instrucción ha contribuido, por lo demás, a evitar la terminología contenciosa en los procesos matrimoniales, como hace ver B. UGGÉ, “La terminologia non contenziosa dell’istruzione *Dignitas Connubii*”, en *Quaderni di diritto ecclesiale*, anno XVIII, n.4, ottobre 2005, pp. 364-375.

Con relación a la instrucción, resultan de mucha utilidad dos alocuciones que, de alguna manera, se refieren propiamente a la instrucción *Dignitas Connubii*: la última del Papa Juan Pablo II y la primera del actual Sumo Pontífice⁴¹. Ambas alocuciones coinciden en la necesidad del juicio según verdad y justicia, en el respeto de los procedimientos canónicos, lejos de una mal entendida pastoralidad o bien de los fieles. Se trata de proteger y de garantizar sobre todo la verdad sobre la ley divina de la indisolubilidad⁴².

VII. PRECISIONES

1. El proceso para las causas de nulidad es un proceso judicial

1) En continuidad con su tradición plurisecular, al Iglesia ha conservado el proceso judicial para las declaraciones de nulidad matrimonial; con este objeto, tiene sus tribunales, según los diversos grados y con una disciplina rigurosamente determinada en todos los pasos. Un entero libro del Código está dedicado a los procesos, entre los cuales se aclara cuáles son

41 Cf. V. DE PAOLIS, “Il giudizio secondo verità”, en *L’istruzione Dignitas Connubii nella dinamica delle cause matrimoniali*, a cura di J. I. Arrieta, Marcianum Press, Venezia 2006, pp. 19-39.

42 En el art. cit.: “Il discorso di S. S. Benedetto XVI”, p. 693 ss, Villegiante es particularmente severo y negativo con la instrucción, en cuanto no proporcionaría una base teológica del proceso canónico, no habría sido promulgada en forma específica, no habría sido promulgada en *Acta Apostolice Sedis*, y más aún. Es evidente que no se puede estar de acuerdo y no deja de causar desagrado. ¡La tentativa de oponer la *Dignitas Connubii* y el Magisterio de Benedicto XVI, recogido en su primera y única alocución a la Rota, evidentemente en perfecta sintonía con su predecesor y con la instrucción *Dignitas Connubii* se comenta por sí misma! Basta releer algunos pasajes de la Alocución a la Rota Romana del 28 de enero de 2006: “... el punto de encuentro fundamental entre derecho y pastoral: el amor a la verdad”. El Papa se detiene para indicar la función del proceso al servicio de la verdad: “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. Por lo demás, la institución del proceso en general no es, de por sí, un medio para satisfacer un interés cualquiera, sino un instrumento cualificado para cumplir el deber de justicia de dar a cada uno lo suyo. El proceso, precisamente en su estructura esencial, es una institución de justicia y de paz. 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. Así pues, todo sistema procesal debe tender a garantizar la

judiciales y cuáles administrativos. El proceso matrimonial está concebido por la Iglesia como un proceso judicial, con un procedimiento judicial y con una lógica muy seria y precisa. A este propósito, escribe Daneels: Tratándose de la declaración o no del hecho jurídico de la nulidad del vínculo matrimonial, la Iglesia quiere un procedimiento serio que, con su método dialéctico, es decir con la posibilidad dada a los interesados directos de decir o de contradecir, ofrece las mayores garantías para llegar a una decisión que corresponda a la verdad. El proceso presenta al efecto una estructura muy lógica: la demanda judicial, la convocatoria a juicio a los interesados directos, la determinación de la cuestión concreta a examinar y, a continuación, tanto la recogida de las pruebas como su discusión, con la posibilidad de intervención por parte de los interesados directos (ambos cónyuges) y por parte del defensor del vínculo, con el fin de que el juez puede ponderar cabalmente las pruebas reunidas y, finalmente, la decisión del juez, que para poder declarar la nulidad del matrimonio debe haber alcanzado la certeza moral en base a las pruebas recolectadas. Entiendo que es claro que se deba dar a ambos cónyuges la posibilidad de intervenir en el sentido indicado, aun cuando no exista conflicto entre ellos”⁴³.

2) El proceso matrimonial es un proceso judicial declarativo, que no deja ninguna discrecionalidad a la decisión. Para evitar errores se requiere además la doble conforme y admite siempre la posibilidad de una *nova causa propositio*. “Es ante todo la finalidad propia del proceso de nulidad matrimonial lo que determina su naturaleza. Se trata, realmente, de un pro-

objetividad, la tempestividad y la eficacia de las decisiones de los jueces”. El objeto del proceso, en realidad, no es el bien de uno o del otro. “Aquí no hay algún bien sobre el que disputen las partes y que deba atribuirse a una o a otra. En cambio, el objeto del proceso es declarar la verdad sobre la validez o invalidez de un matrimonio concreto, es decir, sobre una realidad que funda la institución de la familia y que afecta en el máximo grado a la Iglesia y a la sociedad civil”. El criterio de la búsqueda de la verdad no puede sino estar en la base de cualquier planteamiento pastoral. Planteamientos que, en nombre de la pastoral, se distinguen por la indulgencia y la complacencia hacia las personas, sin adecuada preocupación por la verdad “en realidad no responden al bien de las personas y de la misma comunidad eclesial. Evitando la confrontación con la verdad que salva, pueden incluso resultar contraproducentes en relación con el encuentro salvífico de cada uno con Cristo”. El proceso al que alude el Sumo Pontífice es evidentemente el que está en vigor, no el anhelado por el Prof. Villegiante.

43 DANEELS, “Uno studio di Ann Jacobs sul diritto di difesa nelle cause di nullità matrimoniale”, *Apollinaris, Commentarius Instituti Utriusque iuris*, Anno LXXIII, 2000, Fascicolo 1-4, pp. 728, n.7,1.

ceso para la declaración oficial acerca de si consta o no la nulidad del matrimonio. Ni las partes ni el órgano decisor pueden disponer del vínculo y se necesita la certeza moral para poder declarar la nulidad matrimonial *ex actis et probatis*. A los efectos de que la verdad objetiva pueda ser descubierta en el caso concreto —dentro de lo humanamente posible— resulta indispensable que los cónyuges, destinatarios directos de la decisión a tomar, y también el defensor del vínculo puedan participar en el proceso con la facultad real de decir y contradecir, es decir que el proceso sea de verdad un proceso judicial”⁴⁴.

3) Los elementos constitutivos estructurales del proceso matrimonial judicial son el juez, que emite su sentencia según verdad y justicia, después de haber alcanzado la certeza moral, a partir de las actuaciones y de las pruebas⁴⁵, a continuación de una instrucción que tiene su ámbito propio en el contradictorio, en el cual cada uno de los actores del proceso, de acuerdo a su propio papel, es llamado a dar su contribución para la investigación de la verdad, en el respeto riguroso del derecho de defensa de las partes.

2. La naturaleza contenciosa del proceso de nulidad matrimonial

1) La objeción más frecuente que se levanta para cuestionar el proceso judicial de nulidad matrimonial se refiere a su naturaleza de proceso contencioso. Habría sido concebido “como un proceso para dirimir un conflicto de intereses entre las partes, mientras que, a menudo, no hay conflicto entre los cónyuges”⁴⁶. Se dice, además, que eso haría del proceso matrimonial un proceso de las partes, y en consecuencia dirigido a buscar la verdad y la justicia de las partes, en lugar de la verdad del vínculo y del sacramento. De tal modo, el proceso matrimonial canónico no carecería de suficiente fundamento desde un punto de vista teológico.

Esta distorsión constituiría ulteriormente la causa de la lentitud procesal y pondría en peligro la constatación de la verdad, porque estar estructurado más hacia la defensa de los intereses de las partes (privados) que a la verdad del vínculo (bien público).

44 DANEELS, *La natura propria del processo di nullità matrimoniale*, p. 26.

45 Cf. STANKIEWICZ, “La certezza morale e la motivazione della sentenza”, en *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della «Dignitas Connubii»*, pp. 231-246.

46 DANEELS, “Uno studio di Ann Jacobs...”, p. 722, n.7, 1.

2) La objeción, si bien es seria, en realidad no tiene la consistencia ni la gravedad que se le quiere atribuir. De lo que diremos, resulta que la calificación de contencioso puede ser atribuida al proceso canónico solo con dificultad y, en todo caso, en un sentido más bien amplio. De todas maneras, esa calificación en la estructura codicial no es un elemento de distorsión o deformación del proceso canónico enderezado a la constatación de la verdad, en cuanto que todo proceso, según el ordenamiento canónico, siempre y en cualquier caso está orientado a la constatación y a la sanción de la verdad en la justicia, si bien en la especificidad de cada uno de los tipos de proceso.

3) El Código trata del proceso matrimonial en el libro VII, que luce el título *De Processibus*, como en el Código precedente, que, sin embargo, contenía la materia sobre procesos en el libro IV⁴⁷. El Código de 1917 definía ante todo el juicio: *Nomine iudicii ecclesiastici intelligitur in re de qua Ecclesia ius habet cognoscendi, coram tribunal ecclesiastico, legitima disceptatio et definitio* (can. 1552 §1). Precisaba a continuación el objeto del juicio, en el §2 del mismo canon: *1º. Personarum physicarum vel moralium iura perseguenda aut vindicanda, vel earundem personarum facta iuridica declaranda; et tunc iudicium est contentiosum; 2º. Delicta in ordine ad poenam infligendam vel declarandam; et tunc iudicium est criminale*. Por lo tanto, trataba de los juicios en general en la sección primera, y después establecía normas peculiares a observar en determinados tipos de juicios (sección segunda). Entre ellas, se establecían normas para evitar los juicios con-

47 La palabra *processus*, tiene un significado muy general para indicar un acto complejo que implica una sucesión de actos en orden a un acto final, en el cual los precedentes encuentran su sentido final acabado, independientemente del hecho que tal proceso pueda tener como conclusión un acto administrativo puesto por el superior, en ejercicio del poder administrativo, o una sentencia como conclusión de un juicio, emitida por el titular de un poder judicial, es decir el juez —ya sea éste individual o colegiado—. A veces, inclusive, al margen del poder que es ejercitado, se habla de una vía administrativa o de una vía judicial, según que el acto final recorra una senda llamada administrativa o judicial. Pero no se debe confundir la naturaleza del proceso con la vía seguida. Como conclusión de la vía judicial se tiene la sentencia, mientras que como conclusión de la vía administrativa se tiene un decreto. Típico es el supuesto del proceso penal que, precisamente, puede seguir ya sea la senda administrativa, que se concluye con un decreto emitido por el superior, ya sea la senda judicial, que se concluye con una sentencia emitida por el juez. Se trata de un lenguaje que puede ser fuente de equívocos. La doctrina canónica distingue el juicio, expresión del poder judicial, del acto administrativo, expresión del poder ejecutivo; una vía judicial, de una vía administrativa; y una *res iudicialis* de una *res administrativa*, que puede ser resuelta sea por vía judicial sea por vía administrativa.

tenciosos, después las del juicio criminal y, por último, las de las causas matrimoniales (cánn. 1960-1992), y las de las causas contra la sagrada ordenación (cánn. 1993-1998).

4) La naturaleza contencioso parece estar en la base de todo proceso canónico, en cuanto se lo define como *disceptatio et definitio controversiae in re de qua Ecclesia ius habet cognoscendi*. La contenciosidad está de algún modo presente en todo juicio, precisamente porque se trata de definir una controversia. No obstante, el Código llama específicamente contencioso solo al juicio acerca de derechos de las personas físicas o morales, y las declaraciones de hechos jurídicos que se le refieren. Desde este punto de vista, no hay duda que el Código considera como contenciosas las causas de nulidad matrimonial, como también las de la validez de la sagrada ordenación. Eso resulta también del can. 1425 §1, 1º que califica expresamente las causas matrimoniales como contenciosas. A pesar de todo, para las causas matrimoniales prevé asimismo una normativa específica, adecuada a la peculiaridad de las causas matrimoniales⁴⁸.

5) El Código de 1983 omite la definición del juicio, de acuerdo con el criterio general seguido en otros lugares, según el cual no corresponde al legislador dar definiciones. Habla, en cambio, del objeto del proceso: es doble, como en el Código precedente; pero, habida cuenta de las polémicas en torno a la calificación de contencioso atribuida al proceso matrimonial canónico, omite tal especificación acerca de los derechos y los hechos jurídicos de las personas físicas y jurídicas.

Por lo demás, estructura la materia de modo diverso: articula todo en cinco partes que tratan respectivamente de los juicios en general (primera parte), del juicio contencioso sea ordinario u oral (segunda parte), de algunos procesos especiales (tercera parte), del proceso penal (cuarta parte), de los procedimientos en los recursos administrativos y para la remoción y traslado de los párrocos (quinta parte).

6) En cuanto a los procesos especiales de la tercera parte, se trata de los procesos para la declaración de nulidad del matrimonio, de la separación

⁴⁸ Esta normativa alude al fuero competente, la constitución del tribunal, el derecho a impugnar el matrimonio y de solicitar la dispensa del matrimonio rato no consumado, las pruebas referidas a los testigos, la inspección corporal, la publicación del proceso, la conclusión de la causa y la sentencia, la apelación; finalmente, algunos casos son excluidos de la regla general: para ellos es suficiente un trámite abreviado (cánn. 1990-1992).

de los cónyuges, de la dispensa *super rato*, de la muerte presunta, y de la invalidez de la sagrada ordenación. Son procesos especiales, que aunque entran en la categoría general de los juicios, merecen una consideración peculiar: porque son especiales, no respecto del contencioso, sino respecto de los juicios en general.

7) De cuanto hemos visto, si bien de modo aproximado y sumario, resulta evidente que el proceso de declaración de nulidad matrimonial es un proceso especial. De hecho, en encuentra en esta categoría. La especificidad se da, por de pronto, con relación a los juicios en general, en cuanto especial se opone precisamente a los procesos en general. El proceso contencioso, a su vez, es un proceso típico, que tiene por objeto una *litis* entre partes que ha de ser resuelta en vía judicial.

Entre los procesos especiales, el proceso matrimonial es aquél más ampliamente regulado, en la medida en que la normativa se refiere al fuero competente, al derecho a impugnar el matrimonio, el cometido de los jueces, las pruebas, la sentencia y la apelación, y la previsión de un posible proceso documental. El último artículo del capítulo que trata de los procesos de nulidad matrimonial contiene algunas normas generales. Revisten particular relieve los dos últimos cánones. Por una parte, el can. 1690, que excluye la posibilidad de tratar las causas de nulidad matrimonial en base al procedimiento del proceso contencioso oral y, por otra parte, el can. 1691, que reenvía a las normas del proceso contencioso. Conviene transcribir de modo preciso este canon: *In ceteris quae ad rationem procedendi attinent, applicandi sunt, nisi rei natura obstet, canones de iudiciis in genere et de iudicio contentioso ordinario, servatis specialibus normis circa causas de statu personarum et causas ad bonum publicum spectantes*. Una norma análoga se encuentra a propósito del proceso judicial penal y de otros tipos de procesos, sean o no especiales⁴⁹.

49 Se trata del can. 1728 §1: *Salvis praescriptis canonum huius tituli, in iudicio poenali applicandi sunt, nisi natura obstet, canones de iudiciis in genere et de iudicio ordinario, servatis specialibus normis de causis quae ad bonum publicum spectant*. Pero una norma análoga se encuentra también en el can. 1710 §1, a propósito de las causas de la declaración de nulidad de la sagrada ordenación: *Si Congregatio causam ad tribunal remiserit, serventur, nisi rei natura obstet, canones de iudiciis in genere et de iudicio contentioso ordinario, salvis praescriptis huius tituli*. Igual mención del proceso contencioso encontramos a propósito de las causas de separación de los cónyuges (cf. can. 693 §2). Pero a propósito del proceso *super rato et non consummato*, el can. 1702 reenvía al proceso contencioso, e incluso al proceso de declaración de la nulidad del matrimonio: *In instructione uterque coniux*

8) Resulta evidente que el reenvío a las normas del proceso contencioso no transforma el proceso matrimonial en proceso contencioso. Razonan forzosamente quienes parten de este reenvío al proceso contencioso ordinario para concluir que el Código concibe el proceso matrimonial canónico simplemente como un proceso contencioso. De esta suerte, el proceso matrimonial canónico experimentaría consecuencias relevantes, que estarían en el origen de las demoras procesales actuales. En realidad, el Código reenvía a las normas del contencioso también por lo que concierne al proceso penal, al proceso *super rato* y no consumado y al proceso para la declaración de la nulidad de la sagrada ordenación. Y antes que al proceso contencioso, el reenvío es hecho a los jueces en general. En todo reenvío, siempre está la clausula, mientras la aplicación de tales normas no contraste con la naturaleza del proceso del que se está hablando. Precisamente la seriedad y la gravedad del problema de la adaptación de las normas del proceso contencioso al proceso matrimonial, han llevado al Legislador no solo dictar normas especiales para el proceso matrimonial, sino también a hacer de ellas una aplicación rigurosa en una normativa aneja; ayer con la instrucción *Provida Mater*, hoy con la instrucción *Dignitas Connubii*. La longitud de esta última no debe ser apresuradamente entendida como exigencia del proceso contencioso, sino como exigencia de la peculiaridad de proceso matrimonial canónico respecto del contencioso⁵⁰.

A nadie debería venir a la mente que el proceso penal sea un proceso contencioso por el solo hecho de que el Código reenvía a las normas del proceso contencioso⁵¹.

audiatur, et serventur, quatenus fieri potest, canones de probationibus colligendis in iudicio contentioso ordinario et in causis de matrimonii nullitate, dummodo cum horum cum horum processuum indole componi queant.

50 Cf. MONTINI, "L'istruzione Dignitas Connubii sui processi di nullità matrimoniale. Una introduzione", en *Quaderni di diritto ecclesiale*, anno XVIII, n.4, ottobre 2005, pp. 342-363. Por lo demás, es obvio en la *Dignitas Connubii* el esfuerzo para evitar, en cuanto es posible, el lenguaje contencioso: cf. UGGÉ, "La terminologia non contenziosa dell'istruzione *Dignitas Connubii*", en *Quaderni di diritto ecclesiale*, a. XVIII, n.4, ottobre 2005, pp. 364-375.

51 Acerca de tal particularidad, deberían reflexionar aquéllos que sugieren tratar las causas de nulidad matrimonial sobre la base de la normativa del *super rato* no consumado. El Código sugiere lo contrario. Y esto no carece de significado. En la práctica, entre los dos tipos de proceso, el Código establece, en línea de principio, una distinción neta. El *super rato* es propiamente una dispensa del Sumo Pontífice, en virtud de su autoridad suprema, cuando se verifican ciertos presupuestos y exista una justa causa proporcionada. El acto del Sumo

9) Las causas matrimoniales se denominan efectivamente *causas de declaración de nulidad matrimonial*. Como no se encuentran en el ámbito de los derechos a pretender o a reivindicar, ni el de los delitos en orden a irrogar o declarar penas, se comprende que tengan una naturaleza de especialidad: su especialidad consiste precisamente en la constatación de la verdad acerca de un hecho acaecido (un matrimonio ya celebrado), para verificar si efectivamente existe o no.

10) Hay que subrayar que el objeto de la declaración del juicio es la validez o no del vínculo matrimonial; y no, propiamente hablando, la validez del sacramento. El sacramento, en base a la doctrina de la inseparabilidad entre realidad natural y realidad sobrenatural, existe ipso facto, allí donde existe el vínculo natural del matrimonio en el matrimonio entre dos bautizados (cf. can. 1055 §2). En las causas de nulidad matrimonial, el objeto de la constatación del juez no es directamente la validez del sacramento, sino la del vínculo matrimonial que —recordémoslo— es indisoluble por voluntad divina, si bien *peculiarem obtinet firmitatem* (can. 1056) en virtud del sacramento y de la consumación del matrimonio, a punto tal que solo el matrimonio rato y consumado es indisoluble en modo absoluto, tanto por autoridad intrínseca cuanto por autoridad extrínseca (can. 1141). Si las cosas son así, no tiene sentido remitirse a los cánones 840 y 841, sobre los sacramentos en general, para deducir de ellos consecuencias que no se pueden compartir sobre el proceso matrimonial. A los fieles les es reconocido el derecho al matrimonio (can. 1058) y el derecho a reivindicar y a reclamar legítimamente los propios derechos en el correspondiente fuero eclesiástico (can. 221 §1); el Código mismo afirma solemnemente que *quilibet... potest in iudicio agere* (can. 1476) y que *quodlibet ius non solum actione munitur, nisi aliud expresse cautum sit, sed etiam exceptione* (can. 1491).

11) No podemos olvidar tampoco que el mismo Código, en el can. 1425 §1, 1º reconduce el proceso matrimonial al contencioso, reproduciendo exactamente la normativa del Código precedente. Muy probablemente se trate de una incongruencia legislativa, que después de haber eliminado la

Pontífice no es una sentencia según justicia, sino un acto de gracia, según un juicio prudente, emitido por el mismo Sumo Pontífice. Y precisamente también porque en la dispensa *super rato* se requiere como presupuesto que el matrimonio no haya sido consumado, está asimismo implicada la ley de la indisolubilidad, que no es, sin embargo, objeto directo de la dispensa pontificia. Bajo este aspecto, se puede comprender por qué el Código reenvía para ese tipo de causas a las normas del proceso de nulidad matrimonial.

calificación de “contencioso” del proceso matrimonial canónico, no ha llevado la corrección hasta el final. Esta inadvertencia ha podido inducir a algunos a estimar vigente dicha calificación en la actualidad, aunque no le den ulteriormente un peso relevante. Así se hace notar que tal contenciosidad se referiría a la declaración de los hechos jurídicos, como es la declaración de nulidad matrimonial, declaración que no tiene necesariamente naturaleza contenciosa, en cuanto los cónyuges podrían estar de acuerdo⁵². Escribe Daneels: “El proceso tiene por objeto la declaración de un hecho jurídico y es, por tanto, un proceso judicial contencioso, aunque con una propia y peculiar naturaleza, sea por su objeto, sea porque dicho proceso no requiere necesariamente que exista un litigio entre los cónyuges con respecto a la pretendida declaración de nulidad de su matrimonio”⁵³. Y todavía sabiamente observa Daneels: “Como quiera que sea, más importante que la cuestión acerca de la mayor o menor oportunidad de usar el término proceso contencioso para el proceso de nulidad matrimonial, debe considerarse el hecho de que en el caso se trata de declarar la nulidad del vínculo matrimonial, así como el hecho de que los cónyuges, una vez celebrado el matrimonio no pueden disponer más del vínculo matrimonial. No se comprende, por tanto, el sentido de algunas propuestas tendientes a simplificar el proceso de nulidad matrimonial en aquellas causas en las cuales ambas partes concuerdan acerca de la nulidad del matrimonio”⁵⁴.

12) En efecto, la polémica acerca de la contenciosidad del proceso canónico debe ser redimensionada. La cuestión, en definitiva no reviste mucha importancia, si en lugar de atender a las palabras, se examina la sustancia del proceso matrimonial canónico. En un nivel muy general, se puede admitir que si una cuestión llega a un tribunal, alguna cosa controvertida debe haber. Pero, ante todo, no se trata de una controversia entre particulares, sin relevancia pública. Si así fuera, no llegaría ni siquiera al tribunal. Si, en cambio, llega es porque la cuestión supera los intereses de las personas

52 Cf. DANEELS, “Uno studio de Ann Jacobs...”, “Parece sin embargo que A.J. olvida que la tradición canónica considera no solamente los procesos para pretender o reivindicar derechos, sino también aquéllos ordenados a la declaración de hechos jurídicos como procesos contenciosos en sentido técnico, y que, en el último caso, el hecho controvertido es precisamente la pregunta acerca de si el hecho jurídico está probado o no, y por eso no es necesario que los interesados directos estén en conflicto entre sí al respecto”, p. 728, n.7, 1.

53 DANEELS, *La natura propria del processo di nullità matrimoniale*, p. 26.

54 DANEELS, “Osservazioni sul processo per la dichiarazione di nullità del matrimonio”, en *Quaderni di diritto ecclesiale*, a. XIV (2001), p. 81-82.

singulares. En el caso de la nulidad del vínculo matrimonial, nos encontramos frente a un bien indisponible, porque radica en el derecho divino. Hasta que la duda no es despejada, se puede decir que permanece alguna cosa controvertida; realmente, el tribunal se debe interesar, pero no según el beneplácito de los cónyuges interesados y según sus deseos, sino según justicia y verdad. El matrimonio como realidad natural surge del consentimiento de los cónyuges; y ellos tienen el derecho de saber cuál es su *status* en la Iglesia, dirigiéndose también al tribunal eclesiástico. Pero el matrimonio tiene un orden querido por Dios y es también un sacramento de la nueva alianza. De la validez del vínculo y, por consiguiente, del sacramento no juzgan los cónyuges, sino la Iglesia por medio de su juez, como persona pública, que debe pronunciarse según verdad y justicia. Se puede hablar, en efecto, de controversia, aunque en realidad no tiene nada que ver con la contenciosidad entendida como litigio entre las partes, para obtener del juez una sentencia acorde con los propios intereses.

3. El contradictorio

1) Los que objetan la naturaleza contenciosa del proceso matrimonial canónico, redimensionan también el contradictorio o el derecho de defensa. Es verdad que ambos aspectos están íntimamente unidos, si bien deben ser distinguidos, particularmente en el proceso canónico. En realidad, aun cuando el proceso canónico no es contencioso por naturaleza, en la medida en que las partes pueden estar de acuerdo, la constatación de la verdad requiere siempre, aunque en diversa medida según los casos, el contradictorio que asume la calificación de derecho de defensa. Más aún, desde un punto de vista práctico, el contradictorio podría asumir un valor todavía más importante precisamente cuando las partes están de acuerdo. En ese supuesto, al faltar todo aspecto dialéctico del proceso, el juez difícilmente podría llegar a tener todos los elementos que le permitieran hacer un juicio cierto sobre los hechos. La experiencia, por otra parte, avala esta observación. Un proceso llevado adelante con toda tranquilidad porque las partes estaban de acuerdo se complica enormemente y a menudo altera inclusive la verdad, cuando una parte, antes de acuerdo, se pone después en una posición contrastante con la otra.

2) Las instituciones fundamentales del derecho nacen de la experiencia más común. Por lo demás, el derecho se funda en el principio basilar de la convivencia, según el cual antes de tomar posición sobre un determinado

hecho o acto, es necesario escuchar también a la otra parte, o sea a todo aquél que se encuentre en condiciones de decir alguna cosa en orden a la constatación de la verdad; esto concierne sobre todo a la Iglesia, particularmente en los procesos matrimoniales, en los que está en juego la verdad de Dios sobre el matrimonio⁵⁵.

3) En el ordenamiento canónico, el derecho de defensa no es visto simplemente desde el punto de vista de un derecho subjetivo, si bien importante, sino más bien en la perspectiva de un medio para alcanzar la verdad y, por tanto, a un juicio justo: “El derecho de defensa no es considerado en la jurisprudencia rotal como un derecho subjetivo de los cónyuges, sino como un elemento esencial de la estructura del proceso, es decir el contradictorio, que está al servicio de la investigación e la verdad; más aún, ambas perspectivas están íntimamente conectadas entre sí. Pienso que el principio fundamental al respecto es el siguiente: el derecho de defensa en un proceso de nulidad matrimonial exige que se dé a los interesados directos, o sea a ambos cónyuges, estén o no en conflicto entre ellos, la concreta posibilidad de intervenir, o sea de decir y de contradecir; el derecho de defensa así entendido es, al mismo tiempo que un derecho subjetivo de los cónyuges, un elemento esencial de la estructura del proceso. Corresponde, no obstante, al derecho positivo determinar cómo dicho principio pueda y deba concretamente volverse operativo”⁵⁶.

4) A cuantos se preguntan si la dimensión pública inherente a las causas matrimoniales “permite predisponer la participación de las partes en orden a la constatación de los hechos con modalidades diversas de las hoy previstas para el ejercicio del contradictorio, atribuyendo por consiguiente mayor discrecionalidad al juez en el planteamiento de la causa, en la conducción de la investigación y en la resolución del caso”⁵⁷, Arroba Conde responde que no estima “adecuado establecer dicotomías entre las dimensiones pública y privada, porque ambas están presentes e involucran a todos los participantes del proceso. De hecho, la prevalencia de la finalidad pública vincula la actividad no solo de la autoridad que decide, sino también la

55 Debería hacer reflexionar el hecho de que en algunos países, que tienen relaciones especiales con la Iglesia, las decisiones eclesíásticas sobre el matrimonio rato y no consumado no son homologadas, en cuanto falta aquel mínimo de contradictorio, que se juzga indispensable para el respeto de las personas y de la verdad.

56 Cf. DANEELS, “Uno studio de Ann Jacobs...”, p. 729, n.7, 2.

57 ARROBA CONDE, “Apertura verso el processo di nullità...”, p. 18.

de las partes, en virtud de su vocación y dignidad personal. Además, no es concebible formular como hipótesis el ejercicio de una potestad en la Iglesia de manera autárquica o ‘iluminada’, es decir sin una adecuada vinculación con el principio de igualdad radical de los bautizados y de común corresponsabilidad en la misión. Se trata, pues, de una imposibilidad de raíz teológica y eclesiológica, antes que jurídica y gnoseológica⁵⁸. El principio del contradictorio pone en evidencia que todos son responsables de la verdad procesal, aun cuando desempeñen roles diversos: “La corresponsabilidad se actúa también por medio de la legítima reivindicación de los propios derechos, como modo de contribuir a salvaguardar el patrimonio común de valores que incube a todos; esto incide en la diversidad y contemporánea unidad que caracteriza la posición del juez y de las partes. Es verdad que tanto los jueces como las partes tienen en común un compromiso con la verdad, como finalidad suprema del auténtico proceso canónico, superando así las finalidades específicas de cada uno: pero no es menos verdadero que la integración de todos en esa unidad de acción no es concebible sin el respeto de la propia actuación procesal. Si al juez le corresponde la actividad decisoria, compete a las partes disputarse el beneficio de la decisión, mediante la actividad probatoria y la discusión. Solo así la autoridad judicial desempeña el cometido comunal que le es propio, aplicando el derecho a las situaciones controvertidas, con la participación de los sujetos involucrados⁵⁹.”

Bajo este aspecto, no parece que haya alternativas muy diversas de los métodos de participación propios de la defensa en contradictorio. “Más aún, diría que la forma contradictoria es el mejor camino para constatar la verdad, objetivo altísimo e irrenunciable que requiere sin embargo una disposición muy humilde y modesta. En realidad, aunque no se identifique con ella, la verdad objetiva es inalcanzable si se prescinde de aquella parte de verdad de la que es portador todo sujeto involucrado en la situación, especialmente en los procesos matrimoniales, habida cuenta de la naturaleza personalísima e interpersonal de los hechos objeto de investigación. De otro modo se daría lugar a una comprensión voluntarística de la verdad, totalmente dependiente de la autoridad que decide, lo que contrastaría, no solo con el sentido de la autoridad ministerial en la Iglesia, sino también con

58 ARROBA CONDE, “Apertura verso el processo di nullità...”, p. 19.

59 ARROBA CONDE, “Apertura verso el processo di nullità...”, p. 19.

cualquier discurso epistemológico racional”⁶⁰. “El proceso canónico —afirma Arroba Conde— no consiente dicotomías entre interés privado y público, en el sentido que todos los participantes están obligados por un vínculo de lealtad con respecto a la verdad objetiva, más allá de la verdad procesal o formal”⁶¹. “El proceso canónico debe ser mirado al interior de una racionalidad que se organiza para la búsqueda de la verdad, en el encuentro de quienes participan al mismo proceso, si bien en papeles diversos”⁶². El contradictorio se aprecia por tanto, no como obstáculo a la verdad para la obtención de intereses diversos y, por eso, como obstáculo a la celeridad de la justicia, sino como colaboración para la búsqueda de la verdad. En la óptica del *favor veritatis* ha de verse ya la defensa de las partes⁶³ como la función del defensor del vínculo, que está llamado a exponer objeciones *rationabiliter*⁶⁴. En la misma perspectiva, se comprende también el significado de las solemnidades procesales y la obligación del juez de observarlas escrupulosamente, según las repetidas intervenciones del Magisterio de la verdad. “El juez debe verificar, en cambio, la justicia real. Para ser imparcial,

60 ARROBA CONDE, “Apertura verso el processo di nullità...”, p. 29.

61 ARROBA CONDE, “Apertura verso el processo di nullità...”, p. 21.

62 ARROBA CONDE, “Apertura verso el processo di nullità...”, p. 20 s. El autor se detiene en el concepto de racionalidad dialógica “rico de significado para el proceso canónico, porque concuerda con la igual dignidad de las personas que intervienen y porque garantiza una dinámica completa y simétrica en el ejercicio del contradictorio. Adviértase que el término «dialógico» expresa una categoría formal de comprensión y no una modalidad material del desarrollo del proceso. Ese concepto, elaborado por la filosofía moral, subraya el carácter argumentativo procedimental, discursivo y comunitario de la razón, capaz de alcanzar la verdad por medio de una confrontación dialéctica, a condición de esforzarse uno por colocarse en la perspectiva del otro, especialmente del más débil, dispuesto a descubrir autocriticamente las distorsiones subjetivas de la propia versión de los hechos”.

63 Cf. ARROBA CONDE, “Apertura verso el processo di nullità...”, p. 21 s. “El contradictorio, sin embargo, se concibe como colaboración en la búsqueda de la verdad y no como mera composición de intereses. La dialéctica procesal se justifica, no en la proposición por las partes de diversas verdades, cada una de ellas interesada en hacer prevalecer la propia, sino por la diversa relación que cada uno de los protagonistas estableció con los hechos que han dado origen a una experiencia de fractura. En la medida en que nadie es juez en causa propia, aun cuando es insustituible la contribución de las partes en la reconstrucción de los hechos, aparece clara la posición primordial del juez respecto del mecanismo previsto para la constatación”.

64 Cf. ORTIZ, “Il difensore del vincolo”, en *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della «Dignitas Connubii»*, pp. 27-28.

el juez necesita la parcialidad del defensor de la parte y del defensor del vínculo en el respeto de las formas establecidas para el contradictorio⁶⁵.

5) El contradictorio y, en particular, el derecho de defensa no es visto en la perspectiva del contencioso o del litigio de las partes, sino más bien en la dialéctica, como método para la búsqueda de la verdad. En realidad, el objeto del proceso matrimonial es un hecho a declarar: la existencia o no del vínculo matrimonial. Desde el momento que el vínculo es de derecho divino, *matrimonium gaudet favorem iuris; e in dubium standum est pro valore matrimonii*; el juez no puede dictar la sentencia de nulidad si no es en base a las actuaciones y a las pruebas, y con la certeza moral de la nulidad; certeza que él debe estar en medida de obtener precisamente de las actuaciones y de las pruebas. Una declaración de nulidad que no respondiera a la verdad no modificaría la relación matrimonial. Si a propósito y con ligereza se busca mentir para obtener la sentencia de nulidad, la conciencia no puede quedar tranquila. Todo esto es muy alejado de la naturaleza de un proceso contencioso, en el que se busca obtener una verdad procesal que no responde a la verdad objetiva. Lo mismo vale aunque eso se hiciera por motivos así llamados pastorales. La búsqueda de la verdad en el caso es también búsqueda de la justicia, porque en un proceso la sentencia del juez, que constata y establece la verdad con su sentencia, atribuye *unicuique suum*, lo que es de cada uno. En cualquier caso, todo proceso tiene como meta la verdad y la justicia. Desde este punto de vista, la nota de contenciosidad como proceso de las partes, en la búsqueda de los propios intereses contra la verdad y la justicia, es una afirmación ofensiva para todo el ordenamiento canónico y para su naturaleza.

El contradictorio se comprende en el interior de una concepción sinfónica de la verdad que, sin embargo, se alcanza de modo dialéctico, casi en contraposición de los elementos que concurren a revelarla. La dialéctica fue una escuela que ha hecho progresar la ciencia; ha sido también un método que, a partir de los elementos de la duda, acerca a la verdad. En el proceso, el contradictorio no es tanto dialéctica de oposición de una verdad a otra verdad; sino dialéctica que nace de la convicción según la cual la verdad se abre camino a través de la reflexión sobre los diversos aspectos que deben emerger, ser tenidos presentes y armonizados. En realidad, la verdad del actor no es diversa de aquélla del convenido; al igual que la del juez y la del defensor del vínculo. Solo que cada uno tiene su rol propio y una res-

65 ARROBA CONDE, "Apertura verso el processo di nullità...", p. 24.

ponsabilidad propia en la búsqueda de la misma verdad. Y de la confrontación honesta y sincera de todos aquéllos que son llamados al proceso a colaborar en la búsqueda de la verdad, y a ofrecer al juez los elementos de verdad, en base a los cuales él pronunciará su sentencia, ahí emerge la verdad. Es evidente, por tanto, que “se debe dar a ambos cónyuges la posibilidad de intervenir en el sentido indicado, independientemente del hecho de que haya o no conflicto entre ellos. Los cónyuges, en efecto, tienen un conocimiento de los hechos que ningún otro posee. Precisamente para descubrir la verdad sobre su matrimonio es, pues, importante obtener, en cuanto sea posible, la participación de ambos cónyuges en el proceso, con la facultad de decir y de contradecir, o sea de ejercer el derecho de defensa. No se aprecia por eso, al menos en línea de principio, tensión alguna entre el ejercicio del derecho de defensa de los cónyuges y la posibilidad que tienen de decir y de contradecir como un elemento esencial de la estructura del proceso de declaración de nulidad del matrimonio. Tal proceso, que está dirigido por naturaleza al descubrimiento de la verdad acerca del matrimonio examinado, tiene una estructura dialéctica en orden al desvelamiento de la verdad. No hay duda, no obstante, que podrían surgir dificultades si una parte quisiese abusar de su derecho de defensa para obtener otros objetivos que no sean la búsqueda de la verdad. Corresponde, por eso, al derecho positivo determinar sabiamente cómo el derecho de defensa pueda y deba concretamente hacerse operativo, precisamente para favorecer la investigación de la verdad”⁶⁶. Sin querer entrar en la cuestión acerca de quién es la parte convenida en el proceso de nulidad matrimonial canónico, “parece tener sentido el uso tradicional de indicar normalmente solo los cónyuges como partes en la causa, porque ellos son los destinatarios directos de la decisión del juez que afectará sus vidas y no, por ejemplo, el defensor del vínculo”⁶⁷. En todo caso, es oportuno evitar un lenguaje que subraye el aspecto contencioso del proceso⁶⁸.

66 DANEELS, “Osservazioni sul processo...”, en *Quaderni di diritto ecclesiale*, a. XIV (2001), p. 82.

67 DANEELS, “Osservazioni sul processo...”, en *Quaderni di diritto ecclesiale*, a. XIV (2001), p. 83.

68 DANEELS, “Osservazioni sul processo...”, en *Quaderni di diritto ecclesiale*, a. XIV (2001), p. 83: “Teniendo siempre en consideración que un proceso de declaración de nulidad del matrimonio no exige un verdadero conflicto entre los cónyuges, resulta oportuno evitar en dicho proceso locuciones como *litis*, *litis contestatio*, controversia, contraparte y otras expresiones similares, al menos con relación a la causa principal, es decir a la causa misma de nulidad matrimonial”.

La prudencia y la sabiduría, en particular las del juez, no deben tampoco olvidar que el hombre puede mentir por interés. El contradictorio debe hacer emerger asimismo este extremo. En esta óptica, se comprende cómo en el proceso canónico reviste un gran relieve la credibilidad de las partes y de los testigos.

4. Doble sentencia conforme, sentencia *ex actis et probatis*

La necesidad de una doble sentencia conforme no es constitutiva de un proceso, ni siquiera de uno matrimonial. Pero forma parte de la experiencia humana cuan trabajoso es constatar la verdad y también prescindir de la malicia de los hombres. Por este motivo, en la práctica, los ordenamientos jurídicos prevén que una sentencia pueda siempre ser apelada, al menos en un segundo grado de juicio. En ocasiones, la verdad aparece luminosa y evidente desde un comienzo. En este último supuesto, el ordenamiento puede prever una vía más rápida, también desde el inicio. Hoy día la Iglesia prevé siempre una segunda instancia, que debería ser tanto más necesaria cuando la sentencia de primer grado haya sido dictada por un juez único. También en este caso al Iglesia prevé un doble camino: la ratificación por decreto y la admisión a examen ordinario. Pero permanece y debe permanecer firme el principio de la doble decisión conforme⁶⁹. La Iglesia exige en modo particular la doble conforme para evitar errores contra la indisolubilidad del matrimonio, también con el recurso al *processus brevior* mencionado en el can. 1682 §2.

5. La Signatura Apostólica

El Prefecto del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica dispone de la facultad de declarar nulo un matrimonio, *in Congressu*, ya en primera instancia y sin necesidad de una segunda instancia y, encima, en forma abreviada, según un procedimiento que puede discrecionalmente seguir. La existencia de tal facultad ha sido puesta en duda por algunos en el pasado. Pero no hay duda que el Supremo Tribunal la posee y la ejerce. De dicha facul-

⁶⁹ Para el concepto de conformidad de las sentencias en la instrucción *Dignitas Connubii*, véase LLOBELL, “Il Concetto di «conformitas sententiarum» nell’instruz. «*Dignitas Connubii*» e suoi riflessi sulla dinamica del processo”, en “La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della «*Dignitas Connubii*»”, *Subsidia canonica* 2005, pp. 193-230.

tad habla también la instrucción *Dignitas Connubii*, art. 5, §2: *Signatura autem Apostolica facultate gaudet definiendi per decretum casus nullitatis matrimonii, in quibus nullitas evidens appareat; quod si accuratorem disquisitionem aut investigationem exigant, Signatura ad tribunal competens, vel, si casus fert, ad aliud tribunal remittet, quod causam nullitatis ad tramitem iuris instituat.*

No han faltado voces autorizadas que han reflexionado sobre esta facultad excepcional, que permitiría al Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica a declarar la nulidad del matrimonio por vía administrativa⁷⁰. Esa terminología, en realidad, no parece apropiada y es residuo de la tradición que se remonta a la Congregación para los Sacramentos, que poseía la facultad, transmitida ulteriormente al Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica. La confusión deriva del hecho que en la Iglesia la distinción de los sujetos, de los procedimientos y de las materias no ha sido siempre precisa. En el pasado, varias Congregaciones romanas ejercían una potestad judicial, calificada de administrativa porque seguían normas propias, y porque el sujeto de la potestad, la congregación en línea de principio, era un sujeto administrativo. Sin embargo, no podemos olvidar que ellas ejercían de hecho una potestad judicial, en virtud de una facultad concedida por el Sumo Pontífice. La vía seguida, pues, no se puede definir administrativa en sí misma, sino en relación al acto final. De todas maneras, como la vía seguida era diferente de la habitual, se terminó por denominarla administrativa. Pero todo esto es fuente de equívocos. En realidad se trata de una verdadera potestad judicial lo que está en juego. El Prefecto del Supremo Tribunal de la Signatura procede a la declaración: en el Congreso, solo después que efectuada una debida instrucción, aunque sea en forma abreviada, haya habido, en la medida de lo posible, un contradictorio entre las partes, y haya sido posible alcanzar la certeza moral de la nulidad del matrimonio. Si tal certeza no ha sido alcanzada, se debería buscar profundizar la instrucción y confiar la causa a otro tribunal.

70 Cf. Z. GROCHOLEWSKI, “La facoltà del Congresso della Segnatura Apostolica di emettere dichiarazioni di nullità di matrimonio in via amministrativa”, en *Investigationes theologico-canonicæ*, Roma, Università Gregoriana Editrice, 1978, pp. 211-232; Id., “Dichiarazioni di nullità di matrimonio in via amministrativa daparte del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica”, en *Ephemerides Iuris Canonici*, a. XXXVII (1981) pp. 177-204; R. BURKE, “La procedura amministrativa per la dichiarazione di nullità del matrimonio”, pp.93-105.

En todo caso, la falta de certeza acerca de la calificación de la potestad de la Signatura, ha inducido a algunos a aventurar la posibilidad de la vía administrativa para la declaración de nulidad en causas matrimoniales.⁷¹ Pero Arroba Conde afirma que se trata de una interpretación errada de la mencionada facultad. Así, escribe, sobre la cuestión: “En realidad, a riesgo de recaer en los equívocos sistemáticos y terminológicos aludido más arriba, esta discutida facultad de la Signatura Apostólica no es de hecho de naturaleza administrativa, aun cuando está vinculada al cometido orgánico de este dicasterio, de velar por la recta administración de justicia”⁷².

Para clarificar esta cuestión en un nivel más general, se puede decir que se deben distinguir tres aspectos: la naturaleza de la potestad, el procedimiento a seguir (la vía) y el órgano que ejerce la potestad. Se puede decir que la cuestión más importante es la de la naturaleza de la potestad, que en el supuesto de las causas de nulidad del matrimonio es claramente judicial; el órgano que ejerce tal poder puede ser también habitualmente administrativo, pero en cuanto ejerce la potestad judicial, actúa en función e juez y, por lo tanto, ejerce un poder judicial; en cuanto a los procedimientos, éstos en casos excepcionales pueden ser también abreviados; en efecto, para el caso concreto pueden ser adaptados en relación al objetivo, que es el de la justicia y la verdad, cosa que debe ser absolutamente garantizada. En la práctica, el

71 Así, por ej., DANEELS, que se hace algunas preguntas: ¿Un procedimiento administrativo en lugar del proceso judicial? Después de admitir al posibilidad teórica de seguir una vía administrativa, tanto más cuanto la Signatura tiene la posibilidad de seguir ese camino en casos excepcionales, el Autor concluye: “En todo caso, un eventual —en realidad poco probable— procedimiento administrativo en una materia tan grave, debe ser serio. No podría prescindir de precisar el objeto de la investigación, de la real posibilidad de garantizar a los interesados directos —o sea a los cónyuges— la posibilidad de intervenir en el procedimiento, de la reunión en modo seguro de las pruebas y de la discusión acerca de esas pruebas, de la valoración crítica de las pruebas reunidas por parte de quien debe decidir y del requisito de la certeza moral acerca de la nulidad del matrimonio para poder declararla. En suma, no sería un procedimiento muy diferente del actual proceso judicial. Además, para evitar errores contra la indisolubilidad del matrimonio, aun un procedimiento administrativo como ése exigiría una adecuada preparación de parte de quien debería decidir en los casos singulares” [“Osservazioni sul processo...”, en *Quaderni di diritto ecclesiale*, a. XIV (2001), p. 84].

72 ARROBA CONDE, “Apertura verso el processo di nullità...”, p. 16; la misma idea él la repite en “Peculiarità dell’ iter procesuale nelle cause matrimoniali dopo l’ istruzione *Dignitas Connubii*”, en *L’istruzione Dignitas Connubii nella dinamica della cause matrimoniali*, a cura di J. I. ARRIETA, Marcianum Press, Venezia 2006, p. 45.

legislador establece procedimientos especiales en orden al fin que el ordenamiento jurídico se propone alcanzar. Esos procedimientos deben ser respetados, precisamente por su relación al fin. Para casos excepcionales, sin embargo, se establecen normas de procedimiento excepcionales. El problema irrenunciable es el del procedimiento adecuado al fin que se quiere alcanzar.

VIII. CONCLUSIÓN

1. Las causas de nulidad matrimonial plantean a la Iglesia interrogantes muy serios y espinosos, que superan, con todo, el derecho y más aún el derecho procesal. Los tribunales, en realidad, resultan ser más el síntoma del malestar de la sociedad que un remedio para ese malestar. Cuando los protagonistas acuden al tribunal, ha sucedido ya algo grave, que el tribunal puede remediar solo en parte, pero nunca sanar. Los tribunales no son hospitales y el proceso de declaración de nulidad no es un proceso de curación. Lo contrario supondría desnaturalizar la función misma de los tribunales. Previamente a la interposición de la causa matrimonial, ha habido otros problemas, otras heridas, otros padecimientos a los que solo puede poner remedio una atención pastoral más abarcativa, más general, que haga a los fieles conscientes de su vocación cristiana, del misterio de Cristo en su vida, de la Iglesia, de los sacramentos y del sentido de la vida, del matrimonio y de la familia. La crisis de estas instituciones deriva propiamente de la actual mentalidad secularizada e inmanentista. Solo restableciendo estas raíces, se puede tener esperanza en un futuro mejor.

2. Lo anterior nos conduce a afirmar que el problema de la crisis del matrimonio y de la familia, al igual que aquél particularmente agudo de los divorciados que han hecho una nueva unión con la consiguiente marginación de la vida eclesial, no puede ser atribuido a los tribunales eclesiásticos. Sería confundir los efectos con las causas. Los males, en cambio, solo pueden ser remediados si se atiende a las causas, como escribió Juan Pablo II en la exhortación apostólica postsinodal *Reconciliatio et Poenitentia*⁷³. Más aún, si se avanzase en esta línea se correría el riesgo de una enfermedad y

⁷³ El Santo Padre habla de las divisiones y de las laceraciones, cuya causa es el pecado. Pero la fuerza argumentativa vale también para las crisis matrimoniales y familiares. Así escribe: "Por muy impresionantes que a primera vista puedan aparecer tales laceraciones, sólo observando en profundidad se logra individuar su raíz: ésta se halla en una *herida* en lo

de una epidemia más grave. El camino de la renovación de la Iglesia está siempre en el esfuerzo de la conversión a Dios, de la fidelidad a Él, y en la confianza en su gracia. Son estos los remedios a los que se puede y se debe recurrir cuando se busca la renovación en la Iglesia. Las situaciones de pecado no se modifican con su abolición por decreto; equivaldría a adormecer la conciencia. Las situaciones de pecado requieren atención espiritual y la gracia. En la presente situación la Iglesia no está llamada a ceder los principios suyos que regulan el matrimonio y la familia, con la inalienable característica de la indisolubilidad, sino al contrario, recurriendo a ellos y a la infinita misericordia de Dios que perdona.

3. El filósofo luterano Soren Kirkegäard, al hablar de la posición de Lutero y de la Iglesia tridentina frente a los males de ese tiempo, ponía de relieve la diversa reacción del uno y de la otra. Con su doctrina, Lutero terminó por legitimar el mal, al cubrirlo simplemente con el manto de la misericordia divina; la iglesia reformada de Lutero salió así empobrecida, sin jerarquía y sin sacramentos; pero también sin la alegría de la salvación. La Iglesia católica, en cambio, aun reconociendo que los fieles eran pecadores, los invitaba a acercarse siempre más al ideal evangélico, en virtud de la gracia y de la redención, en virtud del amor perdonador y misericordioso de Dios.

4. Se ha dicho también que las reformas de la Iglesia se pueden reconducir a tres tipos: reformas puramente interiores, espirituales; reformas puramente exteriores, disciplinares; reformas juntamente interiores y disciplinares. Solo éstas son las reformas exitosas que, además de adecuarse y conformarse al mundo, actúan como una palanca de la presencia de Dios y de su gracia en el mundo. Solo así se puede esperar alguna novedad en el mundo, porque se trata de la novedad de Dios.

5. Por lo que se refiere a nuestro tema, debería quedar claro que el compromiso por la indisolubilidad del matrimonio es irrenunciable. El camino más seguro hacia ese objetivo es, de ordinario, la vía del proceso judicial matrimonial, con sus elementos constitutivos de los que habíamos

más íntimo del hombre. Nosotros, a la luz de la fe, la llamamos pecado; comenzando por el *pecado original* que cada uno lleva desde su nacimiento como una herencia recibida de sus progenitores, hasta el pecado que cada uno comete, abusando de su propia libertad” (n.2). Y más adelante: “La reconciliación no puede ser menos profunda de cuanto es la división. La nostalgia de la reconciliación y la reconciliación misma serán plenas y eficaces en la medida en que lleguen —para así sanarla— a aquella laceración primigenia que es la raíz de todas las otras, la cual consiste en el pecado” (n.3).

hablado, es decir el juicio, que se efectiviza por medio de un juez, con potestad judicial, el cual pronuncia su sentencia acerca de la validez del matrimonio, solo después de haber reunido las pruebas, contando con la contribución de todos aquellos que, de acuerdo con su propio rol, pueden contribuir —o sea el contradictorio— y después de haberse formado un juicio moralmente cierto de la nulidad del matrimonio. El juez debe pronunciar su juicio imparcial *ex probatis et actis*, solo cuando tiene la conciencia cierta del hecho sometido a juicio. Firmes estos hitos del proceso matrimonial canónico, se puede y se debe verificar cuáles sean efectivamente las normas superadas o inadecuadas para garantizar a la vez la verdad y la justicia por una parte y la celeridad por otra.

6. Una segunda sentencia conforme no es un elemento constitutivo esencial del proceso; pero es una exigencia, también irrenunciable, que parte de la experiencia humana, sabedora de cuán difícil es para el ser humano —no obstante su buena voluntad— alcanzar la verdad, particularmente allí donde las personas están íntimamente involucradas.

7. Finalmente, el problema no es el de encontrar una vía más fácil y más rápida, pero ciertamente menos segura. La naturaleza judicial de la potestad con la que la Iglesia declara la nulidad de los matrimonios es indiscutible. Por eso la Iglesia ha organizado el procedimiento de la nulidad en las causas matrimoniales confiando esa responsabilidad de un órgano judicial como el juez, —y vale recordar que el obispo es también juez en su diócesis—, con procedimientos adecuados que ella identifica como judiciales. La sentencia de nulidad debe ser hecha por el juez después de haber alcanzado un juicio de conciencia cierto de nulidad *ex actis et probatis*. Esto no es posible si no se sigue de una causa debidamente instruida y discutida, en la forma establecida por el ordenamiento canónico. Es verdad que los procedimientos no son inmutables ni son intangibles. Es posible introducir innovaciones. El hecho es que la Iglesia ha reflexionado mucho, durante el período de la codificación y, excepto las novedades introducidas, ha reforzado la naturaleza judicial del proceso de nulidad matrimonial, con todos los elementos esenciales que lo caracterizan, en orden a la búsqueda de la verdad y de la justicia. La trabajosa andadura de la instrucción *Dignitas Connubii* fue concluida en el mismo sentido. Las alocuciones de Juan Pablo II y de Benedicto XVI nos permiten encontrar la confirmación de la misma orientación, con una apremiante advertencia a respetar las reglas procesales canónicas, que son garantía de una sentencia justa y verdadera. Proponer

como vía alternativa una vía administrativa al proceso matrimonial canónico judicial es una afirmación que navega en la ambigüedad, especialmente si se entendiera aplicar al proceso matrimonial canónico de nulidad matrimonial normas que la Iglesia ha establecido para otros casos que, sin embargo, no se pueden absolutamente identificar con la nulidad matrimonial. Permaneciendo, pues, firme el principio de la naturaleza judicial del proceso matrimonial canónico, en virtud de la potestad y del órgano judicial que lo caracterizan, el único punto sobre el que se podrá y se deberá reflexionar es el de examinar las normas de procedimiento que lo regulan hoy en día, para apreciar si se pueden introducir innovaciones que, mientras garanticen a la vez la verdad y la justicia, aceleren los tiempos de los procesos.

El problema de hoy es ciertamente el de la lentitud de los procesos; pero todavía más el de la facilidad con la cual ciertos tribunales eclesiásticos declaran nulos los matrimonios. Un cambio de ruta en este momento, que lo facilitara, aun con la loable intención de acelerar las causas, en realidad significaría no garantizar suficientemente la indisolubilidad del vínculo y encubriría quizás la verdadera razón de las dificultades que el proceso matrimonial canónico está hoy atravesando. La real razón más grave que está en la raíz de todas las disfunciones de los procesos es la falta de personal preparado. Es ésta la causa que debe ser seriamente afrontada y resuelta. Es éste el camino que permite a los tribunales funcionar y hacer justicia, tempestivamente, en la Iglesia.